

Rechtsanwalt Dr. Reinhard Marx
Mainzer Landstr. 127a
60237 Frankfurt am Main
T.++49-69-24271734
F.++49-69-24271735
info@ramarx.de
www.ramarx.de

Die Verfassungsbeschwerde im Ausländerrecht

Anwaltsfortbildung

Literatur zur Verfassungsbeschwerde

- Hänlein, Andreas*, Prozessuale Probleme der Verfassungsbeschwerde in Asylsachen, in: AnwBl. 1995, 116
- Hänlein, Andreas*, Prozessuale Probleme der Verfassungsbeschwerde in Asylsachen, in: AnwBl. 1995, 57
- Klein, Eckart*, Konzentration durch Entlastung?, in: NJW 1993, 2073
- van den Hövel, Markus*, Die Urteils-Verfassungsbeschwerde als einzig erforderliche Verfassungsbeschwerde in der Rechtspraxis?, in: NVwZ 1993, 549
- Kleine-Cosack, Michael*, Verfassungsbeschwerden und Menschenrechtsbeschwerde, 2. Aufl., 2007
- Lechner, Hans/Zuck, Rüdiger*, Bundesverfassungsgerichtsgesetz. Kommentar, 5. Aufl., 2006
- Lübbe-Wolff*, Die erfolgreiche Verfassungsbeschwerde, in: AnwBl. 2005, 509
- Roeser, Thomas/ Hänlein, Andreas*, Das Abänderungsverfahren nach § 80 VII VwGO und der Grundsatz der Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde, in: NVwZ 1995, 1082
- Rozek, Jochen*, Abschied von der Verfassungsbeschwerde auf Raten?, in: DVBl. 1997, 519
- Schenke, Wolf-Rüdiger*, Außerordentliche Rechtsbehelfe im Verfassungsprozess nach Erlass des Anhörungsrügensgesetzes, in: NVwZ 2005, 729
- Zuck, Rüdiger*, Das Recht der Verfassungsbeschwerde, 3. Aufl., 2006
- Weyreuther, Felix*, Bundesverfassungsgericht und Verfassungsbeschwerde; Kompetenz und Kompetenzüberschreitung, in: DVBl. 1997, 925
- Zuck, Rüdiger*, Das Verhältnis von Anhörungsrüge und Verfassungsbeschwerde, in: NVwZ 2005, 739

A. Prozessstrategische Überlegungen zur Verfassungsbeschwerde

I. Der Rechtsanwalt wird nach Ausschöpfung des fachgerichtlichen Rechtsweges mit der Einlegung der Verfassungsbeschwerde beauftragt

Zunächst geht es in diesem Fall um eine Begutachtung, im Rahmen deren sehr sorgfältig zu prüfen ist, ob die Zulässigkeitsvoraussetzungen vorliegen (insbesondere Substanziierung der Grundrechtsrüge dem Grunde nach im fachgerichtlichen Verfahren/Ausschöpfung aller rechtlichen und sonstigen Rechtsbehelfe) sowie die entscheidungserheblichen Tatsachen als glaubhaft gemacht gewertet wurden. Erst nach positiver Prüfung dieser Voraussetzungen kann die Prüfung der materiellrechtlichen Voraussetzungen der Grundrechtsrüge geprüft werden.

II. Der Rechtsanwalt hat den Fall im fachgerichtlichen Verfahren übernommen

In diesem Fall ist während des fachgerichtlichen Verfahrens darauf zu achten, dass dieses im Hinblick auf die beabsichtigte Verfassungsbeschwerde nach Maßgabe der unter Nr. I bezeichneten Gesichtspunkte ordnungsgemäß betrieben wird.

III. Gibt es rechtliche Alternativen zur Verfassungsbeschwerde?

Die Verfassungsbeschwerde ist nur in Ausnahmefällen das Mittel, um rechtgrundsätzliche Fragen einer Klärung zuführen zu lassen (*Grundsatzannahme*). Im Asylrecht kann angesichts der Dichte der revisionsgerichtlichen und verfassungsgerichtlichen Entscheidungen zum materiellen Asylrecht von der Einlegung der Verfassungsbeschwerde nur abgeraten werden, es sei denn, es soll eine Gehörsverletzung (Durchsetzungsannahme) gerügt werden. Zwar wird sich durch die Richtlinie 2004/83/EG (Qualifikationsrichtlinie) in Zukunft eine Vielzahl unklarer Rechtsfragen stellen. Doch für die Klärung dieser Fragen ist der EuGH und nicht das BVerfG (s. Abschnitt B II 3) zuständig. Insoweit konnte auch bislang (§ 51 Abs. 1 AuslG 1990) eine Grundrechtsbeschwerde nur auf der extrem engen Grundlage des Willkürverbotes eingelegt werden.

Im Ausländerrecht ist die Ausgangslage allerdings anders. Aber auch hier sind in den letzten Jahren insbesondere zu Art. 6 GG eine Reihe von verfassungsgerichtlichen Klärungen erfolgt. Allerdings erscheint die Lücke zwischen der weitergehenden Rechtsprechung des EGMR zu Art. 8 EMRK einerseits und der Rechtsprechung des BVerfG zu Art. 2 Abs. 1, Art. 6 Abs. 1 und 2 GG andererseits bislang noch immer nicht geschlossen. Dies gilt insbesondere für die konventionsrechtliche Position des „Privatlebens“ (Art. 8 Abs. 1 EMRK), die bei uns lediglich den abgeschwächten Schutz der allgemeinen Handlungsfreiheit“ für sich hat. Insbesondere der ausweisungsrechtliche Schutz der Angehörigen der Zweiten Generation bedarf insoweit einer weiteren Klärung, sofern nicht über Art. 7 Satz 1 ARB 1/80 oder die Daueraufenthaltsrichtlinie der ausweisungsrechtliche Schutz verstärkt worden ist.

Für die *Durchsetzungsannahme* kann angesichts der zunehmend strenger gehandhabten Prüfung der Zulässigkeitsvoraussetzungen vor der vorschnellen Einlegung der Verfassungsbeschwerde nur gewarnt werden. Im Grundsatz gilt, nie ohne Not den Weg der Verfassungsbeschwerde wählen. Stets ist vor der auf die Durchsetzungsannahme gerichteten Verfassungsbeschwerde zu prüfen, ob es im Hinblick auf das angestrebte Bleiberecht aufenthaltsrechtliche Alternativen zur Verfassungsbeschwerde gibt, wie z.B.

- Verfahren der Härtefallkommission (§ 23a AufenthG).
- Petition beim Landtag (wegen aufenthaltsrechtlicher Lösung) und/oder beim Bundestag (wegen asylverfahrensrechtlicher Lösung).
Härtefallkommission und Petition beim Landtag schließen sich allerdings gegenseitig aus. Wenn nicht wie etwa in Hessen der Weg zur HFK über die Petition läuft, ist stets die Einschaltung der HFK in geeigneter Weise (kein Antragsrecht!) zu empfehlen.
- Antrag auf Duldung wegen tatsächlicher und rechtlicher Unmöglichkeit der Abschiebung (§ 60a Abs. 2 und 4 AufenthG)). Insbesondere dann, wenn es um

- die familiäre Gemeinschaft zwischen nichtsorgeberechtigtem Vater und seinem Kind geht, ist dies der geeignete Weg zur Streitschlichtung.
- Abänderungsantrag nach § 80 Abs. 7 Satz 2 VwGO (muss gegebenenfalls ohnehin als Zulässigkeitsvoraussetzung der Verfassungsbeschwerde eingereicht werden).
 - Wiederaufgreifensantrag nach § 51 Abs. 5 VwVfG beim Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (insbesondere bei medizinischen Abschiebungshindernissen).

Mit den Mandanten muss allerdings ausführlich der zur Verfassungsbeschwerde alternative Weg erörtert werden. Nach Fristablauf ist die Option der Verfassungsbeschwerde entfallen. Durch Aktenvermerke und Bestätigungsschreiben an den Mandanten sollte der Rechtsanwalt sich insoweit gegenüber späteren Regressansprüchen absichern.

IV. Soll im Anschluss an die Verfassungsbeschwerde eine Menschenrechtsbeschwerde an den EGMR (Art. 34 EMRK) eingereicht werden?

Zulässigkeitsvoraussetzung der Menschenrechtsbeschwerde ist die vollständige Ausschöpfung des innerstaatlichen Rechtsweges. Dazu gehört für die Vertragsstaaten, in denen das System der Verfassungsbeschwerde besteht, auch die Einlegung der Verfassungsbeschwerde. Dies hat der EGMR u.a. für Deutschland (Nr. 38365/97, 17. Okt. 2002 – *Thieme v. Germany*) entschieden. Die Rechtsprechung des EGMR verlangt, dass die Rügen der Sache nach und in Übereinstimmung mit den förmlichen Voraussetzungen sowie auch den Fristbestimmungen im innerstaatlichen Verfahren geltend gemacht und sämtliche verfahrensrechtlichen innerstaatlichen Möglichkeiten ausgeschöpft wurden (EGMR, Series A Nr. 2000, S. 18, § 34 – *Cardot v. France* = HRLJ 1991, 158; EGMR, HRLJ 1997, 203 (209) – *Akvidar et. al. v. Turkey*).

Wird mithin die Verfassungsbeschwerde als unzulässig verworfen, kann dies dazu führen, dass der EGMR die Beschwerde ebenfalls als unzulässig zurückweist, weil das innerstaatliche Verfahren nicht korrekt geführt wurde. Allerdings prüft der EGMR in Fällen, in denen die Verfassungsbeschwerde nicht verfristet, aber aus anderen Gründen als unzulässig zurück gewiesen wurde, sorgfältig, ob der Sache nach die Beschwerde beim BVerfG wie auch beim EGMR genügend substantiiert war bzw. ist.

Der Sache nach müssen die die Beschwerde nach Art. 34 EMRK stützenden Rügen innerhalb des innerstaatlichen Verfahrens geltend gemacht worden sein. Wer erst nach Zurückweisung der Verfassungsbeschwerde die Menschenrechtsbeschwerde auf bislang nicht vorgebrachte Tatsachen und Umstände stützt, wird deshalb auch beim EGMR scheitern. Der Beschwerdeführer muss im innerstaatlichen Verfahren nicht die Konventionsnormen bezeichnet haben, wohl aber die tatsächlichen Gründe, die den gerügten Verletzungen zugrunde liegen. In diesem Fall muss der Beschwerdeführer darlegen, dass das im innerstaatlichen Verfahren gerügte Recht mit dem Konventionsrecht in etwa identisch ist (EKMR, DR 9, 175 (179) – *Krzycki v. Germany*). Wenn Sachverhalte nach Art. 6 Abs. 1 und 2 GG oder Art. 1 Abs. 1 in Verb. mit Art. 2 Abs. 2 GG im innerstaatlichen Verfahren gerügt wurden, kann mithin im Beschwerdeverfahren die Rüge auf Art. 8 oder Art. 3 EMRK gestützt werden.

Der EGMR überprüft grundsätzlich nicht die Tatsachenermittlungen der innerstaatlichen Instanzen, es sei denn, es liegt Willkür vor. Der EGMR hat wiederholt

darauf hingewiesen, dass er seine eigenen Feststellungen nicht an die Stelle der Tatsachenermittlungen der innerstaatlichen Instanzen setzt (EGMR, Series A Nr. 269, §§ 29 – *Klaas v. Germany*; EGMR, 26. 10. 2000, Nr. 61479/00 – *Damla v. Germany* = *Marx*, Handbuch zur Flüchtlingsanerkennung, B 14), sodass in Fällen ungläubhaften Tatsachenvortrags die Menschenrechtsbeschwerde scheitert.

B. Zulässigkeitsfragen

I. Beschwerdebefugnis

S. hierzu BVerfGE 35, 382 (397); 53, 30 (53 f.); 59, 63 (83 f.); 76, (40);
Lechner/Zuck, BVerfGG. Kommentar, § 90 Rdn. 64 ff., 120 ff.

Der Beschwerdeführer muss darlegen, dass er *selbst, gegenwärtig* und *unmittelbar betroffen ist* (*Betroffenheitstrias*).

Aus Maßnahmen gegen einen Familienangehörigen kann eine selbständige Beschwer folgen:

BVerfG (Kammer), InfAuslR 2002, 171 (172); BVerfG (Kammer), InfAuslR 2006, 320: das nichtssorgeberechtigte Kind wird durch aufenthaltsbeendende Maßnahmen gegen den Vater in seinem Grundrecht aus Art. 6 Abs. 1 und 2 GG betroffen.

S. hierzu auch die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung zur Klagebefugnis/Antragsbefugnis des Ehegatten sowie die Kinder (*Marx*, Ausländer- und Asylrecht, 2. Aufl., 2005, S. 496 f.).

Allerdings müssen im Blick auf jeden Angehörigen die Zulässigkeitsvoraussetzungen (insbesondere Verfristung der Verfassungsbeschwerde) dargelegt werden.

II. Antragsgegenstand

1. Grundrechte und grundrechtsgleiche Rechte

Zu Art. 6 Abs. 1 und 2 GG:

BVerfG (Kammer), InfAuslR 2002, 172

BVerfG (Kammer), InfAuslR 2004, 280

BVerfG (Kammer), InfAuslR 2002, 172

2. Rechte nach der EMRK

Zwar kann die Verletzung von Konventionsnormen nicht mit der Verfassungsbeschwerde geltend gemacht werden

- BVerfGE 10, 271 (274); 34, 384 (395); 41, 88 (105 f.); 41126 (149); 64, 135 (157); 74, 102 (128) -.

Das BVerfG zieht bei der Auslegung des Grundgesetzes jedoch auch Inhalt und Entwicklungsstand der EMRK in Betracht, sofern dies nicht zu einer Einschränkung oder Minderung des Grundrechtsschutzes führt. Dies bedeutet, dass die Rechtsprechung des EGMR als *Auslegungshilfe* für die Bestimmung

von Inhalt und Reichweite von Grundrechtsnormen und rechtsstaatlichen Grundsätzen des GG dient (BVerfGE 74, 358 (370); bekräftigt BVerfG (Kammer), InfAuslR 2004, 280 (281).

Zur Bedeutung der Rechtsprechung des EGMR zu Art. 8 EMRK für das deutsche Ausweisungsrecht:

BVerfG (Kammer), InfAuslR 2001, 116,

BVerfG (Kammer), InfAuslR 2004, 280,

BVerfG, Beschl. v. 10. Mai 2007 – 2 BvR 304/07.

3. *Gemeinschaftsrecht*

Das Richtlinienumsetzungsgesetz setzt insgesamt elf Richtlinien in deutsches Recht um. Während Gemeinschaftsrecht bislang nur bei Unionsbürgern und diesen gleichgestellten Personen sowie bei türkischen Assoziationsberechtigten eine spezifische Bedeutung erlangen konnte, ändert sich mit den auf Art. 63 EGV beruhenden und nunmehr umgesetzten Richtlinien das Ausländerrecht, weil nunmehr auch bei Drittstaatsangehörigen Gemeinschaftsrecht eine besondere Bedeutung erlangen kann. Dies gilt in Besonderheit für die Rechtsstellung von langfristig Aufenthaltsberechtigten und deren Erlöschen sowie die Unterwerfung des entsprechenden Ausweisungsschutzes unter das starre deutsche System (vgl. § 56 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1a AufenthG), das schwerwiegende gemeinschaftsrechtliche Bedenken aufwirft. Darüber hinaus wird durch die Familienzusammenführungsrichtlinie die Familienzusammenführung gemeinschaftsrechtlichen Grundsätzen unterworfen. Für Flüchtlinge ist von Bedeutung, dass deren Asylgesuch nach Maßgabe der Richtlinie 2004/83/EG (Qualifikationsrichtlinie) zu behandeln ist.

Stets ist allerdings sorgfältig zu prüfen, ob der zur Prüfung gestellte Sachverhalt überhaupt nach Gemeinschaftsrecht geregelt wird. Nicht alle im Zusammenhang mit der familiären Gemeinschaft stehenden Fragen werden durch die entsprechende Richtlinie behandelt (z.B. Aufenthaltsrecht oder Duldungsanspruch des nichtsorgeberechtigten Vaters, Nachzug von deutsch-verheirateten Ehegatten). Die Qualifikationsrichtlinie regelt allerdings abschließend alle mit den flüchtlingsrechtlichen Anerkennungsvoraussetzungen zusammenhängenden Fragen, nicht jedoch die Asylanerkennung (diese ist allerdings seit BVerfGE 94, 166 (1995) für die Verfassungsbeschwerde kaum noch von Bedeutung)

Unzulässig ist im Verfahren der Verfassungsbeschwerde die Rüge der Verletzung europäischen Gemeinschaftsrechts. Gemeinschaftsrechtlich begründete Rechte gehören nicht zu den Grundrechten oder grundrechtsgleichen Rechten. Für die Verletzung des Anwendungsvorrangs ist das BVerfG nicht zuständig (BVerfG, NJW 2006, 1261 – *Oddset*).

Sekundäres Gemeinschaftsrecht (Richtlinien) wird grundsätzlich nicht am Maßstab der Grundrechte geprüft, solange die Europäischen Gemeinschaften, insbesondere die Rechtsprechung des EuGH einen wirksamen Grundrechtsschutz gegenüber der Hoheitsgewalt der Gemeinschaften generell gewährleisten, der dem vom Grundgesetz als unabdingbar gebotenen Grundrechtsschutz im Wesentlichen gleich zu achten ist (BVerwG, NVwZ

2005, 1178 (1181), unter Bezugnahme auf die Solange-Rechtsprechung des BVerfG; s. auch BVerfGE 102, 128).

Soweit Richtlinien den Grundrechtsstandard des Gemeinschaftsrechts verletzen sollten, gewährt der EuGH Grundrechtsschutz entweder unmittelbar nach Maßgabe des Art. 173 Abs. 2 EGV oder im Wege der Vorabentscheidung nach Art. 177 EGV, für Titel IV EGVG allerdings nach Maßgabe des Art. 68 Abs. 1 EGV
BVerfG (Kammer), NVwZ 1993, 883.

Zum Grundrechtsschutz durch den EuGH und zur Vorlagepflicht:

App, DZWIR2002, 232,

Rossi, in: *Callies/Ruffert*, EUV-EGV, Kommentar, 3. Aufl., Art 658 EGV Rdn. 3 ff.

Oster, JA 2007, 96

Für das Verfahren der Verfassungsbeschwerde ergeben sich hieraus nachfolgende Folgerungen:

1. Eine Verletzung einfachgesetzlicher Umsetzungsnormen (z.B. § 60 Abs. 1 AufenthG in Verb. mit Art. 4 bis 10 RL 2004/83/EG) kann als solche nur nach Maßgabe des **Willkürverbotes im Sinne von Art. 3 Abs. 1 GG** geltend gemacht werden

BVerfG (Kammer), NVwZ 1993,4, 60: Die Anwendung des § 51 Abs. 1 AuslG 1990 kann Art. 3 Abs. 1 GG verletzen.

Die frühere Rechtsprechung des BVerfG, wonach wegen der teilweisen Identität von § 51 Abs. 1 AuslG 1990 und Art. 16a Abs. 1 GG mit auf § 51 Abs. 1 AuslG 1990 bezogenen Rügen zugleich auch Grundrechtsrügen nach Art. 16a Abs. GG geltend gemacht wurden

- BVerfG (Kammer), NVwZ 1993, 465 (466)-,

kann angesichts der erheblichen Unterschiede zwischen dem Begriff des Flüchtlings nach Art. 4 bis 10 RL 2004/83/EG einerseits und dem des politisch Verfolgten andererseits, wohl kaum noch aufrechterhalten werden.

2. Eine unanfechtbare Klageabweisung kann den Weg zum EuGH als **„gesetzlichem Richter“ im Sinne des Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG** sperren und deshalb eine Grundrechtsverletzung darstellen.

Zu den Voraussetzungen einer entsprechenden Grundrechtsverletzung hat das BVerfG festgestellt:

1. Der EuGH ist gesetzlicher Richter im Sinne des Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG. In den Fällen einer an sich statthaften Revision, in denen das Revisionsgericht dennoch die Befugnis hat, die Annahme der Revision abzulehnen, kann die Vorlagepflicht nur bei dem Revisionsgericht eintreten. Die Möglichkeit, dass eine

Vorlagepflicht besteht, wirkt sich auf die Entscheidung über die Revisionsannahme aus.

2. Wäre im Revisionsverfahren voraussichtlich eine Vorabentscheidung des EuGH einzuholen, kann die Erfolgsaussicht der Revision erst nach Abschluss dieses Zwischenverfahrens sicher beurteilt werden. Beschließt das Revisionsgericht, die Annahme der Revision abzulehnen, liegt demnach darin zugleich die Entscheidung, die gemeinschaftsrechtliche Frage nicht dem EuGH vorzulegen, sondern sie in eigener Verantwortung zu beurteilen.
3. Offensichtlich unhaltbar und daher verfassungswidrig gehandhabt wird die Vorlagepflicht insbesondere in den Fällen, in denen ein letztinstanzliches Hauptsachegericht eine Vorlage trotz der – seiner Auffassung nach bestehenden – Entscheidungserheblichkeit überhaupt nicht in Erwägung zieht, obwohl es selbst Zweifel hinsichtlich der richtigen Beantwortung der Frage hegt.
4. Gleiches gilt in den Fällen, in denen das letztinstanzliche Hauptsachegericht in seiner Entscheidung bewusst von der EuGH-Rechtsprechung abweicht und gleichwohl nicht oder nicht erneut vorlegt.
5. Liegt zu einer entscheidungserheblichen Frage des Gemeinschaftsrechts einschlägige Rechtsprechung des EuGH noch nicht vor oder hat eine vorliegende Rechtsprechung die entscheidungserhebliche Frage möglicherweise noch nicht erschöpfend beantwortet oder erscheint eine Fortentwicklung der Rechtsprechung des EuGH nicht nur als entfernte Möglichkeit, wird Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG nur dann verletzt, wenn das letztinstanzliche Hauptsachegericht den ihm in solchen Fällen notwendig zukommenden Beurteilungsrahmen in unvertretbarer Weise überschritten hat.
6. Dies kann insbesondere der Fall sein, wenn mögliche Gegenauffassungen zu der entscheidungserheblichen Frage des Gemeinschaftsrechts gegenüber der vom Gericht vertretenen Meinung eindeutig vorzuziehen sind

BVerfG (Kammer), NJW 1994, 2017, mit Verweis auf BVerfGE 82, 159 (192 ff.)

BVerfG (Kammer), NJW 2001, 1267

BVerfG (Kammer), NVwZ 2005, 572 (574)

S. hierzu auch *Kleine-Cosack*, Verfassungsbeschwerden und Menschenrechtsbeschwerden, 2. Aufl., 2007, S. 20 ff.

Für die Auslegung der gerade in der Familienzusammenführungs- wie auch in der Qualifikationsrichtlinie enthaltenen zahlreichen *Freistellungsklauseln* - auch *Öffnungsklauseln* genannt – ist ebenfalls der EuGH und nicht das BVerfG zuständig. Diese eröffnen den Mitgliedstaaten für die Beibehaltung ihres nationalen Rechts einen beträchtlichen Spielraum. Ob und in welchem Umfang eine Abweichung von den Mindestnormen der Richtlinie zulässig ist, ist jedoch eine gemeinschaftsrechtlich determinierte Frage und deshalb der Zuständigkeit des BVerfG entzogen.

BVerfG (Kammer), NVwZ 2004, 1346

Diese Grundsätze gelten auch für die – bezogen auf Titel IV EGV – eingeführte Vorlagepflicht nach Art. 68 Abs. 1 EGV, wonach die Möglichkeit eines Vorabentscheidungsersuchens auf das letztinstanzliche Gericht beschränkt ist. Ungeachtet des abweichenden Wortlauts besteht insoweit eine *Vorlagepflicht*. Auch hier bringt daher die pflichtwidrig unterlassene Vorlage das Verfassungsgebot des gesetzlichen Richters zur Anwendung (*Dörr*, Der europäische Rechtsschutzauftrag deutscher Gerichte, S. 159 mit Hinweisen).

Die erst- und zweitinstanzlichen Verwaltungsgerichte haben im Rahmen von Titel IV EGV keine Vorlagebefugnis. Daraus wird in der Literatur geschlossen, dass der Betroffene den nationalen Rechtsweg bis zum Ende beschreiten müsse (*Rossi*, in: *Callies/Ruffert*, EUV-EGV, Kommentar, 3. Aufl., Art 658 EGV Rdn. 10). Im allgemeinen Verwaltungsprozessrecht kann das Berufungsgericht jedoch durch Zurückweisung des Zulassungsberufungsantrag den Rechtsstreit beenden (vgl. § 124 Abs. 1, § 124a VwGO), im Asylprozess besteht eine identische prozessuale Situation (vgl. § 78 Abs. 5 Satz 2 AsylVfG). Darüber hinaus kann bereits das Verwaltungsgericht die Klage unanfechtbar abweisen (vgl. § 78 Abs. 1 AsylVfG).

In allen Fällen ist das jeweilige Hauptsachegericht letzte Instanz. So ist nach der Entstehungsgeschichte Art. 68 Abs. 1 EGV aber wohl nicht gemeint. Vielmehr muss das Verwaltungsgericht bzw. das Berufungsgericht den Weg zur nächsthöheren Instanz eröffnen, um dem Revisionsgericht die Möglichkeit zu geben, im Blick auf eine ungeklärte Auslegungsfrage des Gemeinschaftsrechts mittels Vorabersuchens diese einer Klärung zuzuführen. Im Zulassungsberufungsantragsverfahren (§ 124a Abs. 3 und 4 VwGO, § 78 Abs. 4 AsylVfG) und im revisionsrechtlichen Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren (§ 132, § 133 VwGO) ist deshalb die Grundsatzrüge nach Maßgabe der oben in BVerfG (Kammer), NJW 1994, 2017 bezeichneten Voraussetzungen zu begründen. Setzt sich das erst- bzw. zweitinstanzliche Verwaltungsgericht trotz Vorliegens der entsprechenden Voraussetzungen über diese hinweg und weist die Klage mit der Wirkung der Unanfechtbarkeit ab, verletzt es das Gebot des gesetzlichen Richters nach Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG.

3. Auch wenn es materiellrechtlich im fachgerichtlichen Verfahren um eine gemeinschaftsrechtliche Norm geht, kann das Verwaltungsgericht durch die Art und Weise des gewählten Verfahrens das **Recht auf Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG)** oder der verfassungsrechtliche **Rechtsschutzgarantie (Art. 19 Abs. 4 GG)** verletzen.

BVerfG (Kammer), NVwZ 2004, 1346 (1347): Es verletzt die Rechtsschutzgarantie, wenn das Gericht trotz Vorliegens erheblicher Zweifel der Gerichte anderer Mitgliedstaaten an der Gültigkeit einer gemeinschaftsrechtlichen Norm den Eilrechtsschutz versagt

BVerfG (Kammer), NVwZ 1993, 465: Die Nichtzulassung der Berufung trotz divergierender Rechtsprechung zu einer Frage des § 51 Abs. 1 AuslG 1990 verletzt Art. 19 Abs. 4 GG.

BVerfG (Kammer), NVwZ 1994, 60: Die Nichtberücksichtigung eines zur Aufklärung eines nach § 51 Abs. 1 AuslG 1990 entscheidungserheblichen Sachverhaltes gestellten Beweisantrags verletzt Art. 103 Abs. 1 GG.

BVerfG (Kammer), B. v. 16. Mai 2007 – 2 BvR 1782/04: Gehörsverletzung in einem auf § 51 Abs. 1 AuslG 1990 gerichteten fachgerichtlichen Verfahren

III. Rechtswegerschöpfung (§ 90 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG)

Zweck der Rechtswegerschöpfung ist die Entlastung des BVerfG. In diesem Zusammenhang hat das BVerfG in E 94, 166 (214) grundsätzlich Ausführungen zum Verhältnis zwischen Verfassungsgericht und Fachgerichtsbarkeit gemacht und wohl zu seiner Entlastung den Verwaltungsgerichten jedenfalls für den Bereich des Asylrechts die vorrangige *Aufgabe des Grundrechtsschutzes* zugewiesen.

1. Rechtsweg im Sinne des § 90 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG

Nicht erschöpft ist der Rechtsweg, wenn der Beschwerdeführer sich nicht fristgerecht oder in der gebotenen Form darum bemüht hat, mittels der je gegebenen Rechtsbehelfe schon im fachgerichtlichen Verfahren die Beseitigung des Hoheitsaktes zu erreichen, dessen Grundrechtswidrigkeit er geltend macht.

Die Verfassungsbeschwerde ist deshalb unzulässig, wenn im fachgerichtlichen Verfahren

- ein Rechtsmittel als unzulässig verworfen wurde und dies auf prozessualer Nachlässigkeit des Beschwerdeführers beruht (BVerfGE 16, 124 (127) oder
- wenn ein statthaftes Rechtsmittel deshalb nicht genutzt wurde, weil seine Erfolgsaussichten ungewiss sind (BVerfGE 16, 1 (2); 51, 386 (395 f.); 52, 380 (387), es sei denn, die Erschöpfung des Rechtsweges war unzumutbar (BVerfGE 9, 7 (7 f.); 10, 308 (308 f.) – heute wohl kaum noch relevant),

(s. hierzu *Hänlein*, AnwBl. 1995, 60).

Es sind danach alle *ordentlichen Rechtsbehelfe* auszuschöpfen, so z. B. der berufsgerichtliche Zulassungsantrag (BVerfG (Kammer), InfAuslR 1994, 18), die Berufung, die revisionsrechtliche Nichtzulassungsbeschwerde, die Revision und gegebenenfalls nach Zurückverweisung erneut Berufung und Nichtzulassungsbeschwerde einschließlich Revision.

Auch gegen Entscheidungen im *Eilrechtsschutzverfahren* kann Verfassungsbeschwerde erhoben werden

S. hierzu BVerfG (Kammer), InfAuslR 2006, 122 (123): Bereits die Versagung des Eilrechtsschutzes hat die Möglichkeit der Abschiebung des Beschwerdeführers und damit die Vereitelung des von ihm beanspruchten Rechts auf ein ununterbrochenes familiäres Zusammenleben mit seinem Kind zur Folge (Dem Sachverhalt kann

nicht entnommen werden, ob Antrag nach § 32 BVerfGG gestellt wurde).

BVerfG (Kammer), B. v. 29. März 2007 – 2 BvR 1977/06: Der Beschwerdeführer greift die Versagung der Anordnung der aufschiebenden Wirkung und damit eine spezifische Besonderheit des vorläufigen Rechtsschutzes an. *Gerade hierin liegen die gerügten grundrechtsrelevanten Nachteile.* Der Grundrechtsverstoß liegt hier in der Verletzung der verfassungsrechtlichen Rechtsschutzgarantie des Art. 19 Abs. 4 GG. Die nach § 80 Abs. 1 VwGO für den Regelfall vorgeschriebene aufschiebende Wirkung von Widerspruch und Klage ist eine adäquate Ausprägung dieser Garantie.

Die Verletzung des Gebots der Rechtswegerschöpfung kann *nachträglich geheilt* werden.

BVerfGE 54, 53 (66): Die fristgerecht und in prozessual zulässiger Weise gegen das Berufungsurteil gerichtete Verfassungsbeschwerde wird mit Zurückweisung der Nichtzulassungsbeschwerde nachträglich zulässig, wenn der Beschwerdeführer gleichzeitig und in zulässiger Weise das revisionsrechtliche Beschwerdeverfahren erfolglos betrieben hat.

2. *Außerordentliche Rechtsbehelfe*

Im Allgemeinen wurden hier früher die außerordentliche Beschwerde und Gegenvorstellung genannt. Diese prozessualen Einwände betrafen überwiegend aber die Gehörsrüge (Art. 103 Abs. 1 GG), welche durch die *Anhörungsrüge* nunmehr einer gesetzlichen Regelung zugeführt worden ist.

S. zur Gegenvorstellung noch BVerfGE 63, 77 (79); 73, 322 (326 f.).

S. hierzu auch *Schenke*, NVwZ 2005, 729

Zuck, NVwZ 2005, 739

Wegen des Anhörungsrügensgesetzes dürfte damit der prozessuale Einwand des außerordentlichen Rechtsbehelfs überholt sein (s. hierzu auch BVerfGE 107, 395).

3. *Anhörungsrüge (§ 152 a VwGO)*

Schenke, NVwZ 2005, 729

Zuck, NVwZ 2005, 739

Zum Umgang mit der Anhörungsrüge in Beziehung zur Verfassungsbeschwerde gelten folgende Grundsätze:

- Gegenvorstellung und außerordentliche Beschwerde werden durch die Anhörungsrüge ersetzt. Ein unter den früheren Bezeichnungen erhobener außerordentlicher Rechtsbehelf ist in eine Anhörungsrüge umzudeuten.
- *Gegenstand der Anhörungsrüge* sind *Gehörsverletzungen*. Bei der Verletzung anderer verfahrensrechtlicher Vorschriften (z.B. § 86

Abs. 1, § 104 Abs. 1, § 108 Abs. 2 VwGO) muss bedacht werden, dass in diesen regelmäßig eine Gehörsverletzung enthalten sein kann, so dass *im Zweifel* die Anhörungsrüge zu erheben ist.

- Auf die Verletzung materiellrechtlicher Vorschriften bezieht sich die Anhörungsrüge nicht (unklar *Zuck*, NVwZ 2005, 739 (743)). Diese sind deshalb innerhalb der Monatsfrist des § 93 Abs. 1 Satz 1 BVerfGG beim BVerfG geltend zu machen. Wird mit der Verfassungsbeschwerde im Blick auf die weiteren Grundrechtsrügen bis zum Abschluss des Anhörungsverfahrens zugewartet, wird die Frist für die Verfassungsbeschwerde nicht gehemmt.
- Ist die Anhörungsrüge unstatthaft, etwa weil die Zweiwochenfrist (vgl. § 152 Abs. 2 Satz 1 VWGO) nicht beachtet wurde, ist auch die Verfassungsbeschwerde – streng bezogen auf den Gegenstand der Anhörungsrüge (Gehörsverletzung) - unzulässig, obwohl die Frist für die Verfassungsbeschwerde einen Monat beträgt. Die weiteren in zulässiger, insbesondere fristgerechter Weise eingebrachten Grundrechtsrügen werden von der Unzulässigkeitsentscheidung nicht erfasst. Über diese hat das BVerfG zu entscheiden.
- Der Verwerfungsbeschluss im Anhörungsverfahren kann seinerseits gegen Art. 103 Abs. 1, 101 Abs. 1 Satz 2 GG verstoßen und deshalb mit der Verfassungsbeschwerde angegriffen werden. In diesem Fall ist für die Geltendmachung der Gehörsverletzung die Monatsfrist des § 93 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG maßgebend.
- *Im Zweifel* sollte neben der Anhörungsrüge zugleich auch die Gehörsrüge zusammen mit den anderen Grundrechtsrügen im Verfassungsbeschwerdeverfahren erhoben (**Doppelverfahren**) und das BVerfG bei Erhebung der Verfassungsbeschwerde auf die zugleich geltend gemachte Anhörungsrüge hingewiesen werden.

4. *Abänderungsantrag (§ 80 Abs. 7 Satz 2 VwGO)*

Nach gefestigter Rechtsprechung des BVerfG ist als Ausfluss der *Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde* vor Einlegung der Verfassungsbeschwerde stets der Abänderungsantrag nach § 80 Abs. 7 Satz 2 VwGO zu stellen, wenn die entsprechenden prozessualen Voraussetzungen erfüllt sind.

BVerfGE 70, 180

BVerfG (Kammer), InfAuslR 2003, 244

BVerfG (Kammer), NVwZ 1998, 1174

BVerfG (Kammer), NVwZ 1998, 272 (273)

Roeser/Hänlein, NVwZ 1995, 1082

Einerseits hat der Beschwerdeführer als Zulässigkeitsvoraussetzung den Abänderungsantrag zu stellen, andererseits erhält nicht jeder mit dem Abänderungsantrag geltend gemachte Verstoß die Frist nach § 93 Abs. 1 Satz 1 BVerfGG:

Die *Verfassungsbeschwerdefrist* wird durch die Einlegung eines *nicht offensichtlich unzulässigen Rechtsbehelfs* dergestalt offen gehalten, dass mit der den Rechtsbehelf zurückweisenden Entscheidung zugleich die

Ausgangsentscheidung fristgerecht angegriffen werden kann (BVerfG (Kammer), InfAuslR 2003, 244 (247); s. auch BVerfG (Kammer), InfAuslR 1994, 159).

Gebot des Doppelverfahrens: Ob die Voraussetzungen des § 80 Abs. 7 Satz 2 VwGO erfüllt sind, der Abänderungsantrag mithin nicht offensichtlich unzulässig ist, kann naturgemäß nicht prognostiziert werden. Es empfiehlt sich deshalb in Zweifelsfällen die Stellung des Abänderungsantrags und die gleichzeitige Einreichung der Verfassungsbeschwerde. Zugleich sollte das BVerfG auf den zugleich gestellten Abänderungsantrag hingewiesen werden. In diesem Fall wird die Verfassungsbeschwerde zunächst nur unter einer AR-Nummer registriert und erst nach Mitteilung des den Abänderungsantrag zurückweisenden Beschlusses unter der für Verfassungsbeschwerdeverfahren üblichen BvR-Nr. registriert. Stets, auch wenn nicht das Doppelverfahren gewählt wird, sind mit der Verfassungsbeschwerde die Erstentscheidung wie auch die Abänderungsentscheidung anzugreifen.

Nach der Rechtsprechung des BVerfG kann das Abänderungsverfahren Verletzungen des Anspruchs auf rechtliches Gehör korrigieren, wobei dieses Verfahren dann zugleich Gelegenheit bietet, auch *andere mutmaßliche verfassungsrechtliche Mängel* zu beseitigen, die mit dem geltend gemachten *Gehörsverstoß nicht notwendig im Zusammenhang stehen*. Nur wenn der Abänderungsantrag in diesem Sinne genutzt wird, hält er die Verfassungsbeschwerdefrist offen. Werden hingegen im Änderungsantrag *neue* oder bisher *nicht vorgebrachte Umstände* geltend gemacht, so handelt es nicht um einen Rechtsbehelf gegen die Erstentscheidung (BVerfG (Kammer), NVwZ 1998, 1174).

Diese Rechtsprechung ist dahin zu verstehen, dass für neue oder unverschuldet bisher nicht vorgebrachte Umstände der Weg über § 51 Abs. 1 bis 3 VwVfG zu wählen ist und bei drohender Abschiebung gegen den zurückweisenden Beschluss des letztinstanzlichen Verwaltungsgerichts die Verfassungsbeschwerde erhoben werden kann (vgl. BVerfG (Kammer), InfAuslR 2006, 122 (123)). Bei verschuldet nicht vorgebrachten Umständen scheidet die Verfassungsbeschwerde am Einwand der fehlenden Rechtswegerschöpfung.

IV. Grundsatz der Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde

S. hierzu *Lechner/Zuck*, BVerfGG. Kommentar, § 90 Rdn. 159 ff.
Hänlein, Anwaltsblatt 1995, 60
van den Hövel, NVwZ 1993, 549
BVerfG (Kammer), NJW 1993, 1060

Wichtigste Ausformung des Grundsatzes der Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde ist die prozessuale Zulässigkeitsvoraussetzung der Rechtswegerschöpfung. Dazu gehören aber weitere Voraussetzungen.

Danach muss der Beschwerdeführer im fachgerichtlichen Verfahren *alle prozessualen Möglichkeiten* nutzen, um eine Korrektur der Grundrechtsverletzung in der Fachgerichtsbarkeit zu erwirken oder von vornherein zu verhindern. Hierunter fallen insbesondere die Fälle des Rügeverlustes wie auch der Präklusion.

BVerfGE 54, 53 (56): Dem Erfordernis der Rechtswegerschöpfung ist nicht genügt, wenn ein Verfassungsverstoß im fachgerichtlichen Verfahren zwar gerügt wurde, jedoch deshalb nicht geprüft werden konnte, weil die Rüge prozessual präkludiert war (vgl. § 87 b Abs. 3 VwGO).

BVerfGE 110, 1 (12): Der Beschwerdeführer muss im Verfahren seine prozessualen Verfahrensrechte nutzen, hier im strafprozessualen Revisionsverfahren die Aufklärungsrüge erheben.

Ob auch der **unterlassene Beweisantrag** im Asylprozess zu den gebotenen prozessualen Verfahrensrechten gehört, kann angesichts der Vielzahl und Dichte von Erkenntnismitteln jedenfalls für den Sachverständigenbeweis nicht pauschal eingewandt werden. Als Grundsatz wird man insoweit festhalten müssen, dass das BVerfG vom Beschwerdeführer in gefestigter Rechtsprechung verlangt, Mängel in ordnungsgemäßer Form zu rügen (z.B. BVerfGE 107, 257 (267)), sodass die Verfassungsbeschwerde erfolglos bleibt, wenn ein an sich gegebenes Rechtsmittel aus prozessualen Gründen erfolglos bleibt.

Daraus wird man folgern können, dass der unterlassene Beweisantrag in der jeweiligen Tatsacheninstanz nicht zu den prozessualen Pflichten des Beschwerdeführers gehört, wenn sich ihm dessen Geltendmachung nicht offensichtlich aufdrängen musste. Der prozessuale Zusammenhang zwischen der Aufklärungsrüge und der Gehörrüge ist eng. Andererseits lehnt die obergerichtliche Rechtsprechung die Zulässigkeit der Aufklärungsrüge für den Asylprozess ab. Nur in sehr eindeutigen Fällen wird man daher im unterlassenen Beweisantrag uin Verbindung mit der unterlassenen Gehörrüge im Berufungszulassungsverfahren einen prozessualen Einwand gegen die Verfassungsbeschwerde erkennen können. Scheitert der Zulassungsantrag im Ausländer- oder im Asylrecht aber an allgemeinen prozessualen Einwänden wirkt sich dies negativ auf die Verfassungsbeschwerde aus.

Für das gerichtliche Verfahren bedeutet der Subsidiaritätsgrundsatz, dass der Beschwerdeführer seine prozessualen Möglichkeiten innerhalb des fachgerichtlichen Verfahrens zu nutzen. Dies bedeutet im Einzelnen (vgl. *Lechner/Zuck*, BVerfGG. Kommentar, § 90 Rdn. 161 ff.):

- Der Beschwerdeführer muss im Verfahren den erforderlichen **Tatsachenvortrag** halten (s. oben).
- Der Beschwerdeführer muss im Verfahren einfach-rechtlich erschöpfend zur Rechtslage vortragen (**Rechtsvortrag**). Er muss bereits im fachgerichtlichen Verfahren Angriffe gegen den beanstandeten Hoheitsakt so deutlich vortragen, dass deren Prüfung in diesem Verfahren gewährleistet ist. Dazu gehört, dass er sich auch mit der Begründung

auseinandersetzt, auf die sich die angegriffene Maßnahme stützt (BVerfGE 73, 174 (190)).

- Umstritten war, ob der Beschwerdeführer im fachgerichtlichen Verfahren auch **materielle Grundrechtsargumente** bei der Beurteilung der einfachrechtlichen Rechtslage vorbringen muss (krit. hierzu *Lechner/Zuck*, BVerfGG. Kommentar, § 90 Rdn. 162 mit zahlreichen Hinweisen). Das BVerfG hatte früher gefordert, dass der Beschwerdeführer im fachgerichtlichen Verfahren zwar nicht das in Rede stehende Grundrecht rügen muss. Er habe jedoch einen Sachverhalt darzulegen und verfassungsrechtlich zu beanstanden, aus dem sich die Grundrechtsrelevanz ohne weiteres ergibt (BVerfGE 59, 985 (101)).
- Nunmehr hat das BVerfG diesen Streit geklärt. Danach muss der Beschwerdeführer bei Erhebung der Verfassungsbeschwerde nicht darlegen, dass er von Beginn des fachgerichtlichen Verfahrens an verfassungsrechtliche Erwägungen und Bedenken vorgetragen hat. Vielmehr kann er sich im fachgerichtlichen Verfahren darauf beschränken, auf eine ihm günstige Auslegung und Anwendung des einfachen Rechts hinzuwirken, ohne dass ihm daraus prozessuale Nachteile im Verfassungsbeschwerdeverfahren erwachsen. Er ist durch das Gebot der Rechtswegerschöpfung nicht verpflichtet, bereits das fachgerichtliche Verfahren als „Verfassungsprozess“ zu führen (BVerfGE 112, 50 (61); s. auch *Lübbe-Wolff*, AnwBl. 2005, 509 (514 f.)).
- Wird mit der Verfassungsbeschwerde die fachgerichtliche Verletzung von Verfassungsrecht bei der *Auslegung* des einfachen Rechts *und Handhabung der Subsumtionsvorgänge* gerügt, bedarf es allerdings einer erhöhten prozessualen Darlegung, warum bei der Auslegung und Anwendung des einfachen Rechts spezifisches Verfassungsrecht verletzt wurde. Dies ist nämlich nur der Fall, wenn der Auslegungsfehler auf einer grundsätzlich unrichtigen Anschauung von der Bedeutung eines Grundrechts, insbesondere vom Umfang seines Schutzbereichs beruht und auch in seiner materiellen Bedeutung für den konkreten Rechtsfall von einigem Gewicht ist (BVerfGE 18, 85 (93), krit. hierzu *Weyreuther*, DVBl. 1997, 925 (929)). Insbesondere bei asylrechtlichen Verfassungsbeschwerden misst das BVerfG die tatrichterlichen Feststellungen anhand des den Fachgerichten überlassenen „Wertungsrahmens“ (BVerfGE 76, 143 (162); s. hierzu *Marx*, Kommentar zum AsylVfG, 6. Aufl., 2005, § 36 Rdn. 218 bis 230). Dies wird von Vertretern der Fachgerichtsbarkeit als unzulässiger Eingriff in deren Zuständigkeitsbereich heftig kritisiert.

V. Formerfordernisse

Der Beschwerdeführer muss sämtliche Behördenbescheide und gerichtlichen Entscheidungen, soweit sie ihn belasten, innerhalb der Frist des § 93 Abs. 1 Satz 1 BVerfGG bezeichnen und diese Entscheidungen dem Schriftsatz beilegen.

Wichtig: Die Verfassungsbeschwerde wird als unzulässig verworfen, wenn eine der den Beschwerdeführer belastenden Entscheidungen in Kopie nicht innerhalb der Monatsfrist vorgelegt wird.

Nach der Rechtsprechung des BVerfG ist in diesem Fall die Verfassungsbeschwerde nicht hinreichend substantiiert. Der Beschwerdeführer

muss die angefochtenen Entscheidungen entweder selbst vorlegen oder ihrem wesentlichen Inhalt nach mitteilen. Ihre teilweise Wiedergabe etwa in einem Beschluss des Revisionsgerichtes und in der fristgerecht eingereichten Revisionsbegründungsschrift reicht nicht aus (BVerfGE 88, 40 (44 f.)). Zwar kann hiernach auch an Stelle der Vorlage der wesentliche Inhalt der angegriffenen mitgeteilt werden. Vor einem derartigen Verfahren ist angesichts der zunehmend strenger gehandhabten Substanziierungspflichten jedoch deutlich zu warnen. Es ist unabdingbar, stets eine Kopie der angefochtenen Entscheidungen innerhalb der Monatsfrist vorzulegen.

Weitere im Verfahren ergangene Entscheidungen sowie sonstige Unterlagen, die zur Stützung der Argumentation in der Verfassungsbeschwerde bezeichnet werden, sind ebenfalls innerhalb der Monatsfrist vorzulegen. Werden sie nicht vorgelegt, kann die Verfassungsbeschwerde am Einwand der mangelnden Substanziierung scheitern, weil die Behauptungen nicht belegt sind. Früher ließ das BVerfG im Allgemeinen zusätzlichen Vortrag nach Fristablauf zu, aber nicht, um eine unschlüssige Verfassungsbeschwerde nachträglich schlüssig zu machen (Zuck, NJW 1993, 2641 (2642)).

Das BVerfG zieht keine Akten der Fachgerichte bei, sondern entscheidet allein auf der Grundlage des ihm vorgetragenen Sachverhalts. Daher ist der Beschwerdeführer gehalten, sämtliche Unterlagen aus dem fachgerichtlichen Verfahren, die in diesem von entscheidungserheblicher Bedeutung waren und deren Kenntnis und Berücksichtigung für die Bewertung der Grundrechtsverletzung wesentlich ist, innerhalb der Monatsfrist vorzulegen.

C. Begründetheitsfragen

S. hierzu Zuck, NJW 1993, 2641
Hänlein, AnwBl. 1995, 116

I. Obliegenheiten des Beschwerdeführers

Begründungspflicht (§ 23 Abs. 1 Satz 2, § 92 BVerfGG)

Bezeichnung des verletzten Grundrechts oder/und grundrechtsgleichen Rechts

Musterantrag:

Es wird unter Vorlage einer besonderen Vollmacht beantragt,

festzustellen, dass der Beschwerdeführer durch die bezeichneten Entscheidungen in seinen Grundrechten aus Art. 1 Abs. 1 in Verb. mit Art. 2 Abs. 2, Art. 3 Abs. 1 und Art. 6 Abs. 1 und 2 GG verletzt wird.

Nimmt das BVerfG die Verfassungsbeschwerde zur Entscheidung an und gibt ihr statt, entspricht es im Beschlusstenor diesem Feststellungsantrag und hebt zugleich die letztinstanzliche Entscheidung des fachgerichtlichen Verfahrens auf und verweist die Sache an diese Instanz zurück.

In der Begründung sehr ausführlich darlegen, inwiefern der in Rede stehende Hoheitsakt das entsprechende Grundrecht verletzt (materielle Auseinandersetzung mit den angefochtenen Entscheidungen)

II. Annahmeverfahren

Zum Annahmeverfahren (§ 93a Abs. 1 BVerfGG s. BVerfGE 90, 22 (24 f.); BVerfG, InfAuslR 2007, 162; *Hänlein*, AnwBl. 1995, 116 (118); *Klein*, NJW 1993, 2073.

Bei der Abfassung der Begründung der Verfassungsbeschwerde sollten stets die Annahmeveroraussetzungen als Maßstab für die Begründung der Grundrechtsrügen *insgesamt* bedacht und diese hierauf abgestellt werden. Ein eigenständiger Abschnitt in der Begründung; in dem gesondert die Annahmeveroraussetzungen abgehandelt werden, empfiehlt sich grundsätzlich nicht. Das Gericht überprüft ohnehin die gesamte Begründung am Maßstab des § 93a Abs. 2 BVerfGG. Bei einer mehr als Seiten umfassenden Begründung sollte allerdings zu Beginn oder am Schluss eine Zusammenfassung der Begründung erfolgen. Diese kann mit den entsprechenden Annahmeveroraussetzungen (z.B. „Die Verfassungsbeschwerde bedarf zur Durchsetzung der verletzten Grundrechte sowie auch zur Abwehr eines besonders schweren Nachteils zu Lasten des Beschwerdeführer der Annahme zur Entscheidung, weil (anschließend folgt die Zusammenfassung)). Schwerpunkt der Verfassungsbeschwerden bildet die Durchsetzungsannahme im Sinne von § 93a Abs. 2b BVerfGG.

D. Eilrechtsschutz (§ 32 BVerfGG)

S.hierzu *Lechner/Zuck*, BVerfGG. Kommentar, § 32 Rdn. 41 ff
Hänlein, AnwBl. 1995, 116 (119)
Marx, Kommentar zum AsylVfG, 6. Auflage, 2005, § 36 Rdn. 209 bis
215
Rozek, DVBl. 1997, 519 (523)
BVerfGE94, 116 (215)
BVerfG, InfAuslR 2005, 48 (49)
BVerfG, InfAuslR 2005, 471

Der Antrag sollte im unmittelbaren Anschluss an den Antrag im Hauptsacheverfahren gestellt werden und lautet:

Musterantrag:

Des Weiteren wird beantragt

Zur Abwehr schwerer Nachteile für den Beschwerdeführer dessen Abschiebung in die Türkei einstweilen auszusetzen

Es gibt *keine Notkompetenz* des einzelnen Richters. Auch gibt es *keine gerichtsweglichen Vorkehrungen für einen Notdienst* (*Hänlein*, AnwBl. 1995, 116 (119)). *Stillhalteversprechen* werden im Allgemeinen nicht eingeholt. In der früheren

Gerichtspraxis war allerdings die *Schiebeanordnung* praktiziert worden (BVerfGE 85, 127 (128); 88, 185 (186 f.); s. hierzu *Marx*, Kommentar zum AsylVfG, 6. Auflage, 2005, § 36 Rdn. 216). Das BVerfG kann auf Antrag oder von Amts wegen zur Sicherung eines in der Sache vor dem BVerfG später durchzuführenden Eilrechtsschutzverfahrens die Schiebeanordnung erlassen. Dabei wird gefordert, dass der Eilrechtsschutzantrag nicht nur rechtzeitig gestellt, sondern grundsätzlich auch begründet wird (BVerfG (Kammer), NVwZ-Beil. 1996, 9).

Wer die Verfassungsbeschwerde mit dem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung verbindet, sollte das Risiko eines solchen Vorgehens für die Verfassungsbeschwerde bedenken. Das BVerfG muss schnell entscheiden. Eine tiefreichende Auseinandersetzung mit den Argumenten des Beschwerdeführers wird dadurch möglicherweise verhindert (*Lechner/Zuck*, BVerfGG. Kommentar, § 32 Rdn. 42). Deshalb sollte nur in nicht von der Hand zu weisenden Notfällen der Antrag nach § 32 BVerfGG gestellt werden. Manchmal kann auch durch eine Petition beim Landtag oder durch eine Stillhalteusage der zuständigen Ausländerbehörde das mit dem verfassungsprozessualen Eilrechtsschutz verfolgte Anliegen erreicht werden

Das BVerfG trifft grundsätzlich keine gesonderte Entscheidung über den Eilrechtsschutzantrag, sondern entscheidet zugleich in der Sache. Es tenoriert in diesen Fällen, dass die Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung angenommen wird und sich damit der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung erledigt hat oder umgekehrt, dass die Verfassungsbeschwerde zur Entscheidung angenommen und ihr stattgegeben wird und sich dadurch der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung erledigt hat.