



Aus dem Geschäftsführenden Ausschuss

Mitgliederversammlung 2005

Die Mitgliederversammlung findet statt am Samstag 02.07.2005 von 13:30 Uhr bis ca. 16:00 Uhr im Kolpinghaus International in Köln St.-Apern-Straße 32.
Tel.: 0221/20 930

Wir laden hierzu noch einmal herzlich ein. Alle Mitglieder sollten die Einladung bereits persönlich erhalten haben. Tagesordnung und Anmeldeformulare (auch zum vorausgehenden Seminar: Auswirkungen des RVG im Ausländer- und Asylrecht) sind verfügbar auf der Homepage: <http://auslaender-asyl.dav.de>. ■

Zuwanderungsgesetz

In loser Folge stellen wir für die Praxis wichtige Neuerungen vor:

Selbständige Erwerbstätigkeit von Ausländern in Deutschland

von RAIN Illknur Baysu, Mannheim

Im Gegensatz zum alten Recht bestehen nunmehr ausdrückliche Regelungen für die Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit (z. B. §§ 2 Abs. 2, 4 Abs. 2, § 21 AufenthG). Die nachstehenden Ausführungen gelten nicht für freizügigkeitsberechtigte Unionsbürger und ihre Familienangehörigen.

Definition

Selbständigkeit ist gesetzlich nicht definiert. Sie ergibt sich aus der Umkehr der Kennzeichnungsmerkmale einer abhängigen Beschäftigung gem. § 7 Abs. 4 SGB IV. In erster Linie geht es bei der selbständigen Erwerbstätigkeit um den Betrieb eines Gewerbes in verschiedenen Rechtsformen.

Bei der Leitung von Unternehmen, insbesondere von Gesellschaften, liegt nur dann eine selbständige Erwerbstätigkeit vor, wenn eine tatsächliche Kontrolle eines

Unternehmens durch den Ausländer möglich ist. Tatsächliche Kontrolle wurde in der Rechtsprechung z. B. bei Mehrheitsgesellschaftern angenommen (VG Köln, NVwZ-Beil, 2003, 108; siehe auch »Texte und Materialien zur EU-Osterweiterung« von Volker Westphal, <http://auslaender-asyl.dav.de>, Rubrik Europa). Soweit unter den Selbständigkeitsbegriff immer die Tätigkeit als Geschäftsführer oder gesetzlicher Vertreter von Personen- und Kapitalgesellschaften (z. B. Ziff. 21.1 VAH-AufenthG), leitender Angestellter mit Generalvollmacht oder Prokura, unselbständiger Handelsvertreter, Stellvertreter nach § 45 GewO oder § 9 Gaststättengesetz subsumiert wird, ist dies nicht richtig. Hat der Ausländer keinen beherrschenden Einfluß liegt nur Beschäftigung (= unselbständige Erwerbstätigkeit iSv. § 2 Abs. 2 AufenthG) vor. Für diese kann eine Aufenthaltserlaubnis gem. § 18 AufenthG erlangt werden. Eine Zustimmung der Agentur für Arbeit ist dabei nicht erforderlich (§§ 1, 4 BeschV). Nur in Zweifelsfällen soll sie beteiligt werden (Ziff. 21.0.3 VAH-AufenthG)

Selbständigkeit als Nebenzweck des Aufenthalts

Gem. § 4 Abs. 2 AufenthG ist eine selbständige Erwerbstätigkeit immer dann von Gesetzes wegen uneingeschränkt möglich, wenn es in der Anspruchsgrundlage für den entsprechenden Aufenthaltstitel z. B. heißt: »Die Aufenthaltserlaubnis berechtigt zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit«.

Das Gesetz sieht dies in folgenden Fällen vor:

- Bei der Aufenthaltserlaubnis:
 - § 22 Satz 3 (Aufnahmeerklärung)
 - § 25 Abs. 1, 2 (Asylberechtigte, Flüchtlinge);
 - § 28 Abs. 5 (Familiennachzug zu Deutschen);
 - § 29 Abs. 5 (Familiennachzug zu Ausländern, soweit diese uneingeschränkt erwerbstätig sein dürfen oder nach 2 J. Aufenthalt);
 - § 31 Satz 2 (eigenständiges Aufenthaltsrechts für Ehegatten);
 - § 37 Abs. 1 (Wiederkehrfälle);
 - § 38 Abs. 4 (ehemalige Deutsche).

- Bei der Niederlassungserlaubnis:
 - § 9 Abs. 1 (Normalfall);
 - § 26 Abs. 3, 4 (humanitärer Aufenthalt);

Standpunkt

Entrechtung auf Vorrat

von RA Rainer M. Hofmann, Aachen

Zuwanderungsgesetz. Verbesserung für humanitäre Situationen! Abschaffung der Kettenduldungen! Anpassung des Flüchtlingsbegriffs an internationale Standards! Das waren die Versprechen.

Aber das wäre doch gelacht, wenn sich die Verwaltung vom Gesetzgeber vorschreiben ließe, was sie zu tun hat. Die Unterschrift des Bundespräsidenten stand noch nicht unter dem Gesetz, da hatten viele Ministerien, allen voran das BMI, schon Nichtanwendungserlasse fertig. Alte deutsche Tradition. Genau wie 1991. Schon damals sollten die Kettenduldungen abgeschafft worden sein. Wir wissen, was stattdessen geschehen ist.

Und heute? Nach 18 Monaten Duldung soll im Regelfall eine Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen erteilt werden. 27 % von ca. 230.000 Geduldeten sind schon über 12 Jahre in Deutschland. Die 18 Monate Mindestaufenthalt erfüllen fast alle. Haben die jetzt Aufenthaltserlaubnisse? Allen voran die Kinder, die dem Gesetzgeber so besonders am Herzen gelegen hatten? Weit gefehlt! Nur ganz wenige Ausländer haben bisher profitiert. Der SPD Verhandlungsführer, Dieter Wiefelspütz, MdB sagt, er hat noch nie erlebt, dass ein Gesetz in einem seiner zentralen Bereiche so anders umgesetzt wurde, als es beabsichtigt war. Was schert es die Verwaltung?

Und dann sind da die irakischen Flüchtlinge. Tausenden von ihnen wird mit Billigung der Gerichte der Asylstatus entzogen. Abgeschoben werden sie nicht. Geht nicht. Die Verhältnisse dort sind unerträglich. Schwerwiegende Menschenrechtsverletzungen sind an der Tagesordnung, eine Rückkehr ist lebensgefährlich, so der UNHCR. Sie bleiben also bei uns. Aber sie werden rechtlos gestellt. Eine leicht beherrschbare Verschiebemasse. Claudia Roth, MdB nennt dieses Verfahren so wie die Überschrift dieses Artikels lautet. Was schert es die Verwaltung?

Wäre es nicht an der Zeit, die Parlamentarier, unsere Repräsentanten, würden Schily, Beckstein & Co. einmal kräftig auf die Finger klopfen, damit die das tun, wofür wir sie bezahlen und was das Parlament ihnen aufgetragen hat? Kann man denn wirklich gar nichts tun? Wie wäre es mit Gehaltskürzung wegen Schlechterfüllung des Dienstvertrages?

- § 19 Abs. 8 (Hochqualifizierte);
- § 21 Abs. 4 (nach 3 J. selbständiger Tätigkeit);
- § 23 Abs. 2 (besondere politische Interessen);
- § 28 Abs. 2 (3 Jahre nach Familiennachzug zu Deutschen);
- § 31 Abs. 3 (eigenständiges AufR von Ehegatten);
- § 35 Abs. 1 (eigenständiges AufR von Kindern);
- § 38 Abs. 1 Nr. 1 (ehemalige Deutsche).

Für schon in Deutschland befindliche Ausländer, denen nicht kraft Gesetzes eine selbständige Erwerbstätigkeit erlaubt ist, kann im Wege des Ermessens eine konstitutive Erlaubnis für eine selbständige Erwerbstätigkeit erteilt werden (siehe z. B. Ziff. 4.2.3.1 Vorl. Nds. VV-AufenthG, verfügbar unter www.mi.niedersachsen.de).

Die entgegenstehende Ansicht des BMI, die in diesen Fällen § 21 AuslG uneingeschränkt anwenden will (Ziff. 4.2.3.2 f. VAH-AufenthG), dürfte nicht haltbar sein. Sie soll auch überarbeitet werden. Wenn man nämlich für die bereits hier lebenden Ausländer nur unter den engen Voraussetzungen des § 21 AufenthG eine selbständige Erwerbstätigkeit erlaubte, hätte dies eine massive Verschlechterung im Vergleich mit der Situation nach dem AuslG zur Folge. Bei langjährig hier lebenden Ausländern (ohne unbefristete Aufenthaltserlaubnis oder Aufenthaltsberechtigung) wurde in der Vergangenheit nämlich nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit das behördliche Ermessen bezüglich der Erlaubnis zur Ausübung der selbständigen Erwerbstätigkeit stark eingeschränkt (Einzelheiten bei: Marx, Ausländer- und Asylrecht, 1. Auflage, S. 171, Rn. 171). Es ist auch nicht einsichtig, warum man bereits länger hier lebende Ausländer gleichstellen sollte, mit Ausländern die sich erst zwecks Selbständigkeit hier ansiedeln wollen. Es wäre ferner nicht klug, gerade bei der heute bestehenden Arbeitslosigkeit, Ausländer dazu zu zwingen von Sozialleistungen ihren Lebensunterhalt zu bestreiten, wenn sie plausibel darlegen können, dass sie sich durch eine selbständige Erwerbstätigkeit selbst unterhalten können. Da in den Fällen des Familiennachzugs gem. § 29 Abs. 5 nach zwei Jahren eine selbständige Erwerbstätigkeit ohne Erfüllung besonderer Voraussetzungen kraft Gesetzes gestattet ist, kann dieser Maßstab auch in sonstigen Fällen (z. B. § 22 Abs. 1, § 25 Abs. 3, § 25 Abs. 4, § 25 Abs. 5 und § 36 AufenthG) angelegt werden: Nach zwei Jahren Aufenthaltserlaubnis sollte deshalb eine selbständige Tätigkeit zugelassen werden, ohne dass ein »Zweckwechsel« untersucht und die Maßstäbe des § 21 AufenthG angelegt werden

(so auch Ziff. 4.2.3.2 Vorl. Nds. VV-AufenthG).

Bei türkischen Staatsangehörigen ist darüberhinaus zu berücksichtigen, dass die Standstill-Klausel von Art. 41 Zusatzprotokoll zum Assoziationsabkommen EWG-Türkei vom 23.11.1970 die Behörden bei der Ermessensausübung zwingt die Ermessensgesichtspunkte des § 2 Abs. 1 Satz AuslG 1965 anzuwenden. Statt einer engen Bedürfnisprüfung wurde früher allein die Prognose angestellt, ob der Ausländer sich in das Wirtschaftsleben tatsächlich einfügen können wird (VG Darmstadt, ANAZAR 2004,5, Dok 58).

Selbständigkeit als Hauptzweck des Aufenthalts

Sinn und Zweck von § 21 AufenthG ist es, die dauerhafte Integration ausländischer Unternehmer und Unternehmen mit einer tragfähigen Geschäftsidee und gesicherter Finanzierung im Bundesgebiet zu erleichtern. Dies gilt insbesondere für neu Einreisende. Tatbestandsvoraussetzungen sind nach § 21 Abs. 1 S. 1 AufenthG ein wirtschaftliches Interesse oder ein besonderes regionales Bedürfnis sowie die Erwartung positiver Auswirkungen auf die Wirtschaft und die Sicherstellung der Finanzierung durch Eigenkapital oder durch eine Kreditzusage. Bei der Beurteilung der Voraussetzungen hat die Ausländerbehörde entsprechend der bisherigen Praxis nach § 21 Abs. 1 S. 4 AufenthG die regionalen Gewerbebehörden, die öffentlich-rechtlichen Berufsvertretungen, die Industrie- und Handelskammer oder Handwerkskammer sowie im Bedarfsfall auch die für die Berufszulassung zuständigen Behörden zu beteiligen. Die meisten Industrie- und Handelskammern orientieren sich hierbei zu Recht nicht eng an dem Regelbeispiel des § 21 Abs. 1 Satz 2 AufenthG, wonach dann, wenn eine Million Euro investiert und zehn neue Arbeitsplätze geschaffen werden, eine Bedürfnisprüfung nicht mehr stattfindet.

Dies ist auch sachgerecht, denn mit der Aufnahme von § 21 AufenthG sollte nicht hinter den vormaligen Rechtszustand zurückgefallen werden; vielmehr sollte der Zugang zur Selbständigkeit für Ausländer gefördert und erleichtert werden. Auch wenn der im Regelbeispiel des § 21 Abs. 1 S. 2 genannte Kapitaleinsatz von einer Million Euro und die Anzahl der neu zu schaffenden Arbeitsplätze nicht annähernd erreicht wird, jedoch die Behörde davon überzeugt werden kann, dass es sich um ein Unternehmen handelt, welches nach seinem Konzept und den Fähigkeiten der betreibenden Person eine gute wirtschaftliche Entwicklung verspricht, sollte eine

positive Einschätzung erfolgen können. Viele haben einmal klein angefangen!

Bei zum Zwecke der Erwerbstätigkeit neu einreisenden türkischen Staatsangehörigen ist im Übrigen wiederum das Ermessen in Anwendung von § 2 Abs. 2 S. 1 AuslG 1965 auszuüben, soweit sich nicht aus dem AufenthG eine verbesserte Rechtsstellung ergibt. Jedenfalls das Erfordernis einer bestimmten Alterssicherung bei Personen über 45 Jahre (§ 21 Abs. 3 AufenthG) ist gegenüber türkischen Staatsangehörigen unanwendbar.

Privilegierungen ergeben sich auch für Staatsangehörige von Rumänien und Bulgarien. Sie haben aufgrund der Assoziationsabkommen mit der EU einen Anspruch für eine selbständige Tätigkeit eine Aufenthaltserlaubnis zu erhalten. Tatbestandsvoraussetzung ist lediglich die Darlegung, dass eine ernsthafte selbständige Tätigkeit beabsichtigt ist. Nicht geprüft werden darf, ob ein öffentliches Interesse an der Aufnahme der Tätigkeit besteht.

Bilaterale Abkommen, welche die Bundesrepublik Deutschland mit bestimmten Staaten abgeschlossen hat, schränken das Ermessen der Ausländerbehörde darüber hinaus erheblich ein (Marx Ausländer- und Asylrecht, 2. Auflage, Seite 289, Rn. 201 ff, Hess. VGH NVwZ- RR 2003, 158).

Die Versagung eines Aufenthaltstitels zur selbständigen Tätigkeit ist danach im Ergebnis nur noch zulässig, wenn vernünftige Zweifel an der fachlichen oder sonstigen erforderlichen beruflichen Eignung oder andere in der Person des Antragstellers liegende Gründe vorliegen, die so erheblich sind, dass sie das ansonsten bestehende Wohlwollensgebot im Einzelfall ausnahmsweise verdrängen. Mit folgenden Staaten bestehen solche Abkommen: Dominikanische Republik, Indonesien, Iran, Japan, Philippinen, Sri Lanka, Türkei, Vereinigte Staaten von Amerika (vgl. Ziff. 21.2.2 VAH-AufenthG).

Mit Blick auf türkische Staatsangehörige ist in diesem Zusammenhang auch noch folgendes zu beachten: Das Wohlwollensgebot im Niederlassungsabkommen vom 12.01.1927 ist in der Vergangenheit oftmals deshalb nicht angewandt worden, weil keine Gegenseitigkeit verbürgt gewesen war. Nunmehr hat aber die Türkei im Rahmen der Angleichung ihrer Gesetzgebung an die EU-Vorschriften ausländische Direktinvestitionen türkischen Investitionen gleichgestellt (Gesetz 4875 von 05.06.2003 Resmi Gazete Nr. 25141 v. 17.06.2003). Nach Art. 5 der »Durchführungsverordnung für die Beschäftigung der ausländischen Staatsangehörigen bei ausländischen Direktinvestitionen« (Resmi Gazete Nr. 25214 v.19.08.2003) sind nunmehr für Führungs- und Schlüsselpositio-

nen ohne weitere Voraussetzungen eine Aufenthalts- und Arbeitserlaubnis zu erteilen. Eine Bedürfnisprüfung findet nicht statt.

Hiermit ist spätestens klargestellt, dass Gegenseitigkeit vorliegt. Dementsprechend geht auch der BMI von der Anwendbarkeit der Wohlwollenklausel aus (vgl. Ziff. 21.2 VAH-AufenthG).

baysu@t-online.de ■

Eingeknickt

von RA Michael Ton, Dresden

Information: Am 11.11.2004 (Karnevalstag) brachte die rot-grüne Bundestagsmehrheit ein Ergänzungsgesetz zum Aufenthaltsgesetz in das Gesetzgebungsverfahren ein, in welchem unter anderem ein § 104 Abs. 6 AufenthG enthalten war. Diese Regelung hatte zum Inhalt, dass anerkannte Flüchtlinge nach der Genfer Konvention, die zum Stichtag 01.01.2005 bereits seit 3 Jahren einen Aufenthaltstitel hatten (Aufenthaltsbefugnis nach § 70 AsylVfG) und bei denen bis dahin noch kein asylrechtliches Widerrufsverfahren eingeleitet worden war, den Anspruch nach § 26 Abs. 3 AufenthG auf Erteilung einer unbefristeten Niederlassungserlaubnis erhalten sollten.

Gerade diese ergänzende Regelung war Gegenstand einer gesonderten Pressemitteilung der grünen Bundestagsfraktion und wurde von der deutschen Vertretung des UN-Flüchtlingshilfswerkes (UNHCR-Pressemitteilung vom 17.12.2004) begrüßt.

Im Vermittlungsverfahren zwischen Bundestag und Bundesrat wurde die Regelung jedoch wieder aus dem Ergänzungsgesetz herausgestrichen. Dies ergibt sich (nach Aschermittwoch) aus der verabschiedeten Version: »Gesetz zur Änderung des Aufenthaltsgesetzes und weiterer Gesetze«, BGBl I 2005, 721. Eine Erklärung für das Einknicken im Vermittlungsausschuss haben die Vertreter der rot-grünen Regierungskoalition nicht mitgeteilt.

Anmerkung: Politische Ankündigungen der Regierungsparteien im Bund sind mit größter Vorsicht aufzunehmen. Es ist unverständlich, warum sie sich im Bereich des Aufenthaltsrechts darauf beschränken, Gesetzespakete zu schnüren, für welche die Zustimmung des Bundesrates eingeholt werden muß. Der Bundesrat hat nur bei Zustimmungsgesetzen, nicht jedoch bei Einspruchsgesetzen die effektive Macht, die Verabschiedung eines Bundesgesetzes zu verhindern. Die Angelegenheiten der Flüchtlinge sind nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 6 des Grundgesetzes ein Gegenstand der konkurrierenden Gesetzgebung. Die Veränderung und Ergänzung von Bundesgesetzen durch den Bundestag auf diesem

Rechtsgebiet sind nicht seitens des Bundesrates zustimmungspflichtig.

Es ist unverständlich, welchem Kuhhandel im Vermittlungsausschuss die Regelung des § 104 Abs. 6 AufenthG-ErgG geopfert wurde, die ja von der Bundestagsmehrheit durchaus im Alleingang hätte durchgesetzt werden können. Es ist äußerst bedauerlich, dass die migrationspolitischen Sprecher der rot-grünen Regierungskoalition den Verzicht auf die Regelung des § 104 Abs. 6 AufenthG mit dem Mantel des Schweigens bedecken. Dieses Schweigen gibt Anlass zu großem Misstrauen im Hinblick auf zukünftige Gesetzesvorhaben auf dem Gebiet des Ausländer- und Flüchtlingsrechtes, die allerdings zur Anpassung des bundesdeutschen Gesetzesrechtes an verbindliche EU-Richtlinien erforderlich sein werden. ■

Euro-Praktisch

Assoziationsabkommen EU-Kroatien in Kraft

von Solicitor Prof. Elspeth Guild, London, Paris, Nijmegen

Das »Stabilisierungs- und Assoziierungsabkommen« zwischen der EU und Kroatien ist seit 01.02.2005 in Kraft, nachdem es im Amtsblatt der EU veröffentlicht wurde (Nr. L/26 vom 28.01.2005).

Art. 45 enthält ein Diskriminierungsverbot für kroatische Arbeitnehmer, die legal im Territorium eines Mitgliedstaates beschäftigt sind. Außerdem wird Arbeitsmarktzugang für Ehepartner und Kinder von legal beschäftigten kroatischen Arbeitnehmern gewährt.

Die Mitgliedsstaaten sollen durch bilaterale Vereinbarungen den Zugang zur Arbeitnehmertätigkeit verbessern (Art. 46). Es gibt auch eine Vorschrift über Verbesserung der Sozialversicherungs-Koordination.

In den Artikeln 48 – 55 ist das Recht auf Niederlassungsfreiheit für Selbständige enthalten, entsprechend vergleichbaren Vorschriften in den anderen »Europaabkommen«. Ausnahme allerdings: Im Falle von Kroatien wird dieses Recht in den ersten 4 Jahren nur kroatischen Gesellschaften und noch nicht kroatischen natürlichen Personen zuerkannt. Nach 4 Jahren, also zum 01.03.2009, soll der Assoziationsrat Modalitäten für Ausdehnungen der Bestimmungen auch auf die Niederlassung von Staatsangehörigen der Vertragsparteien festlegen. Kroatische Firmen haben allerdings das Recht, ihr »Schlüsselpersonal« in die EU-Mitgliedsstaaten zu entsenden (Art. 54). Für Dienstleistungserbringer wird die vorübergehende Einreise der natürlichen

Personen oder des Personals in Schlüsselpositionen zugelassen, ausgenommen ist nur der »Direktverkauf« (Art. 56).

Anmerkung der Redaktion:

Der Artikel wurde mit freundlicher Genehmigung der Verfasserin entnommen der Veröffentlichung »ILPA European Update: March 2005«. Die Übersetzung besorgte die Redaktion.

Der Text des Abkommens ist auch veröffentlicht in BGBl II 2002, 1914 ff.

Die Reichweite des Diskriminierungsverbots für legal Beschäftigte ist beträchtlich. Nach Ansicht des EuGH im Fall El-Yassini (RS C-416/96, InfAuslR 99, 218) leitet sich hieraus auch das Recht ab, bei Besitz einer längerfristigen Arbeitsgenehmigung die Verlängerung des Aufenthaltstitels zu verlangen. Auch stellt es z. B. einen Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot dar, wenn ein Berufsfußballspieler von seinem Verband als unter die »Ausländerquote« fallend angesehen wird, EuGH, U. v. 12.04.2005, RS C-265/03 (Simutenkov). ■

ANA-Intern

Wir bitten unsere Leser um Entschuldigung dafür, dass das Heft 02-2005 der ANA mit großer Verzögerung ausgeliefert worden ist. Dies hatte seine Ursache in technischen Schwierigkeiten außerhalb der Verantwortung der Redaktion.

Die ANA-ZAR wird in Zukunft gelegentlich, je nach Notwendigkeit, einen Umfang von 8 Seiten haben. Dies liegt daran, dass, zumal jetzt, nach Inkrafttreten des ZuwG, sehr viel Material vorliegt.

Wir hoffen weiterhin auf rege Beteiligung der Leser.

Die Redaktion

Service für Mitglieder

Die ARGE Ausländer- und Asylrecht – eine kleine Arbeitsgemeinschaft unter dem großen Dach des DAV – lebt von der Mitarbeit ihrer Mitglieder. Um diese bitten wir. Wir arbeiten zu den Themen Ausländer-, Asyl-, Staatsangehörigkeits- und Vertriebenenrecht sowie zum europäischen Recht, welches immer größeren Einfluss auf nationalstaatliche Regelungen nimmt. Im Internet sind wir erreichbar unter <http://auslaender-asyl.dav.de>.

Dort kann man Informationen zu den genannten Themen einsehen, die ANA-ZAR ist verfügbar und man findet Informationen zu diversen Themen. Im internen Bereich, reserviert für Mitglieder, existiert ein »Forum« zum Austausch mit Kolleginnen und Kollegen. Dort sind auch alle ANA-Dokumente im Volltext verfügbar, zum Herunterladen und Ausdrucken. Außerdem gibt es eine Suchmaschine zum Durchsuchen aller Texte und Dokumente in den Ausgaben der ANA-ZAR. Mitglieder können die ZAR zu einem ermäßigten Bezugspreis abonnieren. Wir laden ausländerrechtlich interessierte Kolleginnen und Kollegen ein, Mitglied unserer ARGE zu werden. Es lohnt sich! Beitrittsformulare sind im Internet erhältlich.

Aus Rechtsprechung und Verwaltung

Wir stellen kurz interessante Entscheidungen und Rechtsentwicklungen vor. Unveröffentlichte Materialien sind im Volltext auf der Homepage nur für Mitglieder zugänglich. Die Dokumente sind fortlaufend nummeriert. Sie können ausgedruckt werden. Einsendungen werden an die Redaktion erbeten.

Vorbemerkung der Redaktion:

Wiederum stellen wir eine Reihe von weiteren Informationen zum Zuwanderungsgesetz an den Anfang dieser Rubrik.

Niedersächsische Verwaltungsvorschrift zum AufenthG

Der niedersächsische Innenminister hatte seinen Ausländerbehörden empfohlen, die VAH-AufenthG des BMI nicht in die ausländerbehördliche Praxis zu übernehmen (ANA 2005, 8 Dok 149). Nunmehr hat er eigene vorläufige Verwaltungsvorschriften veröffentlicht. Zu Kritik wird eingeladen unter ref45@mi.niedersachsen.de

Vorl. Nds. VV-AufenthG v. 31.03.2005

Fundstelle: www.mi.niedersachsen.de

Härtefallkommission Sachsen-Anhalt

Die Härtefallkommissionsverordnung dieses Bundeslandes ist nun auch verfügbar.

HFK-VO v. 09.03.2005

Einsender: RA Rolf Stahmann, Berlin

Fundstelle: Dokument 220 im Internet

Härtefallkommission Berlin

Ein Merkblatt für Antragsteller zum Verfahren bei dieser HFK.

Merkblatt v. 04.03.2005

Verfasser: Flüchtlingsrat Berlin

Einsender: Georg Clafßen

Fundstelle: Dokument 221 im Internet

Änderungen im Asylverfahren

Eine Übersicht der wesentlichen Änderungen aus Sicht des BAMF.

Leitfaden zu den wesentlichen Änderungen v. 27.12.2004

Verfasser: BAMF Referat 420

Einsender: RA Jürgen Moser, Berlin

Fundstelle: Dokument 222 im Internet

Duldung und Arbeit

Nach dem Inkrafttreten des AufenthG sind viele Ausländerbehörden dazu übergegangen, Geduldeten die Beschäftigung zu untersagen. Dies geschieht unter Hinweis auf § 11 BeschVerfV, auch bei Personen, denen zuvor vom Ausländeramt die Beschäftigung nicht untersagt und nachfolgend vom Arbeitsamt eine Arbeitserlaubnis erteilt worden war. Die Innenverwaltungen behaupten, sie müssten nun ja selbst die neuen Verordnungen anwenden, früher habe eben die Arbeitsverwaltung Fehler gemacht. Dass das falsch ist, liegt auf der Hand, denn § 11 BeschVerfV ist identisch mit § 5 Nr. 5 ArGV, der auch vor Januar 2005 auch von den Ausländerbehörden zu beachten war.

Ein Versuch der »Schadensbegrenzung« wird nunmehr von den obersten Innenverwaltungen unternommen. Beispiele:

IM NW, Erläss v. 24.03.2005

Verfasser: Herr Weinspach

BMI, Schreiben v. 18.03.2005

Verfasser: Dr. Gerold Lehnguth

Einsender: Peter Skerutsch, Düsseldorf

Fundstelle: Dokument 223a und 223b im Internet

Arbeitsverbot und aufschiebende Wirkung des Widerspruchs

Die Entscheidung befasst sich mit zwei sehr wichtigen Problemen betreffend die Befügung von Nebenbestimmungen zur Duldung mit dem Ziel eines Arbeitsverbots:

Zunächst wird festgestellt, dass nach § 84 Abs. 1 Nr. 3 AufenthG ein Widerspruch gegen die vollständige Untersagung der Erwerbstätigkeit aufschiebende Wirkung hat. Nur bei Änderung oder Aufhebung einer solchen Nebenbestimmung ist sie ausgeschlossen.

Weiterhin wird dargelegt, dass unter der Geltung des AufenthG eine vorbeugende und abschreckende gänzliche Untersagung der Erwerbstätigkeit weder nötig noch zulässig ist.

VG Braunschweig, B. v. 06.04.2005, 6 B 113/05

Fundstelle: Dokument 224 im Internet

Anmerkung der Redaktion:

Da bei einem Duldungsinhaber unter bestimmten Voraussetzungen die Beschäftigung mit Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit möglich ist (§ 10 BeschVerfV), die Untersagung jeder Erwerbstätigkeit bis zu einer anderweitigen Entscheidung aber abschreckende Wirkung hat, haben sich viele Ausländerbehörden sach-gerecht dazu entschlossen, der Duldung (oder einer humanitären Aufenthaltserlaubnis) die Nebenbestimmung/Auflage beizufügen: »Erwerbstätigkeit nur mit Zustimmung der Ausländerbehörde gestattet«.

Abschaffung von Kettenduldungen

Ein Kurzgutachten für die Fraktion von Bündnis 90/Die Grünen im Landtag NRW zeigt auf, welche Handlungsmöglichkeiten nach § 25 Abs. 4, 5 AufenthG bestehen.

»Von der Duldung zur Aufenthaltserlaubnis«

Verfasser und Einsender: Stefan Kefler, Berlin

Fundstelle: Dokument 225 im Internet

Ermessenserwägungen bei § 25 Abs. 4 Satz 2 AufenthG

Die Entscheidung weist Behörden darauf hin, dass bei vorausgegangenem rechtmäßigen Aufenthalt Ermessenserwägungen anzustellen sind. Auseinandersetzung auch mit der falschen Behauptung, dem volljährigen Kind eines GFK-Flüchtlings könne ein humanitäres Aufenthaltsrecht nicht auf anderer Rechtsgrundlage zuerkannt werden, wenn es die Voraussetzungen der »Altfallregelung« von § 104 Abs. 4 AufenthG nicht erfüllt.

OVG NW, B. v. 03.01.2005, 18 B 2665/03

Fundstelle: Dokument 226 im Internet

Aufenthaltsrechtliche Auswirkungen des Diskriminierungsverbots in Europa-Mittelmeer-Abkommen?

Nunmehr hat ein weiteres Gericht den EuGH um Vorabentscheidung zu einer vom BVerwG vernachlässigten Frage gebeten (siehe schon VG Aachen, ANA-ZAR 2005, 9, Dok 175).

Es wird gefragt, ob der EuGH seine Ausführungen im Fall El-Yassini (RS C 417/96, InfAusLR

99, 218) ernst gemeint hat, was vom BVerwG bezweifelt worden war.

Und dann wird die sehr wichtige Frage gestellt, ob es europarechtlich zulässig ist, einem (hier) tunesischen Staatsangehörigen die Segnungen des Diskriminierungsverbots mit dem Argument vorzuenthalten, im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung, auf die es ankomme, sei er nicht mehr ordnungsgemäß dem Arbeitsmarkt zugehörig sondern – wegen der »Fiktionswirkung« – nur noch vorläufig.

VG Darmstadt, B. v. 25.01.2005, 8 E 2499/04(2)

Az des EuGH: RS C-97/05 (Gatoussi)

Richter: Molitor, Dr. Dienelt, Ruth

Einsender: Dr. Dienelt, Darmstadt

Fundstelle: Dokument 227 im Internet

FreizügG/EU:

Visumpflicht für Familienangehörige aus Drittstaaten faktisch abgeschafft

Ohne sich weiter mit entsprechender vorausgegangener Rechtsprechung des EuGH hierzu zu beschäftigen, stellt der Beschluss pragmatisch fest, dass seit 01.01.2005 Familienangehörige von freizügigkeitsberechtigten Unionsbürgern kein Visum mehr benötigen, weil das EU-Aufenthaltsrecht deklaratorisch ist und weil § 5 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG in § 11 Abs. 1 FreizügG/EU nicht erwähnt ist. Na bitte. Geht doch.

OVG NRW, B. v. 17.03.2005, 19 B 265/05

Richter: Kampmann

Einsender: RA Andreas Becher, Bonn

Fundstelle: Dokument 228 im Internet

Aufenthaltsrecht in mehreren EU-Staaten kein Problem

Gelegentlich hört man von Ausländerbehörden, dass sie Bedenken haben, wenn Drittstaatsangehörige in mehreren EU-Staaten Aufenthaltsrechte besitzen. So auch bei einem hochqualifizierten Wissenschaftler, der in Deutschland lehrt und sich in Frankreich habilitiert. Begründung der ABH: »Bekämpfung des Terrorismus werde erschwert«. Der BMI sieht keine Probleme.

BMI, Schr. v. 26.10.2004 an IN NW

Verfasser: Dr. Oliver Maor

Fundstelle: Dokument 229 im Internet

Krankenbehandlung für Illegale

Der Europarat hat entschieden, dass es einen Verstoß gegen die Europäische Sozialcharta darstellt, wenn illegalen Ausländern (hier in Frankreich) medizinische Unterstützung vorenthalten oder sie auf die Behandlung akuter Krankheiten oder Notfälle beschränkt wird.

Dies muss auch Auswirkungen auf die Anwendung von § 4 AsylbLG haben.

Entscheidung des Komitee für soziale Rechte vom März 2005

Einsender: Stefan Kefler, Berlin

Fundstelle: Dokument 230 im Internet

UNMIK Reisedokument wird akzeptiert

In Abweichung von vorausgegangener Praxis soll in NRW das UNMIK Passersatzpapier (Kosovo Travel Document KTD) wieder uneingeschränkt akzeptiert werden. Der Nachweis, dass kein anderes Dokument erhältlich ist, ist nicht mehr nötig.

IM NW, Erläss v. 23.03.2005

Verfasserin: Frau Kutschmann

Einsender: Flüchtlingsrat NRW

Fundstelle: Dokument 231 im Internet

Beteiligung des BAMF an ausländerrechtlichen Entscheidungen

Über das Vorliegen der Voraussetzungen des § 60 Abs. 7 AufenthG entscheidet die Ausländerbehörde erst nach Beteiligung des BAMF (§ 72 Abs. 2 AufenthG). Das Merkblatt des BAMF macht Vorgaben für eine sorgfältige Dokumentation durch die ABH bei Vorlage von Anfragen.

Merkblatt nebst Erlassen BMI und IM NW vom Januar 2005

Einsender: Flüchtlingsrat NRW

Fundstelle: Dokument 232 im Internet

Abschiebungshindernis: Retraumatisierungsgefahr

Immer öfter erkennen Gerichte glücklicherweise, dass trotz bestehender Behandlungsmöglichkeiten im Abschiebungszielstaat bei Gefahr der Retraumatisierung ein Abschiebungsverbot besteht. Beispiele:

Betreffend Ägypten:

VG Saarland, U. v. 28.01.2005, 12 K 73/04.A

Richter: Ehrmann

Einsender: RA Klaus Adam, Saarbrücken

Fundstelle: Dokument 233 im Internet

Betreffend Kurdin aus Türkei:

Der Entscheidung sind auch praktische Hinweise zum notwendigen Vortrag zu entnehmen.

OVG Nds., B. v. 28.02.2005, 11 LB 121/04

Einsender: RA Klemens Ross, Essen

Fundstelle: Dokument 234 im Internet

Abschiebungshindernis: Suizidgefahr

Alleine die ärztliche Begleitung bis zum Flughafen des Zielstaates ist bei Suizidgefährdeten nicht ausreichend. Die Betreuung muss auch nach Ankunft im Zielstaat gewährleistet sein.

OVG Saarland, B. v. 07.04.2004 2 W 20/04

Richter: Schwarz-Höftmann, Dr. Philippi, Nalbach

Einsender: RA Klaus Adam, Saarbrücken

Fundstelle: Dokument 235 im Internet

Nichtstaatliche Verfolgung im Kosovo

Eine der ersten Entscheidungen zur Anwendung der neuen Vorschrift des § 60 Abs. 1 S. 4 AufenthG. Minderheiten sind im Kosovo in asylberechtigter Weise im Sinne der GFK durch nichtstaatliche Akteure bedroht. UNMIK ist nicht in der Lage zu schützen.

VG Stuttgart, U. v. 17.01.2005

A 10 K 10587/04

Richter: Zimmermann

Einsender: RA Baiker, Fellbach

Fundstelle: Dokument 236 im Internet

Kosovo-Rückführung

Die Bundesrepublik und UNMIK haben ein weiteres »Expertengespräch« (am 25./26.05.2005) geführt. Ergebnis ist die Verstärkung der Rückführung von Ashkali und »Ägypter« sowie der Beginn der Rückführung von Straftätern (Verurteilung von über 2 Jahren) aus der Ethnie der Roma. Weiterhin herrscht großer Streit über die Notwendigkeit der Dokumentation von Erkrankungen.

IM NW, Erl. v. 24.05.2005 mit Protokoll der Besprechung

Verfasser: RD Braun

Einsender: Flüchtlingsrat NRW

Fundstelle: Dokument 237 im Internet

Kosovo: Die Wahrheit über die medizinische Versorgungslage

Das OVG NRW (vgl. »Die Entgleisung«, S. 19 in diesem Heft) hat versucht, die medizinische Situation im Kosovo schön zu reden, um die Abschiebung einer Traumatisierten nach dort zu rechtfertigen, weil sie ja zumindest medikamentös behandelt und ruhig gestellt werden könne. Eine kenntnisreiche Ärztin widerspricht auch dieser Annahme und listet die schlimmen Fakten der Unterversorgung im Gesundheitswesen auf.

Stellungnahme von Dr. med. Susanne Schlüter-Müller vom 20.5.2005

Fundstelle: Dokument 238 im Internet

Kein Widerruf Flüchtlingsstatus:

Redaktionelle Vorbemerkung: Es sind weitere Entscheidungen zu vermelden, die es mit Art. 1 C Nr. 5 GFK und § 73 Abs. 1 S. 3 AsylVerfG ernst nehmen

Kein Widerruf bei PTBS

Erkrankte Traumatisierte aus Kosovo. Das Gericht hebt Widerrufsentscheidung auf, weil das BAMF sich überhaupt nicht mit der Behandelbarkeit auseinandergesetzt hat.

VG Koblenz, U. v. 17.02.2005, 6 K 2496/04.KO

Richter: Habel

Einsender: RA Andreas Becher, Bonn

Fundstelle: Dokument 239 im Internet

Kein Widerruf – Retraumatisierungsgefahr

Kurze und knappe Entscheidung, dass Frau aus Kosovo mit erlebter Traumatisierung die Rückkehr nach dort wegen der beschriebenen Gefahr ablehnen kann.

VG Göttingen, U. v. 07.12.2004, 1 A 26/04

Richter: Dr. Richtberg

Einsender: RA Waldmann-Stocker, Göttingen

Fundstelle: Dokument 240 im Internet

Kein Widerruf – Christen aus Irak

Das Verwaltungsgericht hat in mehreren Entscheidungen, betreffend Christen, Mandäer und Sabäer Widerrufsentscheidungen aufgehoben. Zum Beispiel:

VG Regensburg, U. v. 12.01.2005,

RN 3 K 04.30591

Richter: Dr. Lohner

Einsender: RA Franz Auer, Regensburg

Fundstelle: Dokument 241 im Internet

Kein Widerruf – Irakerin

Zwingende Gründe im Sinne der GFK liegen vor wegen des Verfolgungsschicksals und wegen psychischer Erkrankung.

VG Göttingen, U. v. 14.12.2004, 2 A 171/04

Richter: Dr. Wenderoth

Einsender: RA Waldmann-Stocker, Göttingen

Fundstelle: Dokument 242 im Internet

Familienasyl Afghanistan

Wo bei der Mutter, einer älteren Frau aus Afghanistan, ein Widerruf unzulässig wäre, gibt es Familienasyl für das Kind.

VG Frankfurt, U. v. 24.01.2005

Richter: Steier

Einsender: RA Dr. Reinhard Marx, Frankfurt/M

Fundstelle: Dokument 243 im Internet

UNHCR: Lage im Irak

In mehreren Stellungnahmen widerspricht UNHCR deutlich der Annahme, dass Rückkehr verfolgungsfrei möglich wäre.

Stellungnahme zur medizinischen Versorgungslage vom 28.01.2005

Fundstelle: Dokument 244 im Internet

Hintergrundinformation zur Gefährdung von Angehörigen religiöser Minderheiten vom März 2005

Fundstelle: Dokument 245 im Internet

Übersichten über die Situation im Irak, zur fortwährenden Schutzbedürftigkeit von Flüchtlingen und zur Unmöglichkeit der Rückkehr mit vielen Beispielen und Tabellen.

Verfasserin: G. Wengert, UNHCR-Amman

Fundstelle: Dokument 246 im Internet

Hinweise zur Anwendung von Art. 1 C (5) GFK auf irakische Flüchtlinge vom April 2005

Fundstelle: Dokument 247 im Internet

Rundschreiben an Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte zur Widerrufspraxis des Bundesamtes, die mit der GFK nicht in Einklang steht vom 11.01.2005

Fundstelle: Dokument 248 im Internet

DR Kongo: Gruppenverfolgung von Tutsi

Eine politische Verfolgung von Tutsi allein auf Grund ihrer Zugehörigkeit zu dieser Volksgruppe im Kongo ist anzunehmen.

VG Lüneburg, U. v. 14.12.2004, 6 A 94/03

Richterin: Göll-Waechter

Einsender: RA Ralf Albrecht, Osnabrück

Fundstelle: Dokument 249 im Internet

Türkei: Asylgrund KDV

Mit einer sorgfältigen Begründung wird einem türkischen Kriegsdienstverweigerer Flüchtlingsstatus zuerkannt, der aktiv in der KDV-Bewegung ist.

VG Arnsberg, U. v. 15.11.2004, 9 K 653/03.A

Richter: Hustert

Einsenderin: RA In Heike Geisweid, Bochum

Fundstelle: Dokument 250 im Internet

Iran: Apostasie

Für einen Moslem ist es undenkbar, vom Glauben abzufallen. Derartiges wird im Iran wie Hochverrat oder Zugehörigkeit zu einer politischen Gruppe angesehen.

DOI vom 22.11.2004 an VG Karlsruhe

zu Az. A 06 K 11380/02

Einsender: RA Victor Pfaff, Frankfurt/M.

Fundstelle: Dokument 251 im Internet

Abschiebungsverbot: Roma aus Kosovo

Weder Abschiebung noch freiwillige Rückkehr für Roma-Volkszugehörige nach Kosovo möglich.

OVG Saarland, B. v. 15.02.2005, 2 W 68/04

Richter: Rubly, Bitz, Schwarz-Höftmann

Einsender: RA Bernhard Dahm, Saarbrücken

Fundstelle: Dokument 252 im Internet

Schwierigkeiten der Erkennung von Traumatisierung beim BAMF

Eine vom früheren BAFL in Auftrag gegebene Studie des Zentrums für Psychiatrie der Universität Konstanz kommt zu dem Ergebnis, dass die Mitarbeiter des BAMF überwiegend nicht dafür ausgerüstet sind, solche Erkrankungen zu ermit-

tehn bzw. zu erkennen. Das gilt auch für »Einzelentscheider mit Sonderaufgaben«.

Prävalenz der Posttraumatischen Belastungsstörung und Möglichkeiten der Ermittlung in der Asylverfahrenspraxis

*Verfasser: Prof. Dr. Frank Neuner u. a.
Fundstelle: Dokument 253 im Internet*

Geburtseintrag Kinder

Die immer öfter auftretenden Schwierigkeiten bei der Vornahme von Geburtseinträgen hat die Bundesregierung zu einer Änderung der Dienst-anweisung für die Standesbeamten (DA) veranlasst. Die Verwaltungsvorschrift enthält auch umfangreich weitere Änderungen. Die beabsichtigten Erleichterungen für ausländische Kinder sind allerdings nicht besonders weitgehend. Im Einzelfall sollte weiterhin vor Gericht auf Ausstellung einer Geburtsurkunde bestanden werden. Die Vorschrift ist auch veröffentlicht im BAnz Nr. 73 vom 19.04.2005, Seite 6371.

18. DA-ÄndVwV v. 14.04.2005

Einsender: Stefan Kefler, Berlin

Fundstelle: Dokument 254 im Internet

Erziehungsgeld für Mitarbeiter von Botschaften (Ortskräfte)

Die genannten Personen benötigen keine Aufenthaltserlaubnis mehr sondern erhalten »Protokollausweise« des AA. Das Gericht stellt fest, dass dies einer Aufenthaltserlaubnis gleichsteht, so dass Erziehungsgeld nicht wegen Fehlens des Aufenthaltstitels versagt werden darf.

BSG, U. v. 23.09.2004, B 10 EG 2/04 R

Richter: Prof. Dr. Loytved, Dau, Knickrehm

Einsenderin: RAin Anna v. Bülow, Bonn

Fundstelle: Dokument 255 im Internet

Übernahmeersuchen verlängert Abschiebungshaft nicht

Stellt ein inhaftierter Ausländer unter den Bedingungen des § 14 Abs. 4 S. 1 AsylVfG einen Asylantrag, ordnet § 14 Abs. 4 S. 3 AsylVfG unter anderem an, dass spätestens vier Wochen nach Eingang des Asylantrags beim Bundesamt die zuvor nicht gehinderte Abschiebungshaft endet. Die Vier-Wochen-Frist wird nicht dadurch verlängert, dass ein Konsultationsverfahren nach dem Dubliner Abkommen (jetzt: Dublin II) eingeleitet wird und andauert.

KG, B. v. 08.03.2004, 25 W 20/04

Richter: Böhrenz, Diekmann, Helmers

Einsender: RA Rolf Stahmann, Berlin

Fundstelle: Dokument 256 im Internet

Abschiebungshaft: Kostentragung durch Behörde

Die Annahme der antragstellenden Behörde, Tatsachenvortrag zur Entziehungsabsicht sei bei Sicherungshaft entbehrlich, ist rechtsfehlerhaft. Wenn regelmäßige Vorsprachen bei der Behörde erfolgt und Erreichbarkeit über den Verfahrensbevollmächtigten gegeben sind, liegt kein begründeter Anlass zur Antragstellung vor und die Behörde hat die Kosten zu tragen.

AG Geilenkirchen, B. v. 29.09.2004, 8 XIV 4138/B

Richter: Bergs

bestätigt durch:

LG Aachen, B. v. 10.01.2005, 3 T 470/04

Richter: Dr. Voormann, Brantlin, Hammer

Einsender: RA Peter Fahlbusch, Hannover

Fundstelle: Dokument 257 im Internet

Befangenheit des Abschiebungshaftrichters

Befangenheit, wenn der Haftrichter trotz Verhinderung des Prozessbevollmächtigten den Anhörungstermin nicht verlegt, obwohl der Prozessbevollmächtigte an anderen Arbeitstagen Zeit gehabt hätte.

AG Hannover, B. v. 15.12.2003, 43 XIV 561/03

Richterin: Buck-Kirchner

Einsender: RA Jan Lam, Bremen

Fundstelle: Dokument 258 im Internet

Dolmetscher für Besprechung mit Anwalt bei Abschiebungshaft

Das Recht auf unentgeltliche Bereitstellung eines Dolmetschers (Art. 6 Abs. EMRK) erstreckt sich auch auf das Abschiebungshaftverfahren. Verhängung von Abschiebungshaft ohne Ermöglichung eines Gesprächs zwischen Rechtsanwalt und Betroffenen ist rechtswidrig.

Das Gericht verweigert allerdings mit merkwürdiger Begründung die Gewährung von PKH, nachdem der Betroffene abgeschoben worden ist.

OLG Celle, B. v. 05.04.2005, 22 W 12/05

Einsender: RA Peter Fahlbusch, Hannover

Fundstelle: Dokument 259 im Internet

Abschiebungshaft und Beschleunigungspflicht der ABH

Wenn die Ausländerbehörde einen Monat lang nichts unternimmt, um Passersatzpapiere zu beschaffen, ist die (weitere) Abschiebungshaft rechtswidrig.

OLG Düsseldorf, B. v. 11.03.2005, I-3 Wx 42/05

Einsender: RA Jan Sürig, Bremen

Fundstelle: Dokument 260 im Internet

Keine Abschiebungshaft gegen Minderjährige

Das Gericht stellt fest, dass die Behörde wegen der gravierenden Auswirkungen alle Alternativmöglichkeiten gegenüber der Verhängung von Abschiebungshaft prüfen muss. Damit schließt es sich einer im Zunehmen begriffenen Rechtsprechung an.

KG, B. v. 18.03.2005, 25 W 64/04

Richter: Böhrenz, Diekmann, Helmers

Einsender: RA Thomas Moritz, Berlin

Fundstelle: Dokument 261 im Internet

Keine Abschiebungshaft bei PTBS?

Eine oberflächliche Untersuchung durch den polizeiärztlichen Dienst ist nicht ausreichend, um bei einem Traumatisierten Haftfähigkeit anzunehmen.

KG, B. v. 07.02.2005, 25 W 74/04

Richter: Böhrenz, Diekmann, Helmers

Einsender: RA Rolf Stahmann, Berlin

Fundstelle: Dokument 262 im Internet

Abschiebungshaftbeschluss darf nicht an Behörde zugestellt werden

In Brandenburg lässt sich augenscheinlich der BGS von Ausländern unterschreiben, dass negative Beschlüsse an den BGS für den Betroffenen zugestellt werden können. Die »Verfristung« von Rechtsmitteln ist dann vorprogrammiert. Mit dieser rechtswidrigen Praxis macht die Entscheidung Schluss.

Auch Feststellung, dass Verhängung von Abschiebungshaft ohne (mögliche) vorherige Anhörung durch den Amtsrichter rechtswidrig ist.

LG Cottbus, B. v. 16.02.2005, 7 T 497/04

Richter: Merker, Becker, Kulessa

Einsender: RA Rolf Stahmann, Berlin

Fundstelle: Dokument 263 im Internet

Soeben eingetroffen: Kosovo – Keine Behandelbarkeit von PTBS

In einem sehr ausführlichen Urteil weist das Gericht nach, dass im Kosovo für eine psychisch Kranke (Roma) keine angemessenen Behandlungsmöglichkeiten bestehen. Dasselbe gilt auch für Serbien-Montenegro.

Die psychisch Kranken sind auch keine »Bevölkerungsgruppe« i.S.v. § 60 Abs. 7 S. 2 AufenthG.

VG Oldenburg, U. v. 28.4.2005, 12 A 3364/02

Richterin: Schulze

Einsender: Flüchtlingrat NRW

Fundstelle: Dokument 264 im Internet

Internet-Links

An dieser Stelle veröffentlichen wir in loser Folge für die Praxis des Ausländer-, Asyl und Staatsangehörigkeitsrechts wichtige Internet Adressen. Für die Benennung weiterer Links sind wir dankbar. Eine Link-Liste ist auch auf der Homepage der ARGE verfügbar.

www.aufenthaltstitel.de

Von zwei Privatpersonen erstellte Seite mit hervorragend verlinkten Texten zum Ausländer- und Asylrecht. Nahezu jede Gesetzesverweisung kann mit einem Klick erreicht werden und mit einem weiteren Klick kommt man zu vielen Verwaltungsvorschriften und/oder Begründungen.

www.migrationsrecht.net

Im Aufbau befindliche Seite für Juristen und Journalisten mit Texten und Artikeln rund ums Migrationsrecht.

www.corteidh.or.cr/index_ing.html

Die (englische) Seite des neuen Inter-amerikanischen Gerichtshofs für Menschenrechte.

www.reporter.no/English/index.html

Die englischsprachige Seite des »International Reporters Network« (IRN). Eine Informationsplattform für Journalisten. Umfangreiche Hintergrundinformationen zu den Verhältnissen in Afrika, Asien und Lateinamerika.

<http://europa.eu.int/eur-lex/de>

Das Portal zum europäischen Recht mit Verknüpfungen zu einer Reihe von Datenbanken, dem Amtsblatt der EU und weiteren Fundstellen.

Die Entgleisung

Wir stellen zur Abschreckung Äußerungen gegenüber Ausländern vor, die von Xenophobie gekennzeichnet, diskriminierend, empörend oder schlicht völlig unverständlich sind.

Zu berichten ist von einem zynischen und bedenklichen Judikat, für das die Richter des 13. Senats des OVG NRW, Dr. Lau, Anlauf und Pentermann einstimmig verantwortlich zeichnen. B. vom 16.12.2004, 13 A 4512/03.A:

Eine Frau aus dem Kosovo hatte durch das VG Köln Abschiebungsschutz (§ 53 Abs. 6 AuslG) erhalten, nach Einholung eines Gutachtens durch einen psychiatrischen Sachverständigen. Nach Zulassung der Berufung entscheidet der Senat einstimmig und ohne die Betroffene erneut zu hören, dass ihr eine Rückkehr in den Kosovo zumutbar sei. Die Klägerin ist, was der Senat für glaubwürdig hält, in der Heimat schwerst traumatisiert worden und hat Unsägliches miterlebt. Der Senat geht von folgenden Symptomen aus (S. 18):

»Unruhe, Konzentrations- und Schlafstörungen, Anspannung, Überempfindlichkeit, Übelkeit, Schreckenserinnerungen, gefühlsmäßiges Wiedererleben des traumatisierenden Ereignisses, Gefahrenvisionen, Angst, Verzweiflung, Hilflosigkeit, emotionale Stumpfheit, Todesgedanken«.

Nach Ansicht des Gerichts steht dies einer Rückkehr nicht entgegen, denn Maßstab für die beachtliche Wahrscheinlichkeit einer Rechtsgutverletzung ist (S. 7):

»... ob sie bei einem vernünftig denkenden, besonnenen Menschen eine ernsthafte Furcht vor der Rechtsgutverletzung rechtfertigt«.

Es ist nämlich so (S. 8):

»Abschiebungsschutz nach § 53 Abs. 6 AuslG soll dem Ausländer nicht eine Heilung von Krankheit unter Einsatz des sozialen Netzes der Bundesrepublik Deutschland sichern, sondern vor gravierender Beeinträchtigung seiner Rechtsgüter Leib und Leben bewahren«.

Retraumatisierungsgefahr? Papperlapapp. Das Gericht stellt fest (S. 11):

»Die Erkrankung ist nämlich in Würdigung aller im vorliegenden Verfahren ausgewerteten Erkenntnisquellen und des § 53 Abs. 6 Satz 1 AuslG innewohnenden Zumutbarkeitsgesichtspunkts (§ 108 Abs. 1 VwGO) im Kosovo generell jedenfalls soweit behandelbar, dass sie zumindest auf dem gegebenen Niveau gehalten werden kann und damit ihre Verschlimmerung und

erst recht eine solche bis hin zu existenziellen Gefahren verhindert werden kann«.

Das Deutsch wurde durch die Redaktion nicht verändert. Wer redet hier von Heilung? Ruhigstellen reicht!

Was sind nun die Erkenntnisquellen, die das Gericht bewertet? Es sind die Auskünfte des deutschen Verbindungsbüros in Pristina, die z. B. in der ANA-ZAR immer wieder als Falschauskünfte entlarvt worden sind. Zu entgegenstehenden Stimmen muss man natürlich Stellung nehmen. Das geht am besten, indem man sie abwatscht oder die Auskunftgeber als Gutmenschen hinstellt. Und das geht so: Zu der einzigen in Deutschland lebenden Gutachterin, die im Kosovo Fortbildung für Therapeuten betreibt, heißt es (S. 16):

»Soweit die Qualifikation der freiberuflich Tätigen und anderer Psychotherapeuten im Kosovo von der Fachärztin Dr. Schlüter-Müller angezweifelt wird, ist bereits deren Berechtigung und Befähigung zur Bewertung der Kenntnisse und Fertigkeiten der betroffenen Therapeuten und der Wirksamkeit ihrer Behandlungsmethoden nicht erkennbar sowie deren Wertung wegen des – unzutreffenden – Vergleichs mit deutschen und europäischen Behandlungsstandards und im Übrigen als persönliche Ansicht nicht maßgebend. Die von ihr wegen der Kriegserlebnisse für behandlungsbedürftig gehaltene Zahl von 140 – 200tausend Menschen des Kosovo, die aus Sicht eines/einer die Psychotherapie als Lebensaufgabe sehenden engagierten Facharztes/Fachärztin verständlich ist, bedeutet nicht, dass all diese Menschen Psychotherapie nachfragen...«.

Die Gutachterin geht also von völlig falschen Gegebenheiten aus, denn es ist vielmehr davon auszugehen, dass Traumatisierte im Kosovo (S. 16):

»...die Traumafolgen oder sonstige psychische Störungen ... überwinden oder ... auf ein tragbares Maß durch gebotenes Eigenverhalten und Eigenheilkraft mindern, wie das beispielsweise vielen tausend ausgebombten und kriegsvertriebenen Deutschen gelungen ist«.

Da haben wir es. Die Traumatisierten sollen sich nicht so haben und sich gefälligst ein Vorbild an uns Deutschen nehmen.

Und dann weiter zur Gutachterin sowie zu der Schweizer Flüchtlingshilfe (S. 14):

»Soweit insbesondere die Fachärztin Dr. Schlüter-Müller und die Schweizer Flüchtlingshilfe eine unzureichende Psychotherapie bemängeln, geschieht dies erkennbar unter dem Blickwinkel einer heilenden oder lindernden Behandlung schwer psychischer Erkrankungen wie PTBS oder schwere Depression nach – hier allerdings nicht

maßgebenden – deutschen oder westeuropäischen Standards«.

Dafür sind dann also deutsche Standards nicht so wichtig! Vorsorglich wird dann auch noch den genannten Auskunftgebern unterstellt, sie gingen auch davon aus, dass eine grundsätzliche Behandlungsmöglichkeit auch von (S. 14) »PTBS und schwere Depression« (zwei Krankheiten, die völlig unwissenschaftlich gleichgesetzt werden) gegeben sei (S. 14):

»Das bedeutet, dass auch in diesen kritischen Stellungnahmen zur medizinischen Versorgungslage im Kosovo eine Verschlimmerung einer vorliegenden PTBS oder schweren Depression im Sinne einer erheblichen Gefahr für Leib und Leben bei Behandlung nach den im Kosovo gegebenen Möglichkeiten nicht definitiv behauptet wird«.

Solchermaßen gestärkt kann man sich dann 100 %ig auf die Auskünfte des Verbindungsbüros in Pristina verlassen (S. 15):

»Soweit von Seiten Abschiebungsschutz begehrender Ausländer eingewandt wird, die vom deutschen Verbindungsbüro Kosovo geschilderte Versorgungslage sei bewusst geschönt und nicht verwertbar, vermag sich der Senat dem nicht anzuschließen. Dessen Darstellung der Gegebenheiten steht nicht etwa mit derjenigen der Fachärztin Dr. Schlüter-Müller und der Schweizer Flüchtlingshilfe im Widerspruch. Letztere nehmen in ihren Stellungnahmen anders als das Verbindungsbüro lediglich eine Wertung unter bestimmtem Blickwinkel vor, indem sie am Maßstab europäischer Standards die Behandlungsmöglichkeiten im Kosovo für PTBS und/oder schwere Depression für unzureichend für einen Heilungserfolg halten. Für eine geschönte, unrealistische Darstellung liegen Anhaltspunkte nicht vor...«.

Natürlich nicht, wenn man vorher die Kritiker »ausgeschaltet« hat.

Anschließend betätigen sich die Richter noch als Therapeuten mit Ratschlägen zur Verbesserung der Heilungschancen, nicht ohne den erhobenen Zeigefinger zu vergessen (S. 16 f):

»Der Ausländer muss sich darauf hinweisen lassen, dass er in das Land seiner kulturellen Heimat in befriedetem Zustand zurückkehrt, wo einer Verschlimmerung seiner psychischen Erkrankung entgegenwirkende Behandlungsmöglichkeiten bestehen und ihm zumutbar ist, sich ggf. mit Unterstützung seines Familienverbandes um eine solche Behandlung zu bemühen und sie wahrzunehmen. Hinzuweisen ist zudem darauf, dass in der Wissenschaft die beachtliche Ansicht vertreten wird, die Behandlung schwerer psychischer Erkrankungen wie PTBS oder Depression habe

auch und gerade im muttersprachlichen, kulturell vertrauten und befriedeten Heimatland gute Erfolgsaussichten.«

Für diese wissenschaftlich beachtliche Ansicht wird dann u.a. in Anspruch genommen ein niederländischer Kleinunternehmer, Herr Peter van Krieken, dessen einzige Qualifikation darin besteht, dass er einmal für den UNHCR gearbeitet hatte, weshalb er seine Alltagstheorien im InfAuslR (2000, 518 ff) hatte verbreiten dürfen.

Und dann folgt noch diese Unglaublichkeit zur Schicksalsgemeinschaft, ein scheinbar wieder beliebtes Sujet (S. 18):

»Im Übrigen leuchtet nicht ein, weshalb einem traumatisierten Ausländer nicht zugemutet werden dürfe, das Schicksal seiner in der Heimat verbliebenen ebenfalls traumatisierten Landsleute zu teilen und die Symptome und Folgen einer Traumatisierung im Heimatland zu überwinden.«

Um sie aber nicht gänzlich allein zu lassen verschreibt das Gericht der verzweifelten Frau noch ein paar Beruhigungspillen, zum Beispiel, wie sie über die Schrecken-serinnerungen, die Angst, die Verzweiflung und die Todesgedanken hinwegkommt (S. 19):

»Diese Symptome sind jedoch regelmäßig durch medikamentöse Behandlung im Zusammenwirken mit begleitender kontrollierender, supportiver Gesprächstherapie auf ein tragfähiges Maß reduzierbar und beherrschbar.«

Und damit auch nichts missverstanden wird noch dies (S. 19):

»Der im befriedeten Heimatland gleichwohl von Symptomen einer PTBS oder Depression betroffene Mensch kann zwar als krank bezeichnet werden; er ist jedoch nicht so krank, dass er nicht ein Leben mit einem gesundheitlichen Zustand führen könnte, den er in Deutschland erkennbar erträgt, oder dass er gar lebensunfähig wäre.«

Damit hinsichtlich der hohen Kosten unqualifizierter psychotherapeutischer Behandlung (eine Stunde kostet im Kosovo etwa soviel wie ein halbes Lehrermonatsgehalt) keine Zweifel aufkommen, gibt es auch noch ein Zuckerl (S. 20 f):

»Soweit die Klägerin Gesprächstherapie durch frei praktizierende Psychotherapeu-

ten in Anspruch nehmen will, ist ihr das bei der notwendigen Unterstützung durch den im Kosovo üblichen Familienverband in Pristina ebenfalls möglich. Dass für sie eine Behandlung wegen der Kosten nicht erreichbar sei, überzeugt nicht. Die Behandlung im CMHC ist kostenfrei und die Mitglieder des Familienverbandes haben alle Möglichkeiten der Einkommensverschaffung wahrzunehmen, wenn sie nicht die kosovarisch-administrative Sozialhilfe in Anspruch nimmt. Im Übrigen kann die Klägerin auch in Deutschland eine kostenfreie Behandlung auf Dauer nicht erwarten.«

Und zu allerletzt noch ein bisschen Selbstberuhigung durch die Inpflichtnahme der Kranken (S. 21):

»Gleichwohl ist aus Sicht des Senats nicht zu befürchten, dass die Klägerin wegen Rückkehr in den Kosovo Selbstmord begeht. Denn sie zeigt hinreichende Einsicht in ihre Situation und eine gewisse lebensbejahende Einstellung, etwa im Zusammenleben mit ihrem Mann und ihren Kindern; insbesondere letzteren gegenüber sieht sie sich in der Pflicht. Im zweiten diagnostischen Gespräch war sie anstrengungsbereit und aufgeschlossen und hat sogar zeitweise lachen können. Das lässt nicht befürchten, dass sie sich ihrer Pflicht entzieht und sich das Leben nimmt.«

Noch Fragen?

Anmerkung der Redaktion:

Zur Situation im Kosovo, zur Behandelbarkeit von traumatischen Erkrankungen und zu Falschaukünften des Verbindungsbüros Pristina wird u.a. hingewiesen auf die ANA-Dokumente 75 – 80, 116, 139 – 142, 193 – 196 sowie 236 – 237.

Eine Reaktion der hochqualifizierten Gutachterin, Frau Dr. Schlüter-Müller auf diesen Beschluss und auf eine weitere Entscheidung ist verfügbar im Internet als Dokument 238.

Auf der Grundlage der vorstehend berichteten Entscheidung haben einige Einzelentscheider des BAMF bereits einen neuen Textbaustein entwickelt. Da dürfte noch einiges bevorstehen.

Hinzuweisen ist auf einen weiteren Beschluss des OVG NRW vom 05.01.2005, 21 A 3093/04.A, InfAuslR 05, 167: Hier wird die eigene Fachkunde des Gerichts

gegenüber einem (möglichen) Gutachter bei der Einschätzung und Beurteilung von PTBS reklamiert. ■

Fortbildung/Seminare

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

5. Berliner Symposium zum Flüchtlingschutz

Am 20./21. Juni 2005 in Berlin.

Diverse Referenten

Kosten: 50 €

Weitere Informationen und Anmeldungen: www.unhcr.de

RVG und Ausländer-/Asylrecht

Am 02. Juli 2005 in Köln

Referent: RA Rainer M. Hofmann

Kosten: 40 € (Mitglieder), sonst 80 €

Anmeldung: siehe Homepage der ARGE

Recht der Abschiebungshaft

Seminar nur für Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte, besonders aus Berlin und Brandenburg

Am 10. August 2005, 13.00 bis 18.00 Uhr in Berlin, DAV, Littenstr. 11

Referenten: RA Rolf Stahmann,

RA Ronald Reimann

Kosten: keine

Anmeldung: kontakt@stahmann-anwalt.de

Traumatisierte Asylsuchende bei Gericht

Am 28. September 2005 in Düsseldorf

Referenten: Dipl. Psych. Eva van Keuk,

Dipl. Soz.päd. Sabine Rauch

Kosten 15 €

Informationen: Psychosoziales Zentrum

Düsseldorf, Tel.: 0211/ 353315

Anmeldung: psz.ddorf@mail.isis.de

Soziale Rechte für Ausländer im Europarecht

Am 08. Oktober 2005 in Kassel

Referent: Prof. Dr. Andreas Haenlein

Kosten 90 € (Mitglieder), sonst 130 €

Anmeldung: siehe Homepage der ARGE

Vorankündigung Seminare der ARGE

■ Seminar zum europ. Flüchtlingsrecht mit osteuropäischen Kollegen
Verschoben auf Frühjahr 2006