



Anwaltspraxis

Grundleistungen nach dem AsylbLG verfassungswidrig

Anmerkungen zum Urteil des BVerfG und zu seinen Auswirkungen

von RAIN Eva Steffen, Köln

Die Grundleistungen nach § 3 Abs. 2 S. 2 Nr. 1 sowie Abs. 2 S. 3 i.V.m. Abs. 1 S. 4 Nr. 2 AsylbLG sind verfassungswidrig. Das menschenwürdige Existenzminimum kann durch die seit 1993 unveränderten und daher evident unzureichenden Geldleistungen nach § 3 AsylbLG nicht gedeckt werden. Die Leistungshöhe ist weder nachvollziehbar berechnet worden noch existiert eine realitätsgerechte, am Bedarf orientierte, aktuell existenzsichernde Berechnung. Dies hat das Bundesverfassungsgericht entschieden und dabei betont, dass das Grundrecht auf ein menschenwürdiges Existenzminimum ein das physische und soziokulturelle Minimum umfassendes, unverfügbares Menschenrecht ist. Es steht deutschen und ausländischen Staatsangehörigen gleichermaßen zu. Der Anspruch auf das Existenzminimum muss durch gesetzlichen Anspruch ab Beginn des Aufenthaltes in Deutschland in jedem Fall und zu jeder Zeit realisiert werden. Maßstab für die Bestimmung des Existenzminimums können nur die Gegebenheiten in Deutschland sein. Migrationspolitische Erwägungen rechtfertigen auf keinen Fall ein Absenken des Leistungsstandards unter das physische und soziokulturelle Existenzminimum. Ob der Bedarf an existenznotwendigen Leistungen durch das AsylbLG überhaupt abweichend von dem gesetzlich bestimmten Bedarf anderer Hilfebedürftiger bestimmt werden darf, hängt von vielen genau zu untersuchenden Faktoren ab. Hierbei ist auch zu berücksichtigen, ob Minderbedarfen wegen der Kürze des Aufenthaltes nicht Mehrbedarfe gegenüberstehen, die typischerweise aus den Bedingungen eines nur vorübergehenden Aufenthaltes entstehen. Eine pauschale Differenzierung nach dem Aufenthaltsstatus ist nicht zulässig. Der tatsächliche Bedarf an existenznotwendigen Leistungen müsste vielmehr von dem anderer Bedürftiger signifikant nach unten abweichen und dies muss folgerichtig in einem inhaltlich transparenten Verfahren belegt werden. Der Gesetzgeber wurde verpflichtet, unverzüglich eine den grundgesetzlichen Maßstäben entsprechende Neuregelung zu schaffen. Eine konkrete Frist hat das Bundesverfassungsgericht nicht gesetzt. Für alle noch nicht bestandskräftig entschiedenen Leistungszeiträume wurde jedoch rückwirkend ab 1.1.2011 eine Übergangsregelung verfügt.

Übergangsregelung

Ab dem 1.1.2011 bemisst sich der Wert des nach § 3 Abs. 1, 2 AsylbLG zu deckenden Bedarfs für das physische und soziokulturelle Existenzminimum analog den sich aus dem Regelbedarfsermittlungsgesetz (RBEG) ergebenden regelbedarfsrelevanten Verbrauchsausgaben, gekürzt um die Verbrauchsausgaben für die Abteilung 5 (Innenausstattung, Haushaltsgeräte und –gegenstände), da ein Bedarf für Hausrat nach § 3 Abs. 2 Satz 2 letzter Halbsatz AsylbLG zusätzlich zu leisten ist. (*Bundeseinheitliche Tabelle, Pressemitteilung aus Rheinland-Pfalz vom 21.8.2012 www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/asylbLG/BVerfGAsylbLG-Urteil.html*). Wer Sachleistungen bezieht, erhält nach der Übergangsregelung zusätzlich nur den Bedarf für die Sicherung des soziokulturellen Existenzminimums als Geldleistung.

Für Zeiträume bis Ende Juli 2012 hat das BVerfG jedoch die Anwendbarkeit der §§ 44, 48 SGB X ausgeschlossen. Für bestandskräftig beschiedene Leistungszeiträume erfolgt daher keine Nachzahlung. Auch nicht für Leistungszeiträume, über die in Form eines bestandskräftigen Verwaltungsaktes mit Dauerwirkung entschieden wurde. Damit wird ein verfassungswidriger Zustand jedenfalls für die Vergangenheit weitgehend hingenommen. Es ist aber sorgfältig zu prüfen, ob ein Leistungsbescheid nur für einen bestimmten Monat oder als Verwaltungsakt mit Dauerwirkung zu qualifizieren ist und für unbestimmte Zeit gilt. Wurde ein Widerspruch verspätet eingelegt, ist dieser jedenfalls nicht nur als ein Antrag nach § 44 SGB X zu werten, sondern zugleich auch als Antrag auf künftige Gewährung höherer Leistungen. Über solche Anträge dürfte – häufig – noch nicht entschieden worden sein. Sofern Leistungen ohne Bescheid gewährt wurden, sind sie mangels Rechtsmittelbelehrung gemäß § 66 SGG noch binnen Jahresfrist ab deren Erhalt anfechtbar.

Vorgaben für eine Neuregelung

Wegen der Begrenzung durch die Vorlagefragen lässt das BVerfG zwar die Verfassungsmäßigkeit der übrigen Regelungen des AsylbLG offen, äußert jedoch an verschiedenen Stellen ausdrücklich weitergehende verfassungsrechtliche Bedenken: Dies gilt insbesondere für die allein an den Aufenthaltsstatus anknüpfende Behauptung des nur kurzzeitigen Aufenthalts: Selbst wenn solche Prognose anfänglich noch aus dem Aufenthaltsstatus abgeleitet werden könnte, ist es jedenfalls bei der mittlerweile in § 2 Abs. 1 AsylbLG vorgesehenen Dauer von mittlerweile 4 Jahren des Leistungsbezugs und einem eventuell sogar noch längeren Aufenthalt nicht mehr gerechtfertigt, von nur kurzer Verweildauer mit spezifisch niedrigerem Bedarf auszugehen. Lassen

Standpunkt

Entschuldigung!

Dieser Tage erinnern wir uns an das Pogrom in Rostock-Lichtenhagen vor 20 Jahren. Schon seit kurz nach der Wiedervereinigung wird bei uns gemordet und gebrandschatzt. Rostock ragt heraus, weil man es dort dem Mob erlaubte, mehrere Tage das Kommando zu übernehmen.

Was tat damals die Politik? Sie knickte ein oder freute sich über die außerparlamentarische Unterstützung. Täter wurden zu Opfern erklärt, Opfer zu Tätern. Rudolf Seiters, früherer Bundesinnenminister, heute deutscher Rotkreuz-Präsident, nahm Rostock erfolgreich zum letzten Anlass, beinahe die ganze SPD auf die Seite von Helmut Kohl und Oskar Lafontaine zu ziehen. Das Asylgrundrecht wurde verstümmelt, zu uns Geflohene diskriminiert, Leistungssätze unterhalb der Armutsgrenze eingeführt. Alles im Namen des Mobs.

Was taten die Gerichte? Stellvertretend für alle steht das Bundesverfassungsgericht. Es kappte die jahrzehntealte Verknüpfung zwischen Menschenwürdeprinzip und Asylgrundrecht. So wurde das Durchwinken der Grundgesetzänderung möglich. Geurteilt wurde in unser aller Namen. Tatsächlich aber im Namen des Mobs.

Was taten die kritischen Geister, die Advokaten der Betroffenen und deren Unterstützer? Viele protestierten. Wir argumentierten in Gerichtssälen gegen rassistische Gesetze und deren ungerechte Wirkungen. Die führende deutsche Flüchtlingsorganisation, Pro Asyl, übte sich jedoch noch bis in die 90er Jahre hinein in zurückhaltender Sprache. In der Hoffnung, Schlimmeres verhüten zu können. Richtig machtvoll war das alles nicht. Und vor allem nicht erfolgreich. Der Mob war stärker.

Die Stadt Rostock hat sich nach 20 Jahren offiziell entschuldigt. Bundespräsident Gauck hielt dort eine beachtliche Rede. Eine Entschuldigung kam aber nicht vor. Entschuldigungen der verantwortlichen Politiker? Fehlanzeige!

Das BVerfG hat sich mit seiner aktuellen Entscheidung zur Verfassungswidrigkeit des Asylbewerberleistungsgesetzes nur halbherzig entschuldigt. Revision seiner unsäglichen Entscheidungen zu den Asylgesetzen steht aus.

Bei all denen, die damals betroffen waren, die es wegen ihrer Erlebnisse in meinem Land heute noch sind, bei denen, die überlebt haben, und bei denen, die es hören wollen und können, sage ich deshalb: Ich bitte um Entschuldigung für das, was Ihnen angetan wurde! Und dafür, dass wir nicht mehr gekämpft, nicht erfolgreicher argumentiert, nicht heißblütiger gefochten und Menschen nicht besser geschützt haben. Wir hatten wohl nicht erkannt, dass der Weg von Rostock direkt zum NSU führte. Als kurz nach 1990 wieder brauner Mob mit gestrecktem rechten Arm durch deutsche Städte marschierte, da schon hätten wir sehen müssen, wohin die Reise ging und bis heute geht.

Die Entschuldigung richtet sich aber auch an uns selbst. Menschenrechte verteidigen wir nicht (nur) wegen der schönen Augen der Migranten, sondern (zuerst) wegen uns selbst. Durch deren teilweise Aufgabe wurde uns allen geschadet.

RA Rainer M. Hofmann, Aachen

sich tatsächlich spezifische Minderbedarfe bei einem wirklich nur kurzfristigen, nicht auf Dauer angelegten Aufenthalt feststellen, muss der Gesetzgeber zudem sicherstellen, dass die Definition dieser Gruppe zuverlässig nur diejenigen erfasst, die sich regelmäßig nur kurzfristig in Deutschland aufhalten. Eine Beschränkung auf ein durch eventuelle Minderbedarfe geprägtes Existenzminimum ist unabhängig vom jeweiligen Aufenthaltsstatus und ohne Rücksicht auf die Berechtigung einer ursprünglich gegenteiligen Prognose jedenfalls nicht mehr zulässig, wenn der tatsächliche Aufenthalt die Spanne eines Kurzaufenthaltes deutlich überschritten hat. Dann ist ein zeitnahe, an den Gründen eines möglicherweise unterschiedlichen Bedarfs orientierter Übergang zu den Leistungen für Normalfälle im Gesetz vorzusehen. Die Bezugsdauer von Grundleistungen als maßgebliches Differenzierungskriterium für den Zugang zu Leistungen nach § 2 AsylbLG unter Außerachtlassung der bisherigen Aufenthaltsdauer im Bundesgebiet erweist sich folglich als ein verfassungsrechtlich nicht haltbares Abgrenzungskriterium zum Leistungsanspruch gegenüber Ausländern mit dauerhafter Aufenthaltsperspektive.

Sachleistungsprinzip

Der Gesetzgeber hat einen Gestaltungsspielraum, ob er Sachleistungen weiterhin vorsehen will. Die gilt jedoch nur unter der Voraussetzung, dass solche Leistungen tatsächlich das menschenwürdige Existenzminimum decken, was nachzuweisen ist.

Anspruchseinschränkung nach § 1 a AsylbLG und medizinische Versorgung

Die in Art. 1 Abs. 1 GG garantierte Menschenwürde darf migrationspolitisch nicht relativiert werden. Es muss immer der gesamte existenznotwendige Bedarf gedeckt werden. Eine Anspruchseinschränkung nach § 1 a AsylbLG ist daher nicht vertretbar. Das gilt auch für eine Einschränkung der medizinischen Versorgung.

Bildungs- und Teilhabepaket

Existenzsichernde Bedarfe müssen durch Anspruchsnormen gesichert werden. Im AsylbLG fehlt es an einer § 34 Abs. 1 Satz 1 SGB XII entsprechenden Regelung zum Anspruch auf Leistungen aus dem Bildungs- und Teilhabepaket. Diese sind daher bis zu einer Neuregelung über § 6 AsylbLG und Art. 1 i.V.m. Art. 20 GG geltend zu machen.

Auch sonstige Mehr- und Sonderbedarfe können weiter nach § 6 AsylbLG beantragt werden.

Ausblick

Angesichts der klaren Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts verbleibt bei der geforderten Neuregelung kaum noch Spielraum für ein Abweichen von den bestehenden Existenzsicherungssystemen. Dem Gesetzgeber ist zu raten, das AsylbLG ersatzlos abzuschaffen. Der Vizepräsident des BVerfG hatte die Bundesregierung in der mündlichen Verhandlung sinngemäß gefragt, ob die Idee hinter dem AsylbLG sei, dass Menschen ein bisschen hungern, damit sie schneller gehen. Erinnern wir uns:

Vor Inkrafttreten des AsylbLG hatten Behörden – damals noch *contra legem* – Leistungen für Asylbewerber pauschal um 20% gekürzt, weil sie angeblich einen „geringeren Ernährungsbedarf“ hätten. Mit solchen Gedanken ist es hoffentlich jetzt vorbei! Ferner hebt das Gericht hervor, dass der Gesetzgeber auch europarechtlichen und völkerrechtlichen Verpflichtungen unterliegt. Das BVerfG trifft mit seiner Entscheidung jedenfalls grundlegende Aussagen zum Anspruch auf ein menschenwürdiges Existenzminimum, die über das AsylbLG hinausreichende Auswirkungen haben. Z. B. für die Frage der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit des migrationspolitisch motivierten Leistungsausschlusses für Unionsbürger nach §§ 7 Abs. 1 SGB II, 23 Abs. 3 SGB XII.

Eva.Steffen@koelner-advokaten.de
BVerfG, U. v. 18.7.2012, 1 BvL 10/10 u. a. Richter: Kirchhof, Gaier, Eichberger, Schluckebier, Masing, Paulus, Baer, Britz
Fundstelle: Dokument 1697 im Internet
Anmerkung der Redaktion:

S. auch Georg Classen: Das BVerfG-Urteil zur Verfassungswidrigkeit des AsylbLG, Asylmagazin 9/2012, 286.

S. ferner die Entscheidung zum verfassungswidrigen Ausschluss von Elterngeld bei Ausländern mit humanitärem Aufenthaltsrecht. ANA 2012, 35 (in diesem Heft).

Ungültigstempelung eines Aufenthaltstitels – wie wehrt man sich dagegen?

Von RA Rainer M. Hofmann, Aachen & RA Thomas Oberhäuser, Ulm

Wenn Behörden hoheitlich agieren, dann, so haben wir es an der Uni gelernt, geschieht Verwaltungshandeln zumeist in der Form des Verwaltungsakts. Was aber ist die gern benutzte Methode der „Stempelschwingerei“ bei Ausländerbehörden, die nicht selten flugs einen Vermerk „ungültig“ auf dem Aufenthaltstitel von Ausländern anbringen? Selbstverständlich regelmäßig ohne Unterschrift, Rechtsmittelbelehrung etc.

In vorvergangener Zeit hatte das Bundesverwaltungsgericht über einen Fall zu entscheiden, bei dem die ABH davon ausging, dass eine Aufenthaltserlaubnis erloschen sei und deshalb den Stempel eingesetzt hatte (U. v. 20.11.1990, 1 C 8.89). Das sei kein Verwaltungsakt (VA), meinte man beim Bundesgericht. Dessen Argument dazu sinngemäß: Sonst wäre der VA ja nichtig, weil die Anbringung des Stempels den Aussteller nicht erkennen ließ. Das ist etwa so logisch, wie der Freispruch von der Mordanklage, weil ja sonst Heimtücke vorgelegen haben müsste. Außerdem, so wurde vom BVerwG noch erwogen, habe die Behörde ja nur eine von ihr erkannte Rechtslage (Erlöschen des Titels) dokumentieren wollen, weshalb das auch kein feststellender VA sei. Seither wird diese Entscheidung von Behörden und Gerichten gebetsmühlenhaft zitiert, egal, wie der Sachverhalt ist.

Hierzu ein trauriges aktuelles Beispiel: Ein Mann hatte seit längerem ein humanitäres Aufenthaltsrecht. Das VG verpflichtete die

Behörde zur Erteilung einer Daueraufenthaltserteilungserlaubnis-EG (VG Aachen, ANA 2008, 18 – Dok 882). Dagegen wurde Sprungrevision eingelegt (BVerwG 1 C 7.08, NVwZ 2009, 1431). Während des Revisionsverfahrens wurde dem Mann Niederlassungserlaubnis nach § 26 Abs. 4 AufenthG erteilt. Für die Geschichtsbücher muss auch noch festgehalten werden was danach geschah, obwohl es nur der Vorspann zum jetzigen Problem ist: Das BVerwG in der Person der Berichterstatterin, *Frau Fricke*, führte hinter dem Rücken des Mannes und ohne ihn oder den Prozessbevollmächtigten zu informieren, Verhandlungen mit der Ausländerbehörde und überredete diese, dem Mann nun doch auch eine Daueraufenthaltserteilungserlaubnis-EG zu erteilen, obwohl § 9a Abs. 3 Nr. 1 AufenthG dem entgegenstand. Der Mann besaß ja nur einen (unbefristeten) Titel nach Kap. 2 Abschn. 5 AufenthG. Dies geschah mutmaßlich, damit das BVerwG die Angelegenheit nicht dem EuGH vorlegen musste.

Als der Mann dann bei der Ausländerbehörde vorsprach, um das zugesagte europäische Daueraufenthaltsrecht entgegen zu nehmen, stempelte man die zuvor besessene Niederlassungserlaubnis ungültig. Hierzu berief man sich allerdings nicht auf irgendeinen „Erlöschensgrund“, sondern darauf, dass ein Ausländer nicht zwei Titel nebeneinander besitzen könne.

Der Mann lässt sich das nicht gefallen und klagt auf Rücknahme der Ungültigstempelung und auf Neu-Dokumentation der Niederlassungserlaubnis. Im Prozesskostenhilfverfahren über die seit über drei Jahren anhängige und bis heute unentschiedene Klage erklären nun VG und OVG die Ungültigstempelung zum „Realakt“, weshalb der Hauptantrag (Anfechtungs- und Verpflichtungsantrag) keinen Erfolg haben könne. Abgesehen davon, dass damit schwierige Rechtsfragen im PKH-Prüfungsverfahren durchentschieden werden, wird wieder einmal die Entscheidung des BVerwG von 1990 herangezogen: Stempelschwingerei sei nur reales Handeln und kein Verwaltungsakt. Der reale Sachverhalt ist egal.

Ungültigstempeln ein Realakt?

Zunächst soll uns doch mal einer erklären, warum die Wegnahme von etwas, was durch Verwaltungsakt hingegeben wurde, kein Verwaltungsakt sein soll?

Außerdem, auch dies haben wir einst an der Uni gelernt: Ein VA erwächst in Bestandskraft und ist danach von Jedermann zu beachten. Das gilt auch für den erteilten Aufenthaltstitel. Nur in den durch VwVfG, VwGO und Spezialgesetz, hier das AufenthG, geregelten Fällen verliert ein VA seinen Geltungsanspruch. Für das „Erlöschen“ benennt § 51 AufenthG die Fälle. Den Erlöschensgrund „ein zweiter Titel wurde erteilt“ findet man weder dort noch anderswo. Auch „auf andere Weise“ i. S. v. § 43 Abs. 2 VwVfG verliert die Niederlassungserlaubnis nicht durch die Erteilung einer Daueraufenthaltserteilungserlaubnis-EG ihre Wirkung. Dazu müssten beide Titel vollständig identisch sein oder das europäische Daueraufenthaltsrecht müsste die NE vollständig mit umfassen. Das ist aber nicht der

Fall (s. VG Aachen, ANA 2012, 20 – Dok 1653). Hätte der Gesetzgeber einen solchen Erlöschensgrund gewollt, hätte er ihn regeln müssen.

Warum ist es für den Bürger nachteilig, wenn Gerichte einen Realakt annehmen?

Der Gewaltunterworfenen kann sich gegen einen VA mit (in der Regel) aufschiebender Wirkung durch Rechtsmittel wehren. Dem entspricht dann die Verpflichtung der Behörde, für die Dauer der aufschiebenden Wirkung nicht von der Rechtmäßigkeit des Verwaltungshandelns auszugehen und eventuell bereits erfolgte Maßnahmen rückgängig zu machen. Im konkreten Fall geschähe dies durch (vorläufige) Neudokumentation des Aufenthaltsrechts. Weigert sich die Behörde, das zu tun, kann man vorläufigen Rechtsschutz nach § 80 Abs. 5 VwGO beantragen und sie so zwingen, die aufschiebende Wirkung zu achten.

Wird dagegen die behördliche Maßnahme als „Realakt“ eingestuft, muss der Gewaltunterworfenen sich mit einem Eilantrag nach § 123 VwGO wehren und die Behörde verpflichten lassen, den durch die Ungültig-Stempelung erzeugten Rechtschein (vorläufig) aufzuheben. Dazu muss er aber höhere Hürden überwinden: Er muss Anordnungsanspruch darlegen und Anordnungsgrund glaubhaft machen. Deshalb ist Rechtsprechung, die solches behördliches Handeln zum Realakt definiert, für den Bürger nachteilig und für die Behörde vorteilhaft, sofern im demokratischen Staat ein Behördenvorteil aufgrund rechtswidriger Aktion überhaupt diesen Namen verdient. Rechtsprechung, die das so sieht, ist deshalb vordemokratisch. Es ist zu wünschen, dass Gerichte auch bei den hier beschriebenen Fallgestaltungen bald in der Demokratie ankommen. Wir Advokatinnen und Advokaten sollten nicht müde werden, das einzufordern.

Veränderung durch den eAT?

Interessante Schlussfrage: Wie ist das eigentlich beim elektronischen Aufenthaltstitel? Den kann man ja (wohl) nicht „ungültig“ stempeln, weil er aus Plastik ist. Da müsste die Stempelfarbe schon dokumentenecht sein.

Was ist dann die Einbehaltung eines solchen Titels, wenn sie vorkommt? Auch nur „Realakt“? Erinnern wir uns an die vielen Fälle, in denen (Ausländer-)Behörden in rechtswidriger Weise Unterlagen von Ausländern einbehielten. Da gab es, soweit erinnerlich, nie Diskussion, ob das nur ein „Realakt“ gewesen sei. Vielleicht löst ja (wieder einmal) europäisches Recht, auf dessen Grundlage der eAT eingeführt wurde, nationale Probleme.

Die hier besprochenen Entscheidungen sind:

VG Aachen, B. v. 3.7.2012, 8 K 946/09

Richter: Addicks, Dabelow, Deutschmann

Fundstelle: Dokument 1698 a) im Internet

OVG NRW, B. v. 7.8.2012, 17 E 738/12

Richter: Teipel, Dr. Przygode, Eickmeier

Fundstelle: Dokument 1698 b) im Internet

Aus Rechtsprechung und Verwaltung

Wir stellen kurz interessante Entscheidungen und Rechtsentwicklungen vor. Materialien sind im Volltext nur für Mitglieder zugänglich. Sie können ausgedruckt werden. Einsendungen werden an die Redaktion erbeten.

Vom Ressentiment zum israelbezogenen Antisemitismus

Die Amadeo Antonio Stiftung wurde errichtet zur Erinnerung an den Namensgeber, der eines der ersten Opfer rassistischer Gewalt nach der Wiedervereinigung geworden ist. Wegen seiner schwarzen Hautfarbe war er von Rechtsradikalen zu Tode geprügelt worden. Die Stiftung setzt sich konsequent gegen Rechtsextremismus, Rassismus und Antisemitismus ein. Mit einer neuen Broschüre beschreibt sie eine weit verbreitete neue Form des Antisemitismus. Beispiele hierfür: – Ständige Delegitimierung des Staates Israel. Wenn Vertriebenenverbände Vergleichbares äußern, wird dies als „Revanchismus“ bezeichnet. – Die Besessenheit, mit der Deutsche und ihre Medien Israel singular zur Wurzel allen Übels und zur Bedrohung des Weltfriedens erklären. – Die perverse Diskussion, ob die Benutzung des Wortes „Scheiß Jude“ gegenüber einem Israeli gar nicht antisemitisch sei. – Und die unter manchen Homosexuellen verbreitete These, wonach Israel Schuld sei an der Homophobie von Arabern. Hier wird einmal nicht über antisemitische Tendenzen von Menschen mit Migrationshintergrund informiert, sondern von Personen, die zum Mainstream der Gesellschaft gehören. Es wird auch aufgezeigt, wo der Unterschied zu legitimer Israelkritik liegt. Hilfreiche Hinweise zu pädagogischen Interventionen sind ebenfalls enthalten.

Broschüre „Man wird ja wohl Israel noch kritisieren dürfen ...?!“ 2012

Verfasser: Jan Riebe

Fundstelle: Dokument 1699 im Internet

Diskussion um Beschneidung

Über das von einem Berufsrichter und zwei männlichen Mitarbeitern der Deutschen Post gesprochene „Beschneidungsurteil“ aus Köln ist in den Medien umfangreich berichtet und diskutiert worden. Von Seiten eifriger Leserbriefschreiber geschah dies nicht selten mit anti-muslimischem bzw. anti-jüdischem Unterton. Damit man sich selbst ein Bild über den Inhalt der überraschend kurzen und schlecht begründeten Original-Entscheidungen machen kann, hat die Redaktion diese angefordert.

AG Köln, U. v. 21.9.2011, 528 Ds 30/11

Richter: Eßer

Fundstelle: Dokument 1700 a) im Internet

LG Köln, U. v. 7.5.2012, 151 Ns 169/11

Richter: Beenken

Fundstelle: Dokument 1700 b) im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Über ein „Argument“ im Urteil ist in der Öffentlichkeit bisher kaum diskutiert worden: Weil durch die Beschneidung der Körper dauerhaft und irreparabel verändert wird, liefe dies dem Interesse der Kinder zuwider, später selber über ihre Religionszugehörigkeit entscheiden zu können. Die Beschneidung sei nämlich „sichtbares Zeichen der Zugehörigkeit zum Islam.“

Das sollte man noch einmal hinterfragen. Sind die vielen Millionen Knaben, die in den USA und anderenorts aus Gesundheitsgründen beschnitten werden, etwa gehindert, eine (christliche) Religion beizubehalten, in die sie durch die Taufe, ohne eigenes Zutun eingeschrieben worden sind, weil sie „islamisch gezeichnet“ sind?

Vertragsverletzungsverfahren wegen Nichtumsetzung der Freizügigkeits-RL

Die EU-Kommission hat Deutschland aufgefodert, binnen kurzer Frist die RL 2004/38/EG (auch Unionsbürger-RL genannt) vollständig umzusetzen. Dies betrifft die notwendigen Erleichterungen für Angehörige des erweiterten Familienkreises (bei uns „sonstige Familienangehörige“ genannt, § 36 Abs. 2 AufenthG). Für diese gibt es in Deutschland keine Erleichterungen des Zuzugs. Wenn Zuzug erlaubt wurde, werden sie nicht nach der Freizügigkeits-RL und ihren Garantien behandelt und im Falle der Ausweisung wird Befristung nur auf Antrag ausgesprochen. All dies ist europarechtswidrig.

EU-Kommission, Pressemitteilung v. 21.6.2012
Fundstelle: Dokument 1701 im Internet

EU-Türkei: Wer ist Familienangehöriger nach Art. 7 ARB Nr. 1/80?

Eine Thailänderin lebte mit ihrem türkischen Ehemann, der hier Arbeitnehmer ist, knapp 7 Jahre zusammen. Nach der Trennung vertrat die ABH die Ansicht, die Frau könne zunächst nur noch ein Jahr (§ 31 AufenthG) in Deutschland bleiben. Wenn sie danach keine Arbeit gefunden habe, müsse sie das Land verlassen.

Art. 7 ARB Nr. 1/80 ermöglicht „den Familienangehörigen“ eines türkischen Arbeitnehmers nach 3 bzw. 5 Jahren des rechtmäßigen Aufenthalts in der EU bestimmte Rechte, wozu das Recht auf Arbeit und damit das Recht auf Aufenthalt gehört.

Die Bundesregierung, sekundiert durch Italien und Österreich, vertrat hierzu die Ansicht, dass das Wort „Familienangehöriger“ zu lesen sei als „türkischer Familienangehöriger“. Wenn etwas nicht im Gesetz steht, muss man es eben hinein interpretieren, war das Motto.

Dem widerspricht der EuGH höflich, aber deutlich: „Familienangehöriger“ ist jeder Familienangehörige, egal welche Staatsangehörigkeit er hat. Die Familienzusammenführung hat Vorteile für das Familienleben, die Qualität des Aufenthalts und die Integration des türkischen Arbeitnehmers. Auch wird das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens in Art. 7 GRC durch den Gerichtshof sehr deutlich hervorgehoben. Die Übersetzung einer trefflichen Urteilsanmerkung aus der niederländischen Fachzeitschrift „Jurisprudentie Vreemdelingenrecht (JV)“ wurde von Frau Dagedelen, MdB veranlasst und ist ebenfalls beigefügt.

EuGH, U. v. 19.7.2012, C-451/11 (Dülger)

Richter: Cunha Rodrigues, Lohmus, Rosas, O Caoimh, Fernlund

Einsender: RA Ünal Zeran, Hamburg

Fundstelle: Dokument 1702 a) im Internet

Entscheidungsanmerkung, JV 2012, 334

Verfasser: Prof. Dr. C. A. Groenendijk

Einsender: Dr. Thomas Hohlfeld, Berlin

Fundstelle: Dokument 1702 b) im Internet

EU-Türkei – Auch wer nur 5,5 Stunden pro Woche arbeitet, ist Arbeitnehmer

Eine Türkin war zur Familienzusammenführung eingereist. Nach der Trennung arbeitete sie zunächst langjährig beim selben Arbeitgeber 5 1/2 Stunden pro Woche für ein Gehalt von 180 EUR. Das bewirke keine Zugehörigkeit zum Arbeitsmarkt, es sei eine rein untergeordnete Tätigkeit, geringe Stundenzahl und niedriges Gehalt seien maßgebliches Indiz dafür befand die Berliner Ausländerbehörde. Auch als auf Vorlage des VG Berlin der EuGH über die Frage entschieden hatte (U. v. 4.2.2010, C-14/09 (Genc), InfAuslR 2010, 225 = NVwZ 2010, 367) und das VG der Klage stattgab, wollte man sich nicht überzeugen lassen. Berufung zum OVG musste sein. Die war ebenfalls erfolglos. Also versuchen wir es beim BVerwG, dachte man sich in Berlin. Vielleicht deshalb, weil man hoffte, dass das Bundesgericht dem EuGH mal wieder nicht folgen würde?

Diesmal folgt das oberste Bundesgericht aber. Mit der Überschrift ist das Ergebnis der höchstrichterlichen Entscheidung angemessen kurz zusammengefasst.

BVerwG, U. v. 19.4.2012, 1 C 10.11

Richter: Eckertz-Höfer, Prof. Dr. Dörig, Beck, Fricke, Dr. Maidowski

Fundstelle: Dokument 1703 im Internet

EU-Türkei – Assoziationsrechtliches Aufenthaltrecht verlangt Ausstellung Aufenthaltstitel für mindestens 5 Jahre

Eine türkische Staatsangehörige, langjährig als Tochter eines Arbeitnehmers in Deutschland lebend, begehrt die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis, um ihr aus dem ARB EWG-Türkei Nr. 1/80 resultierendes Daueraufenthaltsrecht nachweisen zu können. Die ABH lehnt ab, weil die Sicherung des Lebensunterhalts nicht vollständig nachgewiesen ist. Es werden jeweils nur dreijährige Aufenthaltserlaubnisse notifiziert. Das BVerwG bestätigt die Versagung der Niederlassungserlaubnis. Gleichzeitig wird aber festgestellt, dass ein assoziationsrechtliches Daueraufenthaltsrecht die Ausstellung einer mindestens fünfjährigen Aufenthaltserlaubnis erfordert. Das Daueraufenthaltsrecht ist auch gesondert kenntlich zu machen.

BVerwG, U. v. 22.5.2012, 1 C 6.11 (bisher nur Presseerklärung)

Fundstelle: Dokument 1704 im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Für den Geburterwerb der Staatsangehörigkeit bei ausländischen Kindern ist nach § 4 Abs. 3 StAG neben 8jährigem rechtmäßigem Aufenthalt eines Elternteils auch das Bestehen eines Daueraufenthaltsrechts erforderlich. Ein Daueraufenthaltsrecht ergibt sich nicht nur, wenn im Titel „unbefristet“ steht. Auch türkische Assoziationsberechtigte haben es. S. dazu Antwort der Bundesregierung, ANA 2010, 19 – Dok 1292.

Einbürgerung türkischer Kinder und Jugendlicher ohne Entlassung

Das Problem ist bekannt: Minderjährige Kinder können nur gemeinsam mit den Eltern aus der türkischen Staatsangehörigkeit entlassen werden. Was, wenn die Eltern keine Einbürgerung wünschen oder dies bei ihnen unmöglich ist?

In Sachsen gilt eine pragmatische Regel, die lautet: Kinder unter 16 Jahren werden unter vorläufiger Hinnahme der Mehrstaatigkeit eingebürgert und verpflichtet, nach Erreichen des 18. Lebensjahres die Entlassung zu betreiben.

Allerdings vertritt man in Sachsen auch die Ansicht, dass es Kindern ab 16 Jahren zumutbar ist, noch 2 Jahre auf die Einbürgerung zu warten.

Einsender: RA Michael Ton, Dresden:

Bescheid der Stadt Dresden v. 24.7.2012

Verfasser: Frau Holfeld

Fundstelle: Dokument 1705 a) im Internet

Anmerkungen des Einsenders v. 30.7.2012

Fundstelle: Dokument 1705 b) im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Zum neuen türkischen StAG, s. ANA 2009, 27 – Dok 1126.

Die türkischen Entlassungsbedingungen bei Jugendlichen sieht das VG Stuttgart als unzumutbar an, vgl. ANA 2010, 12 – Dok 1249. S. auch VG Hannover, ANA 2011, 4 – Dok 1412.

Ausnahmen von der Passpflicht

Einreisevoraussetzung für Drittstaatsangehörige ist die Erfüllung der Passpflicht. Sofern Ausländer dies nicht erfüllen können, entscheidet das BAMF über Ausnahmen hiervon nach § 3 Abs. 2 AufenthG (s. ANA 2010, 10 – Dok 1040). Zum Ablauf des Verfahrens, wenn bei Auslandsvertretungen Visaanträge ohne einen visierfähigen Pass gestellt werden, hat das BAMF mitgeteilt:

– Befassung des BAMF erfolgt durch die Auslandsvertretung dann nicht, wenn der Visumantrag ohnehin abgelehnt werden soll.

– Über weitergeleitete Anträge entscheidet das BAMF zeitnah, in besonderen Eilfällen noch am Tag des Antragseingangs.

BAMF, Schreiben vom 13.12.2011

Verfasser: LR Dr. Joachim Waldenmeier

Einsender: RA Hubert Heinhold, München

Fundstelle: Dokument 1706 im Internet

Unbegleitete minderjährige Flüchtlinge (UMF) und Anspruch auf Elternnachzug

Hier ist die Berufungsentscheidung zum Urteil des VG Berlin (ANA 2012, 5 – Dok 1587 d). Auch das OVG bestätigt den Nachzugsanspruch der Mutter eines UMF, deren Nachzugsanspruch durch das AA in evident rechtswidriger Weise zunächst verzögert wurde und dann vereitelt werden sollte, weil der junge Mann ja mittlerweile volljährig geworden war und weil sich die Mutter durch Unterstützung der Flucht des Kindes als „Schlepperin“ betätigt habe. Das OVG bezeichnet das Verhalten des AA als „in klarem Widerspruch zum Gesetzeswortlaut“ stehend.

Deutlich wird auch die degoutante Behauptung des AA zurückgewiesen, die Mutter habe sich strafbar gemacht, indem sie dabei half, den Sohn aus Todesgefahr in Somalia zu retten.

Und auch dieses: Maßgeblicher Zeitpunkt für den Nachzugsanspruch ist derjenige der Antragstellung.

Das Obergericht entscheidet sogleich auch noch durch unanfechtbaren Beschluss im Eilverfahren, dass der Mutter ein Visum zu erteilen ist.

Einsender: RA Hubert Heinhold, München:

OVG Bln-Bbg, B. v. 5.7.2012, 3 B 40.11

Richter: Dr. Riese, Gaube, von Lampe

Fundstelle: Dokument 1707 a) im Internet

OVG Bln-Bbg, B. v. 5.7.2012, 3 S 1.12

Richter: Dr. Riese, Gaube, von Lampe

Fundstelle: Dokument 1707 b) im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Das OVG hat die Revision zugelassen. Das Verfahren ist beim BVerwG anhängig zum Az. 10 C 18.12. Aufmerksam wird zu beobachten sein, ob das BVerwG dieses Mal seiner Vorlageverpflichtung an den EuGH nachkommt. Es ist nämlich zu klären, ob die Sonderregelungen der Familienzusammenführungs-RL für den Elternnachzug zu Flüchtlingen tatsächlich mit Volljährigkeit des Flüchtlings erledigt sind. Vieles spricht dafür, dass der europäische Gesetzgeber dies nicht beabsichtigt hat.

Europarechtlicher Ausweg aus der Inländerdiskriminierung?

Auch wenn klare gesetzliche Ansprüche auf Familiennachzug zu Deutschen bestehen, meint das BVerwG, dass der Grundrechtsgebrauch (ausgerechnet durch Behörden!) „gesteuert“ werden müsse (U. v. 11.1.2011, 1 C 23.09, ANA 2011, 23 – Dok 1507). Also wird behördlicherseits alles unternommen, um es Menschen, die einfach so geheiratet haben, zu vermessen, hier in Deutschland problemlos mit ihrem deutschen Ehepartner zusammen zu leben: Erst ausreisen, Visum beantragen, oft lange warten und dann (vielleicht) wiederkommen, ist die von Gerichten abgesehene gigantische Unverschämtheit, die deutsche Behörden ihren Bürgern ansinnen. Und Ermessen will man zumeist gar nicht erst ausüben müssen, weil immer irgendein Teil eines gesetzlichen Anspruchs fehle. Meist sind es die angeblich erforderlichen Sprachkenntnisse.

Einen europarechtlichen Ausweg wies das VG Oldenburg (ANA 2012, 22 – Dok 1662): Weil noch lange nicht geklärt ist, ob das Sprachkenntniserfordernis vor Einreise mit der Familienzusammenführungs-RL in Einklang steht, da die relevanten Fragen nach einer Vorlage an den EuGH aufgrund einer Abhilfe durch die Niederlande unbeantwortet blieben, (s. ANA 2011, 27

– Dok 1516). Seit auch das BVerwG erkannt hat, dass diese Frage dem europäischen Gericht zur Vorabentscheidung vorgelegt werden muss, dürfen die Ehegatten von Deutschen, die den Frevel begingen, sich vor dem Hute Geßlers nicht zu verneigen, und mit dem falschen oder ganz ohne Visum einreisen, vorläufig doch hierbleiben.

Dem VG Oldenburg folgen nun weitere Gerichte. Weil nationales Recht bei der Familienzusammenführung zu Deutschen auf europäisches Recht verweist, und weil, falls doch das Spracherwerbserfordernis rechtswidrig ist, das Ermessen der Behörde nach § 5 Abs. 2 S. 2 Alt. 1 eröffnet wäre, wird die aufschiebende Wirkung angeordnet.

Einsender: RA Michael Amiragov, Frankfurt/M:

OVG Rhld-Pf, B. v. 29.6.2012, 7 B 10536/12

Richter: Wünsch, Wolff, Dr. Stahnecker

Fundstelle: Dokument 1708 a) im Internet

VG Koblenz, B. v. 13.7.2012, 3 L 540/12. KO

Richter: Lutz, Pluhm, Holly

Fundstelle: Dokument 1708 b) im Internet

Informationen zur Blauen Karte EU

Das Gesetz zur Umsetzung der Hochqualifizierten-RL (Blue Card-RL) ist am 1.8.2012 in Kraft getreten. Hierin finden sich neben der Einführung des neuen europäischen Aufenthaltstitels auch eine Reihe zusätzlicher Regelungen, die für qualifizierte Ausländer den Arbeitsmarktzugang erleichtern sollen, z. B.:

– Senkung des jährlichen Mindestbruttogehalts zum Erlangen der Blauen Karte: 44.800 EUR im Normalfall (§ 41 a Abs. 1 BeschV) bzw 34.944 EUR bei Mangelberufen (§ 41 a Abs. 2 BeschV).

– Ermöglichung der Einreise zur Arbeitsplatzsuche (§ 18c AufenthG).

– Erweiterung der Beschäftigungsmöglichkeiten für Studenten neben dem Studium: 120 Tage oder 240 halbe Tage pro Jahr (§ 16 Abs. 3 AufenthG).

– Verlängerung der Suchfrist nach einem Arbeitsplatz auf 18 Monate für Studienabsolventen (§ 16 Abs. 4 S. 1 AufenthG).

– Erleichterung des Erhalts einer Aufenthaltserlaubnis für eine qualifizierte Berufsausbildung und zum Verbleib danach (§ 16 Abs. 5, § 17 Abs. 3 AufenthG).

– Erleichterung des Zugangs zu selbständigen Tätigkeiten (§ 21 AufenthG).

Hinweise zu den Änderungen des Gesetzes

Verfasser: BMI

Fundstelle: Dokument 1709 a) im Internet

Liste der Mangelberufe

Verfasser: EU-Kommission

Fundstelle: Dokument 1709 b) im Internet

Zuständigkeit für Befristung nach Ausweisung / Abschiebung

Das OVG NRW hatte (B. v. 11.3.2008, 18 B 210/08, InfAusLR 2008, 250) entschieden, dass für die Befristung der Wirkungen von Ausweisung oder Abschiebung diejenige Behörde zuständig ist, in deren Bezirk sich der Ausländer nach Einreise begeben will. Für den Fall, dass die verfügende Behörde ihren Sitz in einem anderen Bundesland hat als die Behörde, in deren Zuständigkeitsbereich der Ausländer sich begeben will, widerspricht das BVerwG unter Heranziehung von § 3 Abs. 1 Nr. 3a VwVfG: Für eine „einseitige länderübergreifende abdrängende Zuständigkeitsregelung“ zu Lasten eines anderen Bundeslandes fehle dem Land NRW die Verbandskompetenz.

Zuständig ist in länderübergreifenden Fällen nach dieser Ansicht also die Behörde, die die Maßnahmen erlassen hatte. Wenn ein Ausländer niemals einen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hatte, soll sich dies aus § 3 Abs. 1 Nr. 4 VwVfG ergeben.

BVerwG, U. v. 22.3.2012, 1 C 5.11

Richter: Prof. Dr. Dörig, Beck, Prof. Dr. Kraft, Fricke, Dr. Fleuß

Einsender: RA Thomas Oberhäuser, Ulm

Fundstelle: Dokument 1710 im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Mit dieser Entscheidung findet ein über 6 Jahre langes Verfahren sein Ende: 1988 und 2005 wurde eine türkische Frau auf Veranlassung einer ABH in NRW abgeschoben. Anfang 2006 beantragte sie bei dieser Behörde die Befristung. Die- sie erfolgte auf einen Zeitpunkt im Jahr 2010. Im nachfolgenden Klageverfahren gingen Gerichte in NRW davon aus, dass die entscheidende Behörde gar nicht zuständig sei, sondern vielmehr diejenige im Land Berlin, wohin die Frau sich (zu ihrem Sohn) begeben wollte. Daraufhin hob die Behörde in NRW ihre Verfügung auf. Der Rechtsstreit wurde für erledigt erklärt. Ende 2009 wurde Antrag auf Befristung in Berlin gestellt. Die Untätigkeitsklage wurde 2011 abgewiesen.

Völlig ohne Not und ohne jede Begründung erklärt das BVerwG, wie zuvor schon das OVG NRW mit einem einzigen Satz (Rn 16 a. E.), dass der Wortlaut von § 72 Abs. 3 S. 1 AufenthG nicht verbindlich sei. Vielmehr bedürfe es eines Einverständnisses mit der erlassenden Behörde nicht nur bei Änderungen von Befristungsentscheidungen, sondern auch bei deren erstmaligem Erlass. Man würde sich wirklich wünschen, dass Gerichte den Wortlaut von Gesetzen beachten.

Das OVG NRW leitet aus § 4 Abs. 1 OBG NRW allerdings her, dass bei Maßnahmen, bei denen es auf die Zuständigkeit innerhalb des Landes ankommt, diejenige Behörde zuständig ist, in deren Bezirk der im Ausland wohnende Ausländer später Wohnung nehmen will.

NRW: Wer ist für Abschiebung zuständig?

Hier nun eine Entscheidung, die der Rechtsprechung des OVG NRW zur örtlichen Zuständigkeit bei landesinternen Sachverhalten folgt:

Einer ehemaligen Asylbewerberin war von der ABH Kreis Steinfurt asylverfahrensunabhängige Duldung erteilt worden mit in Auflageform gekleideter Wiederholung des Gesetzeswortlauts von § 61 Abs. 1 AufenthG: Beschränkung auf das Gebiet des Bundeslandes. Sie ist mit einem deutschen Staatsangehörigen verheiratet und zog zu diesem in den Kreis Kleve.

Der Kreis Steinfurt wollte die Ausländerin Anfang Juli 2012 abschieben. Dies wird ihm durch das VG wegen Unzuständigkeit untersagt:

Nach § 4 Abs. 1 OBG NRW fällt Zuständigkeit dort an, wo die zu schützenden Interessen verletzt oder gefährdet werden. Das ist hier der Kreis Kleve, weil die Frau sich mit Willen zum Daueraufenthalt (bei ihrem Ehemann) dorthin begeben hat. Selbst wenn eine „Wohnsitzauflage“ verfügt worden wäre, hätte dies keinen Einfluss auf die Unzuständigkeit des Kreises Steinfurt, weil sich hieraus keine Pflicht zur sofortigen Aufenthaltsnahme (bis zur Abschiebung) an diesem Ort ergibt. Der einer (möglichen) Auflage entgegenstehende Aufenthalt ist der zuständigen Behörde ja bekannt, so dass diese agieren kann.

Wegen Unzuständigkeit kann die Frau allerdings vom Kreis Steinfurt auch nicht die (erneute) Erteilung einer Duldung verlangen, auch dafür ist Kleve zuständig.

VG Münster, B. v. 28.6.2012, 8 L 256/12

Richter: Beckmann, Dr. Höhne, Dr. Kallerhoff
Einsenderin: RAin Heike Geisweid, Bochum
Fundstelle: Dokument 1711 im Internet

Umverteilung ehemaliger Asylbewerber mit Duldung – wie geht das?

In dem unklaren Gestrüpp von §§ 51, 56 Abs. 3 AsylVG bzw. § 61 Abs. 1 S. 1 AufenthG soll sich ein Mensch nicht verfangen, auch wenn die Behörden auf ihn sauer sind, weil er angeblich oder tatsächlich bei der Identitätsfeststellung nicht mitwirkt. So entscheidet das Obergericht im Fall eines seit 2004 mit Duldung in NRW lebenden Afrikaners, der eine 2009 geborene Tochter mit seiner Lebensgefährtin hat, die im Besitz einer Niederlassungserlaubnis ist. Mutter und Tochter wohnen in Ludwigshafen und er in

Bergisch Gladbach. Entfernung 250 km. Der Mann darf sie nur am Wochenende besuchen.

In NRW soll er auch bleiben, sagt die ABH in Rheinland-Pfalz. Im Übrigen sind wir gar nicht zuständig.

Ihr seid doch zuständig, sagt das OVG, denn zu Euch will er ja. Ihr müsst dem Mann eine „Zweiduldung“ erteilen, die zur Folge hat, dass er endlich mit seiner Familie zusammenleben kann. Sobald der Umzug nach Erteilung der Duldung erfolgt ist, gelten die gesetzlichen Beschränkungen (auf das Gebiet des ausstellenden Landes, § 61 Abs. 1 S. 1 AufenthG) im neuen Bundesland. Und: Anspruch auf die Duldung besteht wegen Art. 6 GG / Art. 8. EMRK.

Die Entscheidung enthält ausführliche Hinweise auf divergierende Rechtsprechung, weshalb auch die Revision zugelassen wurde.

OVG Rhld-Pf, U. v. 15.2.2012, 7 A 11177/11

Richter: Wünsch, Wolff, Dr. Stahnecker
Einsender: RA Ulrich Lerche, Hannover
Fundstelle: Dokument 1712 im Internet

Botschaftsvorführung war gestern: Heute heißt das „Expertenverfahren“

§ 82 Abs. 4 AufenthG erlaubt es der ABH, unter bestimmten Voraussetzungen anzuordnen, dass ein Ausländer bei „ermächtigten Bediensteten des Staates, dessen Staatsangehörigkeit er vermutlich besitzt“ zu erscheinen hat. Gerne werden dafür auch angebliche Experten aus diversen Ländern in die Gebäude deutscher Behörden eingeladen. Da kann es schon einmal passieren, dass der Interview-Raum flugs zum exterritorialen Gebiet bestimmt wird (ANA 2011, 38 – Dok 1570) oder dass man sich willfährige angebliche Vertreter eines Staates einlädt, sie mit Handgeldern versieht zu Bootsfahrten und Fußballspielen einlädt und überhöhte Preise für die Ausstellung von Pässen zahlt (vgl. ANA 2011, 31).

Wenn eine Überprüfung der Identität eines Ausländers nicht in der Botschaft des angeblichen Heimatlandes stattfindet, sondern an einem anderen Ort, dann stellt sich jedenfalls mit Dringlichkeit die Frage, wie man überprüfen kann, ob die Ausländer, denen man andere Ausländer „vorführt“, tatsächlich vom Heimatstaat entsandt bzw. ermächtigt sind, oder ob sie sich vielleicht nur ein bisschen Extrageld verdienen möchten. Vor diesem Dilemma stand ein Berufskollege, nachdem seine Mandanten am 16.6.2011 bei der ZAB Bielefeld von einer „Expertenkommission“, die aus Armenien stammen soll, interviewt worden waren. Die Mandanten hatten die Sorge und den Eindruck, dass die „Experten“ Mitarbeiter des Geheimdienstes sind. Der Anwalt fragte also bei der Behörde nach, wer denn die „ausländischen Ermächtigten“ gewesen seien.

Das sagen wir nicht, ist die Antwort der ZAB Bielefeld. Die ausländischen Herrschaften möchten das nicht. Man müsse das auch nicht sagen und verweist auf eine Entscheidung des VG Minden, ergangen in einem Auskunftsverfahren nach dem IFG. Wegen außenpolitischer Rücksichtnahme war dort Auskunft verweigert worden. Der Schriftwechsel zu dem Fall zwischen ZAB Bielefeld, ABH Schleswig-Holstein und dem Einsender wird hier dokumentiert.

Schriftwechsel der Jahre 2011/2012

Diverse Verfasser

Einsender: RA Peter Boysen, Rendsburg
Fundstelle: Dokument 1713 im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Das von der ABH zitierte Urteil des VG Minden zum IFG stammt vom 26.1.2011, Az: 7 K 1148/09. Die Geltendmachung von IFG-Ansprüchen nach einer Vorsprache bei angeblichen ausländischen Bediensteten ist wohl eher ein stumpfes Schwert. Ratsamer scheint es zu sein, vorab Namen und Dienstgrade der angeblichen ausländischen ermächtigten Bediensteten zu erfragen und für den Fall der Verweigerung der Informationen mit gerichtlichen Eilanträgen gegen die Verpflichtung

zur Vorsprache dort vorzugehen, vgl. z. B. VG Braunschweig, ANA 2011, 38 – Dok 1570 a), VG Magdeburg ANA 2012, 4 – Dok 1584. Der Einsender bittet um Informationen aus der Kollegenschaft zu „Expertenkommissionen“ aus Armenien (info@anwaltsbuero-boysen.de).

Was ist bei „Vorführungen“ vor ausländischer Staaten zu beachten?

Ein Mann aus der Volksrepublik China lebt seit 2002 in Deutschland. Sein Asylverfahren war erfolglos. Er behauptet, sein Name sei „W. M. C.“. Die chinesische Botschaft hatte zunächst mehrfach erklärt, dass eine Identifizierung des Mannes nicht möglich sei. 2010 findet sich in den Räumen deutscher Behörden eine „Expertenkommission“ aus China ein, die mit dem Mann ein Interview führt, nachdem er zuvor ausführliche Fragebögen zu seinen Personalien, zu seinem Lebenslauf, den örtlichen Verhältnissen in der Heimatgemeinde etc. ausgefüllt hatte. Der Anwalt des Betroffenen hatte mit einer eigenen Dolmetscherin (für Mandarin) an der Befragung teilgenommen. Allerdings wurde das Interview nur ca. 3 Minuten in einer verständlichen Sprache geführt. Danach wechselten die Befragter in einen Dialekt der chinesischen Provinz Fujian, den weder Vertrauensdolmetscherin noch Behörden-dolmetscher verstehen. So unterhielt man sich ca. 20 Minuten. Anschließend wurde mitgeteilt, der Mann stamme vermutlich aus einem bestimmten Dorf in der Provinz F. in der Volksrepublik China. Sein Name sei aber wohl nicht „W. M. C.“ sondern wahrscheinlich „W. Z. C.“. Auf diesen Namen wird nun von der chinesischen Botschaft ein Rückreisepass mit seinem Foto ausgestellt.

Im Eilverfahren gibt ihm das VG Gelegenheit, Nachweise zu erbringen, dass er tatsächlich „W. M. C.“ ist. Es gelingt dem Mann (allerdings nur mündlich am Telefon) über seine Ehefrau, die ihm erklärt, sie sei in seiner Abwesenheit von ihm geschieden und neu verheiratet. Auskünfte über „W. Z. C.“ zu erlangen. Es soll sich bei jenem um einen vor längerer Zeit illegal nach England Ausgereisten handeln. Deshalb befürchtet der Mann nun zusätzlich, dass man ihn bei seiner Rückkehr drangsaliert wird. Er macht geltend, dass sich die chinesischen Behörden ja erklärtermaßen nicht einmal selbst sicher sind, ob er tatsächlich „W. Z. C.“ ist.

Dies reicht dem VG nicht. Der Eilantrag wird abgelehnt, vorrangig deshalb, weil der Mann sich freiwillig vor der „Identifizierung“ mit chinesischen „Experten“ in einer für die anwesenden Dolmetscher nicht verständlichen Sprache unterhalten hatte, was er nicht hätte tun müssen.

VG Sigmaringen, B. v. 6.6.2012, 6 K 625/12

Richter: Keppeler, Horn, Müller
Einsender: RA Thomas Oberhäuser, Ulm
Fundstelle: Dokument 1714 im Internet

Anmerkung der Redaktion:

So angreifbar die Entscheidung sein mag, gibt sie doch wichtige Hinweise dazu, wie anwaltlicher Rat auszusehen hat, um Mandanten bei Botschaftsvorführungen oder vergleichbaren Maßnahmen beizustehen und rechtsstaatliche Verfahren zu gewährleisten:

Es sollte darauf bestanden werden, dass ein Vertrauensdolmetscher und wenn möglich auch der Anwalt mitgehen. Wird das verweigert, sollte man gerichtliche Hilfe suchen.

Der Mandant sollte ausschließlich in einer Sprache sprechen, die der mitgebrachte Vertrauensdolmetscher versteht, damit der Anwalt überwachen kann, was besprochen wird und was später zur Grundlage von Identifizierungen gemacht wird.

Es ist auch wichtig, darauf hinzuweisen, dass nach § 82 Abs. 4 AufenthG zwar eine „Erscheinungspflicht“ besteht, nicht jedoch eine „Redepflicht“.

Vorspracheverpflichtung bei Vertretern fremder Staaten – Rechtsmittel?

Einen „Wanderzirkus“ will die Behörde mit einem ehemaligen Asylbewerber veranstalten. Das BAMF hatte durch ein Sprachgutachten „eindeutig“ feststellen lassen, dass der Mann aus Liberia stamme. Vertreter dieses Staates bestreiten das. Sie mutmaßen, der Mann stamme aus Guinea. Nigerianische Botschaftsvertreter, denen der Mann ebenfalls „vorgeführt“ wurde, spekulieren, er könne vielleicht aus Sierra Leone stammen. Zunächst sollte er verpflichtet werden bei einer „Expertenkommission“ des Staates Guinea in Begleitung und unter Überwachung von deutschen Behördenmitarbeitern vorzusprechen. Hiergegen wehrte er sich mit Klage. Zusätzlich stellte er Eilantrag; die Behörde meinte nämlich, das Rechtsmittel habe keine aufschiebende Wirkung. Dem widerspricht die 3. Kammer des VG Karlsruhe: Die Rechtsgrundlage für Mitwirkungsanordnungen ist in § 82 Abs. 4 AufenthG und nicht in § 15 AsylVfG zu finden. Es wird im Eilverfahren festgestellt: Dem Rechtsmittel kommt aufschiebende Wirkung zu.

Da sie den Mann (derzeit) nicht zur Vorsprache bei Vertretern von Guinea verpflichten kann, erlässt die Behörde eine neue Verfügung. Jetzt soll er bei Vertretern des Staates Sierra Leone vorsprechen. Wieder meint die Behörde, es gäbe keine aufschiebende Wirkung und nur kurze Rechtsmittelfristen des AsylVfG. Also erhebt der Mann erneut Klage und stellt wieder Eilantrag. Er will festgestellt haben, dass die Klage aufschiebende Wirkung hat. Damit kommt er zur 9. Kammer des VG Karlsruhe. Dort ist man nun der Meinung, es komme nicht darauf an, welches die richtige Rechtsgrundlage ist, sondern es hänge nur davon ab, auf welche Rechtsgrundlage die Behörde ihre Verfügung gestützt hat. Das war hier § 15 Abs. 2 Nr. 4, 6 AsylVfG. Deshalb sei richtigerweise im Eilantrag die Anordnung der aufschiebenden Wirkung zu begehren. Diese spricht das VG dann auch gleich aus: Eine von der Botschaft Nigerias geäußerte Vermutung, der Mann könne aus Sierra Leone stammen, ist kein verlässlicher Anhaltspunkt dafür, dass der Mann „vermutlich“ aus dem Land stammt. Das Sprachgutachten spricht im Übrigen dagegen.

Einsender: RA Rolf Stahmann, Berlin:

VG Karlsruhe, B. v. 9.7.2012, 3 K 1489/12

Richter: Dr. Albrecht, Dr. Nusser, Kopp

Fundstelle: Dokument 1715 a) im Internet

VG Karlsruhe, B. v. 13.8.2012, A 9 K 1836/12

Richterin: Dr. Röcker

Fundstelle: Dokument 1715 b) im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Dazu, dass Passbeschaffungsmaßnahmen keine asylrechtliche Streitigkeit sind, s. auch VG Weimar, ANA 2005, 3 – Dok. 136.

Nicht besonders überzeugend ist die Behauptung der 9. Kammer, dass es für das Rechtsmittel auf die Wahl der Rechtsgrundlage durch die Behörde ankomme. Was hielte die Richterin wohl von folgender Vorstellung: Die Baubehörde stützt ihre Abrissverfügung auf § 199 AsylVfG. Dadurch soll der Rechtsschutz des Hauseigentümers eingeschränkt werden?

Die Abteilung des RP Karlsruhe, die die Verfügungen erließ, ist auch für „Lotterie- u. Glücksspielrecht“ zuständig. Ob Erfahrungen auf diesem Sektor für die Veranstaltung des hier beschriebenen Wanderzirkus maßgeblich gewesen sind, entzieht sich der Kenntnis der Redaktion. Die Behörde hatte den Mann in Ziff. 1 der Verfügung auch verpflichtet, „wahre und vollständige Angaben bei der Vorsprache zu machen“. Für den Fall, dass er der Anordnung nach Ziff. 1 der Verfügung nicht freiwillig Folge leiste, wurde die Anwendung unmittelbaren Zwangs angedroht. Wie darf man sich das vorstellen? Wenn der begleitende Beamte (oder der Botschaftsmitarbeiter) nicht von der Richtigkeit der Antwort

überzeugt sind, wird dann vielleicht die „Knebelkette“ angezogen, wie dies früher deutsche Gerichte bei Häftlingen der RAF für zulässig gehalten hatten, um diese vom Grimassenschneiden beim Fotografieren abzuhalten? Ein bisschen Folter gefällig?

Wann ist Ablehnung des Asylantrags als „offensichtlich unbegründet“ zulässig?

Diese Entscheidung bringt nichts Neues. Sie zeigt nur wieder einmal auf, wie schlampig mit der Entscheidung „o U“ und den sich daraus ergebenden Rechtsfolgen umgegangen wird. Sie ist aber auch wichtig für Kolleg(inn)en aus der Richterschaft, weil sie kurz und knapp die wesentlichen Voraussetzungen für einen positiven Eilbeschluss aufzeigt:

Ein Mann aus Sri Lanka hatte u. a. vorgetragen: Am 11.8.2010 ist er von seiner ca. 15 km entfernt wohnenden Mutter telefonisch gewarnt worden, tamilisch sprechende Leute aus einer von zwei bestimmt benannten Gruppen suchten nach ihm. Aus Angst, von diesen entführt zu werden, ist er eilig geflohen. Er hat seine Familie und ein namentlich benanntes gut gehendes Restaurant in einer namentlich benannten Stadt zurück gelassen. Bei der Flucht hat er sich beim Überqueren einer Mauer am Knie verletzt. Später haben die Leute auch direkt seiner Frau gedroht und ihr Telefon demoliert. Den Reisepass hat er nicht mehr, den hat der Schlepper ihm in Singapur abgenommen.

Das BAMF erklärt dazu, dieser Vortrag sei „unsubstantiiert und oberflächlich“. Ein glaubhafter Verfolgungshintergrund habe sich nicht feststellen lassen. Die Nichtvorlage des Reisepasses lasse Rückschlüsse auf die Unglaubhaftigkeit zu. Das VG widerspricht deutlich. Es weist darauf hin, dass § 30 Abs. 3 AsylVfG als formelle Missbrauchsvorschrift konzipiert ist. Dazu wörtlich: „Diese Angaben sind entgegen der Auffassung des Antragsgegners ausreichend konkret und substantiiert, um einer inhaltlichen Würdigung unterzogen werden zu können. Darauf, ob dieser Vortrag glaubhaft ist, kommt es im vorliegenden Verfahren nicht an. Denn auch dann, wenn man mit dem Bundesamt davon ausgeht, dass mit diesen Angaben die Unglaubhaftigkeit des Asylbegehrens dargetan wäre, so reicht dies jedenfalls nicht für das Offensichtlichkeitsurteil ...“

Das musste doch wieder einmal gesagt werden!

VG Stuttgart, B. v. 11.7.2012, A 4 K 1143/12

Richter: Dr. Rudisile

Einsender: RA Manfred Weidmann, Tübingen

Fundstelle: Dokument 1716 im Internet

Brandenburg und Rheinland-Pfalz: Abschaffung des Flughafenverfahrens

U. a. wegen der rechtspolitischen Umstrittenheit und wegen Kritik von UNHCR, EGMR und von vielen Verbänden fordern die Landesregierungen der zwei Bundesländer endlich die Abschaffung von § 18 a AsylVfG.

Antrag an den Bundesrat v. 10.7.2012

Verfasser: Ministerpräsident Matthias Platzeck

Einsender: RA Rolf Stahmann, Berlin

Fundstelle: BR-Drs. 391/12 &

Dokument 1717 a) im Internet

Anmerkung der Redaktion:

S. auch die Forderung des Ärztetages, ANA 2012, 23 – Dok. 1670. Dort hatten wir gefragt, wann sich die Rechtsanwaltskammern den Forderungen anschließen werden. Diese Frage blieb bisher unbeantwortet. Nachzutragen ist allerdings, dass der DAV durch den Ausschuss Ausländer- und Asylrecht bereits im Frühjahr 2012 eine identische Forderung erhoben hat, die hier dokumentiert wird:

DAV-Stellungnahme v. März 2012, Nr. 16/12

Verfasser: Dr. Marco Bruns, Frankfurt/M.

Fundstelle: Dokument 1717 b) im Internet

Dublin II: BAMF ändert Formblatt zur Zustellung von Bescheiden

Endlich! Viele Jahre hat es gedauert. Mehrerer Entscheidungen des EuGH, einer Entscheidung des EGMR sowie einer Vielzahl gerichtlicher Eilbeschlüsse in Deutschland hat es bedurft, bis das BAMF auf die allseitige deutliche Kritik reagiert. Bis vor Kurzem wurde dazu aufgefordert, den Bescheid erst am Tag der Rücküberstellung auszuhändigen, um zu verhindern, dass Rechtsanwälte zuvor die Nase daran bekommen. Ausländerbehörden wird nun nicht mehr angesonnen, Nacht- und Nebelaktionen bei Rücküberstellungen zu organisieren.

Die Änderung der Praxis wird bekannt durch einen Erlass des IM NRW. Wie eine Reihe anderer Innenminister weist er die ABH's an, Nichteintretensentscheide unverzüglich nach Eingang und nach Möglichkeit mindestens eine Woche vor dem Überstellungstermin dem Betroffenen oder dessen Bevollmächtigten zuzustellen (vgl. auch IM Rhld-Pf, ANA 2012, 27 – Dok. 1695), damit Rechtsschutz gesucht und gefunden werden kann. Der IM NRW fügt dem Erlass Schreiben des BAMF bei, aus dem sich die neue Praxis ergibt.

Einsenderin: RAin Kerstin Müller, Köln:

Schrb. BAMF v. 9.7.2012, 430-9201/12-02

Verfasser: Eun-Ha Lee

Fundstelle: Dokument 1718 a) im Internet

IM NRW, Erlass v. 26.7.2012

Verfasser: Herr Nagel

Fundstelle: Dokument 1718 b) im Internet

Dublin II: Italien – 123 Entscheidungen die Überstellungen nach Italien stoppen

Der Einsender hat eine beachtliche Liste von Fällen zusammengestellt, in denen deutsche Verwaltungsgerichte nach geplanten oder zugestellten Nichteintretensentscheidungen des BAMF die Rücküberstellung nach Italien untersagt haben.

Verfasser und Einsender:

RA Klaus Walliczek, Minden

Fundstelle: Dokument 1719 im Internet

Afghanistan – Verfolgung durch Taliban als Schutzgrund

Zwei Pashtunen (aus den Provinzen Kunar bzw. Nangarhar) begehren unabhängig voneinander Asyl. Der eine war freiwillig in die afghanische Armee eingetreten. Ihm wurde deshalb von den Fundamentalisten nachgestellt. Der andere war zwangsrekrutiert worden, konnte aber flüchten. Seinen Bruder hat man entführt.

In beiden Fällen spricht das Gericht Flüchtlingsstatus nach der Qualifikations-RL zu: Die Gefahr ist evident und imminent. Eine innerstaatliche Fluchtalternative, etwa in Kabul, gibt es nicht.

Einsender: RA Manfred Weidmann, Tübingen:

VG Sigmaringen, Urteile v. 20.4.2012

Richterin: Dr. Schmidt

Betreffend den Armeesoldaten, A 2 K 1947/11

Fundstelle: Dokument 1720 a) im Internet

Betreffend den Zwangsrekrutierten, A 2 K 448/12

Fundstelle: Dokument 1720 b) im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Ein Richter beim VG Bayreuth (Die Entgleisung, ANA 2011, 39) wollte jungen Männern aus Afghanistan die Rückkehr damit schmackhaft machen, dass ihr Überleben ja durch einen Eintritt in die afghanische Armee gesichert werden könne! Vielleicht sollte dieser Richter mal die hier vorgestellten Urteile lesen.

Iran – Homosexualität

Homosexuelle aus dem Iran unterliegen der Gefahr politischer Verfolgung, weshalb ihnen (zumindest) Flüchtlingsstatus zuzuerkennen ist.

BAMF, Bescheid v. 12.6.2012, 5455852-439

Verfasser: Siegfried Müller

Einsender: RA Andreas Becher, Bonn

Fundstelle: Dokument 1721 im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Dem Mann wurde Asyl verweigert, weil er nicht „nachweisen“ konnte, dass er nicht über einen sicheren Drittstaat eingereist ist. Eine grandiose Verkennung der Rechtsprechung des BVerfG: Dieses hatte – als kleines Trostpflaster – in einer seiner Entscheidungen des Jahres 1996 zum Asylkompromiss verlangt, dass Asylrecht nur verweigert werden darf, wenn feststeht, dass die Durchreise durch einen sicheren Drittstaat erfolgt ist. Gespannt dürfen wir warten, wann Karlsruhe die Einhaltung seiner Rechtsprechung einfordert. In der Vergangenheit hat es sich hierzu, soweit ersichtlich, nicht verstehen können.

Vaterschaftsanfechtung durch Behörde: Verstoß gegen Art. 6 Abs. 5 GG?

Der BGH teilt die Ansicht des AG Hamburg-Altona (ANA 2010, 37 – Dok 1389a) zur Verfassungswidrigkeit der Vorschrift des § 1600 Abs. 1 Nr. 5 BGB. Dies allerdings nicht nur für Altfälle, sondern für alle Fälle. Es erfolgt deshalb Vorlage an das BVerfG nach Art. 100 GG.

Nach Überzeugung des BGH wird mit der den Behörden eingeräumten Berechtigung zur Anfechtung einer Vaterschaftsanerkennung das nichteheliche Kind gegenüber einem ehelichen Kind wie folgt benachteiligt: Eine erfolgreiche Anfechtung durch die Behörde bewirkt bei nichtehelichen Kindern, dass Rechtsfolgen der Anerkennung (z. B. Verwandtschaftsverhältnis, Staatsangehörigkeit) rückwirkend vernichtet werden. Demgegenüber bleiben solche Rechtsfolgen bestehen, wenn eine Aufenthaltsehe (Scheinehe) aufgrund behördlichen Antrages nach §§ 1314 Abs. 2 Nr. 5, 1316 Abs. 1 Nr. 1 BGB aufgehoben wird. Eheaufhebung wirkt nämlich nur für die Zukunft.

Der BGH sieht keine zwingenden Gründe, die solche Ungleichbehandlung rechtfertigen.

Interessante Ausführungen auch zu der Frage, welche Behörde für die Anfechtung der Vaterschaftsanerkennung zuständig ist (Rn 25 ff.). Dies zu regeln ist Aufgabe der Länder (Art. 83 GG). Vorgaben in Bundesgesetzen sind i. d. R. unerheblich.

BGH, B. v. 27.6.2012, XII ZR 90/10

Richter: Dose, Weber-Monecke, Dr. Klinkhammer, Schilling, Dr. Neddén-Boeger
Einsender: RAin Petra Isabel Schlagenhaut, Berlin & Stefan Keßler, Brüssel
Fundstelle: Dokument 1722 im Internet

Personenstand: Angaben im ausländischen Pass ist zu folgen

Wenn der Herkunftsstaat einen echten Pass ausstellt und darin ein bestimmtes Geburtsdatum bescheinigt, ist dem zu folgen, weil der Betroffene nach Heimatrecht schlechterdings keine andere Urkunde vorlegen kann. Dem stehen auch nicht (spekulative) Untersuchungsergebnisse nach Röntgen des Handwurzelknochens oder Untersuchung des Gebisses entgegen.

So entscheidet das OLG im Fall eines afghanischen Jungen, von dem ein Gutachter mutmaßte, dass er bereits ca. 19 Jahre alt sei. Ein anderer Gutachter meinte, alleine aufgrund eines Zahnbefundes, dass das Lebensalter 19 bis 21 möglichweise sogar 23 Jahre sei.

Wichtiger Hinweis auch darauf, dass radiologische Untersuchungen per se gesundheitsbeeinträchtigend sind (S. 8).

Interessant ferner, dass der „Zahngutachter“ mitteilt, die konkrete Zahnentwicklung bedeute „im Vergleich zu deutschen Männern“ ein Lebensalter oberhalb von 23 Jahren, während ein vergleichbarer Zahnstatus bei einer japanischen Population schon im Alter von ca. 17,5 Jahren erreicht sei.

OLG Oldenburg, B. v. 3.8.2012, 14 UF 65/12

Richter: Schürmann, Többen, Fischer
Einsenderin: RAin Susanne Schröder, Hannover
Fundstelle: Dokument 1723 im Internet

BVerfG: Elterngeld an Ausländer diskriminierungsfrei zu leisten

Erneut hat das BVerfG entschieden, dass der Gesetzgeber beim Ausschluss bestimmter Ausländer von Erziehungsgeld und Elterngeld gegen die Verfassung verstoßen hat (s. auch B. v. 6.7.2004, 1 BvR 2515/95, ANA 2005, 2). Auf Vorlagebeschlüsse des BSG (ANA 2010, 7 – Dok 1229 b) & ANA 2011, 14 – Dok 1461 a) hat das Gericht eine Vorschrift im früheren BErzGG und § 1 Abs. 7 Nr. 3 b) BEEG aufgehoben:

– Die Vorschrift verstößt gegen Art. 3 Abs. 1 GG, weil sie zwei Klassen von Ausländern mit identischem Aufenthaltstitel schafft.

– Die für den Leistungsbezug aufgestellte Voraussetzung der Arbeitsmarktintegration bietet keine hinreichende Grundlage für eine Prognose über die zu erwartende Aufenthaltsdauer.

– Darüber hinaus verstößt das Gesetz gegen das Verbot der Diskriminierung aus Gründen des Geschlechts (Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG), weil es Voraussetzungen aufstellt, die für Frauen schwerer zu erfüllen sind, als für Männer.

BVerfG, B. v. 10.7.2012, 1 BvL 2/10 u. a.

Richter: Kirchhof, Gaier, Eichberger, Schluckebier, Masing, Paulus, Baer, Britz
Einsender: RAin Bettina Bachmann, Berlin
Fundstelle: Dokument 1724 im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Das BVerfG hält daran fest, dass der Ausschluss vom Leistungsbezug für Personen, die nicht rechtmäßig erwerbstätig sein können, grundsätzlich in Ordnung sei. Damit dürfte es sich im Widerspruch zu Entscheidungen des EGMR befinden, s. dazu die Fälle Gaygusuz, InfAusLR 1997, 1; Koua Poirrez, ANA 2004, 6 & Okpiz, ANA 2006, 12 – Dok 416 = InfAusLR 2006, 4. Gespannt dürfen wir nun darauf warten, ob die Finanzgerichte ihre Rechtsprechung zum wortgleichen Kindergeldrecht (§ 62 Abs. 2 Nr. 3 b EStG) ändern.

Konsequenz aus der Entscheidung ist:

– Alle noch nicht rechtskräftigen Verfahren wegen Erziehungsgeld/Elterngeld sind entsprechend der Vorgabe des BVerfG zu entscheiden.

– Derzeit gilt die für Inhaber humanitärer Aufenthaltstitel aufgestellte Anspruchsvoraussetzung (berechtigte Erwerbstätigkeit, Bezug laufender Geldleistungen nach SGB III oder Inanspruchnahme von Elternzeit) nicht. Alle Betroffenen sollten neue Anträge stellen.

Gebühren der Aktenversendung: Nicht für Aufgaben, die der Behörde obliegen

Not macht bekanntlich erfinderisch. Aber nicht jede Erfindung ist auch rechtmäßig:

Stephan Pusch, Landrat des Kreises Heinsberg, ganz im Westen an der holländischen Grenze, ist besonders erfindungsreich. Nicht immer aus Not. Das weiß man im Rest der Republik spätestens seitdem er monatelang Pogromstimmung unter Bürgern gegen die Wohnsitznahme eines aus der Sicherungsverwahrung Entlassenen organisiert hatte. Jetzt wurde ihm allerdings eine Erfindung untersagt: Für die Versendung einer Behördenakte sollte nicht nur eine „Grundgebühr“ (20 EUR) erhoben werden, sondern auch noch eine „Verarbeitungspauschale“ von 5 Cent pro Blatt der Akte. Die Pauschale sei zu erheben für Abgeltung von Aufwand, insbesondere für das Fotokopieren des Retents.

Gebühren sind die Gegenleistung für besondere öffentlich-rechtliche Verwaltungstätigkeit. Das Anfertigen von Kopien, welches erfolgt, um den Akteninhalt zu sichern, ist jedoch eine allein der Behörde obliegende Verpflichtung, wofür keine gesonderte Gebühr verlangt werden darf.

Gebührenbescheid Kreis Heinsberg v. 4.8.2011

Verfasser: Peter Jennes
Fundstelle: Dokument 1725 a) im Internet

VG Aachen, U. v. 3.7.2012, 7 K 1445/11

Richter: Pistor
Fundstelle: Dokument 1725 b) im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Das VG Karlsruhe hat mit Urteil vom 26.7.2011, 6 K 2797/10 entschieden, dass auch für das vor der Versendung erfolgte Paginieren von Akten keine Gebühren verlangt werden dürfen.

Erstattungsfähigkeit Kosten Privatgutachten zu Unterhaltspflicht

In einem Untätigkeitsklageverfahren wegen Einbürgerung hatte die Behörde zuletzt erklärt, der Kläger, der wegen insgesamt zu geringen Einkommens nicht den Lebensunterhalt seiner deutschen Kinder sichern kann, sei allerdings in der Lage, Unterhalt in Höhe von 93,40 EUR zu zahlen. Auf Nachfrage von Gericht und Anwalt, wie sie denn zu dieser Berechnung käme, erklärt die Behördenvertreterin furch: Das wisse der Kläger doch selbst am Besten.

Der Kläger gibt daraufhin eine Unterhaltsberechnung bei einer familienrechtlich versierten Anwältin in Auftrag, da sein Prozessbevollmächtigter sich mit Unterhaltsrecht nicht gut auskennt. Ergebnis: Die von der Behörde genannte Zahl ist falsch. Es besteht kein Unterhaltsanspruch. Nach Rechtskraft der erfolgreichen Klage werden die Anwaltskosten für die Unterhaltsberechnung in Höhe von 285,60 EUR antragsgemäß festgesetzt: Der Kläger konnte der lapidaren Behauptung der Gegenseite, dass er Unterhalt zu zahlen habe, nicht anders als durch eine Unterhaltsberechnung entgegenreden.

VG Aachen, B. v. 23.8.2012, 4 K 2183/10

Verfasserin: Frau Bischof
Fundstelle: Dokument 1726 im Internet

Lustiges

Deutsch-österreichische Scheinehe

Laut einer dpa-Meldung haben der Erbe des Krupp-Imperiums und seine Frau eine Scheinehe geschlossen. Seine Witwe wird zitiert mit diesen Worten: „Der Arndt war nicht eifersüchtig. Ich habe machen können, was ich wollte.“ Und weiter soll sie gesagt haben, dass es für sie kein Problem gewesen sei, dass ihr Mann schwul war: „Ich kenne einige Ehen, wo der Mann homo- oder bisexuell war.“ Das seien nicht die Schlechtesten gewesen.

Fundstelle: Frankfurter Rundschau v. 6.8.2012

Anmerkung der Redaktion:

Als die Ehe im Februar 1969 geschlossen wurde, gehörte Österreich noch nicht zur EWG. Die Ehe wäre als „Aufenthaltsehe“ also anfechtbar gewesen, hätte damals bereits § 1314 Abs. 2 Nr. 5 BGB existiert. Heute ist eine Anfechtung wohl ausgeschlossen, da die Witwe als Unionsbürgerin ein Aufenthaltsrecht in Deutschland hat, denn Sozialleistungen wird sie wohl nicht nötig haben. Oder sie ist ohnehin bereits eingebürgert.

Lustig / Traurig

Herkunftslanderleitsätze (HKL): BMI und BAMF wollen uns auf den Arm nehmen

Fortsetzung der unendlichen Geschichte: Nachdem der Fachsenat für Entscheidungen nach § 99 Abs. 2 VwGO beim BVerwG die pauschale Sperrerklärung des BMI auf Antrag der ehemaligen Vorsitzenden der ARGE, aufgehoben hatte (ANA 2012, 19 – Dok 1647), hat das BMI eine zweite Sperrerklärung abgegeben und überwiegend geschwärzte Leitsätze vorgelegt. Für fünf Herkunftsländer verbraucht man 46 Seiten Papier, um zu „begründen“, warum durch Offenlegung Nachteile für das Wohl des Bundes entstehen könnten. Was nach einer Fleißarbeit aussieht, ist in Wahrheit die Wiederholung von im wesentlichen drei „Gründen“, warum dem Auskunftsanspruch nicht zu entsprechen sei:

– Frech ist die erste Behauptung: Weil man sich in den HKL auf Lageberichte des AA stützt, die ihrerseits „VS-NfD“ gestempelt wurden, brau-

che man die geschwärtzten Passagen nicht zeigen. Damit macht das BMI einen Versuch, den Prozessfortschritt zu erreichen, den man beim 7. Senat des BVerwG, zuständig für das IFG, nicht erzielen konnte. Zur Erinnerung: Der Redakteur dieser Zeitschrift hatte geklagt auf Herausgabe bestimmter Informationen des AA. Dies wurde verweigert mit der Begründung, es stünde ja der Stempel „VS-NfD“ darauf. Dieser Argumentation hatte das BVerwG eine deutliche Absage erteilt (BVerwG, U. v. 29.10.2009, 7 C 21.08, ANA 2010 – Dok 1193).

– Dem Wohl des Bundes schade es auch, wenn Asylantragsteller und ihre Betreuer Kenntnisse der HKL hätten, weil dies einer „Legendenbildung“ Vorschub leisten würde. Ganz so, als könnten Flüchtlinge z. B. eine Krankheit vortäuschen, um auf dieser Grundlage Flüchtlingsstatus zu erlangen.

– Außerdem würde das Bekanntwerden von kritischen Einschätzungen anderer Länder in den HKL die „internationalen Beziehungen“ belasten. Weiß z. B. der Iran nicht, dass die gesetzliche Diskriminierung von Frauen in Deutschland kritisch bewertet wird? Dann müsste Herr Westermühle aber schnellstens aktiv werden. Die teilgeschwärtzten HKL werden für die Fachöffentlichkeit hiermit ins Netz gestellt.

Einsender: RA Sönke Hilbrans, Berlin:

Sperrerklärung des BMI v. 2.7.2012

Verfasserin: MinDir'n Gabriele Hauser

Fundstelle: Dokument 1727 a) im Internet

HKL v. 16.12.2010 zu Irak

Verfasser: BAMF

Fundstelle: Dokument 1727 b) im Internet

HKL v. 7.10.2010 zu Iran

Verfasser: BAMF

Fundstelle: Dokument 1727 c) im Internet

HKL v. 6.9.2010 zu Russland

Verfasser: BAMF

Fundstelle: Dokument 1727 d) im Internet

HKL v. 3.6.2010 zu Togo

Verfasser: BAMF

Fundstelle: Dokument 1727 e) im Internet

HKL v. 15.11.2010 zu Türkei

Verfasser: BAMF

Fundstelle: Dokument 1727 f) im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Wie ersichtlich ist, stammen die vorgelegten HKL aus dem Jahr 2010. Seither gibt es bei einer Reihe von Ländern neue „Lageberichte“ des AA, auf deren Grundlage die HKL erstellt werden. Leser/Mitglieder, die Kenntnisse von neueren HKL bzw. von neueren Lageberichten zu den vorgenannten Ländern haben, werden gebeten, diese der Redaktion zur Verfügung zu stellen.

Trauriges

Flüchtlingsschutz – Etabliert und humanitär: Fristen für Widerrufsprüfung verbindlich? Papperlapapp!

Die Genfer Flüchtlingskonvention geht davon aus, dass Flüchtlinge geschützt werden sollen und dass sie Rechtssicherheit brauchen. Das BVerwG geht davon aus, dass der Staat vor Flüchtlingen geschützt werden muss, weshalb diese Rechtsunsicherheit zu ertragen hätten:

Ab 2005 hatte der Gesetzgeber bestimmt, dass nach Flüchtlings- oder Asylanerkennung zu

nächst nur ein befristeter Aufenthaltstitel erteilt wird (§ 25 Abs. 1, 2 AufenthG). Nach der Qualifikations-RL muss dieser Titel für mindestens 3 Jahre erteilt werden. Spätestens nach Ablauf von 3 Jahren seit Anerkennung muss das BAMF prüfen, ob Widerrufsgründe vorliegen (§ 73 Abs. 2a S. 1 AsylVfG). Ist dies der Fall, hat verpflichtend ein Widerruf zu erfolgen (§ 73 Abs. 1 AsylVfG). Bei weiteren Widerrufsprüfungen hat das BAMF Ermessen auszuüben (§ 73 Abs. 2a S. 4 AsylVfG). Mitteilung, dass kein Widerruf vorgenommen wird, muss das BAMF der lokalen ABH machen. Erst dann darf (und muss i. d. R.) dem Anerkannten ein unbefristetes Aufenthaltsrecht erteilt werden. 2007 verfügte der Gesetzgeber ferner, dass bei vor dem 1.1.2005 bestandskräftig Anerkannten die Prüfung spätestens bis zum 31.12.2008 zu erfolgen hat.

Diese Fristsetzungen durch den Gesetzgeber sind uns völlig egal, sagte das BAMF und leitete immer wieder Verfahren nach deren Ablauf ein. Dem widerspricht der Asylsenat des BVerwG machtvoll aber folgenlos so:

1. Die Prüfungsfrist ist vom BAMF einzuhalten.
2. Hält sich das BAMF nicht daran, macht das nichts.

3. Verstöße des BAMF gegen seine Rechtspflichten haben keinerlei Auswirkung auf die Rechtmäßigkeit seines Handelns.

4. Wo kämen wir denn da hin, wenn nach Fristablauf fingiert würde, dass jetzt nur noch nach Ermessen entschieden werden darf?

5. Die ABH darf bei Säumnis des BAMF keine Niederlassungserlaubnis erteilen.

6. Wehrt sich der Flüchtling und erhebt (Untätigkeits-)Klage wegen des Rechts auf unbefristeten Aufenthalt, ist das BAMF beizuladen und durch das VG inzident die Frage mit zu prüfen, ob Widerrufsvoraussetzungen vorliegen.

7. Liegen Widerrufsvoraussetzungen nicht vor, ist der Klage auf Erteilung der Niederlassungserlaubnis stattzugeben, andernfalls ist sie abzuweisen.

8. Unausgesprochen auch noch dies: Wenn der Aufenthaltssicherheit suchende Flüchtling gerichtliche Hilfe sucht, trägt er das Kostenrisiko auch dann, wenn Anlass für die Klage Säumnis von Behörden war.

BVerwG, U. v. 5.6.2012, 10 C 4.11

Richter: Prof. Dr. Berlitz, Prof. Dr. Dörig,

Prof. Dr. Kraft, Fricke, Dr. Maidowski

Einsender: RA Thomas Oberhäuser, Ulm

Fundstelle: Dokument 1728 im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Kein Wort über die Menschen, die nach schlimmen Erlebnissen endlich Klarheit haben wollen! Wenn man Bürger im Angesicht von klaren gesetzlichen Vorgaben rechtlos stellen will, muss man in Deutschland nur behaupten, das Gesetz sei nicht zum Schutz des Bürgers gedacht. S. dazu auch die Anmerkung zu VGH Ba-Wü, ANA 2012, 7.

Praxisprobleme nach der Entscheidung:

– Geschäftsverteilungspläne sehen oft Fachkammern für Ausländerrecht und solche für Asylrecht aus bestimmten Herkunftstaaten vor. Dieses System wird durch die Entscheidung durcheinander geworfen, weil jetzt die Ausländerkammer über die Situation in Herkunftsländern zu entscheiden hat, von der sie oftmals keine Ahnung hat.

– Was passiert eigentlich, wenn das VG (inzident) feststellt, dass Widerrufsgründe vorliegen? Das Urteil ersetzt nicht die (unterlassene) Widerrufs-

entscheidung. Wenn dann, was zu erwarten ist, das BAMF einen Widerrufsbescheid erlässt, kann der Flüchtling dagegen klagen. Da sind divergierende Entscheidungen vorprogrammiert.

– Und was passiert, wenn das BAMF während des Laufs des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens wegen der Niederlassungserlaubnis einen Widerrufsbescheid erlässt, und der Flüchtling dagegen klagt? Ist dann das Verfahren wegen Niederlassungserlaubnis auszusetzen? Oder „verliert“ der Flüchtling im aufenthaltsrechtlichen Verfahren, obwohl er bei der Asylkammer noch „gewinnen“ kann?

Wenn sich abzeichnet, dass die Ausländerkammer Widerrufsgründe finden wird und der (anwaltsliche) Berater nicht darauf hoffen kann, dass die lokale Asylkammer dies anders sieht, müssen Berufskollegen sich erkundigen, in welcher Stadt/Region die Rechtsprechung zu dem Herkunftsland eine andere ist, als an dem Ort, wo der Flüchtling aktuell residiert. Gibt es den, ist dem Flüchtling zu raten, den Wohnsitz vor Erhalt des Widerrufsbescheides zu wechseln. Wenn das als „Forum Shopping“ kritisiert wird, dann muss gesagt werden: Das ist die legitime Reaktion im Angesicht solcher abstrusen Entscheidung. ■

Fortbildung

Ständige Qualitätsverbesserung unserer anwaltlichen Arbeit ist eine berechtigte Forderung. Wir teilen nicht nur eigene Seminare mit, sondern auch solche anderer Veranstalter, von denen wir erfahren. Die Redaktion bittet um Zusendung von Informationen.

Rückführungsrichtlinie – Formelle und materielle Abschiebungsverbote

Am 13. Oktober 2012 in Frankfurt/Main
Referenten: RA Dr. Marco Bruns & RA Thomas Oberhäuser
Kosten: 130 € (Mitglieder) sonst 180 €
Frühbucherrabatt: 20 €
Anmeldung: Siehe Homepage der ARGE

Update: Sozialleistungen für Flüchtlinge, Migranten und Unionsbürger

Am 10. November 2012 in Hannover
Referenten: RAin Eva Steffen & Georg Classen
Kosten: 130 € (Mitglieder) sonst 180 €
Frühbucherrabatt: 20 €
Anmeldung: Siehe Homepage der ARGE

Aktuelle Entwicklungen im Arbeitsmigrationsrecht

Am 10. November 2012 in Berlin
Referent: RA Christoph von Planta
Kosten: 110 € (Mitglieder) sonst 160 €
Anmeldung: www.rav.de

Vorankündigung Seminare der ARGE

– Asylverfahrensrecht Frühjahr 2013
– Migrationsrecht / EMRK Frühjahr 2013
– Alternative Fallbearbeitungsstrategien Juni 2013
– Büroorganisation Herbst 2013 ■