



Behandlungsbedürftige psychische Belastungen von Geflüchteten –

Gesetzliche Vorgaben und Realitäten

*Dr. med. Frauke Nitschke-Janssen,
Fachärztin für Kinder- und Jugendpsychiatrie und -psychotherapie*

Das Gesetz in Form des § 60a Abs. 2c S. 1 AufenthG geht von der Annahme aus, dass der Abschiebung gesundheitliche Gründe nicht entgegenstehen. Aus medizinischer Sicht wirft dies Fragen auf, da ein Großteil der Geflüchteten aufgrund psychischer und physischer Gewalterfahrungen an gesundheitlichen Folgestörungen leidet (<https://www.bptk.de/mindestens-die-haelfte-der-fluechtlinge-ist-psychisch-krank/>). Vor dem Hintergrund der empirischen Datenlage zur psychischen Gesundheit von Geflüchteten infolge von Kriegen und sogenannter man-made-desaster ist man in der internationalen Nothilfe mittlerweile dazu übergegangen, ausgeprägte und behandlungsbedürftige psychische Belastungen grundsätzlich anzunehmen (Sphere-Handbuch: Humanitäre Charta und Mindeststandards in der humanitären Hilfe, <https://www.spherestandards.org/wp-content/uploads/Sphere-Handbook-2018-EN.pdf>). Nur so kann eine effektive und spezifische Ausrichtung der Minimalstandards der humanitären Notversorgung gewährleistet werden.

Da Menschen, wenn sie infolge erzwungener Migration nach Deutschland kommen, sowohl wirtschaftlich vom Aufnahmeland abhängig sind, als auch einen Zusammenbruch ihrer bisherigen Lebensräume und den Verlust ihrer sozialen Bezüge erfahren haben, befinden sie sich auch nach der Flucht im Aufnahmeland in einer humanitären Notlage (Inter-Agency Standing Committee (IASC): Guidelines on Mental Health and Psychosocial Support in Emergency Settings, Genf 2007). Daher wäre es aus Sicht der medizinischen Versorgung naheliegender, die Perspektive einzunehmen, dass bei Geflüchteten grundsätzlich eher eine Behandlungsbedürftigkeit vermutet werden muss. Diese ist im Rahmen der Früherkennung von psychischen Funktionseinschränkungen (Art. 21 RL 2013/33/EU) mittels

Editorial

Nach dem überhasteten Abzug der internationalen Truppen aus Afghanistan bleibt ein humanitärer Scherbenhaufen zurück. Aufkehren „darf“ ihn, jedenfalls in Deutschland, offenbar zu großen Teilen die Zivilgesellschaft. Anwalt*innen und Beratungsstellen waren (und sind) über Wochen mit flehentlichen Hilferufen von Afghan*innen konfrontiert, teils aus dem Land selbst, teils von hier lebenden Angehörigen. Ob die Zehntausenden von E-Mails an das Auswärtige Amt je beantwortet werden – wer weiß. Das Versagen deutscher staatlicher Stellen, vom Kanzler*innenamt über das Auswärtige Amt bis zum Bundesinnenministerium, ist universal. Von der dilettantischen Planung des Abzugs über noch im Mai veröffentlichte schöngefärbte Lageberichte, die bis Anfang August verteidigten Abschiebeflüge bis zu den gebrochenen Versprechen gegenüber den Ortskräften.

Im Zeitpunkt des Redaktionsschlusses ist noch unklar, wie die künftige Bundesregierung aussehen wird. Aber wie immer sie zusammengesetzt sein wird: Sie muss eine glaubhafte humanitäre Afghanistan-Politik entwickeln.

Dazu gehört die Aufnahme nicht nur von Ortskräften, sondern auch von gefährdeten Vertreter*innen der afghanischen Zivilgesellschaft und von Familienangehörigen von in Deutschland lebenden, geflüchteten Afghan*innen jenseits der Kernfamilie. Dazu gehört die bessere Ausstattung der Botschaften in der Region und eine deutliche Verkürzung der Visaverfahren. Dazu gehört, dass das BAMF alle 13.000 laufenden Widerrufsverfahren afghanischer Geflüchteter einstellt und die Betroffenen klaglos stellt. Dazu gehört insbesondere auch, dass die Informationsgewinnung in Asylverfahren grundlegend reformiert wird – die Berichte des Auswärtigen Amtes müssen realistischer werden, und neben ihnen müssen, wie das BVerfG fordert, gleichberechtigt auch Informationsquellen der Zivilgesellschaft berücksichtigt werden. Dazu gehört auch die beschleunigte Bearbeitung von Anträgen auf Familiennachzug in allen Auslandsvertretungen in Nachbarstaaten Afghanistans, mit erfüllbaren Anforderungen an vorzulegende Dokumente.

Dazu gehört, nicht zuletzt, auch der Spagat, eine Außenpolitik zu formulieren, die den religiösen Extremisten die diplomatische Anerkennung versagt, aber humanitäre Hilfen im Land und Kooperation bei der Ausreise schutzbedürftiger Personen ermöglicht.

Heiko Habbe

etablierter, niedrigschwelliger Screeningverfahren (s. dazu den Fragebogen des Projekts „PROTECT – Process of Recognition and Orientation of Torture victims in European Countries to facilitate Care and Treatment, <http://protect-able.eu/wp-content/uploads/2013/01/protect-questionnaire-german.pdf>) auf Wunsch des Betroffenen zu ermitteln. Dabei sind Geflüchtete aktiv über die Möglichkeit einer psychiatrischen Diagnostik aufzuklären. Die Ergebnisse müssen evaluiert und den Betroffenen ggf. eine medizinisch-psychiatrische/psychosomatische Akut- oder bei Bedarf rehabilitative Versorgung eröffnet werden.

Fehlender Zugang zu Behandlung und ärztlichen Stellungnahmen

Der Primat der Rechtsstaatlichkeit, d.h. die Anerkennung der Menschenwürde und des Selbstbestimmungsrechts, gebietet in der Auseinandersetzung zwischen Staat und Individuum (hier: im Rahmen des Asylprozesses) nicht nur, dass die Betroffenen aktiv und kultursensitiv sowie unter Beachtung der Sprach- und Bildungsbarrieren über die Möglichkeit der Rechtsberatung aufgeklärt werden. Er setzt auch voraus, dass Geflüchtete medizinisch behandelt und beraten werden. Insbesondere in der Anhörung sind die Geflüchteten auf ihre geistigen und psychi-

schen Fähigkeiten angewiesen. Sie müssen auf ihre sprachlichen, kommunikativen, kognitiven und deklarativen wie expliziten Gedächtnisfunktionen, ihre selbstreflexiven und introspektiven Fertigkeiten sowie die emotionalen Regulationsfunktionen zurückgreifen können (z.B. Selbstberuhigung trotz innerer emotionaler Aufruhr in Erinnerung an z.B. erniedrigende, schmerzhafte, misshandelnde Behandlung durch Täter). Das Vorliegen einer psychiatrischen und/oder psychosomatischen Erkrankung kann o.g. Funktionsbereiche in einem Maße einschränken, dass in der Anhörung gemachte Aussagen entweder einer objektivierenden Überprüfung nicht standhalten oder wichtige Details für die Entscheidungsfindung nicht benannt werden können. Daraus wird häufig gefolgert, dass die Reliabilität des Interviews angezweifelt werden müsse und die daraus entstehenden Rechtsurteile ethisch und als Prozessfehler anfechtbar seien. Eine Ausnahme könne nur gelten, wenn der/die Betroffene nach o.g. ausführlicher Aufklärung im Sinne des Selbstbestimmungsrechts auf Diagnostik und Behandlung aktiv und bei mentaler Bewusstheit verzichtet hat.

Schon die Minimalversorgung funktioniert nicht

In der Vorschrift des § 60a Abs. 2c S. 2 AufenthG wird davon ausgegangen, dass im Rahmen der medizinischen Versorgung Geflüchteter die Erstellung ärztlicher Stellungnahmen, die den gesetzlichen Kriterien entsprechen, als regulär abrufbare Dienstleistung gegeben ist. Die Realität sieht anders aus. Schon allein die genuin kurative, also auf die Linderung der Symptome ausgerichtete, medizinische Versorgungssituation Geflüchteter ist aufgrund verschiedener Faktoren trotz jahrzehntelangen Engagements (z.B. der psychosozialen Zentren für die Versorgung von Flüchtlingen und Folteropfer (BAFF)) nach wie vor auf verschiedenen Ebenen problematisch. Die Finanzierung der gesundheitlichen Versorgung ist durch das Asylbewerberleistungsgesetz auf die Akutversorgung eingeschränkt (BAFF e.V.: Versorgungsbericht zur psychosozialen Versorgung von Flüchtlingen und Folteropfern in Deutschland, 6. aktualisierte Auflage, 2020, http://www.baff-zentren.org/wp-content/uploads/2020/10/BAFF_Versorgungsbericht-6.pdf). Inwiefern diese Tatsache dazu führt, dass die medizinische Versorgung in Ankunftszentren ohne reguläre psychiatrische Konsultationsangebote stattfindet oder ob es dafür andere Gründe gibt, bleibt in der Gemengelage aus engem Finanzierungsrahmen und zahlreichen politischen Akteur*innen und ihren Dienstleister*innen ohne aktive Beteiligung von Ärztekammer oder Kassenärztlicher Vereinigung eine Grauzone im medizinischen Sicherstellungsauftrag. Administrative und sprachliche Hürden stehen der Terminvereinbarung bei niedergelassenen Psychiater*innen oder Psychosomatiker*innen entgegen. Hierbei sind geflüchtete Menschen auf die

Dienstleistung der knapp eingesetzten Sozialmanager*innen der Ankunftszentren angewiesen. Im weiteren Verlauf ergeben sich nicht selten Kontakte zu Ehrenamtlichen oder beratenden Institutionen, die erst dann sowohl auf Symptome bei den Betroffenen als auch auf mögliche Anlaufstellen für Diagnostik und Behandlung hinweisen können. Dies häufig jedoch erst zu einem Zeitpunkt, an dem die Anhörung bereits durchgeführt wurde. Die Erstellung ärztlicher Einschätzungen ist in diesem knappen Zeitfenster rein zeitlich nicht qualitativ hochwertig möglich. Zudem bleibt es dem Zufall überlassen, wer Unterstützung bekommt und wer nicht. Gerade psychisch schwer Erkrankte haben häufig Probleme, sich diese aktiv zu organisieren.

Fehlende Sprachmittlung

Problematisch ist darüber hinaus die im Gesundheitssystem angelegte Verfügbarkeit von qualifizierten Sprachmittler*innen. So wird beispielsweise in Hamburg seit 2017 an einem Modellprojekt für eine verbesserte Versorgung von Migrant*innen in der ambulanten psychiatrischen psychotherapeutischen Versorgung gearbeitet, die jedoch angesichts der sehr begrenzten Ressourcen (zwei Termine für das psychiatrische Gespräch pro Quartal, http://www.segemi.org/uploads/1/2/9/8/129816665/antragsformular_smp_1.pdf) den erforderlichen Bedarf an Sprachmittler*innen für qualifizierte ärztliche Bescheinigungen bei weitem nicht sicherstellen kann.

Gesetzliche Vorgaben bedeuten hohen zeitlichen Aufwand für Behandler*innen

Wie bereits ausgeführt, bleibt die Ausstattung des medizinischen Systems mit für qualifizierte ärztliche Stellungnahmen erforderlichen Ressourcen ungeklärt, obgleich die Gesetzgebung niedergelassene Kinder- und Jugendpsychiater*innen sowie Psychiater*innen mit der Forderung, der/die Ausländer*in müsste die Erkrankung glaubhaft machen, aktiv in den Abschiebungs- und Asylprozess miteinbezieht. Um, wie in § 60a Abs. 2c Satz 3 AufenthG gefordert, die tatsächlichen Umstände, auf deren Grundlage eine fachliche Beurteilung erfolgt, die Methode der Tatsachenerhebung, die fachlich-medizinische Beurteilung des Krankheitsbildes sowie die Schwere der Erkrankung und die Folgen aus der krankheitsbedingten Situation aus ärztlicher Perspektive zu formulieren, ist ein umfangreicher diagnostischer Prozess erforderlich. Dieser umfasst im allgemeinen mindestens sechs Stunden mit folgenden Aspekten: Anamneserhebung (zwei Stunden), objektivierende störungsspezifische diagnostische Verfahren (zwei Stunden), traumaspezifische diagnostische Verfahren (zwei Stunden). Bei ärztlichen Stellungnahmen für Kinder und Jugendliche, bei denen auch der elterlichen Perspektive eine besondere Bedeutung zukommt und ein umfangreiches Soziales Netzwerk zur Beurteilung hinzugezogen wird

(Bildungseinrichtungen, Freizeitgestaltung, somatische Mitbeurteilung durch Kinder- und Jugendärzt*innen), sind unter Umständen zwei bis vier weitere Zeitstunden erforderlich. Zu berücksichtigen ist zudem der erhöhte Zeitaufwand durch die Sprachmittlungssituation, in der die erfragten oder beantworteten Inhalte stets in die jeweilige Sprache übersetzt werden müssen. Besondere Schwierigkeiten treten hierbei auf, wenn unzureichend Sprachmittler*innen für die Sprache der Kinder zur Verfügung stehen, wie dies bei Tschetschenisch oder Kurdisch sprechenden Kindern, die noch kein Russisch beziehungsweise Arabisch erlernt haben, der Fall ist. Da im ärztlichen Handeln stets der Primat des nihil nocere im Vordergrund steht, d.h. keinen Schaden durch den diagnostischen Prozess zu verursachen, sind mitunter nicht einkalkulierbare Pufferzeiten für Pausen, Stabilisierungseinheiten oder gar Unterbrechungen des diagnostischen Prozesses einzuberechnen.

Für die qualifizierte ärztliche Stellungnahme beziehungsweise Begutachtung ist darüber hinaus eine sorgfältige Dokumentation unabdingbar (siehe auch Bundesärztekammer, Standards zur Begutachtung psychisch reaktiver Traumafolgen, 2012, https://www.sbp.de/wp-content/uploads/2017/08/SBPM_Standards_und_Curriculum_2012.pdf). Ein weiterer zeitlicher Umfang von vier bis sechs Zeitstunden, die Auswertung der angewendeten Testverfahren inklusive, ist hierfür erforderlich. Um den gerichtlichen bzw. den Anforderungen des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge gerecht zu werden, erfordert die Dokumentation im Rahmen ärztlicher Stellungnahmen einen weit höheren zeitlichen Aufwand, als dies für das Abfassen eines normalen Arztbriefs nach Erstdiagnostik der Fall ist. Durch die meist vorliegende Instabilität der Lebenssituation (Leben im Camp, häufige Transferanordnungen durch die Unterbringungsunternehmen, ad-hoc-Wiederverstellungen bei der Ausländerbehörde) ist mit Terminausfällen zu rechnen. Zusammengefasst erfordert die Erstellung qualifizierter ärztlicher Stellungnahmen einen 30 – 50% höheren zeitlichen Aufwand als ein Routinediagnostikprozess. Ohne eine spezifische Aufgaben- und Ressourcenzuweisung an die ärztliche Praxis ist dieser Aufwand mit dem Praxisalltag nicht vereinbar. Kinder und Jugendliche ohne gesicherten Aufenthaltsstatus in stationäre kinder- und jugendpsychiatrische Behandlung zu bringen, wenn dies zudem mit der Anforderung einer ärztlichen Stellungnahme verbunden ist, ist ausgesprochen schwierig, da die fachliche Kriteerieneinschätzung für einen Behandlungserfolg vielerorts noch einen unsicheren Aufenthaltsstatus als Kontraindikation für eine Behandlung einordnet. Im stationären Setting der Erwachsenenpsychiatrie ist dies häufig abhängig von der berufsethischen Haltung der verantwortlichen Ober- und Chefarzt*innen.

Ressourcenzuweisung für ärztliche Stellungnahmen ist erforderlich

Grundsätzlich ist es unter dem Primat der Rechtsstaatlichkeit sinnvoll, dass die Gesetzgebung das Gesundheitssystem bei der Klärung möglicher Abschiebungshindernisse miteinbezieht, da die Unabhängigkeit niedergelassener Ärzt*innen im Vergleich zu Amtsärzt*innen, die u.U. nicht der Berufsordnung der Ärztekammer unterworfen sind, auch im Dienste des Patienteninteresses gegeben ist. Damit wird jedoch eine entsprechende Ressourcenzuweisung erforderlich. Ob diese über die Krankenkassen als separate Honorareinheit, über ein separates Honorar vergleichbar mit der Erstellung gerichtlicher Gutachtenaufträge oder aber in Form dezidiert für die Stellungnahmen- und Gutachtenerstellung eingerichteter Zentren erfolgt, ist im Zusammenwirken von innen- und justizbehördlichen Stellen, medizinischen Kostenträgern und Ärztevertretern zu entwickeln.

Abschiebungshindernisse aus ärztlicher Sicht – juristische Kategorisierungen entsprechen nicht der medizinischen Realität

Auch inhaltlich begegnen die im juristischen Rahmen des § 60 a Abs. 2c AufenthG getroffenen Kategorisierungen und Bewertungen aus ärztlicher Sicht erheblichen Bedenken. Insbesondere die Einordnung der posttraumatischen Belastungsstörung erscheint als problematisch. Im Bereich psychischer Erkrankungen bemisst sich das Ausmaß der Schwere einer Erkrankung am Leidensdruck auf Seiten des/der Patient*in, am Maß der kognitiven psychosozialen und somatischen Funktionseinschränkungen sowie am Abweichen von der Performance altersangemessener Entwicklungslinien. Dabei spielt aus medizinischer Sicht die Art der Erkrankung eine untergeordnete Rolle, wengleich die posttraumatische Belastungsstörung ähnlich wie die Depression oder eine ausgeprägte Persönlichkeitsstörung sowie die Schizophrenie zu den Störungsbildern gehören, die Beeinträchtigungen umfassend hervorrufen. Das Auftreten der oben genannten Störungsbilder gefährdet die psychosoziale Integrität, ist mithin auch jenseits von Suizidalität in unterschiedlichen Ausprägungen selbst- und gesundheitsgefährdend und stellt aus medizinischer Sicht dann ein Abschiebungshindernis dar, wenn die Aufhebung des Behandlungsrahmens zu einer psychischen Dekompensation in dem Maße führt, dass eine Selbstversorgung in einem gegebenen psychosozialen und staatlichen Umfeld nicht erreicht werden kann.

Ärztliche Berufsethik und Abschiebung: Ärztliches Handeln dient der Vermeidung und nicht der Provokation von suizidaler Dekompensation

Inwiefern eine latente oder akute Suizidalität im Rahmen einer Erkrankung auftritt oder als appellative Äußerung oder parasu-

izidale Handlung gewertet werden muss, obliegt der fachlichen Einschätzung im Einzelfall. Ist die Suizidgefahr im Rahmen einer psychiatrischen Erkrankung zu sehen und somit Ausdruck eines tiefgreifenden Krankheitsgeschehens, stellt sie ein Abschiebungshindernis dar, es sei denn, das Aufnahmeland stellt die kontinuierliche Weiterbehandlung in qualitativ angemessenem Maße ohne Unterbrechung sicher. Die mit einem Umzug in ein anderes Land verbundenen administrativen, ausländerrechtlichen, behördlichen und sozialen Aspekte (Anmeldung, Wohnsitz Ermittlungen, Finanzierung, psychosozialer Anschluss an die Aufnahmegesellschaft) sind dabei im Vorhinein zu regeln, sofern die abgeschobene Person nicht in bereits bekannte und vorbestehende soziale Strukturen aufgenommen werden kann. Die Überlegung, wie sie in der Begründung der Vorschrift zu § 60a Abs. 2c AufenthG formuliert wird, nämlich dass eine ärztliche Begleitung im Rahmen des Abschiebungsfluges im Falle einer zuvor geäußerten Suizidalität bereitgestellt wird, ist unter den Umständen einer vorherigen Sicherstellung der Weiterbehandlung in einem sicheren medizinischen und psychosozialen Versorgungskontext begrüßenswert, wenn sie vom zu begleitenden Patienten als entlastend und sicherheitsspendend erlebt und begrüßt wird. Dies setzt voraus, dass der Patient auch mit der Überführung einverstanden ist. Liegt die Suizidalität jedoch darin begründet, dass die Abschiebung gegen den Willen des Patienten eine Gefahr für Leib und Leben darstellt, da im Aufnahmeland Verfolgung, Demütigung, massive Armut oder andere Formen psychischer, physischer oder sexueller Misshandlung in subjektiver Einschätzung des Abzuschiebenden erwartet werden, und ist die akute Suizidalität durch entsprechende Äußerungen im Rahmen eines Übererregungszustandes oder eines Einfrierens der menschlichen Ausdrucksmöglichkeiten im Rahmen der Abschiebung oder bereits im Vorwege erkennbar, handelt es sich beim Abschiebungsakt per se um eine psychische und physische Misshandlung, der ein Arzt oder eine Ärztin aus Gründen der beruflichen Ethik sowie der Maßgaben der für ihn beziehungsweise sie zuständigen Ärztekammer nicht zustimmend folgen darf, ohne berufliche Restriktionen bis zur Enthebung der ärztlichen Zulassung zu riskieren. Eine Fixierung oder eine Zwangsmedikation wäre ausschließlich in dem Rahmen denkbar, in dem es trotz vorheriger Zustimmung zur Weiterbehandlung an einem anderen Ort durch den Patienten / die Patientin sowie der ärztlich als qualitativ ausreichend eingeschätzten guten Weiterbehandlung im Aufnahmeland zu einer krisenhaften Zuspitzung kommt, beispielsweise einer akuten psychotischen Dekompensation mit optischen und akustischen Halluzinationen, die unabhängig von Art und Zweck der Reise auch in einem anderen Kontext hätten auftreten können, und demnach rein krankheitsbezogen einzuschätzen sind.

Dublin-Verfahren

Keine Verlängerung der Überstellungsfrist wegen unterlassener Selbstgestaltung

Das BVerwG hat entschieden, dass eine Person nicht „flüchtig“ ist, allein weil sie einer Aufforderung zur Selbstgestaltung zur Abschiebung nicht nachgekommen ist, wenn die Abschiebung dadurch nicht objektiv unmöglich wird. Die Überstellungsfrist darf mithin auch nicht aus diesem Grunde verlängert werden.

Dokument:

BVerwG, Pressemitteilung zum U. v. 17.08.2021, 1 C 26.20 u.a. (Dokument Nr. 3445)

Verfahren vor dem BAMF

Zur Anhörung im Folgeverfahren

Das BAMF hatte dem Antragsteller bei seiner mündlichen Folgeantragstellung ein Formular für die Angabe möglicher relevanter Gründe in deutscher Sprache gegeben und seine (auf das Formular geschriebene) Bitte um eine Übersetzung schlicht übergangen (Rn. 9). Eine persönliche Anhörung wurde nicht durchgeführt. Im Formular hatte er angekreuzt, er mache mit seinem Folgeantrag weder neue Gründe geltend, noch berufe er sich auf neue Beweismittel. Das VG hält diese Erklärung für „perplex“: Sie lasse Zweifel an hinreichender Sprachkompetenz zu, zumal der Antragsteller – unbestritten – gesagt hatte, er verstehe nicht alles und benötige eine*n Dolmetscher*in. Das BAMF habe damit Verfahrensgarantien aus Art. 42 Abs. 1, 12 Abs. 1 Buchst. b) RL 2013/32/EU sowie Art. 42 Abs. 2 RL 2013/32/EU sowie sein Recht auf Achtung der Verteidigungsrechte verletzt. Es hätte vor Erlass einer Unzulässigkeitsentscheidung ermöglichen müssen, sachdienlich und wirksam zu einer auf die Erklärung gestützten, beabsichtigten Unzulässigkeitsentscheidung vorzutragen, um die Achtung der Verteidigungsrechte sicherzustellen (EuGH, Urteil vom 05.11.2014 –, Rs. C-166 C-166/13, Mukarubega – NVwZ-RR 2014, 978 Rn. 45 f.). Dieses Recht beinhalte insbesondere, dass Antragstellende auf erkennbare Fehlvorstellungen über die fehlende Möglichkeit zu weiterem Sachvortrag aufzuklären sind, bevor eine abschließende Entscheidung getroffen wird. Es könne nicht ausgeschlossen werden, dass der Antragsteller anders vorgetragen hätte, wären seine Verteidigungsrechte gewahrt worden (Rn.19). Die aufschiebende Wirkung der Klage wurde angeordnet und das BAMF verpflichtet, den für die Abschiebung zuständigen Stellen mitzuteilen, dass die Abschiebung in die Mongolei bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung über die Klage nicht vollzogen werden darf. Anordnungsgrund sei, dass nach der Unzulässigkeitsentscheidung aufgrund einer

vollziehbaren Ausreisepflicht die Abschiebung auf Grundlage der bestandskräftig verfügbaren Abschiebungsandrohung möglich ist.

Anmerkung der Redaktion: Das VG argumentiert zu Recht, dass die Nachlässigkeit des BAMF, dem Antragsteller weder eine*n Dolmetscher*in zur Verfügung zu stellen, noch auf die Widersprüchlichkeit seiner schriftlichen (Formal-) Erklärung hinzuweisen, europarechtliche Verfahrensvorschriften, die auch für das BAMF gelten, verletzt hat. Nach Art. 42 Abs. 1 RL 2013/32/EU stellen die Mitgliedstaaten sicher, dass Antragstellende, deren Antrag einer ersten Prüfung gemäß Art. 40 RL 2013/32/EU unterliegt, über die Garantien nach Art. 12 Abs. 1 RL 2013/32/EU verfügen. Nach Buchstabe b) des letztgenannten Artikels wird erforderlichenfalls ein*e Dolmetscher*in beigezogen, damit die Antragstellenden den zuständigen Behörden ihren Fall darlegen können. Nach Art. 42 Abs. 2 UAbs. 1 RL 2013/32/EU können die Mitgliedstaaten im nationalen Recht Vorschriften für die erste Prüfung gemäß Artikel 40 RL 2013/32/EU festlegen. Diese Vorschriften können unter anderem die betreffenden Antragstellenden verpflichten, Tatsachen anzugeben und wesentliche Beweise vorzulegen, die ein neues Verfahren rechtfertigen und die erste Prüfung allein auf der Grundlage schriftlicher Angaben ohne persönliche Anhörung gestatten. Nach Art. 42 Abs. 2 UAbs. 2 RL 2013/32/EU dürfen solche Bestimmungen aber weder den Zugang der Antragstellenden zu einem neuen Verfahren unmöglich machen noch zur Aufhebung oder erheblicher Beschränkung des Zugangs führen.

Der Anspruch, in jedem Verfahren gehört zu werden – integraler Bestandteil der Wahrung der Verteidigungsrechte – setzt jedenfalls voraus, dass die Verwaltung mit aller gebotenen Aufmerksamkeit die Erklärungen der betroffenen Person zur Kenntnis nimmt, indem sie sorgfältig und unparteiisch alle relevanten Gesichtspunkte des Einzelfalls untersucht (EuGH, Urteil vom 08.05.2019, Rs. C-230/18, – NVwZ 2019, 1664 Rn. 79).

Das BAMF hätte aufklären müssen, ob der Antragsteller angesichts der perplexen Erklärung (angekreuzte Angaben und Unterschrift einerseits, Hinweis auf das fehlende Textverständnis andererseits) dabei bleiben wollte, keine neuen Gründe oder Beweismittel geltend zu machen. Dadurch, dass es dies unterließ, nahm es ihm die Möglichkeit, sachdienlich und wirksam seinen Standpunkt zur – entscheidungserheblichen – Auslegung seiner Erklärungen vorzutragen. Damit hat das Amt die Verteidigungsrechte des Antragstellers verletzt.

Das VG vertritt zu Recht die Auffassung, aus dem Rechtsgedanken des Art. 12 Abs. 1 Buchst. b) RL 2013/32/EU folge, dass auch in Fällen, in denen eine persönliche Anhörung nicht erforderlich ist, ein*e Sprachmittler*in einzusetzen ist, wenn dies für die Geltendmachung der Rechte des Betroffenen notwendig ist. Dies zu unterlassen, stellt eine erhebliche Beschränkung des

Zugangs zum Asylverfahren im Sinne des Art. 42 Abs. 2 RL 2013/32/EU dar. Vor diesem Hintergrund war das BAMF gehalten, dem Antragsteller den – unterstützenden – Formularfragebogen in einer Sprache, die er versteht oder von der vernünftigerweise angenommen werden darf, dass er sie versteht, vorzulegen, weil sich aus seinen Angaben unmittelbar erschließt, dass er den Inhalt des Formulars nicht vollständig erfasst hat. (ho)

Dokument:

VG Karlsruhe, B. v. 24.06.2021, A 19 K 2075/21 (Dokument Nr. 3446)

Materielles Asylrecht

Kumulative Diskriminierung Homosexueller in Gambia

Zwei Kammern des Verwaltungsgerichts Freiburg setzen sich mit der wohl überwiegend in der Rechtsprechung vertretenen Ansicht auseinander, es fehle nach dem Regierungswechsel in Gambia an hinreichenden Belegen dafür, dass strafrechtliche Verurteilungen gambischer Staatsangehöriger zusammen mit dem Vorwurf sexueller Handlungen erfolgen. Der Ansatz, zur Ermittlung der Verfolgungsdichte auf eine Vergleichsbetrachtung der Anzahl der Übergriffe in Relation zur Größe der relevanten Gruppe zurückzugreifen, sei mangels konkreter Zahlen nicht durchführbar. In wohlthuender Weise wenden sich die Richter*innen von der in der Rechtsprechung zumeist eng an den zahlenmäßigen Verhältnissen der Opfer in Relation zur Gesamtzahl der Bevölkerung orientierten Sichtweise ab und richten das Augenmerk auf die Kumulierung unterschiedlicher Maßnahmen, hier neben der konkreten Gesetzeslage und der Strafpraxis auch die verbreitete Diskriminierung Homosexueller in Gambia. Im Ansatz erinnert dies an die Entscheidung des EuGH vom 10.06.2021, Rs. C-901/19. Bei richtiger Lesart dürften die Grundüberlegungen dieser Entscheidung nicht nur auf die Fälle des subsidiären Schutzes anzuwenden sein. Beide Entscheidungen sind rechtskräftig.

Dokumente:

VG Freiburg, U. v. 09.12.2020, A 15 K 4788/17 (Dokument Nr. 3447 a)

VG Freiburg, U. v. 03.03.2021, A 14 K 5837/18 (Dokument Nr. 3447 b)

Einsender: RA Stephen Helmes, Waldshut-Tiengen

Flüchtlingsschutz für alleinstehende Frau in Afghanistan

Das VG Bremen stellt fest, dass der Klägerin als alleinstehender Frau ohne männlichen Schutz bei einer Rückkehr nach Afghanistan mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit die Gefahr einer geschlechtsspezifischen Verfolgung droht. Der Richter geht angesichts der derzeitigen Erkenntnislage davon aus, dass alleinstehende afghanische Frauen, die geschieden, getrennt oder verwitwet sind und über keinen männlichen Schutz verfügen, in

Afghanistan je nach den Umständen des Einzelfalls auch ohne eine Vorverfolgung oder Vorschädigung mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit Verfolgungshandlungen durch nicht-staatliche Akteure ausgesetzt sein können. Die Verfolgungshandlungen zeigen sich in der Gestalt von Menschenrechtsverletzungen oder Diskriminierungen, die in ihrer Kumulierung einer schwerwiegenden Verletzung der grundlegenden Menschenrechte gleichkommen.

Anmerkung der Redaktion: Es ist sehr erfreulich, dass das Gericht der Klägerin die Flüchtlingseigenschaft zuerkennt und nicht – wie so oft – auf niedrigere Schutzformen ausweicht. Die Verfolgung und Schutzlosigkeit alleinstehender Frauen in Afghanistan knüpft direkt an das Geschlecht an. Nach der zwischenzeitlichen Machtübernahme dürfte das in Zukunft noch viel evidentere sein. Verfahrensbevollmächtigte sollten darauf achten, dass Frauen tatsächlich die Schutzform erhalten, die ihnen zusteht, und nicht wieder auf Abschiebungsverbote ausgewichen wird. (ig)

Dokument:

VG Bremen, U. v. 28.07.2021, 4 K 1091/19 (Dokument Nr. 3448)

Einsenderin: RAin Dominique Köstens, Bremen

Afghanistan – nach Machtübernahme durch die Taliban Existenzsicherung nicht möglich

Das Verwaltungsgericht in Schleswig stellt fest, dass erhebliche Gründe dafür sprechen, dass der Kläger bei einer Rückkehr nicht in der Lage sein wird, seine Existenz auch nur im notwendigen Maße zu sichern. Die aktuelle Lage in Afghanistan nach der Machtübernahme der Taliban sei aufgrund einer noch fehlenden – international anerkannten – Regierung unklar und verworren. Daraus, aus dem Abzug der internationalen Truppen und der möglichen Abwanderung zahlreicher qualifizierter Kräfte drohe eine weitere Verschlechterung der Versorgungslage in Afghanistan. Die Machtübernahme der Taliban und die Flucht der bisherigen afghanischen Regierung haben zu einem Stillstand des Geldflusses in Form internationaler Hilfen geführt. Aufgrund der starken Abhängigkeit der afghanischen Wirtschaft von ausländischen Geldern bedeute dieses Ausbleiben von Zahlungen einen zusätzlichen Druck auf die ohnehin schon angespannte Versorgungslage in Afghanistan. Diese sei zusätzlich zu dem vom Gericht skizzierten Einfluss der SARS-COV-2-Pandemie von einer der schlimmsten Dürren seit Jahrzehnten und zusätzlichen Ernteauffällen durch die seit Frühjahr 2021 erfolgte Offensive der Taliban geprägt.

Anmerkung der Redaktion: Im hier vorliegenden Fall konnte der Kläger nicht auf ein familiäres Netzwerk zurückgreifen. Es lagen nach der Würdigung durch das Gericht auch keine sonstigen begünstigenden Umstände vor. Ähnlich wie das VG Schleswig bewerten die Situation in Afghanistan auch das VG Oldenburg und das VG Hannover. Es bleibt

zu hoffen, dass auch weitere Gerichte jetzt Entscheidungen treffen und nicht darauf verweisen, eine weitere Entwicklung der Dinge abwarten zu wollen. Unabhängig von einer Vorverfolgung sollten Verfahrensbevollmächtigte in Erwägung ziehen, zumindest Abschiebungsverbote für afghanische Antragsteller*innen zu beantragen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass aufenthaltsrechtliche Lösungen bevorzugt werden sollten, wenn diese schneller zum Ziel führen. (ig)

Dokument:

VG Schleswig, GB v. 09.09.2021, 14 A 149/20 (Dokument Nr. 3449 a)

VG Oldenburg, U. v. 08.09.2021, 4 A 6547/17 (Dokument Nr. 3449 b)

VG Hannover, U. v. 06.09.2021, 15 A 1664/21 (Dokument Nr. 3449 c)

Einsender: RA Björn Stehn, Hamburg

Folge- und Zweitantrag

Kein Zweitantrag bei vorherigem Asylverfahren in der Schweiz

In dieser Kostenentscheidung setzt das VG sich ausführlich mit der Dublin III -VO und weiteren EU-Vorschriften auseinander in Bezug auf § 29 Abs 1 Nr. 5 i. V. m. § 71a Abs. 1 AsylG und das EuGH-Urteil vom 20.05.2021 – C 8/20 bezüglich Norwegens.

Ergebnis: Wurde zuvor ein Asylverfahren in der Schweiz durchgeführt, darf ein in Deutschland gestellter weiterer Asylantrag nicht als unzulässiger Zweitantrag abgelehnt werden. Art 33 RL 2013/32/EU zähle enumerativ und abschließend die Fälle auf, in denen EU-Mitgliedstaaten einen Antrag auf internationalen Schutz als unzulässig ablehnen dürfen.

Dokument:

VG Düsseldorf, B. v. 17.08.2021, 6 K 5970/20 A (Dokument Nr. 3450)

Einsender: RA Frank Schleicher, Essen

Amtsermittlungspflichten des BAMF bei Zweitantragsverfahren

Das VG Wiesbaden stellt fest, dass das BAMF den europarechtlichen Grundsatz des fairen Verfahrens eklatant missachtet hat. Es wurde unterlassen, die Dokumente aus dem vorangegangenen dänischen Asylverfahren übersetzen zu lassen. Das Gericht sei der dänischen Sprache nicht mächtig und müsse es nicht sein. Zudem befinde sich an keiner Stelle des Bescheides auch nur ein einziges Wort zum Inhalt der dänischen Entscheidungen. Mithin ist eine Prüfung der Voraussetzungen des § 51 Abs. 1-3 VwVfG tatsächlich nicht erfolgt, mit der Folge, dass der Bescheid an einem wesentlichen Mangel leidet.

Anmerkung der Redaktion: Das VG Wiesbaden ist in seinem Wortlaut und der Kürze der Entscheidungsgründe eindeutig. Angaben des Antragstellers selbst zum Verlauf des in einem anderen Mitgliedstaat durchgeführten Asylverfahrens stellen hiernach keine hinreichend verlässliche Tatsachenbasis dar. Das BAMF muss sich im Zuge der nach § 24

VwVfG gebotenen Amtsermittlung Kenntnis von der Entscheidung und den Entscheidungsgründen der Ablehnung des Antrags im anderen Mitgliedstaat verschaffen. Nur so kann das Vorliegen von Wiederaufnahmegründen im Sinne des § 51 VwVfG beurteilt werden. Das Gericht stellt fest: „Eine allgemeine persönliche Befragung des Klägers, was er in dem ersten Verfahren in dem anderen Mitgliedsstaat vorgetragen habe, reicht nicht aus. Bei diesem Vorgehen handelt es sich eher um eine Art „Kaffeensatzlesen“, als eine fundierte Verwaltungstätigkeit.“ (ab)

Dokument:

VG Wiesbaden, U. v. 26.08.2021, 6 K 734/21. WI.A (Dokument Nr. 3451)

Antrag nach § 123 VwGO bei Ablehnung Folgeantrag (Dublin-III-VO bzgl. Italien)

Grundsätzlich sind gegen die mit der Ablehnung der Durchführung eines weiteren Asylverfahrens verbundene Unzulässigkeitsentscheidung die Anfechtungsklage und ein Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO statthaft. § 123 Abs. 5 VwGO schließt einen Antrag nach § 123 Abs. 1 VwGO aus. Das gilt auch dann, wenn gemäß § 71 Abs. 5 AsylG keine erneute Abschiebungsanordnung/-drohung ergangen ist. Soweit mit dem Folgeantrag neben der Asylanerkennung und der Zuerkennung internationalen Schutzes jedoch auch die Feststellung nationaler Abschiebungsverbote geltend gemacht wird, ist eine (hilfsweise zu erhebende) Verpflichtungsklage und insofern auch ein Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 123 Abs. 1 VwGO statthaft.

Hinsichtlich gesunder, alleinstehender Dublin-Rückkehrer*innen bestehen Anhaltspunkte dafür, dass Abschiebungsverbote nach § 60 Abs. 5 AufenthG im Hinblick auf Italien vorliegen.

Anmerkung der Redaktion: Vorteilhaft mag für Antragsteller*innen sein, dass – so das VG – nicht der Maßstab des § 71 Abs. 4 i. V. m. § 36 Abs. 4 AsylG anzuwenden ist, d. h. einstweiliger Rechtsschutz nicht nur dann gewährt wird, wenn „ernstliche Zweifel“ an der Rechtmäßigkeit der Entscheidung bestehen. Unklar bleibt, ob diese Ansicht nur in den Fällen des § 71 Abs. 5 AsylG gilt oder auch, wenn eine Abschiebungsandrohung oder -anordnung nach § 71 Abs. 4 AsylG ergangen ist. Sofern es nur in den Fällen des § 71 Abs. 5 AsylG gilt, stellt sich die Frage, ob die in der Entscheidung erwähnte Gegenmeinung vorzuziehen wäre, wonach in diesen Fällen insgesamt ein Antrag nach § 123 VwGO statthaft ist – gerichtet auf die Verpflichtung des Bundesamts, die Mitteilung nach § 71 Abs. 5 S. 2 AsylG zu unterlassen bzw. eine solche zu widerrufen. (mk)

Dokument:

VG Gelsenkirchen, B. v. 10.05.2021, 1a L 636/21.A (Dokument Nr. 3452)

Europarechtliche Anforderungen an Folgeverfahren

Der EuGH hat auf eine österreichische Vorlage hin Vorgaben der Verfahrensrichtlinie für die Behandlung von Folgeanträgen geklärt. Interessant ist insbesondere, dass die Wiederaufnahme eines Asylverfahrens demnach nicht davon abhängig gemacht werden dürfe, dass eine bestimmte Frist eingehalten werde. Die Diskussion, ob der in § 71 Abs. 1 Satz 1 AsylG enthaltene Verweis auf § 51 Abs. 3 VwVfG europarechtskonform ist, erhält damit neue Aktualität.

Dokument:

EuGH, U. v. 09.09.2021, Rs. C-18/20 (Dokument Nr. 3453)

Erfolgreiche Folgeanträge auf Familienasyl bei nachgeborenem Kind

Das VG Schleswig hat im Fall eines in Deutschland nachgeborenen Kindes den Eltern und Geschwistern, die in Griechenland bereits internationalen Schutz erhalten hatten, Familienasyl zuerkannt. Die Familie hatte Folgeanträge gestellt, nachdem das in Deutschland nachgeborene Kind als subsidiär Schutzberechtigte anerkannt wurde. Die Beklagte konnte die Unzulässigkeit der Folgeanträge nicht auf § 29 Abs. 1 Nr. 5 AsylG stützen. Nach Ansicht des Gerichts lagen die Voraussetzungen des internationalen Familienschutzes nach § 26 Abs. 3 S. 1 und 2 AsylG i. V. m. § 26 Abs. 5 AsylG vor. Es stehe weder entgegen, dass das Kind nicht bereits im Herkunftsland geboren sei, noch, dass ein anderer Mitgliedstaat internationalen Schutz gewährt habe.

Anmerkung der Einsenderin: Mit der Entscheidung führt das VG Schleswig konsequent die Rechtsprechung des BVerwG (Urt. v. 17.11.2020, 1 C 8/19) fort. Dieses hatte entschieden, dass § 29 Abs. 1 Nr. 2 AsylG, wonach ein Asylantrag bei Gewährung des internationalen Schutzes durch einen anderen Mitgliedstaat unzulässig ist, keine Anwendung findet, wenn die Antragsteller*innen ihren Schutzstatus von Familienangehörigen nach § 26 AsylG ableiten können. Sowohl nach Auslegung des AsylG als auch nach unionsrechtskonformer Auslegung genießt die Regelung zur Gewährleistung der Familieneinheit nach § 26 Abs. 1 bis 3 (i. V. m. Abs. 5 AsylG) Vorrang vor den Regelungen zur Vermeidung von Sekundärmigration gem. § 29 Abs. 1 Nr. 2 AsylG. Es kommt auch nicht darauf an, in welchem Staat der Antrag zuerst gestellt wurde. Die Entscheidung des VG Schleswig zeigt, dass diese Auslegung bei der Entscheidung im Folgeantragsverfahren gleichermaßen gilt wie im Erstantragsverfahren. Die Zuerkennung des internationalen Schutzes für ein in Deutschland nachgeborenes Kind führt zur Änderung der Sach- und Rechtslage zugunsten der Betroffenen im Sinne von §§ 71 AsylG i. V. m. 51 Abs. 1 VwVfG. Die Entscheidung ist zu begrüßen, da sie die Rechte von Familien stärkt und Rechtssicherheit schafft.

Dokument:

VG Schleswig, GB v. 01.06.2021, 13 A 471/21 (Dokument Nr. 3454)

Einsenderin: Referendarin Clara Willeke, Hamburg

Drittstaatenfälle

Auch asylrechtliche Untätigkeitsklage richtet sich nach § 75 VwGO

Die Kläger*innen hatten bereits internationalen Schutz in Griechenland erhalten, mahnten die Bescheidung ihrer Asylanträge in der Bundesrepublik an und erhoben Untätigkeitsklagen.

Die Frist des § 75 VwGO gilt auch im Asylverfahren und wird durch die Asylverfahrensrichtlinie nicht verdrängt. Eine dynamische Entwicklung, Schwierigkeit der Sachaufklärung oder fehlende Rückmeldung der griechischen Behörden stellen keinen zureichenden Grund im Sinne des § 75 VwGO dar. Die VGe Osnabrück und Hannover gestehen im Falle einer beantragten Zusicherung dem BAMF einen Zeitraum von maximal sechs Monaten zu. Die Entscheidungen sind zu begrüßen, damit die Verweigerung einer Entscheidung durch das BAMF nicht zu einem Instrument wird, eine für die Betroffenen ungünstigere Sachlage abzuwarten.

Dokumente:

VG Arnsberg, B. v. 22.06.2021, 4 K 1362/21 A (Dokument-Nr. 3455 a)

VG Osnabrück, U. v. 07.04.2021, 5 A 515/20 (Dokument Nr. 3455 b)

VG Hannover, U. v. 29.06.2021, 12 A 3583/21 (Dokument Nr. 3455 c)

Drittstaatenbescheid: Keine isolierte Feststellung eines Abschiebungsverbots

Lehnt das BAMF einen Asylantrag gemäß § 29 Abs. 1 Nr. 2 AsylG als unzulässig ab, und erweist sich diese Entscheidung wegen einer drohenden Verletzung von Art. 3 EMRK / Art. 4 GRCh als rechtswidrig, so sei für eine Verpflichtung zur Feststellung eines Abschiebungsverbots kein Raum, sondern vielmehr die Unzulässigkeitsentscheidung aufzuheben. Dies hat das OVG Berlin-Brandenburg entschieden (Rn. 24).

Dokument:

OVG Berlin-Brandenburg, B. v. 11.08.2020, OVG 3 N 122.19 (Dokument Nr. 3456)

OVG NRW untersagt Abschiebung nach Italien

Nachdem das OVG NRW bereits im Januar 2021 entschied, dass in Griechenland anerkannte Schutzberechtigte nicht dorthin rücküberstellt werden dürfen, hat es jetzt in seinen Urteilen vom 20.07.2021, 11 A 1674/20.A (I. Instanz: VG Münster 10 K 3382/18.A) und 11 A 1689/20.A (I. Instanz: VG Minden 10 K 4090/18.A) zu zwei erwerbsfähigen, alleinstehenden Männern in Bezug auf Italien im Ergebnis entsprechend entschieden.

Anmerkung des Einsenders: Im Verfahren 11 A 1674/20.A hält das OVG eine Überstellung des alleinstehenden somalischen Klägers nach Italien, wo ihm internationaler Schutz gewährt worden war, für nicht zulässig, weil unzumutbar. Im Parallelverfahren 11 A 1689/20.A ging es um einen „echten Dublin-Fall“ eines Asylsuchenden aus Mali, dessen Überstellung das VG Minden nach Italien bereits untersagt hatte.

Das BAMF hatte den Asylantrag des somalischen Klägers im Hinblick auf die Anerkennung in Italien als unzulässig abgelehnt. Das VG Münster hatte seine Klage abgewiesen: Er könne in Italien für sechs Monate in einer Aufnahmeeinrichtung wohnen. Er habe Zugang zu Sozialwohnungen, zum Arbeitsmarkt und Sozialleistungen. Er sei gesund und arbeitsfähig. Selbst für den Fall fehlender staatlicher Unterstützung sei ihm daher zuzumuten, eine Erwerbstätigkeit aufzunehmen und für seinen Lebensunterhalt zu sorgen.

Das OVG argumentiert, eine Rücküberstellung nach Italien berge die Gefahr unzumutbarer Behandlung (Art. 3 EMRK, Art. 4 GRCh). Die Anträge dürften nicht als unzulässig abgelehnt werden, weil die ernsthafte Gefahr bestehe, dass die Kläger im Falle ihrer Rücküberstellung nach Italien ihre elementarsten Bedürfnisse für einen längeren Zeitraum nicht befriedigen können. Es bestehe für beide Kläger die Gefahr, in Italien in materielle Not zu geraten, weil weder Arbeit noch Unterkunft zu finden sei. Zugang zum Arbeitsmarkt werde zudem durch fehlende Beherrschung der italienischen Sprache und das Fehlen einer spezifischen beruflichen Qualifikation erschwert. Sozialleistungen und Sozialwohnungen würden Schutzberechtigten zwar gewährt. Dies gelte i. d. R. aber nur nach einer Mindestaufenthaltszeit von mehreren Jahren in Italien. Diese Voraussetzung erfüllen Schutzberechtigte wie die Kläger regelmäßig nicht.

Das Urteil, zugestellt am 29.07.2021, ist inzwischen rechtskräftig. Für NRW wird das dazu führen, dass Entscheidungen der Verwaltungsgerichte mit der Divergenzrüge angefochten werden können, wenn sie anderer Auffassung sein sollten. Entscheidungen von Verwaltungsgerichten anderer Bundesländer könnten nach hiesiger Auffassung mit der Grundsatzrüge angefochten werden.

Dokumente:

OVG NRW, U. v. 20.07.2021, 11 A 1674/20.A (Dokument Nr. 3457 a)

OVG NRW, U. v. 20.07.2021, 11 A 1689/20.A (Dokument Nr. 3457 b)

Einsender: RA Clemens Michalke, Münster

Prozessrecht

Berufungsgründe sind durch Auslegung zu ermitteln

Das OVG Berlin-Brandenburg hat eine Berufung zugelassen, obwohl als Grund § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO benannt wurde, der im Asylprozess keine Anwendung findet. Würde man eine Berufung deshalb ablehnen, obwohl

der Inhalt an sich berufungswürdig sei, wäre der Rechtsweg in unzumutbarer Weise erschwert.

Das Gericht hat den Vortrag durch sachgerechte Auslegung selbst zu ermitteln. Der Kläger hatte vorgetragen, im Falle einer Rückkehr nach Syrien im Rahmen einer Befragung wahrheitsgemäß zu antworten, einen Wehrdienst zu verweigern. Das VG sah keine Verfolgung wegen Wehrdienstentzug, ohne die gewissenbasierte Aussage des Klägers zu würdigen. Darin wird eine Verletzung des rechtlichen Gehörs gesehen.

Dokument:

OVG Berlin-Brandenburg, B. v. 02.06.2021, OVG 3 N 121.19 (Dokument Nr. 3458)

Erfolgreiche Verfassungsbeschwerde gegen befangenen Richter

Das BVerfG gab der Rüge einer Verletzung des Art. 101 Abs. 1 Satz GG statt, da in einem Asylklagverfahren ein Befangenheitsantrag zu Unrecht abgelehnt wurde. Der befangene Richter hatte im Rahmen eines anderen Verfahrens wegen des Inhalts eines Wahlplakates der NPD u. a. Ausführungen dazu gemacht, dass Migration töte, was empirisch bewiesen sei. Dies hätte Zweifel an der Unvoreingenommenheit wecken müssen. Das BVerfG weist darauf hin, dass nicht ein etwaiger strafrechtlicher Inhalt des Wahlplakats Grundlage der Entscheidung sei, sondern die Ausführungen des Richters. Dieser hatte der eigentlichen Klage stattgegeben.

Dokument:

BVerfG, B. v. 01.07.2021, 2 BvR 890/20 (Dokument Nr. 3459)

Unionsrecht

Nichtumsetzung der Aufnahme- und Verfahrensrichtlinie durch Deutschland: Einstellung der Vertragsverletzungsverfahren

Mit Presseerklärung vom 10.10.2019 gab die EU-Kommission bekannt: „Gegen Deutschland stellt die Kommission zwei laufende Verfahren ein: Sowohl die Aufnahmerichtlinie (Richtlinie 2013/33/EU) als auch die Asylverfahrensrichtlinie (Richtlinie 2013/32/EU) hat die Bundesrepublik zwischenzeitlich in nationales Recht umgesetzt“. Auf die Rückfrage, wo die entsprechenden Regelungen umgesetzt worden seien, erklärte die Kommission gegenüber der ANA-ZAR, dass sich die beiden Vertragsverletzungserfahren darauf bezogen hätten, dass Deutschland die Kommission nicht über die Umsetzung in nationales Recht informiert habe. Die Verfahren seien eingestellt worden, weil das nun geschehen sei, die Umsetzungsmaßnahmen von der Kommission auf Vollständigkeit untersucht worden und jene dem ersten Anschein nach (prima facie) vollständig seien. Dies sei jedoch noch keine Entscheidung über die korrekte Umsetzung der Richtlinien.

Anmerkung der Redaktion: Auf der Seite „EUR-Lex“ werden die Verordnungen, Gesetze und Verwaltungsvorschriften aufgelistet, mit denen die Aufnahme- und Verfahrensrichtlinie laut Bundesregierung in nationales Recht umgesetzt worden sein sollen (siehe unten, Dokumente). Dabei wird neben pauschalen Verweisen u. A. auf VwGO, ZPO, AufenthG und AsylG insbesondere auf verschiedene Landesgesetze verwiesen. Für Hamburg und Berlin lassen sich z. B. keinerlei gesetzliche Regelungen finden. Unklar bleibt auch, wie die Regelungen der Art. 21 ff. AufnahmeRL (Schutzbedürftige) umgesetzt worden sein sollen.

Es ist jeweils zu prüfen, ob eine direkte Anwendung erstritten werden muss. Aus der ständigen Rechtsprechung des EuGH ergibt sich, „dass sich der Einzelne in all den Fällen, in denen die Bestimmungen einer Richtlinie inhaltlich unbedingt und hinreichend genau sind, vor nationalen Gerichten gegenüber dem Staat auf diese Bestimmungen berufen kann, wenn dieser die Richtlinie nicht fristgemäß oder nur unzulänglich in das nationale Recht umgesetzt hat“ (EuGH, U. v. 05.10.2004, verb. Rs. C-397/01 bis C-403/01, m. w. N.). Dem ersten Anschein nach hat er das zumindest nicht überall getan. (jl)

Dokumente:

EU-Kommission, NIF 2015/0386 zur AsylverfahrensRL (Dokument Nr. 3460 a)

EU-Kommission, NIF 2015/0387 zur AufnahmeRL (Dokument Nr. 3460 b)

EuGH soll über elektronische BAMF-Akte befinden

Das BAMF stellte in einem laufenden Klageverfahren dem Bevollmächtigten die Asylakte digital in Form einer Sammlung von PDF-Dokumenten ohne durchgehende Paginierung zur Verfügung. Das VG Wiesbaden nimmt den Eilantrag des Bevollmächtigten auf Verpflichtung zur Vorlage einer vollständigen und paginierten Akte zum Anlass, dem EuGH die Frage vorzulegen, ob die Art der digitalen Aktenführung des BAMF dem Recht auf ein faires Verfahren (Art. 47 GRCh) sowie dem Recht auf Aktenzugang im Asylprozess (Art. 23 RL 2013/32/EU) widerspricht.

Anmerkung der Redaktion: Die elektronische Akte bringt, vornehmlich für die Behörden, zahlreiche Erleichterungen mit sich. Für die Betroffenen und ihre Bevollmächtigten wirft sie aber nicht zuletzt die Frage auf, wie die inhaltliche Richtigkeit einer Akte noch beurteilt werden kann, wenn – wie vom VG Wiesbaden ausführlich dargelegt (Rn. 11 ff.) – Aktenbestandteile nachträglich eingefügt und Paginierungen geändert werden können, ohne dass dies anhand des übersandten Papierauszuges nachvollzogen werden könnte, während die Metadaten, aus denen solche Veränderungen nachvollziehbar würden, nicht zur Verfügung gestellt werden. Die Pflicht zur ordnungsgemäßen Aktenführung, insb. das Gebot, wahrheitsgemäße Akten zu führen (Kopp/Ramsauer, VwVfG, § 29 Rn. 11)

steht hier regelmäßig in Frage. Dies beeinträchtigt die antragstellende/klagende Partei in ihren prozessualen Rechten. Die Anknüpfung des VG an das EU-Recht erscheint für das unionsrechtlich ausgestaltete Asylverfahren schlüssig; es wird spannend sein, ob und wie der EuGH hier entscheidet. (hh)

Dokument:

VG Wiesbaden, B. v. 03.09.2021, 6 L 582/21. WLA (Dokument Nr. 3461)

Aufenthaltsrecht

Aufenthaltstitel

Wohnsitzauflage für Inhaber*innen einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 AufenthG

Das VG Halle entschied über eine Wohnsitzauflage für einen Inhaber einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 AufenthG. Das Gericht misst die auf § 12 Abs. 2 Satz 2 AufenthG gestützte Wohnsitzauflage an den gesetzgeberischen Wertungen in § 12a AufenthG. Wenn eine Wohnsitzauflage für eine*n Ausländer*in, der/die schon vor dem Stichtag des 01.01.2016 Inhaber*in einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 AufenthG war und weiterhin ist, allein aus fiskalischen Gründen länger als drei Jahre aufrechterhalten bleibe, stehe diese Person entgegen der Intention des § 12a Abs. 7 AufenthG schlechter da als der von § 12a Abs. 1 Satz 1 AufenthG erfasste Personenkreis.

Weiter weist das Gericht darauf hin, dass Grundsicherungsleistungen nach dem 4. Kapitel des SGB XI, wie sie der Kläger bezieht, vom Bund erstattet werden, sodass nicht einmal fiskalische Erwägungen die Wohnsitzauflage tragen würden.

Zudem müsse berücksichtigt werden, dass der erwerbsunfähige Kläger nicht zur eigenständigen Sicherung seines Lebensunterhalts imstande ist.

Für die Vermeidung einer Konzentration von sozialhilfeabhängigen Ausländer*innen in bestimmten Gebieten und damit von sozialen Brennpunkten hätten die Behörden keine substantiierte einzelfallbezogene Argumentation vorgebracht.

Dokument:

VG Halle, U. v. 15.04.2021, 1 A 268/18 (Dokument Nr. 3462)

Einsender: RA Christoph Kunz, Dessau-Roßlau

BVerwG zu Vaterschaftsanerkennungen bei persönlichen Beziehungen zwischen Vater und Kind

Das BVerwG hat entschieden, dass eine Vaterschaftsanerkennung nicht schon alleine deswegen missbräuchlich i. S. d. § 1597a BGB ist, weil sie auch aufenthaltsrechtliche Konsequenzen hat. Es komme vielmehr darauf an, dass eine Vater-Kind-Beziehung bestehe und der Anerkennende die aus dieser Bezie-

hung resultierende Verantwortung auch tatsächlich wahrnehmen möchte.

Anmerkung der Redaktion: Das Gericht betont, dass es „kein staatlich vorgeprägtes Bild eines Eltern-Kind-Verhältnisses“ gebe. Vielmehr seien „vielfältige Ausformungen und Abstufungen“ der väterlichen Fürsorge zuzulassen. Ein „Optimum oder gar ein Maximum gelebter väterlicher Fürsorge“ sei gerade nicht erforderlich. (ho)

Dokument:

BVerwG, U. v. 24.06.2021, 1 C 30.20 (Dokument Nr. 3463)

Arbeitserlaubnisrecht

Neue Anwendungshinweise zum Fachkräfteeinwanderungsgesetz

Das BMI hat am 06.08.2021 neue Anwendungshinweise zum Fachkräfteeinwanderungsgesetz veröffentlicht. Darin sind einige positive Klarstellungen enthalten, u. a.:

- Die Orientierungshöhe der Lebensunterhaltssicherung bei § 16a AufenthG für betriebliche oder schulische Ausbildung ist um 29 Euro geringer als bisher.
- Die Frage, ob eine Qualifikation zur Ausübung einer Beschäftigung als Fachkraft „befähigt“, liegt in erster Linie in der Beurteilung durch den/die Arbeitgeber*in: „Hat der/die Arbeitgeber*in mit seinen/ihren Angaben im Vordruck „Erklärung zum Beschäftigungsverhältnis“ bestätigt, dass er/sie die ausländische Fachkraft mit dem vorhandenen Berufsabschluss für die beabsichtigte Tätigkeit einstellen will, ist grundsätzlich davon auszugehen, dass die ausländische Fachkraft durch ihre Qualifikation zur Tätigkeit befähigt ist.“

Die GGUA hat zur leichteren Orientierung ein Dokument erstellt, das die Änderungen zur Vorversion kenntlich macht.

Dokumente:

Anwendungshinweise BMI zum FEG vom 06.08.2021 (Dokument Nr. 3464 a)

Anwendungshinweise mit Änderungen zur Vorversion (Dokument Nr. 3464 b)

Einsender: Claudius Voigt, GGUA, Münster

Kein Beschäftigungsverbot bei nur behaupteten fehlenden Bemühungen zur Passbeschaffung

Der Beschluss des VG Greifswald ist beachtenswert. In Rechtsprechung und Literatur war zwar bisher schon geklärt, dass es auch zu den Pflichten der Ausländerbehörde gehört, Betroffenen konkrete Handlungsanweisungen zu erteilen, damit sie in den Besitz von Identifikationspapieren kommen können. Es stellt jedoch ein Novum dar, wenn das VG nun ausführt, dass Betroffene den Besuch bei einer Botschaft durch eidesstattliche Versicherung einer Begleitperson glaubhaft machen können, es andererseits der Ausländerbehörde unbenommen bleibe, Mitarbeiter*innen mit zur Botschaft zu schicken, wenn nicht geglaubt wird, was die Betroffenen über die Geschehnisse dort vor-

tragen. Im entschiedenen Verfahren hatte der Kläger seine Angaben im Rahmen des gerichtlichen Verfahrens durch Vorlage des E-Mailverkehrs mit der Botschaft sowie von eidesstattlichen Versicherungen glaubhaft gemacht. Die Ausländerbehörde hatte die Angaben bestritten. Das VG hat den „Wert“ von eidesstattlichen Versicherungen hervorgehoben, indem es auf die strafrechtlichen Folgen bei Abgabe einer falschen eidesstattlichen Versicherung abgestellt hat. Es bleibt zu hoffen, dass andere Gerichte der Argumentation folgen werden.

Dokument:

VG Greifswald, B. v. 08.07.2021, 2 B 1062/21 (Dokument Nr. 3465)

Einsenderin: RAin Sabine Ziesemer, Greifswald

Aufenthaltsbeendigung

Rückholung nach Abschiebung

In einem aufsehenerregenden Fall hat das Sächsische OVG entschieden, dass der Freistaat Sachsen eine nach Georgien abgeschobene Familie zurück nach Deutschland holen muss. Zumindest den beiden ältesten Kindern habe ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis gemäß § 25a AufenthG zugestanden. Für die übrigen Familienmitglieder habe mithin zumindest ein Duldungsanspruch bestanden.

Anmerkung der Redaktion: Interessant sind insbesondere die Ausführungen ab Rn. 29. Das Gericht leitet aus dem Gebot effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 GG) in bestimmten Fällen einen Anspruch auf Duldung während des Verfahrens auf Erteilung eines Aufenthaltstitels ab. Da die Familie dennoch abgeschoben wurde, hatte sie einen Anspruch auf Folgenbeseitigung durch Ermöglichung einer Wiedereinreise. Interessant sind auch die unter Rn 56 f. andiskutierten Zweifel an der Rechtmäßigkeit einer Abschiebung vor Ablauf einer Duldung. (mk)

Dokument:

Sächsisches OVG, B. v. 13.08.2021, 3 B 277/21 (Dokument Nr. 3466)

Fachärztliche Qualifikation zur Beurteilung der Reisefähigkeit

Die Ausländerbehörde beauftragte eine Allgemeinmedizinerin damit, die Reisefähigkeit der 13jährigen Antragstellerin zu beurteilen. Das VG Hamburg stellt fest, dass die weitere Hinzuziehung eines Facharztes/einer Fachärztin für Psychiatrie aufgrund der vorgelegten fachärztlichen Atteste notwendig gewesen wäre. Die Stellungnahme der Allgemeinmedizinerin dürfe sich nämlich nur auf die Reisefähigkeit im engeren Sinne beziehen, nicht auch auf die Reisefähigkeit im weiteren Sinne. Vor dem Hintergrund der vorgelegten fachärztlichen Stellungnahmen, die die Reisefähigkeit verneinten, hätte auch eine gegenteilige ärztliche Bescheinigung der gegebenen Reisefähigkeit entsprechend substantiiert auf

den Diagnosen einer Fachärztin/eines Facharztes für Psychiatrie beruhen müssen.

Anmerkung der Redaktion: Das Gericht stellt unmissverständlich klar, dass an die ärztliche Bescheinigung einer Reisefähigkeit nach § 60a Abs. 2 AufenthG keine geringeren Anforderungen zu stellen sind als die, die nach Gesetz und Rechtsprechung auch von den Betroffenen erfüllt werden müssen. Zur Geltendmachung einer krankheitsbedingten Reiseunfähigkeit bedarf es einer qualifizierten Bescheinigung, die in Fällen psychischer Erkrankungen regelmäßig durch eine*n Fachärzt*in erstellt werden muss, die/der über hinreichende fachliche Expertise mit Blick auf das zu beurteilende Krankheitsbild verfügt. Das Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit ist ein so hohes Gut, dass schon bei einer nicht sicher einzugrenzenden Wahrscheinlichkeit ernstster Schäden die Verweigerung weiterer Sachverhaltsaufklärung, ohne entsprechenden eigenen medizinischen Sachverhalt nicht zu verantworten ist. Für eine Privilegierung der die Abschiebung durchführenden Behörde gibt es keine Rechtfertigung. (ab)

Dokumente:

VG Hamburg, B. v. 07.07.2021, 15 E 1073/21 (Dokument Nr. 3467 a)

OVG Hamburg, B. v. 23.2.2021, 6 SO 102/20 (Dokument Nr. 3467 b)

Einsender: RA Jan Sürig, Bremen

Abschiebungshaft

Anforderungen an Belehrung über Anzeigepflicht bei Ortswechsel

Das LG Verden konkretisiert die Anforderungen an die Darlegung der neu gefassten Haftgründe bei sog. „Untertauchen“. In der Sache ging es vor allem um die Frage, ob der Betroffene über die haftrechtlichen Konsequenzen eines nicht mitgeteilten Aufenthaltswechsels hinreichend belehrt wurde, was Voraussetzung für die Annahme des Haftgrunds des § 62a Abs. 3 S. 1 Nr. 1, Abs. 3a Nr. 3 AufenthG ist.

Zutreffend weist das Gericht zunächst darauf hin, dass die dem BAMF-Bescheid beigefügte Belehrung nach § 50 Abs. 4 AufenthG dann nicht ausreicht, wenn die Zustellung des BAMF-Bescheides nach § 10 Abs. 2 AsylG fingiert wird. Der/Die Betroffene muss vielmehr von der Belehrung angesichts der mit einer Freiheitsentziehung einhergehenden erheblichen Grundrechtsbeeinträchtigung tatsächlich in einer ihm/ihr verständlichen Sprache Kenntnis erlangt haben.

Eine (mündliche) Belehrung lediglich in deutscher Sprache durch die Ausländerbehörde quasi im Vorbeigehen reicht ebenfalls nicht, so das LG, wenn der/die Betroffene für die Verständigung (wie etwa bei Gericht) eines/einer Dolmetscherin bedarf. Das Ganze gilt schließlich mit Blick auf den „Haftgrund“ des § 62 Abs. 3 S. 1 Nr. 1, Abs. 3a Nr. 5 AufenthG in gleicher Weise für die Frage, ob der/die Betroffene eine sog. „Stubenarrestverfügung“ verstanden hat.

Dokument:

LG Verden, B. v. 23.07.2021, 6 T 20/20 (Dokument Nr. 3468)

Einsender: RA Peter Fahlbusch, Hannover

Bevollmächtigter ist zur Videoanhörung zu laden und zuzulassen

Der Betroffene befand sich in Quarantäne in der Haftanstalt in Eichstätt. Das AG Ingolstadt hatte über die Haftverlängerung zu entscheiden und dazu beschlossen, den Betroffenen per Video anzuhören. Der Bevollmächtigte hatte sich hiergegen ausgesprochen, jedenfalls aber um Übersendung eines Links zur Teilnahme an der Anhörung von seiner Kanzlei aus gebeten und vorsorglich Verlegungsantrag gestellt.

Ob eine Videoanhörung zulässig war/ist, hat das LG (wie auch weitere Fragen) offengelassen, da jedenfalls die Ladung des Bevollmächtigten zur Videoanhörung fehlerhaft war. Das AG hätte auf den Antrag auf Übersendung eines Links zur Teilnahme an der Anhörung reagieren müssen, so das LG. Da dem Verfahrensbevollmächtigten damit die Teilnahme an der Videoanhörung nicht ermöglicht worden sei, habe der angefochtene Beschluss den Betroffenen in seinem Recht auf ein faires Verfahren verletzt, so dass die Haft rechtswidrig war.

Im Übrigen wurde dem Betroffenen der Haftantrag auch nicht vor Ort in der Haftanstalt ausgehändigt, was ebenfalls fehlerhaft war.

Dokument:

LG Ingolstadt, B. v. 16.06.2021, 22 T 963/21 (Dokument Nr. 3469)

Einsender: RA Peter Fahlbusch, Hannover

Folgenloser Verstoß gegen Benachrichtigungspflicht

Im Termin über die Anordnung der Abschiebungshaft muss dem Betroffenen angeboten werden, eine ihm nahestehende Person oder sein Konsulat zu informieren. In der Praxis werden bei dieser Benachrichtigungspflicht regelmäßig Fehler gemacht. Das BVerfG hat dazu bereits 2020 entschieden, dass ein Verstoß gegen Art. 104 Abs. 4 GG zwar nicht zur Rechtswidrigkeit der Haft führe, aber mit einem eigenen Feststellungsantrag gerügt werden kann. Die Kosten des Verfahrens wurden damals anteilig dem Freistaat Bayern auferlegt. Das AG Verden stellt nun auf eine erneute Verletzung der Benachrichtigungspflicht hin den Verstoß gegen Art. 104 Abs. 4 GG ausdrücklich fest. Eine Erstattung der Anwaltskosten wurde aber abgelehnt. Die dagegen erhobene Beschwerde wurde vom LG Verden zurückgewiesen.

Anmerkung des Einsenders: In Sonntagsreden wird Art. 104 GG regelmäßig als Kronjuwel unserer Verfassung gepriesen. Besonders betont wird hierbei Abs. 4, der aufgrund der Erfahrungen im Faschismus geschaffen wurde (nachzulesen in jedem Kommentar), und zwar mit der Intention, dass nie wieder Menschen in deutschen Gefängnissen einfach

so verschwinden dürfen. Daher die zwingende Verpflichtung aller staatlichen Gewalt, bei Festnahme bzw. Inhaftierung eine Vertrauensperson der Festgenommenen bzw. Inhaftierten zu benachrichtigen.

Durch die Entscheidung des BVerfG von 2020 wird Betroffenen zwar die Möglichkeit eröffnet, die Rechtswidrigkeit einer unterlassenen Benachrichtigung zu rügen. Eine entsprechende Feststellung führt aber nicht zur Rechtswidrigkeit der Haft (warum eigentlich nicht?) und begründet daher auch keinen Schadensersatzanspruch. Werden den Betroffenen nicht einmal ihre Anwaltskosten erstattet, so bleibt der Grundrechtsverstoß für sie ohne Kompensation und für die staatliche Seite ohne Folgen.

Der/Die Betroffene muss seine Auslagen in solchen Fällen ergo selbst tragen. Tja, was ist er/sie auch so dreist und rügt eine Verletzung unseres Kronjuwels... Merke: Art. 104 Abs. 4 GG hat keinerlei Relevanz – außer sonntags (und in der Kommentarliteratur)!

Dokumente:

BVerfG, B. v. 14.05.2020, 2 BvR 2345/16 (Dokument Nr. 3470 a)

AG Verden, B. v. 13.04.2021, 9 a XIV 1210 B (Dokument Nr. 3470 b)

LG Verden, B. v. 23.07.2021, 6 T 20/20 (Dokument Nr. 3470 c)

Einsender: RA Peter Fahlbusch, Hannover

Fortsetzungsantrag im Asylklageverfahren und Haftaufhebung

Der als einfach unbegründet abgelehnte Asylantrag war vom Betroffenen mit Klage zum VG angefochten worden. Das VG stellte Anfang 2021 das Verfahren gem. § 81 AsylG nach einer Betreibensaufforderung ein. Der Betroffene wurde Monate später fest- und in Abschiebungshaft genommen.

Beim VG wurde aus der Haft heraus (am 02.08.21) ein Antrag auf Fortsetzung des Verfahrens gestellt und beim AG Haftaufhebung beantragt.

Das AG hat den angefochtenen Haftbeschluss (wenn auch ungen, wie es scheint...) auf Antrag der Ausländerbehörde aufgehoben und den Betroffenen in Freiheit gesetzt.

Denn bis zur Entscheidung über den Fortsetzungsantrag entfaltet die Klage nach Stellung des Fortsetzungsantrages aufschiebende Wirkung, soweit der ursprüngliche Asylantrag nicht als offensichtlich unbegründet abgelehnt und die aufschiebende Wirkung der hiergegen gerichteten Klage nicht angeordnet worden war (vgl. insofern Müller, in: Hofmann, Ausländerrecht, 2. Aufl. 2016, § 81 AsylG Rn. 15 mwN in Fußnote 58; Schulz-Bredemeier, in: Huber/Mantel, Aufenthaltsgesetz/Asylgesetz, 3. Aufl. 2021, § 81 AsylG Rn. 12; Neundorf, in: Beck-OK Ausländerrecht, Kluth/Heusch, 29. Edition, Stand 01.01.2021, § 81 AsylG Rn. 11). Eine Abschiebung des Betroffenen war also nicht möglich, so dass auch die Haftanordnung zu beenden war, was die Ausländerbehörde zutreffend erkannt hat.

Dokument:

AG Hannover, B. v. 03.08.2021, 40 XIV 27/21 u. 32/21 (Dokument Nr. 3471)

Einsender: RA Peter Fahlbusch, Hannover

Zum Nachweis der vollziehbaren Ausreisepflicht

Das LG Bielefeld konkretisiert die Anforderungen an die Darlegung der vollziehbaren Ausreisepflicht im Haftantrag. Ein Verweis auf einen ablehnenden Bescheid des BAMF genüge nicht. Darzulegen sei auch, auf welcher Grundlage die Behörde von einer wirksamen Zustellung bzw. Zustellfiktion ausgehe. Hierfür genüge ein Verweis auf die Abschlussmitteilung des BAMF, solange an deren Richtigkeit keine Zweifel bestünden (so bereits BGH, B. v. 15.12.2020, XIII ZB 93/19). Entsprechende Angaben enthielt der Haftantrag nicht. Dass mit der vollständigen Ausländerakte auch die Abschlussmitteilung dem AG vorgelegen habe, führe, so das LG, nicht zur Heilung, denn das AG hätte die Abschlussmitteilung ins Verfahren einführen und dazu dem Betroffenen übersetzen müssen. Im Zeitpunkt der LG-Entscheidung konnte die Anhörung nicht mehr nachgeholt werden, da die Abschiebung bereits vollzogen war. Die Haftanordnung war mithin rechtswidrig.

Dokument:

LG Bielefeld, B. v. 27.04.2021, 23 T 593/20 (Dokument Nr. 3472)

Einsender: RA Peter Fahlbusch, Hannover

Kein Rügeausschluss bei krasser Missdeutung des Gesetzes

Der Betroffene befand sich knapp zwei Jahre in der JVA Vechta in Strafhaft, wo er auch gemeldet war. Wenige Tage vor Ende der Strafhaft beantragte die Ausländerbehörde Abschiebungshaft – allerdings beim AG Hannover, während örtlich zuständig für Vechta das AG Oldenburg gewesen wäre (§ 416 S. 1 FamFG). Mit der – eingelegten – Beschwerde kann gem. § 65 Abs. 4 FamFG allerdings die örtliche Unzuständigkeit des Gerichts nicht gerügt werden – ein möglicher Konflikt zu Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG.

Das LG Hannover entschied, dass der Rügeausschluss des § 65 Abs. 4 FamFG jedenfalls dann nicht greift, wenn „der Inhalt einer Norm in krasser Weise missdeutet wird“, d. h. die Annahme der Zuständigkeit im Verfahrensrecht keine Stütze mehr findet, was vorliegend der Fall war, womit wiederum die Abschiebungshaft rechtswidrig war.

Dokument:

LG Hannover, B. v. 26.04.2021, 53 T 3/21 (Dokument Nr. 3473)

Einsender: RA Peter Fahlbusch, Hannover

Örtlich unzuständige Behörde infolge Zustellfiktion nach § 10 AsylG

Haft beantragen darf nur die örtlich zuständige Behörde. Im vorliegenden Fall war der Betroffene in den Zuständigkeitsbereich einer neuen Behörde umverteilt, der entsprechende

Bescheid ihm aber nicht ausgehändigt worden. Die Behörde des ursprünglichen Zuweisungsorts stellte nun den Haftantrag. Der BGH stellte fest, deren (örtliche) Unzuständigkeit könne nicht mit hinreichender Sicherheit ausgeschlossen werden. Denn es komme eine Zustellfiktion nach § 10 Abs. 4 AsylG a. F. in Betracht. Da der Betroffene nach seiner Dublin-Abschiebung nicht mehr zu neuen Erkenntnissen angehört werden könne, komme keine Rückverweisung ans LG in Betracht. Die Haft war somit rechtswidrig.

Dokument:

BGH, B. v. 23.02.2021, XIII ZB 80/19 (Dokument Nr. 3474)

Einsender: RA Peter Fahlbusch, Hannover

Darlegungslast bei durch Corona bedingten Verzögerungen

Das LG Münster weist darauf hin, dass der Beschleunigungsgrundsatz in Abschiebungshaftsachen auch in Corona-Zeiten gilt. Wenn die Ausländerbehörde meint, der Flugverkehr (hier: in den Kosovo) sei infolge der Pandemie stark eingeschränkt und eine Rückführung erst in zwölf Tagen möglich, muss diese Behauptung (jedenfalls dann, wenn der Vortrag bestritten wird) geklärt werden. Die Ausländerbehörde muss insofern darlegen, welche (erfolglosen) Bemühungen sie an den Tag gelegt hat, um den/die Betroffene*n früher abzuschicken. Unterbleibt hierzu weiterer Vortrag, ist die Haft rechtswidrig. Die entsprechende Feststellungslast trägt also die Ausländerbehörde (so bereits LG Braunschweig, Beschluss vom 09.05.2017, 8 T 25/17).

Dokument:

LG Münster, B. v. 26.05.2021, 05 T 616/20 (Dokument Nr. 3475)

Einsender: RA Peter Fahlbusch, Hannover

Abschiebungshaftstatistik

Anmerkung der Redaktion: In wenigen Rechtsgebieten stellen sich wohl nachträglich so viele Behördenentscheidungen als rechtsfehlerhaft heraus wie ausgerechnet in dem der als Freiheitsentzug besonders grundrechtssensiblen Abschiebungshaft. Der Kollege Peter Fahlbusch aus Hannover wertet seit nunmehr 20 Jahren fortlaufend seine sämtlichen Verfahren darauf aus, ob und wie lange die Mandant*innen sich zu Unrecht in Haft befanden.

Mit Stand Mai 2021 hat allein dieser eine Kollege bundesweit 2.112 Menschen in Abschiebungshaftverfahren vertreten. 1.053 dieser Menschen (49,9 %) wurden nach vorliegenden rechtskräftigen Entscheidungen rechtswidrig inhaftiert (manche „nur“ einen Tag, andere wochen- oder gar monatelang). Zusammengezählt kommen auf die 1.053 Gefangenen 27.743 rechtswidrige Hafttage, das sind rund 76 Jahre rechtswidriger Inhaftierungen. Im Durchschnitt befand sich jede*r Mandant*in knapp vier Wochen (bzw. exakt 26,4 Tage) zu Unrecht in Haft. Etwa 100

Verfahren laufen derzeit noch. Und das ist nur die Bilanz einer einzigen Kanzlei.

Das Ausmaß der rechtswidrig verhängten Haftzeiten, aber auch die Vielfalt der allein in dieser Ausgabe dokumentierten Verfahren zeigt, dass eine anwaltliche Vertretung der Betroffenen auch und gerade in der Anhörung regelmäßig geboten ist. Betroffene sind allein nicht in der Lage, sich hinreichend zu verteidigen. Notwendig ist die Beordnung einer Anwältin bereits ab dem Tag der Festnahme – eine Hinzuziehung von Bevollmächtigten erst zur Haftverlängerung kommt regelmäßig zu spät, da Betroffene sich von einem unvollständigen und/oder ihnen negativ ausgelegten Vortrag aus der ersten Haftanhörung dann im Zweifel nicht mehr lösen können. Der Gesetzgeber bleibt hier dringend gefordert, zur Gewährleistung eines fairen Verfahrens eine Pflichtbeordnung zu regeln. (hh)

Irregulärer Aufenthalt

Kirchenasyl als Beihilfe zum illegalen Aufenthalt – Glaubensfreiheit als Entschuldigungsgrund

Der Koordinator der Flüchtlingshilfe einer Abtei war wegen Beihilfe zum illegalen Aufenthalt nach § 95 Abs. 1 Nr. 2, 4 AufenthG angeklagt, da er einen Asylbewerber, der im Rahmen der Dublin-III-VO überstellt werden sollte, ins Kirchenasyl aufnahm und ihn auch nach Ablehnung der erneuten Prüfung gemäß der (damaligen) Vereinbarung zwischen BAMF und Kirchen weiter beherbergte, so dass die Überstellungsfrist ablief. In Anlehnung an OLG München, Urt. v. 03.05.2018, 4 OLG 13 Ss 54/18, sieht das AG eine Strafbarkeit des Haupttäters nach Ablauf der Frist zum Verlassen des Kirchenasyls. In Ablehnung von LG Bad Kreuznach, B. v. 05.04.2019, 2 Qs 42/19 (Dokument 3257a), sieht das AG eine Beihilfehandlung in der Beherbergung, da das Kirchenasyl weitergehende Ziele als die bloße Unterbringung verfolge und den Entschluss der Betroffenen, nicht freiwillig auszureisen, verstärke. Das Handeln des Angeklagten sei jedoch aufgrund der Glaubens- und Gewissensfreiheit des Art. 4 GG entschuldigt gewesen.

Das AG führt aus, dass Art. 4 GG nicht als bloßes Abwehrrecht gegen staatliche Einmischung konzipiert ist, sondern auch „die Verwirklichung der autonomen Persönlichkeit auf weltanschaulich-religiösem Gebiet sichert.“ Dies ergebe sich u. a. aus der geänderten Formulierung im GG im Vergleich zur WRV auf Grund der historischen Erfahrung. „Um die Gesellschaft vor dem Sturz in die nationalsozialistische Barbarei zu bewahren, wäre eine aktive Betätigung des vorhandenen Gewissens zahlreicher Einzelner erforderlich gewesen, nicht nur ein Unterlassen eigener Beteiligung an staatlichem Unrecht und dem persönlichen Versagen anderer.“

Das Urteil ist noch nicht rechtskräftig.

Dokument:

AG Kitzingen, U. v. 26.04.2021, 1 Cs 882 Js 1654.20 (Dokument Nr. 3476)

Unionsrecht

Titelerteilungssperre des § 10 Abs. 3 AufenthG unionsrechtswidrig

Dem Fall liegt eine Patchwork-Konstellation zugrunde. Die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG war durch § 10 Abs. 3 AufenthG gesperrt. Die Titelerteilungssperre ist laut VG unionswidrig, weil Art. 20 AEUV i. V. m. Art. 7 und 24 GrCh ausnahmslose Verweigerungen ohne Einzelfallprüfung verbieten (EuGH, st. Rspr seit Rendón Marín).

Zur Vorgeschichte: Die Ausländerbehörde hatte den Kläger mit gleichem Ablehnungsbescheid wegen einer Verurteilung ausgewiesen und die Erteilung des Aufenthaltstitels nach § 25 Abs. 5 AufenthG versagt. Der Kläger wurde daraufhin geduldet. Das Verwaltungsgericht hatte den gegen die Entscheidung eingelegten Eilantrag mangels Rechtsschutzbedürfnisses abgelehnt und Prozesskostenhilfe mit Verweis auf die Titelerteilungssperre versagt. Im nächsten Schritt hat es den Beschluss erlassen, in dem es dann die Ausweisung aufhob und die Versagung der Aufenthaltserlaubnis wegen der Titelerteilungssperre aufrechterhielt.

Der Bevollmächtigte hat daraufhin den Antrag auf mündliche Verhandlung allein auf die Versagung des Aufenthaltstitels beschränkt. So ist die Aufhebung der Ausweisung rechtskräftig geworden, und das Urteil befasst sich nur noch mit der Versagung der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis.

Anmerkung des Einsenders: § 10 Abs. 3 AufenthG wird durch Unionsrecht überlagert, so dass § 25 Abs. 5 AufenthG in unionskonformer Auslegung direkt zur Anwendung kommen kann. Der Anwalt ist hinsichtlich der Erteilung des § 25 Abs. 5 AufenthG in Berufung gegangen. Man sollte sich nicht mit der sui-generis-Bescheinigung, die der Verfestigung nicht zugänglich sein soll, zufriedengeben. Mal sehen, was das Obergericht daraus macht.

Immerhin ist die Verpflichtung der ABH, eine sui-generis-Bescheinigung zu erteilen, demnach rechtskräftig. Das Urteil ermöglicht viele totgeglaubte Optionen und rüttelt an einem der in Stein gemeißelt geglaubten aufenthaltsrechtlichen Aufenthaltsverweigerungsdogmen. Zumal es sich um die noch sehr unübliche Verpflichtung auf Erteilung einer sui-generis-Bescheinigung handelt, die laut BMI (Rundschreiben vom 07.04.2020) im AZR eingetragen werden muss. Tatsächlich gibt es aber noch keine Eintragungsmöglichkeiten für die Behörden...

Dokumente:

VG Berlin, GB v. 01.02.2021, 29 K 206/20 (Dokument Nr. 3477 a)

VG Berlin, U. v. 22.04.2021, 29 K 206/20 (Dokument Nr. 3477 b)

Einsender: RA Federico Traine, Berlin

Migrationssozialrecht

Leistungskürzung gem. § 1a AsylbLG

Das BVerfG hat am 12.05.2021 die Verfassungsbeschwerde gegen eine Leistungskürzung nach § 1a AsylbLG a. F. nicht zur Entscheidung angenommen. Der bis 24.10.2015 geltende § 1a Nr. 2 AsylbLG sei „noch“ verfassungskonform, da „nur“ eine Leistungskürzung auf das „unabweisbar Gebotene“ vorgesehen war. Aus dieser Formulierung folge, dass der gesamte existenzsichernde Bedarf weiterhin zu decken, aber von bedarfsorientierter Prüfung im Einzelfall abhängig zu machen sei. Das Sozialamt war verpflichtet, nicht nur das physische, sondern auch das soziale Existenzminimum zu sichern und z. B. nicht kategorisch den Bargeldanteil zu streichen – allerdings nur, wenn dieser soziale Bedarf ausdrücklich geltend gemacht und zugleich nachgewiesen wurde, dass er „unabweisbar geboten“ sei. Beides sei in dem strittigen Einzelfall nicht erfolgt.

Anmerkung des Einsenders: Besorgniserregend und nicht sehr stringent ist es, wenn das BVerfG für richtig hält, dass Menschen die Tatsache, dass sie soziale Wesen sind und entsprechend Bedarfe für ihre soziale Existenz haben, erst nachweisen müssen. Man muss ja auch nicht nachweisen, dass man als Mensch essen und trinken muss. Die BVerfG-Argumentation kann an dieser Stelle nur als brüchig, lebensfern und ignorant bezeichnet werden. Für den vom jahrelangen sozialen Aushungern betroffenen Menschen muss sie wie Hohn klingen!

Aber: Die Entscheidung bietet dennoch Anlass für Optimismus. Das BVerfG macht sehr deutlich, dass es die aktuelle Fassung des § 1a AsylbLG für nicht (mehr) verfassungskonform hält. Denn:

■ Die bis 24.10.2015 geltende Fassung des § 1a Nr. 1 AsylbLG, die dem Verfahren zugrunde lag, sah eine Leistungskürzung auf das „unabweisbar Gebotene“ vor mit der Folge, dass aus Sicht des BVerfG auch das soziokulturelle Existenzminimum bei „begründeter Bedarfslage“ „unabweisbar geboten“ sein konnte und daher erbracht werden musste.

■ § 1a Abs. 1 AsylbLG in der geltenden Fassung sieht hingegen eine „generell-abstrakte“ Kürzung auf bestimmte Bedarfe des physischen Existenzminimums vor. Der Begriff des „unabweisbar Gebotenen“ entfiel. Damit sind u. a. alle Leistungen des sozialen Existenzminimums gesetzlich ausgeschlossen. „Ihnen werden (...) nur noch Leistungen zur Deckung ihres Bedarfs an Ernährung und Unterkunft einschließlich Heizung sowie Körper- und Gesundheitspflege gewährt“. Nur unter bestimmten Umständen „können“ zusätzlich Leistungen für Kleidung und Hausrat gewährt werden – nicht jedoch die Leistungen des sozialen Existenzminimums, nicht die

„unerlässlichen“, „erforderlichen“ oder „gebotenen“ Leistungen des § 6 AsylbLG und nicht die Leistungen des Bildungs- und Teilhabepakets.

Dies ist – gemessen an den Ausführungen des BVerfG – offensichtlich verfassungswidrig. Das BVerfG betont im zitierten Beschluss, in dem es sich mit dem zugrundeliegenden Urteil des BSG auseinandersetzt (Rn 23 f): „Mit § 1a AsylbLG a. F. wird die Höhe der Leistungen insbesondere nicht generell-abstrakt oder pauschal gemindert und die Leistungen werden, wie das BSG betont, auch nicht aus migrationspolitischen Gründen generell abgesenkt (...) oder anderweitig (...) relativiert“. Entscheidend bleibt vielmehr, dass im konkreten Fall nach dem persönlichen Bedarf und entsprechend objektiver Prüfung aller Umstände alle existenznotwendigen Bedarfe gedeckt werden. Die Leistung des „unabweisbar Gebotenen“ kann zwar im Ergebnis zu einer Absenkung der Leistungen führen; zwingend ist dies aber nicht. Sie ist rein bedarfsorientiert zu ermitteln.

Zwar trennt das BSG zwischen Leistungen zur Sicherung der physischen und der soziokulturellen Existenz (...). Das stößt auf verfassungsrechtliche Bedenken, denn die grundrechtliche Gewährleistung ist zwingend einheitlich zu verstehen (...). Doch betont das BSG auch, dass Leistungen zur Deckung des soziokulturellen Existenzminimums gerade nicht von vornherein ausgeschlossen sind (...). Eine vom Beschwerdeführer beschriebene Praxis, wonach soziokulturelle Bedarfe allgemein als entbehrlich angesehen würden, ist damit und wäre auch mit den verfassungsrechtlichen Anforderungen nicht vereinbar. Weder Leistungen für physische noch solche für soziokulturelle Bedarfe sind frei verfügbar; sie können nicht beliebig gekürzt oder gestrichen werden (...).

Nach geltendem Recht ist aber – anders als nach altem – genau dies gesetzlich vorgesehen: Das soziokulturelle Existenzminimum ist „von vornherein ausgeschlossen“, die Streichung der soziokulturellen Leistungen ist nun „zwingend“, der Gesetzgeber hält „soziokulturelle Bedarfe allgemein für entbehrlich“, er hat die Leistungen des Existenzminimums „generell-abstrakt oder pauschal“ „beliebig gekürzt oder gestrichen“ – nämlich u. a. um den gesamten Teil des sozialen Existenzminimums. Das, was nach altem Recht „nur“ gängige Praxis der Sozialämter war (die nach Aussage des BVerfG schon damals nicht mit verfassungsrechtlichen Anforderungen vereinbar gewesen wäre), ist seit Oktober 2015 die Rechtslage. Dies ist verfassungswidrig, und das BVerfG weist darauf ausdrücklich hin. Wir dürfen daher mit Spannung auf eine BVerfG-Entscheidung warten, die sich mit dem aktuellen § 1a AsylbLG auseinandersetzt. Die dürfte ganz anders aussehen.

Dokument:

BVerfG, B. v. 12.05.2021, 1 BvR 2682/17 (Dokument Nr. 3478)

Einsender: Claudius Voigt, GGUA, Münster

Staatsangehörigkeitsrecht

Rücknahme der Einbürgerung nach § 35 Abs. 3 StAG: Aus 5 wird nicht einfach 10

Mit Wirkung vom 09.08.2019 hat der Gesetzgeber die Frist zur Rücknahme einer Einbürgerung ohne Übergangsregelung von fünf auf zehn Jahre verlängert. Seither stellt sich die Frage, ob Personen, die die Einbürgerung erschlichen haben, denen aber schon fünf oder mehr Jahre vor dem 09.08.2019 die Einbürgerungsurkunde ausgehändigt worden waren, mit Rücknahme der Einbürgerung zu rechnen haben, wenn sie sich offenbaren, oder ob sie – trotz „Betrugs“ – Vertrauensschutz genießen.

Mit beachtlichen Argumenten bejaht das VG Düsseldorf Letzteres. Eingegriffen würde nämlich in einen Sachverhalt, der mit Ablauf der bis 08.08.2019 geltenden Fünfjahresfrist abgeschlossen ist. Die Verlängerung der Rücknahmefrist stelle in diesen Fällen eine echte, Art. 20 Abs. 3 GG widersprechende Rückwirkung des neuen Gesetzes dar. Die zugelassene Revision wurde nicht eingelegt, weil die Behörde zwischenzeitlich erkannt hatte, dass auch das BMI in einem Schreiben vom 10.09.2019 in solchen Fällen von einer unzulässigen, echten Rückwirkung der gesetzlichen Fristverlängerung ausgeht. Der/Die „Betrüger*in“ muss also wohl nicht um die Früchte seiner/ihrer Tat fürchten, auch wenn dies höchsttrichterlich noch nicht geklärt ist. Alternativ könnte er/sie einfach, wie das VG Düsseldorf zu Recht anmerkt, mit der Offenbarung bis zum Ablauf der Zehnjahresfrist warten.

Dokumente:

VG Düsseldorf, Urt. v. 20.05.2021, 8 K 6081/20 (Dokument Nr. 3479 a)

BMI, Schreiben an die Staatsangehörigkeitsreferent*innen vom 10.09.2019, VII-20102/35#1 (Dokument Nr. 3479 b)

Einsender: RA Thomas Oberhäuser, Ulm

Anwaltspraxis

Gebühren- und Kostenrecht

Erstattung der Verfahrensgebühr nach erfolgreichem Abänderungsantrag (§ 80 Abs. 7 VwGO)

Die Frage nach dem Anspruch auf Erstattung der Verfahrensgebühr im Falle eines erfolgreichen Abänderungsverfahrens gemäß § 80 Abs. 7 VwGO nach vorherigem, erfolglosem Antrag gemäß § 80 Abs. 5 VwGO beschäftigt die Gerichte weiterhin. Doch es gibt auch aus der letzten Zeit mehrere Beschlüsse zu vermelden, die bekräftigen, dass daraus, dass ein*e Rechtsanwält*in die Gebühr insgesamt nur einmal verlangen darf, noch nicht folgt,

dass die*der Unterlegene des Ausgangsverfahrens sie zu tragen hat.

Dokumente:

VG Freiburg, B. v. 11.06.2021, A 13 K 3645/20 (Dokument Nr. 3480 a)

Einsender: Rechtsanwalt Oskar Hahn, Villingen-Schwenningen

VG Karlsruhe, B. v. 26.11.2019, A 18 K 2013/19 (Dokument Nr. 3480 b)

VG Weimar, B. v. 11.05.2020, 4 S 64/20 We (Dokument Nr. 3480 c)

VG Karlsruhe, B. v. 30.06.2020, A 13 K 2384/20 (Dokument Nr. 3480 d)

VG Frankfurt (Oder), B. v. 05.04.2019, VG 1 KE 9/19.A (Dokument Nr. 3480 e)

Einsender: RA Thomas Oberhäuser, Ulm

Hinweise auf Publikationen:

Jahrbuch des Migrationsrechts für die Bundesrepublik Deutschland 2020

Das Jahrbuch berücksichtigt die Rechtsprechung der europäischen (EGMR und EuGH) und nationalen Gerichte, die Schwerpunkte im Migrationsrecht tätiger Institutionen (DIMR, BAMF und UNHCR), Gesetzgebung und Schrifttum und informiert über die aktuelle Entwicklung 2020 mit den Schwerpunkten Aufenthaltsbegründung und Aufenthalt; Abschiebungshaft; Migrationssozialrecht; Staatsangehörigkeitsrecht. Ferner enthält es ausgewählte Schwerpunkt-Beiträge zu besonders praxisrelevanten Themen, z.B. Corona und Migrationsrecht.

Herausgegeben von VRiBVerwG Prof. Dr. Uwe Berlit, VPräsVG Dr. Michael Hoppe und RiLVerfG a.D. Prof. Dr. Winfried Kluth; Nomos-Verlag 2021, 488 S., 98,00 €, ISBN 978-3-8487-8285-7

DAV-Stellungnahme zur „Sekundärmigration“

Die Steuerung der „Sekundärmigration“ innerhalb der EU (u.a. irreguläre „Weiterwanderung“ Schutzberechtigter) ist eines der Hauptziele der Kommission. Ihr Vorschlag zur Qualifikations-VO vom September 2020 zielt darauf ab, Sekundärmigration von Personen, denen internationaler Schutz zuerkannt wurde, stärker einzudämmen. Sekundärmigration international Schutzberechtigter findet aber angesichts sehr unterschiedlicher Lebensverhältnisse in den Mitgliedstaaten, familiärer Bindungen und unterschiedlicher Umsetzungen der maßgeblichen EU-Richtlinien de facto statt. Ferner migrieren Personen, die in anderen Staaten einen Flüchtlingsstatus besitzen, legal zu Familienangehörigen, die z. B. in Deutschland leben. Auch nach irregulärer Einreise wird absehbar ein Teil von ihnen dauerhaft in Deutschland bleiben. Die daraus folgenden Rechtsprobleme werden bisher weder im Unionsrecht noch im nationalen Recht befriedigend gelöst. Uneinheitliche Rechtsanwendung und Rechtsunsicherheit für Personen, die den Schutz ihres Staates nicht mehr in Anspruch nehmen können, ist die Folge.

Der DAV schlägt vor, für die beschriebene Situation eine Norm im deutschen Recht vorzusehen, die einheitliche Behandlung gewährleistet. Angeregt wird, § 25 Abs. 2 AufenthG so zu ergänzen:

„Satz 2: Das gleiche gilt, wenn bei einem Ausländer, der von einem ausländischen Staat als Flüchtling im Sinne des Abkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge anerkannt worden ist, die Verantwortung für die Ausstellung des Reiseausweises auf die Bundesrepublik Deutschland übergegangen ist.“

Dokument:

Initiativstellungnahme des DAV / Ausschuss Migrationsrecht zur Titelerteilung nach Verantwortungübergang für Flüchtlinge bei Sekundärmigration – Stellungnahme Nr.: 45/2021 – Juli 2021 (Dokument Nr. 3481)

Ausbildung für Geflüchtete

Der Deutsche Verein für öffentliche und private Fürsorge hat am 16.06.2021 eine Handreichung zu „Voraussetzungen für Berufsausbildung und Berufsausbildungsförderung für Geflüchtete“ veröffentlicht.

https://www.deutscher-verein.de/de/uploads/empfehlungen-stellungnahmen/2021/dv-25-20_berufsausbildung-gefluechteter.pdf

Jahresbericht des Frontex – Menschenrechtsbeauftragten

Erstmals in seiner Geschichte hat das Büro des Menschenrechtsbeauftragten bei Frontex („Fundamental Rights Officer“) einen Jahresbericht veröffentlicht. Link zur Presseerklärung:

<https://frontex.europa.eu/media-centre/news/news-release/first-frontex-fundamental-rights-office-report-SswYWN>

Leitfaden für EU-Arbeitnehmer*innen

Die Migrationsbeauftragte der Bundesregierung hat einen Praxisleitfaden und weiterführende Hinweise mit Fallbeispielen dazu herausgegeben, was EU-Arbeitnehmer*innen zur Durchsetzung ihrer Rechte tun können und zu beachten haben. Themen sind u.a. Arbeiten ohne Meldeadresse, ausstehende Lohnzahlungen, Unterschreitung des Mindestlohns, Überschreitung der Arbeitszeiten, Arbeitsunfall, Zeitarbeit oder Zwangsarbeit und Arbeitsausbeutung. Eine zeitnahe weitere Veröffentlichung auf Rumänisch, Bulgarisch und Polnisch ist geplant.

Dokument:

Beauftragte der Bundesregierung für Migration, Flüchtlinge und Integration: „Praxisleitfaden für EU-ArbeitnehmerInnen in Deutschland – Ein Wegweiser für gute Arbeitsbedingungen und Gleichbehandlung“, Berlin 2021 (Dokument Nr. 3482)

Beratung von Unionsbürger*innen: Die Freizügigkeitsrechte in familiären Konstellationen

Das FreizügG/EU sieht weitreichende Regelungen für den Aufenthalt Familienangehöriger von Unionsbürger*innen vor. Durch die Rechtsprechung hat es – gerade in jüngster Vergangenheit – wichtige Klarstellungen bzw. Ergänzungen gegeben. Die Lebenswirklichkeit ist jedoch häufig noch komplexer: Menschen trennen sich, leben in Patchwork-Familien zusammen, Ehepartner*innen ziehen aus Deutschland weg oder sterben. Die Arbeitshilfe beantwortet Fragen zu diesen Themen und unterstützt Berater*innen bei der Durchsetzung der Rechte ihrer Klient*innen.

https://www.der-paritaetische.de/fileadmin/user_upload/Publikationen/img/TITEL_freizuegigkeit-familienkonstellationen_2021.jpg

Das Schlaglicht

Schutz gegen rechtswidrigen Freiheitsentzug? Alles in Maßen...!

„Über die Zulässigkeit und Fortdauer einer Freiheitsentziehung hat nur der Richter zu entscheiden.“ Oder die Richterin. So sagt es Art. 104 Abs. 2 S. 1 GG. Aus dem Richter*innenvorbehalt folgt auch: Ein Freiheitsentzug, der nicht (mehr) von einer richterlichen Entscheidung gedeckt ist, ist unmittelbar zu beenden. Dauert er dennoch fort, ist er rechtswidrig. So lernen es Jurastudierende in ihren ersten Semestern. Spätestens im Referendariat sollten sie dann lernen, dass auch ein prozessualer Anspruch besteht, die Rechtswidrigkeit eines solchen nicht mehr gesetzmäßigen Freiheitsentzuges festzustellen.

Die Praxis dagegen tut sich mit dem Richter*innenvorbehalt ebenso wie mit dem Feststellungsanspruch immer wieder schwer, nicht selten dann, wenn die Betroffenen ausreisepflichtige Drittstaatsangehörige sind. So auch im vorliegenden Fall: Der Betroffene befand sich aufgrund Beschlusses des AG Frankfurt/M. vom 19.12.2018 in Abschiebungshaft. Vollstreckt wurde diese in der GfA Ingelheim. Die Haftbeschwerde hatte Erfolg: Mit Beschluss vom 10.02.2019 (zugestellt am 11.02.2019) hob das LG Frankfurt/M. den amtsgerichtlichen Beschluss auf und ordnete die sofortige Freilassung an (mit späterem Ergänzungsbeschluss stellte das LG dann noch fest, dass der AG-Beschluss den Betroffenen in seinen Rechten verletzt hat).

Freigelassen wurde der Betroffene dann (erst) am 12.02.2019.

Wegen der (um mindestens einen Tag verspäteten) Entlassung beantragt der Bevoll-

mächtigte beim AG Bingen am Rhein (Haftgericht für die GfA Ingelheim), festzustellen, dass die weitere Freiheitsentziehung nach Erlass des Haftaufhebungsbeschlusses rechtswidrig gewesen sei.

Das sei wohl so, meint das AG im schönen Bingen am Rhein. Allein: Für eine entsprechende Feststellungsentscheidung fehle es an einer Rechtsgrundlage. Folglich lehnt das Gericht den Antrag als unzulässig ab. Gleicher Auffassung ist das LG Mainz im Beschwerdeverfahren – alles rechtswidrig, aber leider, leider keine Rechtsgrundlage.

Der Bevollmächtigte geht also in die dritte Instanz. In der, überraschend, der BGH die Rechtsbeschwerde zurückweist und ausführt, dass die landgerichtliche Feststellungsentscheidung (hier: des LG Frankfurt/M.), wonach eine amtsgerichtliche Haftanordnung den Betroffenen in seinen Rechten verletzt habe, den gesamten Zeitraum vom Erlass der Anordnung bis zur Entlassung des Betroffenen erfasse und beinhalte, dass die Freiheitsentziehung bis zur Entlassung rechtswidrig war. Alles in Butter also? Nein. Hier machen es sich die Richter*innen zu leicht. Denn die Entscheidung des LG richtet sich nur auf die ursprüngliche Haftanordnung durch das AG. Die aber ist mit der Aufhebung des LG nicht mehr in der Welt – und somit auch nicht mehr Grundlage der weiteren, nicht richterlich angeordneten Freiheitsentziehung. Für die sind nur noch die Ausländerbehörde und die Hafteinrichtung verantwortlich zu machen. Zudem kommen Fälle vor, in denen das LG lediglich die Entlassung aus der Haft anordnet, die Haft aber nicht als anfänglich rechtswidrig einstuft. In diesen Fällen lässt der BGH die Rechtsuchenden allein: Hier gäbe es, folgt man der Entscheidung des Senats, keine Grundlage für die Feststellung der Rechtswidrigkeit.

Auf die aber müssen Betroffene einen Anspruch haben. Notfalls unmittelbar aus Art. 104 Abs. 2 S. 1 Grundgesetz, den die beteiligten Richter*innen hier offenbar nicht recht verstanden haben. Insofern wäre der Gang nach Karlsruhe folgerichtig gewesen. Eine Richtigstellung hätte nicht nur den zu Unrecht Inhaftierten klarer rehabilitiert. Sie wäre auch ein deutliches Signal in Richtung jener Ausländerbehörden gewesen, die es mit dem Freiheitsgrundrecht nicht so genau nehmen und sich bei der Freilassung schon mal ein paar Tage verspäten. „Leider“, so schließt der Bericht des Bevollmächtigten, „habe ich keine Vollmacht für eine Verfassungsbeschwerde.“

Dokument:

BGH, B. v. 18.05.2021, XIII ZB 91/19 (Dokument Nr. 3483)

Einsender: RA Peter Fahlbusch, Hannover

