



Anwaltspraxis

Sprudelnde Berliner Klage-Statistik

Von Tim Gerber, Hannover

Wer anders könnte einen besseren Überblick über die Streitverfahren um Visumserteilungen haben als das Auswärtige Amt mit seinem eigens für Visumseinzelfälle zuständigen Referat 509? Wie detailliert die dort geführte Statistik ist und welch höchst interessanten Daten sich daraus gewinnen lassen, ahnte der Autor nicht, als er im Jahr 2009 nach dem Informationsfreiheitsgesetz Auskunft begehrte, welche Angaben in den beim AA geführten Statistiken enthalten sind. Die Statistiken seien Verschlussache, folglich könne auch keine Auskunft über die darin erfassten Angaben erteilt werden. Dabei ließ sich das Amt auch nicht von seiner Niederlage vor dem BVerwG beeindrucken, das ihm klar gesagt hatte, dass allein der Stempel „VS-NfD“ nichts über den Zugang nach dem IFG sagt, sondern die Ablehnung materiell begründet werden muss (Urt. v. 29.10.2009, 7 C 21.08, ANA 2010, 2 – Dok 1193). Kenntnisnahme der statistisch erfassten Daten-Kategorien müsste also den Interessen des Bundes oder eines Landes nachteilig sein. Nachdem das VG Berlin dem AA in einer mündlichen Verhandlung klar gemacht hatte, dass dies auf die begehrte Auskunft kaum zutreffen könne, rückten die Diplomaten damit heraus.

Im zweiten Schritt erfolgte darauf ein Antrag auf Zugang zu der Statistik selbst und zwar ausdrücklich in elektronischem Format, so, wie sie beim AA geführt wird (als Tabellendatei im Excel-Format, wie sich später herausstellte). Zunächst behauptete das AA, man könne die Namen der Kläger, etwa 10.000 an der Zahl, aus der Tabelle nicht löschen, diese werde dadurch unbrauchbar. Im sich anschließenden Verfahren beim VG Berlin (VG 2 K 100.11) war davon dann nach einem Wechsel des Bearbeiters keine Rede mehr. Gleichwohl wollte man am Werderschens Markt die Sache grundsätzlich geklärt wissen. Man könne aus Sicherheitsgründen keine Office-Dateien herausgeben, sondern nur PDFs, die sich nicht elektronisch weiterverarbeiten lassen. Auch müsse man die Authentizität der nach dem IFG herausgegebenen Informationen sicherstellen. Der Autor, im Hauptberuf Redakteur bei einer Fachzeitschrift für Computertechnik, räumte unumwunden ein, dass die Weitergabe von Office-Dateien tatsächlich die Gefahr berge, dass unbeabsichtigt Informationen weiter gegeben werden. Dienstanweisungen in Behörden, welche die Verwendung von PDF zwingend vorschreiben, seien deshalb

sinnvoll. Im Falle eines Antrages auf bestimmte Informationen, die elektronisch vorliegen, müsse davon aber abgewichen werden, da man die damit einhergehenden Gefahren mit ein wenig Sachkenntnis leicht vermeiden könne.

Da das VG Berlin dem AA auch in diesem Prozess wenig Aussichten darauf machte, dass die von ihm gewünschte Grundsatzentscheidung in seinem Sinne ausgehen würde, ließ man sich auf den Vorschlag des Autors ein, ihm die Tabelle im Format CSV zukommen zu lassen. Solche Dateien enthalten keine Zusatzinformationen etwa über Bearbeiter oder Bearbeitungsschritte. Die Daten, auf die es ankommt, sind aber vollständig und lassen sich leicht in eine Excel-Tabelle importieren, sodass man sie mit ein wenig Kenntnis der Tabellenkalkulation nach Belieben auswerten kann. Andere Informationssuchende, die nach der Statistik fragen, speist das AA nach wie vor mit einem PDF ab. Nach dem Gleichbehandlungsprinzip müsste es aber auch anderen als dem Autor mindestens eine CSV-Datei anbieten, jedenfalls wenn gezielt nach elektronisch verarbeitbarem Material gefragt wird.

Und das Material ist sehr ergiebig, denn seit dem 1. Januar 2007 trägt das AA jeden Klageeingang fortlaufend in die Tabelle ein. Erfasst werden neben Eingangsdatum und Aktenzeichen von VG und AA die beantragte Visumsart, die Staatsangehörigkeit der Kläger, die beteiligte Auslandsvertretung. Außerdem der Verfahrensausgang in allen erdenklichen Formen. Von der Abweisung bis zur Verurteilung sind es insgesamt 17 Varianten, die das AA kategorisiert.

Einmal im Jahr erstellt das AA selbst eine Auswertung, in der vor allem die Entwicklung für die wichtigsten Herkunftsländer, also Türkei, Russland, Ukraine, China etc. aufgezeigt wird. Man kann anhand der Aktenzeichen aber auch ganz andere Auswertungen vornehmen, nämlich zum Beispiel für die einzelnen Kammern des VG. Da pro Jahr zwischen 2000 und 2500 Visumklagen beim VG Berlin eingehen, hat das Zahlenmaterial inzwischen einen beachtlichen Umfang erreicht und arbeitstäglich kommen etwa zehn Einträge hinzu. Betrachtet man den Stand bis zum 9. Mai 2012 (neue Daten lagen bis Redaktionsschluss noch nicht vor), so sind 11.997 Klagen beim VG eingegangen. Bis Mai 2012 wurden 10.106 davon erledigt. Die Zahl der anhängigen Verfahren liegt somit knapp unter 2000. Abgewiesen oder ohne Visumserteilung zurückgenommen wurden 6248 Klagen, eine Quote von 62 Prozent. Die sonstigen Erledigungen reichen von der Verurteilung bis zu Rücknahmen, bei denen das AA immerhin die Hälfte der Kosten zu tragen hatte. Dazwischen alle möglichen weiteren

Standpunkt

No Pasaran!

Sie werden nicht durchkommen! Das war der Freiheitsruf der spanischen Republik gegen die franquistischen Barbaren. Gerade jetzt könnten wir in Deutschland diesen Wahlspruch auch gut verwenden:

Das Gewebe einer multikulturellen Gesellschaft ist nicht besonders reißfest. Erst recht nicht bei uns, wo wir damit noch üben. Da heißt es zusammenstehen. Gegen Idioten. Und gegen Barbaren.

Sehen wir uns an, wie Menschen damit umgehen, die beim Zusammenleben unterschiedlicher Kulturen und Religionen mehr Erfahrung haben, z. B. in New York City: Es wird berichtet von einer Synagogengemeinde in Chelsea, wo die Rabbinerin zu Schutzmaßnahmen für die moslemischen Nachbarn aufrief, damit nach dem 11. September „nicht irgendein Idiot auf dumme Gedanken kommt“. Und von einer Moschee in Harlem, vor der ein Plakat steht: „Wir entschuldigen uns für die Idioten im Nahen Osten“. Das kann uns Vorbild sein für den Umgang von Christen, Moslems, Juden und Atheisten miteinander.

Anfänge gibt es auch bei uns: Gemeinsame Demonstration von Nicht-Gläubigen und Bürgern verschiedener Konfessionen gegen Idioten, die blöde Filme über Mohammed drehen und gegen Barbaren, die sich beim Töten auf die Religion berufen. Auch wichtig ist es Mitgefühl zu zeigen, wenn Mitbürger empfinden, dass ihre Religion verächtlich gemacht wird. Vielleicht ist auch die Idee, ein überkonfessionelles Bet- und Lehrhaus in Berlin-Neukölln zu errichten, ein Schritt auf dem richtigen Weg.

Klar ist aber auch: Multikulturelle Gesellschaft wollen wir in Westeuropa nicht ohne Demokratie. Nicht ohne Redefreiheit westlichen Zuschnitts. Nicht ohne Gleichberechtigung. Nicht ohne Kunstfreiheit. Nicht ohne Glaubensfreiheit. Und nicht ohne die Freiheit, nicht zu glauben.

Haben nicht manche von uns heftig gefeiert, als Karikaturisten es dem Papst mal wieder so richtig gegeben hatten? Ja, das ist erlaubt. Das gilt auch für Mohammed, Buddha und alle Anderen. Das lassen wir uns nicht nehmen. Auch wenn Konservative und Reaktionäre mal wieder mit idiotischen Vorschlägen zur Beschränkung der Meinungsfreiheit kommen. Die warten nur darauf, uns zum vorgeblichen Schutz vor Barbaren wieder den Mief der 50er Jahre und davor zu verordnen.

No Pasaran sagen wir denen, die die Freiheit im Namen des Blasphemie-Verbots einschränken wollen. No Pasaran sagen wir auch den Killern und ihren Stichwortgebern, die Kopfgeld aussetzen, z. B. auf Salman Rushdie (1989), Kurt Westergaard (2005), den Rapper Shahin Najafi aus Köln (2012) und zuletzt auf den Macher des doofen Films durch einen veritablen Minister aus Pakistan.

Sie werden nicht durchkommen. Das sind wir Bürger uns, der multikulturellen Republik und der Freiheit schuldig.

RA Rainer M. Hofmann, Aachen

Ergebnisse, z. B. Klaglosstellungen, Vergleiche mit und ohne Visumserteilung etc. Unter den einzelnen Kammern gibt es dabei eine gewisse Schwankungsbreite. Die höchste Abweisungsquote hat die 11. Kammer (42 %), die niedrigste mit nur 14 % verzeichnet die 30. Kammer. Am Verhältnis zwischen Abweisungen und Klagerücknahmen ohne Visumserteilung lässt sich ablesen, in welcher Kammer es den Richtern am besten gelingt, die Abweisung per Urteil zu vermeiden. So hat etwa die 1. Kammer nur 23 % Abweisungen, aber 38 % Rücknahmen, bei der 24. Kammer beträgt das Verhältnis 40 % Abweisungen zu 28 % Rücknahmen.

Die Zahlen aus den einzelnen Kammern sind natürlich nur bedingt aussagekräftig, weil es sich fast ausnahmslos um Entscheidungen von Einzelrichtern handelt, so dass die übrigen Kammermitglieder darauf nicht Einfluss nehmen können. Gleichwohl zeigen sich deutliche Unterschiede: Haben bei der 11. Kammer weniger als 30 % der Klagen (teilweise) Erfolg, sind es bei der 35. Kammer schon etwas mehr als die Hälfte, bei der 1. und der 34. Kammer immerhin noch knapp 40 %.

Man kann die Statistik auch noch nach Visumsarten, Herkunftsländern, Instanzenzügen sowie unter vielen weiteren Aspekten auswerten. Stoff für ganze Doktorarbeiten. Das Material dafür wird von Tag zu Tag besser, pro Jahr kommen 2000 Datensätze hinzu. Es steckt jedenfalls sehr viel Wissen in dieser eigentlich simplen Statistik, das man keinesfalls dem AA allein überlassen sollte.

tim.gerber@gmx.de

Anmerkung der Redaktion:

Der Autor setzt sich häufig mit den Mitteln des IFG dafür ein, dass Geheimpapiere öffentlich werden. Als „gelernter“ DDR-Bürger berichtet er, dass er sich früher nicht hatte vorstellen können, wie viel Geheimniskrämerei im demokratischen Staat vorkommt.

Die im Artikel erwähnten Dokumente und weitere Auswertungen sind zu finden auf der vom Autor betriebenen Internetseite unter www.familienvisum.de/Seiten/statistik509.html.

Zu weiteren Fakten der Visumerteilung / Versagung und dazu, dass ca. 30 % der Klagen erfolgreich sind, siehe Antwort der Bundesregierung v. 15.6.2011, ANA 2011, 28 – Dok 1522. ■

Steine statt Brot – Neues zum Ausweisungsrecht

Von RA Thomas Oberhäuser, Ulm

Angeblich getrieben von den Aktivitäten des Gesetzgebers bei der Umsetzung der Rückführungs-RL (RüFüRL), die nach Ansicht einiger Obergerichte für Ausweisungen allerdings gar keine Bedeutung haben soll (s. VGH Mannheim, Urt. v. 10.2.2012, 11 S 1361/11, NVwZ-RR 2012, 492; aA OVG Bln-Bbg, Urt. v. 13.12.2011, OVG 12 B 20.11, Juris), revolutioniert das BVerwG (Urt. v. 10.7.2012, 1 C 19.11, ANA 2012, 39 – in diesem Heft) tradierte Grundsätze der deutsche Ausweisungspraxis, indem es feststellt:

1. Mit der Ausweisung ist stets deren Befristung zu verfügen.

2. Für einen Befristungsantrag genügt jede Willensbekundung, mit der sich der Betroffene gegen die Ausweisung wendet.

Nachdem das BVerwG bereits erklärt hatte, dass die Entscheidung über die Dauer der Befristung gerichtlich vollständig überprüfbar ist (Urt. v. 14.2.2012, 1 C 7.11, ANA 2012, 26 – Dok 1692 = InfAusLR 2012, 255), konnte damit kurz gehofft werden, dass Ausweisungen künftig tatsächlich nur ultima ratio eines Rechtssystems sind, das das Recht auf Heimat, Privat- und Familienleben nicht nur kennt, sondern achtet. Aber weit gefehlt, denn:

– Obwohl die Befristung die Verhältnismäßigkeit der Ausweisung sichern soll, führt das Fehlen einer Befristung nicht zur Rechtswidrigkeit der Ausweisung (Rn 32, 39).

– Obwohl die Befristung zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit einer Ausweisung geboten ist, da typischerweise eine zeitlich befristete Ausweisung zur Zielerreichung genügt (Rn 31), fehlt bis heute jeder Ansatz, wie man nach Ablauf dieser Frist zu einem Aufenthaltsrecht gelangen soll, wie also die Wirkung der Ausweisung auch tatsächlich aufgehoben wird. Ein Wiederaufleben des Aufenthaltstitels kennt das Gesetz ebensowenig, wie die Praxis den Weg über § 7 Abs. 1 S. 3 AufenthG.

– Obwohl das Gesetz – anders als die RüFüRL – einen Antrag verlangt, soll die Befristung ohne ausdrücklichen Antrag erfolgen können. Man könne ja, so das BVerwG, die Erklärung des Betroffenen, er wende sich gegen die Ausweisung, auslegen und in sie einen Hilfsantrag auf Befristung hineinlesen. Ob der Betroffene dies will, meint, oder gar erklärt, sei unbeachtlich. Was gilt, wenn er einen solchen Antrag ausdrücklich nicht stellt, bleibt offen.

– Obwohl § 11 Abs. 1 S. 5 AufenthG bei der Fristbestimmung die Berücksichtigung einer rechtzeitigen Ausreise des Ausgewiesenen vorschreibt, was bei Gleichzeitigkeit von Ausweisung und Befristung in aller Regel unmöglich ist, soll dies kein Rechtsanwendungsbefehl sein. Vielmehr enthalte die Norm einen bloßen Hinweis, dass nach einer Ausreise eine Verkürzung der verfügbaren Frist beansprucht werden könne. Statt zu prüfen, ob die Behörde das Recht richtig anwendet oder anwenden kann, wird das Gesetz somit zum rechtlichen Nullum.

– Obwohl der EuGH ausdrücklich fordert, dass die Mitgliedstaaten, jedenfalls bei Unionsbürgern, Ausweisungen, die mehr als zwei Jahre nach ihrem Erlass vollstreckt werden, dahingehend überprüfen müssen, ob vom Betroffenen noch eine gegenwärtige Gefahr ausgeht (EuGH, Urt. v. 22.5.2012, Rs. C-348/09 [P.I.], <http://curia.europa.eu>), setzt das BVerwG knapp vier Jahre nach der Berufungsentscheidung und sechs Jahre nach der Ausweisungsverfügung selbst(herrlich) wie eine Tatsacheninstanz und ohne Zurückverweisung eine Frist von sieben Jahren – beginnend ab Ausreise! – fest (Rn 41). Geht man davon aus, dass der Ausländer nunmehr unverzüglich Deutschland verlässt, sind das dann 14 Jahre nach der Verurteilung und 13 Jahre nach der Ausweisungsverfügung.

Auch während der langen Verfahrensdauer neu aufgetretene Umstände, z. B. eine begonnene Drogentherapie, möchte das BVerwG nicht berücksichtigen (Rn 18 f.). Einen Antrag auf weitere Verkürzung der Frist müsse ja die Ausländerbehörde prüfen (Rn 19, 43). Anders als bei der Festsetzung der Frist durch das Revisionsgericht erlaube deutsches Revisionsrecht nicht die Berücksichtigung nachträglich eingetretener Umstände und auch das Assoziationsrecht fordere dies nicht.

Praktische Folgen

In der Praxis gilt es nicht nur diese Ansichten zu beachten, sondern auch genau zu prüfen, welcher Antrag zu stellen ist. Denn zu beobachten ist bereits, dass Gerichte nun verlangen, eine genaue Frist i. S. v. § 11 Abs. 1 S. 3 AufenthG anzugeben. Andernfalls soll der Antrag zu unbestimmt sein.

Offen ist, welche (Kosten-)Folgen auf denjenigen zukommen, der keinen oder einen zu weit gehenden Antrag stellt, also z. B. 3 Jahre beantragt, das Gericht aber eine Frist von 4 Jahren für angemessen erachtet. Nach BVerwG (Rn 46) soll die Hauptsache – Ausweisung nebst Abschiebungsandrohung – 4/5 des Wertes des Rechtsstreits ausmachen, der Befristungsteil nur 1/5. Dies alles bei einem Streitwert von €5.000, obwohl zur Begründung der Unabhängigkeit der Ausweisung von der Befristung ausgeführt wird, dass es sich um zwei getrennte Verwaltungsakte handelt (Rn 32, 39), also auch der Wert 2 x €5.000 betragen müsste. Hat die ABH bei Erlass der Ausweisungsverfügung keine Frist bestimmt und ist die Ausweisung deshalb rechtswidrig, führt dies zu Folgendem: Die ABH wird vom Gericht verpflichtet, die Befristung auf einen bestimmten Zeitpunkt vorzunehmen. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen. Der Kläger trägt 4/5 der Kosten. Wohlgemerkt: für die Klage gegen eine ursprünglich rechtswidrige, da unverhältnismäßige Verfügung! Bessert die ABH nach und bestimmt sie im laufenden Verfahren eine Frist, kann der Rechtsstreit zumindest hinsichtlich der dann verhältnismäßig gewordenen Ausweisung für erledigt erklärt werden. Die Kosten des erledigten Teils wird dann die ABH zu tragen haben – weshalb sie eine Nachbesserung tunlichst vermeiden wird.

Ob es zu einem Teilunterliegen auch im Befristungsteil kommt, wenn ein Gericht z. B. statt der beantragten 3 Jahre eine Dauer von 4 Jahren für angemessen erachtet, ist offen. Denkbar ist eine analoge Anwendung der Grundsätze aus Schmerzensgeldprozessen. Dort hat das Gericht den unbestimmten Rechtsbegriff der „billigen Entschädigung“ auszufüllen, weshalb der Kläger seiner Pflicht, einen bestimmten Antrag zu stellen, damit genügt, dass er die Schätzgrundlagen und die ungefähre Höhe des Gewollten mitteilt. Weicht das Gericht um 25% ab, geht dies nicht zum (Kosten-)Nachteil des Klägers. Gleiches gilt dann aber natürlich auch für eine Fehleinschätzung der ABH: Liegt die bestimmte Frist höchstens 25% über der gerichtlicherseits für zutreffend gehaltenen, trägt sie keine Kosten.

to@KanzleiAmMuenster.de ■

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.

Schon wieder eine rechtswidrige Kanzleidurchsuchung bei Berufskollegin

Eine bundesweit bekannte Anwältin im Migrationsrecht teilt einer Ausländerbehörde mit, dass eine Mandantin falsche Angaben zu Name und Staatsangehörigkeit gemacht hat. Sie übersendet auch Kopien der falschen (bulgarischen) und der richtigen (türkischen) Identitätspapiere. Messerscharf schließt die ABH, es ergäbe sich der Verdacht, dass die bulgarischen Papiere gefälscht seien. Sie wendet sich an die Staatsanwaltschaft. Diese beantragt Durchsuchungsbeschlüsse zwecks Auffindens des bulgarischen Reisepasses.

Man soll es nicht glauben: Der Amtsrichter stellt Durchsuchungsbeschlüsse aus. Für die Wohnung der Ausländerin und auch für die Kanzlei der Kollegin. Auf die Idee, bei der Anwältin einmal nachzufragen, ob sie den Pass hat und herausgeben möchte, kommt niemand. Die nach § 103 Abs. 1 StPO notwendige „Tatsache“, die vorliegen muss, damit zulässigerweise bei Dritten Durchsuchungen angeordnet werden dürfen, ergibt sich für den Richter daraus, dass die Kollegin ja eine Kopie des Passes übersandt hatte.

Zeitgleich werden die Wohnung und das Anwaltsbüro durchsucht. Die Ausländerin gibt die gesuchten bulgarischen Personaldokumente sofort heraus, weshalb diese – oh Wunder – bei der Kollegin auch nicht gefunden werden können. Nicht einmal dem Rechtsmittel mag der pflichtvergessene Ermittlungsrichter beim AG Braunschweig, Herr Langkopf abhelfen. Auch die Staatsanwaltschaft hält noch in der Beschwerdeinstanz starrsinnig daran fest, dass alles seine Richtigkeit gehabt habe.

Es war aber nichts richtig, sondern alles falsch:

- In Anwaltskanzleien werden üblicherweise keine Originalpässe von Mandanten aufbewahrt.
- Eine Nachfrage bei der Anwältin wäre zuvor erforderlich gewesen.
- Der Durchsuchungsbeschluss war unverhältnismäßig.

LG Braunschweig, B. v. 11.9.2012, 9 Qs 136/12
Richter: Dr. Polomski, Schaltke, Dr. Günter
Einsender: RA Peter Fahlbusch, Hannover
Fundstelle: Dokument 1729 im Internet

UN-Menschenrechtsausschuss: In Deutschland gibt es noch viel zu tun

Der nach dem UN-Zivilpakt (Internationaler Pakt über Bürgerliche und Politische Rechte – IPBR) eingerichtete Menschenrechtsausschuss hat wieder einmal Empfehlungen zur Menschenrechtssituation in Deutschland verfasst. Hauptkritikpunkte sind:

- Forderung nach Änderung des AsylVfG, um Rechtsschutz gegen Dublin II-Überstellungen zu gewährleisten.
- Besorgnis über die deutsche Praxis, in Auslieferungsfällen diplomatischen Zusicherungen zu vertrauen, dass nicht gefoltert werden werde.
- Besorgnis über die Fortdauer rassistisch motivierter Vorfälle gegen Mitglieder der jüdischen Gemeinschaft, der Gemeinschaft der Sinti und Roma, gegen Deutsche ausländischer Herkunft und Asylsuchende.

- Bei Sinti und Roma zusätzlich die fortdauernde staatliche Diskriminierung beim Zugang zu Wohnraum, Bildung, Beschäftigung und Gesundheitsfürsorge.

Einsender: RA Heiko Habbe, Berlin

Vorläufige Fassung der zusammenfassenden Bemerkungen 2012 (in englischer Sprache)
Fundstelle: Dokument 1730 a) im Internet

Schreiben des Einsenders nebst Arbeitsübersetzung der wichtigsten Empfehlungen
Fundstelle: Dokument 1730 b) im Internet

EU: Vertragsverletzungsverfahren wegen Nichtumsetzung FZ-FRL nötig

Spätestens seit der Entscheidung des EuGH im Fall *Chakroun* (ANA 2010, 11 – Dok 1242 = InfAuslR 2010, 221) sind im Anwendungsbereich der Familienzusammenführungs-RL zwei Dinge klar: Auch Leistungen bei Arbeitslosigkeit sind als feste und regelmäßige Einkünfte anzusehen. Und es darf keine starre Einkommensgrenze geben; vielmehr müssen die EU-Staaten bei der Überprüfung der Sicherung des Lebensunterhalts in jedem Fall Ermessen ausüben.

Gegen diese Rechtsregeln wird beständig durch Behörden und Gerichte verstoßen. Die „Regelerteilungsvoraussetzung“ des § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG wird starr angewandt, ohne dass der Einzelfall geprüft und Ermessen ausgeübt wird. Der GA der ARGE hat deshalb beschlossen, der EU-Kommission Fälle zu unterbreiten zwecks Einleitung eines weiteren Vertragsverletzungsverfahrens. Benötigt werden von Berufskolleg(innen) Informationen zu Referenzfällen. Zur Erleichterung der Sichtung sollten folgende Punkte kurz berichtet werden:

- Alter, Staatsangehörigkeit und Aufenthaltsort der Beteiligten.

- Wer wollte zu wem nachziehen?

- Höhe des Einkommens des Zusammenführenden und dessen Aufenthaltsstatus.

- Information, ob den Behörden berücksichtigungsfähige Besonderheiten bekannt waren.

- Welche Gerichte/Behörden waren mit der Angelegenheit befasst.

Wir bitten auch, wenn möglich, um Übersendung von Entscheidungen der Behörden und Gerichte. Einsendungen an: RA Thomas Oberhäuser, Münsterplatz 13, 89073 Ulm, Telefax: 0731/1404110, Email: to@KanzleiAmMuenster.de

Informationsblatt vom Oktober 2012

Verfasser: RA Thomas Oberhäuser, Ulm
Fundstelle: Dokument 1731 im Internet

EU-Türkei: Stillhalteklauseln – benötigten Kinder eine Aufenthaltserlaubnis?

Unter Geltung des AuslG 1965 benötigten Kinder und Jugendliche unter 16 Jahren keine Aufenthaltserlaubnis. Erlaubnispflicht wurde erst nach Inkrafttreten des ARB Nr. 1/80 bzw. des Zusatzprotokolls zum Assoziationsabkommen bei uns eingeführt.

Dass dies einen Verstoß gegen die Standstill-Klauseln des Assoziationsrechts bewirkt, macht ein Mädchen aus der Türkei geltend. Sie war zu ihrem hier langjährig lebenden Vater eingereist und will mit ihm zusammen leben. Die ABH versagte eine Aufenthaltserlaubnis und drohte ihr die Abschiebung an.

Das Obergericht hält zwar den Aussetzungsantrag betreffend die Versagung der Aufenthaltserlaubnis für unzulässig. Hinsichtlich der Abschiebungsandrohung wird jedoch die aufschiebende Wirkung der Klage angeordnet: In einem Hauptsacheverfahren sind schwierige Rechtsfragen zu klären, nämlich ob eine nachträgliche Einführung oder Verschärfung von Zugangsvoraussetzungen mit der Stillhalteklausele des Art. 13 ARB Nr. 1/80 vereinbar ist; ob der ARB Nr. 1/80 also auch auf die Einreise Anwendung findet.

OVG NRW, B. v. 2.10.2012, 17 B 782/12

Richter: Teipel, Asbeck, Dr. Przygode
Einsender: RA Ünal Zerani, Hamburg
Fundstelle: Dokument 1732 im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Überraschend ist allerdings, dass das Gericht davon ausgeht, die Rechtsfragen seien ungeklärt.

Tatsächlich hat der EuGH bereits mehrfach entschieden, dass das dynamische Verschlechterungsverbot auch auf Regelungen betreffend den erstmaligen Zugang zum Staatsgebiet Anwendung findet: Z. B. U. v. 29.4.2010 (Kommission ./. Niederlande), ANA 2010, 19 – Dok 1289; U. v. 9.12.2010 (Toprak), ANA 2011, 2 – Dok 1409; U. v. 15.11.2011 (Dereci u. a.), ANA 2011, 35 – Dok 1549. Dies hatte auch bereits das VG Aachen in dem vom OVG zitierten Beschluss vom 12.9.2011 (ANA 2012, 12 – Dok 1619 = InfAuslR 2012, 251) sehr sorgfältig herausgearbeitet.

Unverständlich auch, dass das Gericht den Eilantrag gegen die Versagung des Aufenthaltstitels für unzulässig hält: Da die Behörde auf dem Standpunkt steht, das Kind benötige eine Aufenthaltserlaubnis, hat das Mädchen ein Rechtsschutzinteresse, dass zumindest vorläufig festgestellt wird, dass sie keinen Aufenthaltstitel benötigt.

Zu Wirkungen des Standstill bei Selbständigen s. OVG NRW, B. v. 23.7.2012, 17 B 779/12, InfAuslR 2012, 354.

EU-Türkei: Vier-Augen-Prinzip soll nicht mehr gelten

Eine ausführliche Kommentierung dieser zum Ausweisungsrecht ergangenen Entscheidung nimmt Oberhäuser vor (ANA 2012, 38 – in diesem Heft).

Es muss aber noch darauf hingewiesen werden, dass das BVerwG, wiederum ohne Vorlage an den EuGH, auch entschieden hat, dass im Verhältnis zu assoziationsberechtigten türkischen Staatsangehörigen das Vier-Augen-Prinzip nicht weiter gelten soll. Angeblich sei dies klar.

BVerwG, U. v. 10.7.2012, 1 C 19.11

Richter: Eckertz-Höfer, Prof. Dr. Dörig, Prof. Dr. Kraft, Fricke, Dr. Maidowski
Fundstelle: Dokument 1733 im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Kürzlich hatte das BVerfG mit deutlichen Worten eine Entscheidung des BayVGH aufgehoben, weil die Frage der Weitergeltung des Vier-Augen-Prinzips dem EuGH zur Vorabentscheidung vorzulegen ist (B. v. 24.10.2011, 2 BvR 1969/09, ANA 2011, 35 – Dok 1552 a). Auch durch die Entscheidung des EuGH im Fall *Ziebell*, ANA 2012, 3 – Dok 1578, ist diese Frage bis heute nicht beantwortet. Gerade weil der EuGH dort entschieden hat, dass die Freizügigkeits-RL nicht auch auf türkische Assoziationsberechtigte Anwendung findet, ist diese Frage als offen zu bezeichnen. Im Übrigen hat der EuGH immer wieder erklärt, dass neue europäische Vorschriften keinen geringeren Rechtsschutz bieten wollen als vorausgegangene Rechtsakte, die ersetzt werden.

Staatsangehörigkeit: Vorsichtiger Versuch der Herstellung verfassungsgemäßer Zustände

In einem Erlass an das BVA (und damit in Ergänzung zu den „VAH-StAG“) versucht das BMI Unrecht der Vergangenheit wenigstens ein bisschen wieder gut zu machen: Zwei Mal hatte das BVerfG den Gesetzgeber zwingen müssen, im Staatsangehörigkeitsrecht nachzubessern. In beiden Fällen ging es darum, dass Kinder deutscher Mütter nicht automatisch die deutsche Staatsangehörigkeit erhielten. Erst seit 1.1.1975 ist in diesem Bereich vollständige Gleichberechtigung hergestellt. Der Gesetzgeber hatte sich seinerzeit allerdings „gerächt“, indem er nur ganz kurze Übergangsfristen schaffte, binnen derer man die Ansprüche auf Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit nach der Mutter geltend machen musste. Diese Perpetuierung verfassungswidriger Zustände fand leider auch Gnade vor den Augen des BVerfG.

Nummehr weist das BMI das für die Einbürgerung im Ausland Lebender zuständige BVA an, sein Ermessen nach § 14 StAG großzügig auszuüben: Es werden zwar eine Reihe von (nicht immer leicht zu erfüllenden) Voraussetzungen

aufgestellt, die man genau nachlesen muss, immerhin aber wird der Versuch sichtbar, vor 30 bis 50 Jahren vorgekommene Diskriminierungen von Frauen und ihren Kindern wieder gut zu machen.

Für vor dem 1.4.1973 geborene Abkömmlinge deutscher Mütter, deren Vorfahren die deutsche Staatsangehörigkeit aus politischen, rassischen oder religiösen Gründen entzogen worden war, gibt es noch weitergehende Erleichterungen.

BMI, Erläss v. 28.3.2012

Verfasser: MinR Wessendorf

Fundstelle: Dokument 1734 im Internet

Ehegattennachzug zu Deutschen: Ein Jahr Trennung ist genug. Doppelstaatsangehörigkeit ist unerheblich

Bei Ehegatten Deutscher ist von der Erfüllung des Sprachkenntnis-Erfordernisses dann abzugehen, wenn zumutbare Bemühungen zum Spracherwerb ein Jahr erfolglos geblieben sind. Existieren keine erfolversprechenden oder zumutbaren Möglichkeiten, innerhalb eines Jahres Sprachkenntnisse zu erwerben, ist das Visum sofort zu erteilen.

Der Fall: Einer afghanischen Frau wollte das AA zumuten, den gefährlichen Weg durch Taliban-Gebiet von Ghazni nach Kabul zu gehen, um sich erst alphabetisieren zu lassen und dann dort die deutsche Sprache zu erlernen. Ihr Ehemann lebt in Deutschland mit deutscher und afghanischer Staatsangehörigkeit.

In einer gewundenen und mit vielen Einschränkungen versehenen Entscheidung macht der 10. Senat des BVerwG erste vorsichtige Absetzversuche von der bisherigen Rechtsprechung des 1. Senats. Maßstab für die Zumutbarkeitsprüfung sind Verfügbarkeit von Lernangeboten, deren Kosten und ihre Erreichbarkeit sowie persönliche Umstände, die der Wahrnehmung von Lernangeboten entgegen stehen können, z. B. Krankheit oder Unabkömmlichkeit.

Klarer Widerspruch auch zu Nr. 28.1.1.0 AVV-AufenthG: Ob ein Deutscher weitere Staatsangehörigkeiten hat, ist unerheblich. Dies begründet keine besonderen Umstände, um den Ehegattennachzug von einer Sicherung des Lebensunterhalts abhängig zu machen (Rn 30).

Bedauerlicherweise allerdings erklärt das Gericht nun anders als noch der 1. Senat (B. v. 28.10.2011, ANA 2011, 35 – Dok 1550), dass die Frage, ob das Spracherfordernis eine zulässige Integrationsmaßnahme nach der Familienzusammenführungs-RL (FZF-RL) darstellt, unerheblich sei, weshalb eine Vorlage an den EuGH nicht in Betracht käme. Und das, obwohl zum Zeitpunkt der Visumantragstellung der Ehemann noch nicht eingebürgert, also ausschließlich Drittstaatsangehöriger war, die FZF-RL auf ihn und seine Frau also Anwendung fand.

BVerwG, U. v. 4.9.2012, 10 C 12.12

Richter: Prof. Dr. Berlitz, Prof. Dr. Dörig, Prof. Dr. Kraft, Fricke und Dr. Maidowski

Einsender: RA Heiko Habbe, Berlin

Fundstelle: Dokument 1735 im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Zu bedauern ist ferner, dass das Bundesgericht ein weiteres Mal (Rn 33f) die Inländerdiskriminierung für zulässig erklärt hat. Es versucht nur, diese durch Auslegung des GG und der EMRK abzumildern, anstatt die Norm dem BVerfG zur Überprüfung vorzulegen.

Für Nicht-Deutsche hält das Gericht im Übrigen fest (Rn 22), dass diese normalerweise auch auf Jahre hinaus getrennt leben müssen, wenn der nachzugswillige Partner die Sprache nicht erlernen kann.

Ein Berufskollege, Scheffelpreisträger des Jahres 1960, weist noch auf Folgendes hin:

Die Entscheidung enthält im Leitsatz 1 zwei Grammatikfehler. Der letzte Satz dort lautet: „Dies enthebt nicht von Bemühungen zum Spracherwerb nach der Einreise.“

– Fehler Nr. 1: Von etwas wird nicht enthoben.

– Fehler Nr. 2: Man bemüht sich um etwas, nicht zu etwas.

Der Kollege konstatiert, dass es eine „beachtliche Leistung“ sei, wenn eine von drei Professoren unterschriebene Entscheidung, ausgerechnet zum Problem des Erwerbs der deutschen Sprache, in einem Satz zwei Fehler enthält.

Bayerische Ausführungsvorschriften zum Ausländerrecht

Die Bundesgesetze werden durch die Länder ausgeführt (Art. 83 GG). Das ist das Wesen des Föderalismus. Es war im Übrigen Bayern, das darauf hingewiesen hat, dass „Hinweise“ des BMI zum Staatsangehörigkeitsrecht rechtswidrig seien (ANA 2011, 27 – Dok 1520). Deshalb ist es gut, dass man wenigstens in Bayern systematisch und nicht nur durch Einzelweisung ergänzende Verwaltungsvorschriften erlassen hat. Weil sich Bayern allerdings besonders geheimniskrämerisch bei der Veröffentlichung seiner Verwaltungsanweisungen verhält, stellen wir diese hiermit ins Netz. Auf ca. 160 Seiten werden den bayerischen ABH's Vorgaben beim Verwaltungsvollzug gemacht.

Die Redaktion hat sich nicht der Mühe unterzogen, die „BayVVAusR“ umfassend auf deren Rechtmäßigkeit zu überprüfen. Dies müssen die Kolleg(inn)en selber tun.

BayVVAusR v. 10.8.2012

Verfasser: Bay. Staatsministerium des Inneren

Einsender: RA Rainer Frisch, Erlangen

Fundstelle: Dokument 1736 im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Die Redaktion dankt dem Kollegen Oberhäuser für seinen Hinweis auf eine – schon fast lustige – Rechtswidrigkeit: Nach Ziff. 1.11 der BayVVAusR soll bei der – regelmäßig vom Gesetz geforderten – Befristung der Wirkung von Ausweisung/Abschiebung auch berücksichtigt werden, ob ein Ausländer vor Ablauf der Geltungsdauer seines Aufenthaltstitels ausgereist ist. Wie bitte: Man muss ausreisen, bevor man ausreisepflichtig ist?

Altersfeststellung: Röntgen nicht ohne weiteres zulässig

Da wollte eine Amtsrichterin mal kurzen Prozess machen: Einen unbegleiteten minderjährigen Flüchtling, der sein Geburtsdatum mit 2.12.1994 angab, und von dem auch das Jugendamt annahm, dass er minderjährig sei, wollte sie zum Röntgen schicken. Begründung: „Im Interesse der Allgemeinheit, die (...) Maßnahmen als Solidargemeinschaft finanziert, muss daher sichergestellt werden, dass Jugendhilfemaßnahmen nur denjenigen zuteil werden, die hierauf auch einen begründeten Anspruch haben.“ Deshalb sei der körperliche Eingriff auch verhältnismäßig.

Das Obergericht hält die Beschwerde für zulässig, weil bei Zwischenentscheidungen, die sich als objektiv willkürlich darstellen, und bei denen sich der Schluss aufdrängt, dass sie auf sachfremden Erwägungen beruhen, Rechtsschutz nach Art. 19 Abs. 4 GG gewährleistet sein muss: Es liegen keine Anhaltspunkte vor, dass das Kind nicht erst im Dezember 2012, sondern schon früher volljährig wird und dass das durch eine Röntgenuntersuchung verlässlich festgestellt werden könnte. Das FamG hat das Kind nicht einmal persönlich angehört, bevor es den Eingriff anordnete. Auch Nachfragen bei der zuständigen Heimatbehörde sind unterblieben. Selbst wenn diese Erkenntnismittel nicht ausreichen, ist zunächst medizinische Untersuchung ohne Einsatz von Röntgen-Strahlen vorzunehmen.

Einsenderin: RAin Florentine Heiber, Remscheid

AG Köln, B. v. 17.4.2012, 322 F 70/12

Richterin: Dr. Hottgenroth

Fundstelle: Dokument 1737 a) im Internet

OLG Köln, B. v. 28.6.2012, 25 WF 107/12

Richter: Winn

Fundstelle: Dokument 1737 b) im Internet

Sicherung Lebensunterhalt: Wohngeldbezug ist nicht schädlich

In Nr. 2.3.1.3 AVV-AufenthG wird behauptet, dass Wohngeldbezug immer die Annahme der Sicherung des Lebensunterhalts ausschließe. Dem widerspricht das Obergericht in einem Kostenbeschluss nach Erledigung. Soweit ersichtlich, handelte es sich um einen Ausländer, dem tatsächlich ein deklaratorisches Daueraufenthaltsrecht nach § 4a FreizügG/EU zustand. Er muss mit einer Deutschen verheiratet sein, denn er hatte Niederlassungserlaubnis nach § 28 Abs. 2 AufenthG begehrt. Die Behörde hatte das abgelehnt, da die Familie (auch) Wohngeld bezieht.

Der Senat stellt sich auf den Standpunkt der herrschenden Ansicht, wonach die Sicherung des Lebensunterhalts verlange, dass man ein Einkommen oberhalb der SGB II-Leistungssätze (einschließlich der Freibeträge etc.) haben müsse. Ist dies der Fall und wird trotzdem Wohngeld bezogen, dann ist dies für den Nachweis der Sicherung des Lebensunterhalts unschädlich. Deshalb werden der Behörde, die die Klageerhebung mit falschen Erwägungen veranlasst hatte, nach Erledigung des Rechtsstreits die Kosten auferlegt.

Nds. OVG, B. v. 20.3.2012, 8 LC 277/10

Richter: Leider nicht bekannt

Fundstelle: Dokument 1738 im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Zur Unschädlichkeit des Bezugs von Wohngeldes s. auch Stahmann, ANA 2009, 9.

Schön wäre es, wenn endlich in Deutschland zur Kenntnis genommen würde, dass auch der Bezug von nicht auf Beitragsleistungen beruhenden Sozialleistungen dem Eigentumsbegriff der EMRK unterfällt. Deshalb haben Ausländer wie Inländer Anspruch auf diskriminierungsfreien Bezug solcher Leistungen. S. dazu die EGMR-Entscheidung Gaygusuz, InfAusR 1997, 1; Koua Poirrez, ANA 2004, 6 & Okpiz, ANA 2006, 12 – Dok. 416. Der Senat hätte es sich also viel einfacher machen können: Wenn Anspruch auf Bezug dieser Leistungen besteht, dann darf das auch nicht bei der Aufenthaltsverfestigung entgegeng gehalten werden.

Aufenthaltstitel für mehrere Zwecke

Ein Mann hat eine Niederlassungserlaubnis. Er macht nun auch Anspruch auf Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EG geltend. Als man ihm diese erteilt, schwingt die Behörde, wie nicht selten, den Ungültig-Stempel und entwertet die Niederlassungserlaubnis.

Dass dies nicht rechtens ist, teilt das Gericht der Behörde nunmehr mit:

– Es gibt Konstellationen, in denen die Niederlassungserlaubnis weitergehende Rechte vermittelt, als die Daueraufenthaltserlaubnis-EG.

– Die Daueraufenthalts-RL geht davon aus, dass nationale Aufenthaltstitel daneben bestehen können.

Es wird festgestellt, dass die Stempelschwingerei rechtswidrig war und die Behörde wird verurteilt, das Innehaben (auch) einer Niederlassungserlaubnis zu dokumentieren.

VG Aachen, Gerichtsbescheid v. 10.9.2012, 8 K 946/09

Richter: Addicks, Dabelow, Deutschmann

Fundstelle: Dokument 1739 im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Obwohl erkannt wird, dass die Erteilung des Titels ein Verwaltungsakt war, meint das Gericht, die Wegnahme durch Ungültigstempeln sei ein Realakt. Dazu Hofmann/Oberhäuser, ANA 2012, 30 – Dok 1698.

Der Kläger hat mit seinem Begehren obsiegt. Trotzdem werden ihm 50% Kosten auferlegt, weil sein Anwalt darauf bestanden hatte, dass Ungültigstempeln ein (nichtiger) Verwaltungsakt war. Ist das logisch, richtig oder „Abstrafung“ abweichender Rechtsansichten?

Weitere Informationen zum Problem s. ANA 2012, 20 und Dokumente 1653, 1613, 1576, 1556, 1372.

Aufenthaltsstittel für mehrere Zwecke

Wie ein frecher Türke die Erfindung des BVerwG von der „strengen Zwecklehre“ ad absurdum führen kann, zeigt dieser Fall: Dem Mann war befristete Aufenthaltserlaubnis als Vater eines deutschen Kindes (§ 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 AufenthG) erteilt worden. Er will aber zusätzlich sein deklaratorisches Daueraufenthaltsrecht nach Art. 6 Abs. 1 I. Spiegelstrich ARB Nr. 1/80 EWG-Türkei notifiziert haben. Die untätige ABH erklärt, schon aus technischen Gründen könne nur ein Titel ausgestellt werden.

Das VG hält die Sache für so offensichtlich und einfach, dass es durch (rechtskräftigen) Gerichtsbescheid entscheidet: Der Mann hat Anspruch auf die zusätzliche Ausstellung (Notifizierung) des europarechtlichen Aufenthaltstitels. Angebliche technische Schwierigkeiten sind kein Argument. Nach § 98 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG handelt derjenige Türke sogar ordnungswidrig, der über sein nach § 4 Abs. 5 S. 1 AufenthG bestehendes Aufenthaltsrecht keinen Nachweis führt.

VG Bremen, Gerichtsbescheid vom 8.6.2012, 4 K 1512/11

Richterinnen: Wollenweber, Feldhusen, Stybel
Einsender: RA Christoph von Planta, Berlin
Fundstelle: Dokument 1740 im Internet

EuGH zur Verfolgung aus religiösen Gründen: Maßgeblich sind Art und Folge der Repression.

Anmerkungen von RA Thomas Oberhäuser, Ulm
Ahmads können, wenn sie ihren Glauben öffentlich machen, in Pakistan mit Geld- oder Freiheitsstrafe belegt werden. Dann sollen sie es eben sein lassen und ihren Glauben nur im Privaten leben, beschied das VG Dresden. Das sah das OVG anders. Das BVerwG hielt dies für eine klärungsbedürftige Frage europäischen Rechts. Jetzt erläutert der EuGH grundsätzlich:

– Jede Form der Religionsausübung ist geschützt. Auf einen Kernbereich lässt sich Religion nicht reduzieren (Rn 62 f, 69 ff).

– Aber nicht jeder Eingriff in die Religionsfreiheit ist eine Verfolgung i.S.v. Art. 9 der Qualifikations-RL (QRL). Geschützt wird nur vor schwerwiegenden Eingriffen (Rn 59). Solche sind zu bejahen bei Handlungen, die die in Art. 15 Abs. 2 EMRK bezeichneten, absoluten Schutz genießenden Rechte verletzen. Andere Handlungen können einen verfolgungsrelevanten Eingriff darstellen, wenn sie der Verletzung grundlegender Menschenrechte gleichkommen (Rn 61). Lläuft der seine Religion praktizierende in seinem Herkunftsland also tatsächlich Gefahr, durch einen der in Art. 6 QRL genannten Akteure verfolgt oder unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Bestrafung unterworfen zu werden (Rn 67), ist ihm Schutz zu gewähren.

– Dass eine Gefahr durch Verzicht auf bestimmte religiöse Betätigungen vermieden werden könnte, ist irrelevant (Rn 79).

Wie die Einschätzung der Gefahr zu erfolgen hat, hatte Generalanwalt Bot in seinen Schlussanträgen erläutert:

– Zu prüfen sind alle verfügbaren Auskünfte und alle Tatsachen, insbesondere die Rechts- und Verwaltungsvorschriften des Herkunftslandes sowie die Art und Weise, in der sie angewandt werden. – Sodann ist zu prüfen, wie sich der Betroffene nach Rückkehr in sein Herkunftsland verhalten wird und was er dort zu tun beabsichtigt. Hierbei muss die Behörde sämtliche verfügbaren Informationen über den Asylbewerber berücksichtigen. Seine Persönlichkeit, seinen Charakter, seine individuelle Lage, seine Einstellung, sein Alter und seine Vorstrafen sowie die Tätigkeiten, die er unternommen oder nicht unternommen hat, seitdem er sein Herkunftsland verlassen hat.

Nach der EuGH-Entscheidung ist bei der Beurteilung der Größe der Gefahr auch relevant, ob für den Betroffenen die Befolgung einer bestimmten religiösen Praxis zur Wahrung seiner religiösen Identität besonders wichtig ist, selbst wenn diese Praxis keinen zentralen Bestandteil für die betreffende Glaubensgemeinschaft darstellt (Rn 70).

EuGH, U. v. 5.9.2012, C-71/11 u. a. (Y & Z)
Richter: Skouris, Tizzano, Cunha Rodrigues, Lenaerts, Bonichot, Rosas, Silva de Lapuerta, Levits, O Caoimh, Bay Larsen, von Danwitz, Arabadjiev, Fernlund
Fundstelle: Dokument 1741 im Internet

EuGH zu Dublin II: Keine Trennung von Familienangehörigen, die auf einander angewiesen sind

Ein Ehepaar und seine drei minderjährigen Kinder haben in Österreich Asylstatus. Später kommt die Mutter des Mannes – sie hatte mit dem Paar im Heimatland zusammen gelebt – nach Polen. Dort stellt sie Asylantrag. Dann verlässt sie Polen und geht zur Familie ihres Sohnes nach Österreich und beantragt auch dort Asyl. Die Schwiegertochter ist wegen eines neu geborenen Kindes, wegen Traumatisierung und ihrer engen Bindung an die Schwiegermutter auf diese angewiesen. Trotzdem will das „Bundesasylamt“ die Frau nach Polen zurück schicken.

Es geht um die Auslegung von Art. 15 Abs. 2 Dublin II-VO. Der EuGH stellt fest:

– Die in Art. 15 Abs. 2 genannte „betroffene Person“, die auf Unterstützung einer anderen Person angewiesen ist, muss nicht die Asylbewerberin selbst sein. Das kann auch eine bereits im Aufnahmeland befindliche Person, hier also die Schwiegertochter, sein.

– Ein in Art. 15 Abs. 1 S. 2 der VO benanntes Ersuchen des ersten Mitgliedstaates ist nicht erforderlich. Bei Vorliegen der in Abs. 2 genannten Voraussetzungen (Unterstützungsbedürftigkeit) muss der zweite Unionsstaat von Amts wegen das Asylverfahren übernehmen und den ersten Mitgliedstaat hiervon unterrichten.

EuGH, U. v. 6.11.2012, C-245/11 (K)
Richter: Skouris, Lenaerts, Tizzano, Silva de Lapuerta, Bay Larsen, Rosas, Berger, Jurasiusas, Juhasz, Bonichot, Svaby, Prechal, Fernlund
Einsender: RA Ünal Zeran, Hamburg
Fundstelle: Dokument 1742 im Internet

BMI: Videoanhörungen im Asylverfahren sollen zulässig sein

Nachdem fast unisono an der Einführung von Videoanhörungen beim BAMF Kritik geübt worden war, fand im Innenausschuss des Bundestages am 15.6.2012 ein „Berichterstattergespräch“ statt. Danach hat das BMI ein Argumentationspapier verfasst, welches sich besonders mit dem Gutachten des Wissenschaftlichen Dienstes des Bundestages (ANA 2012, 23 – Dok 1669 b) sowie mit der Kritik von Stamm (Asylmagazin, Heft 3/2012) befasst. Ein unbekannter Verfasser der Stellungnahme kommt zu dem Ergebnis, dass Kritik an dem Verfahren unberechtigt sei, und dass auch eine Videoanhörung als „persönliche Anhörung“, wie vom AsylVfG vorgeschrieben, zu werten sei. Den Leser(innen) dieser Zeitschrift, die am Thema interessiert sind, wird empfohlen, das Papier in voller Länge (10 Seiten) zu lesen, um sich von dem wenig erträglichen Niveau der Argumentation zu überzeugen. Hierzu nur ein Beispiel: Schon umgangssprachlich werde der Begriff „persönlich“ z. B. auch im Zusammenhang mit Telefonaten verwendet („Spreche ich mit Herrn Schmidt persönlich?“) oder sogar mit der Versendung eines persönlichen Briefs mit der Post in Zusammenhang gebracht.

Es muss bezweifelt werden, dass der parlamentarische Staatssekretär im BMI seinem Ministerium mit der Übersendung dieser Ausarbeitung einen Gefallen getan hat.

BMI-Stellungnahme zu Videoanhörungen
Verfasser(in): Unbekannt
Übersandt von Dr. Ole Schröder, MdB, an die Berichterstatter im Innenausschuss am 30.8.2012
Einsender: Stefan Keßler, Brüssel
Fundstelle: Dokument 1743 im Internet

Afghanistan – Subsidiärer Schutz wegen innerstaatlichen bewaffneten Konflikts

Ein junger Hazara aus der Provinz Ghazni (Distrikt Qarabagh) kommt auf Umwegen über den Iran nach Deutschland. Seine Eltern waren wegen der Weigerung des Vaters, für die Taliban Waffen zu transportieren, ermordet worden.

Unter Auswertung diverser Erkenntnisse, insbesondere auch des UNHCR, sowie unter Hinweis auf die Einschätzung der Bundesregierung, dass in Afghanistan ein innerstaatlicher bewaffneter Konflikt stattfindet, kommt das Gericht für die Herkunftsprovinz des jungen Mannes zur Erkenntnis, dass dort eine Extremgefahr (§ 60 Abs. 7 S. 2 AufenthG i. V. m. Art. 15c QRL) vorliegt. Das gilt insbesondere wegen der hier bestehenden „gefährerhöhenden Umstände“ (Ermordung der Eltern). Eine innerstaatliche Fluchtalternative ist nicht gegeben.

OVG SLH, U. v. 27.8.2012, 2 LB 25/11

Richter: Theis, Dr. Böttcher,
Dr. Engelbrecht-Greve
Einsender: RA Heiner Petrowitz, Flensburg
Fundstelle: Dokument 1744 im Internet

Anmerkung der Redaktion:
S. auch OVG Rhld-Pf, U. v. 21.3.2012, 8 A 1104/10.OVG.

Trotz der deutlichen Erklärungen der Bundesregierung zum innerstaatlichen bewaffneten Konflikt in Afghanistan vertritt das BAMF die Ansicht, dass es in ganz Afghanistan keine Extremgefahr gäbe.

Afghanistan – Verfolgungsgefahr für alleinstehende Frauen

Der wichtigste Satz in diesem Urteil lautet: „Die Situation ... von alleinstehenden Frauen in Afghanistan ist menschenrechtswidrig.“ Dies schreibt das Gericht dem BAMF ins Stammbuch im Fall einer 41-jährigen Witwe, deren Mann vor ca. 10 Jahren ermordet wurde und nach der ein Cousin ihres verstorbenen Ehemannes lüstete. Er hatte auch versucht, sie zu vergewaltigen. Die Frau hat keine Chance auf Schutz in der afghanischen Gesellschaft. Dort hatte noch 2010 der oberste Gerichtshof entschieden, dass das „Wegrennen von zu Hause“ eine Straftat darstellt.

VG Meiningen, U. v. 9.8.2012, 8 K 20101/11 ME
Richterin: Feilhauer-Hasse
Einsender: RA Rolf Stahmann, Berlin
Fundstelle: Dokument 1745 im Internet

Irak – Verfolgungsgefahr für Jeziden aus dem Distrikt Mosul

Ein irakischer Kurde begehrt bei uns Schutz. Er berichtet dem BAMF dies: Er hatte schon öfter Schwierigkeiten mit Moslems. Im Herbst 2010 hat er Schafe gehütet. Es kamen Araber. Er wurde aufgefordert, zum Islam überzutreten. Täte er dies nicht, werde man ihm die Tiere wegnehmen. Er wurde geschlagen, mit dem Tode bedroht und als er auf dem Boden lag, wurde auf seinen Körper uriniert. Seinen Esel haben sie erschossen und Schafe gestohlen.

Das reicht dem BAMF nicht. Es zweifelt nicht an der Wahrheit, lehnt aber das Schutzbegehren ab. Im Ablehnungsbescheid werden zunächst wichtige Teile des Vortrags unterschlagen: Die Todesbedrohung. Das Urinieren auf den Körper. Das Erschießen des Esels. Die Wegnahme der Schafe.

Die Ablehnung wird dann so begründet: Der Mann habe „nicht glaubhaft dargelegt, Opfer von Maßnahmen geworden zu sein, die über das hinausgehen, was unter den in seiner Heimat bestehenden politischen, gesellschaftlichen und

wirtschaftlichen Verhältnissen alle irakischen Staatsbürger hinzunehmen haben, die dort in vergleichbarer Situation leben.“

Das Gericht verpflichtet – rechtskräftig – zur Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft. Gerade die vom Entscheider verschwiegenen Fakten geben den Ausschlag: Der Mann ist wegen seiner Religion Opfer nichtstaatlicher Verfolgung geworden. Von besonderer Bedeutung ist die erniedrigende Behandlung des Urinierens auf seinen Körper (Art. 3 EMRK). Der Mann leidet bis heute unter den Folgen.

Das Gericht führt auch aus, warum es keine zumutbare innerstaatliche Fluchtalternative gibt.

Einsender: RA Rolf Stahmann, Berlin

BAMF, Bescheid v. 11.2.2011, 5458021-438

Verfasser: Herr Hilski

Fundstelle: Dokument 1746 a) im Internet

VG Cottbus, U. v. 13.7.2012, VG 7 K 122/11.A

Richterin: Lewin

Fundstelle: Dokument 1746 b) im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Interessant wäre zu erfahren, was der Entscheider unter hiesigen Verhältnissen als Staatsbürger hinzunehmen bereit wäre. Der Bescheid gehörte eigentlich als Entgleisung veröffentlicht. Nur wegen des guten Ausgangs sehen wir davon ab. Hier haben aber die Qualitätskontrollen versagt: Bescheidverfasser, Vorgesetzter und Prozessreferent haben dringenden menschenrechtlichen Nachschulungsbedarf. Leitung des Bundesamtes, übernehmen Sie!

Iran – Apostasie

Wie man auch ohne Rückgriff auf europäisches Recht (die Qualifikations-RL) Konvertiten schützen kann, zeigt diese Entscheidung:

Ein iranischer Asylsuchender, früher schiitischer Muslim, wurde in Deutschland (evangelisch) getauft. Das Gericht erkennt, dass dies keine „auf bloßen Opportunitätsgründen“ beruhende Abwendung vom Islam war. Wegen der im Iran für todeswürdig gehaltenen Konversion wird das BAMF verpflichtet, Flüchtlingsstatus zuzuerkennen. § 28 Abs. 2 AsylVfG (selbst geschaffener Nachfluchtgrund) ist ohnehin nicht anwendbar, da es sich nicht um ein Folgeverfahren handelt. Im Übrigen würde eine ernsthafte Glaubens- und Gewissensentscheidung auch nicht unter die Ausschlussklausel fallen.

VG Hannover, U. v. 14.9.2012, 6 A 5162/11

Richter: Wagstyl

Einsenderin: RAin Susanne Schröder, Hannover

Fundstelle: Dokument 1747 im Internet

Offensichtlich unbegründeter Asylantrag: Was ist Identitätstäuschung?

Ein unbegründeter Schutzantrag kann u. a. dann als offensichtlich unbegründet eingestuft werden, wenn der Ausländer im Asylverfahren über seine Identität täuscht. Bei einem jungen Mann geht das BAMF davon aus, dass er im Wesentlichen korrekte Angaben gemacht hat; er habe jedoch über sein Lebensalter getäuscht, um sich Vorteile zu verschaffen. Dieses Motiv bewirke dasselbe, was üblicherweise mit einer Täuschung über die Identität oder Staatsangehörigkeit erstrebt wird. Deshalb wendet das BAMF § 30 Abs. 3 Nr. 2 AsylVfG analog an. Das macht das VG nicht mit. § 30 Abs. 3 AsylVfG regelt abschließend, „wenn eine qualifizierte Ablehnung eines unbegründeten Asylbegehrens wegen gröblicher Verletzung von Mitwirkungspflichten zulässig ist. Eine ausdehnende Auslegung dieser Bestimmungen ist unzulässig“.

VG Köln, B. v. 25.7.2012, 16 L 904/12.A

Richterin: Janssen-Kolander

Einsenderin: RAin Mirian Deis, Köln

Fundstelle: Dokument 1748 im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Dass, jedenfalls ausländerrechtlich gesehen, ein Unterschied zwischen Identität und Alter besteht, ergibt sich auch aus § 49 Abs. 2 AufenthG.

Zulässige Gesichtspunkte bei Widerruf Flüchtlingsstatus nach Ermessen?

Hier ist eine der wenigen Entscheidungen, die sich mit § 73 Abs. 2a S. 4 AsylVfG befassen: 1995 wird einer Irakerin, ihrem Ehemann und drei Kindern Flüchtlingsstatus zuerkannt. Der Ehemann wurde zwischenzeitlich wegen Straftaten ausgewiesen. Er sitzt im Gefängnis. Bei zwei Söhnen wurde bestandskräftig der Flüchtlingsstatus widerrufen. Sie waren auch straffällig geworden.

2008 erließ man gegen die Frau einen ersten Widerrufsbescheid. Dieser wurde jedoch im Klageverfahren aufgehoben. Hiernach erhielt die Frau die Niederlassungserlaubnis. Sie lebt heute mit drei deutschen Kindern (davon zwei minderjährig), zusammen.

2012 verfasste das BAMF einen zweiten Widerrufsbescheid, nunmehr nach Ermessen. Hierzu wurde folgende Ermessenserwägung mitgeteilt: Das öffentliche Interesse am Widerruf überwiege, weil sich zwei erheblich straffällig gewordene Söhne nicht „ersatzweise und mit Ewigkeitsgarantie“ auf einen von der Frau abgeleiteten Familienflüchtlingsschutz berufen dürften.

Das Gericht entscheidet, dass dies eine sachfremde Ermessenserwägung ist: Da die genannten Söhne bereits volljährig sind, ist es ausgeschlossen, dass diese sich auf einen von der Frau abgeleiteten Familienflüchtlingsschutz oder anderweitig auf ein von ihr abgeleitetes Aufenthaltrecht berufen können.

Interessant und richtig auch, dass BAMF und Gericht von einem nur nach Ermessen zulässigen Widerruf ausgehen: § 73 Abs. 2a S. 4 AsylVfG erhebt zum Maßstab nämlich nur die Antwort auf die Frage, ob nach einer ersten Prüfung ein Widerruf nicht erfolgt war. So war es hier.

VG Ansbach, U. v. 13.9.2012, AN 4 K 12.30190

Richterin: Frieser

Einsender: RA Wolfram Steckbeck, Nürnberg

Fundstelle: Dokument 1749 im Internet

Abschiebungsverbot der GFK gilt nicht für jüdische Zuwanderer aus Ex-UdSSR

Auch wenn jüdischen Zuwanderern eine Bescheinigung erteilt worden war, dass sie nach dem Kontingentflüchtlingengesetz (HumHAG) aufgenommen wurden, ist diese Erklärung nichts wert. Jedenfalls seit Inkrafttreten des Zuwanderungsgesetzes kann sich dieser Personenkreis nicht auf das flüchtlingsrechtliche Abschiebungsverbot (Refoulement-Verbot) stützen.

BVerwG, U. v. 22.3.2012, 1 C 3.11

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

Fundstelle: Dokument 1750 im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Hiernit wurde die entgegenstehende Entscheidung des BayVG (ANA 2011, 5 – Dok 1423) aufgehoben.

Eine ausführliche Besprechung erfolgt im nächsten Heft.

Abschiebungskosten: Kann das VG doch gegen rechtswidrige Abschiebungshaft schützen?

Ein Ausländer war rechtswidrig in Abschiebungshaft genommen worden. Später wurde er abgeschoben. Nun soll er auch die Kosten der Abschiebungshaft erstatten.

Das Gericht weist unter Heranziehung der Rechtsprechung des BGH auf mehrere Verstöße hin, die die Abschiebungshaft rechtswidrig machten. Der Behörde wird nahe gelegt, den Leistungsbescheid um die Abschiebungshaftkosten zu mindern.

VG Oldenburg, Schrb. v. 18.5.2012, 11 A 2749/12

Richter: Blaseio

Einsender: RA Peter Fahlbusch, Hannover

Fundstelle: Dokument 1751 im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Der Einsender weist darauf hin, dass in Verfahren wegen Kostenerstattung immer auch die Haftakte angefordert und auf Verfahrensfehler geprüft werden sollte. Selbst dann, wenn das Abschiebungshafverfahren in der Vergangenheit erfolgreich rechtskräftig abgeschlossen war, kann man sich im verwaltungsgerichtlichen Verfahren noch wehren.

Der geäußerte Rechtsgedanke muss auch dann gelten, wenn man – wie der VGH Ba-Wü (ANA 2012, 7 – Dok 1605) – davon ausgeht, dass die vom Gesetz zwingend geforderte Befassung der Staatsanwaltschaft vor Abschiebung keine den Ausländer schützende Norm sei. Dann kann man rechtsstaatliche Zustände wenigstens im Kostenerstattungsverfahren einfordern. S. auch VG Hamburg, ANA 2012, 12 – Dok 1622.

Personenstand: Legitimationswirkung des Konventionspasses (GFK)

Einem Reiseausweis nach Art. 28 der Genfer Flüchtlingskonvention kommt Legitimationsfunktion zu. Jedenfalls dann, wenn in dem Ausweispapier keine einschränkenden Zusätze angebracht sind. Deshalb darf der Ständesbeamte im Geburtenbuch auch nicht den Zusatz „Identität nicht nachgewiesen“ hinzufügen.

AG Essen, B. v. 22.8.2012, 76 III 11/12

Richter: Dodegge

Einsender: RA Markus Prottung, Hamburg

Fundstelle: Dokument 1752 im Internet

Anmerkung der Redaktion:

S. bereits OLG Hamm, ANA 2008, 30 – Dok 951.

Es ist dringlich erforderlich, darauf zu achten, dass bei Ausstellung eines „GFK-Passes“ nicht fälschlicherweise ein Zusatz aufgenommen wird, die Identität beruhe auf eigener Mitteilung des Flüchtlings bzw. sie sei nicht nachgewiesen. Dies wird leider viel zu oft auch dann getan, wenn durch Urkunden (Geburtsurkunde, Pass, Personalausweis etc.) die Identität nachgewiesen ist.

Personenstand: Voraussetzungen für Geburtseintrag durch Ständesamt

Für die Rechtspraxis sind in dieser Entscheidung, die zu einem reichlich verworrenen Sachverhalt erging, folgende Punkte besonders wichtig:

– Eine Ablehnung des Geburtseintrages liegt auch dann vor, wenn das Ständesamt ohne Grund sachlich über einen gestellten Antrag nicht entschieden hat. In Analogie zu § 75 VwGO muss i. d. R. innerhalb von drei Monaten entschieden werden (Rn 20).

– Die häufige Forderung von Ständesämtern, es müsse neben einem gültigen Nationalpass auch noch die Geburtsurkunde des ausländischen Elternteils vorgelegt werden, ist rechtswidrig. Der Pass reicht zum Identitätsbeweis (Rn 34).

OLG Hamm, B. v. 5.7.2012, I-15 W 26/12

Richter: Leider nicht bekannt

Fundstelle: Dokument 1753 im Internet

Abschiebungshaft: Erneute Anhörung nötig, wenn Haftantrag nicht ausgehängt wurde

Dass ein Abschiebungshaftbefehl rechtswidrig ist, wenn der Haftantrag bei der Anhörung nicht ausgehängt wurde, ist (mittlerweile) Allgemeinut. Mündliche Übersetzung alleine reicht nicht aus!

Der BGH lässt nun zwar offen, ob eine „Heilung“ dieses Verfahrensfehlers eintreten kann, wenn der Verfahrensbevollmächtigte vom Antrag durch Akteneinsicht Kenntnis erhält. Jedenfalls ist eine Heilung des Verstoßes nur mit Wirkung für die Zukunft möglich, weshalb das (Beschwerde-) Gericht den Betroffenen erneut anhören muss. Sonst bleibt der Haftbefehl rechtswidrig.

BGH, B. v. 30.8.2012, V ZB 281/11

Richter: Prof. Dr. Krüger, Prof. Dr. Schmidt-Räntsch, Dr. Stresemann, Dr. Czub, Weinland

Einsender: RA Peter Fahlbusch, Hannover

Fundstelle: Dokument 1754 im Internet

Abschiebungshaft: Ausreisepflicht muss zweifelsfrei feststehen

Wer kennt das nicht? Regelmäßig finden sich in Ausländerakten Benachrichtigungen des BAMF, wonach Rechtskraft / Bestandskraft einer ablehnenden Asylentscheidung eingetreten sei. Oft heißt es dann auch noch, eine Zustellung sei an einem bestimmten Tag erfolgt und manchmal finden sich auch die Worte „wurde zugestellt / gilt als zugestellt“.

Ein zweifelsfreier Nachweis der Ausreisepflicht wird hierdurch nicht geführt. Auf solcher Grundlage darf die ABH keine Abschiebungshaft beantragen und ein Richter sie nicht verhängen.

*LG Braunschweig, B. v. 30.7.2012, 8 T 317/12
Richterinnen: Schmidmann, Allert, Aporius
Einsender: RA Peter Fahlbusch, Hannover
Fundstelle: Dokument 1755 im Internet*

Kommunikationsverweigerung von Behörden kann teuer werden

Am 2. Mai beantragt ein Unionsbürger die Anspruchseinbürgerung. Fünf Mal wird bei der Behörde, von der bekannt ist, dass sie sich viel Zeit lässt, nachgefragt, wann mit einer Entscheidung zu rechnen ist. Auch erfolgt Hinweis auf § 75 VwGO. Alle Anfragen beantwortet die Behörde nicht. Also wird am 3. August Untätigkeitsklage erhoben. Am 6. August teilt die Behörde mit, dass die Einbürgerung erfolgen werde.

Konsequenz: Die Behörde muss die Gerichts- und Anwaltskosten tragen. Unerheblich ist, ob es einen zureichenden Grund für eine Entscheidung erst nach Ablauf von drei Monaten gab. Der Umstand, dass die Behörde auf die Sachstandsfragen nicht reagierte, reicht für ihre Kostentragungspflicht (§ 161 Abs. 3 VwGO) aus.

*VG Aachen, B. v. 11.9.2012, 4 K 1954/12
Richterin: Addicks
Fundstelle: Dokument 1756 im Internet*

Lustiges

Was muss ein Spezialitätenkoch kochen?

Falsche Köche verderben auch den Brei. So muss eine Arbeitsagentur im Badischen gedacht haben, als ein pakistanischer Spezialitätenkoch seinen Arbeitsplatz nach Kündigung durch den Arbeitgeber wechseln wollte. Arbeiten wollte er nun in einem „Tandoori Restaurant“. Das ist ja ein indisches Restaurant, meint die Arbeitsagentur. Da können wir nicht zustimmen. Deshalb musste die ABH die begehrte Verlängerung des Aufenthaltstitels versagen (§§ 18 Abs. 2 S. 1, 39 AufenthG, § 26 Abs. 2 BeschV).

Das Gericht springt dem Mann helfend zur Seite: Dank Internet stellt es fest, dass der neue Arbeitgeber tatsächlich ein „Indisch-Pakistanisches Restaurant“ führt, und dass Tandoori-Gerichte sowohl in Indien als auch in Pakistan gekocht und verzehrt werden. Verknüpfung zwischen Heimatstaat des Kochs und kulinarischen Eigenarten des Restaurants ist also gegeben! Das Gericht ordnet die aufschiebende Wirkung des Rechtsmittels an.

*VG Karlsruhe, B. v. 3.8.2012, 4 K 1607/12
Richterin: Kopp
Einsender: RA Berhold Münch, Heidelberg
Fundstelle: Dokument 1757 im Internet*

Trauriges

Lehrstunde von der Selbstentlebung der Justiz

Fehlurteile dürfte es etwa so viele geben, wie Falschberatungen durch Anwälte oder Kunstfehler in der Medizin. Wenn eine gerichtliche Entscheidung aber ein grundlegend falsches Verständnis von der Gewaltenteilung aufweist, dann ist das ein Fall für die Rubrik „Trauriges“:

Im Februar 2006 beantragt ein Ausländer die Anspruchseinbürgerung durch seinen Anwalt. Aufgrund der bei dieser Behörde üblichen Schlamperei und weil das Amt meinte, der Ausländer dürfe sich nicht allein durch einen Anwalt vertreten lassen, sondern müsse persönlich bei der Behörde erscheinen, um von dieser „belehrt“ zu werden, bleibt der Antrag unbearbeitet liegen. Untätigkeitsklage wird im Mai 2006 erhoben. Bis zur Entscheidung durch das VG dauert es 22 Monate. Kurz zuvor hatte die Behörde den Einbürgerungsantrag noch abgelehnt, mit der (einzigen) Begründung, der Mann habe ja nicht persönlich vorgesprochen. Das VG weist dies zurück und prüft seinerseits das Vorliegen aller weiteren (nicht im Streit stehenden) Einbürgerungsvoraussetzungen, mit positivem Ergebnis. Danach wird die Behörde zur Vornahme der Einbürgerung verpflichtet (ANA 2008, 20 – Dok 895). Das Verpflichtungsurteil wird am 8.5.2008 rechtskräftig.

Trotzdem nimmt die Behörde nun erstmal weitere Prüfungen vor: Ob denn die Einbürgerungsvoraussetzungen vorlägen (Loyalitätserklärung, Deutschkenntnisse, Sicherung des Lebensunterhalts, Hinnahme von Mehrstaatigkeit)? Reichlich 14 Wochen nach dem Urteil und 9 Wochen nach dessen Rechtskraft schreibt die Behörde in die Akte: „Dem Antrag auf Einbürgerung ist demnach zu entsprechen.“ Seit Stellung des Einbürgerungsantrages sind jetzt 29 Monate vergangen! Dem Mann wird mitgeteilt, er solle die Einbürgerungsgebühr zahlen, was er sofort macht.

Am 5.8.2008 wird er wegen einer nach Rechtskraft des Urteils begangenen Straftat festgenommen. Später wird er deswegen zu 2 Jahren auf Bewährung verurteilt. Die Behörde weigert sich nach Kenntnis von der Festnahme, das rechtskräftige Verpflichtungsurteil umzusetzen.

Der Anwalt stellt also Vollstreckungsantrag beim VG, den die Behörde mit einer Vollstreckungsgegenklage und einem Antrag auf einstweilige Einstellung der Vollstreckung kontert.

Eine einfache Sache, sollte man denken: Dieselbe Kammer aber, die das Verpflichtungsurteil ausgesprochen hatte, braucht jetzt 3 Jahre und 4 Monate Zeit des Nachdenkens. Dann erklärt sie, dass sie ihr Verpflichtungsurteil gar nicht so ernst nimmt. Es sei zwar nicht schön, dass die Behörde ein rechtskräftiges Urteil missachtet und zusätzliche eigene Überprüfungen von dessen Richtigkeit vorgenommen hatte. Sinngemäß wird der Behörde gesagt „Du böser Bube, Du“. Das mache aber für's Ergebnis nichts. Es sei eine nach Rechtskraft des Urteils entstandene „rechtsvernichtende Einwendung“ vorgetragen worden, die die Vollstreckung unzulässig mache.

Nun ist die Sachlage also so: Der Mann hat ein rechtskräftiges Verpflichtungsurteil zur Einbürgerung in der Tasche, er kann daraus aber nicht vollstrecken, weil das Gericht sich selbst und seine Macht nicht ernst nimmt. Das Ergebnis ist reine Willkür. Solches müssen wir lesen, ca. 63 Jahre nach (Wieder-)Einführung der Gewaltenteilung.

Unnötig, noch darauf hinzuweisen, dass der Mann, immer noch Ausländer, auch in allen hier vorgestellten Verfahren die Kosten tragen muss.

*Vollstreckungsabwehrklage:
VG Aachen, U. v. 8.2.2012, 8 K 836/11
Richter: Addicks, Dabelow, Deutschmann
Fundstelle: Dokument 1758 a) im Internet*

*Antrag auf Einstellung der Zwangsvollstreckung:
VG Aachen, B. v. 8.6.2012, 8 L 175/11
Richter: Addicks
Fundstelle: Dokument 1758 b) im Internet*

*Zum Vollstreckungsantrag:
VG Aachen, B. v. 11.6.2012, 8 M 15/08
Richter: Addicks, Dabelow, Kreuz
Fundstelle: Dokument 1758 c) im Internet*

*Anmerkung der Redaktion:
Das VG verliert kein Wort zu den jahrelangen rechtswidrigen Verzögerungen vor Rechtskraft*

des Ersturteils auf Seiten der Behörde und zu der Verschleppung der Untätigkeitsklage durch das Gericht selbst!

Eine Behörde, über die ein solches Gericht wacht, muss wirklich keine Sorge haben, wenn sie sich grob rechtswidrig verhält. Stellen wir uns nur einmal vor, ein ähnliches Verfahren wäre in den USA vorgekommen. Da hätte mancher Richter eine Säumnisgebühr von 1000 Dollar pro Stunde, die das Urteil nicht umgesetzt wird, verhängt. Wie schnell wäre da die Behörde gesprungen! Sollten solche Entscheidungen Schule machen, müsste man von Untätigkeitsklagen gegen säumige Behörden abraten, weil wesentliches Argument des Gerichts für die Anwendung des angeblich einschlägigen § 767 ZPO ist, dass die „rechtsvernichtende Einwendung“ der Strafbarkeit des Mannes erst nach Rechtskraft des Urteils eintrat.

Nach unserem Recht tritt die gerichtliche Entscheidung nicht an die Stelle derjenigen der Behörde. Das Gericht kann nur zur Vornahme verpflichten. Schon das ist tendenziell vordemokratisch. Als teilweises Korrektiv besteht aber die Lehre vom maßgeblichen Zeitpunkt bei Verpflichtungsurteilen. Das ist i.d.R. derjenige der letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz. Dies hat das VG missachtet.

Denkt man die „Argumente“ von Behörde und Gericht zu Ende, dann könnte auch nach Umsetzung des Verpflichtungsurteils (Aushändigung der Einbürgerungsurkunde) Rücknahme erfolgen. Entsprechend hatte die Behörde im gerichtlichen Verfahren auch tatsächlich argumentiert! Also: Rücknahme der Baugenehmigung nach Änderung des Bebauungsplanes? Rückforderung von Subventionen, wenn sich nach Jahr und Tag die Förderungspolitik ändert?

Am Beispiel dieses Falles stellt sich wieder einmal in aller Schärfe die Frage, was Rechtssicherheit eigentlich ist: Die statistische Antwort lautet: Das ist die Sicherheit des Staates vor dem Bürger. Die demokratische Antwort aber muss lauten: Das ist die Sicherheit des Bürgers vor dem Staat!

Kinder an die Macht – aber bitte nicht nach Deutschland

Anmerkungen von RA Thomas Oberhäuser, Ulm
Was mag man sich im BMI bei dieser Antwort wohl gedacht haben? Im Parlament war gefragt worden, ob Stiefkinder denn kein Recht auf Nachzug hätten? Die Antwort: An „keiner Stelle“ der Familienzusammenführungs-RL (FZF-RL) sei ein solches Recht normiert. Dabei benennt Art. 4 Abs. 1 lit. d) FZF-RL doch ausdrücklich folgende Mitglieder der Kernfamilie als zum Nachzug berechtigt: Kinder des Ehegatten des Zusammenführenden. Diese Kinder sind, bezogen auf den Zusammenführenden, dessen „Stiefkinder“. Nach der Lesart des BMI gibt es sie gar nicht. Begründung: Im 7. Erwägungsgrund der FZF-RL seien Stiefkinder als Teil der Kernfamilie nicht erwähnt. Weiß man im BMI denn nicht, dass der Wortlaut einer Richtlinienvorschrift nicht durch ihre Erwägungsgründe eingeschränkt wird und dass der EuGH bereits 1999 entschieden hat, dass der Begriff des Familienangehörigen auch Verwandte des Ehegatten umfasst (Urt. v. 11.11.1999; Rs. C-179/98 <Mesbah>, Slg. 1999, I-7955). Kinder müssen Lesen lernen. Dem BMI muss das wohl erst ein Gericht beibringen.

*Antwort der Bundesregierung v. 9.8.2012 auf Anfrage der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen
Einsenderin: Jutta Graf, Berlin
Fundstelle: BT Drs 17/10442 & Dokument 1759 im Internet*

Soeben eingegangen

EU-Türkei: Keine rückwirkende Vernichtung des Aufenthaltstitels nach einem Jahr ordnungsgemäßer Beschäftigung

Der Sachverhalt dieses Falles ist ausführlich dargestellt in ANA 2010, 12.

Auf Vorlagebeschluss des OVG Hamburg (ANA 2011, 20 – Dok. 1481) entscheidet der EuGH so: – Wenn einmal die erste Verfestigungsstufe des ARB Nr. 1/80 (nach einem Jahr Beschäftigung beim selben Arbeitgeber) „erklommen“ worden war, ist es unzulässig, den Aufenthaltstitel eines türkischen Arbeitnehmers zurückzunehmen mit der Begründung, dass der Anlass für die ursprüngliche Erteilung (hier Eheschließung mit einer Deutschen) nach nationalem Recht entfallen ist (Rn 44 ff.). Hinweis auf die Entscheidung *Unal*, ANA 2011, 35 – Dok. 1553.

– Einzige Ausnahme hiervon: Wenn der Aufenthaltstitel durch Täuschung erlangt wurde. Dann muss aber deswegen eine rechtskräftige Verurteilung vorliegen (Rn 50).

– Einmal ermöglichter unbefristeter Zugang zum Arbeitsmarkt (unbefristete Arbeitserlaubnis / Arbeitsberechtigung) bewirkt ein Aufenthaltsrecht zur Arbeitnehmertätigkeit (Rn 52 ff.).

EuGH, U. v. 8.11.2012, C-268/11 (Gülbahce)

Richter: Silva de Lapuerta, Lenaerts, Malenovský, von Danwitz, Svaby
Einsender: RA Ünal Zeran, Hamburg
Fundstelle: Dokument 1760 im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Höflich aber deutlich, ohne dessen Namen zu nennen, widerspricht der EuGH dem BVerwG (ANA 2010, 12 – Dok. 1246). In Leipzig war ja behauptet worden, dass alte unbefristete Arbeitserlaubnisse ab 1.1.2005 trotz der Vorschrift des § 105 Abs. 2 AufenthG keine „überschießende“ Einräumung eines Rechts zur Arbeit bewirkten. Für die Anwaltspraxis folgt hieraus, dass immer nachgeprüft werden muss, ob ein türkischer Arbeitnehmer unbefristete Arbeitsgenehmigungen alten Rechts besitzt.

Allerdings waren wir zu hoffnungsfroh, dass der EuGH endlich die Veränderungen im deutschen Arbeitserlaubnisrecht überprüfen würde. Das OVG Hamburg hatte mehrere Fragen nach den Wirkungen von Art. 10 Abs. 1 und Art. 13 ARB Nr. 1/80 gestellt. Diese formuliert der EuGH um und beantwortet sie dann nicht.

Entgleisung

Wir stellen zur Mahnung und Abschreckung Maßnahmen und Äußerungen vor, die von Xenophobie gekennzeichnet, diskriminierend, empörend oder schlicht völlig unverständlich sind.

Was tun, wenn ein Kind im Heim Probleme macht?

Ab zum Röntgen. Danach behandeln wir Dich als volljährig und schicken Dich auf die Straße. So scheint man am Niederrhein zu denken.

Für diese Entgleisung tragen eine ganze Reihe Personen Verantwortung. Alles fängt damit an, dass ein afghanischer Junge im November 2008 im Alter von 12 Jahren nach Deutschland einreist. Das Jugendamt nimmt ihn in Obhut

und bringt ihn in einem Kinderheim unter. Das Jugendamt wird auch zum Vormund bestellt. 2010 werden bei dem Jungen vom Bundesamt Abschiebungsverbote festgestellt und er erhält einen deutschen Reiseausweis für Ausländer mit Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 AufenthG. Wie das bei Jugendlichen nicht selten ist, gibt es ein paar Schwierigkeiten im Kinderheim. Also beschließt die Vormünderin, *Frau Silke Hälker vom Kreisjugendamt Kleve* auf einmal, dass man mal untersuchen müsse, ob das Kind denn wirklich ein Kind ist. Eine willige Ärztin, die deutliche Warnungen des Deutschen Ärztetages missachtet, wird auch gefunden. Es handelt sich um die *Chefärztin des Instituts für diagnostische Radiologie des Katholischen St.-Antonius-Hospital in Kleve, Frau Dr. med. A. Mosch-Messerich*. Das Kind wird von einem Betreuer des Kinderheimes zu ihr geschleppt. Eine Wahl, die Untersuchung zu verweigern, wird ihm nicht gelassen, obwohl bei 15-jährigen eine Zustimmung erforderlich ist. Die linke Hand wird geröntgt und anschließend heißt es von *Frau Dr. Mosch-Messerich* wie folgt: „(...) somit ist von einem Skeletalter eines männlichen Individuums von mindestens 19 Jahren auszugehen.“ Bei ihrem Attest vom 18.11.2011 handelt es sich um einen Vordruck. Da gibt es eine Spalte „*Rechtfertigende Indikation:*“. Da ist aber nur gähnende Leere.

Na, da haben wir's doch, sagt *Frau Hälker vom Kreis Kleve*. Mit Bescheid vom 15.12.2011 (Az: 4.1-WJ-Sa-0675) wird – ohne jede Begründung – die gewährte Jugendhilfe rückwirkend zum 25.11.2011 eingestellt. Zu diesem Zeitpunkt war der Junge nämlich aus dem Heim hinausgeworfen worden. Hätte er nicht andernorts bei wohlmeinenden Menschen Aufnahme gefunden, hätte das Kind auf der Straße gelebt.

Über solche Pflichtvergessenheit der Vormünderin und des Jugendamts erbost, erstattet die Anwältin des Kindes Strafanzeige wegen Körperverletzung (Röntgen etc.). Damit kam sie aber bei *Frau Staatsanwältin Skrzypietz* von der *Staatsanwaltschaft Kleve* schlecht an. Am 02.07.2012 quittierte diese (Az 201 Js 352/12) die Anzeige mit einer Einstellung nach § 170 Abs. 2 StPO: Es sei ja nur einmal geröntgt worden und das sei nicht so schlimm. Wenn der BGH meint, dass Röntgen ohne Indikation Körperverletzung sei, dann gilt das, paperlapapp, hier nicht.

Es gibt dann auch noch den *Rechtspfleger Hohl beim Amtsgericht Emmerich*, der, obwohl gar nicht zuständig für Vormundschaften über ausländische Jugendliche, meint: Das Kind sei ja jetzt volljährig. Also gab er die Akte an das AG Wuppertal ab, in dessen Zuständigkeitsbereich der Junge Aufnahme gefunden hatte.

Beim *AG Wuppertal* landete die Akte auf dem Tisch von *Betreuungsrichter Tscham*. Obwohl keinerlei Anhalt für die Anwendbarkeit von Betreuungsrecht besteht, verfügt er am 20.03.2012 (Az 59 XVII 38/12), dass über das Alter des Kindes Beweis erhoben werden solle. Er beauftragt gleich die Uniklinik in Düsseldorf mit der Erstattung des Gutachtens und erklärt ferner: „*Soweit im Rahmen der Begutachtung weitere ärztliche Untersuchungen notwendig sind, sind diese von dem Gutachtauftrag gedeckt und abrechenbar.*“

Die darauf eingelegte außerordentliche Beschwerde hält er für „*offenbar unzulässig*“, leitet sie aber trotzdem an das LG Wuppertal weiter. Auch dieses Gericht hält die Beschwerde für unzulässig, stellt allerdings klar, dass „*keine in-*

vasiven Untersuchungen – auch durch Röntgenstrahlen und ähnliches – am Betroffenen ohne dessen Einwilligung durchgeführt werden dürfen“. Immerhin erkennt das LG Wuppertal auch, dass hier eigentlich das Vormundschaftsgericht in Emmerich zuständig ist.

Dort landet die Akte dann nach vielen Wirrungen endlich wieder und dort gibt es glücklicherweise den *Direktor des Amtsgerichts Emmerich am Rhein, Herr Verbeet* (B. v. 1.5.2012, 11 F 100/10): Dieser beschreibt mit deutlichen Worten die Unglaublichkeiten, die hier vorgekommen sind: „*Die Vormundschaft besteht weiterhin*“, weil davon auszugehen ist, dass das Kind minderjährig ist. Der „*ärztliche Befund unterliegt einem Beweisverwertungsverbot*“, weil das einsichtsfähige Kind in die Untersuchung nicht eingewilligt hatte. Die Röntgenuntersuchung wurde als „*disziplinarische Maßnahme*“ vorgenommen, „*die von dem Willen getragen war, die entstandenen Probleme – nach mehrjähriger Annahme einer Minderjährigkeit – durch die Feststellung der Volljährigkeit zu beenden*“. Das Jugendamt hätte sich besser auf seine Pflichten zur Hilfe bei Lösungen für das Kind besonnen. „*Geradezu zynisch erscheint es*“, dass das Jugendamt erklärt, das Kind habe „*von seinem Recht Gebrauch gemacht, die Zweifel an seinem Alter durch medizinisches Gutachten zu widerlegen*“. Das Vorgehen „*unterliegt auch unter Berücksichtigung der Empfehlung des 110. und 113. Ärztetages erheblichen rechtlichen Bedenken*“. Die Röntgenuntersuchung war „*strafrechtlich relevant und in jedem Fall unzulässig*“. Der Richter entlässt auch sofort das Jugendamt Kleve als Vormund, weil es durch die Zwangsuntersuchung gegen das Wohl des Mündels verstoßen hat. Es wird eine neue Vormünderin bestellt.

Sechs Monate hat es gedauert, bis das Kind endlich Klarheit hatte. Aber Gott sei Dank gibt es noch Richter in Emmerich am Rhein!

Fortbildung/Seminare

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.

Praktikerseminar zum Asylverfahren

Am 23. Februar 2013 in Köln
Referent: RA Gunter Christ
Kosten: 130 € (Mitglieder) sonst 180 €
Frühbucherrabatt: 20 €
Anmeldung: Siehe Homepage der ARGE

Europarechtliche Fragestellungen im Ausländer- und Asylrecht

Am 3. Mai 2013 in Stuttgart
Referenten: Prof. Dr. Jan Bergmann & RA Thomas Oberhäuser
Kosten: 130 € (Mitglieder) sonst 180 €
Frühbucherrabatt: 20 €
Anmeldung: Siehe Homepage der ARGE

Vorankündigung Seminare der ARGE

– Migrationsrecht & EMRK, April 2013
– Büroorganisation, September 2013