

Erläuterungen zum Asylverfahrensgesetz - Vorgerichtliches Verfahren

Dritte aktualisierte und überarbeitete Fassung

14 AsylVfG

§§ 1-3

Asylverfahrensgesetz

Erster Abschnitt. Allgemeine Bestimmungen

§1 Geltungsbereich. (1) Dieses Gesetz gilt für Ausländer, die Schutz als politisch Verfolgte nach Artikel 16a Abs. 1 des Grundgesetzes oder Schutz vor Verfolgung nach dem Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 28. Juli 1951 (BGBl. 1953 II S. 559) ² beantragen.

(2) Dieses Gesetz gilt nicht für heimatlose Ausländer im Sinne des Gesetzes über die Rechtsstellung heimatloser Ausländer im Bundesgebiet in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 243-1, veröffentlichten bereinigten Fassung in der jeweils geltenden Fassung.

§2 Rechtsstellung Asylberechtigter. (1) Asylberechtigte genießen im Bundesgebiet die Rechtsstellung nach dem Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge.

(2) Unberührt bleiben die Vorschriften, die den Asylberechtigten eine günstigere Rechtsstellung einräumen.

(3) Ausländer, denen bis zum Wirksamwerden des Beitritts in dem in Artikel 3 des Einigungsvertrages genannten Gebiet Asyl gewährt worden ist, gelten als Asylberechtigte.

§3 Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft. (1) Ein Ausländer ist Flüchtling im Sinne des Abkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge, wenn er in dem Staat, dessen Staatsangehörigkeit er besitzt oder in dem er zu einem früheren Aufenthalt hatte, den Bedrohungen na

Impressum

Herausgeber

Deutsches Rotes Kreuz
Team Migration – Interkulturelle Öffnung - Inklusion
Carstennstraße 58
12205 Berlin

Verfasser

RAin Oda Jentsch
Gneisenaustraße 66
10961 Berlin

Umschlaggestaltung

Claudia Ebel

Gesamtherstellung

Köllen Druck + Verlag GmbH
Bonn – Berlin
www.koellen.de

Inhaltsverzeichnis

1. Vorwort	7
2. EU-Richtlinien und ihre Umsetzung	8
2.1 Richtlinie zu den Aufnahmebedingungen für Asylantragsteller (Aufnahmerichtlinie – RL 2003/9/EG vom 27.01.2003)	8
2.2 Richtlinie zum Asylverfahren (RL 2005/85/EG vom 01.12.2005)	9
2.3 Qualifikationsrichtlinie (RL 2011/95/EU)	9
2.4 Richtlinie zur Familienzusammenführung (RL 2003/86/EG vom 22.09.2003)	10
2.5 Daueraufenthaltsrichtlinie (RL 2003/109/EG vom 25.11.2003)	10
2.6 Rückführungsrichtlinie (RL 2008/115/EG vom 16.12.2008)	10
2.7 Maßnahmen der EU-Kommission bei Nichtumsetzung von Richtlinien	10
3. Verfahren nach der Einreise	11
3.1 Asylantrag (§§ 13, 14 AsylVfG)	11
3.2 Einreise, Einreiseverweigerung und Zurückschiebung (§ 18 Abs. 1 - 3 AsylVfG)	11
3.2.1 Gründe für die Verweigerung der Einreise (§ 18 Abs. 2 AsylVfG)	11
3.2.2 Zurückschiebung (§ 18 Abs. 3 AsylVfG)	12
3.2.3 Ausnahme von Zurückschiebung (§ 18 Abs. 4 AsylVfG)	12
3.2.4 Rechtsschutz	12
3.3 Aufnahme und Verteilung	12
3.3.1 Verfahren am Beispiel des Bundeslandes NRW	12
3.3.2 Ausschluss durch Verspätung (§ 22 AsylVfG)	13
4. Verfahren vor dem Bundesamt bis zur Entscheidung	13
4.1 Asylantragstellung	13
4.2 Anhörung	13
4.2.1 Persönliche Anhörung	13
4.2.2 Durchführung der Anhörung	14
4.2.3 Dolmetscher	15
4.2.4 Qualitätsanforderungen durch das Bundesverfassungsgericht	15
4.2.5 Das Erfordernis eines schlüssigen Vortrags	15
4.3 Asylantragstellung aus der Haft	16
5. Entscheidung des Bundesamtes	17
5.1 Übersicht	17
5.2 Zuständigkeit des Bundesamts in Abgrenzung zur Ausländerbehörde	17
5.2.1 Zuständigkeitsregelung bei Asylantrag	17
5.2.2 Zuständigkeit bei Antragstellung beschränkt auf Abschiebungsschutz (§ 60 Abs. 5 und 7 AufenthG)	17
5.3 Sicherer Drittstaat (§ 26a AsylVfG)	18
5.4 Anderweitige Sicherheit vor Verfolgung (§ 27 AsylVfG)	18

5.5	Unbeachtliche Asylanträge (§ 29 AsylVfG)	18
5.6	Zuständigkeit eines anderen Staats (§ 27 a AsylVfG (Dublin III-Verordnung)	18
5.6.1	Inhalt und praktische Bedeutung	18
5.6.2	Verhältnis zu § 26 a AsylVfG	19
5.6.3	Zuständigkeit nach Dublin III-Verordnung	19
5.6.4	Rechtsfolge	19
5.7	Sichere Herkunftsstaaten (§ 29a AsylVfG, Art. 16 a Abs. 3 GG)	19
5.8	Ausschluss aufgrund von Nachfluchttatbeständen (§ 28 AsylVfG)	20
6.	Einzelheiten zum Dublin III-Verfahren	20
6.1	Zuständigkeit des Bundesamts	20
6.2	Inkrafttreten und Anwendbarkeit (Art. 49 Dublin III-VO)	21
6.3	Inhaltlicher Geltungsbereich	21
6.4	Allgemeine Grundsätze und Schutzgarantien	21
6.5	Zuständigkeitskriterien	21
6.6	Abweichung von den Zuständigkeitskriterien (Art. 16 und 17 Dublin III-Verordnung).....	22
6.6.1	Abhängige Personen.....	22
6.6.2	Selbsteintrittsrecht (Art. 17 Dublin III-Verordnung)	22
6.6.3	Zuständigkeit durch Fristablauf	23
6.7.	Ablehnende Entscheidung	23
6.8.	Rechtsschutz.....	23
6.8.1	Rechtsprechungsübersicht.....	23
6.8.2	Petition	24
7.	Flughafenverfahren (§ 18 a AsylVfG).....	24
8.	Rechtsfolgen der BAMF-Entscheidung im Einzelnen	25
8.1	Anerkennende Entscheidung.....	25
8.2	Teilweise anerkennende Entscheidung	26
8.3	Ablehnende Entscheidung.....	26
8.3.1	Einfach unbegründet.....	26
8.3.2	Abschiebungsandrohung	26
8.3.3	Abschiebungsanordnung (§ 34 a AsylVfG)	26
8.3.4	Entscheidung der Unbeachtlichkeit und offensichtlicher Unbegründetheit (§ 36 AsylVfG).....	26
8.3.5	Gründe für die „offensichtlich unbegründete“ Entscheidung (§ 30 AsylVfG).....	26
8.4	Abschiebungsverbote.....	28
8.5	Zustellung (§ 10 AsylVfG)	28
8.6	Nichtbetreibensfiktion.....	29
9.	Asylfolgeverfahren (§ 71 AsylVfG)	29
9.1	Antragstellung - Anhörung nicht zwingend	29
9.2	Zweistufige Prüfung und Rechtsstellung des Antragstellers.....	29

9.3	Gründe für das Wiederaufgreifen des Verfahrens	30
9.3.1	Änderung der Sachlage	30
9.3.2	Änderung der Rechtslage	30
9.3.3	Neues Beweismittel	30
9.3.4	Wiederaufgreifensgrund (§ 580 ZPO).....	30
9.4	Verschulden	30
9.5	Die 3-Monats-Frist.....	31
9.6	Abschiebungsverbote, isolierter Wiederaufgreifensantrag.....	31
10.	Zweitantrag (§ 71a AsylVfG).....	31
10.1	Voraussetzungen für die Durchführung eines Zweitverfahrens in Deutschland.....	31
10.2	Das Verfahren nach § 71 AsylVfG	32
10.3	Status des Antragstellers.....	32
11.	Widerruf und Rücknahme	32
11.1	Wegfall der Anerkennungsvoraussetzungen (§ 71 Abs. 1 AsylVfG)	32
11.2	Unverzüglichkeit	32
11.3	Anspruch und Ermessen (§ 73 Abs. 2 a AsylVfG).....	33
11.4	Ausschluss des Widerrufs wegen zwingender Gründe (§ 73 Abs. 1 S. 3 AsylVfG).....	33
11.5	Widerruf von Familienasyl und Familienabschiebungsschutz	33
11.6	Verfahren	33
12.	Materielle Voraussetzungen	33
12.1	Übersicht der Rechtsquellen	33
12.2	Flüchtlingsanerkennung (§ 3 ff. AsylVerfG).....	34
12.2.1	Verfolgung.....	34
12.2.1.1	Verfolgungshandlung	34
12.2.1.2	Verfolgungsgründe.....	34
12.2.1.3	Verfolgungsakteure	35
12.2.1.4	Verfolgungsprognose	35
12.2.1.5	Glaubhaftigkeit	35
12.2.2	Interner Schutz.....	35
12.2.3	Ausschlussgründe	36
12.3	Subsidiärer Schutz und weitere Abschiebungsverbote.....	36
12.3.1	Schutz vor Todesstrafe (§ 4 Abs. 1 Nr.1 AsylVfG)	36
12.3.2	Schutz vor Folter oder erniedrigender oder unmenschlicher Behandlung (§ 4 Abs. 1 Nr. 2 AsylVfG).....	36
12.3.3	Schutz vor ernsthafter Bedrohung infolge von Gewalt bei bewaffnetem Konflikt (§ 4 Abs. 1 Nr. 3 AsylVfG)	36
12.3.4	Schutz vor Verstößen gegen die EMRK (§ 60 Abs. 5 AufenthG)	37
12.3.5	Abschiebungsverbote (§ 60 Abs. 7 S.1 AufenthG)	37
12.3.5.1	Voraussetzungen im Einzelnen	37

12.3.5.2 Abschiebungshindernis Krankheit.....	37
12.3.5.3 Ausschlussgrund Allgemeingefahr	38
13. Aufenthaltsrechtliche Folgen der Anerkennung.....	38
13.1 Befristete Aufenthaltstitel nach Zuerkennung von Asyl und internationalem Schutz.....	38
13.2 Aufenthaltstitel nach Feststellung von § 60 Abs. 5 und 7 AufenthG	38
13.3 Pässe / Ausweise	39
13.4 Verfestigung des Aufenthalts zum unbefristeten Aufenthaltsrecht	39
13.4.1 Verfestigung nach Asylanerkennung und Flüchtlingsschutz	39
13.4.2 Verfestigung nach Abschiebungsschutz.....	39
13.5. Arbeitserlaubnisse	39
13.6 Familienzusammenführung (§§ 29 Abs. 2, 36 Abs. 1AufenthG).....	40
13.7 Soziale Aspekte	40
13.7.1 Integrationskurs	40
13.7.2 Sozialleistungen	41
13.7.3 Wohnsitzauflagen (§ 12 Abs. 2 AufenthG)	41
14. Abkürzungsverzeichnis	42
15. Literaturverzeichnis.....	43

1. Vorwort

Seit seiner Verabschiedung am 27. Juli 1993 ist das Asylverfahrensgesetz (AsylVfG) häufig geändert worden. Über das zum 27. August 2007 rechtskräftig gewordene zweite Änderungsgesetz zum Zuwanderungsgesetz, auch EU-Richtlinienumsetzungsgesetz genannt, bis hin zu den Änderungen durch das Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie 2011/95/EU (Qualifikationsrichtlinie), die größtenteils am 1. Dezember 2013 in Kraft treten, bleibt die Kompliziertheit eines Verfahrens, das Menschen durchlaufen müssen, die in Deutschland Schutz vor politischer Verfolgung suchen¹.

Gerade zu dem Zeitpunkt der Vorbereitung dieser Broschüre legt das Bundesinnenministerium einen Gesetzesentwurf zur Änderung des Asylverfahrensgesetzes vor, mit dem Bosnien-Herzegowina und Mazedonien als ‚sichere Herkunftsstaaten‘ eingestuft werden. Mehr dazu unter 5.7.

Mit diesen Änderungen des nationalen AsylVfGs einher gehen Bestrebungen, ein Gemeinsames Europäisches Asylsystem zu schaffen. So wird die Verordnung zur Bestimmung des zuständigen Asylstaats – auch als Dublin III-Verordnung (VO EU Nr. 604/2013) bezeichnet – überarbeitet. Diese ist ab 1. Januar 2014 europaweit anwendbar. Auch Aufnahme richtlinie und Asylverfahrensrichtlinie werden überarbeitet. Hier laufen jedoch noch die Umsetzungsfristen. Der nationale Gesetzgeber hat also noch Gelegenheit, seine Gesetzgebung den europäischen Vorgaben anzupassen.

All dies hat zur Folge, dass die Anforderungen an die in den Anlaufstellen des DRK für Flüchtlinge und andere Migrantengruppen tätigen Berater_innen zunehmen. Ebenso steigt der Bedarf an aktuellen und mit dem Anspruch auf Allgemeinverständlichkeit geschriebenen Informationen zum Ablauf des Asylverfahrens in seinen verschiedenen Varianten. – Hinzu kommt die seit einigen Jahren bundesweit deutlich steigende Zahl der Asyl-anträge. Das Asylverfahren – das Kernstück der Aufnahme von schutzsuchenden Menschen in Deutschland – steht seither bei vielen bundesweiten und regional durchgeführten Aus-, Weiter- und Fortbildungsveranstaltungen des DRK im Mittelpunkt. Schon in den 90er Jahren legt der DRK-Landesverband Nordrhein Arbeits-hilfen zum AsylVfG vor. In 2008/2009 gibt das DRK-Generalsekretariat Erläuterungen mit den Schwerpunkten ‚Vorgerichtliches Verfahren‘ und ‚Verfahren nach der Entscheidung des Bundesamtes‘ heraus (Autor_innen seinerzeit RAin Kerstin Leidt, Duisburg und Peter Skerutsch, ehemals in der Flüchtlingsberatungsstelle beim DRK-Landesverband Nordrhein in Düsseldorf tätig). Ende 2012 erscheint die erste Online-Fassung der ‚Erläuterungen zum vorgerichtlichen Verfahren‘. Autorin diesmal RAin Oda Jentsch (Berlin), seit Jahren im bundesweiten von Wohlfahrtsverbänden, so auch dem DRK und vom Hohen Flüchtlingskommissar der Vereinten Nationen (UNHCR) getragenen Netz von Rechtsberater/innen für Flüchtlinge vertreten und als Anwältin mit den vielgestaltigen Problemstellungen des Asylverfahrens bestens vertraut.

Die vorliegende Arbeitshilfe ist eine erneute Überarbeitung und damit die dritte (überarbeitete) Fassung der Erläuterungen zum Asylverfahrensgesetz, die durch die eingangs erwähnten Entwicklungen notwendig geworden ist. Auch diesmal geht es hauptsächlich um das vorgerichtliche Verfahren, das in der Regel mit einer Entscheidung durch das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge endet und in der sozialen Beratung und Betreuung von Flüchtlingen eine bedeutende Rolle spielt. Darüber hinaus werden auch aufenthaltsrechtliche Folgen der Anerkennung und damit Fragen erörtert, die mit dem gerichtlichen Einklagen von politischem Asyl zu tun haben.

Auch diese Arbeitshilfe wird es ‚nur‘ in einer Online-Version geben.

Wir danken Frau Jentsch für ihr Engagement und die Detailarbeit, die notwendig war, um eine schwierige Materie in einer verständlichen, auch dem juristischen Laien zugänglichen Sprache zu vermitteln.

Ebenso danken wir dem Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (BMFSFJ) für die finanzielle Unterstützung, ohne die diese Broschüre nicht möglich gewesen wäre.

Berlin, im April 2014

¹ Ausdrücklich hingewiesen sei auf eine von UNHCR erstellte Übersicht zu den gesetzlichen Neuerungen ab 1. Dezember 2013 / Änderungen durch das Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie 2011/95, erschienen als Beihefter zum Asylmagazin 12/2013 (<http://www.asyl.net>).

2. EU-Richtlinien und ihre Umsetzung

In den letzten Jahren hat das EU-Recht auch im Bereich des Asylrechts immer mehr Einfluss auf das nationale Recht genommen. Richtlinien, die vom nationalen Gesetzgeber in deutsches Recht umzusetzen sind, wurden überarbeitet und ergänzt mit dem Ziel, einheitliche europäische Standards zu setzen und auf EU – Ebene einheitliche Bestimmungen für das Asylverfahren, die Asylanerkennungsvoraussetzungen und die Aufnahmebedingungen zu schaffen.

EU-Richtlinien werden auf Vorschlag der Europäischen Kommission vom Rat der Europäischen Union und dem EU-Parlament gemeinsam erlassen. Sie bedürfen zu ihrer Anwendbarkeit der Übertragung – Umsetzung – in nationales Recht. Dies unterscheidet sie von EU-Verordnungen. Letztere sind europäische Rechtsakte, die unmittelbar Anwendung finden, ohne dafür in nationales Recht übertragen werden zu müssen. Hierzu zählt zum Beispiel die Dublin-Verordnung (siehe Kapitel 6).

Mit dem am 1. Dezember 2013 in Kraft getretenen Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie 2011/95/EU ist die erste der geänderten Richtlinien, die Qualifikationsrichtlinie, bereits umgesetzt worden.

Die für das Asylrecht relevanten Richtlinien sind:

- Richtlinie zu Aufnahmebedingungen für Asyl-antragsteller
- Richtlinie zum Asylverfahren
- Qualifikationsrichtlinie
- Richtlinie zur Familienzusammenführung
- Daueraufenthaltsrichtlinie
- Rückführungsrichtlinie

2.1 Richtlinie zu den Aufnahmebedingungen für Asylantragsteller (Aufnahmerichtlinie – RL 2003/9/EG vom 27.01.2003)

Die Richtlinie zu den Aufnahmebedingungen für die Asylantragstellung wurde erneuert. Die neue Richtlinie RL 2013/33/EU vom 26.6.2013 trat am 19.7.2013 in Kraft. Die Frist zur Umsetzung in deutsches Recht läuft bis zum 20.7.2015. Bis zum Ablauf dieser Frist gilt die bisherige Richtlinie. Allerdings kann man eine günstigere Regelung der neuen Fassung sehr wohl bereits unter dem Aspekt der „Vorwirkung“ der neuen Fassung als Argument nutzen.

Die Richtlinie dient der Festlegung von Mindestnormen für die Aufnahme von Asylbewerbern in den Mitgliedstaaten. Hierunter fallen die Voraussetzungen für eine Inhaftierung, die Gesundheitsversorgung sowie der Zugang zu Gesundheitsversorgung und zum Arbeitsmarkt.²

² Zugang zum Arbeitsmarkt für Asylbewerber vgl. Punkt 13.5

Hauptkritikpunkt ist, dass durch ihre Regelungen das Ziel der Vereinheitlichung der Aufnahmebedingungen nicht erreicht wurde. Viele Regelungen sind entweder zu vage oder optional, oder sie lassen einen Rückgriff auf nationale Gesetze zu, die wiederum in den EU-Staaten noch sehr unterschiedlich sind.

Die Bestimmungen für „Schutzbedürftige Personen“ wie Minderjährige, Behinderte, ältere Menschen, Schwangere, Alleinerziehende, Opfer von Menschenhandel, Personen mit schweren körperlichen oder psychischen Erkrankungen oder Personen die Folter, Vergewaltigung oder sonstige schwere (...) Gewalt erlitten haben, sind in den Art. 17 bis 20 (neu: Art. 21 bis 25) der Richtlinie geregelt. Allerdings gibt es auch nach der Neufassung noch keine Bestimmungen zu einem Verfahren, welches zur Feststellung dieser schutzbedürftigen Personen führt³.

So liegt es beim Asylbewerber/Asylbewerberin selbst, seinem Rechtsanwalt/in oder einem anderen Berater, im Streitfall etwa um die Gewährung von Gesundheitsleistungen den besonderen Bedarf unter Hinweis auf die Bestimmungen der Richtlinie geltend zu machen.

§ 4 des Asylbewerberleistungsgesetzes gewährt medizinische Versorgung, sofern sie der Behandlung von akuten Erkrankungen dient. § 6 des Asylbewerberleistungsgesetzes ist dagegen eine Auffangnorm, die es ermöglicht „in sonstigen Fällen“ Leistungen zu gewähren. Bislang wurde versucht, psychotherapeutische Maßnahmen in besonders gelagerten Einzelfällen über diese Norm abzurechnen. In der Praxis ist es jedoch für den Flüchtling schwer, sich gegen ein ihm nicht wohl gesonnenes Sozialamt durchzusetzen, da es sich bei § 6 des Asylbewerberleistungsgesetzes um eine Ermessensvorschrift handelt. Art. 20 (neu Art. 25) der Richtlinie besagt aber beispielsweise, dass Personen, die Folter, Vergewaltigung oder andere schwere Gewalttaten erlitten haben, ein Recht auf adäquate und erforderliche medizinische Versorgung haben. Diese Formulierung geht weiter als das deutsche Gesetz.

Ferner wird in Art. 19 der Richtlinie nicht zwischen akuter Erkrankung und chronischen Leiden unterschieden. Damit muss der Betroffene auch keine Schmerzzustände haben, anders als in §§ 4, 6 des Asylbewerberleistungsgesetz gesagt, um medizinische Leistungen beanspruchen zu können.

Damit sollen sich in den entsprechenden Fällen die Asylbewerber direkt auf die Richtlinie berufen. Ent-

³ Siehe Prof. H. Hoffmann, „Wenig Licht – viel Schatten: Eine vorläufige Bewertung der jüngsten Rechtssetzungen zum europäischen Asylsystem“; in: Beilage zum Asylmagazin 7-8/2013

sprechende Ansprüche müssen nach Ablehnung durch die Sozialämter gerichtlich eingeklagt werden. Dafür sind die Sozialgerichte zuständig. Im Zweifelsfall sollten aufgrund der Dringlichkeit Anträge auf einstweiligen Rechtsschutz gestellt werden. Dies sollte dann ein Anwalt tun.

2.2 Richtlinie zum Asylverfahren (RL 2005/85/EG vom 01.12.2005)

Die Richtlinie zum Asylverfahren wurde erneuert. Die überarbeitete Fassung, die Richtlinie 2013/32/EU vom 26.6.2013 trat am 29.6.2013 in Kraft. Die Umsetzungsfrist endet am 20.7.2015. Bis dahin hat die bisherige Richtlinie weiterhin Geltung, sofern sie nicht in nationales Recht umgesetzt wurde. Die Richtlinie regelt das Asylverfahren vor den Behörden und in Grundzügen vor den Gerichten. Sie legt neben Rechten und Pflichten der Asylbewerber, z.B. dem Recht auf Dolmetscher, auf persönliche Anhörung und Zugang zum UNHCR, Pflichten wie dem Erscheinen vor Behörden und der Vorlage von Dokumenten fest. Daneben werden Entscheidungskategorien und Verfahrensgrundsätze für Behörden festgelegt. Die Richtlinie wurde im Wesentlichen im deutschen Asylverfahrensgesetz umgesetzt.

Die Neufassung der Richtlinie enthält Ansätze zur Verbesserung des Verfahrens. So soll durch Höchstfristen zur Registrierung und Bearbeitung von Asylverfahren die Beschleunigung der Verfahren erreicht werden. Allerdings sehen diese Fristen weit gefasste Ausnahmemöglichkeiten vor⁴.

Regelungen zu Belehrung, Anhörung, Übersetzung und Schulungen für Personal für das Asylverfahren werden für das deutsche Recht keine gravierenden Änderungen nach sich ziehen. Verpasst ist die Chance auf Verbesserung durch Verankerung der Pflicht eines Wortprotokolls für die Anhörung. Durch die große Bedeutung, die der Darlegung der Asylgründe durch den Antragsteller selbst beigemessen wird, wäre die Verpflichtung zur wortwörtlichen Protokollierung der Angaben eine notwendige Verbesserung gewesen. Auch ein Standard für die Qualifikation und Schulung von Dolmetschern für die Anhörung fehlt, obwohl auch hierzu in Deutschland Bedarf besteht. Sogar eine Verschlechterung ergibt sich daraus, dass die bereits in der bisherigen Richtlinie kritisierten Konzepte der „Sicheren Drittstaaten“ und „Sicheren Herkunftsstaaten“ nicht nur anwendbar bleiben, sondern auch jeder Mitgliedstaat die Liste der Staaten erstellen kann. Nicht möglich ist jedoch eine unwiderlegbare Vermutung der Sicherheit in diesem Staat⁵.

4 vgl. hierzu Art. 6, Art. 31: Verlängerungen bei großer Zahl von Antragstellern, ungewisse Lage im Herkunftsland.

5 Weitere Ausführungen Prof. H. Hoffmann, 'Wenig Licht – viel Schatten: Eine vorläufige Bewertung der jüngsten Rechtssetzungen zum europäischen Asylsystem'; in: Beilage zum Asylmagazin 7-8/2013

2.3 Qualifikationsrichtlinie (RL 2011/95/EU)

Diese Richtlinie – bisher RL 2004/83/EG vom 29.04.2004 – wurde am 13.12.2011 neu gefasst. Noch vor Ablauf der Umsetzungsfrist (21.12.2013) trat das Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie am **1.12.2013** in Kraft. Es hat besondere Bedeutung für das Asylverfahren, da hier die Voraussetzungen der Flüchtlingsanerkennung sowie des internationalen subsidiären Schutzes geregelt werden. Die Flüchtlingsanerkennung erfolgt auf der Grundlage der Genfer Flüchtlingskonvention (GFK) und war bisher allein in § 60 Abs. 1 AufenthG normiert. Anders als im grundrechtlich geregelten Asylrecht (Art. 16 a Grundgesetz) können danach auch nichtstaatliche und geschlechtsspezifische Verfolgung zur Flüchtlingsanerkennung führen. Im Vordergrund des Flüchtlingsbegriffs nach der GFK steht die Schutzbedürftigkeit wegen einer schweren Menschenrechtsverletzung und nicht wie in Art. 16 a GG die Frage, ob eine politische Verfolgung vorliegt.

Mit der Umsetzung der Richtlinie in das Asylverfahrensgesetz und das Aufenthaltsgesetz liegt seit dem 1.12.2013 eine Änderung der Systematik in den deutschen Gesetzen vor: Unter dem Oberbegriff des **internationalen Schutzes** werden zum einen die Kriterien des **Flüchtlingsschutzes** in den §§ 3, 3 a) bis 3 e) AsylVfG geregelt. Zum anderen werden die Voraussetzungen des **subsidiären Schutzes** in den § 4 AsylVfG – in Verbindung mit §§ 3 c) bis 3 e) AsylVfG – geregelt⁶.

Mit dem Umsetzungsgesetz der Qualifikationsrichtlinie sind weitere Rechtsänderungen eingetreten. So sind Aufenthaltstitel für Flüchtlinge in § 25 Abs. 2 S. 1, 1. Alternative Aufenthaltsgesetz geregelt. Subsidiär Schutzberechtigte erhalten einen Aufenthaltstitel gemäß § 25 Abs. 2 S. 1, 2. Alternative. Gemäß § 61 Abs. 2 AsylVfG besteht für Asylsuchende bereits nach 9 Monaten ein Zugang zum Arbeitsmarkt, nicht wie bisher nach 12 Monaten. Der Aufenthaltsstatus für Familienangehörige von subsidiär Schutzberechtigten wurde verbessert – § 26 Abs. 5 AsylVfG in Verbindung mit § 26 Abs. 1 bis 3 AsylVfG. Schließlich wurde der Begriff der Familienangehörigen im Rahmen des Internationalen Schutzes auf Lebenspartner, Eltern, andere Erwachsene sowie Geschwister erweitert, § 26 Abs. 1 bis 3 AsylVfG.

Die eigentlich mit der Neufassung angestrebte rechtliche Gleichstellung von Flüchtlingen und subsidiär Schutzberechtigten ist jedoch nicht realisiert worden: Insbesondere bei der Verfestigung des Aufenthaltsrechts sind Flüchtlinge besser gestellt. Sie haben bereits nach drei Jahren die Möglichkeit, eine Nieder-

6 Die Regelungen des § 3 ff. AsylVfG enthalten dabei größtenteils wortwörtlich die Bestimmungen der Qualifikationsrichtlinie. Einzelheiten zur Prüfung der Voraussetzungen sind in Kapitel 12 aufgeführt.

lassungserlaubnis zu erhalten, während bei subsidiär Schutzberechtigten nach wie vor erst nach sieben Jahren ein unbefristetes Aufenthaltsrecht möglich ist. Auch der Nachzug Familienangehöriger aus dem Ausland ist nur eingeschränkt möglich⁷, während bei Flüchtlingen bis drei Monate nach deren Anerkennung die Erleichterung des Nachzugs gemäß § 29 Abs. 2 AufenthG gilt.

2.4 Richtlinie zur Familienzusammenführung (RL 2003/86/EG vom 22.09.2003)

Die Richtlinie regelt Modalitäten für die Ausübung des Rechts auf Familienzusammenführung durch Drittstaatsangehörige, die sich rechtmäßig in einem Mitgliedstaat aufhalten. Familienangehörige von Unionsbürgern und von Asylbewerbern fallen nicht in den Anwendungsbereich dieser Richtlinie.

Die Richtlinie wird in Bezug auf Asylberechtigte und Flüchtlinge in § 29 Abs. 2 AufenthG umgesetzt. Danach ist der Familiennachzug im Bereich der Kernfamilie für Asylberechtigte und anerkannte Flüchtlinge in den ersten drei Monaten nach der Asylanerkennung uneingeschränkt möglich, § 29 Abs. 2 S. 2 AufenthG. Über Anträge, die später als drei Monate nach der Anerkennung gestellt werden, entscheidet die Behörde nach ihrem Ermessen gemäß § 29 Abs. 2 S. 1 AufenthG⁸.

2.5 Daueraufenthaltsrichtlinie (RL 2003/109/EG vom 25.11.2003)

Die Richtlinie über den Rechtsstatus von langfristig aufenthaltsberechtigten Drittstaatsangehörigen sieht zur Harmonisierung des Daueraufenthalts von Drittstaatsangehörigen im Bereich der EU die Möglichkeit vor, nach fünf Jahren rechtmäßigen Aufenthalts in einem Mitgliedsstaat der EU einen unbefristeten Aufenthaltstitel zu erwerben. Zweck der Richtlinie ist eine möglichst weitgehende Gleichstellung des Rechtsstatus von sich langfristig im EU-Gebiet aufhaltenden Drittstaatsangehörigen mit dem von EU-Bürgern. Zudem erfasst die Richtlinie das Recht auf Weiterwanderung in einen anderen Mitgliedsstaat der EU sowie die weitgehende Gleichbehandlung zum Beispiel beim Zugang zum Arbeitsmarkt oder bei der Gewährung sozialer Leistungen mit den Inländern des betreffenden EU-Mitgliedsstaates. Nach einer Reform der Richtlinie, die am 20.5.2011 in Kraft trat und bereits in deutsches Recht umgesetzt wurde, können auch international Schutzberechtigte⁹

in einen anderen EU-Staat umziehen. Bisher war dies ohne Prüfung der Voraussetzungen des Flüchtlings-schutzes nur nach der Einbürgerung möglich.

Die Richtlinie wird in §§ 9 a-c und 38a AufenthG umgesetzt. Die Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EG nach § 9 a AufenthG ist in ihren Voraussetzungen der Niederlassungserlaubnis ähnlich; allerdings besteht gemäß § 51 Abs. 9 AufenthG eine gegenüber der Niederlassungserlaubnis günstigere Erlöschensvorschrift. Die Regelung des § 38 a AufenthG enthält die Erlaubnis zum Aufenthalt für Daueraufenthaltsberechtigte anderer Mitgliedstaaten. Dieser Titel ist verlängerbar.

2.6 Rückführungsrichtlinie (RL 2008/115/EG vom 16.12.2008)

Die so genannte Rückführungsrichtlinie ist am 18. Juni 2008 vom Europäischen Parlament verabschiedet worden. Die Umsetzungsfrist endete am 24.12.2010. Mit dem am 26.11.2011 in Kraft getretenen Umsetzungsgesetz – dem zweiten Richtlinienumsetzungsgesetz – ist sie in deutsches Recht umgesetzt worden. Die Richtlinie gilt für Ausländer, die sich nach einem Kurzaufenthalt im Schengen-Raum illegal aufhalten sowie für Ausländer, die sich nach längerfristigem Aufenthalt nicht mehr legal in einem EU-Staat aufhalten. In dieser Richtlinie werden Vorgaben für die Abschiebung, die Abschiebehaft und das Wiedereinreiseverbot festgelegt. Die Richtlinie soll die freiwillige Ausreise fördern. Nach einer sogenannten Rückkehrentscheidung soll eine Ausreisefrist von 7 bis 30 Tagen gelten.

Eine wichtige Änderung nach Umsetzung der Richtlinie enthält § 11 Abs. 1 S. 4 AufenthG, wonach das Einreise- und Aufenthaltsverbot regelmäßig auf eine Höchstgrenze von 5 Jahren festgelegt wird. Klarstellend trägt § 62 Abs. 1 AufenthG der Richtlinie Rechnung, indem Gründe für die Unzulässigkeit der Abschiebehaft aufgeführt werden. Der neu eingefügte § 62 a AufenthG sieht vor, dass die Personen in Abschiebehaft getrennt von Strafgefangenen unterzubringen sind.

2.7 Maßnahmen der EU-Kommission bei Nichtumsetzung von Richtlinien

Nach Art. 226 EG-Vertrag kann die EU-Kommission ein Vertragsverletzungsverfahren gegenüber EU-Mitgliedsstaaten einleiten, die EU-Richtlinien nicht fristgerecht in ihr nationales Recht umgesetzt haben. Diese Verfahren können auch gegenüber Deutschland eingeleitet werden, soweit die jetzt neu gefassten Richtlinien (Aufnahmerichtlinie und Asylverfahrensrichtlinie) nicht bis zum 20.7.2015 umgesetzt werden.

⁷ vgl. § 29 Abs. 3 AufenthG;

⁸ Näheres zur Familienzusammenführung – auch zum Anwendungsbereich für Personen mit internationalem und nationalem subsidiären Schutz – wird im Kapitel 13.6. ausgeführt.

⁹ zum Begriff siehe unter 2.3

3. Verfahren nach der Einreise

3.1 Asylantrag (§§ 13, 14 AsylVfG)

Ein Asylantrag nach § 13 AsylVfG liegt vor, wenn sich aus der schriftlichen oder mündlichen Äußerung oder dem auf andere Weise geäußerten Willen des Flüchtlings entnehmen lässt, dass er Schutz vor politischer Verfolgung oder vor Abschiebung sucht.

Eine entsprechende Willensäußerung eines Minderjährigen, Geschäftsunfähigen oder noch nicht im Sinne von § 12 AsylVfG Handlungsfähigen ist ebenfalls ein im Sinne von § 13 Abs. 1 AsylVfG zu beachtender Asylantrag. Zudem kann ein noch nicht 16 Jahre alter Asylbewerber bereits zur Darstellung seines Verfolgungsschicksals und damit auch zur Äußerung seines Schutzbegehrens in der Lage sein.

Bei Zweifeln haben die Behörden durch eine sorgfältige Anhörung zu überprüfen, ob der Ausländer inhaltlich um Asyl nachsucht. Lässt sich dies nicht erkennen, wird der Flüchtling durch Polizei und / oder Bundespolizei zurückgeschoben bzw. es wird die Einreise verweigert, wenn er nicht aus einem anderen Grund (Besitz eines Visums) zur Einreise berechtigt ist.

Hierbei tritt die Problematik auf, dass die Bundespolizei eine Anhörung teils vorweg nimmt und es gar nicht erst zu einer Antragstellung kommt. Wichtig ist zur Abgrenzung eines nicht beachtlichen Vorbringens vom Asylantrag: Das Wort „Asyl“ alleine ist nicht notwendig, aber ein wichtiges Indiz. Zusätzlich genannte Motive verdrängen nicht das Schutzgesuch und schließen die Behandlung des Antrags als Asylantrag nicht aus.

Der Asylantrag ist erst dann rechtswirksam gestellt, wenn er durch den Flüchtling – in der Regel persönlich – gestellt und von der zuständigen Außenstelle des Bundesamts aufgenommen und bearbeitet wird.

Nach § 14 a AsylVfG gilt für in Deutschland geborene Kinder von Asylbewerbern oder Asylberechtigten ein Asylantrag automatisch als gestellt. Liegen die Voraussetzungen für eine Asylanerkennung offensichtlich nicht vor und ist aus diesem Grund zu befürchten, dass der Antrag als „offensichtlich unbegründet“ abgelehnt wird, muss auf diesen fingierten Asylantrag „verzichtet“ werden, um die Folgen von § 10 Abs. 3 AufenthG zu vermeiden.¹⁰

Wenn die Asylverfahren für die Eltern noch laufen und nicht völlig aussichtslos erscheinen, kann man im Verfahren der neu geborenen Kinder jedoch auch

vortragen, dass das Verfahren bis zur Entscheidung über das Verfahren der Eltern ausgesetzt werden soll und nach positiver Entscheidung für die Eltern Familienasyl bzw. Internationaler Schutz gemäß § 26 AsylVfG für die Kinder erteilt werden soll. Dies hat den Vorteil, dass die Zeiten der Gestattung für die Kinder später bei der Verfestigung des Aufenthalts anrechenbar sein können (§ 55 Abs. 3 AsylVfG und § 26 Abs. 4 AufenthG).

3.2 Einreise, Einreiseverweigerung und Zurückschiebung (§ 18 Abs. 1 - 3 AsylVfG)

Aus dem Asylrecht folgt grundsätzlich, dass ein Flüchtling an der Grenze nicht zurückgewiesen werden darf. Gemäß Non-Refoulement-Grundsatz nach Art. 33 Genfer Flüchtlingskonvention darf er auch nicht unmittelbar oder mittelbar in den Verfolgerstaat abgeschoben werden. Dieser Grundsatz kommt mit § 18 AsylVfG zum Ausdruck. Sobald ein Asylantrag (vgl. 4.1) vorliegt, endet die Zuständigkeit der Bundespolizei, und es beginnt die des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge (BAMF). Anders dagegen das Flughafenverfahren gemäß § 18 a AsylVfG (Flughafenverfahren, s. unter 6.): Dieses wird unter bestimmten in § 18 a AsylVfG genannten Voraussetzungen im Anschluss an die Feststellung des Asylgesuchs durchgeführt.

3.2.1 Gründe für die Verweigerung der Einreise (§ 18 Abs. 2 AsylVfG)

Gründe liegen vor

- bei Einreise aus einem sicheren Drittstaat nach § 26 a AsylVfG;
- wenn Anhaltspunkte vorliegen, dass ein anderer Staat für die Durchführung des Asylverfahrens nach (Dublin II, 27a AsylVfG) zuständig ist oder
- wenn der Ausländer eine Gefahr für die Allgemeinheit bedeutet, weil er in der Bundesrepublik Deutschland wegen einer besonders schweren Straftat zu einer Freiheitsstrafe von mindestens 3 Jahren rechtskräftig verurteilt wurde und seine Ausreise nicht länger als drei Jahre zurückliegt.

Beachte: Die Einreiseverweigerung aufgrund § 18 Abs. 2 Nr. 3 (Gefahr für die Allgemeinheit) weicht ab von den Ausschlussgründen gemäß § 60 Abs. 8 S. 1 AufenthG, vom Ausweisungsgrund des § 56 Abs. 1 Nr. 5 AufenthG und Art. 33 Abs. 2 Genfer Flüchtlingskonvention. Es fehlt auch an einer verfassungsrechtlichen Grundlage. Die Recht- und Verfassungsmäßigkeit der Vorschrift steht daher in Frage

¹⁰ Zur Abgrenzung „einfach unbegründet“ und „offensichtlich unbegründet“ vgl. unter Kapitel 8.31, 8.3.5

und muss mit diesem Argument nicht angewendet, zumindest aber sehr eng ausgelegt werden.¹¹

3.2.2 Zurückschiebung (§ 18 Abs. 3 AsylVfG)

Die Folge der Einreiseverweigerung ist die Zurückschiebung, geregelt in § 18 Abs. 3 AsylVfG. Befindet sich der Ausländer bereits auf deutschem Staatsgebiet, hält er sich aber noch im grenznahen Bereich auf und wird er in unmittelbarem Zusammenhang mit einer unerlaubten Einreise angetroffen und liegen die Voraussetzungen von § 18 Abs. 2 AsylVfG vor, erfolgt eine Zurückschiebung. Als grenznaher Bereich anzusehen sind 30 km von der Landes-, 50 km von der Seegrenze.¹²

3.2.3 Ausnahme von Zurückschiebung (§ 18 Abs. 4 AsylVfG)

Gemäß § 18 Abs. 4 AsylVfG ist nur im Fall der Einreise aus einem sicheren Drittstaat (§ 26 a AsylVfG) von der Einreiseverweigerung oder Zurückschiebung aus den in Nr. 1 und Nr. 2 der Vorschrift genannten Gründen abzusehen. Unter Nr. 1 - Rechtsvorschriften der Europäischen Gemeinschaft - ist die Verordnung über das Verfahren zur Regelung der Zuständigkeit eines EU - Mitgliedstaates, genannt Dublin II-Verordnung (genauer: Dublin II-VO 343/2003/EG) gemeint.¹³

3.2.4 Rechtsschutz

Gegen Einreiseverweigerung und Zurückschiebung ist vorläufiger Rechtsschutz gemäß § 123 VwGO zulässig. In der Hauptsache ist eine Verpflichtungsklage zu erheben – jeweils mit dem Antrag an das Gericht, die Anordnung zu treffen, die Einreise zwecks Asylantragstellung zu gestatten. Antragsgegner ist die BRD, vertreten durch den Leiter des jeweiligen Bundespolizeiamtes. Der Antrag kann im Notfall telefonisch beim örtlich zuständigen Gericht gestellt werden¹⁴, der ablehnende Beschluss ist jedoch nicht beschwerdefähig¹⁵.

3.3 Aufnahme und Verteilung

Nach der Einreise soll der Flüchtling gemäß § 18 Abs. 1 AsylVfG an die Aufnahmeeinrichtung weitergeleitet werden. Von dort erfolgt die Verteilung innerhalb des Bundesgebietes, vgl. § 46 AsylVfG.

Grundsätzlich können im Verfahren, bei der Aufnahmeeinrichtung und vor der Verteilung die Gründe des § 51 AsylVfG angeführt werden, um die Verteilung in ein anderes Bundesland zu vermeiden. Dies sind

die Gründe, auf die auch ein Umverteilungsantrag gestützt werden kann. Neben den familiären Gründen (Ehepartner und minderjährige Kinder zu ihren Eltern) kommen als „humanitäre Gründe von vergleichbarem Gewicht“ eine bereits begonnene ärztliche Behandlung oder im Fall von hilfsbedürftigen Personen eine dringende und regelmäßige Hilfe, die nur in an einem bestimmten Ort möglich ist, in Betracht.

Nach den aktuellen Erfahrungen in Berlin hat die Anzahl der Personen, die das Land keinesfalls verlassen und nicht verteilt werden wollen, stark zugenommen. Wenn keiner der in § 51 AsylVfG genannten Gründe vorliegt, ist zu raten, der Verteilungsaufforderung Folge zu leisten, um Zeit und Energie auf das eigentlich entscheidende Asylverfahren und die Vorbereitung der Anhörung zu konzentrieren.

Für die Beratung ist empfehlenswert, die Gründe für die Zuweisung an einen bestimmten Ort vor Vorsprache bei der Aufnahmeeinrichtung schriftlich zu formulieren und das Schreiben nebst Belegen (Arztattest) bei der Aufnahme vorzulegen. Nach der Zuweisung an einen Ort kommt nur noch der zeitlich sehr viel aufwändigere Weg der Umverteilung gemäß § 51 AsylVfG in Betracht.

3.3.1 Verfahren am Beispiel des Bundeslandes NRW

Die Verwaltungszuständigkeiten beim Asylverfahren sind für NRW im Landesaufnahmegesetz (LaufG) sowie im Flüchtlingsaufnahmegesetz (FlüAG) geregelt. Danach werden im Sinne von §§ 22 Abs. 2, 44 AsylVfG als Aufnahmeeinrichtungen die Zentralen Ausländerbehörden (ZAB) mit den ihnen zugeordneten Einrichtungen des Landes zur Unterbringung von Asylbewerbern bestimmt, an die Ausländer gemäß §§ 18, 19 AsylVfG weiterzuleiten sind. Solche Einrichtungen sind:

- die von der ZAB betriebenen kommunalen Erstaufnahmeeinrichtungen (EAen),
- die vom Land betriebenen Aufnahmeeinrichtungen (AEen) in Form von Gemeinschaftsunterkünften (GUK).

Zentrale Ausländerbehörden gibt es nur noch in Dortmund und Köln. Der Aufnahmeeinrichtung ist eine Außenstelle der Bezirksregierung Arnsberg (Landesstelle für Aussiedler, Zuwanderer und ausländische Flüchtlinge) zugeordnet. Diese ist zuständig für das Verteilungsverfahren inklusive der Entlassung aus den Landesunterkünften, die Melde- bzw. Mitteilungspflichten der Aufnahmeeinrichtungen nach § 46 AsylVfG und die Auszahlung von Taschengeld.

Neu ankommende Flüchtlinge werden zunächst an eine Zentrale Ausländerbehörde (ZAB) weitergeleitet. Die dieser zugeordnete Außenstelle des Bundesamtes führt die Maßnahmen nach §§ 15, 16, 21 AsylVfG

11 Bergmann in Renner, Ausländerrecht, 9. Auflage, § 18 Rn. 20 ff; HK-AuslR/Bruns, § 18 Rn. 14

12 Renner, a.a.O.

13 Nähere Ausführungen hierzu s. unter Punkt 6.5

14 HK-AuslR/Bruns, § 18 Rn. 23, InfoAuslR 1987, 193

15 Auf die Einreiseverweigerung bei der Einreise auf dem Luftweg (Flughafenverfahren nach § 18a AsylVfG) wird in Punkt 7. näher eingegangen.

durch (erkennungsdienstliche Behandlung wie u.a. Fingerabdrücke, Sicherstellung und Weiterleitung von Pässen und anderen Dokumenten). Flüchtlinge müssen nach § 15 Abs. 4 AsylVfG bei Verdacht auf Vorhandensein dieser Unterlagen eine Durchsuchung dulden. Auf Verlangen erhalten sie nach § 21 Abs. 4 AsylVfG Kopien dieser Unterlagen. Sobald die Unterlagen für das Asylverfahren oder für aufenthaltsbeendende Maßnahmen nicht mehr benötigt werden, sind sie ihm auszuhändigen (§ 21 Abs. 5 AsylVfG).

Die Verteilung, unter Umständen auch länderübergreifend, erfolgt nach dem so genannten EASY-Verfahren (EASY = Erstaufnahme Asyl), das eine gleichmäßige bundesweite Auslastung sicherstellt: Bei der danach zuständigen Außenstelle des Bundesamtes wird ein Anhörungstermin festgesetzt, und in der Zwischenzeit erfolgt eine Unterbringung in einer Gemeinschaftsunterkunft. Von da aus wird nur dann in eine kommunale Unterkunft verteilt, sofern der Asylantrag nicht als offensichtlich unbegründet eingestuft wird. Andernfalls wird versucht, den Aus-

länder direkt aus der Gemeinschaftsunterkunft abzuschieben. Die ZAB bleibt für alle ausländerrechtlichen Fragen inklusive der freiwilligen Rückkehr oder Abschiebung, solange eine Einrichtung des Landes bewohnt wird, zuständig.

Die übrigen Bundesländer haben dieses in NRW entwickelte Modell der Flüchtlingsaufnahme grundsätzlich übernommen. Natürlich gibt es in einigen Bundesländern zusätzlich spezielle Formen der Unterbringung.

3.3.2 Ausschluss durch Verspätung (§ 22 AsylVfG)

Nach § 22 Abs.3 AsylVfG muss ein Ausländer sich unverzüglich oder bis zu einem ihm genannten Zeitpunkt in der Aufnahmeeinrichtung melden. Tut er dies nicht, wird sein Asylantrag als so genannter Folgeantrag gewertet. Dies hat zur Folge, dass Ereignisse, die ihn zur Flucht aus seinem Heimatland bewogen haben und die er bereits hätte vortragen können, nicht mehr berücksichtigt werden können.

4. Verfahren vor dem Bundesamt bis zur Entscheidung

4.1 Asylantragstellung

Nach der Vorsprache bei der Aufnahmeeinrichtung stellt der Flüchtling seinen Asylantrag persönlich bei der Außenstelle des Bundesamtes, § 23 AsylVfG. Erst hierdurch ist der Asylantrag rechtswirksam gestellt.

Im Fall eines nur schriftlichen Asylgesuches (durch Rechtsanwälte oder andere) erfolgt teils eine schriftliche Einladung zur Antragstellung und Anhörung, teils aber auch eine urschriftliche Zurücksendung mit dem Hinweis, der Asylsuchende möge persönlich erscheinen. Zur persönlichen Antragstellung kann ein Rechtsanwalt oder eine Beratungsstelle dem Flüchtling ein kurzes Schreiben mit dem Hinweis geben, dass der Antragsteller (Name, Geburtsdatum) vorsprechen und die Asylanerkennung und Feststellung der Flüchtlingseigenschaft beantragen wird. Auf Herkunftsland und wesentlichen Hintergrund der Flucht kann hingewiesen werden, allerdings sollte dem Antragsteller klar sein, dass diese Informationen auf einem ggf. kurzen, ggf. laienhaft übersetzten Vorgespräch beruhen und ein ausführlicherer Vortrag bei der Anhörung erfolgt. Die Gefahr, dass bei einer detaillierteren schriftlichen Darstellung der Fluchtgründe Widersprüche entstehen, die dem Antragsteller später entgegen gehalten werden, ist groß.

Ausgenommen von der persönlichen Vorsprache ist der Personenkreis nach § 14 Abs. 2 AsylVfG:

- Kinder vor Vollendung des 16. Lebensjahres,
- Personen in Haft oder öffentlichem Gewahrsam,

- Personen in Krankenhaus, Heil- oder Pflegeanstalt,
- Personen mit einer Aufenthaltsgenehmigung von mehr als sechs Monaten. Hier kommt es auf die Gesamtgeltungsdauer, nicht auf die Restdauer an.

In diesen Fällen ist der Asylantrag bei der Zentrale des Bundesamts in Nürnberg zu stellen. Ferner müssen diese Personen - im Gegensatz zu denen des § 14 Abs. 1 - nicht in einer Aufnahmeeinrichtung wohnen.

Nach Asylantragstellung wird den Antragstellern eine Gestattung gemäß § 55 AsylVfG ausgestellt. Der Aufenthalt für die Dauer des Asylverfahrens ist somit rechtmäßig.

Nach § 55 Abs. 1 AsylVfG gilt die Aufenthaltsgestattung ab dem Zeitpunkt des Asylgesuchs. Sie erlischt nach § 67 Abs.1 Nr.2 AsylVfG zunächst, wenn nicht innerhalb von zwei Wochen nach dem Asylgesuch ein Asylantrag gestellt wurde. Trifft ein Flüchtling nicht innerhalb einer Woche nach der Weiterleitung in der Aufnahmeeinrichtung ein, kann er zur Fahndung ausgeschrieben werden (§ 66 Abs.1 Nr.1 AsylVfG).

4.2 Anhörung

4.2.1 Persönliche Anhörung

Das Bundesamt seinerseits muss den Flüchtling persönlich anhören (§ 24 Abs. 1 S. 2 AsylVfG), es sei

denn, es will den Flüchtling als Asylberechtigten anerkennen. Weder der Flüchtling noch dessen Bevollmächtigter müssen zur Anhörung geladen werden (§ 25 Abs. 4 S. 2 AsylVfG). Sie sind jedoch unverzüglich von dem Termin zu verständigen, sofern die Anhörung nicht am Tag der Asylantragstellung erfolgt (§ 25 Abs. 4 S. 4 AsylVfG). Die Anhörung soll in unmittelbarem zeitlichen Zusammenhang mit der Asylantragstellung stattfinden (§ 25 Abs. 4 S. 1 AsylVfG).

Meldet sich der Flüchtling als erstes bei der Ausländerbehörde, der Zentralen Ausländerbehörde, der Polizei oder bei der Aufnahmeeinrichtung, erfolgt eine Verweisung an die zuständige Außenstelle des Bundesamtes. Diese setzt den Anhörungstermin fest. Dieser kann am selben Tag, aber auch mehrere Tage später sein.

Erscheint der Flüchtling nicht zur Anhörung, ohne dies genügend zu erklären, entscheidet die Außenstelle des Bundesamtes nach Aktenlage, wobei es das Nichterscheinen des Flüchtlings zu berücksichtigen hat (§ 25 Abs. 4 S. 5 AsylVfG). Für die Beratungspraxis ist es empfehlenswert, dass der Antragsteller oder Vertreter sich bei Ablehnung ohne Anhörung möglichst innerhalb der Klagefrist mit dem zuständigen Bundesamt - telefonisch - in Verbindung setzt. Wenn das Ausbleiben zur Anhörung erklärt und entschuldigt werden kann, besteht die Möglichkeit, dass das Bundesamt den Bescheid noch einmal aufhebt und erneut einen Termin zur Anhörung bestimmt. So können ein Klageverfahren ohne vorherige Anhörung und ggf. ein schlechter Eindruck vermieden werden. Falls das Bundesamt hierzu nicht bereit ist oder zeitlich keine Möglichkeit besteht, sollten die Gründe für das Ausbleiben bei der Anhörung im Klageverfahren ausführlich vorgetragen werden.

Flüchtlinge im Sinne des § 14 Abs. 2 AsylVfG, die ihren Asylantrag schriftlich stellen können, müssen zuvor Gelegenheit zu einer schriftlichen Stellungnahme zur inhaltlichen Begründung binnen Monatsfrist bekommen (§ 25 Abs. 5 AsylVfG).

Bisweilen wird unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen, die in einer Jugendhilfeeinrichtung untergebracht sind oder Flüchtlingen, die sich in einem Krankenhaus aufhalten, empfohlen, diese Variante der schriftlichen Stellungnahme zu nutzen und so die „Belastung der Anhörung zu vermeiden“. Davon kann nur dringend abgeraten werden. Die Wahrscheinlichkeit ist groß, so nicht auf die wesentlichen Punkte einzugehen, die für die Entscheidung wichtig sind. Es ist ratsam, im Fall einer ernstlichen Erkrankung unter Vorlage eines Attests - Krankmeldung reicht nicht aus - eine Terminverschiebung zu beantragen.

4.2.2 Durchführung der Anhörung

Das Bundesamt hat den Sachverhalt von Amts wegen zu klären und die nötigen Beweise zu erheben.

Die Anhörung ist das Herzstück des Asylverfahrens. Der Flüchtling wird in dem gesamten weiteren Verfahren auch vor den Gerichten immer wieder mit dem konfrontiert, was er in der Anhörung vorgetragen hat. Aus diesem Grund ist es äußerst wichtig, dass alle Asylgründe und auch Abschiebungshindernisse vorgetragen werden. Ein späteres Vorbringen kann unberücksichtigt bleiben, wenn sich dadurch die Entscheidung des Bundesamtes verzögern würde. Gelangt der Flüchtling im späteren Verlauf des Asylverfahrens in den Besitz von Beweismitteln (Urkunden, Presseberichte, Gutachten, Zeugenaussagen), sollten diese unter Angabe des Aktenzeichens unverzüglich nachgereicht werden. Sicherheitshalber sollten nur (beglaubigte) Kopien verschickt und die Versendungsform „Einschreiben mit Rückschein“ gewählt werden. Möglich ist auch die Versendung per Fax mit dem Sendebericht als Nachweis. Auch über den Reiseweg und bereits früher durchgeführte Asylverfahren ist Auskunft zu geben (§ 25 Abs. 1, 2 AsylVfG). Zur Anhörung gibt es gute Merkblätter, über die der Flüchtling ggf. über betreuende Personen informiert werden sollte.

Die Qualität der Anhörung variiert stark. Sie wird in der Regel verbessert, wenn eine Vertrauensperson bei der Anhörung anwesend ist. Der Personenkreis, denen die Anwesenheit der grundsätzlich nicht öffentlichen Anhörung gestattet ist, ist in § 25 Abs. 6 AsylVfG festgelegt. Zudem können Verfahrensbevollmächtigte und Sprachmittler auf Veranlassung des Antragstellers mitgebracht werden. Sozialarbeiter und ehrenamtliche Helfer, die den Flüchtling betreuen, können gemäß § 25 Abs. 6 S. 3 beim Leiter der Außenstelle die Gestattung der Anwesenheit beantragen. Diese Personen - insbesondere der Verfahrensbevollmächtigte - haben das Recht, ergänzende Fragen zu stellen. Sie können zudem auf eine genaue und vollständige Protokollierung achten.

Über den wesentlichen Inhalt der Anhörung wird ein Protokoll gefertigt (§ 25 Abs. 7 AsylVfG). Die Aussagen des Flüchtlings werden dabei ins Deutsche übersetzt und zunächst auf Tonband festgehalten. Später erstellt der Schreibdienst das schriftliche Protokoll mit den Fragen des Anhörers (= Sachbearbeiter Asyl).

Am Ende der Anhörung wird dem Flüchtling die auf Tonband festgehaltene Aussage noch mal in seine Sprache übersetzt. Daraufhin soll er durch seine Unterschrift die Richtigkeit der Aussage bzw. das spätere schriftliche Protokoll genehmigen. Hier ist der letzte Moment, Richtigstellungen anzubringen.

An dieser Stelle des Verfahrens werden die Rechte des Flüchtlings von dem Entscheider des Bundesamtes häufig nicht beachtet. So wird zum einen teilweise auf eine Rückübersetzung verzichtet. Zum anderen sind die Rückübersetzungen inhaltlich so unvollständig, dass sie nicht das wiedergeben, was der Flüchtling tatsächlich vorgetragen hat. In diesem

Zusammenhang zählt sich die Begleitung durch eine Vertrauensperson besonders aus, da diese Nachlässigkeiten häufig besser einschätzen und rügen kann als der Flüchtling selber.

In der Regel wird die Erklärung eingefügt, dass der Flüchtling alles gesagt habe, es mit dem Dolmetscher keine Probleme gab und die Zustellungsvorschriften verstanden wurden. Eine Kopie des Protokolls sollte nach der Anhörung übersendet werden. Sofern es erst mit der Entscheidung zugestellt wird, könnte dies als Gehörsverstoß (Art. 103 GG) gewertet und sollte dann im Gerichtsverfahren gerügt werden.

4.2.3 Dolmetscher

Es ist von Amts wegen für die Anhörung ein Dolmetscher zu stellen. Der Flüchtling kann auf seine Kosten einen eigenen „geeigneten“ Dolmetscher hinzuziehen (§ 17 AsylVfG).

In der Regel sind die vom Bundesamt gestellten Dolmetscher weder amtlich vereidigt noch im Besitz eines formalen IHK-Abschlusses. Die Qualität ist sehr unterschiedlich. Am häufigsten wird darüber geklagt, dass der Dolmetscher kein Muttersprachler ist und weder die Sprache des Flüchtlings noch Deutsch mit der nötigen Genauigkeit übersetzen kann. Auch das Dolmetschen in eine Sprache, die für den Flüchtling nicht seine Muttersprache ist, führt häufig zu Ungenauigkeiten. Solche Mängel können schriftlich zusammengefasst und dem Bundesamt vorgelegt werden. Im Fall eines späteren Gerichtsverfahrens gehen diese dann aus der Akte hervor und ermöglichen es, etwaige Widersprüche zu erklären.

4.2.4 Qualitätsanforderungen durch das Bundesverfassungsgericht

In seinem Urteil vom 14.05.1997¹⁶ hat das BVerfG zur Anhörung u.a. ausgeführt: „In Schulungsveranstaltungen, in denen grundlegende kulturelle und soziale Differenzen in den Verhältnissen der Herkunftsländer der Asylbewerber im Vergleich zu denjenigen in Deutschland oder etwa das unterschiedliche Verständnis von Worten und Begriffen dargestellt werden oder in denen auf Probleme hinsichtlich der Fähigkeit eingegangen wird, über erlittene Folter oder sexuelle Gewalt überhaupt sprechen zu können, lässt sich das erforderliche Problembewusstsein und die notwendige Sensibilität für derartige Besonderheiten des Asylverfahrens herstellen. ... Es ist naheliegend, die für die Entscheidung über den Asylantrag ausschlaggebende Anhörung durch das Bundesamt (§ 25 AsylVfG), erst dann durchzuführen, wenn der Antragsteller über ihre Bedeutung für das von ihm geltend gemachte Schutzbegehren Klarheit gewinnen konnte und er die erforderlichen Angaben machen kann. Zu welchem Zeitpunkt und in welcher

Form er über das in Kenntnis gesetzt wird, was von ihm im Verfahren und insbesondere in der Anhörung an Mitwirkung erwartet wird (vgl. §§ 15, 25 AsylVfG), muss nicht gesetzlich festgelegt werden. Insbesondere kann nicht von Verfassung wegen die Aushändigung eines Merkblatts über das Verfahren in einer dem Antragsteller verständlichen Sprache gefordert werden. Wichtig ist vielmehr, dass der einzelne Antragsteller in einer seiner Person gemäßen Art und Weise jedenfalls zu Beginn der Anhörung darüber ins Bild gesetzt wird, worauf es nun für ihn und die Entscheidung über sein Schutzersuchen ankommt und dass der Bedienstete des Bundesamtes die Anhörung loyal und verständnisvoll führt“.

4.2.5 Das Erfordernis eines schlüssigen Vortrags

Es kommt im Asylverfahren entscheidend auf den Vortrag der Tatsachen an. Ist das Flucht auslösende Geschehen glaubhaft dargelegt, wird eine Verfolgungsgefahr angenommen.¹⁷

Das Vorbringen des Antragstellers ist glaubhaft, wenn es detailliert, lebensnah, widerspruchsfrei und daher schlüssig ist.

Es empfiehlt sich, mit dem Flüchtling in Vorbereitung der Anhörung ein Gespräch zu führen, bei dem er/sie berichtet, was geschehen ist. Dies kann helfen, eine chronologische Darstellung zu erhalten. Unterstützung kann geleistet werden, indem wichtige und weniger wichtige Ereignisse sortiert werden oder z.B. ein Zeitstrahl aufgezeichnet wird. Oft sind Personen in der Fluchtsituation damit überfordert, Anfang und Ende des Geschehens zu erkennen.

Eine ausführliche schriftliche Ausarbeitung ist weniger ratsam. Abweichungen vom mündlichen Vorbringen sind sehr wahrscheinlich; dies wird als Widerspruch ausgelegt.

Zusammengefasst gelten für den mündlichen Vortrag während der Anhörung folgende Grundsätze:

- **Chronologische Darstellung:** Das Verständnis der Darstellung wird wesentlich erleichtert, wenn der Asylbewerber sein Fluchtschicksal zeitlich geordnet mit möglichst präzisen Zeitangaben vorträgt. Dabei ist zu beachten, dass „Fluchtschicksal“ nicht „Lebensgeschichte“ bedeutet. Das heißt: Zur Sache kommen und nicht um den Kern herumreden. Sind genaue Zeitangaben nicht möglich, ist es dennoch besser, dies offen zu sagen und nicht Daten zu „erfinden“. Der Flüchtling hat die Möglichkeit, Stichpunkte und Daten aufzuschreiben und diese in die Anhörung mitzunehmen, um sich daran zu orientieren.

16 AZ: 2 BvR 1516/93

17 Marx, Aufenthalts- Asyl- und Flüchtlingsrecht in der anwaltlichen Praxis, 3. Auflage, § 10 Rn. 115

- **Ehrlichkeit, Verzicht auf Übertreibungen:** Vielfach raten Verwandte, Freunde oder Fluchthelfer zu aufgebauchten oder gar frei erfundenen Darstellungen. Dies ist falsch. Fast immer wird dies entdeckt, oder auf Nachfragen verwickeln sich die Asylbewerber in Widersprüche. Dann ist das Scheitern des Asylantrages wegen Unglaubwürdigkeit vorprogrammiert. Auch wenn die tatsächlichen Ereignisse, die zur Flucht geführt haben, weniger spektakulär sein mögen, ist es besser, das tatsächlich Erlebte zu schildern.
- **Widerspruchsfreiheit:** Widersprüche im Vortrag selbst, aber auch zu bereits erfolgten Darstellungen führen zur Unglaubwürdigkeit. Muss eine - aus eigenem oder fremden Verschulden - fehlerhafte Darstellung korrigiert werden, sollte dies umgehend mitgeteilt und genau erklärt werden, wie der Fehler zustande kam.
- **Vollständigkeit:** Schon beim ersten Vortrag sollen alle wesentlichen Umstände vorgebracht werden. Werden wichtige Fakten erst später in das Verfahren eingeführt, wird dies in der Regel als „gesteigertes Vorbringen“ bewertet und führt zur Qualifikation als unglaubwürdig. Es ist daher darauf zu achten, dass von Anfang an alle Ereignisse, die zur Gefährdung des Antragstellers führten, geschildert werden und diese Schilderung so lückenlos ist, dass auch ein unbeteiligter Dritter sie nachvollziehen kann.
- **Direktes Eingehen auf Fragen:** Wird auf Fragen des Anhörers zu Fluchtgründen nicht eingegangen, hat dies oft die Ablehnung des Asylantrages zur Folge.
- **Auf Rückübersetzung bestehen:** Nur so kann die Richtigkeit des Protokolls überprüft werden. Auch im Detail soll das Protokoll mit dem Anhörungsverlauf übereinstimmen. Alle gestellten Fragen und Antworten sollen im Protokoll enthalten sein.
- **Bei Fehlern auf Korrektur bestehen,** notfalls die Unterschrift verweigern. Es sollten selbstverständlich nur Schriftstücke unterschrieben werden, die übersetzt worden sind.
- Stellt sich **nach der Anhörung** heraus, dass wichtige Angaben vergessen wurden, Korrekturen erforderlich sind oder neue Beweismittel gefunden werden, so ist dies unverzüglich

dem Anhörer mitzuteilen. Andernfalls besteht die Gefahr, dass bereits vorher die Entscheidung auf der Basis des Anhörungsprotokolls getroffen wird. Entscheidungen dauern heute in der Regel nicht mehr lange! Es sollte dann auch erklärt werden, was dazu geführt hat, dass die Angaben nicht bereits während der Anhörung gemacht wurden.

4.3 Asylantragstellung aus der Haft

Spätestens seit dem neuen AsylVfG von 1992 kann Abschiebehaft verhängt werden, selbst wenn ein Folgeantrag gestellt ist; es sei denn, es wird ein weiteres Asylverfahren durchgeführt. Der Erstantrag führte dagegen stets zur Haftentlassung. Dies ist mit dem „Gesetz zur Änderung ausländer- und asylverfahrensrechtlicher Vorschriften“ (AsylVfG) geändert worden: Nunmehr gilt nach § 14 Abs. 3 AsylVfG: Befindet sich ein Flüchtling in

- Untersuchungshaft,
- Strafhaft,
- Vorbereitungshaft nach § 62 Abs. 2 AufenthG,
- oder in Sicherungshaft nach § 62 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 bis 5 AufenthG,

steht ein Asylantrag insbesondere der Anordnung oder Aufrechterhaltung von Abschiebehaft nicht entgegen.

Für die Sicherungshaft gemäß § 62 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 gilt die in § 14 Abs. 3 Nr. 4 AsylVfG genannte Einschränkung, dass der Ausländer sich nach der unerlaubten Einreise länger als einen Monat ohne Aufenthaltstitel im Bundesgebiet aufgehalten hat.

Der Asylantrag ist schriftlich beim Bundesamt zu stellen. Die zuständige Ausländerbehörde sollte zweckmäßigerweise eine Kopie erhalten. Dem Flüchtling ist unverzüglich Gelegenheit zu geben, sich mit einem Rechtsbeistand seiner Wahl in Verbindung zu setzen. Im Bundesamt werden solche Asylanträge besonders gekennzeichnet und über den Leiter der jeweiligen Außenstelle einem Einzelentscheider zur Erledigung binnen spätestens vier Wochen zugewiesen. Die Abschiebehaft endet mit der Zustellung der Entscheidung des Bundesamtes, spätestens jedoch vier Wochen nach Eingang des Asylantrags beim Bundesamt, es sei denn, der Asylantrag wird als unbeachtlich oder offensichtlich unbegründet abgelehnt. In diesen Fällen erfolgt die Abschiebung, sobald sie durchgeführt werden kann.

5. Entscheidung des Bundesamtes

5.1 Übersicht

Das Bundesamt entscheidet über

- die Asylanerkennung im Sinne des Art. 16 a Abs. 1 GG,
- den Flüchtlingsstatus nach §§ 3, 3 a) bis 3 e) AsylVerfG,
- Internationalen Subsidiären Schutz nach § 4 Abs. 1 Nr. 1 – 3 AsylVerfG,
- Familienasyl u. Internationalen Schutz für Familienangehörige nach § 26 AsylVfG,
- nationale Abschiebungsverbote gemäß § 60 Abs. 5 AufenthG und § 60 Abs. 7 AufenthG,
- die Ablehnung eines Asylbegehrens wegen Einreise aus sicherem Drittstaat, Art. 16 a Abs. 2 GG, § 26 a AsylVfG,
- die Ablehnung eines Asylbegehrens wegen anderweitiger Sicherheit vor Verfolgung, § 27 AsylVfG,
- die Unzulässigkeit des Asylantrags wegen Zuständigkeit eines anderen Staates nach dem Dublin II-Abkommen, § 27 a AsylVfG,
- die Ablehnung des Asylantrags wegen vorangegangenen Aufenthalt in einem sicheren Herkunftsstaat, §§ 29, 29 a AsylVfG,
- die Abschiebungsandrohung gemäß §§ 34, 35 AsylVfG,
- die Abschiebungsanordnung gemäß § 34 a AsylVfG in den Fällen des §§ 26 a, 27 a AsylVfG.

Der Antragsteller oder der/die Vertreter/in kann den Antrag auf die Prüfung des internationalen Schutzes beschränken und die Prüfung des Art. 16 a GG ausschließen, § 13 AsylVerfG. Beim Erstantrag kann nach dem Wortlaut des § 13 AsylVerfG jedoch nicht mehr wie bis zum 1.12.2013 die Prüfung auf Abschiebungsschutz gemäß § 4 ff. AsylVerfG beschränkt werden. Die Entscheidung des Bundesamtes ergeht schriftlich. Sie wird entweder dem Antragsteller oder - nach Anzeige der rechtlichen Vertretung - dem Anwalt direkt zugestellt, § 31 Abs. 1 S. 1 AsylVfG.

5.2 Zuständigkeit des Bundesamts in Abgrenzung zur Ausländerbehörde

5.2.1 Zuständigkeitsregelung bei Asylantrag

Die Ausländerbehörde wird vom Bundesamt unverzüglich über die Entscheidung unterrichtet (§ 24 Abs. 3 AsylVfG). Der Vollzug der Entscheidung des Bun-

desamtes im positiven oder negativen Fall ist Sache des Ausländeramtes.

Diese vollzieht entweder die Abschiebung bzw. muss, falls dies nicht möglich ist, eine Duldung erteilen, oder sie erteilt eine Aufenthaltserlaubnis.

Die Aufenthaltserlaubnis wird entsprechend der folgenden Bestimmungen erteilt:

- im Fall der Asylanerkennung: § 25 Abs. 1 AufenthG,
- im Fall der Feststellung der Flüchtlingseigenschaft: § 25 Abs. 2, Satz 1, **1. Alternative** AufenthG,
- im Fall der Feststellung internationalen subsidiären Schutzes: § 25 Abs. 2, S. 1, **2. Alternative** AufenthG,
- im Fall der Feststellung eines nationalen Abschiebungsverbots: § 25 Abs. 3 AufenthG.

5.2.2 Zuständigkeit bei Antragstellung beschränkt auf Abschiebungsschutz (§ 60 Abs. 5 und 7 AufenthG)

Wird kein Asylantrag oder Antrag auf Internationalen Schutz gestellt, sondern soll der Antrag auf die Feststellung von nationalen Abschiebungsverböten nach § 60 Abs. 5 oder Abs. 7 AufenthG beschränkt werden, kann bei der Ausländerbehörde Abschiebeschutz beantragt werden (§ 79 Abs. 1 AufenthG).

Dann wird die Ausländerbehörde vor der Entscheidung eine Stellungnahme des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge (BAMF) einholen. Dies ist in § 72 Abs. 2 AufenthG geregelt. Die Ausländerbehörde ist zwar an diese Stellungnahme nicht gebunden. In der Praxis weicht die Entscheidung der Ausländerbehörde in der Regel jedoch kaum von der Stellungnahme des Bundesamts ab. Die dortigen Argumente werden übernommen.

Raum für diese Beteiligung bleibt jedoch nur bei im Herkunftsland nicht behandelbaren Erkrankungen. Sobald ein Bezug zu Flucht und Asyl besteht, etwa weil eine Erkrankung durch Bürgerkrieg ausgelöst wurde, wird das Bundesamt allein zuständig und der Antragsteller darauf verwiesen, direkt beim Bundesamt einen entsprechenden Antrag (z.B. gemäß § 60 Abs. 7 AufenthG auf Wiederaufgreifen des Verfahrens) zu stellen.

Neu ist seit dem 1.12.2013, dass Anträge auf internationalen subsidiären Schutz nur noch beim Bundesamt und nicht mehr wie zuvor auch bei der Ausländerbehörde gestellt werden können.

5.3 Sicherer Drittstaat (§ 26a AsylVfG)

Nach Art. 16 a Abs. 2 GG kann sich auf das Asylrecht nach Art. 16 a Abs. 1 GG nicht berufen, wer aus einem sicheren Drittstaat einreist, weil er in diesem Schutz vor politischer Verfolgung hätte finden können. Nach § 26a Abs. 1 S. 2 AsylVfG kann ein solcher Flüchtling nicht als Asylberechtigter anerkannt werden. Gemäß § 26a Abs. 1 S. 3 AsylVfG trifft dies jedoch nicht zu, wenn

- der Betroffene bei seiner Einreise eine Aufenthaltsgenehmigung für Deutschland vorweisen kann.
- Deutschland aufgrund eines völkerrechtlichen Vertrags oder Rechtsvorschriften der EU (namentlich die Dublin III-VO) zuständig ist.
- eine Ausnahmeanordnung des BMI nach § 18 Abs. 4 Nr. 2 AsylVfG vorliegt.

Als sichere Drittstaaten gelten nach § 26 a Abs. 2 AsylVfG in Verbindung mit der Anlage I zum AsylVfG die Staaten der EU, Norwegen und die Schweiz.

Die Regelung nach § 26 a AsylVfG hat heute kaum noch Bedeutung. Denn durch die rechtliche Gleichstellung des Asylrechts mit dem in § 3 AsylVerfG normierten Flüchtlingsschutz kann der Asylantrag auf letzteren beschränkt werden, so dass der Ausschluss des Asylrechts durch die Drittstaatenregelung unerheblich ist.

Nur wenn der sichere Drittstaat festgestellt werden kann, was in der Praxis selten der Fall ist, erlässt das BAMF die Abschiebungsanordnung unter den Voraussetzungen des § 34 a AsylVfG. Gleichzeitig wird festgestellt, dass dem Antragsteller aufgrund der Einreise aus dem sicheren Drittstaat kein Asylrecht zusteht, § 41 Abs. 4 AsylVfG.

Eine Widerlegungsmöglichkeit ist grundsätzlich nicht vorgesehen. Dass heißt, dass man nicht vortragen kann, der Drittstaat sei aus bestimmten Gründen eben nicht sicher. Allerdings hat der EuGH dies für europarechtswidrig erklärt.¹⁸

5.4 Anderweitige Sicherheit vor Verfolgung (§ 27 AsylVfG)

Ein Ausländer, der bereits in einem sonstigen Drittstaat vor politischer Verfolgung sicher war, wird ebenfalls nicht als Asylberechtigter anerkannt (§ 27 Abs. 1 AsylVfG). Die Sicherheit vor politischer Verfolgung wird vermutet, wenn der Ausländer in dem Drittstaat als Flüchtling anerkannt wurde (§ 27 Abs. 2 AsylVfG).

Wenn sich der Einreisende in einem sonstigem Drittstaat, in dem ihm keine politische Verfolgung droht,

länger als drei Monate aufgehalten hat, wird die Sicherheit vor Verfolgung ebenfalls vermutet (§ 27 Abs. 3 S. 1 AsylVfG) - es sei denn, er macht glaubhaft, dass eine Abschiebung in einen anderen Staat, in dem ihm politische Verfolgung droht oder der subsidiäre Schutz nicht gewährt werden kann, nicht mit hinreichender Sicherheit auszuschließen war (§ 27 Abs. 3 S. 2 AsylVfG).

Die Rechtsfolge ist in § 29 AsylVfG geregelt. Genauso wie § 26 a AsylVfG ist die Vorschrift des § 27 AsylVfG aufgrund der rechtlichen Gleichstellung des Asylrechts mit dem Flüchtlingsschutz des § 3 AsylVerfG kaum noch von praktischer Relevanz.

5.5 Unbeachtliche Asylanträge (§ 29 AsylVfG)

Danach wird der Asylantrag als unbeachtlich abgelehnt, wenn offensichtlich ist, dass der Ausländer in einem sonstigen Drittstaat bereits vor politischer Verfolgung sicher war und die Rückführung in diesen Staat möglich ist. Ist die Rückführung aber innerhalb von 3 Monaten nicht möglich, muss ein reguläres Asylverfahren durchgeführt werden.

Voraussetzung der Unbeachtlichkeit ist die Erfüllung der Voraussetzungen des § 27 AsylVfG. Der Betroffene muss in einem anderen als den in der Liste des § 26 a AsylVfG angeführten Staaten Sicherheit vor Verfolgung gefunden haben. § 26 a AsylVfG ist also vorrangig.

Hinzu kommt, dass die Verfolgungssicherheit offensichtlich bestanden haben muss. An der anderweitigen Verfolgungssicherheit muss vernünftigerweise kein Zweifel bestehen; die Annahme anderweitiger Verfolgungssicherheit muss sich geradezu aufdrängen. Eindeutig muss sowohl die rechtliche Würdigung als auch die tatsächliche Beurteilung sein.¹⁹ Im Zweifel ist der Antrag deshalb nicht als unbeachtlich zu werten.²⁰

Rechtsfolge der Entscheidung ist gemäß § 35 AsylVfG die Abschiebungsandrohung unter Fristsetzung gemäß § 36 AsylVfG in den Staat, in dem der Betroffene vor Verfolgung sicher war.

5.6 Zuständigkeit eines anderen Staats (§ 27 a AsylVfG (Dublin III-Verordnung))

5.6.1 Inhalt und praktische Bedeutung

Die Vorschrift wurde durch das Richtlinienumsetzungsgesetz 2007 in das AsylVfG eingefügt. Sie bildet die Rechtsgrundlage für die Verweisung von Asylsuchenden an einen anderen Staat aufgrund von völkerrechtlichen Abkommen oder von Gemeinschaftsrecht. Aus den zunächst bestehenden

¹⁸ vgl.: EuGH, Urteil vom 21.12.2011. - N.S. Und M.E., C-411/10 und C-493/10 -, asyl.net M19284.

¹⁹ Hess VGH, NVwZ 1988, 274; BayVGH – Bay. VBl. 1985, 662

²⁰ Renner, a.a.O. § 29 Rn. 6

Übereinkommen (Schengener Durchführungsübereinkommen und Dubliner Übereinkommen) entwickelte sich zunächst die Dublin II-Verordnung, mit dem Ziel der Bestimmung eines für die Prüfung eines Asylantrags zuständigen Mitgliedstaats. Nach deren Überarbeitung liegt nun vor die „*Verordnung (EU) Nr. 604/2013 vom 26.6.2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaates, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist*“. Sie ist seit 1.1.2014 in Kraft und wird bezeichnet als **Dublin III-Verordnung**.

Die Bedeutung der Vorschrift wird durch die aktuellen Zahlen verdeutlicht, nach denen von insgesamt rund 64.539 Asylersanträgen im Jahr 2012 rund 11.469 Übernahmesuchen von Deutschland an Mitgliedstaaten aufgrund der Dublin II-Verordnung gestellt wurden. Nur 3.632 Ersuchen von anderen Mitgliedstaaten wurden an Deutschland gerichtet.²¹

5.6.2 Verhältnis zu § 26 a AsylVfG

Die Drittstaatenregelung des § 26 a AsylVfG, Art. 16 a Abs. 2 GG wird durch die speziellere Vorschrift des § 27 a AsylVfG verdrängt. Dies ergibt sich aus Art. 16 a Abs. 5 GG.

Dies bedeutet, dass dann, wenn die Rückführung aufgrund der Zuständigkeit eines anderen Staates scheitert, Deutschland zuständig wird und die Drittstaatenregelung keine Anwendung mehr findet.

5.6.3 Zuständigkeit nach Dublin III-Verordnung

Die Rangfolge der Kriterien zur Bestimmung der Zuständigkeit richtet sich nach Art. 7 ff. der Dublin III-VO). Zum einen gilt das Prinzip, dass der Staat zuständig ist, der ein Visum erteilt hat (Art. 12 Dublin III-VO), in den ein Drittstaatsangehöriger visumsfrei (Art. 14 Dublin III-VO) oder in den er nachweislich illegal eingereist ist (Art. 13 Dublin III-VO). Darüber hinaus führt der Grundsatz der Familieneinheit zur Zuständigkeit des Staates, in dem sich bereits weitere Familienmitglieder aufhalten (Art. 8, 9 und 10 Dublin III-VO). Besondere Bedürfnisse „Abhängiger Personen“ sollen in Art. 16 Dublin III-VO berücksichtigt werden.

Abweichend hiervon gibt es die Möglichkeit des Selbsteintritts eines Staates (Art. 17 Abs. 1 Dublin III-VO).

5.6.4 Rechtsfolge

Die Rechtsfolge des unzulässigen Asylantrags ist in § 34 a Abs. 1 AsylVfG geregelt. Das Bundesamt ordnet danach die Abschiebung in den zuständi-

gen Staat an (Überstellung). Seit dem 6.9.2013 gilt die wichtige Neuregelung des § 34 a Abs. 2 AsylVfG, wonach eine Rechtsschutzmöglichkeit gegen die Überstellung besteht. Binnen einer Woche kann Eilrechtsschutz gemäß § 80 Abs. 5 Verwaltungsgerichtsordnung eingelegt werden. Auf das Verfahren im Einzelnen und die aktuellen Entwicklungen wird unter **Punkt 6** näher eingegangen.

5.7 Sichere Herkunftsstaaten (§ 29a AsylVfG, Art. 16 a Abs. 3 GG)

Sichere Herkunftsstaaten sollen durch die Festlegung einer gemeinsamen Liste auf europäischer Ebene als sicher geltende Herkunftsstaaten bestimmt werden. Hierüber besteht seit Jahren eine kontroverse Diskussion (s. auch Punkt 2.2). Prüfungsumfang und Amtsermittlungspflichten der Behörden und Gerichte werden reduziert, der Rechtsschutz ebenfalls. Die Vorschrift wird als mit der Qualifikationsrichtlinie und den darin festgelegten Mindeststandards für Asylverfahren nicht vereinbar angesehen.²²

Der Asylantrag eines Ausländers aus einem sicheren Herkunftsstaat ist als offensichtlich unbegründet abzulehnen, es sei denn, die vom Ausländer angegebenen Tatsachen oder Beweismittel begründen die Annahme, dass ihm abweichend von der allgemeinen Lage im Herkunftsland politische Verfolgung droht. Es besteht also eine zu widerlegende Vermutung, dass keine Verfolgung vorliegt. Die Vermutung kann durch Vorbringen zur allgemeinen Situation in dem Herkunftsstaat wie zur persönlichen Lage des Asylbewerbers erschüttert werden. Um ein von den allgemeinen Verhältnissen abweichendes Schicksal schlüssig zu behaupten, kann und muss er ggf. auch die Gründe des Gesetzgebers für die Aufnahme des Landes in die Anlage II angreifen.²³

Als sichere Herkunftsstaaten gelten nach § 29a AsylVfG in Verbindung mit Anlage II zum AsylVfG die Staaten der EU sowie Ghana und Senegal.

Die Rechtsfolge der offensichtlichen Unbegründetheit ist in § 36 AsylVfG geregelt. Danach beträgt die Ausreisefrist eine Woche, die Klage hat keine aufschiebende Wirkung, ein Rechtsschutzantrag gemäß § 80 Abs. 5 VwGO muss innerhalb von einer Woche gestellt und begründet werden.

Mit § 29 a AsylVfG liegt eine Ergänzung der Regelungen von offensichtlich - unbegründet - Entscheidungen nach § 30 AsylVfG vor. Es können auch beide Regelungen kumulativ zur Ablehnung herangezogen werden.

Die Erweiterung des Flüchtlingsbegriffs in § 3 AsylVfG gegenüber dem des Grundgesetzes in Art. 16 a

²¹ Zahlen des Bamf, www.bamf.de, Download: Bundesamt in Zahlen

²² HK-AusIR/Fränk, § 29 a Rn. 1ff

²³ Renner, § 29 a Rn. 12

GG wird derzeit in § 29 a AsylVfG nicht berücksichtigt. Dies führt dazu, dass das Vorbringen geschlechtsspezifischer Verfolgung zur Flüchtlingsanerkennung in einem als gemäß § 29 a AsylVfG sicher geltenden Herkunftsstaat wie Ghana oder Senegal führen kann. Dies wird in der Literatur als nicht vertretbar kritisiert.²⁴

Zu dem Zeitpunkt, als diese Arbeitshilfe vorbereitet wurde, legt das Bundesinnenministerium einen Gesetzentwurf vor, in dem umgesetzt wird, was bereits im Koalitionsvertrag angekündigt wurde: Serbien, Bosnien-Herzegowina und Mazedonien sollen zu „sicheren Herkunftsstaaten“ im Sinne § 29 a Asylverfahrensgesetz erklärt werden. Als Begründung wird ausgeführt, dass die Voraussetzungen für die Gewährung von Asyl Flüchtlingsschutz oder subsidiären Schutz nach der Richtlinie 2011/95/EU nur in wenigen Einzelfällen vorliegen. Aus asylfremden Motiven gestellte Asylanträge sollen eingedämmt, Deutschland als Zielland weniger attraktiv gemacht, Asylverfahren verkürzt und kommunale Belastungen verringert werden.

Demgegenüber weist Zivilgesellschaft darauf hin, dass Angehörige von Roma-Minderheiten in den genannten Staaten vielfach keinen Zugang zum Arbeitsmarkt, zu medizinischer Versorgung, zu regulären Wohnungen und oft sogar zu sauberem Trinkwasser bekommen²⁵.

„Die Deklaration der o.g. Staaten als sichere Herkunftsstaaten hätte zur Folge, dass der Asylantrag nunmehr sofort als offensichtlich unbegründet abgelehnt wird, solange die Antragstellerin und der Antragsteller aus den benannten Staaten nicht glaubhaft Tatsachen vorträgt, dass er entgegen der gesetzlichen Vermutung doch wegen seiner Rasse, Religion, Nationalität, politischer Überzeugung oder seiner

Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe verfolgt wird. An diesen Vortrag werden höhere Maßstäbe angelegt als bei einem regulären Asylantrag“²⁶.

5.8 Ausschluss aufgrund von Nachfluchtatbeständen (§ 28 AsylVfG)

Die Vorschrift gilt gemäß § 28 Abs. 1 AsylVfG für die Asylberechtigung; sie wurde mit § 28 Abs. 1a und Abs. 2 AsylVfG auf Personen erweitert, die internationalen Schutz gemäß §§ 3 und 4 AsylVerfG beantragen. Unberührt bleibt der nationale Abschiebungsschutz gemäß § 60 Abs. 5 und 7 AufenthG.

Ein Nachfluchtatbestand ist ein Ereignis, welches nach der Ausreise aus dem Verfolgerstaat die Gefahr einer Verfolgung begründet. Wichtig für das Verfahren ist die Darlegung nicht nur dann, wenn keine Vorfluchtgründe vorliegen, sondern auch zusätzlich zu diesen, da die Fluchtursache auch während des Prozesses entfallen sein kann.²⁷

Objektive Verfolgungsgründe, die nach der Flucht eingetreten sind, führen nicht zu einem Ausschluss. Diese liegen vor, wenn sie unabhängig von der Person des Asylsuchenden ausgelöst werden (z.B. Regimewechsel) und ein ohne eigenes Zutun entstandener Grund besteht (z.B. Familienangehöriger wird verfolgt und Gefahr der Sippenhaft erwächst), oder eine Handlung wird vom Asylsuchenden unterlassen (etwa Abgabe von Loyalitätsbekundung).²⁸

Exilpolitische Aktivitäten gehören zu den nicht tragenden Gründen, es sei denn, sie sind Ausdruck und Fortführung einer schon im Herkunftsstaat erkennbaren betätigten Überzeugung. Es muss eine gewisse Kontinuität des Vorfluchtverhaltens und der späteren Aktivitäten vorliegen.

Die Regelung des § 28 Abs. 2 AsylVfG wird erst dann relevant, wenn der Folgeantrag gemäß § 71 Abs. 1 AsylVfG, 51 Abs. 1 bis 3 VwVfG gestellt wurde und ein weiteres Verfahren zur Anerkennung internationalen Schutzes durchgeführt wird.

²⁴ Fränkel in HK-AuslR, § 29 a Rn. 7

²⁵ Stellungnahme der BAGFW zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Asylverfahrensgesetzes – Einstufung von Bosnien-Herzegowina, Mazedonien als „Sichere Herkunftsländer“ vom 03. März 2014, zit. aus UN - Committee on the Elimination of Racial Discrimination CERD, Concluding Observations zu Serbien 2011, PRO ASYL Bericht: Serbien – ein sicherer Herkunftsstaat von Asylsuchenden in Deutschland? 2013

²⁶ http://www.bagfw.de/uploads/tx_twppublication/2014-03-03_Asylverfahrensgesetz.final.pdf

²⁷ Fränkel in HK-AuslR § 28 Rn. 5 ff

²⁸ Fränkel in HK-AuslR, § 28 Rn. 6

6. Einzelheiten zum Dublin III-Verfahren

6.1 Zuständigkeit des Bundesamts

Zur organisatorischen Umsetzung ist nicht mehr wie bis Ende 2013 die „Koordinierungsstelle Schengen – Dublin / Internationale Aufgaben (KSD / IA)“ beim Bundesamt zuständig. Vielmehr hat jede Außenstelle zuständige Sachbearbeiter für Dublin-Verfahren. Allerdings soll die Durchführung der Überstellung selbst von zentralen Stellen beim Bundesamt übernommen

werden, damit nicht jede Außenstelle die durchaus komplizierte Koordinierung mit dem jeweils zuständigen Dublin-Staat durchführen muss.

Zunächst beginnt das Asylverfahren jedoch wie jedes andere Asylverfahren mit der Vorsprache bei der Zentralen Aufnahmestelle, der Zuweisung und der wirksamen Antragstellung durch Vorsprache bei der Außenstelle, an den die Zuweisung erfolgte. Werden

Anhaltspunkte für die Zuständigkeit eines anderen Mitgliedstaates deutlich, erfolgt die Abgabe an den Sachbearbeiter für „Dublin-Verfahren“.

Falls die Prüfung die Unzuständigkeit Deutschlands ergibt, wird der Bescheid über die Unzulässigkeit des Antrags erlassen. Dann wird die am ursprünglichen Zuweisungsort zuständige Ausländerbehörde mit der Überstellung in den zuständigen Staat beauftragt.

Liegt das Ergebnis vor, dass Deutschland zuständig ist, wird die Außenstelle, die aufgrund des Zuweisungsverfahrens zuständig war, das Verfahren aufgreifen und die inhaltliche Prüfung vornehmen.

NEU: Bis zur Rechtsänderung durch die Dublin III-Verordnung konnte nur durch Akteneinsicht oder Anruf beim Bundesamt am Zuweisungsort in Erfahrung gebracht werden, ob ein Dublin-Verfahren läuft. Doch seit September 2013 teilt das Bundesamt regelmäßig schriftlich mit, wenn ein Dublin-Verfahren eingeleitet wurde.

6.2 Inkrafttreten und Anwendbarkeit (Art. 49 Dublin III-Verordnung)

Die Dublin III-Verordnung gilt für alle EU-Staaten mit Ausnahme von Dänemark. Sie ist am 19.7.2013 in Kraft getreten. Sie findet Anwendung auf alle Anträge auf internationalen Schutz ab dem 1.1.2014. Für die davor gestellten Anträge findet die Dublin II-Verordnung Anwendung. Gemäß Art. 49 Dublin III-Verordnung gilt aber eine Ausnahme: Auch wenn der Asylantrag vor dem 1.1.2014 gestellt wurde, findet die Dublin III-Verordnung Anwendung für Aufnahmeersuchen und Wiederaufnahmeersuchen, wenn noch kein Ersuchen an den Mitgliedstaat gerichtet wurde.

6.3 Inhaltlicher Geltungsbereich

Die Dublin III-Verordnung gilt für Anträge auf Internationalen Schutz²⁹; eingeschlossen sind also auch auf internationalen subsidiären Schutz gerichtete Anträge.

6.4 Allgemeine Grundsätze und Schutzgarantien

In Kapitel II der Verordnung sind allgemeine Grundsätze und Schutzgarantien für Antragsteller verankert. Hervorzuheben ist die Umsetzung der richtungsweisenden EuGH – Entscheidung vom 21.12.2011³⁰, in der der Gerichtshof urteilte, dass Antragsteller nicht mehr in einen Mitgliedstaat überstellt werden dürfen, in dem das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen systemische Mängel aufweisen,

die eine Gefahr der unmenschlichen und erniedrigenden Behandlung im Sinn des Art. 4 der EU-Grundrechtecharta mit sich bringen. Wenn solche systemischen Mängel vorliegen und kein anderes in Kapitel III der Verordnung aufgeführtes (s. dazu unten) Kriterium vorliegt, wird der Mitgliedstaat zuständig.

In Kapitel II der Verordnung ist zudem ein Auffangtatbestand enthalten, wonach der prüfende Staat zuständig wird, wenn keines der übrigen Zuständigkeitskriterien greift. Schließlich wird auch auf die Möglichkeit der Zuständigkeit durch einzelstaatliche Drittstaatsregelungen hingewiesen.

Ferner enthält das Kapitel II der Dublin III-Verordnung Neuregelungen zu Informationsrechten des Antragstellers in Art. 4 Dublin III-Verordnung. Danach soll das Verfahren transparenter gestaltet werden, indem der Antragsteller in einem EU-weit einheitlichen Merkblatt auf die Rechtsfolgen der Antragstellung, die Kriterien der Zuständigkeitsbestimmung, auf das vorgesehene Verfahren einschließlich des persönlichen Gesprächs sowie die Möglichkeit zur Einlegung eines Rechtsbehelfs hingewiesen wird. Gemäß Art. 5 der Verordnung ist ein persönliches Gespräch mit dem Antragsteller zu führen.

Das Bundesamt wird seine bisherige Praxis zur Umsetzung der neuen Regelungen ändern müssen: Während zuvor noch in Dublin-Verfahren zum Teil keine Anhörung, zum Teil nur der erste Teil der Anhörung durchgeführt wurde, ist jetzt der Antragsteller genauer zumindest zur persönlichen Situation im Mitgliedstaat zu befragen und zu sämtlichen Aspekten, welche zur Bestimmung des zuständigen Staats von Belang sind.

Zuletzt sieht Kapitel II der Verordnung Garantien zum Schutz Minderjähriger vor, Art. 6 Dublin III-Verordnung. Hierbei ist hervor zu heben, dass dem einzelnen Mitgliedstaat nicht nur aufgegeben wird, den Rechtsschutz Minderjähriger besonders zu beachten, sondern dass er auch Maßnahmen ergreifen soll wie etwa die Ermittlung von Angehörigen in anderen Mitgliedsstaaten – zum Beispiel durch Ersuchen um Hilfe bei internationalen Organisationen.

6.5 Zuständigkeitskriterien

Die Dublin III-Verordnung enthält folgende Zuständigkeitskriterien:

- Unbegleitete Minderjährige (Art. 8 der Dublin III - Verordnung)

Falls feststellbar ist, dass die Familienangehörigen sich rechtmäßig in einem Mitgliedsstaat aufhalten, ist dieser Staat zuständig, sofern dies im Interesse des Minderjährigen liegt. Andernfalls ist der Staat, in dem der Minderjährige den Asylantrag gestellt hat,

²⁹ Vgl. zum Begriff Kapitel 2.3

³⁰ Vgl. Fußnote 7: EuGH, Urteil vom 21.12.2011. - N.S. Und M.E., C-411/10 und C-493/10 -, asyl.net M19284.

zuständig. Bei mehreren Asylanträgen soll der Staat des aktuellen Aufenthaltsorts zuständig sein.³¹

Neben Familienangehörigen werden bei Minderjährigen auch Geschwister und andere Verwandte berücksichtigt, letztere sind gemäß der Definition des Art. 2 h) Dublin III-Verordnung auch Onkel/Tante oder Großeltern.

- Familiäre Bindungen (Art. 8, 9 und 10 Dublin III-Verordnung)

Familienangehöriger gemäß der Begriffsdefinition in Art. 2 g) der Verordnung sind wie schon zuvor der Ehepartner oder nicht verheiratete Partner in dauerhafter Beziehung, minderjährige Kinder oder bei Minderjährigen die Eltern oder der Vormund. Kinder sind neben ehelichen auch uneheliche oder adoptierte Kinder. Zudem ist auch ein „anderer Erwachsener“ als Verantwortlicher für einen Minderjährigen einbezogen.

Wie bisher haben Asylantragsteller einen Anspruch auf Prüfung ihres Asylantrags in dem Mitgliedstaat, in dem sich ein Familienangehöriger mit Flüchtlingsstatus aufhält. Dies gilt nunmehr auch für Familienangehörige mit subsidiärem Schutz. Der Familiennachzug zu Personen, die sich noch im Asylverfahren befinden, bleibt auf den Zeitpunkt beschränkt, zu dem die erste Sachentscheidung erfolgt.

Aus Art. 11 folgt, dass sich die Familienzusammenführungen mehrerer Angehöriger in verschiedenen Staaten danach richten, wo die Mehrheit der Antragsteller sich aufhält.

- Einreise mit Visum und visumsfreie Einreise (Art. 12, 14 Dublin III-Verordnung)

Zuständig wird der Staat, der einem Antragsteller zuvor ein Visum zur Einreise erteilt hat oder der Staat, in den ein Antragsteller visumsfrei einreisen darf.

- Illegale Einreise (Art. 13 Dublin III-Verordnung)

Nach wie vor ist hier geregelt, dass der Staat zuständig wird, in den ein illegaler Grenzübertritt erfolgt. Dies wird durch die europäische Fingerabdruck-Datei (EURODAC) nachgewiesen. Kann kein solcher Treffer nachgewiesen werden und bestehen lediglich Vermutungen zur illegalen Durchreise durch einen Staat, wird in der Regel kein Übernahmeersuchen an diesen Staat gerichtet, oder ein Übernahmeersuchen wird abgelehnt, da kein eindeutiger Beweis für eine Zuständigkeit vorliegt. Die Zuständigkeit endet 12 Monate nach dem Tag des illegalen Grenzübertritts.

- Antrag im internationalen Transitbereich eines Flughafens (Art. 15 Dublin III-Verordnung)

Auch die Antragstellung im Transitbereich eines Flug-

hafens eines Mitgliedstaats begründet die Zuständigkeit für das Asylverfahren.

6.6 Abweichung von den Zuständigkeitskriterien (Art. 16 und 17 Dublin III-Verordnung)

Die Verordnung sieht verschiedene **Möglichkeiten** für die Mitgliedsstaaten vor, von den **Zuständigkeitszuweisungen** der Verordnung **abzuweichen**.

6.6.1 Abhängige Personen

Bisher im Rahmen des Selbsteintrittsrecht geregelt, greift jetzt Art. 16 die besonderen Bedürfnisse von Personen bei Schwangerschaft, im Fall der Geburt eines Kindes, schwerer Krankheit, ernsthafter Behinderung oder hohen Alters auf. Personen mit den genannten Bedürfnissen dürfen die Angewiesenheit auf Unterstützung eines Elternteils, Kindes oder Geschwisters mit rechtmäßigem Aufenthalt geltend machen.

6.6.2 Selbsteintrittsrecht (Art. 17 Dublin III-Verordnung)

Das Recht des Mitgliedstaats, abweichend von sonstigen Zuständigkeitskriterien selbst die Zuständigkeit für das Asylverfahren zu übernehmen, war bisher in Art. 3 Abs. 2 Dublin II-Verordnung geregelt und ist jetzt in Art. 17 Dublin III-Verordnung unter dem Überbegriff „Ermessensklausel“ verankert. In der Praxis kann hiervon Gebrauch gemacht werden, indem man während des Verfahrens und nachdem die Mitteilung darüber, dass ein Dublin-Verfahren eingeleitet wurde, einen entsprechenden Antrag an das Bundesamt richtet.

Raum für ein Selbsteintrittsrecht besteht dann, wenn der Antragsteller vorträgt, dass es im Fall der Überstellung in den nach den Dublin-Kriterien zuständigen Mitgliedstaat Rechtsverletzungen drohen.

Beispielgebend hierfür ist zum einen der Fall, dass ein Mitgliedstaat nach Auffassung des Antragstellers ein mangelhaftes Asylverfahren durchführt oder mangelhafte Aufnahmebedingungen aufweist, welche aber – noch – nicht die Kriterien des Art. 3 Dublin III-Verordnung erfüllt, so dass die Feststellung systemischer Mängel mit der Folge einer Verletzung von Art. 4 EU-Grundrechtecharta zumindest nach der Rechtsauffassung der zuständigen Behörde und der Rechtsprechung des entscheidenden Staats noch nicht getroffen wurde.

Exkurs: Während inzwischen in Deutschland anerkannt wird, dass die Aufnahmebedingungen in Griechenland systemische Schwachstellen im Sinn des Art. 3 Dublin III-Verordnung aufweisen, ist dies (Stand Ende 2013) umstritten für Bulgarien, Polen, Ungarn, Malta und Italien. So liegt für Bulgarien ein Bericht des UNHCR vom 3.1.2014 vor, in dem aufgrund des mangelhaften Verfahrens die Aussetzung von Über-

³¹ EuGH, Urteil vom 6.6.2013, M.A. Und andere gegen Secretary of State for the Home Department, C-648/MA, asyl.net M20811.

stellungen dorthin gefordert wird, während jedoch ablehnende Bescheide nach wie vor erlassen werden. Während das Gesundheitssystem (Polen) und besonders der Zugang von Flüchtlingen zu diesem System, aber auch Wohnungsnot und fehlender Zugang zum Arbeitsmarkt (Malta und Italien) von NGOs stark kritisiert werden, finden grundsätzlich weiterhin Überstellungen statt.

Das Selbsteintrittsrecht kann auch dann gefordert werden, wenn keine systemischen Mängel vorliegen, aber die individuelle Situation eines z.B. schwer kranken Asylbewerbers oder im Fall der in Art. 16 genannten besonderen Bedürfnisse bestehen, so dass auch durch die Überstellung Rechtsverletzungen der Betroffenen drohen.

6.6.3 Zuständigkeit durch Fristablauf

Die Zuständigkeit kann auch durch Ablauf der für das Aufnahme- oder Wiederaufnahmegesuch relevanten Fristen auf Deutschland übergehen. Hierbei sind die im Folgenden genannten Fristen von Belang.

Frist für ein Aufnahmegesuch:

- 3 Monate ab Antragstellung, Art. 21 I Satz 1 Dublin III-VO
- 2 Monate ab Eurodac-Treffermeldung, Art. 21 Abs. 1 Satz 2 Dublin III-VO
- 1 Monat ab Antragstellung in Haftsachen, Art. 28 III Satz 2 Dublin III-VO.

Die Frist für ein Wiederaufnahmegesuch (d.h. wenn bereits ein Asylverfahren im ersuchten Staat eingeleitet wurde):

- 2 Monate nach Eurodac-Treffer, Art. 23 Abs. 2, Art. 24 Abs. 2, Satz 1 Dublin III-VO
- 3 Monate ohne Eurodac-Treffer, Art. 23 Abs. 3, Art. 24 Abs. 2 S. 2 Dublin III-VO

Frist für die Rücküberstellung (nach der Annahme des Aufnahme- oder Wiederaufnahmegesuchs)

- 6 Monate, Art. 29 Abs. 1 Dublin III-VO
- 12 Monate, Art. 29 Abs. 2 Dublin III-Verordnung, wenn Haft die Überstellung hinderte,
- 18 Monate Art. 29 Abs. 2 Dublin III-VO bei flüchtigen Personen.

In der Praxis ist es angesichts dieser langen Frist kein guter Rat, sich der Rücküberstellung durch Untertauchen zu entziehen. Ob Kirchenasyl oder ein stationärer Krankenhausaufenthalt ein Untertauchen darstellen, ist umstritten. Ersteres ist zumindest schon so entschieden worden, letzteres dürfte jedoch nicht als Untertauchen gelten, jedenfalls dann nicht, wenn der Behörde der Aufenthaltsort bekannt gegeben wird.

Die Frist für die Antwort auf Aufnahmegesuch beträgt 2 Monate (Art. 22 Abs. 1), bei Haft ein Monat (Art. 22 Abs. 6), wenn keine Antwort erfolgt, wird der ersuchte Staat zuständig.

6.7 Ablehnende Entscheidung

Falls der Asylantrag nach § 27 a AsylVfG abgelehnt wird, stellt gemäß § 31 Abs. 1 S. 4 AsylVfG das Bundesamt die Entscheidung zusammen mit der Abschiebungsanordnung nach § 34 a AsylVfG zu. Hier ist endlich eine entscheidende Verbesserung eingetreten. Während nach früherer Praxis das Bundesamt die Entscheidung der Ausländerbehörde zustellte und diese erst im Zuge der Durchführung der Überstellung den Bescheid aushändigte, ist heute die Zustellung der Entscheidung garantiert, Art. 26 Dublin III-Verordnung.

ACHTUNG: Leider wird die Entscheidung auch für anwaltlich vertretene Antragsteller oft nicht an den Rechtsanwalt zugestellt, sondern an den Betroffenen selbst (wegen Art. 31 Abs. 1 Satz 4 bis 6 Dublin III-Verordnung). Das heißt, jeder Antragsteller muss wissen und am besten in der Beratung darauf hingewiesen werden, dass er seine Post noch sorgfältiger als zuvor – wegen der kurzen Frist, s.u. – ständig selbst kontrollieren muss!!!

6.8 Rechtsschutz

§ 34 a Abs. 2 AsylVfG sieht – abweichend von der früheren Rechtslage – in § 34 a Abs. 2 AsylVfG die Rechtsschutzmöglichkeit des § 80 Abs. 5 Verwaltungsgerichtsordnung innerhalb der kurzen Frist von 1 Woche vor. Gleichzeitig kann Klage innerhalb von zwei Wochen erhoben werden, die jedoch keine aufschiebende Wirkung hat. Diese wird allein durch den Eilantrag hergestellt. Das heißt, mit diesem Antrag wird bewirkt, dass der Flüchtling bis zum Ausgang des Verfahrens in Deutschland bleiben kann. Im Rahmen des Antrags, der gegen die Abschiebungsanordnung gerichtet wird, ist vorzutragen, dass nach summarischer Prüfung die Erfolgsaussichten der Klage überwiegen oder zumindest offen erscheinen und daher das Interesse am Verbleib in Deutschland gegenüber dem Vollzugsinteresse der Behörde überwiegt.

6.8.1 Rechtsprechungsübersicht

Die bisherige Praxis hat gezeigt, dass die Rechtsprechung sehr unterschiedlich auf die verschiedenen vorgetragenen Mängel in anderen EU-Mitgliedstaaten reagiert. Daher soll die folgende kurze Übersicht eine Hilfe für die Argumentation im gerichtlichen Verfahren darstellen.

Für Eilverfahren in Bezug auf die Abschiebung nach **Italien** wurde Rechtsschutz gegen Rückführungen gewährt durch VG Trier, Beschluss vom 18.9.2013,

5 L 1234/13TR.; VG Schwerin, Beschluss vom 13.11.2013, Az.: 3 B 315/13 As, nachzulesen bei asyl.net; M 21273; VG Darmstadt, Beschluss vom 25.10.2013, Az.: 4 L 1374/13.DA.A, bei asyl.net, M 21296; VG Frankfurt/Main, NvwZ-RR 2012, 45, 46. Rechtsschutz wurde ferner gewährt für **Malta** durch VG Magdeburg, Urteil vom 16.5.2012, Az: 5 A 328/11; Rechtsschutz wurde gewährt für **Ungarn**: VG Stuttgart, Beschl. v. 02.04.2012 - 11 K 1039/12; VG Trier, Ur. v. 30.05.2012 - 5 K 967/11.TR; VG Ansbach, Beschluss v. 7.1.2013, asyl.net: M 20396; **Bulgarien**: VG Köln hat systemische Mängel angenommen (VG Köln, Beschluss vom 19.04.2013 – 20 L 358/13.A); **Polen**: Systemische Mängel VG Wiesbaden, Beschluss vom 10.9.2013, 5 L 652/13. WI.A, asyl.net: M 21109.³²

32 Siehe auch zur Übersicht: D. Bender u. M. Bethke, „Dublin III“ in: Asylmagazin 11/2013 S. 361 Fußnote 24

6.8.2 Petition

Die bisher fehlende Rechtsschutzmöglichkeit hat die Antragsteller in vielen Fällen bewogen, zum Rechtsmittel der Petition zu greifen. Dies konnte eine hilfreiche Möglichkeit sein, die Gründe für ein Selbsteintrittsrecht vorzutragen und geltend zu machen. Die Petition, mit dem Anliegen, die Entscheidung des Bundesamts bezüglich des Selbsteintrittsrechts zu überprüfen, wird an den Petitionsausschuss des Deutschen Bundestags gerichtet. Bislang hat dabei das Bundesamt bis zur der im Petitionsverfahren vorgesehenen Stellungnahme des Innenministeriums die Überstellung ausgesetzt. Diese Übereinkunft zur Aussetzung des Verfahrens ist jedoch nicht mehr in Anwendung. Daher kann eine Petition nach erfolglosem Eilrechtsschutzantrag an das Gericht weiter eingelegt werden. Sie bietet jedoch keine Sicherheit gegen die Abschiebung in den Mitgliedstaat.

7. Flughafenverfahren (§ 18 a AsylVfG)

Für die Einreisen auf dem Luftweg hat der Gesetzgeber in Folge des „Asylkompromisses“ durch den § 18 a AsylVfG ein Sonderverfahren - die „Flughafenregelung“ - geschaffen. Das Flughafenverfahren kann nur vor der Einreise durchgeführt werden.

Bei Flugzeugen aus bestimmten „kritischen“ Regionen führt die Bundespolizei, beispielsweise in Frankfurt, so genannte Vorfeldkontrollen durch. Ist die Bundespolizei der Überzeugung, dass nach § 18 a Abs. 3 AsylVfG die Einreise zu verweigern ist, darf der Flüchtling das Flugzeug nicht verlassen und muss von der Fluggesellschaft zurück transportiert werden.

Wird ein Flüchtling erst bei der Grenzkontrolle im Flughafen erfasst, befragt ihn die Bundespolizei und fertigt hierüber ein Protokoll an. Kommt die Bundespolizei zu der Überzeugung, dass die Einreise zu verweigern ist, weil es sich nach ihrer Auffassung nicht um einen Asylantrag handelt, wird der Flüchtling in Gewahrsam genommen und ein Rückflug zum Abflughafen gebucht. In Zweifelsfällen handelt die Bundespolizei hier auf Weisung des BMI.

Oft sind die Herkunftsländer nicht bereit, den Flüchtling zurückzunehmen. Dies ist der Fall, wenn er sich dort nur im Transitbereich des Flughafens aufgehalten hat. Oft wird ein Flüchtling dann von einem Land ins andere gebracht, u.U. bis ins Herkunftsland, es sei denn, ein beteiligter Staat erklärt sich für zuständig und ist bereit, ein Asylverfahren durchzuführen. Da sich dies in der Regel unbemerkt von der Öffentlichkeit abspielt, gibt es hierzu keine statistischen Angaben. Der Flughafensozialdienst etwa kann nur dann intervenieren, wenn er über die Ankunft des Flüchtlings vorher informiert wird (Telefonnummer bei den örtlichen Flüchtlingsberatungsstellen erfragen).

Falls diese Form der Einreiseverweigerung nicht erfolgt, prüft die Bundespolizei, ob

- der Flüchtling aus einem sicheren Herkunftsstaat im Sinne des § 29 a AsylVfG stammt (§ 18 a Abs. 1 S. 1 AsylVfG)
- oder
- keinen gültigen Pass / Passersatz besitzt (§ 18 a Abs. 1 S.2 AsylVfG).

Trifft keine dieser Alternativen zu, wird der Flüchtling zur Aufnahmeeinrichtung weitergeleitet und durchläuft ein „normales“ Asylverfahren. Dies ist auch der Fall, wenn der Flüchtling lediglich ohne ein gültiges Visum einreisen will bzw. nicht ohne Visum einreisen darf. Andernfalls tritt die Flughafenregelung in Kraft, was bedeutet:

Der Flüchtling bleibt im Transitbereich (bzw. in dem dazu definierten Bereich). Er kann unverzüglich bei der Flughafenaußenstelle des Bundesamtes einen Asylantrag stellen (§ 18 a Abs. 1 S. 3 AsylVfG). In Flughäfen mit hohem Flüchtlingsaufkommen ist diese ständig besetzt. In den anderen wird der Bereitschaftsdienst per Mobilfunk gerufen. Die persönliche Anhörung soll unverzüglich stattfinden (§ 18 a Abs. 1 S. 4 AsylVfG). Unterschiede zu den bei der Bundespolizei gemachten Angaben sind laut BVerfG möglich und grundsätzlich für das Asylverfahren unschädlich. In der Praxis erfolgt meist erst danach die Kontaktaufnahme zum Anwalt (§ 18 a Abs. 1 S. 5 AsylVfG), falls sich einer finden lässt.

Mit Urteil vom 14.05.1996 - 2 BvR 1516 / 93 hat das BVerfG entschieden, dass eine - soweit erforderlich unter Einsatz eines Sprachmittlers - asylrechtskundige Beratung zu gewähren ist. Diese könne durch

jede geeignete, von den Entscheidungsträgern unabhängige Person oder Stelle erfolgen. Sie umfasst auch die Hilfe zur Formulierung des beim Gericht zu stellenden Antrags und seiner Begründung sowie die Suche nach einem vertretungswilligen Rechtsanwalt.

Im Falle der Anerkennung (kommt kaum vor) oder der Ablehnung als „einfach unbegründet“ erfolgt die Weiterleitung ins „normale Asylverfahren“. Gleiches gilt, wenn das Bundesamt mitteilt, dass es nicht kurzfristig entscheiden kann.

Bei Ablehnung des Antrags als „offensichtlich unbegründet“ bleibt der Flüchtling im Transitbereich. Nachdem in Rechtsprechung und Literatur darüber gestritten wurde, ob eine stationäre Krankenhausbehandlung das Flughafenverfahren außer Kraft setzt, hat der Gesetzgeber durch Änderung von § 18 a AsylVfG entschieden, dass dies nicht der Fall ist. Dem Asylbewerber wird die Einreise verweigert und vorsorglich durch das Bundesamt für den Fall der Einreise die Abschiebung angedroht (§ 18 a Abs. 2 AsylVfG). Die Einreiseverweigerung wird zusammen mit der Entscheidung des Bundesamtes durch die Bundespolizei zugestellt; das zuständige Verwaltungsgericht (VG) erhält von diesem eine Kopie der Verwaltungsakte (§ 18 a Abs. 3 AsylVfG).

Innerhalb von **drei Tagen** kann beim VG direkt oder über die Bundespolizei Klage erhoben und einstweiliger Rechtsschutz gemäß § 123 VwGO beantragt werden. Klage und Antrag werden auf Gewährung der Einreise gerichtet und für den Fall der Einreise als Antrag gegen die Abschiebungsandrohung. Vor seiner Bescheidung darf die Einreiseverweigerung nicht durchgesetzt werden. Gegner ist die Bundesrepublik Deutschland vertreten durch den Leiter der Direktion der Bundespolizei. Gleichzeitig können in einem zweiten Antrag die Klage und der Rechtsschutzantrag auf Feststellung der Flüchtlingseigenschaft (hilfsweise Abschiebungsverbote) gegen die BRD, vertreten durch den Leiter der Außenstelle des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge am Flughafen gerichtet werden.

Die Entscheidung des VG soll als Beschluss im schriftlichen Verfahren ergehen (§ 18 a Abs. 3, Abs. 4 S. 1 AsylVfG). Im o.g. Urteil hat das BVerfG entschieden, dass auf Antrag eine Begründungsfrist von

weiteren vier Tagen zu gewähren ist. Über weitere Verlängerungen entscheide das Gericht nach seinem Ermessen. Ein Fehler im Verfahren des Bundesamtes könne für das VG Anlass für eine persönliche Anhörung sein, was ihm durch das Gesetz nicht verwehrt sei.

Gibt das VG dem Antrag statt, wird die Einreise gestattet und die Wirkung der vorsorglichen Abschiebungsandrohung ausgesetzt (§ 18 a Abs. 5 S. 2 AsylVfG). Es wird ein „normales Asylverfahren“ durchgeführt.

Andernfalls wird der Flüchtling abgeschoben, und er kann das Hauptsacheverfahren nur noch vom Ausland aus betreiben. Das einzige Rechtsmittel hiergegen ist die Verfassungsbeschwerde.

Darüber hinaus ist die Einreise zu gestatten, wenn

- das Bundesamt mitteilt, dass es nicht kurzfristig entscheiden kann (§ 18 a Abs. 6 Nr. 1 AsylVfG),
- innerhalb von zwei Tagen keine Bundesamtsentscheidung ergeht (§ 18 a Abs. 6 Nr. 2 AsylVfG),
- es innerhalb von 14 Tagen zu keiner gerichtlichen Entscheidung kommt (§ 18 a Abs. 6 Nr. 3 AsylVfG),
- ein Flüchtling sich länger als 19 Tage auf dem Flughafen aufhält. Dies ergibt sich aus dem Ablauf, (2+3+14): zwei Tagen Bearbeitungszeit für den Asylantrag (§ 18 a Abs. 6 Nr. 2 AsylVfG) plus drei Tage Frist zur Antragstellung im vorläufigen Rechtsschutzverfahren (§ 18 a Abs. 4 AsylVfG) plus 14 Tage Zeit für die gerichtliche Entscheidung (§ 18 a Abs. 6 Nr. 3 AsylVfG).

In diesen Fällen wird er an die zuständige Aufnahmeeinrichtung weitergeleitet und ein „normales“ Asylverfahren durchgeführt.

Grundsätzlich findet die Flughafenregelung auch auf den Asylfolgeantrag im Sinne des § 71 AsylVfG Anwendung. Dabei werden die Folgeantragsteller, deren Antrag nicht zur Durchführung eines weiteren Asylverfahrens führt, mit den Antragstellern gleichgestellt, deren Asylantrag als offensichtlich unbegründet abgelehnt wurde.

8. Rechtsfolgen der BAMF-Entscheidung im Einzelnen

Entsprechend der in Punkt 5. aufgeführten Entscheidungsmöglichkeiten des Bundesamt ergeben sich unterschiedliche Rechtsfolgen und unterschiedliche Rechtsschutzmöglichkeiten. Auf die Rechtsfolge des § 34 a in Verbindung mit § 27 a AsylVfG wurde unter Punkt 6. für das Dublin-Verfahren schon näher eingegangen.

8.1 Anerkennende Entscheidung

Gemäß § 31 Abs. 5 AsylVfG wird, wenn entweder Asyl zugesprochen oder Internationaler Schutz (d.h. Die Flüchtlingsanerkennung oder internationaler subsidiärer Schutz) festgestellt wird, von weiteren Entscheidungen abgesehen. Im Falle eines Widerrufs (§ 73 AsylVfG) wird dann im Widerrufsbescheid eine

Entscheidung hierzu getroffen; falls nicht, können im Widerrufsverfahren Gründe für das Vorliegen von Abschiebungsverboten gemäß § 60 Abs. 5 und 7 AufenthG vorgetragen werden.

8.2 Teilweise anerkennende Entscheidung

Es besteht ferner die Möglichkeit, dass eine ablehnende Entscheidung zur Asylanerkennung und zum internationalen Schutz getroffen wurde, Abschiebungsverbote gemäß § 60 Abs. 5 oder 7 AufenthG jedoch festgestellt wurden. Dann kann der Bescheid hinsichtlich des ablehnenden Teils teilweise angefochten werden, d.h. nur bezüglich dieses Teils Klage eingelegt werden.

8.3 Ablehnende Entscheidung

8.3.1 Einfach unbegründet

Kann der Antragsteller weder als Asylberechtigter anerkannt noch internationaler Schutz (§§ 3, 4 AsylVfG) oder nationaler Abschiebungsschutz (§ 60 Abs. 5, 7 AufenthG) festgestellt werden, lehnt das Bundesamt den Asylantrag als „einfach“ unbegründet ab. In diesen Fällen beträgt die Ausreisefrist einen Monat nach Eintritt der Unanfechtbarkeit der Entscheidung, § 38 Abs. 1 AsylVfG. Die Klagefrist beträgt zwei Wochen (§ 74 Abs. 1 AsylVfG) ab Zustellung. Die Klage hat aufschiebende Wirkung (§ 75 Abs. 1 AsylVfG). Dies bedeutet, dass der Aufenthalt für die Dauer des Klageverfahrens weiterhin gestattet ist.

8.3.2 Abschiebungsandrohung

Gemäß § 34 AsylVfG erlässt das Bundesamt die Abschiebungsandrohung, wenn der Ausländer nicht als Asylberechtigter anerkannt und ihm internationaler Schutz nicht zuerkannt wird und er keinen Aufenthaltstitel besitzt. Die Abschiebungsandrohung wird mit der Entscheidung über den Asylantrag verbunden. Hierbei ist der Zielstaat zu bezeichnen. Zugleich muss der Flüchtling darauf hingewiesen werden, dass er auch in jeden anderen Staat abgeschoben werden kann, in den er einreisen darf oder der zu seiner Rückübernahme verpflichtet ist (§ 59 AufenthG). Vollstreckende Behörde ist aber die Ausländerbehörde. Das Bundesamt hat der Ausländerbehörde daher über Abschiebungsandrohungen und deren Bestandskraft, über die Anordnung der aufschiebenden Wirkung von Klagen und über die Zustellung der Abschiebungsanordnung zu unterrichten (§ 40 AsylVfG).

8.3.3 Abschiebungsanordnung (§ 34 a AsylVfG)

s. hierzu Punkt 5.6.4

8.3.4 Entscheidung der Unbeachtlichkeit und offensichtlich unbegründetheit (§ 36 AsylVfG)

Wird ein Asylantrag als „unbeachtlich“ oder als „offensichtlich unbegründet“ abgelehnt, wird dem Ausländer eine Ausreisefrist von einer Woche gesetzt. Aufgrund der kurzen Frist muss das Bundesamt die gesamte Akte an die Beteiligten übersenden (§ 36 Abs. 2 AsylVfG).

Möchte der Ausländer den ablehnenden Bescheid gerichtlich anfechten, muss er innerhalb einer Woche nach Bekanntgabe der Entscheidung des Bundesamtes bei dem zuständigen Verwaltungsgericht Klage erheben. Diese Klage hat allerdings keine aufschiebende Wirkung (§ 75 AsylVfG).

Aus diesem Grund muss ein Eilantrag nach § 80 Abs. 5 VwGO ebenfalls innerhalb einer Woche beim Verwaltungsgericht gestellt und begründet werden (§ 36 Abs. 3 AsylVfG). Dieser richtet sich gegen die Abschiebungsandrohung. Dem Eilantrag ist der Bescheid des Bundesamtes beizufügen (§ 36 Abs. 3 AsylVfG).

Bei der Begründung des Eilantrags gelten die Maßstäbe des § 36 Abs. 4 AsylVfG. Ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit der angegriffenen Entscheidung müssen geltend gemacht werden. Das Gericht entscheidet ohne mündliche Verhandlung grundsätzlich innerhalb einer Woche nach Ausreisefrist. Eine Verlängerung ist nur unter bestimmten Voraussetzungen mit einer speziellen Begründung des Gerichts möglich. In der Regel kann die Frist nicht über eine Woche hinaus verlängert werden. Erfahrungsgemäß setzt sich aber das Gericht mit der für die Ausreise zuständigen Ausländerbehörde in Verbindung mit der Bitte, von einer eventuellen Abschiebung des Ausländers bis zur Entscheidung im Eilverfahren abzusehen.

Bei rechtzeitiger Antragstellung darf vor einer Entscheidung des Gerichts nicht abgeschoben werden. Die Entscheidung über eine Abschiebung ist nicht erst dann wirksam, wenn sie dem Flüchtling zugestellt wird. Es reicht, wenn die Geschäftsstelle des Gerichts informiert ist.

8.3.5 Gründe für die „offensichtlich unbegründete“ Entscheidung (§ 30 AsylVfG)

Liegen die Voraussetzungen nach § 30 AsylVfG vor, wird der Asylantrag als offensichtlich unbegründet abgelehnt.

Als im alten AsylVfG von 1982 die Möglichkeit der Ablehnung eines Asylantrages als offensichtlich unbegründet mit den sich ergebenden kurzen Rechtsmittelfristen, Ausreisefristen und der Beschränkung des Instanzenzuges eingeführt wurde, entschied das Bundesverfassungsgericht, dass an diese qualifizierte Form der Ablehnung hohe Anforderungen zu

stellen sind. Das Bundesamt darf nur solche Asylanträge als offensichtlich unbegründet ablehnen, die sich ihm bei richtiger Rechtsanwendung als eindeutig aussichtslos darstellen. Ob es im Einzelfall so ist, hat das Bundesamt durch umfassende Würdigung der ihm vorgetragenen oder sonst erkennbaren maßgeblichen Umstände unter Ausschöpfung aller ihm vorliegenden oder zugänglichen Erkenntnismittel zu entscheiden. Das dabei erforderliche Maß an Richtigkeitsgewissheit kann jedenfalls nicht hinter den Anforderungen zurückbleiben, die nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts an die zum vollständigen Rechtsmittelausschluss führende Abweisung einer asylrechtlichen Klage als offensichtlich unbegründet zu stellen sind. Dies ist im Hinblick auf die einschneidenden Folgen, welche die Entscheidung für die weitere Durchführung des noch nicht unanfechtbar abgeschlossenen Asylverfahrens hat, von Verfassung wegen geboten. Die Entscheidung des Bundesamtes muss in ihrer Begründung klar erkennen lassen, weshalb der Antrag nicht als (schlicht) unbegründet, sondern als offensichtlich unbegründet abgelehnt worden ist. Alle Möglichkeiten der Sachaufklärung sind auszuschöpfen. Daran hat sich auch durch die nachfolgenden Änderungen des Asylgrundrechtes und des Asylverfahrensgesetzes nichts geändert.

In Anlehnung an diese Rechtsprechung kann ein Asylantrag nur dann als offensichtlich unbegründet angesehen werden, wenn nach vollständiger Erforschung des Sachverhalts im maßgeblichen Zeitpunkt der Entscheidung vernünftigerweise kein Zweifel an der Richtigkeit der tatsächlichen Feststellungen bestehen kann und sich bei einem solchen Sachverhalt die Ablehnung des Antrags aufgrund der vorliegenden Rechtsprechung und Lehre geradezu aufdrängt.

Die Vorschrift des § 30 AsylVfG:

§ 30 Abs. 1 enthält einen Grundtatbestand. Die Absätze 2 bis 5 enthalten einzelne Gründe für die Offensichtlichkeitsentscheidung. Die Entscheidung in Bezug auf die Asylanerkennung und Flüchtlingseigenschaft kann nur einheitlich ergehen; nur dann, wenn beide Tatbestände offensichtlich unbegründet sind, ist die Entscheidung möglich. Hingegen können Asylanerkennung und Flüchtlingseigenschaft als offensichtlich unbegründet bewertet werden, Abschiebungsverbote jedoch bejaht werden.

Je nach Fallgestaltung werden unterschiedliche Kriterien zur Begründung der Entscheidung herangezogen:

- Bei behaupteter kollektiver Verfolgung:
 - Es liegt eine gefestigte obergerichtliche Rechtsprechung vor.
 - Die Auskunftslage zu dem Herkunftsland ist eindeutig.

- Bei behaupteter individueller Verfolgung
 - Die behauptete Verfolgung erreicht nicht die asylrechtlich relevante Intensität.
 - Der Asylbewerber ist mit seinem Vorbringen insgesamt unglaubhaft.

Nach **§ 30 Abs. 2 AsylVfG** gilt ein Asylantrag dann als offensichtlich unbegründet, wenn offensichtlich ist, dass sich der Ausländer nur aus wirtschaftlichen Gründen oder um einer allgemeinen Notsituation oder einer kriegerischen Auseinandersetzung zu entgehen, im Bundesgebiet aufhält. Nicht zur Offensichtlichkeit führt hingegen, wenn jemand **neben** politischen Gründen auch wirtschaftliche Nachteile oder finanzielle Not berichtet.

Der **§ 30 Abs. 4 AsylVfG** bezieht sich auf Fälle, in denen sich der Betroffene bereits längere Zeit im Bundesgebiet aufgehalten hat und erst nach Ablauf einer Genehmigung oder in einem Ausweisungsverfahren oder nach längerer Illegalität einen Asylantrag stellt.

Nach **§ 30 Abs. 5 AsylVfG** wird ein Asylantrag als offensichtlich unbegründet abgelehnt, wenn es sich nach seinem Inhalt nicht um einen Asylantrag handelt. Diese Regelung ist eingeführt worden, um die Zuständigkeit des Bundesamts für die Ablehnung zu dokumentieren. Sie hat keine praktische Relevanz.

Durch den „Asylkompromiss“ wurde **§ 30 Abs. 3 AsylVfG** eingeführt. Hiernach ist ein Asylantrag als offensichtlich unbegründet abzulehnen, wenn der Asylbewerber gegen bestimmte, dort niedergelegte Verfahrensvorschriften verstoßen hat und daher mit der besonders nachdrücklichen Ablehnung sanktioniert werden soll. Festzuhalten ist: Es muss sich um unbegründete Asylanträge handeln. Hat der Asylantrag Erfolg, sind die Normverstöße folgenlos. Im Einzelnen sind in **§ 30 Abs. 3 AsylVfG** folgende Vorschriften ausformuliert:

- Nr. 1) Offenkundige Unzulänglichkeiten im Asylvortrag; widersprüchlich, nicht substantiiert, offenkundig unwahr, gefälschte/verfälschte Beweismittel
- Nr. 2) Täuschung oder Verschleierung der Identität oder der Staatsangehörigkeit
- Nr. 3) Doppelantrag unter anderweitigen Personalien (Aliasnamen)
- Nr. 4) Asylantrag, um drohende Aufenthaltsbeendigung abzuwenden, obwohl zuvor ausreichend Gelegenheit zum Stellen eines Asylantrages bestand
- Nr. 5) Gröbliche Verletzung von Mitwirkungspflichten nach § 13 Abs. 3 S. 2 AsylVfG (Pflicht, sich nach unerlaubter Einreise bei der Aufnahmeeinrichtung zu melden, oder bei der Polizei bzw. bei dem Ausländeramt um Asyl nach-

zusuchen); nach § 15 Abs. 2 Nr. 3-5 AsylVfG (Befolgung von Anordnungen, Aushändigung des Nationalpasses und Urkunden/Unterlagen) bzw. nach § 25 Abs. 1 AsylVfG (Fehlen von Angaben zur Furcht vor Verfolgung, des Reiseweges, des Wohnsitzes im Herkunftsland, der Aufenthalte in Drittstaaten, von Asylverfahren in anderen Ländern ohne akzeptierte Entschuldigung)

Nr. 6) vollziehbare Ausweisung nach § 53 AufenthG (besondere Gefährlichkeit)

Eine Ablehnung als offensichtlich unbegründet, an die ursprünglich nur inhaltlich besonders strenge Anforderungen gestellt wurden, ist nun zur Sanktionsmöglichkeit der Verletzung von Mitwirkungspflichten geworden.

Neben den unter 8.3.3. dargelegten Rechtsfolgen ist auf § 10 Abs. 3 S. 2 AufenthG hinzuweisen. Hiernach wird kein Aufenthaltstitel vor der Ausreise erteilt, wenn eine Entscheidung gemäß § 30 Abs. 3 AsylVfG getroffen wurde. Diese weitgehende Rechtsfolge wird nur durch § 10 Abs. 3 S. 3 AufenthG eingeschränkt; im Fall eines gesetzlichen Anspruchs (etwa die Geburt eines deutschen Kindes, § 28 Abs. 1 Nr. 3) oder im Fall des Vorliegens eines Abschiebungsverbotes gemäß § 60 Abs. 2, 3, 5 und 7 AufenthG steht die Entscheidung als offensichtlich unbegründet nicht entgegen.

8.4 Abschiebungsverbote

Wird sowohl der Antrag auf Asyl nach Art. 16 a GG als auch auf Flüchtlingsanerkennung nach § 60 Abs. 1 AufenthG abgelehnt, eine Ablehnung gemäß § 29 AsylVfG erteilt oder wird festgestellt, dass der Asylantrag offensichtlich unbegründet ist, weil es sich inhaltlich nicht um einen Asylantrag handelt (§ 30 Abs. 5 AsylVfG), hat das Bundesamt dennoch das **Vorliegen von Abschiebungsverböten nach § 60 Abs. 2, Abs. 3, Abs. 5, Abs. 7 S. 1 und Abs. 7 S. 2 AufenthG** zu prüfen und darüber zu entscheiden (§ 31 Abs. 3 S. 1 AsylVfG). Die Entscheidung des Bundesamtes über das Vorliegen von Abschiebungsverböten nach diesen Vorschriften ist für die Ausländerbehörde verbindlich (§ 42 Abs. 1 S. 1 AsylVfG). Über den späteren Eintritt oder Wegfall eines Abschiebungsverbötes im Sinne von § 60 Abs. 4 AufenthG entscheidet die Ausländerbehörde selbständig, ohne dass es einer Aufhebung der vorherigen Entscheidung des Bundesamtes bedarf (§ 42 Abs. 1 S. 2 AsylVfG).

Im Falle einer **Antragsrücknahme** entscheidet das Bundesamt neben der Einstellung des Verfahrens ebenfalls über die Abschiebungsverböte nach § 60 Abs. 2 – Abs. 5, Abs. 7 AufenthG (§ 32 AsylVfG). Diese Prüfung erfolgt aber nur, wenn zum Zeitpunkt der Antragsrücknahme das Verfahren beim Bundesamt noch anhängig ist.

Exkurs: Bei einer Rücknahme des Asylantrags oder Antrags auf Flüchtlingschutz vor Gericht besteht ebenfalls noch die Möglichkeit, über internationalen subsidiären Schutz oder nationale Abschiebungsverböte gemäß § 60 Abs. 5 und 7 AufenthG zu verhandeln.

Oft bietet sich die Möglichkeit einer Einigung, indem der Asylantrag/Antrag auf Flüchtlingschutz zurück genommen und ein Abschiebungsverbot festgestellt wird. Ein Blick in die Rechtsprechung zeigt, dass dies vielleicht viel zu oft der Fall ist und der schwerer zu begründende Flüchtlingschutz nur noch Verhandlungsmasse ist. Ein sicher nicht wünschenswertes Ergebnis aus Sicht des Verfolgten, der zwar Aufenthalt erhält, aber mit Blick auf die Verlängerung und Verfestigung des Aufenthalts eine schlechtere Position erhält (vgl. § 26 Abs. 3 und Abs. 4 AufenthG, vgl. hierzu auch Punkt 2.3 - fehlgeschlagene Gleichstellung - und Punkt 13.4).

Falls der Asylantrag oder die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft von vornherein als aussichtslos erkannt werden, kann der Antrag auf die Feststellung von internationalem subsidiärem Schutz gemäß § 4 AsylVfG oder nationalen Abschiebungsverböten gemäß Abs. 5 oder Abs. 7 AufenthG beschränkt werden. Zuständig ist das Bundesamt auch für letztere, sofern die Gründe auf der Situation des Herkunftslandes beruhen. Auch wenn Krankheit infolge von Kriegsereignissen geltend gemacht wird, ist das Bundesamt hierfür zuständig. Die Bündelung der Zuständigkeit beruht auf dem Gedanken, dass in Bezug auf Herkunftsstaaten einheitliche Entscheidungen getroffen werden sollen.

Die **Ausreisefrist** beträgt in der Regel 1 Monat, § 38 Abs. 1 AsylVfG. Bei Rücknahme des Asylantrages vor der Entscheidung des Bundesamtes verkürzt sich die Frist auf eine Woche (§ 38 Abs. 2 AsylVfG). Möchte ein Flüchtling freiwillig ausreisen, kann bei Rücknahme des Asylantrages oder der Klage eine Ausreisefrist von drei Monaten eingeräumt werden (§ 38 Abs. 3 AsylVfG).

8.5 Zustellung (§ 10 AsylVfG)

Für das Asylverfahren gelten besondere Zustellungs Vorschriften. Danach hat der Flüchtling dem zuständigen Ausländeramt, dem Bundesamt und den angerufenen Gerichten sämtliche Wechsel seiner Anschrift, unverzüglich mitzuteilen (§ 10 Abs. 1, 2. Hs. AsylVfG). Dies gilt auch, wenn der Wechsel der Anschrift im Rahmen der Umverteilung durch deutsche Behörden veranlasst wurde. Unterlässt er dies, muss er Zustellungen und Mitteilungen, die ihm diese Stellen unter der letzten ihnen bekannten Anschrift machen, gegen sich gelten lassen, es sei denn, er hatte einen Bevollmächtigten. Dies gilt selbst dann, wenn die Sendung als unzustellbar zurückkommt

(§ 10 Abs. 2 AsylVfG). Daraus folgt, dass solcherart fiktiv zugestellte Bescheide und Urteile durch Fristablauf rechtskräftig werden können oder ohne Anhörung entschieden wird, obgleich der Bescheid oder die Ladung den Flüchtling tatsächlich nicht erreicht hat. Hierzu ergangene Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts betonen, dass nach schriftlicher Belehrung über diese Mitteilungspflicht die Zustellungsfiktion rechtmäßig ist. In der Praxis geschieht es trotz Belehrung oft, dass Fristen mangels Mitteilung über geänderte Wohnanschriften versäumt werden. Allerdings werden auch oft Belehrungen unterlassen, oder es gibt Fehler bei der Organisation der Postverteilung, die der Flüchtling nicht verschuldet. Es besteht dann die Möglichkeit, auch nach Ablauf der Frist, die Klage zu erheben und mit einem mit fehlendem Verschulden begründeten **Antrag auf Wiedereinsetzung** zu verbinden.

8.6 Nichtbetreibensfiktion

Es unterbleibt eine inhaltliche Prüfung des Asylantrages auch im Falle der Nichtbetreibensfiktion.

Von dieser gibt es zwei Varianten:

- Zum einen gilt nach § 33 Abs. 2 AsylVfG der Asylantrag als zurückgenommen, wenn der Flüchtling während des Verfahrens – aus welchen Gründen auch immer – in sein Heimatland reist. Eine Entscheidung des Bundesamtes ist hier nicht erforderlich. Es wird

lediglich in der Asylakte vermerkt, dass das Verfahren als beendet gilt. Nach § 33 Abs. 3 AsylVfG wird der Flüchtling beim Versuch der Wiedereinreise an der Grenze zurückgewiesen. Er hat dann nur noch die Möglichkeit eines Folgeantrags nach § 71 AsylVfG unter den dort aufgeführten erschwerten Bedingungen. Dies korrespondiert mit dem Erlöschen der Rechtsstellung des Asylberechtigten bzw. des Abschiebungsschutzes nach § 72 Abs. 1 Nr. 1 AsylVfG bei Unterschutzstellung unter den Heimatstaat und ist wohl auch im Einklang mit der Genfer Flüchtlingskonvention und vom Ergebnis her nicht zu beanstanden.

- Zum anderen hat das Bundesamt nach § 33 Abs. 1 AsylVfG die Möglichkeit, eine „Betreibensaufforderung“ an den Flüchtling zu richten. Diese Aufforderung muss einen Hinweis auf die Rechtsfolgen enthalten. Kommt der Flüchtling dieser Aufforderung, sein Verfahren zu betreiben, innerhalb eines Monats nach Zustellung nicht nach, gilt der Asylantrag als zurückgenommen. Das Bundesamt stellt dann fest, dass der Asylantrag als zurückgenommen gilt und entscheidet nur noch über Abschiebungsverbote nach § 60 Abs. 5 und 7 AufenthG. Problematisch sind die Fälle, in denen die Betreibensaufforderung den Flüchtling nicht erreicht oder er diese nicht versteht.

9. Asylfolgeverfahren (§ 71 AsylVfG)

Ein solches Verfahren wird durchgeführt, wenn in Deutschland zuvor bereits ein oder mehr Asylverfahren stattgefunden haben. Dabei spielt es keine Rolle, ob ein Flüchtling zwischenzeitlich ausgereist oder in Deutschland geblieben ist.

9.1 Antragstellung - Anhörung nicht zwingend

Die Antragstellung erfolgt in der Regel persönlich bei der Außenstelle, die für das Erstverfahren zuständig war (§ 71 Abs. 7. AsylVfG).

Die schriftliche Antragstellung ist nur unter den Voraussetzungen des § 71 Abs. 2 S. 2 möglich (Haft, Krankenhausaufenthalt, Jugendhilfeeinrichtung, schwere Erkrankung oder sonstige dringende – nachzuweisende – Gründe).

Das Bundesamt ist nicht verpflichtet, eine Anhörung durchzuführen. Dies ergibt sich aus § 71 Abs. 3 S. 3 AsylVfG. Daher sollte der Folgeantragsteller schriftlich detailliert Verfolgungsgründe und Umstände im Heimatland, die etwa beim Vorliegen einer Erkrankung eine Rolle spielen, gegenüber dem Bundesamt

vortragen. Dies ist auch für ein späteres Gerichtsverfahren hilfreich, insbesondere wenn das Bundesamt keine Anhörung durchführt. Die Verletzung der Gewährung rechtlichen Gehörs kann gerügt werden, wenn das Bundesamt die Ablehnung, auch ohne Durchführung der Anhörung, auf Darlegungsmängel stützt.

9.2 Zweistufige Prüfung und Rechtsstellung des Antragstellers

Der Folgeantrag wird zweistufig geprüft: In einem ersten Schritt prüft das Bundesamt, ob die Voraussetzungen für ein Wiederaufgreifen des Verfahrens vorliegen. In einem zweiten Schritt werden dann die Gründe, die zur Asylanerkennung bzw. Feststellung der Flüchtlingseigenschaft führen, geprüft sowie das Vorliegen von Abschiebungsverböten gemäß § 60 Abs. 2, 3, 5 und 7 AufenthG.

In der ersten Stufe der Prüfung, also der Feststellung der Gründe für ein Wiederaufgreifen, ist eine Duldung zu erteilen, denn es besteht gemäß § 71 Abs. 5 S. 2 AsylVfG ein gesetzliches Abschiebungshindernis.

Liegen Gründe für das Wiederaufgreifen vor, ist für die Dauer der Prüfung eine Gestattung zu erteilen, dies ergibt sich aus § 55 Abs. 1 AsylVfG. Leider ist in der Praxis die Erteilung der Gestattung selten. Auch wenn klar ist, dass Wiederaufgreifensgründe bestehen, etwa weil neue Unruhen in einem Herkunftsland ausgebrochen sind, werden für Folgeantragsteller lediglich Duldungen für die Dauer des gesamten Verfahrens ausgestellt.

9.3 Gründe für das Wiederaufgreifen des Verfahrens

Für diese Voraussetzungen verweist das Gesetz in § 71 AsylVfG auf das allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG), nämlich § 51 VwVfG. Die Prüfung orientiert sich an dieser Vorschrift, wonach ein Verfahren wieder aufgegriffen werden kann, wenn

- sich die Sach- und Rechtslage nachträglich zugunsten des Betroffenen geändert hat (§ 51 Abs. 1 Nr. 1) oder
- neue Beweismittel vorliegen, die eine dem Betroffene günstigere Entscheidung herbeigeführt haben würden (§ 51 Abs. 1 Nr. 2),
- Wiederaufnahmegründe gemäß § 580 ZPO (§ 51 Abs. 1 Nr. 3).

9.3.1 Änderung der Sachlage

Dies ist etwa der Fall, wenn sich die allgemeinen politischen Verhältnisse im Heimatland verändert haben oder die Umstände, die den Antragsteller persönlich betreffen. Eine Änderung der Rechtslage im Herkunftsland wird ebenfalls unter Änderung der Sachlage gefasst.

Auch wenn ein Asylfolgeantragsteller im Erstverfahren aufgrund einer posttraumatischen Belastungsstörung unfähig war, die Gründe vorzutragen und ihm dies aufgrund einer längeren Therapie möglich geworden ist, wäre eine geänderte Sachlage gegeben.³³

Auch **exilpolitische Aktivitäten** können eine geänderte Sachlage auslösen. Trotz der engen Vorschrift des § 28 Abs. 2 AsylVfG, wonach in der Regel solche Aktivitäten nicht zur Flüchtlingsanerkennung führen sollen, ist im begründeten Ausnahmefall eine Anerkennung denkbar. Dies kann der Fall sein, wenn der Asylbewerber das politische Engagement bereits im Erstverfahren aufnahm und dieses später in asylrelevanter Form größeres Ausmaß angenommen hat oder wenn die Aktivitäten einem starken inneren Anliegen entspringen.³⁴

9.3.2 Änderung der Rechtslage

Eine solche liegt vor, wenn eine Gesetzesänderung in Deutschland eintritt. Eine Änderung der Rechtspre-

chung ist dann eine Änderung der Rechtslage, wenn sich die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgericht, des Bundesverfassungsgericht oder der europäischen Gerichte (EuGH, EGMR) geändert hat.

9.3.3 Neue Beweismittel

Hierunter fallen solche Beweismittel, die im Erstverfahren noch nicht existierten und solche, die noch nicht vorgelegt wurden. Im Rahmen des Verschuldens ist dann zu prüfen, ob letztere noch zum Wiederaufgreifen führen können. Als Beweismittel kommen Urkunden (z.B. Briefe aus dem Herkunftsland), Zeugenaussagen und Sachverständigengutachten in Betracht. Auch ärztliche Stellungnahmen kommen grundsätzlich in Betracht. Auch hier ist die Frage, ob unverschuldet noch nicht im Erstverfahren das Gutachten erstellt wurde, gesondert zu prüfen.

9.3.4 Wiederaufgreifensgrund (§ 580 ZPO)

Ein solcher Grund kann vorliegen, wenn eine im Erstverfahren vorgelegte Urkunde sich als falsch erweist oder wenn ein Zeuge oder Sachverständiger sich der Verletzung der Wahrheitspflicht schuldig gemacht hat. Dieser Tatbestand ist in der Praxis selten.

9.4 Verschulden

Gemäß § 51 Abs. 2 VwVfG ist der Antrag nur zulässig, wenn der Betroffene ohne grobes Verschulden außerstande war, den Grund für das Wiederaufgreifen in dem früheren Verfahren geltend zu machen.

Nicht als grobes Verschulden ist es zu werten, wenn ärztliche Atteste nicht früher eingeholt werden konnten, etwa weil eine Person mit posttraumatischer Belastungsstörung nicht früher über die erlebte Gewalt oder Missbrauchserfahrung sprechen konnte. Dies muss am besten jedoch eingehend, ggf. mit ärztlicher Bestätigung, dargelegt werden.

Als grobes Verschulden ist grundsätzlich zu werten, wenn in einem vorangegangenen Verfahren eine Klage **nicht** eingelegt oder das Beweismittel nicht eingelegt wurde. Es ist daher immer wichtig, nicht das bereits laufende Verfahren durch Klagerücknahme zu beenden oder eine Rechtsmittelfrist ablaufen zu lassen, um danach einen Folgeantrag zu stellen. Vielmehr muss ein begonnenes Verfahren fortgeführt, alles Beweismaterial eingebracht und alle Rechtsmittelmöglichkeiten ausgeschöpft werden, auch wenn dies Zeitdruck bedeuten kann. Ein bereits abgelehnter Eilrechtsschutzantrag kann durch einen Änderungsantrag gemäß § 80 Abs. 7 (direkt oder im Fall von § 123 VwGO analog) erneut gestellt werden.

Dies gilt allerdings nicht für das Rechtsmittel des Berufungszulassungsantrags. Hierbei ist der Antragsteller auf formale Zulassungsgründe beschränkt. Wenn diese nicht vorliegen, können neue inhaltliche Gründe nur im Folgeverfahren vorgebracht werden.

³³ HK-AuslR/Müller § 71 Rn. 21

³⁴ HK-AuslR/Müller § 71 Rn. 22

9.5 Die 3-Monats-Frist

Gemäß § 51 Abs. 3 VwVfG läuft die Frist zum Vortrag der Wiederaufgreifensgründe ab dem Zeitpunkt, zu dem man Kenntnis von den Gründen erlangt hat.

9.6 Abschiebungsverbote, isolierter Wiederaufgreifensantrag

Das Bundesamt entscheidet auch über das Vorliegen von nationalen Abschiebungsverböten gemäß § 60 Abs. 5 und 7 AufenthG. Wenn der Antrag auf diese Gründe oder einen dieser Gründe beschränkt werden soll, ist dies in einer schriftlichen Antragstellung vorzutragen. Es wird dann von einem isolierten Antrag auf Wiederaufgreifen des Verfahrens und nicht von Asylfolgeantrag, gesprochen.

Dieser isolierte Antrag kann auch nur schriftlich gestellt werden.

Es gelten aber auch hier die Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 bis 3 VwVfG, die Gründe für das Wiederaufgreifen müssen also vorliegen. Liegen diese

Voraussetzungen nicht vor, hat man die Möglichkeit, das Wiederaufgreifen nach den allgemeinen verwaltungsrechtlichen Vorschriften der §§ 48, 49 VwVfG zu beantragen, die jedoch im Ermessen der Behörde liegen.

Ein solcher isolierter Antrag auf Wiederaufgreifen des Verfahrens wäre z.B. sachgerecht, wenn in einem Land inzwischen kein Krieg mehr herrscht (etwa Kosovo), aber weiterhin die Rückkehr durch eine erhebliche und konkrete Gefahr unmöglich ist (§ 60 Abs. 7 AufenthG). Diese Gesundheitsgefahr wird etwa durch ein Sachverständigengutachten nachgewiesen, welches erst nach Abschluss des Erstverfahrens infolge einer langfristigen Behandlung erstellt werden kann.

Zwar besteht für die Dauer des isolierten Wiederaufgreifensverfahrens kein gesetzliches Abschiebungshindernis gemäß § 71 Abs. 5 AsylVfG, aber die Ausländerbehörde ist unmittelbar aus den Grundrechten verpflichtet, die Abschiebung für die Dauer der Prüfung auszusetzen.³⁵

³⁵ HK-AusIR/Müller, § 71 Rn. 50

10. Zweitantrag (§ 71a AsylVfG)

Um einen Zweitantrag nach § 71a AsylVfG handelt es sich, wenn der Antragsteller nach erfolglosem Abschluss eines Asylverfahrens in einem sicheren Drittstaat (§ 26a), für den Rechtsvorschriften der Europäischen Gemeinschaft über die Zuständigkeit für die Durchführung von Asylverfahren gelten oder mit dem die Bundesrepublik Deutschland darüber einen völkerrechtlichen Vertrag geschlossen hat, in Deutschland einen weiteren Asylantrag stellt. Ein Zweitantrag liegt damit insbesondere auch dann vor, wenn in einem anderen Dublin III-Vertragsstaat bereits ein Asylverfahren erfolglos durchgeführt wurde und Deutschland nunmehr zuständig ist. Dies ist auch der Unterschied zum Folgeantrag nach § 71 AsylVfG. § 71 AsylVfG meint die Fälle, in denen der frühere Asylantrag in Deutschland gestellt wurde. In den Fällen des § 71a AsylVfG wurde der frühere Asylantrag nicht in Deutschland gestellt.

10.1 Voraussetzungen für die Durchführung eines Zweitverfahrens in Deutschland

Ein weiteres Asylverfahren wird in Deutschland nach § 71a AsylVfG nur dann durchgeführt, wenn die Bundesrepublik Deutschland für die Durchführung des Asylverfahrens nunmehr zuständig ist, das Verfahren im sicheren Drittstaat erfolglos abgeschlossen wurde und die Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 bis 3 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vorliegen. Ob diese Voraussetzungen vorliegen, prüft das Bundesamt in einem ersten Schritt.

Hinsichtlich der Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 bis 3 des Verwaltungsverfahrensgesetzes gelten die obigen Ausführungen zum Folgeantrag entsprechend.

Von einem erfolglosen Abschluss des Erstverfahrens im Drittstaat ist jedenfalls dann auszugehen, wenn der Antrag dort negativ beschieden wurde. Problematisch sind dagegen die Fälle, in denen der Drittstaat beispielsweise die Durchführung eines Verfahrens verweigert oder der Antragsteller den Antrag im Drittstaat zurückgenommen hat. Ob in einem solchen Fall von einem „erfolglosen Abschluss“ im Sinne des § 71a AsylVfG ausgegangen werden kann, erscheint sehr zweifelhaft. Dies würde nämlich bedeuten, dass bei einem Antragsteller, der in einem sicheren Drittstaat vor der Einreise nach Deutschland einen Asylantrag gestellt hat, nie die ursprünglichen Asylgründe geprüft würden. Im Drittstaat fand eine solche Prüfung im Falle einer Verfahrensverweigerung beziehungsweise im Falle einer Rücknahme des Asylantrags ja nicht statt. In Deutschland wären die ursprünglichen Gründe ebenfalls nicht mehr zu prüfen. Aufgrund der Verweisung auf § 51 Abs. 1 bis 3 Verwaltungsverfahrensgesetz in § 71a AsylVfG würden in Deutschland nur noch neu entstandene und nicht mehr die ursprünglichen Asylgründe berücksichtigt. Das Bundesamt versucht derzeit allerdings, viele Fälle auf diese Weise zu „erledigen“. Sogar in Fällen, in denen lediglich feststeht, dass die Antragsteller bereits z.B. durch Abnahme von Fingerabdrücken in einem sicheren Drittstaat erkennungsdienstlich

behandelt wurden, argumentiert das Bundesamt, ein später in Deutschland gestellter Asylantrag sei als Zweitantrag nach § 71a AsylVfG zu behandeln. Eine gerichtliche Klärung der Frage ist noch nicht erfolgt. Jedenfalls in den Fällen, in denen im sicheren Drittstaat gar kein Asylantrag gestellt wurde, sondern lediglich eine erkennungsdienstliche Behandlung erfolgte, scheint die Auffassung des Bundesamtes, es liege in Deutschland ein Zweitantrag nach § 71a AsylVfG vor, aber keinesfalls haltbar zu sein.

10.2 Das Verfahren nach § 71a AsylVfG

Zuständig für das Verfahren nach § 71a AsylVfG ist das Bundesamt für Flüchtlinge und Migration beziehungsweise die zuständige Außenstelle. Für die Prüfung, ob ein Zweitantrag vorliegt, d.h. ob die Voraussetzungen des § 71a Abs. 1 AsylVfG erfüllt sind, wird in der Regel eine persönliche Anhörung des Antragstellers nach § 71a Abs. 2 AsylVfG i.V.m. § 25 AsylVfG durchzuführen sein. Nur im Ausnahmefall kann gemäß § 71a AsylVfG Abs. 2 Satz 2 AsylVfG von einer Anhörung abgesehen werden, soweit sie nicht erforderlich ist. Verneint das Bundesamt, dass

ein Zweitantrag nach § 71a Abs. 1 AsylVfG vorliegt, so wird es eine Abschiebungsandrohung erlassen (§ 71a Abs. 4 AsylVfG i.V.m. § 34 AsylVfG). Sieht es dagegen die Voraussetzungen des § 71a Abs. 1 AsylVfG als erfüllt an, so wird es in einer zweiten Phase ein weiteres Asylverfahren durchführen und die Begründetheit des Asylantrags prüfen. Dabei gelten allerdings die Einschränkungen des § 51 Abs. 1 bis Abs. 3 Verwaltungsverfahrensgesetz. Das heißt, die ursprünglichen Asylgründe werden nicht mehr berücksichtigt.

10.3 Status des Antragstellers

Durch den Zweitantrag wird eine gesetzliche Duldung ausgelöst (§ 71a Abs. 3 Satz 1 AsylVfG). Während der Prüfung durch das Bundesamt, ob die Voraussetzungen des § 71a Abs. 1 AsylVfG vorliegen, ist der Antragsteller also geduldet. Erst wenn das Bundesamt entscheidet, dass die Voraussetzungen vorliegen und zu einer inhaltlichen Prüfung der Begründetheit des Antrags übergeht, hat der Antragsteller einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsgestattung nach § 55 Abs. 1 Satz 1 AsylVfG.

11. Widerruf und Rücknahme

Das Widerrufsverfahren ist geregelt in § 73 Abs. 1, die Rücknahme in § 73 Abs. 2 AsylVfG. Ein Widerruf liegt vor, wenn ein rechtmäßig erteilter Bescheid später durch Wegfall der zugrunde liegenden Umstände rechtswidrig wird. Von Rücknahme spricht man, wenn ein Bescheid bei nachträglicher Prüfung sich als von Anfang an rechtswidrig herausstellt.

11.1 Wegfall der Anerkennungsvoraussetzungen (§ 71 Abs. 1 AsylVfG)

Nach langem Streit darüber, inwiefern sich die Voraussetzungen für den Widerruf nach Inkrafttreten der Qualifikationsrichtlinie geändert haben, hat das Bundesverwaltungsgericht hierzu eine Grundsatzentscheidung getroffen, die den Widerrufstatbestand im Licht der Richtlinie in Abänderung der bisherigen deutschen Rechtsprechung definiert.³⁶

Erforderlich für einen Widerruf ist danach, dass sich die Lage im Herkunftsland im Vergleich zum Zeitpunkt der Anerkennung erheblich, d.h. deutlich und wesentlich, geändert hat und infolge der Veränderungen der politischen Verhältnisse keine beachtliche Wahrscheinlichkeit einer Verfolgung mehr besteht. Damit wurde der Wahrscheinlichkeitsmaßstab für einen Widerruf abgesenkt. Die der

Flüchtlingsanerkennung zugrunde liegenden Umstände müssen dauerhaft beseitigt sein; verlangt wird eine Prognose stabiler Verhältnisse auf absehbare Zeit.

Von den Prognosegrundlagen muss sich das Gericht die volle Überzeugungsgewissheit verschaffen (§ 108 Abs. 1 S. 1 VwGO); Wahrscheinlichkeitsaussagen hinsichtlich tatsächlicher Schlussfolgerungen zu Tatsachen reichen demnach nicht aus.

11.2 Unverzüglichkeit

Geklärt ist durch die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 1.6.2011 (s.o.11.1.) auch, dass die Voraussetzung der Unverzüglichkeit kein subjektives Recht beinhaltet. Somit kann sich der Flüchtling nicht darauf berufen, dass die Entscheidung rechtswidrig, da nicht unverzüglich erfolgte.

Diskutiert wurde in diesem Zusammenhang auch, ob, wenn nicht unverzüglich, der Widerruf zumindest innerhalb der Jahresfrist der allgemeinen Vorschriften der §§ 48, 49 VwVfG erfolgen muss. Dies ist jetzt ebenfalls geklärt, indem das BVerwG in derselben Entscheidung festgestellt hat, dass die Fristenregelung des § 73 Abs. 2a AsylVfG spezieller ist und daneben die Jahresfrist jedenfalls bei einer Entscheidung innerhalb von 3 Jahren keine Anwendung findet.

³⁶ Entscheidung des BVerwG vom 1.6.2011, Az.: 10 C 10/10, abrufbar unter www.asyl.net

11.3 Anspruch und Ermessen (§ 73 Abs. 2 a AsylVfG)

Nach positiver Entscheidung soll innerhalb von 3 Jahren geprüft werden, ob ein Widerruf erfolgen muss. Bei Entscheidung innerhalb dieser Frist ist der Widerruf auszusprechen, eine spätere Entscheidung steht gemäß § 73 Abs. 2 a AsylVfG im Ermessen.

11.4 Ausschluss des Widerrufs wegen zwingender Gründe (§ 73 Abs. 1 S. 3 AsylVfG)

Diese Regelung beruht auf Art. 1 C Nr. 5 Abs. 2 GFK und ist mit Blick auf die Verfolgung der Juden in Deutschland aufgenommen worden, die sich aufgrund der erlittenen schweren Menschenrechtsverletzungen ein Leben in Deutschland nicht mehr vorstellen konnten. Aus der Praxis ist bekannt, dass diese Vorschrift regelmäßig nicht im Widerrufsbescheid geprüft wird. Daher ist es wichtig, im Rahmen der Anhörung oder des Klageverfahrens diese Gründe mit dem Flüchtling zu erörtern und vorzutragen.

Die Regelung bezieht sich auf Personen, die ein besonders schweres nachhaltig wirkendes Verfolgungsschicksal erlitten haben. Zwingende Gründe liegen vor, wenn Flüchtlinge oder ihre Familienangehörigen einer außergewöhnlichen menschenverachtenden Verfolgung ausgesetzt waren und deshalb von ihnen eine Rückkehr in ihr Herkunftsland nicht mehr erwartet werden kann. Hierunter fallen insbesondere Personen, die interniert, inhaftiert, selbst Gewaltopfer

waren oder Gewaltanwendungen gegen Familienmitglieder ansehen mussten. Ein Widerruf muss danach immer dann unterbleiben, wenn schwere physische oder psychische Schäden vorliegen, die infolge bereits erlittener politischer Verfolgungsmaßnahmen entstanden sind und die sich bei einer Rückkehr in das Heimatland wesentlich verschlechtern.³⁷

11.5 Widerruf von Familienasyl und Familienabschiebungsschutz

Ein Widerruf der Rechtsstellung eines Familienasyl- oder Abschiebungsschutzberechtigten nach § 73 Abs. 3 S. 2 AsylVfG kommt erst dann in Betracht, wenn die Anerkennung des Stammberechtigten, von dem die Rechtsstellung abgeleitet wurde, widerrufen ist. Allerdings muss der Bescheid nicht unanfechtbar sein.

11.6 Verfahren

Das Bundesamt leitet von Amts wegen das Verfahren ein. Dem Betroffenen ist der Bescheid schriftlich anzukündigen, und ihm ist binnen Monatsfrist Gelegenheit zur Äußerung zu geben. Es empfiehlt sich, bereits hier Gründe vorzutragen. Die Äußerungsfrist kann auch verlängert werden, wenn ein Beratungsgespräch noch nicht stattfinden konnte oder ein Anwalt noch nicht kontaktiert werden konnte. Die Klage gegen den Widerrufsbescheid hat aufschiebende Wirkung.

³⁷ HK-AusIR/Wolff § 73 Rn. 31 mit weiteren Rechtsprechungsnachweisen

12. Materielle Voraussetzungen

12.1 Übersicht der Rechtsquellen

Das Asyl- und Flüchtlingsrecht ist in nationalen, europäischen und internationalen Rechtsgrundlagen geregelt. Durch die Umsetzung der Europäischen Richtlinien (vgl. hierzu ausführlich Kapitel 2) in das deutsche Gesetz finden sich diese Bestimmungen heute im Aufenthaltsgesetz und im Asylverfahrensgesetz. Hier eine Übersicht über diese Regelungen:

- Asylberechtigung gemäß Art. 16 a GG,
- Flüchtlingsstatus gemäß Genfer Flüchtlingskonvention, §§ 3, 3 a) bis 3e) AsylVfG,
- internationaler subsidiärer Schutz, § 4 AsylVfG
- nationaler subsidiärer Schutz, § 60 Abs. 5 und 7 AufenthG
- Familienasyl gemäß § 26 AsylVfG.

Früher wurde die Dogmatik des Asylrechts im Wesentlichen durch die Auslegung des Art. 16 a GG

durch das Bundesverfassungsgericht bestimmt. Der Flüchtlingsschutz nach der Genfer Konvention spielte eine untergeordnete Rolle, bzw. das Ausländerrecht glich den Flüchtlingsschutz an die Auslegung des Bundesverfassungsgerichts an.

Nachdem der Flüchtlingsschutz jedoch auf europäischer Ebene durch die Qualifikationsrichtlinie geregelt wurde, hat sich dies entscheidend geändert. Die Auslegung dieser Richtlinie weicht ab von der bisherigen deutschen Rechtsprechung und fasst den Schutzbereich weiter. Auch die geschlechtsspezifische Verfolgung sowie die nichtstaatliche Verfolgung sind geschützt.

Daher kommt es auf das Verhältnis der beiden Rechtsbereiche zueinander an. Hier gilt, dass das nationale Recht, welches im Wesentlichen die Qualifikationsrichtlinie umsetzt, unionskonform ausgelegt werden muss, also im Licht der Qualifikationsrichtlinie. Besteht Unklarheit über die Auslegung, entscheidet der Europäische Gerichtshof (EuGH). Widerspricht das

deutsche Recht dem europäischen, hat das europäische Recht Vorrang, es sei denn, es geht weiter als die Mindestnormen einer Richtlinie (zum Beispiel die weitergehende geschlechtsspezifische Verfolgung im AufenthG).

Demnach ist das Unionsrecht die bestimmende Rechtsquelle; sie geht auch weiter als das bisherige Asylrecht. Dem hat nun der deutsche Gesetzgeber anlässlich der Änderung des Aufenthaltsgesetzes und des Asylverfahrensgesetzes aufgrund der Neufassung der Qualifikationsrichtlinie Rechnung getragen. Die Vorschriften des neuen Asylverfahrensgesetzes in § 3 ff. AsylVerfG enthalten im Wesentlichen den Wortlaut der Qualifikationsrichtlinie und deren Gliederung zur Bestimmung der Flüchtlingseigenschaft.

12.2 Flüchtlingserkennung (§ 3 ff. AsylVerfG)

Die Anerkennung als Flüchtling gem. § 60 Abs. 1 AufenthG hat folgende Voraussetzungen:

- § 3 Abs. 1 AsylVerfG: Flüchtlingseigenschaft
- § 3 a AsylVerfG: Verfolgungshandlung: gezielter Eingriff in ein geschütztes Rechtsgut
- § 3 b AsylVerfG: Verfolgungsgrund: Rasse, Religion, Staatsangehörigkeit, politische Überzeugung oder Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe
- § 3 c AsylVerfG: Verfolgungsakteur: staatlicher, quasi-staatlicher oder nichtstaatlicher Akteur
- § 3 d AsylVerfG: Akteure, die Schutz bieten können: Staat, Partei oder Organisation, auch Internationale Organisation
- § 3 e AsylVerfG: Interner Schutz (früher: innerstaatliche Fluchtalternative)
- Verfolgungsprognose bei Rückkehr
- Kein Ausschlussgrund nach § 3 Abs. 2, Art. 12 QRL: Verbrechen gegen den Frieden, Kriegsverbrechen, Verbrechen gegen die Menschlichkeit oder schwere nicht-politische Straftat

12.2.1 Verfolgung

Entscheidend für die Anerkennung als Flüchtling ist die Verfolgung im Heimatland.

12.2.1.1 Verfolgungshandlung

Der Begriff der Verfolgung wird in Art. 9 Abs. 1 QRL als gravierende Menschenrechtsverletzung definiert. Eine Verfolgungshandlung ist ein gezielter Eingriff in ein geschütztes Rechtsgut. Hierzu werden Regelbeispiele aufgeführt in Art. 9 Abs. 2 QRL, nämlich

- Anwendung physischer oder psychischer Gewalt, einschließlich sexueller Gewalt,

- gesetzliche, administrative, polizeiliche und/oder justizielle Maßnahmen, die als solche diskriminierend sind oder in diskriminierender Weise angewandt werden,
- unverhältnismäßige oder diskriminierende Strafverfolgung oder Bestrafung,
- Verweigerung gerichtlichen Rechtsschutzes mit dem Ergebnis einer unverhältnismäßigen oder diskriminierenden Bestrafung,
- Strafverfolgung oder Bestrafung wegen Verweigerung des Militärdienstes in einem Konflikt, wenn der Militärdienst Verbrechen oder Handlungen umfassen würde, die unter die Ausschlussklauseln des Artikels 12 Abs. 2 fallen und
- Handlungen, die an die Geschlechtszugehörigkeit anknüpfen oder gegen Kinder gerichtet sind.

Zu prüfen sind somit die Schwere der einzelnen Verletzung oder Kumulierung der Verletzung sowie die individuelle Betroffenheit durch diese Maßnahme. Daran fehlt es bei Nachteilen, die jemand aufgrund der allgemeinen Zustände in seinem Heimatland zu erleiden hat wie im Falle von Hungersnot, Naturkatastrophen, aber auch bei den allgemeinen Auswirkungen („Kollateralschäden“) von Unruhen, Revolutionen und Kriegen.³⁸

12.2.1.2 Verfolgungsgründe

Verfolgungsgründe sind Rasse, Religion, Nationalität, Staatsangehörigkeit, politische Überzeugung oder Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe. Es muss ein Ursachenzusammenhang dargelegt werden zwischen der Verfolgungshandlung und den Verfolgungsgründen.

In § 3b Abs. 1 Nr. 4 AsylVfG ist im letzten Halbsatz festgelegt, dass eine Verfolgung wegen Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe auch dann vorliegen kann, wenn die Bedrohung des Lebens, der körperlichen Unversehrtheit oder der Freiheit allein an das Geschlecht oder die geschlechtliche Identität anknüpft. Beispiele sind Vergewaltigung (VG Kassel, Urteil vom 21.03.2012 – 3 K 464/10.KS.A), sexuelle Demütigung, häusliche Gewalt durch den Ehemann (so VG Karlsruhe, Urteil vom 23.03.2005 – 3 UE 3457/04), Genitalverstümmelung (VG Kassel, Urteil vom 23. 3. 2005 - 3 UE 3457/04), Zwangsheirat (VG Stuttgart, Urteil vom 29.01.2007 – A 4 K 1877/06; VG Göttingen, Urteil vom 29.05.2012 – 4 A 99/10), körperliche Bestrafung wegen Verstößen gegen die religiös bestimmte Sexualmoral, Ehrenmorde (Morde zur Wiederherstellung der so

³⁸ vgl. auch BVerfG 10.07.1989 – 2 BvR 502/86 u.a. –, BVerfGE 80, 315 [335]

genannten „Familienehre“³⁹; VG Wiesbaden, Urteil vom 18.04.2013 – 7 K 987/12.WI.A; VG Augsburg, Urteil vom 19.07.2012 – Au 6 K 12.30123; das Verwaltungsgericht Minden hat im Falle eines drohenden Ehrenmordes wegen der Weigerung, einen bestimmten Mann zu heiraten, dagegen ein Abschiebeverbot nach § 60 Abs. 7 Satz 1 AufenthG festgestellt, VG Minden: Urteil vom 14.11.2006 - 10 K 439/06) sowie körperliche Strafen in islamischen Ländern zum Beispiel bei Ehebruch, Schwangerschaft außerhalb der Ehe oder Verletzungen der Kleidervorschriften.

Die geschlechtsspezifische Verfolgung muss nicht vom Staat ausgehen; für die Anerkennung reicht es aus, wenn dieser keinen wirksamen Schutz bietet. Es muss nicht wie nach altem Recht zur Traumatisierung oder Therapiebedürftigkeit gekommen sein. Nach altem Recht führte geschlechtsspezifische Verfolgung in der Regel bestenfalls zur Zuerkennung von Abschiebungsverboten.

12.2.1.3 Verfolgungsakteure

Die Verfolgung bzw. der ernsthafte Schaden kann ausgehen von

- dem Staat;
- Parteien oder Organisationen, die den Staat oder einen wesentlichen Teil des Staatsgebiets beherrschen;
- nichtstaatlichen Akteuren, sofern die unter den Buchstaben a) und b) genannten Akteure einschließlich internationaler Organisationen erwiesenermaßen nicht in der Lage oder nicht willens sind, Schutz vor Verfolgung bzw. ernsthaftem Schaden im Sinne des Artikels 7 zu bieten.

Die Verfolgung muss also nicht vom Staat ausgehen. Nichtstaatlicher Verfolgungsakteur kann jedermann und jegliche Organisation sein. Dazu gehören auch beispielsweise Clans, Familien oder der Ehemann, der sich in seiner Ehre verletzt sieht. Allerdings muss bei nichtstaatlichen Verfolgungsakteuren dargelegt werden, dass kein nationaler Schutz gegen die Verfolgungsmaßnahme verfügbar war bzw. ist. Dies ist der Fall, wenn der Betroffene entweder vergeblich um Schutz nachgesucht hat oder wenn ihm dies nicht zumutbar war, etwa weil es sinnlos erschien.

12.2.1.4 Verfolgungsprognose

Es muss dargelegt werden, dass der Betroffene bei Rückkehr in seinen Heimatstaat (ggf. erneut) Opfer von Verfolgung werden würde. Der Maßstab dieser Verfolgungsprognose richtet sich danach, ob die Person bereits vorverfolgt ausgereist ist oder sich die

Verfolgungsgefahr erst nach der Ausreise ergeben hat.

Nach Art. 4 Abs. 4 QRL ist die Tatsache, dass ein Antragsteller bereits verfolgt wurde oder einen sonstigen ernsthaften Schaden erlitten hat bzw. von solcher Verfolgung oder einem solchen Schaden unmittelbar bedroht war, ein ernsthafter Hinweis darauf, dass die Furcht des Antragstellers vor Verfolgung begründet ist, es sei denn, es sprechen stichhaltige Gründe dagegen. Das bedeutet, dass vermutet wird, dass die Verfolgungsgefahr auch bei Rückkehr weiter besteht. Die Behörde kann dies widerlegen, die Beweislast liegt bei ihr.

Wurde die Person noch nicht vor seiner Ausreise verfolgt, gilt diese Vermutung nicht. Er oder sie muss dann darlegen, dass im Falle einer Rückkehr Verfolgung mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit droht.

Maßgeblich für die Verfolgungsprognose ist der Zeitpunkt der Entscheidung.

12.2.1.5 Glaubhaftigkeit

In der Praxis glaubt das BAMF dem Antragsteller häufig die Verfolgung nicht. Deshalb ist es besonders wichtig, die Tipps für die Anhörung (siehe oben 5.2.5.) zu beachten. Wenn gegen den ablehnenden Bescheid des BAMF vorgegangen wird, liegt häufig ein Schwerpunkt der Argumentation darauf, die Glaubhaftigkeit des Vortrags darzustellen. Dafür sind angebliche oder tatsächliche Widersprüche im Vortrag des Antragstellers aufzuklären. Es kann auch darauf verwiesen werden, dass die Schilderungen lebensnah sind und die Verhältnisse im Herkunftsland widerspiegeln. Hierfür können als Belege Länderberichte von Nichtregierungsorganisationen und Sachverständigen dienen. Hilfreich sind die Internetseiten www.ecoi.net oder auch www.asyl.net, ferner die Internetseiten von Amnesty International und UNHCR, sowie der Schweizerischen Flüchtlingshilfe.

12.2.2 Interner Schutz

Dieser Prüfungspunkt wurde nach bisheriger Rechtsprechung als „innerstaatliche Fluchtalternative“ bezeichnet, die Voraussetzung lautet nach der QRL nunmehr „interner Schutz“. Soweit der Antragsteller die Möglichkeit hat, in einem anderen Teil seines Heimatlandes Schutz zu finden, wird er nicht als Flüchtling anerkannt. Nach Art. 8 QRL muss er dort zum **sicher vor Verfolgung** sein, und zum anderen muss der Aufenthalt am Zufluchtsort sicher erreichbar sein, er muss dort aufgenommen werden, und es muss vernünftigerweise erwartet werden können, dass er sich dort niederlässt. Dabei sind sowohl die allgemeinen Gegebenheiten als auch die persönlichen Umstände des Antragstellers zu berücksichtigen.

³⁹ Der Einzelentscheiderbrief 6/05, Seite 4f.

Das Bundesverwaltungsgericht geht davon aus, dass der Aufenthalt jedenfalls dann nicht mehr zumutbar ist, wenn der Antragsteller dort nicht sein Existenzminimum sichern könnte. Je schlechter der Bildungs- und Ausbildungsstand, die Sprachkenntnisse und der Gesundheitszustand des Antragstellers sind und je weniger der Antragsteller auf die Unterstützung durch Familienmitglieder oder Freunde zählen kann, desto weniger kann davon ausgegangen werden, dass es ihm möglich sein wird, seine Existenz zu sichern.

12.2.3 Ausschlussgründe

Nach § 60 Absatz 8 AufenthG wird nicht als Flüchtling anerkannt, wer aus schwerwiegenden Gründen als eine Gefahr für die Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland anzusehen ist oder eine Gefahr für die Allgemeinheit bedeutet, weil er wegen eines Verbrechens oder besonders schweren Vergehens rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe von mindestens drei Jahren verurteilt worden ist. Das Gleiche gilt, wenn der Ausländer die Voraussetzungen des § 3 Abs. 2 des Asylverfahrensgesetzes erfüllt.

Die Vorschrift ist eng auszulegen, so dass ein Ausschluss nur in Ausnahmefällen in Betracht kommt. Art. 12 QRL konkretisiert, welche Handlungen schwer genug wiegen, um den Flüchtlingsstatus zu verweigern.

12.3 Subsidiärer Schutz und weitere Abschiebungsverbote

Der Begriff „Subsidiärer Schutz“ entstammt der Qualifikationsrichtlinie und umfasst die dort in Art. 15 genannten Abschiebungsverbote nämlich Schutz vor Todesstrafe, vor Folter und Gefahren infolge bewaffneter Konflikte. Die im deutschen Recht in § 60 AufenthG geregelten Abschiebungsverbote gehen allerdings darüber hinaus und umfassen auch die Unzulässigkeit der Abschiebung aus den in der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) genannten Gründen, § 60 Abs. 5 AufenthG. Zusätzlich besteht das vor Inkrafttreten der Qualifikationsrichtlinie bereits bestehende, nationale Abschiebungsverbot des § 60 Abs. 7 AufenthG fort.

12.3.1 Schutz vor Todesstrafe (§ 4 Abs. 1 Nr. 1 AsylVerfG)

Danach darf ein Ausländer nicht in einen Staat abgeschoben werden, wenn dieser den Ausländer wegen einer Straftat sucht und die Gefahr der Verhängung oder Vollstreckung der Todesstrafe besteht.

Es besteht damit kein allgemeines Abschiebungsverbot in Staaten, in denen die Todesstrafe existiert. Vielmehr ist der Ausländer bei individuell drohender Todesstrafe aufgrund eines gerichtlichen Urteils oder der gesuchte Straftäter vor Verurteilung vor Abschiebung geschützt.

Die Gefahr extralegalen Hinrichtung durch nichtstaatliche Akteure fällt gemäß § 4 Abs. 3 AsylVerfG i.V.m. Art. 6 c der Qualifikationsrichtlinie auch hierunter.

12.3.2 Schutz vor Folter oder erniedrigender oder unmenschlicher Behandlung (§ 4 Abs. 1 Nr. 2 AsylVerfG)

Gemäß § 4 Abs. 1 Nr. 2 AsylVerfG darf ein Ausländer nicht in einen Staat abgeschoben werden, in dem für ihn die konkrete Gefahr besteht, der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Bestrafung unterworfen zu werden.

Folter ist nach der Definition der UN-Antifolterkonvention jede Behandlung, die einer Person vorsätzlich schwere Schmerzen oder Leiden körperlicher oder geistig-seelischer Art zufügt, um von ihr oder einen Dritten eine Aussage oder ein Geständnis zu erzwingen, sie oder einen Dritten zu bestrafen, einzuschüchtern oder zu nötigen oder mit diskriminierender Absicht zu verfolgen. Die Schmerzen oder Leiden müssen nach dieser Definition von staatlicher Seite erfolgen.

Allerdings ist durch § 4 Abs. 3 AsylVerfG geregelt, dass für § 4 Abs. 1 AsylVerfG auch u.a. der Art. 6 der Qualifikationsrichtlinie gilt: Dies bedeutet, dass der Anwendungsbereich von § 4 Abs. 1 AsylVerfG auch auf nichtstaatliche Akteure auszuweiten ist.

Unter unmenschlicher und erniedrigender Behandlung bzw. Bestrafung sind nach der Definition des EGMR Maßnahmen zu verstehen, mit denen unter Missachtung der Menschenwürde absichtlich schwere psychische oder physische Leiden zugefügt werden und mit denen nach Art und Ausmaß besonders schwer und krass gegen Menschenrechte verstoßen wird.

12.3.3 Schutz vor ernsthafter Bedrohung infolge von Gewalt bei bewaffnetem Konflikt (§ 4 Abs. 1 Nr. 3 AsylVerfG)

Hierunter fällt der Schutz vor einer ernsthaften individuellen Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit einer Zivilperson infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen bewaffneten Konflikts entsprechend Art. 15 c Qualifikationsrichtlinie.

Nach Art. 2 f) der QRL hat ein Drittstaatsangehöriger oder Staatenloser unter folgenden Voraussetzungen einen Anspruch auf einen subsidiären Schutz:

- Die Voraussetzungen für die Anerkennung als Flüchtling werden nicht erfüllt,
- Es liegen aber stichhaltige Gründe für die Annahme vor, dass dem Flüchtling bei seiner Rückkehr in sein Heimatland (bzw. dem Staatenlosen bei einer Rückkehr in den Staat seines letzten gewöhnlichen Aufenthalts) eine

tatsächliche Gefahr droht, ernsthaften Schaden im Sinne des Art. 15 QRL zu erleiden,

- Art. 17 Abs. 1 und Abs. 2 QRL findet keine Anwendung,
- Der Flüchtling kann oder will den Schutz des Herkunftslandes wegen dieser Gefahr nicht in Anspruch nehmen.

Als Voraussetzung des Art. 15 c QRL sind zunächst Gefahren im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen bewaffneten Konflikts genannt. Solche Gefahren sind etwa Gefährdungen durch Kampfhandlungen, Entführungen und Tötungen, gewaltsame Übergriffe durch marodierende bewaffnete Verbände, Vergewaltigungen und Folter, aber auch kriegsbedingte fehlende Versorgung und Zwangsrekrutierungen⁴⁰, wobei letztere auch zur Flüchtlingsanerkennung führen können. Weiter muss ein bewaffneter Konflikt zu bejahen sein; abzugrenzen ist dieser von sporadischen oder vereinzelt Kampfhandlungen. Allerdings muss der Konflikt nicht landesweit sein.

Eine erhebliche individuelle Gefahr für Leib oder Leben ist dann gegeben, wenn eine gravierende Beeinträchtigung für diese Rechtsgüter droht. Allerdings ist festzuhalten, dass der Begriff nicht so eng ausgelegt werden kann wie im Rahmen des § 60 Abs. 7 S. 1 AufenthG, da die Vorschrift ansonsten leer liefe. Vielmehr ist die Gefahr zu bejahen, wenn Umstände vorliegen, die belegen, dass die Angst des Ausländers vor Verletzung in seinem ganz bestimmten Fall begründet ist.⁴¹

Geklärt ist auch, dass die Anwendung des § 60 Abs. 7 S. 2 (Ausschluss bei Allgemeingefahr) auf § 4 Abs. 1 Nr. 3 AsylVerfG nicht möglich ist. Die Anwendung dieser einschränkenden Vorschrift des deutschen Rechts auf den subsidiären Schutz nach der Qualifikationsrichtlinie wäre nicht richtlinienkonform und kommt nicht in Betracht.

Beispiel: Diese Schutzform erhalten (Stand 2013) in der Regel alle nach Deutschland einreisende, Personen aus Syrien (Syrer, Staatenlose und Palästinenser aus Syrien), die in Syrien lebten und vor den Gefahren des Bürgerkrieges fliehen, aber nicht politisch als Gegner des Regimes aufgefallen sind oder andere Verfolgungsgründe als Flüchtlinge geltend machen.

12.3.4 Schutz vor Verstößen gegen die EMRK (§ 60 Abs. 5 AufenthG)

Ein Ausländer darf auch nicht abgeschoben werden, wenn durch die Rückführung Schutzgüter der EMRK verletzt würden. Die Vorschrift hat deklaratorischen

Charakter, sie verweist auf die in der EMRK geregelten Abschiebungshindernisse.

Für Art. 3 EMRK ist der speziellere § 4 AsylVerfG vorrangig.

Beispielhaft zu nennen sind folgende Rechte: Recht auf Leben (Art. 2, Verbot unmenschlicher Behandlung (Art. 3), Verbot der Sklaverei und Zwangsarbeit (Art. 4); Recht auf rechtliches Gehör und faires Verfahren (Art. 6).

12.3.5 Abschiebungsverbote (§ 60 Abs. 7 S. 1 AufenthG)

§ 60 Abs. 7 S. 1 AufenthG regelt das Abschiebungsverbot bei einer erheblichen und konkreten Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit im Zielstaat der Abschiebung. Dabei geht es im Gegensatz zu § 60 Abs. 7 S. 2 um eine individuell drohende, nicht um eine allgemeine Gefahr.

12.3.5.1 Voraussetzungen im Einzelnen

Individuell droht die Gefahr, wenn der Betroffene dieser selbst und persönlich ausgesetzt ist. Erheblich ist sie, wenn sie in starkem Umfang die geschützten Rechte beeinträchtigt. Konkret ist die Gefahr, wenn die Verwirklichung mit einer auf stichhaltigen Gründen beruhenden, beachtlichen Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist.⁴²

Entsprechend dieser Definition geht es vorliegend um die zielstaatsbezogene Gefahr, also um eine Gefahr, die sich erst bei Rückkehr in den Zielstaat der Abschiebung verwirklicht. Hiervon abzugrenzen ist die inlandsbezogene Gefahr; diese realisiert sich bereits im Inland bzw. auf dem Weg in den Zielstaat oder unmittelbar bei der Ankunft.

12.3.5.2 Abschiebungshindernis Krankheit

Eine Erkrankung von Flüchtlingen kann entweder eine zielstaats- oder eine inlandsbezogene Gefahr darstellen, sie kann natürlich auch beides sein. So sind Gefahren durch fehlende Behandlung im Zielstaat möglicherweise sofort nach der Ankunft akut; sie können sich je nach Erforderlichkeit der Behandlung auch erst nach einiger Zeit der fehlenden oder nicht zugänglichen Behandlung verwirklichen. Eine Gefahr durch eine Retraumatisierung, also die Reaktivierung traumatischen Erlebens, setzt vielleicht sofort bei der Passkontrolle am Flughafen ein. Vielleicht werden die Symptome der Traumatisierung aber auch erst nach Tagen oder Wochen der Verschlechterung des Zustands erheblich und konkret im Sinn der Vorschrift.

Im Fall von Suizidgefahr geht man in der Regel von einem inlandsbezogenen Vollstreckungshindernis aus, da diese Gefahr sich bereits mit Ergreifen von

⁴⁰ HK-AuslR/Möller/Stiegeler, § 60 Rn. 55

⁴¹ HK-AuslR a.a.O. mit Hinweis auf die Formulierung im Richtlinienvorschlag vom 12.9.2001 KOM (2001) 510

⁴² HK-AuslR/Möller/Stiegeler § 60 Rn. 51; BVerwG, Info-AuslR 2002, 52, 54

Abschiebungsmaßnahmen realisieren kann. Auch Reise- und Transportunfähigkeit wird als inlandsbezogenes Vollstreckungshindernis angesehen. Liegen sowohl inlands- als auch zielstaatsbezogene Gefahren vor, sollten diese in der Regel zuerst im Rahmen des weitergehenden Schutzes des § 60 Abs. 7 S. 1 AufenthG geltend gemacht werden. Wird dieser Antrag abgelehnt, kann anschließend die inlandsbezogene Gefahr im Rahmen § 25 Abs. 5 i.V.m. Art. 2 Abs. 1 GG oder hilfsweise § 60 a AufenthG geltend gemacht werden.

Das Vorliegen einer auf Krankheit beruhenden erheblichen und konkreten Gefahr wird dann bejaht, wenn sich der Gesundheitszustand im Zielstaat wesentlich oder lebensbedrohlich verschlechtern würde, letzteres, wenn dieser Zustand alsbald nach der Rückkehr dorthin eintritt, weil der Betroffene auf die dortigen unzureichenden Behandlungsmöglichkeiten angewiesen ist und anderweitige Hilfe nicht erreichbar ist. Letzteres ist auch dann der Fall, wenn die notwendige Behandlung zwar grundsätzlich möglich, dem Betroffenen jedoch aus finanziellen oder sonstigen Gründen nicht zugänglich ist. Tatbestandsmäßig können praktisch alle Gefährdungen der physischen und psychischen Gesundheit sein.⁴³

12.3.5.3 Ausschlussgrund Allgemeingefahr

Hiernach kann sich nicht auf ein Abschiebungsverbot gemäß § 60 Abs. 7 S. 1 AufenthG berufen, wer einer

⁴³ HK-AuslR/Möller/Stiegeler § 60 Rn. 53 mit weiteren Nachweisen

Allgemeingefahr ausgesetzt ist. Für solche Situationen soll nur ein Abschiebe-Stopp-Erlass gemäß § 60 a Abs. 1 S. 1 AufenthG möglich sein. Wird kein solcher Erlass angeordnet, besteht dennoch keine Schutzmöglichkeit. Beispiele für solche Allgemeingefahren sind allgemeine Notsituationen in einem nach Beendigung des Krieges zerstörten Land; allgemeine Gesundheitsgefahren etwa durch Seuchen, schlechte Versorgungslagen u.a.. Die Abgrenzung von allgemeiner und individueller Gefahr kann im Einzelfall streitig sein. So vertritt die 37. Kammer des VG Berlin die Auffassung, dass Personen, die an posttraumatischer Belastungsstörung leiden, einer allgemeinen Gefahr unterliegen und begründet dies mit der großen Anzahl von Betroffenen in der Bevölkerung. Hiergegen spricht, dass diese Erkrankung ein sehr individuelles Erscheinungsbild hat und jeder Fall anders liegt, somit auch die Bedürfnisse der Erkrankten stark variieren, wodurch nach hier vertretener Auffassung die Gefahr nur individuell festgestellt werden kann.

Eine **Einschränkung** dieser Ausnahmenvorschrift hat die Rechtsprechung⁴⁴ vorgenommen: So soll auch im Fall einer allgemeinen Gefahr Abschiebungsschutz gewährt werden, wenn der Betroffene im Fall der Abschiebung gleichsam sehenden Auges dem sicheren Tod oder schwersten Verletzungen ausgesetzt wird.

⁴⁴ BVerwG InfoAuslR 2002, 48, 49

13. Aufenthaltsrechtliche Folgen der Anerkennung

13.1 Befristete Aufenthaltstitel nach Zuerkennung von Asyl und internationalem Schutz

Im Fall der Anerkennung als Asylberechtigter gemäß Art. 16 a GG erteilt die Ausländerbehörde einen Aufenthaltstitel gemäß § 25 Abs. 1 AufenthG.

Im Fall der Feststellung der Flüchtlingseigenschaft wird ein Aufenthaltstitel gemäß § 25 Abs. 2 Satz 1, 1. **Alternative** AufenthG erteilt.

Nach Feststellung des Vorliegens der Voraussetzungen von internationalem subsidiären Schutz wird ein Aufenthaltstitel gemäß § 25 Abs. 2 Satz 1, 2. **Alternative** erteilt.

Gemäß § 26 Abs. 1 S. 2 AufenthG werden Aufenthaltstitel gemäß §§ 25 Abs. 1 und 2 Satz 1, 1. Alternative AufenthG für 3 Jahre erteilt. Gemäß § 26 Abs. 1 Satz 3 AufenthG erhalten Personen mit internationalem subsidiärem Schutz Aufenthalt für ein Jahr, bei Verlängerung für weitere zwei Jahre. Das Ziel des Gesetzgebers, die Rechtsfolgen bei Flüchtlingen und

subsidiär Geschützten anzugleichen, ist hierdurch nicht erreicht.

13.2 Aufenthaltstitel nach Feststellung von § 60 Abs. 5 und 7 AufenthG

Im Fall der Feststellung von Abschiebungsverboten gemäß § 60 Abs. 5 oder Abs. 7 AufenthG soll ein Aufenthaltstitel gemäß § 25 Abs. 3 AufenthG erteilt werden. Dieser wird gemäß § 26 Abs. 1 S. 4 AufenthG für mindestens ein Jahr erteilt.

In § 25 Abs. 3 S. 2 AufenthG sind Ausnahmen von der Regelerteilungsvoraussetzung geregelt.

Nach der Rechtsänderung vom 1.12.2013 ist jetzt klar geregelt, dass die Ausschlussgründe nur für die Erteilung von Aufenthaltstiteln gemäß § 60 Abs. 5 und 7 S. 1 AufenthG gelten. Die Ausschlussgründe für den internationalen subsidiären Schutz sind in § 4 Abs. 2 AsylVerfG geregelt.

Damit § 25 Abs. 3 S. 1 AufenthG nicht leer läuft, müs-

sen die Ausnahmen des S. 2 jedoch restriktiv angewendet werden⁴⁵.

Ein häufiges Praxisproblem ist die Passbeschaffung für Personen, für die ein Abschiebungsverbot gemäß § 60 Abs. 7 S. 1 AufenthG festgestellt wurde.

Die Vorschriften des § 25 Abs. 3 S. 2 AufenthG und die Ausnahmenvorschrift des § 5 Abs. 3 S. 1 AufenthG widersprechen sich. In der zuletzt genannten Vorschrift wird eine Ausnahme von der Passpflicht bei der Erteilung des § 25 Abs. 3 S. 1 AufenthG normiert.

Diese Vorschrift würde leer laufen, wenn Ausländern, die keinen Pass zur Erteilung vorlegen können, hiermit ein gröblicher Verstoß gegen Mitwirkungspflichten gemäß § 25 Abs. 3 S. 2 AufenthG vorgehalten wird. Daher muss § 25 Abs. 3 S. 2 AufenthG so ausgelegt werden, dass der Mitwirkungspflicht jedenfalls Genüge getan ist, wenn eine vergebliche Botschaftsvorsprache und Passbeantragung und die dennoch bestehende Unmöglichkeit der Passbeschaffung dargelegt ist.

Derzeit liegt dem Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg ein Fall zur Entscheidung vor, mit dem eine Klärung erfolgen soll.

13.3 Pässe / Ausweise

Personen mit einer Anerkennung nach Art. 16 a GG oder Feststellung gemäß § 3 AsylVerfG erhalten einen blauen Reiseausweis für Flüchtlinge nach Art. 28 Abs. 1 S. 1 der Genfer Flüchtlingskonvention. Dieser hat internationale Geltung mit Ausnahme des Landes, für die Schutzbedürftigkeit festgestellt wurde.

Wenn nach der Feststellung der Voraussetzungen von § 4 AsylVerfG oder § 60 Abs. 5 oder 7 AufenthG und der Erteilung von Aufenthaltstiteln gemäß § 25 Abs. 3 AufenthG kein Nationalpass vorgelegt werden kann, ist eine Ausnahme von der Passpflicht zu machen. Dies ergibt sich aus § 5 Abs. 3 S. 1 AufenthG (näheres hierzu unter 13.2).

Betroffene Personen erhalten zumindest einen Ausweisersatz nach § 48 Abs. 4 AufenthG (mit nur nationaler Geltung) oder im Ermessenswege einen grauen Reiseausweis für Ausländer nach den §§ 5 - 11 der Aufenthaltsverordnung (AufenthV).

13.4 Verfestigung des Aufenthalts zum unbefristeten Aufenthaltsrecht

13.4.1 Verfestigung nach Asylanerkennung und Flüchtlingsschutz

Spätestens nach drei Jahren überprüft das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge, ob der Flüchtlings-

status oder die Asylanerkennung zu widerrufen ist. Wenn kein Widerrufsverfahren eingeleitet wird, ist gemäß § 26 Abs. 3 AufenthG eine Niederlassungserlaubnis zu erteilen. Die Erteilung erfolgt unabhängig von der Sicherung des Lebensunterhalts aus eigener Erwerbstätigkeit. Auch nach der Rechtsänderung vom 1.12.2013 erfolgte hier leider keine Gleichstellung mit Personen mit internationalem subsidiären Schutz.

13.4.2 Verfestigung nach Abschiebungsschutz

Bei Personen, bei denen Abschiebungsverbote gemäß § 4 AsylVerfG oder § 60 Abs. 5 oder Abs. 7 AufenthG festgestellt wurden, richten sich die Voraussetzungen für die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis nach §§ 26 Abs. 4, 9, 102 Abs. und 104 Abs. 2 AufenthG.

Im Unterschied zur Asyl- und Flüchtlingsanerkennung ist hier die Erteilung erst nach **sieben Jahren** rechtmäßigen Aufenthalts möglich. Ausnahmen sind nach den Vorschriften des § 35 (bei Erteilung Minderjährige) und für den Fall der Anrechnung von Duldungszeiten gemäß §§ 102, 104 AufenthG möglich.

Der weitere große Unterschied zur Asylanerkennung und Flüchtlingsschutz liegt darin, dass für die Verfestigung hier die **Lebensunterhaltssicherung** aus eigener Erwerbstätigkeit vorausgesetzt wird.

Im Falle einer körperlichen, geistigen oder seelischen Krankheit oder Behinderung wird nach § 9 Abs. 2 S. 3 und S. 5 AufenthG von dieser Voraussetzung abgesehen. Häufig sieht die Ausländerbehörde den Bezug von Leistungen des Jobcenters als Indiz für die Erwerbsfähigkeit an. Dann kann beim Jobcenter beantragt werden, die Erwerbsunfähigkeit amtsärztlich festzustellen. Hieran ist das Jobcenter grundsätzlich interessiert, weil im Fall der Erwerbsunfähigkeit der Leistungsträger wechselt und das Sozialamt im Rahmen des SGB XII zuständig wird. Ist die dauerhafte Erwerbsunfähigkeit bereits durch ein vom Jobcenter in Auftrag gegebenes Gutachten des Rentenversicherungsträgers nachgewiesen, wird meistens eine Ausnahme von der Voraussetzung der Lebensunterhaltssicherung gemacht. In der Praxis ist allerdings festzustellen, dass oft zunächst auch gravierenden Erkrankungen nur die Erwerbsunfähigkeit für einen begrenzten Zeitraum (zunächst nur 6 Monate) festgestellt wird. Dann muss gegenüber der Ausländerbehörde weiter argumentiert und weitere über die amtsärztlichen Feststellungen hinaus gehende und sehr aussagekräftige ärztliche Atteste zur Darlegung vorgelegt werden.

13.5 Arbeitserlaubnisse

Bei einer Anerkennung nach **Art. 16 a GG** und nach **§ 3 AsylVerfG** berechtigt die entsprechende Aufenthaltserlaubnis zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit.

⁴⁵ Weitere hilfreiche Ausführungen hierzu bei Goebel-Zimmermann in: Huber (Hrsg.) AufenthG-Kommentar, München 2010

NEU seit dem 6.9.2013 ist der Arbeitsmarktzugang für Asylbewerber: Dieser kann gemäß § 61 Abs. 2 AsylVerfG Personen, die sich seit neun Monaten gestattet im Bundesgebiet aufhalten, erlaubt werden, wenn die Bundesagentur für Arbeit zugestimmt hat oder durch Rechtsverordnung bestimmt ist, dass die Ausübung der Beschäftigung ohne Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit zulässig ist. Damit wird Artikel 15 der Aufnahmerichtlinie (RL 2013/32/EU) vor Ablauf der Umsetzungsfrist (15.7.2015) umgesetzt.

Bei der Feststellung des nationalen oder internationalen **subsidiären Schutzes**, also eines Abschiebungsverbotes nach § 4 AsylVerfG oder § 60 Abs. 5 und Abs. 7 AufenthG, sind die Vorschriften der Beschäftigungsverfahrensverordnung (BeschVerfV) anzuwenden. Auch hier ist eine Neuerung normiert: Gemäß § 31 BeschVerfV ist **seit dem 1.7.2013** der Zugang für Personen mit Aufenthaltstiteln des 5. Abschnitts des Aufenthaltsgesetzes der Zugang zur Beschäftigung erleichtert möglich, ohne dass wie vorher die Bundesagentur für Arbeit zustimmen muss. Damit entfallen die Vorrangprüfung und eine Prüfung der Arbeitsbedingungen durch die Bundesagentur für Arbeit.

Für Personen mit **Duldung** ist die Beschäftigung gemäß §§ 32, 33 BeschVerfV ab einem Jahr grundsätzlich möglich und nach 4 Jahren zustimmungsfrei. Allerdings gilt die Einschränkung eines Arbeitsverbots, falls das Abschiebungshindernis zu vertreten ist, § 33 BeschVerfV.

Hinzuweisen ist noch die Härtefallregelung des § 37 BeschVerfV.

13.6 Familienzusammenführung (§§ 29, 36 Abs. 1 AufenthG)

Beim Familiennachzug gemäß § 29 Abs. 2 S. 2 AufenthG zu Personen mit einer Aufenthaltserlaubnis gemäß **§ 25 Abs. 1 und Abs. 2 AufenthG, also Asylberechtigten oder anerkannten Flüchtlingen** ist von den Voraussetzungen des § 5 Abs. 1 Nr. 1-2 AufenthG (Sicherung des Lebensunterhalts, Nichtvorliegen eines Ausweisungsgrundes) abzugehen, wenn

- der im Zuge des Familiennachzugs erforderliche Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels innerhalb von drei Monaten nach unanfechtbarer Anerkennung als Asylberechtigter oder unanfechtbarer Zuerkennung der Flüchtlings-eigenschaft gestellt wird und
- die Herstellung der familiären Lebensgemeinschaft in einem Staat, der nicht Mitgliedsstaat der Europäischen Union ist und zu dem der Ausländer oder seine Familienangehörigen eine besondere Bindung haben, nicht möglich ist.

Dabei ist die Frist von drei Monaten auch dann ge-

wahrt, wenn der Asylberechtigte oder Konventionsflüchtling den Antrag stellt (§ 29 Abs. 2 AufenthG).

Wird der Antrag später als drei Monate nach Anerkennung gestellt, wird aus dem Rechtsanspruch ein Ermessen (§ 29 Abs. 2 S. 1 AufenthG). Ferner wird beim Ehegattennachzug zu Asylberechtigten sowie zu Flüchtlingen vom Nachweis der Deutschkenntnisse abgesehen, § 30 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 AufenthG.

Leider wurde auch hier keine Gleichstellung von Flüchtlingen mit Personen mit internationalem subsidiärem Schutz erreicht: Diese haben, obwohl es auch den internationalen subsidiären Schutz für Angehörige gibt (§ 26 AsylVerfG), nicht die Möglichkeit des Nachzugs drei Monate nach Anerkennung. Obwohl der Wortlaut des § 29 Abs. 2 AufenthG keine Eingrenzung auf Flüchtlinge enthält, sondern dort nur „Aufenthalt gemäß § 25 Abs. 2 AufenthG“ steht, sollen nach der Systematik von § 29 Abs. 3 AufenthG die Personen mit internationalem subsidiären Schutz wohl ausgenommen sein. Diese sind in § 29 Abs. 3 AufenthG gesondert aufgeführt und können nur mit der Einschränkung einreisen, dass ein völkerrechtlicher oder humanitärer Grund vorliegt oder der Zuzug der Wahrung politischer Interessen der BRD dient.

Diese Regelung führt in der Praxis dazu, dass ein Familiennachzug aus dem Ausland zu einer Person mit einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 2 Satz 1, 2. Alternative oder den anderen humanitären Aufenthaltstiteln nur mit einer besonderen Begründung stattfinden kann. Bei Familienangehörigen, die sich bereits im Bundesgebiet aufhalten, kommt unter Berücksichtigung des Schutzes der Ehe und Familie nach Art. 6 GG als dauerhaftes rechtliches Ausreisehindernis, die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG in Betracht.

Eltern eines minderjährigen Kindes, das als Asylberechtigter anerkannt oder bei dem ein Flüchtlingschutz nach § 3 AsylVerfG festgestellt wurde, erhalten eine Aufenthaltserlaubnis, ohne dass der Lebensunterhalt aus eigenen Mitteln gesichert werden und ein ausreichender Wohnraum zur Verfügung stehen muss. Voraussetzung ist aber, dass sich kein sorgeberechtigter Elternteil im Bundesgebiet aufhält (§ 36 Abs. 1 AufenthG). Diese Vorschrift bezieht sich auf unbegleitete Minderjährige, zu denen die Mutter und/oder der Vater aus dem Ausland nachziehen sollen. Dabei steht eine Vormundschaft in Deutschland dem Familiennachzug nicht entgegen. Die Vormundschaft entfällt mit dem Nachzug des sorgeberechtigten Elternteils.

13.7 Soziale Aspekte

13.7.1 Integrationskurs

Flüchtlinge mit Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 1 und Abs. 2 AufenthG (Asylberechtigte und Personen mit internationalem Schutz) dürfen an einem Integ-

rationskurs (§ 44 Abs. 1 Nr. 3 AufenthG) teilnehmen. Flüchtlingen mit einer anderen Aufenthaltserlaubnis kann im Wege des Ermessens die Teilnahme an einem Integrationskurs ermöglicht werden (§ 44 Abs. 4 AufenthG in Verbindung mit §§ 4 Abs. 1 Nr. 3, 5 Integrationskursverordnung (IntVO)).

13.7.2 Sozialleistungen

Asylberechtigte und Personen mit internationalem Schutz mit einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 1 und Abs. 2, Satz 1, 1. und 2. Alternative AufenthG, haben sowohl Anspruch auf Kindergeld (§ 1 Abs. 3 Nr. 2 Bundeskindergeldgesetz) als auch auf Elterngeld (§ 1 Abs. VII Gesetz zur Einführung des Elterngeldes) und Leistungen nach dem Unterhaltsvorschussgesetz.

Rechtsgrundlage für die Leistungsgewährung ist SGB II (Arbeitslosengeld II) oder SGB XII (Sozialhilfe). Es kann auch ein Anspruch auf Leistung nach den Vorschriften über eine soziale Grundsicherung im Alter oder bei Erwerbsunfähigkeit bestehen. Diese sind in das SGB XII enthalten.

Personen, bei denen ein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 5, Abs. 7 AufenthG festgestellt wurde und die demnach eine Aufenthaltserlaubnis nach **§ 25 Abs. 3 AufenthG** besitzen, haben nur dann einen Anspruch auf Kinder- und Elterngeld sowie auf Leistungen nach dem Unterhaltsvorschussgesetz, wenn sie

- sich seit mindestens drei Jahren rechtmäßig, gestattet oder geduldet im Bundesgebiet aufhalten **und**
- im Bundesgebiet berechtigt erwerbstätig sind, laufende Leistungen nach dem SGB III beziehen oder Elternzeit in Anspruch nehmen.

Sie können ebenfalls Leistungen nach dem SGB II oder SGB XII erhalten.

13.7.3 Wohnsitzauflagen (§ 12 Abs. 2 AufenthG)

Nach einer Vereinbarung der Bundesländer werden Aufenthaltserlaubnisse nach dem Kapitel 5 des Aufenthaltsgesetzes (humanitärer Aufenthalt) stets mit

einer Wohnsitzauflage versehen, wenn der Ausländer Leistungen nach dem SGB II, SGB XII oder Leistungen nach § 1 Abs. 1 Nr. 3 AsylbLG bezieht. Dabei wird verfügt, die Wohnsitznahme auf das Bundesland zu begrenzen, in dem die Aufenthaltserlaubnis erteilt wurde.

Für anerkannte Flüchtlinge hat das Bundesverwaltungsgericht⁴⁶ entschieden, dass eine Wohnsitzauflage, die an den Bezug von Sozialleistungen anknüpft, rechtswidrig ist. Sie verstößt gegen Art. 1 EFA und Art. 23 GFK. Wird dennoch eine Aufenthaltserlaubnis eines anerkannten Flüchtlings mit einer solchen Wohnsitzauflage verbunden, sollte die Aufhebung der Auflage beantragt und ggf. gerichtlich durchgesetzt werden.

Für subsidiär Schutzberechtigte hat das Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen aktuell entschieden⁴⁷, dass solche Wohnsitzauflagen gegen Art. 28 Abs. 1 i.V.m Art. 32 der Qualifikationsrichtlinie verstoßen und somit rechtswidrig sind.

Verwaltungsgerichte hatten in der Vergangenheit teilweise die Zulässigkeit von Wohnsitzauflagen für subsidiär Schutzberechtigte bejaht. Aufgrund der aktuellen Entscheidung des OVG NRW sollte wohl aber auch in den Fällen, in denen einem subsidiär Schutzbedürftigen eine Wohnsitzauflage erteilt wurde, gegen diese vorgegangen werden.

Für Personen, die einem nationalen Abschiebeverbot unterliegen, soll laut dem Bayrischen VGH⁴⁸ eine Wohnsitzauflage zulässig sein. Trotzdem kann auch bei Vorliegen eines nationalen Abschiebeverbots versucht werden, bei der zuständigen Behörde gegen eine Wohnsitzauflage durch einen entsprechenden Antrag vorzugehen. Lediglich vor Einleitung eines gerichtlichen Verfahrens sollte genauer abgewogen werden, ob man das dann entstehende Prozess- und Kostenrisiko eingehen möchte.

46 BVerwG vom 15.01.2008 – 1 C 17/07, in: www.asyl.net

47 OVG NRW vom 21.11.2013 – 18 A 1291/13, in: www.asyl.net

48 Entscheidung vom 09.05.2011 – 19 B 10.2384, in: www.asyl.net

14. Abkürzungsverzeichnis

AsylVfG	Asylverfahrensgesetz
AufenthG	Aufenthaltsgesetz
AufenthVO	Aufenthaltsverordnung
AuslG	Ausländergesetz
BAMF	Bundesamt für Migration und Flüchtlinge
BGS	Bundesgrenzschutz
BMI	Bundesinnenministerium
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
Dublin II-VO	Dublin II-Verordnung
ECRE	European Council on Refugees and Exiles
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
EU	Europäische Union
GFK	Genfer Konvention über die Rechtsstellung der Flüchtlinge von 1951
GG	Grundgesetz
GK	Gemeinschaftskommentar
GUK	Gemeinschaftsunterkunft
KSD / IA	Koordinierungsstelle Schengen - Dublin / Internationale Aufgaben
LMI	Landesinnenministerium
NRW	Nordrhein Westfalen
OVG	Oberverwaltungsgericht
Rdn.	Randnummer
SD	Schengener Durchführungsabkommen
UNHCR	United Nations High Commissioner for Refugees
VG	Verwaltungsgericht
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
ZAB	Zentrale Ausländerbehörde
ZuwG	Zuwanderungsgesetz

15. Literaturverzeichnis

Informationsverbund Asyl (Hrsg.), Asylmagazin.
Online-Ausgabe unter www.asyl.net

Dr. Bank, Roland/Foltz, Friedericke,
„Flüchtlingsrecht auf dem Prüfstand, die Qualifikationsrichtlinie im deutschen Recht“, Beilage zum Asylmagazin 10/2008.

Christ, Gunther,
„Erkrankte Flüchtlinge – Duldung/Aufenthaltsbefugnis“, Schreiben an den Informationsverbund Asyl/ZDWF e.V. vom 08.06.2000.

Prof. Dr. Frings, Dorothee,
„Sozialrecht für Zuwanderer“, Baden-Baden 2008.

Prof. Dr. Fritz, Roland/Vormeier, Jürgen,
GK AufenthG, Luchterhand Verlag.

Prof. Dr. Fritz, Roland/Vormeier, Jürgen,
GK AsylVfG, Luchterhand Verlag.

Prof. Dr. Fritz, Roland/Vormeier, Jürgen,
GK StAG, Luchterhand Verlag.

Heinhold, Hubert / Classen, Georg,
„Das Zuwanderungsgesetz, Hinweise für die Flüchtlingssozialarbeit, Informationsverbund Asyl/ZDWF e.V., Bonn 2004.

Hofmann, Rainer/Prof. Dr. Hoffmann, Holger,
„Ausländerrecht“, Nomos Verlag, Baden-Baden 2008.

Prof. Dr. Hoffmann, Holger,
„Weiterer Anpassungsbedarf? Zur Umsetzung der EU-Richtlinien zum Flüchtlings- und Asylrecht“, Beilage zum Asylmagazin 5/2007.

Dr. Hruschka, Constantin,
„Die Dublin II-Verordnung“, in
„Das Dublin-Verfahren, Hintergrund und Praxis“, Beilage zum Asylmagazin 1-2/2008, Berlin 2008.

Informationsverbund Asyl e.V.,
„Das Dublin-Verfahren, Hintergrund und Praxis“, Beilage zum Asylmagazin 1-2/2008, Januar 2008.

Kluth, Winfried/Hund, Michael / Dr. Maaßen, Hans-Georg,
„Zuwanderungsrecht“, Nomos Verlag, Baden-Baden 2008.

Leidt, Kerstin / Skerutsch, Peter,
„Erläuterungen zum Zuwanderungsgesetz, DRK-GS, Berlin 2007.

Dr. Marx, Reinhard,
Kommentar zum Asylverfahrensgesetz, Luchterhand Verlag.

Dr. Marx, Reinhard,
„Ausländer- und Asylrecht“, Deutscher Anwaltsverein.

Müller, Kerstin,
„Subsidiärer Schutz“, in „Asylmagazin“ 5/2008.

Prof. Dr. Will, Annegret,
„Ausländer ohne Aufenthaltsrecht“, Nomos Verlag, Baden-Baden 2008.

www.DRK.de

Deutsches Rotes Kreuz e.V.

Generalsekretariat

Team Migration - Interkulturelle Öffnung - Inklusion

Carstennstraße 58

12205 Berlin

Gefördert vom



Bundesministerium
für Familie, Senioren, Frauen
und Jugend