

# Refugees welcome – aber wie? Über Abschiebung und Familiennachzug

---

Universität Hamburg 08.11.2017

**Rechtsanwalt Claudius Simon Brenneisen**

„Das deutsche Volk ist ein Volk von Freien, und deutscher Boden duldet keine Knechtschaft. Fremde Unfreie, die auf ihm verweilen, macht er frei.“

---

Vorschlag des Jacob Grimm vom 04.07.1848 in der Nationalversammlung der Paulskirche für zukünftige „Grundrechte des deutschen Volkes“ (mit 192 gegen 205 Stimmen verworfen)

als Artikel 1 vor Art. 1 des Entwurfs  
würde einzuhalten.

Das Deutsche Volk ist ein Volk von Freien  
und deutscher Boden, duldet keine  
Knechtschaft. Freie Unfreie, die auf  
ihm verweilen macht es frei.

Verbesserungsantrag  
von Jakob Grimm

# Aufenthaltstitel § 4 AufenthG

werden erteilt als:

- **Visum** (Durchreise, kurzfristiger Aufenthalt, § 6 AufenthG)
- **Aufenthaltserlaubnis** (befristet, zweckgebunden § 7 AufenthG)
- **Niederlassungserlaubnis** (unbefristet, § 9 AufenthG)

# Duldung und Aufenthaltsgestattung ...sind keine Aufenthaltstitel

---

- **Duldung** = Aussetzung der Abschiebung (§ 60a AufenthG; kein rechtmäßiger Aufenthaltstitel, aber kein rechtswidriger „illegaler“ Aufenthalt; zu Beginn Beschäftigungsverbot und Residenzpflicht; Nebenbestimmung oft: “erlischt mit Flugtermin”)
- **Aufenthaltsgestattung** (zur Durchführung und bis zum rechtskräftigen Abschluss des Asylverfahrens, § 55 AsylG)

# Ablauf Asylverfahren

- Prüfung: Art. 16 a GG, § 60 Abs.1, 2, 5, 7 AufenthG
- Ablauf: Meldung, ED-Behandlung, Umverteilung, evtl. “Dublinverfahren” Erteilung einer Aufenthaltsgestattung, Anhörung, Entscheidung:
- Anerkennung
- Ablehnung als „unbegründet“: Ausreisefrist 1 Monat; Klagefrist 2 Wochen, Begründungsfrist 1 Monat; Klage hat aufschiebende Wirkung
- Ablehnung als „offensichtlich unbegründet“: Ausreisefrist 1 Woche, Klagfrist 1 Woche, Frist für Eilantrag nach § 80 V VwGO 1 Woche; Klage hat keine aufschiebende Wirkung
- Asylantrag unzulässig bei Zuständigkeit eines anderen Staates nach Dublin III, § 34 a AsylVfG Abschiebungsanordnung, Möglichkeit Eilrechtsschutz § 80 Abs.5 VwGO, Frist 1 Woche

# Asylverfahren und Abschiebungsverbote (1) (= Prüfprogramm des BAMF)

- Art. 16 a GG **Asylberechtigung**

## “INTERNATIONALER SCHUTZ”:

- § 60 Abs.1: **GFK-Flüchtling** im Sinne der Genfer Flüchtlingskonvention
- § 60 Abs.2: **subsidiärer Schutz** „ernsthafter Schaden“ i.S. d. § 4 Abs.1 AsylVfG:
  1. Todesstrafe
  2. Folter
  3. willkürliche Gewalt innerstaatl. Konflikt

# Asylverfahren und Abschiebungsverbote (2) (= Prüfprogramm des BAMF)

---

## “NATIONALE ABSCHIEBUNGSVERBOTE”:

- § 60 Abs.5: Verstoß gegen **EMRK**
- § 60 Abs.7: Von der Abschiebung eines Ausländers in einen anderen Staat soll abgesehen werden, wenn dort für diesen Ausländer eine erhebliche **konkrete Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit** besteht (z.B. Erkrankungen)



# RiLi 2011/95/EU (davor: 2004/83/EG) – Mindestnormen Flüchtlingsanerkennung (1)

## • Anerkennung als Flüchtling (Kapitel III)

### – Artikel 9 (1)

– „Verfolgungshandlungen“ (auch § 3 a AsylG)

– (1) Als Verfolgung im Sinne des Artikel 1 A der Genfer Flüchtlingskonvention gelten Handlungen, die

• aufgrund ihrer **Art** oder **Wiederholung** so gravierend sind, dass sie eine **schwerwiegende Verletzung der grundlegenden Menschenrechte** darstellen, insbesondere der Rechte, von denen gemäß Artikel 15 Absatz 2 der **Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten** keine Abweichung zulässig ist, oder

• in einer **Kumulierung** unterschiedlicher Maßnahmen, einschließlich einer **Verletzung der Menschenrechte**, bestehen, die so gravierend ist, dass eine Person davon in ähnlicher wie der unter Buchstabe a) beschriebenen Weise betroffen ist.

# **RiLi 2011/95/EU** (davor: 2004/83/EG) – **Mindestnormen Flüchtlingsanerkennung (2)**

**Artikel 9 (2) Als Verfolgung im Sinne von Absatz 1 können unter anderem die folgenden Handlungen gelten:**

- **physische/ psychische und sexuelle Gewalt,**
- **diskriminierende gesetzliche, administrative, polizeiliche und/oder justizielle Maßnahmen,**
- **unverhältnismäßige oder diskriminierende Strafverfolgung oder Bestrafung,**
- **Verweigerung gerichtlichen Rechtsschutzes mit diskriminierender Folge**
- **Strafverfolgung oder Bestrafung wegen Verweigerung des Militärdienstes in einem völkerrechtswidrigem Konflikt,**
- **Handlungen, die an die Geschlechtszugehörigkeit anknüpfen oder gegen Kinder gerichtet sind.**

# RiLi 2011/95/EU (davor: 2004/83/EG) – Mindestnormen Flüchtlingsanerkennung (3)

## Artikel 10 Verfolgungsgründe (auch § 3b AsylG)

- (1) Bei der Prüfung der Verfolgungsgründe berücksichtigen die Mitgliedstaaten Folgendes: (...)
  - Rasse
  - Religion
  - Nationalität
  - Bestimmte soziale Gruppe
  - Politische Überzeugung
  
- (2) Bei der Bewertung der Frage, ob die Furcht eines Antragstellers vor Verfolgung begründet ist, ist es unerheblich, ob der Antragsteller tatsächlich die Merkmale der Rasse oder die religiösen, nationalen, sozialen oder politischen Merkmale aufweist, die zur Verfolgung führen, sofern ihm diese Merkmale von seinem Verfolger zugeschrieben werden.

# Perspektiven nach erfolglosem Asylverfahren (1)

---

- § 25 a AufenthG Bleiberecht bei guter Integration
  - 4 Jahre Aufenthalt
  - erfolgreicher Schulbesuch
  - Antragstellung bis 21. Geburtstag
  - positive Integrationsprognose (keine Straftaten etc.)
  - ist zu versagen wenn Abschiebung aufgrund eigener falscher Angaben oder Täuschung über Identität oder Staatsangehörigkeit Abschiebung „ausgesetzt ist“; (Handlung muss kausal für fehlende Abschiebung sein und aktuell vorliegen)

# Perspektiven nach erfolglosem Asylverfahren (2)

- § 25 b AufenthG Aufenthalt bei nachhaltiger Integration
  - 8 Jahre Aufenthalt (6 Jahre bei Familien)
  - prognostisch Lebensunterhalt überwiegend gesichert (Ausnahmen z.B. Studierende, Alleinerziehende)
  - Sprachkenntnisse A 2
  - kein Ausweisungsinteresse
  - nicht, wer durch Täuschung oder Verstoß gegen Mitwirkungspflichten Abschiebung „verhindert oder verzögert“; (Handlung muss kausal für fehlende Abschiebung sein und aktuell vorliegen)

# Perspektiven nach erfolglosem Asylverfahren (3)

- § 60a Abs.1 S.3+4 AufenthG Ausbildung aus Duldungsgrund
  - bei „dringenden persönlichen Gründen“ „kann“ Ausländer geduldet werden
  - insbesondere bei qualifizierter Berufsausbildung
  - Versagungsgründe § 60 a Abs.6 AufenthG beachten (fehlende Mitwirkung, fehlender Pass)

# Perspektiven nach erfolglosem Asylverfahren (4)

---

- § 25 Abs. 5 Aufenthaltserlaubnis nach 18 Monaten  
Duldung

- Anforderungen an „Ausreisehindernis“ (nicht „Abschiebungsverbot“ i.S. d. § 60 AufenthG) nach Rspr. des BVerwG kaum erfüllbar, da dieses bei Möglichkeit der freiwilligen Ausreise nicht vorliegen und Zumutbarkeit keine Rolle spielen soll

# Perspektiven nach erfolglosem Asylverfahren (5)

- § 18a AufenthG Aufenthaltserlaubnis für qualifizierte Geduldete zum Zweck der Beschäftigung
  - Beschäftigung entsprechend qualifizierter abgeschlossener Berufsausbildung, oder
  - Beschäftigung entsprechend Hochschulabschluss, oder
  - drei Jahre als Fachkraft gearbeitet und im letzten Jahr Lebensunterhalt gesichert
  - ausreichender Wohnraum, keine Verurteilung über 50 bzw. 90 TS, keine Täuschung und Mitwirkungsverstöße in der Vergangenheit, Sprachkenntnisse B 1



# Perspektiven nach erfolglosem Asylverfahren (6)

---

- § 71 AsylG Folgeanträge/ Wiederaufnahme bei neuen Umständen und Beweismitteln
  - Geltendmachung innerhalb von drei Monaten
- Petition / Antrag Härtefallkommission
- Familiäre Gründe (6. Abschnitt AufenthG, Elternschaft, Heirat etc.)

# § 60 Abs.7 Satz1 AufenthG

## Gesundheitliches Abschiebungsverbot

„Eine erhebliche konkrete Gefahr aus gesundheitlichen Gründen liegt nur vor bei lebensbedrohlichen oder schwerwiegenden Erkrankungen, die sich durch die Abschiebung wesentlich verschlechtern würden.

Es ist nicht erforderlich, dass die medizinische Versorgung im Zielstaat mit der Versorgung in der Bundesrepublik Deutschland gleichwertig ist.

Eine ausreichende medizinische Versorgung liegt in der Regel auch vor, wenn diese nur in einem Teil des Zielstaats gewährleistet ist.“

## § 60 a Abs.2c AufenthG

### Krankheit als Vollstreckungshindernis/ Duldungsgrund

„Es wird vermutet, dass der Abschiebung gesundheitliche Gründe nicht entgegenstehen.

Der Ausländer muss eine Erkrankung, die die Abschiebung beeinträchtigen kann, durch eine qualifizierte ärztliche Bescheinigung glaubhaft machen.

Diese ärztliche Bescheinigung 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.“

# Arbeitsmarktzugang mit Duldung & Gestattung

- Erste 3 Monate (6 Monate in Erstaufnahme) Arbeitsverbot
- Ab 3 (6) bis 48 Monaten: nachrangiger Arbeitsmarktzugang mit Prüfung der Beschäftigungsbedingungen (Vorrangprüfung bundesweit weitgehend abgeschafft, Ausnahmen: MV und teilw. NRW und BY)
- Nach 48 Monaten: unbeschränkter Zugang zum Arbeitsmarkt (Erlaubnis muss beantragt werden)
- Versagungsgrund: Vertstoss gegen Mitwirkungspflichten, die ursächlich dafür sind, dass nicht abgeschoben werden kann (z.B. fehlende Passbemühungen) / Einreise zum Zweck des Sozialhilfebezuges
- Ausnahmen: betriebliche Ausbildung, Praktika, Bundesfreiwilligendienst, FSJ, Hochqualifizierte (Geduldete keine Wartezeit / Gestattete nach 3 Monaten)

# Abschiebungsverbot und Aufenthaltserlaubnis

---

- Je nach Abschiebungsverbot des § 60 AufenthG entsprechende Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 AufenthG
- Flüchtlingsschutz nach GFK § 60 Abs. 1 AufenthG:  
Aufenthaltserlaubnis § 25 Abs. 2 1. Alt
- Subsidiärer Schutz § 60 Abs. 2 AufenthG:  
Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 2 2. Alt.
- Nationales Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 2+7 AufenthG:  
Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 AufenthG

# § 104 Abs.13 AufenthG Familiennachzug Ausschluss bis 16.03.2018 zu subsidiär Geschützten

---

- Für zwei Jahre „wird ein Familiennachzug zu Personen zu Personen denen nach dem 17. März 2016 eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs.2 Satz1 zweite Alternative erteilt worden ist nicht gewährt.“
- Die 3 Monatsfrist des § 29 Abs. 2 Satz 2 Nr.1 beginnt ab dem 16. März 2018 wieder zu laufen
- Verlängerung in der Diskussion (Stand Nov. 2017)

# Familiennachzug (1)

---

- Familiennachzug zu anerkannten Flüchtlingen und subsidiär Schutzberechtigten vereinfacht möglich
  - Absehen von Lebensunterhaltssicherung, Wohnraumerfordernis und Sprachtest
  - Antrag muss innerhalb von drei Monaten nach Anerkennung gestellt werden

# Familiennachzug (2)

---

## Gleichstellung Flüchtlinge mit subsidiär Schutzberechtigten nach Unionsrecht

### **Qualifikationsrichtlinie 2011/95/EU, Erwägungsgrund 39:**

„Bei der Berücksichtigung der Forderung des Stockholmer Programms nach Einführung eines einheitlichen Status für Flüchtlinge oder für Personen mit Anspruch auf subsidiären Schutz und abgesehen von den Ausnahmeregelungen, die notwendig und sachlich gerechtfertigt sind, sollten Personen, denen subsidiärer Schutz zuerkannt worden ist, dieselben Rechte und Leistungen zu denselben Bedingungen gewährt werden wie Flüchtlingen gemäß dieser Richtlinie“



# Familiennachzug (3)

## Mitteilung der Kommission COM (2014) 201 final

„Die Kommission weist darauf hin, dass die Richtlinie nicht so ausgelegt werden darf, als seien die Mitgliedstaaten verpflichtet, Personen, die vorübergehenden oder subsidiären Schutz genießen, das Recht auf Familienzusammenführung zu verwehren. Nach Auffassung der Kommission unterscheiden sich die humanitären Schutzbedürfnisse von Personen, die subsidiären Schutz genießen, nicht von denen der Flüchtlinge; die Kommission fordert die Mitgliedstaaten auf, Vorschriften zu erlassen, die Flüchtlingen und Personen, die vorübergehenden oder subsidiären Schutz genießen, ähnliche Rechte gewähren. Die Konvergenz der beiden Schutzformen wird auch in der Neufassung der Anerkennungsrichtlinie 2011/95/EU, die zum „EU-Asylpaket“ gehört, bestätigt. Die Mitgliedstaaten sind in jedem Fall, auch wenn eine Situation nicht unter das Recht der Europäischen Union fällt, zur Achtung der Artikel 8 und 14 EMRK verpflichtet.“

# Familiennachzug (4)

---

- Zeit-Online 07.10.2017 „Familiennachzug gelingt nur in wenigen Fällen“
  - Nach Bericht verzögert Bundesregierung genehmigte Familienzusammenführung von Flüchtlingen, die in Griechenland festsitzen
  - Von Januar bis September 2017 ca. 4.950 Zusagen für Angehörige, tatsächlich überstellt lediglich 322
  - 60 % betreffen Kinder und Jugendliche
  - BMI: Begründung sei logistischer Aufwand
  - Bundesinnenminister de Maizière Brief an Griechischen Minister für Migration: Aufforderung, Ausreisen „vorübergehend zu verlangsamen“

# Familiennachzug (5)

## Probleme Nachzug zu minderjährig unbegleiteten Flüchtlingen

- Eltern zu UMF können nach § 36 Abs. 1 AufenthG nachziehen
- UMF mit subsidiären Schutz: kein Familiennachzug
- Keine Privilegierung für Geschwister, Nachzug richtet sich nach § 32 AufenthG (Wohnraumerfordernis, Sicherung des Lebensunterhalts)
- Rundschreiben Auswärtiges Amt 20.03.2017: Absehen von Lebensunterhaltssicherung in atypischen Fällen, Zurückbleiben eines Elternteils bzw. Betreuen durch Verwandte oder ältere Geschwister ist danach zumutbar
- Geschwisternachzug auch bei „außergewöhnlicher Härte“ nach § 36 Abs. 2 AufenthG möglich

## Familiennachzug (6)

---

„Der Umstand, dass zeitgleich ein Elternnachzug beantragt wird, was gegebenenfalls zu einer (selbst herbeigeführten) Trennung von den Eltern und alleinigen Verbleib des Geschwisterkindes im Ausland führt, begründet zwischen den Geschwistern keine außergewöhnliche Härte. Auch die sich aus dem Leben in einem Kriegs- oder Krisengebiet ergebende Härte stellt regelmäßig keine außergewöhnliche Härte im Sinne des § 36 Abs. 2 AufenthG dar, da sie nicht familienbezogen ist.“ (Rundschreiben AA, s.o.)

# Familiennachzug (7)

---

BVerfG, Beschluss vom 11.10.2017:

keine einstweilige Anordnung im Falle eines 17jährigen Syrers und dem Nachzug seiner Eltern und Geschwister, Verfassungsmäßigkeit des § 104 Abs. 13 AufenthG ausdrücklich offen gelassen

# Familiennachzug (8)

---

OVG Berlin-Brandenburg, 27.02.2017, OVG 3 S 9.17:  
Anspruch auf Familiennachzug endet mit Volljährigkeit,  
unabhängig davon, ob Anerkennung als subsidiär  
Schutzberechtigter verzögert erfolgt

# „Ausweisung“ ist keine „Abschiebung“

**Ausweisung** (§ 11 AufenthG): Verfügung, dass man sich nicht in Deutschland aufhalten und nicht erneut einreisen darf sowie keinen Aufenthaltstitel erhält

**Abschiebung** (§ 58 AufenthG): Vollzug (Durchsetzung) der Ausreisepflicht; die Wirkungen entsprechen der Ausweisung

# Abschiebung (1)

---

- Termin der Abschiebung darf von Gesetzes wegen nicht mehr angekündigt werden
- Problem Beteiligung Unterkunftsbetreiber: Herausgabe Schlüssel für Wohnung etc.
- Abschiebung führt zur Einreisesperre
- Sonderregelung in „Dublin-Verfahren“: wenn keine Überstellung innerhalb von sechs Monaten in anderen Mitgliedsstaat, Übergang der Zuständigkeit; 18 Monate bei Untertauchen
- Verfügungen über „Hausarrest“: Betroffene sollen sich zu bestimmten Uhrzeiten in der Unterkunft aufhalten müssen, mehrere Entscheidungen VG Hamburg, die Verfügungen für rechtswidrig erklärten



# Abschiebung (2)

---

- Rückkehrberatung und Rückkehrhilfen möglich
- Afghanistan: ca. 130 Abschiebungen innerhalb des letzten Jahres, Schutzquote laut Statistik Bundesamt (Jan – Okt 2017: 44 %, im Fokus der Abschiebungen Straftäter, alleinstehende Männer ohne Integrationsbemühungen)
- Ab Dezember wieder Abschiebungsmonitoring in Hamburg (keine Überprüfung der Entscheidungen, sondern Beobachtung der Modalitäten)