



Bund Deutscher Verwaltungsrichter
und Verwaltungsrichterinnen

Stellungnahme zu dem Entwurf eines Dritten Gesetzes zur Änderung des Asylgesetzes

Der Bund Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterinnen (BDVR), in dem 80 % der rund 2.100 aktiven Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterinnen in Deutschland organisiert sind, dankt für die Gelegenheit, zu dem Entwurf eines Dritten Gesetzes zur Änderung des Asylgesetzes Stellung zu nehmen.

I.

Flüchtlingsschutz, subsidiärer Schutz und Abschiebungsverbote werden nach dem Willen des Gesetzgebers grundsätzlich nur solange und soweit gerechtfertigt, als die jeweiligen materiellen Erteilungsvoraussetzungen gegeben sind (1). Das von den zuständigen Behörden anzuwendende Verfahrensrecht muss geeignet sein, diesem Willen des Gesetzgebers zum Durchbruch zu verhelfen (2). Dabei muss es die durch das Unions- und das Verfassungsrecht gezogenen Grenzen respektieren (3).

1. Die Grundentscheidung des Gesetzgebers

Die materiell-rechtlichen Voraussetzungen für die Gewährung und den Fortbestand von Flüchtlingsschutz und von subsidiärem Schutz sind im Unionsrecht enthalten, vor allem in der Richtlinie 2011/95/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2013. Art. 14 Abs. 1, Art. 11 Abs. 1 Buchstabe e) und f) RL 2011/95/EU verpflichtet die Mitgliedsstaaten, einem Drittstaatsangehörigen oder einem Staatenlosen die ihm zuerkannte Flüchtlingseigenschaft abzuerkennen, zu beenden oder nicht zu verlängern, wenn die Umstände, aufgrund deren er als Flüchtling anerkannt worden ist, weggefallen sind und er es nicht mehr ablehnen kann, den Schutz des Landes in Anspruch zu nehmen, dessen Staatsangehörigkeit er besitzt bzw. er in der Lage ist in das Land zurückzukehren, in dem er seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte. Art. 19 Abs. 1, 16 RL 2011/95/EU regeln Vergleichbares für den subsidiären Schutzstatus.

Die materiell-rechtlichen Voraussetzungen für die Zuerkennung eines Abschiebungsverbots sind in § 60 Abs. 5 und 7 AufenthG enthalten. Es ist zuzuerkennen, soweit eine Abschiebung gegen die EMRK verstieße oder für den Ausländer in dem Zielstaat eine erhebliche konkrete Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit besteht.

Der Fortbestand einer zuerkannten Flüchtlingseigenschaft, eines subsidiären Schutzstatus und eines Abschiebungsverbots ist damit nach dem Willen des Gesetzgebers an den Fortbestand der jeweiligen materiellen Erteilungsvoraussetzungen geknüpft. Der Wortlaut des Unionsrechts verpflichtet die Mitgliedsstaaten darüber hinaus sicherzustellen, dass überschüssende formale Berechtigungen, die durch den Wegfall der materiellen Erteilungsvoraussetzungen entstanden sind, entzogen werden.



2. Die dienende Funktion des Verfahrensrechts

Von den materiell-rechtlichen Regelungen über die Erteilung und den Entzug von Flüchtlingseigenschaft, subsidiärem Schutzstatus und Abschiebungsverboten sind die (formellen) Vorschriften zu unterscheiden, die den Weg zu einer der genannten Entscheidungen strukturieren. Aufgabe des formellen Verwaltungsrechts ist es, einen Verfahrensablauf zur Verfügung zu stellen, der zu einer möglichst umfassenden Durchsetzung des materiellen Rechts führt (vgl. z.B. BVerwGE 64, 325, 311 ff.). Die Verpflichtung, solche Normen zu schaffen, folgt einerseits aus den Grundrechten und dem Rechtsstaatsprinzip und andererseits, soweit es um materielles Unionsrecht geht, aus dem effet-utile-Prinzip.

Die Regelungen des Dritten Gesetzes zur Änderung des Asylgesetzes betreffen den Weg zur Entziehung einer Flüchtlingseigenschaft, eines subsidiären Schutzstatus bzw. eines Abschiebungsverbots. Materiell-rechtliche Voraussetzungen für diese Entscheidungsvoraussetzungen enthalten sie nicht. Sie müssen sich daher daran messen lassen, inwieweit sie zur Durchsetzung des materiellen Rechts beitragen.

3. Grenzen für die Einführung verfahrensrechtlicher Regelungen

Das Unionsrecht regelt das Verfahren zur Aberkennung des internationalen Schutzes in Art. 44 und 45 der Richtlinie 2013/32/EU vom 26. Juni 2013. Dort werden die Mitgliedsstaaten dazu verpflichtet sicherzustellen, dass eine Prüfung zur Aberkennung des internationalen Schutzes einer bestimmten Person eingeleitet werden kann, wenn Erkenntnisse zutage treten, die zu einer solchen Prüfung Anlass geben (Art. 44 RL 2013/32/EU). Wird ein Entziehungsverfahren eingeleitet, muss dem Betroffenen davon schriftlich Kenntnis gegeben werden. Außerdem ist ihr rechtliches Gehör durch persönliche oder schriftliche Anhörung zu gewähren (Art. 45 Abs. 1 Buchstabe a und b RL 2013/32/EU).

Weitere Regelungen enthalten Art. 14 Abs. 2 und Art. 19 Abs. 4 RL 2011/95/EU. Danach sind die Mitgliedsstaaten jeweils verpflichtet, unbeschadet der Pflicht des Flüchtlings bzw. des subsidiär Schutzberechtigten gemäß Art. 4 Abs. 1 RL 2011/95/EU alle maßgeblichen Tatsachen offenzulegen und alle maßgeblichen, ihm zur Verfügung stehenden Unterlagen vorzulegen, in jedem Einzelfall nachzuweisen, dass die Voraussetzungen für die Entziehung des Schutzstatus vorliegen.

Nationalrechtliche Grenzen für die Regelung von Verfahrensvorschriften enthalten das Rechtsstaatsprinzip und die Grundrechte. Verfahrensrecht darf danach insbesondere die Durchsetzung des materiellen Rechts nicht vereiteln. Außerdem dürfen die Grundrechte der Verfahrensbeteiligten im Rahmen des Verwaltungsverfahrens nicht unverhältnismäßig eingeschränkt werden.



Bund Deutscher Verwaltungsrichter
und Verwaltungsrichterinnen

II.

Der vorliegende Gesetzentwurf ist geeignet, die effektive Durchsetzung des Unionsrechts zu verbessern. Er wahrt die Grundrechtspositionen der Verfahrensbeteiligten in verhältnismäßiger Weise. An einigen Stellen könnten die vorgeschlagenen Regelungen klarer formuliert werden.

1. Die in § 73 Abs. 3a Satz 1 AsylG-E enthaltene Verpflichtung zur Mitwirkung bei der Widerrufs- bzw. Rücknahmeprüfung ist in Art. 14 Abs. 2 und Art. 19 Abs. 4 RL 2011/95/EU angelegt. Insoweit kann dahinstehen, ob schon das Unionsrecht eine solche Mitwirkungsverpflichtung fordert. Die Formulierung legt dies mit ihrem Hinweis auf die Mitwirkungspflichten der Schutzberechtigten nach Art. 4 Abs. 1 RL 2011/95/EU nahe (so auch HessVGH, Beschluss vom 25. Juni 2008 – 5 A 1141/08.Z.A – juris Rn. 4). Gegen ein solches Verständnis könnte allerdings sprechen, dass Art. 4 Abs. 1 RL 2011/95/EU sich seinem Wortlaut und seiner systematischen Stellung nach lediglich auf Anträge auf internationalen Schutz, nicht aber auf Verfahren bezieht, bei denen es um die Entziehung eines Schutzstatus geht. In jedem Fall verbieten Art. 14 Abs. 2 und Art. 19 Abs. 4 RL 2011/95/EU nicht, eine Mitwirkungspflicht der Schutzberechtigten im Entziehungsverfahren nach nationalem Recht vorzusehen. Der Wortlaut der Vorschriften gibt für die Annahme eines solchen Verbots nichts her. Die Verpflichtung der Mitgliedsstaaten, ein effektives Überprüfungs- und Entziehungsverfahren vorzusehen, spricht sogar ausdrücklich gegen ein unionsrechtliches Verbot, Mitwirkungspflichten vorzusehen.

Allerdings kann die Formulierung „soweit dies für die Prüfung erforderlich und dem Ausländer zumutbar ist“ gestrichen werden. Die Ausübung des behördlichen Verfahrensermessens bei der Durchführung von Entziehungsverfahren unterliegt, wie alles staatliche Handeln, ohnehin den verfassungsrechtlichen Grenzen des Verhältnismäßigkeitsprinzips. Ein Bedürfnis, das Verhältnismäßigkeitsprinzip vorliegend in den Rang eines geschriebenen Tatbestandsmerkmals zu erheben, ist nicht ersichtlich.

2. Die in § 73 Abs. 3a Satz 2 AsylG-E enthaltene Verweisung auf § 15 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 Nr. 1, 4, 5 und 7 sowie Absatz 3 ist sachgerecht. Der Umstand, dass § 73 Abs. 3a Satz 2 AsylG-E nicht auch auf § 15 Abs. 2 Nr. 3 AsylG verweist, schließt es nicht aus, den Inhaber eines Schutzstatus, im Entziehungsverfahren persönlich vorzuladen und die Anordnung gegebenenfalls auch durchzusetzen. Zum einen enthält § 15 Abs. 2 AsylG ohnehin nur Rechtspflichten, die „insbesondere“ gegenüber dem Verfahrensbeteiligten angeordnet werden können. Zum anderen hat § 15 Abs. 2 Nr. 3 AsylG keinen eigenständigen Regelungscharakter. Behördliche Anordnungen sind, solange sie nicht nichtig oder aufgehoben worden sind, auch ohne ausdrückliche gesetzliche Anordnung zu befolgen (vgl. Sieweke/Kluth, BeckOK Ausländerrecht, § 15 Rn. 4). Die Aufnahme des § 15 Abs. 2 Nr. 3 AsylG in den Kanon der in Bezug genommenen Mitwirkungspflichten, die „insbesondere“ zu befolgen sind, ist daher nicht erforderlich.



Bund Deutscher Verwaltungsrichter
und Verwaltungsrichterinnen

3. Die in § 73 Abs. 3a Satz 2 AsylG-E enthaltene Verweisung auf § 16 Abs. 1 bis 4 und 6 AsylG ist sachgerecht. Die Identität eines Ausländers ist der zentrale Ausgangspunkt für die Entscheidung, ob ihm ein Schutzstatus oder ein Abschiebungsverbot zuzuerkennen ist. Allerdings ist ein Grund für die Ausnahme des § 16 Abs. 4a und 5 AsylG von der Verweisung nicht ersichtlich.

Darüber hinaus kann der die Verweisung einschränkende Halbsatz „soweit die Identität des Ausländers entgegen einer zuvor bestehenden Verpflichtung nicht gesichert worden ist“ entfallen. Die Begründung des Bundesrats (Drs. 381/1/18 S. 4) überzeugt. Der stattdessen von der Bundesregierung vorgeschlagene Halbsatz „hinsichtlich der Sicherung der Identität durch erkennungsdienstliche Maßnahmen (§ 16 Absatz 1 Satz 1 und 2) mit der Maßgabe, dass sie nur zulässig ist, soweit die Identität des Ausländers nicht bereits gesichert worden ist“ ist nicht erforderlich. Das die Ausübung des behördlichen Verfahrensermessens begrenzende Verhältnismäßigkeitsprinzip verbietet nämlich die erneute Klärung einer bereits geklärten Identität.

Im Ergebnis könnte § 73 Abs. 3a Satz 2 AsylG-E also lauten „§ 15 Absatz 1 Satz 2, Absatz 2 Nr. 1, 4, 5, und 7 und Absatz 3 sowie § 16 gelten entsprechend.“

4. Die Ermächtigung des Bundesamts zur Erzwingung von Mitwirkungshandlungen durch Verwaltungszwang in § 73 Abs. 3a Satz 3 AsylG-E hat Rückwirkung auf die gegen das behördliche Mitwirkungsverlangen möglichen Rechtsbehelfe. Nach § 44a Satz 2 VwGO wird dieses Mitwirkungsverlangen dadurch selbständig rechtsbehelfsfähig. Jedes Mitwirkungsverlangen kann daher voraussichtlich in einem Zwischenverfahren mit der Anfechtungs- oder Unterlassungsklage angegriffen werden. Bis in dem Zwischenverfahren entschieden ist, wird das Entziehungsverfahren dann regelmäßig ruhen. Um Verfahrensverzögerungen durch die Anfechtung von behördlichen Mitwirkungsverlangen zu vermeiden, kommt in Betracht, der Behörde die Wahl zu lassen, ob sie einen Bescheid über die Mitwirkungshandlung mit der Folge ihrer selbständigen Erzwingbarkeit und ihrer selbständigen Anfechtbarkeit erlässt oder ob sie auf den Erlass des Bescheides verzichtet und sich stattdessen bei Unterbleiben der gebotenen Mitwirkung gleich auf die Rechtsfolgen des § 73 Abs. 3a Satz 4 und 5 AsylG-E beruft. Alternativ könnte § 73 Abs. 3a Satz 3 AsylG-E gestrichen werden.

5. Schließlich kann in § 73 Abs. 3a Satz 4 AsylG-E der Halbsatz nach „entscheiden“ entfallen. Der Halbsatz verkompliziert den behördlichen Entscheidungsprozess unnötig. Die Verpflichtung zur Entscheidung nach Aktenlage gebietet grundsätzlich die Berücksichtigung allen Vortrags, der bis zur Entscheidung zu den Akten gelangt ist. § 73 Abs. 3a Satz 6 AsylG ermöglicht die Berücksichtigung des Umstandes, dass der Ausländer gebotene Mitwirkungshandlungen nicht unverzüglich nachgeholt oder seine Mitwirkungspflicht ohne genügende Entschuldigung verletzt hat, bei der Entscheidung in ausreichendem Maß. Darüber hinausgehender Regelungen bedarf es nicht.

6. Die Regelung des § 73 Abs. 3a AsylG-E ist mit Unionsrecht vereinbar. Sie verstößt insbesondere nicht gegen Art. 14 Abs. 2 oder Art. 19 Abs. 4 RL 2011/95/EU. Beide Vorschriften regeln die materielle Beweislast für das Vorliegen der Entziehungsvoraussetzungen. Sie obliegt der Behörde. Die genannten Vorschriften enthalten aber kein Schweigerecht desjenigen, dem eine Flüchtlingseigenschaft bzw. ein subsidiärer Schutz zuerkannt worden ist. Sie lassen es vielmehr, wie bereits ausgeführt, jedenfalls zu, ihm eine Mitwirkungspflicht aufzuerlegen. In



Bund Deutscher Verwaltungsrichter
und Verwaltungsrichterinnen

der Folge ist auch nicht ausgeschlossen, eine unvollständig oder nicht erfüllte Mitwirkungsverpflichtung bei der Bildung der unionsrechtlich geforderten Überzeugung vom Fehlen der materiellen Schutzvoraussetzungen zu Lasten des Betroffenen zu berücksichtigen.

7. Schließlich gilt es, die Folgen der Regelung des § 73 Abs. 3a Satz 4 und 5 AsylG-E für die verwaltungsgerichtlichen Verfahren in den Blick zu nehmen. Es sollte geregelt werden, ob das Nachholen unterbliebener Mitwirkungshandlungen im gerichtlichen Verfahren berücksichtigt werden darf und ob die fehlerhafte Annahme einer unvollkommen oder nicht erbrachten Mitwirkungshandlung durch bloße Aufhebung des Entziehungsbescheids faktisch zur Zurückverweisung des Verfahrens an das Bundesamt führt oder ob das Gericht in diesen Fällen selbst, gegebenenfalls nach weiteren eigenen Ermittlungen, über das Vorliegen der Entziehungsvoraussetzungen entscheidet.

Berlin, den 2. November 2018

Dr. Robert Seegmüller
(Vorsitzender)