

# Rechtsprechungsübersicht November 2021

## 1. Materielles Asylrecht

**Familienflüchtlingsschutz für subsidiär schutzberechtigte Angehörige der Kernfamilie:** Der subsidiäre Schutzstatus von Eltern und Geschwistern eines minderjährigen Flüchtlings hindere nicht die Zuerkennung von Familienflüchtlingsschutz, so das Bundesverwaltungsgericht in seinem [Urteil vom 25. November 2021 \(Az. 1 C 4.21\)](#). Mit der Zuerkennung subsidiären Schutzes aus eigenem Recht werde die Wahrung des Familienverbands bereits ermöglicht, aber keine bessere Rechtsstellung als durch den vom Stammberechtigten abgeleiteten Flüchtlingsstatus geschaffen; sei der Flüchtling im Laufe des Verfahrens volljährig geworden, müssten sowohl die Familienangehörigen als auch das Kind ihr Asylgesuch noch vor dessen Volljährigkeit geäußert haben. Die Entscheidung ergeht auf Basis des [Urteils des Europäischen Gerichtshofs vom 9. November 2021 \(Rs. C-91/20\)](#), das das Bundesverwaltungsgericht durch ein Vorabentscheidungsersuchen in diesem nun entschiedenen Verfahren selbst initiiert hatte.

**Verletzung der EMRK durch Pushback und Tod an kroatisch-serbischer Grenze:** Im Verfahren M.H. u.a. gegen Kroatien hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte in seinem [Urteil vom 18. November 2021 \(Az. 15670/18 und 43115/18\)](#) eine Verletzung von Art. 2, 3, 5 und 34 der EMRK sowie von Art. 4 des vierten Zusatzprotokolls zur EMRK festgestellt, nachdem eine afghanische Familie Ende 2017 an der kroatisch-serbischen Grenze zurückgewiesen worden war und ein sechsjähriges Kind zu Tode kam. In dem komplexen Fall, zu dem der EGMR auch eine [umfangreiche Pressemitteilung](#) veröffentlicht hat, werden zahlreiche Detailfragen zu den aus der EMRK für Asylsuchende folgenden Rechten diskutiert, darunter in Auseinandersetzung mit dem [Urteil des Gerichtshofs im Verfahren N.D. und N.T. gegen Spanien vom 13. Februar 2020](#). Der Fall ist so tragisch und von leider erschreckender Aktualität.

**Familienflüchtlingsschutz ist mit EU-Qualifikationsrichtlinie vereinbar:** Der Europäische Gerichtshof hat in seinem [Urteil vom 9. November 2021 in der Rechtssache C-91/20](#) auf Grundlage eines [Vorabentscheidungsersuchens des deutschen Bundesverwaltungsgerichts von Ende 2019](#) klargestellt, dass die EU-Qualifikationsrichtlinie 2011/95/EU es nicht verbietet, Kindern eines Flüchtlings im Wege des Familienflüchtlingsschutzes allein auf Grundlage ihrer Zugehörigkeit zur Familie des Flüchtlings ebenfalls die Flüchtlingseigenschaft zuzuerkennen. Wenngleich die Richtlinie das Konzept des Familienflüchtlingsschutzes nicht kenne, sondern für nicht selbst verfolgte Familienangehörige in Art. 23

lediglich die Gewährung gleicher Leistungen wie die dem Flüchtling zustehenden Leistungen vorsehe, sei der Grundsatz des Schutzes der Familie des Flüchtlings völkerrechtlich anerkannt, wodurch ein ausreichender Zusammenhang zu dem Zweck des dem Flüchtling gewährten internationalen Schutz bestehe. Nationale Regelungen zum Familienflüchtlingsschutz seien insofern günstigere Normen im Sinne von Art. 3 der Qualifikationsrichtlinie, die auch mit der Richtlinie vereinbar seien. Dies gelte auch dann, wenn ein Kind des Flüchtlings erst im Aufnahmestaat geboren worden sei, und im Grundsatz selbst dann, wenn es die Staatsangehörigkeit eines anderen Drittstaats besitze, in dem es nicht Gefahr laufen würde, verfolgt zu werden. Nur ausnahmsweise solle dies nicht gelten, so der EuGH, wenn das Kind entweder unter einen der Ausschlussgründe nach Art. 12 Abs. 2 der Richtlinie falle oder es aufgrund seiner Staatsangehörigkeit oder eines anderen Merkmals seiner persönlichen Rechtsstellung Anspruch auf eine bessere Behandlung in dem Aufnahmestaat hätte als die Behandlung, die sich aus der Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft ergebe. Der EuGH weicht mit dieser Entscheidung deutlich vom Votum des Generalanwalts ab, der in seinen [Schlussanträgen vom 12. Mai 2021](#) noch argumentiert hatte, dass das Konzept der automatischen Zuerkennung von Familienflüchtlingsschutz nicht mit Art. 3 der Qualifikationsrichtlinie vereinbar sei, was letztlich eine Relativierung des [Ahmedbekova-Urteils des EuGH von 2018](#) bedeutet hätte. Insofern ist es erfreulich, dass sich der EuGH stattdessen zu einer Fortschreibung der Ahmedbekova-Rechtsprechung entschlossen hat.

**Kein Schutz vor Abschiebung nach Eritrea:** In seinem [Urteil vom 27. Oktober 2021 \(Az. 4 Bf 106/20.A\)](#) hat das Oberverwaltungsgericht Hamburg ([erneut](#)) die Gewährung subsidiären Schutzes und von Abschiebungsschutz für eine Eritreerin abgelehnt. Es sei im Regelfall weder beachtlich wahrscheinlich, dass erwachsene Eritreer bei einer Rückkehr eine un menschliche oder erniedrigende Behandlung oder Bestrafung im Sinne von § 4 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 AsylG dadurch erlitten, dass sie (erneut) in den Nationaldienst einberufen oder aufgrund der illegalen Ausreise und der damit verbundenen Umgehung der Nationaldienstverpflichtung bestraft würden, noch sei es Eritreern, die im Ausland lebten und sich nicht exilpolitisch-oppositionell betätigt hätten, unzumutbar, den sog. Diasporastatus zu erlangen, der nach gegenwärtiger Erkenntnislage bei einer dauerhaften Rückkehr nach Eritrea für einen Zeitraum von mindestens sechs bis zwölf Monaten sowohl vor einer erneuten Einberufung in den Nationaldienst als auch vor einer etwaigen Bestrafung schütze, außerdem sei es nicht beachtlich wahrscheinlich, dass Frauen mit Kindern in den militärischen Teil des Natio-

naldienstes einberufen würden. Die Anforderungen eines Abschiebungsverbots nach § 60 Abs. 5 AufenthG i. V. m. Art. 3 EMRK seien derzeit auch angesichts der angespannten Versorgungslage in Eritrea unter Berücksichtigung der Auswirkungen der Corona-Virus-Pandemie jedenfalls dann nicht erfüllt, wenn der Schutzsuchende bei seiner Rückkehr die Hilfe seiner Familie und zusätzlich finanzielle Rückkehrhilfen im Rahmen der Programme REAG/GARP und StarthilfePlus in Anspruch nehmen könne. Das Urteil ist immerhin ausführlich begründet.

**In den Untiefen der Nichtzulassungsbeschwerde:** Das Bundesverwaltungsgericht hat in drei Verfahren Nichtzulassungsbeschwerden zurückgewiesen (Beschlüsse vom [1. September 2021 \(Az. 1 B 42.21\)](#), vom [7. September 2021 \(Az. 1 B 37.21\)](#) und vom [23. September 2021 \(Az. 1 B 56.21\)](#)). Inhaltlich ging es um den privaten Bereich der Religionsausübung von Ahmadis in Pakistan (1 B 42.21), das Vorliegen einer über das Asylverfahren hinausgehenden Aufenthaltberechtigung eines Asylantragstellers vor Erlass einer Rückkehrentscheidung (1 B 37.21) und darum, ob Christen in Ägypten einer Gruppenverfolgungssituation ausgesetzt seien (1 B 56.21). Die Beschwerden wurden verworfen, weil Darlegungsanforderungen nicht erfüllt wurden (1 B 42.21), die gestellte Grundsatzfrage nicht entscheidungserheblich wäre (1 B 37.21) und die Grundsatzfrage lediglich eine Tatsachenfrage sei (1 B 56.21).

## 2. Asylverfahren

**Ungarn (erneut) vom Europäischen Gerichtshof verurteilt:** In dem Vertragsverletzungsverfahren C-821/19 (Kommission/Ungarn) hat der Europäische Gerichtshof in seinem [Urteil vom 16. November 2021](#) festgestellt, dass Ungarn mit der Einführung von besonderen Unzulässigkeitsgründen für Asylanträge, der Kriminalisierung der Unterstützung von Asylsuchenden und dem Verbot für solcher Straftaten Verdächtigter, sich der ungarischen Grenze zu nähern, gegen die Asylverfahrensrichtlinie 2013/32/EU sowie die Aufnahme richtlinie 2013/33/EU verstoßen hat; eine Zusammenfassung des Urteils ist als [Pressemittteilung](#) verfügbar. Im Fokus des Urteils steht die ungarische Regelung, die die Unterstützung der Asylantragstellung für strafbar erklärte, wenn jenseits vernünftiger Zweifel nachgewiesen werden konnte, dass die unterstützende Person wusste, dass der Asylantrag nach dem innerstaatlichen ungarischen Recht keine Aussicht auf Erfolg hatte. Diese Regelung sei dazu geeignet, so der EuGH, jede Person, die in irgendeiner Form eine Unterstützung bei der Stellung oder förmlichen Stellung eines Asylantrags gewähren möchte, unabhängig davon, in welcher Eigenschaft sie dies tue, in hohem Maße abzuschrecken, obwohl die Unterstützung einzig und allein darauf abziele, es einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen zu ermöglichen, von seinem Grundrecht Gebrauch zu machen, in einem Mitgliedstaat um Asyl nachzusuchen. Das Urteil ist angesichts des absurden und perfiden Versuchs einer Kriminalisierung der Unterstützung von Asylsuchenden in Ungarn nicht überraschend. Es ist vielleicht nicht zu erwarten, dass Ungarn dem Urteil nachkommen und seine betroffenen

Rechtsvorschriften aufheben wird. In einem vergleichbaren Verfahren (Rechtssache C-808/18), in dem der EuGH [im Dezember 2020 festgestellt hatte, dass ungarische Rechtsvorschriften über die Regeln und Verfahren in den Transitzonen an der serbisch-ungarischen Grenze gegen EU-Recht verstießen](#), hat die Europäische Kommission [am 12. November 2021 beschlossen](#), wegen der Nichtbefolgung des Urteils durch Ungarn die Verhängung finanzieller Sanktionen zu beantragen.

**Dublin-Überstellungen nach Italien haben keine grundsätzliche Bedeutung:** Die Frage, ob derzeit Familien mit minderjährigen Kindern ohne individuelle Zusicherung der italienischen Behörden im Dublin-Verfahren nach Italien überstellt werden können, hat für den Verwaltungsgerichtshof München keine grundsätzliche Bedeutung, der mit [Beschluss vom 10. November 2021 \(Az. 14 ZB 21.50043\)](#) einen Antrag auf Berufungszulassung in einem solchen Fall abgelehnt hat. Die Antragsbegründung, so der VGH, lege die Klärungsbedürftigkeit nicht hinreichend dar, auch nicht in Auseinandersetzung mit den Entscheidungen des [OVG Münster vom 20. Juli 2021](#), die einen gänzlich anders gelagerten Sachverhalt betreffen. Dieser Beschluss verdeutlicht einmal mehr, welche hohen Anforderungen an die Begründung eines Antrags auf Zulassung der Berufung im Asylverfahren gestellt werden.

**Abschiebungen von „Gesunden und Arbeitsfähigen“ nach Italien zulässig:** Der Verwaltungsgerichtshof Mannheim hält in seinem [Beschluss vom 8. November 2021 \(Az. A 4 S 2850/21\)](#) fest, dass gesunde und arbeitsfähige Asylantragsteller seiner Ansicht nach derzeit in Italien grundsätzlich weder im Zeitpunkt der Rücküberstellung noch während des Asylverfahrens und auch nicht nach Zuerkennung von internationalem Schutz unabhängig von ihrem Willen und ihren persönlichen Entscheidungen durch systemische Schwachstellen gemäß Art. 3 Abs. 2 UA 2 Dublin III-VO oder sonstige Umstände dem realen Risiko einer unmenschlichen oder entwürdigenden Behandlung im Sinne von Art. 4 GRCh bzw. Art. 3 EMRK ausgesetzt seien. Etwas anderes könne im Einzelfall (nur) bei vulnerablen Menschen gelten, weshalb hier weiterhin vor Rücküberstellung in behördlicher Kooperation sichergestellt werden müsse, dass besonderer Versorgungsbedarf in Italien gewährleistet sei. Der Beschluss ist vor allem deshalb lesenswert, weil er sich ausführlich, und möglicherweise etwas despektierlich, mit den Urteilen der „nordrhein-westfälischen Kolleg/inn/en“ (d.h. mit den [Urteilen des OVG Münster vom 20. Juli 2021](#)) auseinandersetzt, die sich „vom Bild eines bürgerlichen Lebens“ statt von den vom Europäischen Gerichtshof aufgestellten Maßstäben leiten ließen.

**Anforderungen an Gehörsrüge:** In seinem [Beschluss vom 27. Oktober 2021 \(Az. 19 A 2591/20.A\)](#) hält das Oberverwaltungsgericht Münster die Anforderungen an eine im asylgerichtlichen Verfahren gestellte Gehörsrüge fest. Stütze der Kläger eine Gehörsrüge nach § 78 Abs. 3 Nr. 3 AsylG i. V. m. § 138 Nr. 3 VwGO auf eine unterlassene Kenntnisnahme des Verwaltungsgerichts von entscheidungserheblichem Vorbringen, müsse er substantiiert darlegen, welche besonderen Umstände darauf hindeuteten, dass das Gericht ein be-

stimmtes, ebenfalls konkret zu benennendes Vorbringen nicht zur Kenntnis genommen oder nicht berücksichtigt habe und dass er daran gehindert gewesen sei, sich ausreichend rechtliches Gehör zu verschaffen, so das OVG. Diese Entscheidung bringt an sich nichts Neues, die Betonung in einem Leitsatz deutet aber darauf hin, dass das OVG Anlass sah, die an eine Gehörsrüge zu stellenden Anforderungen in Erinnerung zu rufen.

**Vereinbarkeit von Zweitantragsverfahren mit EU-Asylverfahrens-RL:** In der Konstellation, dass nach erfolgloser Durchführung eines Asylverfahrens in einem anderen EU-Staat ein weiterer Asylantrag in Deutschland gestellt wird und an sich ein Zweitantragsverfahren gemäß § 71a AsylG durchzuführen wäre, hält das Oberverwaltungsgericht Bautzen die Frage der Vereinbarkeit des deutschen Zweitantragsverfahrens mit der EU-Asylverfahrens-Richtlinie 2013/32/EU für grundsätzlich bedeutend und hat mit [Beschluss vom 27. September 2021 \(Az. 6 A 951/18.A\)](#) eine Berufung zugelassen. Wenngleich der Beschluss des OVG keine inhaltlichen Ausführungen enthält, ist anzunehmen, dass es darum geht, ob die Asylverfahrens-Richtlinie die grenzüberschreitende Anwendung des Folgeantragskonzepts erlaubt oder ob der Asylantrag in Deutschland wie ein Erstantrag behandelt werden muss. Dazu hat bereits das VG Schleswig mit [Beschluss vom 16. August 2021 \(Az. 9 A 178/21\)](#) ein Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH initiiert.

**Nichtzulassungsbeschwerde muss entscheidungserhebliche Frage aufwerfen:** Das Bundesverwaltungsgericht ruft mit seinem [Beschluss vom 7. September 2021 \(Az. 1 B 50.21\)](#) in Erinnerung, dass bei einer Nichtzulassungsbeschwerde, die die grundsätzliche Bedeutung einer Rechtsache behauptet, die aufgestellte Rechtsfrage auch entscheidungserheblich sein müsse. Daran fehle es im konkreten Verfahren, weil die Beschwerde Fragen zur öffentlichen Religionsausübung von Ahmadis in Pakistan aufwerfe, während nach den Feststellungen des Berufungsgerichts für den Kläger eine verfolgungsträchtige öffentlichkeitswirksame Religionsausübung nicht identitätsprägend sei. Der Beschluss zeigt die Schwierigkeiten, die entstehen, wenn im Berufungsverfahren Weichen falsch gestellt werden.

**Keine absolute zeitliche Höchstgrenze in Dublin-Verfahren:** Das Bundesverwaltungsgericht hält in seinem [Beschluss vom 20. Juli 2021 \(Az. 1 B 34.21\)](#) nicht viel davon, der Frage nach einer absoluten zeitlichen Höchstgrenze des Dublin-Zuständigkeitsbestimmungsverfahrens grundsätzliche Bedeutung einzuräumen und hat einen entsprechenden Antrag auf Zulassung der Revision wegen mangelhafter Darlegung zurückgewiesen. In der Sache nennt das BVerwG immerhin Anhaltspunkte, auf welche Ausführungen es ihm angekommen wäre, etwa in Hinblick darauf, dass Striktheit und Formalisierung von Zuständigkeitsbestimmung und -übergang gegen eine Zulassung unbenannter Fälle eines Zuständigkeitsübergangs durch bloßen Zeitablauf sprächen und dass gemäß Art. 17 Dublin-III-VO eine konstitutive Entscheidung eines Mitgliedstaats erforderlich sei, um einen Zuständigkeitsübergang herbeizuführen, also gerade kein automatischer Übergang vorgesehen sei. Die in der Nichtzulassungsbeschwerde aufgeworfene Frage, „ob je-

denfalls nach Ablauf von vier Jahren seit Asylantragstellung der Aufenthaltsstaat für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig ist/wird“, sollte in einer ähnlichen Konstellation entsprechend überarbeitet werden.

### 3. Aufenthaltsrecht

**(Eher keine) Verhinderung einer faktischen Integration:** Wenn der Ausländer im Laufe eines aufenthaltsrechtlichen Verfahrens wieder mitwirke und z.B. aktuelle und authentische Dokumente zu seiner Identität vorlege, lägen die Voraussetzungen für eine Versagungsentscheidung nach § 60a Abs. 6 Satz 1 Nr. 2 AufenthG nicht mehr vor, so das Oberverwaltungsgericht Magdeburg in seinem [Beschluss vom 9. November 2021 \(Az. 2 M 79/21\)](#), und könne die Verhinderung einer faktischen Integration des (geduldeten) Ausländers danach allenfalls dann noch eine zulässige Ermessenserwägung darstellen, wenn nach ausreichend verlässlichen Tatsachenfeststellungen eine tatsächliche Abschiebung des Ausländers in absehbarer Zeit möglich erscheine. In seinem ähnlich gelagerten [Beschluss vom 12. November 2021 \(Az. 2 M 132/21\)](#) führt das OVG weiter aus, dass es einem Ausländer, der bereits im Besitz einer Duldung sei oder einen Anspruch auf Erteilung einer Duldung nach dieser Vorschrift habe, nicht verwehrt sei, lediglich die Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis für die beabsichtigte Berufsausbildung zu beantragen, etwa weil fraglich sei, ob die Voraussetzungen für die Erteilung einer Ausbildungsduldung nach § 60c AufenthG vorlägen, und der Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis nur solche Gründe entgegengehalten werden könnten, die derzeit den Vollzug aufenthaltsbeendender Maßnahmen hinderten, während Gründe, die den Vollzug ausschließlich in der Vergangenheit verzögert oder behindert hätten, im Rahmen des § 60a Abs. 6 Satz 1 Nr. 2 AufenthG unbeachtlich seien. Etwas deutlicher wird das Gericht in seinem in beiden Entscheidungen identischen Orientierungssatz: „Soweit teilweise die Auffassung vertreten wird, die Ausländerbehörde könne grundsätzlich im Rahmen ihres Ermessens aus einwanderungspolitischen Gründen den Aufenthalt eines geduldeten Ausländers so ausgestalten, dass eine seine spätere Entfernung aus dem Bundesgebiet u.U. hindernde Integration in die hiesigen Lebensverhältnisse vermieden wird, um nach Wegfall des Abschiebungsverbots eine Ausreisepflicht durchsetzen zu können (so VGH BW, Beschluss vom 8. Januar 2021 - 12 S 3651/20 -), vermag der Senat dem nicht zu folgen“.

**Ausschluss von Beschäftigungsduldung bei Verurteilung unabhängig vom Strafmaß:** § 60d Abs. 1 Nr. 7 AufenthG sei so auszulegen, so das Oberverwaltungsgericht Lüneburg in seinem [Beschluss vom 26. Oktober 2021 \(Az. 8 LA 94/21\)](#), dass eine Verurteilung wegen einer vorsätzlichen Straftat der Erteilung einer Beschäftigungsduldung unabhängig vom Strafmaß entgegenstehe, abgesehen von den Sonderdelikten, die nach dem Aufenthaltsgesetz oder dem Asylgesetz nur von Ausländern begangen werden könnten. Aus Wortlaut, Zweck und Systematik der Regelung folge klar, dass mit Ausnahme der genannten Sonderdelikte jegliche Verurteilung ausreichen solle, um eine Beschäftigungsduldung aus-

zuschließen, dies verstoße auch nicht gegen höherrangiges Recht. Die Entscheidung führt die Härten von § 60d AufenthG vor Augen, die auch bei geringfügigsten Straftaten (hier: Diebstahl geringwertiger Sachen, Geldstrafe von 15 Tagessätzen) zu einem Ausschluss von der Beschäftigungsduldung führt.

**Außergewöhnliche Härte beim Familiennachzug ausschließlich objektiv zu beurteilen:** Das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg weist in seinem [Beschluss vom 21. Oktober 2021 \(Az. OVG 3 S 43/21\)](#) die Beschwerde der Antragsgegnerin gegen eine erstinstanzliche Entscheidung zurück, in der sie zur Erteilung eines Visums zum Familiennachzug gemäß § 36 Abs. 2 AufenthG verpflichtet worden war. Es komme weder darauf an, so das OVG, ob sich die Familienangehörigen bereits bei ihrer Trennung der daraus entstehenden Schwierigkeiten bewusst gewesen seien, noch auf subjektive Momente oder Vorstellungen der Familienangehörigen im Zeitpunkt der Trennung bzw. der Flucht, auch nicht auf die Frage, ob es sich bei der Trennung um eine „unumgängliche Entscheidung“ handele, weil § 36 Abs. 2 AufenthG eine objektive Beurteilung verlange und sich nicht als Sanktionsnorm in dem Sinne begreifen lasse, dass ein nach dieser Regelung objektiv gebotener Familiennachzug mit der Begründung versagt werden dürfe, die Familienangehörigen hätten sich „sehenden Auges“ in diese Situation begeben. Der Beschluss des OVG enthält weitere nützliche Argumentationen, etwa zur Lebensunterhaltssicherung, die in vergleichbaren Fällen hilfreich sein können.

**Erfolgsaussichten einer aufenthaltsrechtlichen Klage bei mutmaßlichem Ausweisungsinteresse:** Biete ein Sachverhalt für das Vorliegen einer vom Regelfall abweichenden Ausnahme im Sinne des § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG und damit für das Nichtbestehen eines Ausweisungsinteresses Anlass für weitere Ermittlungen, die über eine Auswertung der vorgelegten Akten hinausgehen, seien in aller Regel hinreichende Erfolgsaussichten im Sinne des Prozesskostenhilferechts gegeben, so der Verwaltungsgerichtshof Mannheim in seinem [Beschluss vom 19. Oktober 2021 \(Az. 12 S 1800/20\)](#). Dies könne etwa der Fall sein, wenn die am Verhältnismäßigkeitsgrundsatz auszurichtende, umfassende Abwägung aller in Betracht kommender öffentlicher und privater Interessen sowie eine gewichtete Gesamtbetrachtung der Lebensumstände des Ausländers allein aus den Akten nicht verlässlich geprüft werden könne. Die Entscheidung ist insofern folgerichtig, als Prozesskostenhilfe schon dann zu gewähren ist, wenn ein Obsiegen ebenso wahrscheinlich erscheint wie ein Unterliegen, der Prozessausgang also offen ist, was bei unterbliebener Sachaufklärung vor allem in Hinblick auf etwaige Ermessensfehler häufig der Fall sein dürfte.

**Behörde an Aussage zur Nichtvollziehbarkeit eines Bescheids gebunden:** Enthält ein Verwaltungsakt die ausdrückliche Festlegung, dass die Ausreisepflicht erst mit Bestandskraft des Bescheids eintrete, sei diese behördliche Entscheidung allein für die Vollziehbarkeit der Ausreisepflicht maßgebend, so der Verwaltungsgerichtshof Kassel in seinem [Beschluss vom 29. September 2021 \(Az. 3 B 1890/20\)](#). Auf eventuell abweichende gesetzliche Regelungen, die eine andere behördliche Entscheidung hätten tragen können,

komme es dann nicht an, so der VGH. Hinter dieser Entscheidung steht vermutlich der letztlich aus Art. 20 GG abzuleitende Grundsatz des Vertrauensschutzes, wengleich der VGH dies offen gelassen hat.

**Bestimmung der Dauer des Einreise- und Aufenthaltsverbots nach Abschiebung:** In seinem [Urteil vom 7. September 2021 \(Az. 1 C 47.20\)](#) definiert das Bundesverwaltungsgericht eine Dogmatik zur Bestimmung der Dauer des im Falle einer Abschiebung gemäß § 11 AufenthG zu erlassenen Einreise- und Aufenthaltsverbots. Das BVerwG hat keine Bedenken, ein abschiebungsbedingtes Einreise- und Aufenthaltsverbot in einer Situation, die keine Besonderheiten gegenüber gleichgelagerten Fällen aufweist, auf die Dauer von 30 Monaten zu befristen und damit den durch Art. 11 Abs. 2 Satz 1 RL 2008/115/EG und § 11 Abs. 3 Satz 2 AufenthG vorgegebenen Rahmen zur Hälfte auszuschöpfen. Es sei außerdem nicht geboten, bereits „niederschwellige Integrationserfolge“ zu berücksichtigen, etwa in Deutschland erworbene Kenntnisse der deutschen Sprache, einen Schulbesuch, eine bestandene Integrations- oder Fördermaßnahme, die Ausübung einer kurzfristigen Aushilfstätigkeit, ehrenamtliches oder gesellschaftliches Engagement, weil sie keine rechtliche Grundlage für eine legale Wiedereinreise legten und damit kein beachtliches Rückkehrinteresse begründeten. Anders verhalte es sich jedoch, wenn der Ausländer während seines asylverfahrensbezogenen Aufenthalts im Bundesgebiet das zentrale Merkmal einer in Abschnitt 4 des Kapitels 2 des Aufenthaltsgesetzes geregelten Anspruchsgrundlage für die Erteilung eines Aufenthaltstitels erfüllt habe (etwa durch den erfolgreichen Abschluss einer im Bundesgebiet durchgeführten qualifizierten Berufsausbildung), weil ein dieser Anforderung genügender Integrationserfolg ein aufenthaltsrechtlich beachtliches Rückkehrinteresse begründe, dem im Lichte des Rechts auf Achtung des Privatlebens im Sinne des Art. 8 Abs. 1 EMRK auch ungeachtet fortbestehender Bindungen des Ausländers an sein Herkunftsland Rechnung zu tragen sei. In solchen Fällen erscheine es angezeigt, die Geltungsdauer des Einreise- und Aufenthaltsverbots auf die Hälfte des in Fällen ohne erkennbare Besonderheiten bestimmten Wertes, bei ansonsten angesetzten 30 Monaten mithin auf die Dauer von 15 Monaten festzusetzen. In einem Obiter Dictum führt das BVerwG aus, dass ein Ausländer, der seine Berufsausbildung schon während des Asylverfahrens abgeschlossen und deswegen keine Ausbildungsduldung erhalten habe, nicht aus diesem Grund von der Anwendung des § 19d Abs. 1a AufenthG ausgeschlossen werden dürfe, obgleich der Wortlaut dieser Norm den Besitz einer Duldung nach § 60c AufenthG voraussetzt.

## 4. Aufnahmebedingungen

**Lebensunterhaltssicherung bei AsylbLG-Leistungen:** Das Oberverwaltungsgericht Schleswig weist in seinem [Beschluss vom 14. Oktober 2021 \(Az. 4 MB 49/21\)](#) darauf hin, dass bei der Prüfung der Lebensunterhaltssicherung gemäß § 25b Abs. 1 Nr. 3 AufenthG die Rechtsprechung des BVerwG zur Bedarfsgemeinschaft nicht anwendbar sei, so-

fern die Betroffenen Leistungen nach dem AsylbLG beziehen. In diesem Fall liege eine Einsatzgemeinschaft gemäß § 2 Abs. 1 AsylbLG, § 27 Abs. 2 SGB XII vor, bei der keine § 9 Abs. 2 S. 3 SGB II entsprechende horizontale Verteilung des Einkommens stattfinde. Die Konsequenz ist, wie im vorliegenden Fall, dass bereits die Lebensunterhaltssicherung eines Familienmitglieds ausreichen kann, um der gesamten Familie auf dem Umweg über Art. 6 GG ein Bleiberecht zu vermitteln.

## 5. Aufenthaltsbeendigung und Haft

### Verfassungsgericht setzt Abschiebung nach Italien aus:

Das Bundesverfassungsgericht hat mit [Beschluss vom 2. November 2021 \(Az. 2 BvR 1851/21\)](#) eine Abschiebung nach Italien im Wege einer einstweiligen Anordnung untersagt, bis über die eingelegte Verfassungsbeschwerde entschieden sei. Die Erfolgsaussichten der Verfassungsbeschwerde, so das BVerfG, seien offen, der Beschwerdeführer habe die Möglichkeit einer Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör aus Art. 103 Abs. 1 GG substantiiert dargelegt, indem er nachvollziehbar geltend mache, dass die Vorinstanz sein Vorbringen im Berufungszulassungsverfahren, das Verwaltungsgericht habe zu seinen Gunsten unterstellt, dass er seine familiären Bindungen im Bundesgebiet auch tatsächlich lebe, nicht berücksichtigt habe. Die danach erforderliche Folgenabwägung lässt das BVerfG zugunsten des Beschwerdeführers ausgehen, weil ihm durch den Vollzug der Abschiebung und die Trennung der von ihm geltend gemachten Familieneinheit schwere und nicht ohne weiteres wiedergutzumachende Nachteile drohten - ähnlich hatte es bereits im [Mai 2015 in einem ähnlich gelagerten Verfahren entschieden](#). Substantiiertes Sachvortrag zu der behaupteten Grundrechtsverletzung ist der Schlüssel, um zu offenen Erfolgsaussichten der Verfassungsbeschwerde und damit zu einer einstweiligen Anordnung zu gelangen.

### Substantiierungsanforderungen für verfassungsgerichtliche Eilanträge:

Mit [Beschluss vom 20. Oktober 2021 \(Az. 2 BvQ 95/21\)](#), der [separat](#) begründet wurde, hat das Bundesverfassungsgericht einen Eilantrag auf Aussetzung einer Abschiebung nach Nigeria abgelehnt, den der Antragsteller mit seinen familiären Bindungen in Deutschland und dem laufenden Asylverfahren seiner Tochter begründet hatte. Nach Ansicht des BVerfG habe der Antragsteller nicht hinreichend substantiiert dargelegt, welche konkreten Nachteile ihm und seiner Familie im Falle seiner Abschiebung drohten, insbesondere in Hinblick darauf, dass er sich nicht mit der Argumentation der Ausländerbehörde in ihrer Erwiderung im fachgerichtlichen Eilverfahren auseinandergesetzt habe, wonach die Familiengemeinschaft alsbald in Nigeria wiederhergestellt werden könne; ein lediglich schlagwortartiger Verweis auf die seiner Tochter in Nigeria drohende Genitalverstümmelung sei nicht ausreichend. Der Beschluss ist insofern bedauerlich, als der Eilantrag offenbar in großer Zeitnot beim BVerfG eingereicht wurde, nämlich erst etwa 2 Stunden vor der geplanten Abschiebung des Antragstellers, und insofern möglicherweise über die vom Gericht zuge-

standenen reduzierten Begründungsanforderungen hinaus ein Nachlass hätte gewährt werden können.

### Abschiebungshaft nach Auswechslung der Anhaltspunkte für Fluchtgefahr:

Grundsätzlich müsse das Beschwerdegericht einen von Abschiebungshaft Betroffenen zwar gemäß § 68 Abs. 3 FamFG erneut anhören, jedoch dann nicht, so der Bundesgerichtshof in seinem [Beschluss vom 12. Oktober 2021 \(Az. XIII ZB 110/19\)](#), wenn es die bereits angeordnete Haft zur Sicherung einer Dublin-Überstellung lediglich auf einen anderen Anhaltspunkt für das Vorliegen einer Fluchtgefahr stützen wolle als das Amtsgericht. Es handle sich bei Art. 28 Abs. 2 Dublin-III-Verordnung um einen einheitlichen Haftgrund, so dass eine erneute Anhörung nur dann erforderlich sei, wenn das Beschwerdegericht einen neuen Sachverhalt in das Verfahren einführe, zu dem sich der Betroffene noch nicht persönlich äußern konnte. Die Entscheidung mag von beschränkter praktischer Bedeutung sein, weil neue Anhaltspunkte für Fluchtgefahr häufig auf neuen Sachverhalten beruhen werden, das entschiedene Verfahren zeigt aber, dass das nicht stets der Fall sein muss.

### Erneute Haftanhörung nach Durchführung eines Folgeverfahrens:

Werde nach Stellung eines Asylfolgeantrags Abschiebungshaft wegen unerlaubter Einreise angeordnet und lehne das Bundesamt den Folgeantrag erst nach Durchführung eines weiteren Asylverfahrens ab, müsse der Betroffene danach im Haftbeschwerdeverfahren erneut persönlich angehört werden, so der Bundesgerichtshof in seinem [Beschluss vom 21. September 2021 \(Az. XIII ZB 140/19\)](#). Das Wiederaufgreifen des Asylverfahrens gemäß § 71 Abs. 5, 8 AsylG, § 51 Abs. 5 VwVfG sei ein neuer tatsächlicher Gesichtspunkt, zu dem der Betroffene zwingend angehört werden müsse, das Unterlassen einer solchen Anhörung mache die Abschiebungshaft rechtswidrig. Die Entscheidung ist schon deswegen richtig, weil mit der Durchführung eines Folgeverfahrens jedenfalls der Haftgrund der unerlaubten Einreise entfällt.

### Keine Ersatzzwangshaft wegen unterlassener Passbeschaffung:

In seinem [Beschluss vom 8. September 2021 \(Az. 3 E 1270/21\)](#) hält der Verwaltungsgerichtshof Kassel einen behördlichen Antrag auf Anordnung von Ersatzzwangshaft, der mit mangelnder Mitwirkung des Betroffenen an der Passbeschaffung begründet wurde, für grundsätzlich unverhältnismäßig. Der Behörde, so der VGH, hätte ein milderes Mittel zur Verfügung gestanden, nämlich die Anordnung des persönlichen Erscheinens gemäß § 82 Abs. 4 AufenthG und deren ggf. zwangsweise Durchsetzung im Wege einer Bottschaftsvorführung. Erstaunlich ist an dieser Entscheidung vor allem, dass das mit dem Antrag der Behörde erstinstanzlich befasste VG Gießen offenbar keine Probleme mit der Verhältnismäßigkeit gesehen hat.

### Fluchtgefahr bei Asylantragstellung in anderem Dublin-Staat:

Der Bundesgerichtshof gibt in seinem [Beschluss vom 31. August 2021 \(Az. XIII ZB 35/19\)](#) Anhaltspunkte vor, wann Fluchtgefahr bei vorheriger Asylantragstellung in einem anderen Dublin-Staat (§ 2 Abs. 14 AufenthG) anzunehmen sein kann und wann nicht. Soweit die Umstände der Feststellung des Betroffenen im Bundesgebiet konkret darauf hindeute-

ten, so der BGH, dass dieser den zuständigen Mitgliedstaat in absehbarer Zeit nicht aufsuchen wolle, und diese Umstände ein Indiz für Fluchtgefahr begründeten, werde dieser Anhaltspunkt durch die Einleitung eines Asylverfahrens in Deutschland nicht gegenstandslos, allerdings könne im Rahmen der vorzunehmenden Gesamtwürdigung Fluchtgefahr zu verneinen sein, wenn die Reise einen Mitgliedstaat zum Ziel habe, der für die Prüfung des Asylantrags zuständig sein könne. Das kann etwa der Fall sein, wenn im Zielstaat bereits Familienangehörige leben, insofern ist die Entscheidung hilfreich, weil sie darauf hinweist, dass stets eine Gesamtwürdigung der Umstände des Einzelfalls vorzunehmen ist.

**Erneute Haftanhörung bei neuem Haftgrund:** Mit [Beschluss vom 31. August 2021 \(Az. XIII ZB 118/19\)](#) hat der Bundesgerichtshof klargestellt, dass dann, wenn das Beschwerdegericht die Abschiebungshaft auf einen neuen Haftgrund stützen will, der Betroffene erneut persönlich anzuhören sei. Unterbleibe eine Anhörung bei Auswechslung des Haftgrundes, mache dies die Haft rechtswidrig, ohne dass es darauf ankomme, dass die Entscheidung auf dem Verfahrensfehler beruhe. Die Entscheidung präzisiert die sich aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) ergebenden Anforderungen an das Haftbeschwerdeverfahren.

**Abschiebungsanordnung muss vor Anordnung von Haft bekanntgegeben werden:** Werde die Ausreisepflicht eines Ausländers erst durch eine mit der Ablehnung eines Asylantrags ergangene Abschiebungsanordnung begründet, müsse die wirksame Bekanntgabe dieser Anordnung vor der Anordnung von Sicherungshaft festgestellt werden, so der Bundesgerichtshof in seinem [Beschluss vom 31. August 2021 \(Az. XIII ZB 97/19\)](#). In einer solchen Situation sei die Abschiebungsanordnung nicht nur Vollstreckungshandlung, sondern Grundlage der Ausreisepflicht; sofern sie nicht schon aufgrund der Zustellungsfiktion (§ 10 Abs. 2 S. 4 AsylG) als bekannt gegeben gelte, könne die Zustellung allerdings durch Akteneinsicht des Verfahrensbevollmächtigten nachgeholt werden. Der BGH korrigiert mit dieser Entscheidung seinen [Beschluss vom 21. August 2019 \(Az. V ZB 60/17\)](#), in dem er etwas zu generell entschieden hatte, dass es ausreichend sei, wenn eine Abschiebungsanordnung erst während der angeordneten Haft erlassen werde.

**Terminverlegungsantrag für Haftanhörung muss gestellt werden:** Wollte der Verfahrensbevollmächtigte eines von Abschiebungshaft Betroffenen an einem Termin zur persönlichen Anhörung teilnehmen, sei ihm dies aber wegen der Kurzfristigkeit der Terminbestimmung nicht möglich, so müsse er dies zweifelsfrei deutlich machen und einen Antrag auf Terminverlegung stellen, so der Bundesgerichtshof in seinem [Beschluss vom 31. August 2021 \(Az. XIII ZB 96/19\)](#). Die bloße Mitteilung des Verfahrensbevollmächtigten, dass ihm wegen der Kurzfristigkeit der Terminierung eine Anreise zum Termin nicht möglich sei, ersetze einen solchen Antrag nicht, insbesondere auch nicht der Vermerk „Eilt Eilt!“ in einer solchen Mitteilung. Der BGH balanciert mit diesem Beschluss die Verteilung der Verantwortung für die Gewährleistung

des Rechts auf ein faires Verfahren, die nicht nur bei den Haftgerichten, sondern eben auch bei Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten liegt.

**Rechtliches Gehör bei bevorstehendem Ablauf des Haftzeitraums:** Ein wegen Ablaufs der Haft- oder Gewahrsamszeit oder des Datums der geplanten Abschiebung oder Überstellung unmittelbar bevorstehendes Haftende rechtfertige es nicht, zulasten eines Beteiligten auf die Gewährung rechtlichen Gehörs zu verzichten, so der Bundesgerichtshof in seinem [Beschluss vom 22. Juni 2021 \(Az. XIII ZB 88/20\)](#). Könne das Haftaufhebungs-, Beschwerde- oder Rechtsbeschwerdeverfahren vor der Abschiebung oder Überstellung nicht verfahrensordnungsgemäß abgeschlossen werden, habe die beteiligte Behörde die Möglichkeit, das Verfahren durch eine Beschränkung auf den Kostenpunkt fortzuführen. Das Verfahren war dem BGH einen (vielleicht missverständlichen) Leitsatz wert.

## 6. Sonstiges

**Elektronische Aktenführung beim BAMF zulässig:** In seinem [Urteil vom 5. November 2021 \(Az. 6 A 1264/17\)](#) ist das Verwaltungsgericht Stade der Ansicht, dass das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge berechtigt sei, seine Akten elektronisch zu führen, und Papierdokumente nicht aufbewahren müsse. Insbesondere beim ersetzenden Einscannen einer Postzustellungsurkunde durch das BAMF auf Grundlage von § 7 Abs. 1 Satz 2 EGovG sei eine qualifizierte elektronische Signatur nach dem Stand der Technik nicht erforderlich. Das VG stellt sich damit gegen ein [Urteil des VG Wiesbaden vom 9. August 2017 \(Az. 6 K 808/17.WI.A\)](#), das dem BAMF noch (in deutlichen Worten) Verstöße gegen die Pflicht zur ordnungsgemäßen Aktenführung vorgeworfen hatte.

**Asylgerichtliche Statistik 2021 (erste Jahreshälfte):** Die [Antwort der Bundesregierung vom 14. Oktober 2021 \(BT-Drs. 19/32678\)](#) auf eine Kleine Anfrage zur Asylstatistik 2021 enthält einige interessante statistische Aussagen zu asylgerichtlichen Verfahren in der ersten Jahreshälfte 2021. Danach waren am 30. Juni 2021 insgesamt 167.449 verwaltungsgerichtliche Verfahren gegen Entscheidungen des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge anhängig, darunter 47 Verfahren am Bundesverwaltungsgericht und allein 12.647 Verfahren am Verwaltungsgericht Berlin (S. 39f.). In der ersten Jahreshälfte 2021 fielen 35,1 Prozent der gerichtlichen Entscheidungen, in denen inhaltlich entschieden wurde, zu Gunsten der klagenden Schutzsuchenden aus (S. 29f.). Außerdem wird erläutert (S. 16ff.), welche Folgerungen die Bundesregierung aus den zwei EuGH-Urteilen [C-441/19 vom 14. Januar 2021](#) zu Rückkehrentscheidungen gegenüber unbegleiteten Minderjährigen und [C-901/19 vom 10. Juni 2021](#) zu einer wertenden Gesamtschau statt bloß quantitativer Ermittlung des Tötungs- und Verletzungsrisikos bei der Prüfung subsidiären Schutzes ziehen will.