

Dr. Christoph Kunz

Rechtsanwalt, Dessau-Roßlau

rackunz@t-online.de

**Entscheidungspraxis des BAMF,  
der Verwaltungsgerichte,  
Asylverfahren bestimmter Länder,  
Dublin, Zweitantrag**

## **A. Dublin**

Urteile des Europäischen Gerichtshofes vom 7.6.2016 („Ghezelbash“ und „Karim“): Asylsuchende können sich unter Dublin III auf die fehlerhafte Anwendung von Zuständigkeitskriterien und auf Art. 19 Abs. 2 berufen, wonach die Zuständigkeit eines Mitgliedstaats erlischt und ein neues Dublinverfahren durchzuführen ist, wenn sie den Dublin-Raum für mindestens drei Monate verlassen haben.

Das Bundesverwaltungsgericht hat in einer Entscheidung im August 2016 daraus abgeleitet, dass sich Asylsuchende unter Dublin III auch auf den Ablauf der Überstellungsfrist berufen können, ohne dass wie unter Dublin II hinzukommen muss, dass der früher zuständige Mitgliedstaat nicht trotzdem zur Übernahme bereit ist.

### **Rechtsprechung/ Verwaltungspraxis zu einzelnen Zielländern:**

Ungarn: Mittlerweile sehen fast alle Kammern an den Verwaltungsgerichten in Sachsen-Anhalt systemische Mängel im ungarischen Asylsystem und heben deswegen die entsprechenden Bescheide des BAMF auf. Unabhängig davon übte das BAMF insbesondere wegen der restriktiven Rückübernahmepraxis Ungarns in nicht wenigen Fällen das Selbsteintrittsrecht aus bzw. ließ die Überstellungsfrist ohne Bescheiderlass verstreichen.

Bulgarien: Hier haben die Verwaltungsrichterinnen und –richter nur bei einer besonderen Schutzbedürftigkeit Bedenken und verlangen dann zumindest Zusicherungen Bulgariens (die Bulgarien nicht oder nicht in ausreichender Form erteilt). Besondere Schutzbedürftigkeit wird insbesondere bei Familien mit jüngeren Kindern und ernsthaft erkrankten Menschen bejaht. Unterschiedliche Sichtweisen bezüglich der Altersgrenze bei Kindern.

Malta: Die 5. und die 8. Kammer des VG Magdeburg (zuständig für afghanische, eritreische und somalische Asylbewerber) sehen systemische Mängel im maltesischen Aufnahme- bzw. Asylsystem. Entscheidungen anderer Kammern und des VG Halle sind mir nicht bekannt. Bei besonderer Schutzbedürftigkeit (insbesondere Familien mit jüngeren Kindern und ernsthaft erkrankte Menschen) übt das BAMF sein Selbsteintrittsrecht aus.

Italien: Das BAMF setzt bei Familien mit Kindern unter 14 Jahren die Tarakhel-Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte um und übt, da Italien die erforderlichen Zusicherungen bezüglich der Unterbringung nicht erteilt, sein Selbsteintrittsrecht aus. Abschiebungsanordnungen für solche Familien in Dublinbescheiden aus der Zeit vor der Tarakhel-Entscheidung (Nov. 2014) mussten aber vielfach von den Verwaltungsgerichten aufgehoben werden. Bedenken gegen Dublin-Überstellungen nach Italien haben die Verwaltungsgerichte sonst nur bei anderweitiger besonderer Schutzbedürftigkeit. Allerdings hat das VG Magdeburg in einem Urteil vom Herbst letzten Jahres auch die Abschiebung eines chronisch nierenkranken Flüchtlings nach Italien gebilligt.

## **B. Drittstaatenfälle (in anderen EU-Mitgliedstaaten Schutzberechtigte)**

Nur ganz vereinzelte positive Entscheidungen der Verwaltungsgerichte bezüglich Ungarns. Im Hinblick auf Bulgarien entspricht die Entscheidungspraxis der Gerichte weitgehend derjenigen in Dublinfällen. Bei Familien mit jüngeren Kindern (Altersgrenze mindestens drei Jahre) verlangen die Gerichte Zusicherungen Italiens bezüglich der Unterbringung, die Italien nicht erteilt.

## **C. Zweitantragsverfahren nach § 71a AsylG**

Hier hat das jüngste Urteil des BVerwG vom 14.12.2016 (1 C 4.16) erhebliche Klärungen gebracht: Ein erfolgloser Abschluss des in einem anderen Mitgliedstaat betriebenen Asylverfahrens setzt voraus, dass der Asylantrag

entweder unanfechtbar abgelehnt oder das Verfahren nach Rücknahme des Asylantrags bzw. dieser gleichgestellten Verhaltensweisen endgültig eingestellt worden ist. Eine Einstellung ist nicht in diesem Sinne endgültig, wenn das (Erst-) Verfahren noch wiedereröffnet werden kann. Ob eine solche Wiedereröffnung bzw. Wiederaufnahme möglich ist, ist nach der Rechtslage des Staates zu beurteilen, in dem das Asylverfahren durchgeführt worden ist. Speziell im Falle Ungarns ist eine Wiedereröffnung bei erneuter Antragstellung vorgesehen.

Das Bundesamt führt nunmehr in seiner aktuellen Dienstanweisung zu Zweitanträgen aus: „War das Verfahren im Mitgliedstaat noch offen oder liegen keine Erkenntnisse über den Verfahrensstand vor, kann nicht von einem Zweitantrag ausgegangen werden. Nach dem Urteil des BVerwG vom 14.12.2016, 1 C 4.16, liegt auch kein Zweitantrag vor, wenn das Verfahren im Mitgliedstaat zwar wegen Nichtbetreibens eingestellt worden ist, nach dortiger Rechtslage aber in der Weise wieder aufgenommen werden kann, dass eine volle sachliche Prüfung des Antrags stattfindet. Dem Bundesamt werden in der Praxis regelmäßig keine ausreichenden Erkenntnisse über den Sachstand im Mitgliedstaat vorliegen. Kann nicht belegt werden, dass ein Zweitantrag vorliegt, ist ein Asylerstverfahren durchzuführen.“

Damit dürfte künftig mit einer weit selteneren Annahme von Zweitanträgen durch das Bundesamt zu rechnen sein, das lange Zeit das Vorhandensein eines EURODAC 1-Treffers genügen ließ.

Offengelassen hat das BVerwG, auf welchen Zeitpunkt bei der Beurteilung der Frage abzustellen ist, ob ein in einem anderen Mitgliedstaat durchgeführtes Asylverfahren im Sinne von § 71a Abs. 1 AsylG erfolglos abgeschlossen ist, allerdings ausgeführt, dass hier in erster Linie der Zeitpunkt der Asylantragstellung in Deutschland und der Zeitpunkt des asylrechtlichen Zuständigkeitsübergangs auf Deutschland in Betracht kämen.

Für die Praxis wichtig ist auch, dass nach diesem Urteil Rechtsschutz in beiden Fällen des § 29 Abs. 1 Nr. 5 AsylG (Folge- und Zweitantrag) nur über die

Anfechtungsklage zu suchen ist. Die Gerichte sollen also bei Folgeanträgen nicht wie bisher durchentscheiden, sondern lediglich den Bescheid des Bundesamtes aufheben. Das Bundesamt ist dann zur Durchführung eines neuen Asylverfahrens verpflichtet.

#### **D. Entscheidungspraxis des BAMF und der Verwaltungsgerichte zu bestimmten Herkunftsländern**

Syrien: Inzwischen erhält die deutliche Mehrheit syrischer Asylantragsteller vom Bundesamt nur noch subsidiären Schutz. In Fällen von vorgetragener drohender Einziehung zum Militärdienst wird vielfach die Vorlage von Sachbeweisen verlangt. Nicht selten wird Familienflüchtlingsschutz nach § 26 AsylG übersehen. Die Mehrheit der zuständigen Kammern der Verwaltungsgerichte in Sachsen-Anhalt sieht keine Verfolgungsgefahr vom Assadregime her allein aufgrund der illegalen Ausreise, des längeren Aufenthaltes in Deutschland und der Asylantragstellung hier mehr und lehnt sogar die Bewilligung von Prozesskostenhilfe ab, wenn keine anderen Anhaltspunkte für Verfolgungsgefahr vorliegen (abweichend allerdings eine Kammer des VG Magdeburg). Anders sieht es aus, wenn es um Asylbewerber aus den vom IS dominierten Gebieten geht, bei denen ohne weiteres die Gefahr der Verfolgung durch den IS bejaht wird. Drohende Einziehung zum Militärdienst führt bei Glaubhaftigkeit des entsprechenden Vortrags zur Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft. Bei Reservisten werden von den Richterinnen und Richtern unterschiedliche Anforderungen an die Wahrscheinlichkeit einer Einberufung und den entsprechenden Vortrag dazu gestellt.

Irak: Endeten 2015 noch nahezu 97% aller nationalen Asylverfahren mit der Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft, war dies im September 2016 nur noch bei 53 % der Fall. 29% erhielten keinerlei Schutzstatus mehr. Die zuständige Kammer des VG Magdeburg hat im Juni 2016 durch Urteil entscheiden müssen, dass einer Irakerin aus dem Gebiet des IS, die von ihrer Erziehung her auf Gleichberechtigung geprägt ist, nicht nur wie vom

Bundesamt im Mai 2016 bewilligt der subsidiäre Schutz, sondern wegen der Gefahr von Verfolgung durch den IS die Flüchtlingseigenschaft zusteht.

Eritrea: Hier sank die GFK-Anerkennung von 97,2 % im Januar 2016 auf nur noch etwa 63 % im September 2016. Gleichzeitig stieg der subsidiäre Schutz von 0,5 % im Jahr 2015 auf über 35 % im September 2016. Galten Entziehung vom Wehr- und Nationaldienst sowie Desertion bislang als klarer Grund für die Zuerkennung eines GFK-Status, erhalten die Betroffenen nun zunehmend nur noch den subsidiären Schutz. Hier bestehen im gerichtlichen Verfahren aber gute Chancen, da viel dafür spricht, dass die menschenverachtende Bestrafungsmethoden des Regimes an eine vermutete oppositionelle Gesinnung anknüpfen.

Afghanistan: Die bereinigte Gesamtschutzquote lag 2015 bei 78 %, im ersten Halbjahr 2015 aber nur noch bei 52,9 %. Im Oktober 2016 waren es aber wieder 66 %. Allerdings handelte es sich hierbei vor allem um einen Anstieg der festgestellten Abschiebungsverbote nach § 60 Abs. 5 und 7 AufenthG, deren Anteil an den inhaltlichen Entscheidungen über Asylanträge im Oktober 2016 mit rund 36 % deutlich höher war als im Jahre 2015, als sie rund 22 % der inhaltlichen Entscheidungen ausmachten. Der Anteil der Flüchtlingsanerkennungen hatte sich im Oktober 2016 im Vergleich zum Vorjahr von etwa 45 % auf rund 21 % verringert. Die Quote an subsidiär Schutzberechtigten lag im Oktober 2016 mit 9% etwa auf dem Niveau des Vorjahres.

Die beiden Verwaltungsgerichte nehmen anders als das Bundesamt, das hier schwer nachvollziehbar differenziert, bei Familien mit minderjährigen Kindern grundsätzlich ein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 5 AufenthG an. Sozialisation im Iran und das Fehlen von Angehörigen in Afghanistan sowie die Zugehörigkeit zur Volksgruppe der Hazara sollen anders als nach früherer Rechtsprechung des VG Magdeburg kein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 7 AufenthG begründen. Bei Gefahr der Verfolgung durch die Taliban hängt der Verweis auf internen Schutz in Kabul maßgeblich auch davon ab, ob der

Betroffene für die Taliban ein so wichtiger Gegner ist, dass sie ihn auch in Kabul aufspüren bzw. identifizieren würden. Die Zumutbarkeit eines Ausweichens nach Kabul kann bei alleinstehenden gesunden jungen Männern einzelfallbezogen auch dann bejaht werden, wenn diese dort über keine Angehörigen verfügen.

## **E. Neuregelung der Abschiebungshindernisse aus gesundheitlichen Gründen**

In § 60 Abs. 7 Satz 2 nun Legaldefinition der zielstaatsbezogenen erheblichen konkreten Gefahr aus gesundheitlichen Gründen „bei lebensbedrohlichen oder schwerwiegenden Erkrankungen, die sich durch die Abschiebung wesentlich verschlechtern würden“; danach wohl kein Schutz bei Erkrankungen, die in Deutschland noch keinen entsprechenden Schweregrad aufweisen; nach der Gesetzesbegründung soll PTBS in der Regel nicht berücksichtigungsfähig sein; § 60 Abs. 7 Satz 3 und 4 demgegenüber wohl im Sinne der Festschreibung der bisherigen Rechtsprechung zu sehen.

Bezüglich inlandsbezogener Vollstreckungshindernisse Neuregelung in § 60a Abs. 2c und 2d: Vermutung, „dass der Abschiebung gesundheitliche Gründe nicht entgegenstehen“; Entkräftung nur durch qualifizierte ärztliche Bescheinigung; diese „soll insbesondere die tatsächlichen Umstände, auf deren Grundlage eine fachliche Beurteilung erfolgt ist, die Methode der Tatsachenerhebung, die fachlich-medizinische Beurteilung des Krankheitsbildes (Diagnose), den Schweregrad der Erkrankung sowie die Folgen, die sich nach ärztlicher Beurteilung aus der krankheitsbedingten Situation voraussichtlich ergeben, enthalten“. Verpflichtung zur unverzüglichen Vorlage der ärztlichen Bescheinigung (nach herrschender Auffassung damit allerdings keine Verpflichtung zur unverzüglichen Beschaffung gemeint, sondern nur zur Vorlage innerhalb von etwa zwei Wochen nach Ausstellung). Falls Bescheinigung den Anforderungen nicht entspricht oder verspätet vorgelegt wird, darf Behörde sie nicht berücksichtigen (wohl dann aber nach herrschender Meinung eine später

vorgelegte, den Anforderungen entsprechende). Die Ausnahmeregelung bei unverschuldeter Unmöglichkeit der Einholung erscheint schlecht abgestimmt und schafft bei Wortlautinterpretation keine Abhilfe in Härtefällen.

Von großer Bedeutung ist demgegenüber die Ausnahmeregelung für den Fall, dass „anderweitig tatsächliche Anhaltspunkte für das Vorliegen einer lebensbedrohlichen Erkrankung vorliegen, die sich durch die Abschiebung wesentlich verschlechtern würde“.

Das OVG Sachsen-Anhalt hat sich hierzu in seinem Beschluss vom 21.6.2016 (2 M 16/16) geäußert. Es hat in einem fachärztlichen Kurzattest und einer amtsärztlichen Stellungnahme, die nicht den Voraussetzungen des § 60 a Abs. 2c entsprachen, solche Anhaltspunkte gesehen. Deswegen sei „die Ausländerbehörde nicht nur berechtigt, sondern verpflichtet, diese Anhaltspunkte zu berücksichtigen und in Anwendung des § 24 VwVfG i. V. m. § 1 Abs. 1 VwVfG LSA eine (erneute) ärztliche Untersuchung anzuordnen, die hinreichenden Aufschluss darüber gibt, ob der Ausländer an einer lebensbedrohlichen oder schwerwiegenden Erkrankung leidet und diese sich im Fall einer Abschiebung wesentlich verschlechtern würde. Eine solche Auslegung ist wegen des in Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG verankerten Grundrechts auf Leben und körperliche Unversehrtheit verfassungsrechtlich geboten. Nur wenn der Ausländer einer Anordnung zur Durchführung einer ärztlichen Untersuchung nicht Folge leistet, ist die Behörde entsprechend § 60 a Abs. 2 d Satz 3 AufenthG berechtigt, die vorgetragene Erkrankung nicht zu berücksichtigen.“

Eine analoge Anwendung von § 60a Abs. 2c und 2d AufenthG im Bereich zielstaatsbezogener Abschiebungshindernisse wird vom Bundesamt nicht vorgenommen. Auch die Verwaltungsgerichte in Sachsen-Anhalt praktizieren sie bisher zumeist nicht.