

# Rechtsprechungsübersicht Januar 2022

## 1. Materielles Asylrecht

**Auswirkungen der Corona-Pandemie in Äthiopien nicht grundsätzlich klärungsbedürftig:** Das Oberverwaltungsgericht Münster hält in seinem [Beschluss vom 13. Dezember 2021 \(Az. 19 A 3641/20.A\)](#) die Frage nach den Auswirkungen der Corona-Pandemie auf die gesundheitliche Versorgung und die wirtschaftliche Lage in Äthiopien nicht für grundsätzlich klärungsbedürftig. Stütze der Kläger eine Grundsatzrüge auf die Klärungsbedürftigkeit einer verallgemeinernd formulierten Tatsachenfrage, erfordere die Darlegung dieser Klärungsbedürftigkeit die Angabe konkreter Anhaltspunkte dafür, dass die für die Entscheidung erheblichen Tatsachen auch einer anderen als der vom Verwaltungsgericht vorgenommenen Würdigung zugänglich seien. Daran fehle es hier, weil der Kläger lediglich pauschal vorgetragen habe.

**Kein Diskretionsgebot für LSBTI-Asylsuchende:** Das Verwaltungsgericht Leipzig hat mit [Urteil vom 18. November 2021 \(Az. 3 K 1759/20.A\)](#) entschieden, dass eine diskrete Lebensweise homosexueller Asylsuchender in Deutschland nicht als Grundlage für eine Prognose genommen werden dürfe, um die Verfolgungswahrscheinlichkeit bei einer Rückkehr ins Herkunftsland zu beurteilen. Es dürfe, so das Gericht, von Betroffenen nicht erwartet werden, dass sie in irgendeiner Form unter Beweis stellen, dass ihnen das Verfolgen ihrer Neigungen wichtig und damit relevanter Bestandteil ihrer Identität sei, diese Entscheidung sei vielmehr eine höchstpersönliche, deren Bewertung dem Gericht entzogen sei. Die Entscheidung ist auch deshalb lesenswert, weil sie einen sinnverändernden Übersetzungsfehler in der ursprünglichen deutschen Fassung des [Urteils des Europäischen Gerichtshofs vom 7. November 2013 \(Az. C-199/12 bis C-201/12\)](#) thematisiert.

**Berücksichtigung nichtstaatlicher Hilfs- und Unterstützungsleistungen bei Prognose der Lebensverhältnisse:** Mit jetzt veröffentlichtem [Urteil vom 7. September 2021 \(Az. 1 C 3.21\)](#) hat das Bundesverwaltungsgericht entschieden, dass bei der Prognose, ob international Schutzberechtigte im Mitgliedstaat der Zuerkennung einer ernsthaften Gefahr ausgesetzt sein werden, eine unmenschliche oder erniedrigende Behandlung im Sinne von Art. 4 GRC zu erfahren, weil sie unabhängig von ihrem Willen und ihren persönlichen Entscheidungen in einer Situation extremer materieller Not leben müssten, die Unterstützungsleistungen vor Ort tätiger nichtstaatlicher Hilfsorganisationen berücksichtigt werden müssen: Könne durch die Inanspruchnahme der Hilfs- oder Unterstützungsleistungen nichtstaatlicher Hilfs- oder Unterstützungsorganisationen einer extremen individuellen Notla-

ge hinreichend begegnet werden, drohe keine Situation extremer materieller Not. Der [BAMF-Entscheiderbrief](#) hatte bereits im November 2021 über dieses Urteil berichtet.

## 2. Asylverfahren

**Anforderungen an das Protokoll einer mündlichen Verhandlung:** Die Angabe, dass ein Verwaltungsgericht einen Beweisantrag durch begründeten Beschluss abgelehnt hat, gehöre zu den wesentlichen Vorgängen einer asylgerichtlichen mündlichen Verhandlung und sei daher nach § 105 VwGO i.V.m. § 160 Abs. 3 ZPO in das Protokoll der Verhandlung aufzunehmen, für den Inhalt der Begründung gelte dies jedoch nicht, so das Oberverwaltungsgericht Münster in seinem [Beschluss vom 17. Januar 2022 \(Az. 19 A 1736/21.A\)](#). Nehme das Tatsachengericht die Begründung für die Ablehnung eines förmlichen Beweisantrags nicht in das Protokoll auf, müsse es die Gründe aber in den Entscheidungsgründen des Urteils in nachvollziehbarer Weise aktenkundig machen, um höheren Instanzen die Verfahrenskontrolle hinsichtlich der Ablehnung des Beweisantrags zu ermöglichen.

**Vorgehen gegen mehrere selbstständig tragende Begründungen:** Sei eine asylgerichtliche Entscheidung auf mehrere selbstständig tragende Begründungen gestützt, könne das Rechtsmittelgericht ein zulassungsbedürftiges Rechtsmittel nur zulassen, wenn der Rechtsmittelführer gegen jede der tragenden Begründungen mindestens einen Zulassungsgrund darlege und dieser Grund auch vorliege, so das Oberverwaltungsgericht Münster in seinem [Beschluss vom 17. Januar 2022 \(Az. 19 A 1784/21.A\)](#). Das ist inhaltlich nichts Neues, das OVG sah sich aber offensichtlich zur Formulierung eines entsprechenden Leitsatzes veranlasst.

**Erforderliche Begründung bei der Ablehnung von Beweisanträgen:** Die Begründung der Ablehnung eines Beweisantrags in der mündlichen Verhandlung in Abwesenheit des Antragstellers verletze grundsätzlich nicht sein Recht auf rechtliches Gehör, wenn er nach Stellung der Beweisanträge im ersten Termin zu dem Fortsetzungstermin nicht erscheine, so das Oberverwaltungsgericht Lüneburg in seinem [Beschluss vom 12. Januar 2022 \(Az. 10 LA 175/21\)](#). In der Entscheidung geht es außerdem um die Anforderungen an Beweisanträge, die hinsichtlich einer posttraumatischen Belastungsstörung gestellt werden.

**§ 77 Abs. 2 AsylG mit höherrangigem Recht vereinbar:** Rechtsvorschriften, die wie § 77 Abs. 2 AsylG einem Verwaltungsgericht Bezugnahmen auf vorausgegangene Entscheidungen ermöglichen, etwa auf einen Bescheid des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge, sind grundsätzlich mit höherrangigem Recht vereinbar, so das Oberverwaltungsgericht Münster in seinem [Beschluss vom 10. Januar 2022 \(Az. 1 A 361/21.A\)](#). Sie dienen der Entlastung des Verwaltungsgerichts von Formulierungs- und Schreibearbeit bei der Begründung seiner Entscheidungen in den Fällen, in denen dieser Zweck ohne Nachteile für den Rechtsschutz des Bürgers erreicht werden könne. Es sei nicht ersichtlich, dass es zur Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes bei der Bekanntgabe des Bescheides des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge einer Belehrung bedürfe, dass das Verwaltungsgericht im nachfolgenden Urteil nach § 77 Abs. 2 AsylG unter anderem dann von einer weiteren Darstellung des Tatbestandes und der Entscheidungsgründe absehen könne, soweit es den Feststellungen und der Begründung des angefochtenen Verwaltungsaktes folge und dies in seiner Entscheidung feststelle. Der Versuch des Prozessbevollmächtigten des Klägers in diesem Verfahren, die Zulassung der Berufung durch das Aufwerfen der Frage einer möglichen Verfassungswidrigkeit von § 77 Abs. 2 AsylG zu erreichen, war vielleicht von vornherein etwas gewagt.

**Nach Übertragung auf den Einzelrichter keine konkludente Rückübertragung an die Kammer:** Das Oberverwaltungsgericht Bautzen hat mit [Beschluss vom 16. Dezember 2021 \(Az. 6 A 660/20.A\)](#) festgehalten, dass nach Übertragung eines Asylstreitverfahrens auf den erstinstanzlichen Einzelrichter keine konkludente Rückübertragung des Verfahrens an die Kammer eines Verwaltungsgerichts stattfinden könne. Insbesondere lebe die Zuständigkeit der Kammer auch bei Ausscheiden des zuständigen Einzelrichters nicht wieder auf, stattdessen sei nach der kammerinternen Geschäftsverteilung ein neuer Einzelrichter zu bestimmen. Die gemäß § 78 Abs. 3 Nr. 3 AsylG erhobene Besetzungsrüge, weil das Recht auf den gesetzlichen Richter verletzt worden sei, war dementsprechend erfolglos.

**Beschwerdeausschluss nach § 80 AsylG wird nicht durch § 1 Abs. 3 RVG verdrängt:** Nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofs Mannheim in seinem [Beschluss vom 16. Dezember 2021 \(Az. 9 S 3141/20\)](#) wird der Beschwerdeausschluss gemäß § 80 AsylG durch die Regelung des § 1 Abs. 3 des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes nicht verdrängt. § 1 Abs. 3 RVG begründe zwar einen Vorrang der verfahrensrechtlichen Bestimmungen des RVG über die Erinnerung und die Beschwerde gegenüber den Verfahrensvorschriften in den allgemeinen Verfahrensordnungen der einzelnen Gerichtszweige, bei Einführung des § 80 AsylG habe es jedoch dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers entsprochen, dass der Rechtsmittelausschluss dieser Ausnahmenvorschrift weit und umfassend zu verstehen sei und daher auch sämtliche Nebenentscheidungen einschließlich Kostenangelegenheiten davon erfasst sein sollten. Es sei angemerkt, dass dies jedenfalls vom Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg ([Beschluss vom 19. September 2019, Az. 3 L 112.19](#)) und vom Verwaltungsgerichtshof Kassel ([Beschluss vom 7. August 2019, Az. 4 E 1311/19.A](#)) anders gesehen wird.

**Aufschiebende Wirkung der Klage in Zweitantragsverfahren:** Das Oberverwaltungsgericht Münster hat mit [Beschluss vom 9. Dezember 2021 \(Az. 17 B 1728/21.A\)](#) die aufschiebende Wirkung der Klage gegen die Ablehnung eines Asylantrags in einem Zweitantragsverfahren nach § 71a AsylG angeordnet. Die als grundsätzlich klärungsbedürftig aufgeworfene Frage, ob § 71a AsylG mit Art. 33 Abs. 2 lit. d der EU-Asylverfahrensrichtlinie vereinbar sei, könne jedenfalls nicht weiter als „acte clair“ bejaht werden, unter anderem, weil vor dem Europäischen Gerichtshof derzeit das [Vorabentscheidungsverfahren C-497/21](#) zu dieser Frage anhängig sei; insofern sei das Interesse des Antragstellers an der Fortdauer der aufschiebenden Wirkung seiner Klage bis zu einer abschließenden Klärung im Hauptsacheverfahren als höher zu bewerten als das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung des angefochtenen Bescheides der Antragsgegnerin. Das beim EuGH anhängige Vorabentscheidungsverfahren geht auf auf das Verwaltungsgericht Schleswig zurück ([Beschluss vom 16. August 2021 \(Az. 9 A 178/21\)](#)).

**Heilung von Fehlern bei der Zustellung eines Bundesamtsbescheides:** Ein Bescheid des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge sei zugestellt, wenn dem Betroffenen eine mit dem Original übereinstimmende Kopie des Bescheides tatsächlich zugegangen sei, so das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg in seinem [Beschluss vom 9. Dezember 2021 \(Az. 2 B 6/20\)](#). Dabei komme es nicht darauf an, so das OVG, dass nach § 31 Abs. 1 Satz 3 AsylG die Zustellung des Bescheides vorgeschrieben sei, weil die Heilungsvorschrift des § 8 Verwaltungszustellungsgesetz nach ihrer systematischen Stellung sowie nach ihrem Sinn und Zweck jede Form der (gescheiterten) Zustellung erfasse.

**Verletzung rechtlichen Gehörs wegen nicht ordnungsgemäßer Einführung von Erkenntnismitteln:** Durch eine Missachtung der verfassungsrechtlichen Verpflichtung des Gerichts in Asylverfahren, den Verfahrensbeteiligten Erkenntnismittel vor ihrer Verwertung zur Kenntnis zu bringen, könne das Recht auf rechtliches Gehör verletzt werden, so das Oberverwaltungsgericht Magdeburg in seinem [Beschluss vom 29. November 2021 \(Az. 2 L 54/20.Z\)](#). Im entschiedenen Verfahren hatte das Verwaltungsgericht seine Entscheidung, dass die Kläger innerhalb der Russischen Föderation eine zumutbare innerstaatliche Schutzalternative in Anspruch nehmen könnten, auf Erkenntnismittel gestützt, zu denen sich die Kläger mangels Einführung in das Verfahren nicht äußern konnten. Das OVG wies den Antrag auf Zulassung der Berufung gleichwohl zurück, weil die Kläger nicht ausreichend dazu vorgetragen hatten, dass die Entscheidung des Verwaltungsgerichts gerade auf diesem Verfahrensfehler beruhe: Für eine erfolgreiche Rüge der Verletzung rechtlichen Gehörs wegen nicht ordnungsgemäß eingeführter Erkenntnismittel müsse der Rechtsmittelführer diese Erkenntnismittel (so sie ihm nicht ohne weiteres zugänglich sind) innerhalb der Rechtsmittelfrist anfordern, überprüfen und dann im Einzelnen darlegen, was er zu den darin enthaltenen Feststellungen ausgeführt hätte, dabei müsse er auf den konkreten Inhalt der einzelnen verfahrensfehlerhaft nicht eingeführten Erkenntnismittel eingehen.

### 3. Aufenthaltsrecht

**Zeitlicher Zusammenhang zwischen fristwahrender Anzeige und Visumsantrag beim Familiennachzug:** Mit Beschlüssen vom 18. (Az. [3 M 22/21](#)) und vom 19. (Az. [3 M 185/20](#)) Januar 2022 hat das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg entschieden, dass sich unmittelbar aus dem Sinn und Zweck des privilegierten Nachzugs zu Flüchtlingen und im Hinblick auf den systematischen Zusammenhang des § 29 Abs. 2 Satz 3 AufenthG ergebe, dass zwischen einer „fristwahrenden Anzeige“ eines beabsichtigten Familiennachzugs und dem bei der Auslandsvertretung zu stellenden Antrag auf Visumerteilung regelmäßig ein von den Umständen des Einzelfalles abhängiger zeitlicher Zusammenhang bestehen müsse. Bei dem in § 29 Abs. 2 Satz 3 AufenthG genannten „Antrag“ des bereits im Bundesgebiet lebenden Familienangehörigen handele es sich nicht um einen förmlichen Visumantrag, sondern lediglich um eine fristwahrende Anzeige, die die in den Verfahrensvorschriften des Aufenthaltsgesetzes geregelte Zuständigkeit für die Antragstellung im Ausland (§ 71 Abs. 2 AufenthG) und das Erfordernis einer persönlichen Vorsprache durch den Nachzugswilligen nicht berühre. In den entschiedenen Verfahren hielt das OVG den zeitlichen Zusammenhang angesichts eines Zeitraums von drei bzw. vier Jahren zwischen fristwahrender Anzeige und Visumsantrag für nicht mehr gegeben.

**Aufenthaltserlaubnis als feststellender Verwaltungsakt:** Die behördliche Feststellung, ein Aufenthaltsrecht nach dem Assoziationsrecht sei in der Vergangenheit erloschen, stelle keine Antragsablehnung i S v. § 84 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG dar, eine dagegen erhobene Klage habe daher aufschiebende Wirkung, so das Oberverwaltungsgericht Münster in seinem [Beschluss vom 18. Januar 2022 \(Az. 18 B 815/20\)](#). Die Aufenthaltserlaubnis nach § 4 Abs. 5 AufenthG a.F. (§ 4 Abs. 2 AufenthG n.F.) sei insoweit ein feststellender Verwaltungsakt, als sie verbindlich das Bestehen einer Rechtsstellung nach dem ARB 1/80 feststelle und das Innehaben dieser Rechtsstellung nach außen dokumentiere. Dementsprechend dürfte, so das OVG, spiegelbildlich die Ablehnung eines Antrags auf Ausstellung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 4 Abs. 5 AufenthG a.F. (§ 4 Abs. 2 AufenthG n.F.) verbindlich das Nichtbestehen einer entsprechenden Rechtsstellung nach dem ARB 1/80 feststellen und nach außen dokumentieren und deshalb ebenfalls als feststellender Verwaltungsakt zu qualifizieren sein.

**Auslegung einer Verpflichtungserklärung:** Der Verwaltungsgerichtshof Mannheim hat mit [Beschluss vom 11. Januar 2022 \(Az. 11 S 1024/20\)](#) die Berufung gegen eine erstinstanzliche Entscheidung in einem Verfahren zugelassen, in dem es um die Auslegung einer ausländerrechtlichen Verpflichtungserklärung geht. In Frage steht insbesondere, wie eine formularmäßige Formulierung zu verstehen ist, die eine Verpflichtung zur Kostenübernahme bis zur „Beendigung des Aufenthalts“ vorsieht, wenn der betroffene Ausländer zwar zunächst aus Deutschland ausgereist, aber im Schengenraum verblieben und später kurzzeitig wieder nach Deutschland eingereist ist. In dem Verfahren wird der Sache nach eine AGB-Kontrolle im Aufenthaltsrecht stattfinden, der VGH hat in seinem Beschluss bereits angemerkt, dass Un-

klarheiten in dem von der Ausländerbehörde vorgegebenen Formular zu Lasten des Verwenders, d.h. der Behörde, gehen müssten.

**Kein Visum ohne persönliche Botschaftsvorsprache:** Ausländer, die ein Visum zur Einreise nach Deutschland begehren, müssen zur Klärung der Anspruchsvoraussetzungen grundsätzlich bei der zuständigen deutschen Auslandsvertretung persönlich vorsprechen, so jedenfalls das Verwaltungsgericht Berlin in seinem Beschluss vom 11. Januar 2022 (Az. VG 21 L 640/21 V), über den das Gericht in einer [Pressemitteilung](#) berichtet. Die Entscheidung über eine Visumerteilung setze grundsätzlich eine vorherige persönliche Vorsprache der jeweiligen Antragsteller voraus, um die erforderlichen Erkenntnisse insbesondere über deren Identität zu gewinnen. Dass das Gericht auch eine lange Wartezeit der afghanischen Kläger seit ihrer Registrierung auf der Terminwarteliste, im entschiedenen Verfahren immerhin seit Ende 2019, für nicht ausreichend hält, um eine Ausnahme zuzulassen, weil die Wartezeit auf „Kapazitätsengpässen der Auslandsvertretung“, nicht aber auf einem „strukturellen Organisationsdefizit“ beruhe, erscheint dann doch etwas fragwürdig.

**Erfolgreiche Verfassungsbeschwerde gegen Visumsverfahren im Ausland:** Mit [Beschluss vom 22. Dezember 2021 \(Az. 2 BvR 1432/21\)](#) hat das Bundesverfassungsgericht erneut einer Verfassungsbeschwerde stattgegeben, in der es darum ging, unter welchen Voraussetzungen es dem Beschwerdeführer zuzumuten sei, zur Durchführung eines Visumverfahrens in seinem Heimatland die Bundesrepublik Deutschland zu verlassen und damit eine wenigstens vorübergehende Trennung von seinen hier aufenthaltsberechtigten Kindern hinzunehmen. Das BVerfG hielt die Verfassungsbeschwerde für offensichtlich begründet, weil die fachgerichtlichen Entscheidungen nicht hinreichend begründet hätten, warum die Verweisung des Beschwerdeführers auf die Nachholung des Visumverfahrens vom Ausland aus eine lediglich vorübergehende und keine dauerhafte Trennung für den Beschwerdeführer und seine Kinder zur Folge habe; eine solche Begründung, so das BVerfG, wäre aber von Verfassungs wegen geboten gewesen. Bereits mit [Beschluss vom 9. Dezember 2021 \(Az. 2 BvR 1333/21\)](#) hatte das BVerfG in einem vergleichbaren Verfahren einer Verfassungsbeschwerde stattgegeben.

**Anforderungen an die Beschwerdebegründung in aufenthaltsrechtlichen Eilverfahren:** Das Oberverwaltungsgericht Bautzen hat in zwei Beschlüssen vom [26. November 2021 \(Az. 3 B 349/21\)](#) und vom [10. Januar 2022 \(Az. 3 B 412/21\)](#) an die aus § 146 Abs. 4 VwGO folgenden Anforderungen an die Begründung von Beschwerden in aufenthaltsrechtlichen Eilverfahren erinnert. Danach müsse die Begründung darlegen oder zumindest erkennen lassen, aus welchen rechtlichen und tatsächlichen Gründen der erstinstanzliche Beschluss unrichtig sein soll und geändert werden müsse, was eine Prüfung, Sichtung und rechtliche Durchdringung des Streitstoffs und damit eine sachliche Auseinandersetzung mit den Gründen des angefochtenen Beschlusses erfordere. Hierfür reiche eine bloße Wiederholung des erstinstanzlichen Vorbringens ohne Eingehen auf

die jeweils tragenden Erwägungen des Verwaltungsgerichts, außer in Fällen des Offenlassens des früheren Vortrags, grundsätzlich ebenso wenig aus wie bloße pauschale oder formelhafte Rügen ausreichend seien.

**Erhöhte Anforderungen bei Beantragung von Aufenthaltstitel nach bewusster Täuschung:** Hat ein Ausländer in der Vergangenheit bewusst über seine Identität getäuscht, so das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg in seinem [Beschluss vom 5. Januar 2022 \(Az. 3 M 131/20\)](#), bedürfe es bei der Beantragung eines Aufenthaltstitels in besonderem Maße nachvollziehbarer und schlüssiger Angaben, um die Überzeugung zu vermitteln, dass die nunmehr genannten Identitätsmerkmale richtig seien. Dabei könne die Richtigkeit der in einem Pass angegebenen Identitätsdaten dadurch in Frage gestellt werden, dass sie mit Informationen über den Kläger, die sich aus seinem Aufenthalt im Bundesgebiet in der Vergangenheit ergeben, nicht in Übereinstimmung zu bringen seien. Im entschiedenen Verfahren wäre der Kläger nach dem im Pass enthaltenen Angaben bei Asylantragstellung in Deutschland jünger als zehn Jahre alt gewesen; dem OVG erschloss sich nicht, warum dieser Umstand weder dem Bundesamt für Migration und Flüchtlinge noch dem damaligen Rechtsanwalt des Klägers aufgefallen sein solle.

**Anspruch auf Verfahrensduldung bei beantragter Aufenthaltserlaubnis aus § 25a AufenthG:** Erfüllt ein Ausländer die besonderen Erteilungsvoraussetzungen des § 25a AufenthG und legt er einen gültigen Pass vor, widerspreche es dem Zweck der Regelung über die Legalisierung des Aufenthalts gut integrierter Jugendlicher und Heranwachsender, die Duldung wegen des Wegfalls der Passlosigkeit zu widerrufen und den Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a AufenthG wegen des Widerrufs der Duldung abzulehnen, so das Oberverwaltungsgericht Magdeburg in seinem [Beschluss vom 22. Dezember 2021 \(Az. 2 M 113/21\)](#). Im entschiedenen Verfahren habe die Ausländerbehörde zwar eine wegen Passlosigkeit erteilte Duldung widerrufen, im Beschwerdeverfahren dann jedoch zugesichert, bis zum rechtskräftigen Abschluss des einstweiligen Rechtsschutzverfahrens zur Erteilung der beantragten Aufenthaltserlaubnis gemäß § 25a AufenthG keine aufenthaltsbeendenden Maßnahmen zu vollziehen. Dabei handele es sich der Sache nach um eine Verfahrensduldung, so das Gericht, auf die der Ausländer ohnehin einen Anspruch hätte.

**Kein Widerruf einer Duldung bei Vorliegen neuer Duldungsgründe:** Ein Widerruf einer Duldung nach § 60a Abs. 5 Satz 2 AufenthG sei ausgeschlossen, wenn ein anderer Duldungsgrund vorliege, so das Oberverwaltungsgericht Magdeburg in seinem [Beschluss vom 22. Dezember 2021 \(Az. 2 M 114/21\)](#). Dies könne, wie im entschiedenen Verfahren, etwa dann der Fall sein, wenn ein zunächst bestehendes Abschiebungshindernis aus tatsächlichen Gründen entfallen sei, z.B. nach Vorlage eines Reisepasses, dann aber eine Verfahrensduldung zur Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes nach Art. 19 Abs. 4 GG zu erteilen wäre.

**(Keine) Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis aufgrund ehelicher Lebensgemeinschaft:** Maßgeblich für die Fest-

stellung einer ehelichen Lebensgemeinschaft sei der bei beiden Eheleuten bestehende Wille, die eheliche Lebensgemeinschaft im Bundesgebiet tatsächlich herzustellen oder aufrechtzuerhalten, so das Oberverwaltungsgericht Saarlouis in seinem [Beschluss vom 21. Dezember 2021 \(Az. 2 B 257/21, 2 D 258/21\)](#), die Beweislast für das Bestehen dieses Herstellungswillens als einer inneren Tatsache trage der Ausländer. Dabei beginne die Mindestbestandszeit der ehelichen Lebensgemeinschaft bei einer Wiederbegründung der Lebensgemeinschaft nach einer aus der Sicht zumindest eines Ehegatten endgültigen und dauerhaften Trennung erneut zu laufen, so dass eine Addition oder Stückelung aus mehreren Teilzeiten vor und nach einer derartigen Trennung nicht zulässig sei.

**Absehen von Regelerteilungsvoraussetzungen bei Antrag nach § 25a AufenthG:** Das Oberverwaltungsgericht Magdeburg hat mit [Beschluss vom 14. Dezember 2021 \(Az. 2 M 117/21\)](#) zur Anwendung von § 25a AufenthG festgehalten, dass von der gemäß § 25a Abs. 1 Satz 2 AufenthG nach einem Schulabschluss grundsätzlich anwendbaren allgemeinen Erteilungsvoraussetzung der Sicherung des Lebensunterhalts gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG nach § 5 Abs. 3 Satz 2 AufenthG regelmäßig für eine angemessene Zeit zur Suche nach einem Ausbildungs- bzw. Arbeitsplatz abzusehen sei. Außerdem entschied das OVG, dass dann, wenn alle notwendigen und zumutbaren Schritte zur Passbeschaffung unternommen wurden und der Zeitpunkt der Ausstellung des Passes nur noch von der Dauer des Verfahrens bei der Botschaft abhängt, der Nichterfüllung der Passpflicht im Rahmen des § 5 Abs. 3 Satz 2 AufenthG nur noch geringes Gewicht beizumessen sei.

**Keine Zurechnung des Verhaltens der Eltern bei Antrag eines Minderjährigen nach § 25a Abs. 1 AufenthG:** Einem minderjährigen Ausländer könne das Verhalten seiner Eltern bei der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 1 AufenthG auch bei der Entscheidung über ein Absehen von den Regelerteilungsvoraussetzungen des § 5 Abs. 1 und 2 AufenthG nicht zugerechnet werden, so das Oberverwaltungsgericht Magdeburg in seinem [Beschluss vom 14. Dezember 2021 \(Az. 2 M 111/21\)](#), dies ergebe sich letztlich aus § 25a Abs. 1 S. 3 AufenthG.

**Rechtswidrige Bescheinigung über den vorübergehenden Aufenthalt:** Ein vollziehbar ausreisepflichtigen Ausländer sei entweder unverzüglich abzuschicken oder nach § 60a Abs. 2 AufenthG zu dulden, so das Oberverwaltungsgericht Bautzen in seinem [Urteil vom 9. Dezember 2021 \(Az. 3 A 386/20\)](#), daher sei es offensichtlich rechtswidrig, einen Ausländer über einen längeren Zeitraum in einem unregelmäßigen Aufenthalt, im entschiedenen Verfahren über zweieinhalb Jahre, in Deutschland zu belassen. Die einem Ausländer dabei ausgestellte „Bescheinigung über den vorübergehenden Aufenthalt ohne amtliches Aufenthaltssdokument“ sei mangels Rechtsbindungswillens der Behörde keine Duldung, auch nicht dann, wenn sie in rechtswidriger Weise einen Hinweis enthalte, wonach die Erwerbstätigkeit gestattet sei, solange sich nicht aus den Gesamtumständen für einen verständigen Empfänger ergebe, dass die „Bescheinigung“ nur eine unschädliche Falschbezeichnung darstelle und die Be-

hörde tatsächlich eine Duldung hätte erteilen wollen. Die Fehler der Behörde in diesem Verfahren und die Ausstellung eines „Fantasiepapiers“ halfen dem Kläger im Ergebnis nicht, weil er nicht zumindest die Voraussetzungen für die Erteilung einer Verfahrensduldung erfüllte.

#### **Pflicht zur Nachholung des Visumverfahrens kann gegen**

**Art. 6 GG verstoßen:** Zwar sei die Verpflichtung eines sich in Deutschland aufhaltenden Ausländers zur Nachholung des aufenthaltsrechtlichen Visumverfahrens grundsätzlich mit Art. 6 GG vereinbar, so das Bundesverfassungsgericht in seinem Beschluss vom 9. Dezember 2021 (Az. 2 BvR 1333/21), allerdings müssten Behörden und Gerichte die Frage der Zumutbarkeit einer vorübergehenden Trennung des betroffenen Ausländers von seiner Familie in verfassungsmäßig tragfähiger Weise beurteilen, was im entschiedenen Verfahren nicht geschehen sei. Insbesondere hätte vor der Ablehnung des von dem Ausländer gestellten Antrags auf Erteilung einer einstweiligen Duldung und einer einstweiligen Verfahrensduldung begründet werden müssen, warum angesichts der Praxis und der Dauer der Visumvergabe in der deutschen Botschaft in Nigeria die Nachholung des Visumverfahrens eine lediglich vorübergehende und keine dauerhafte Trennung zur Folge hätte. Das BVerfG hat den ablehnenden Beschluss des VGH München vom 24. Juni 2021 (Az. 10 CE 21.748, 10 C 21.752) aufgehoben.

#### **Keine bloße "Duldung light" bei Vorliegen auch anderer**

**Duldungsgründe:** In seinem Beschluss vom 6. Dezember 2021 (Az. 3 B 777/21) hält der Verwaltungsgerichtshof Kassel fest, dass die Erteilung einer Duldung gemäß § 60b AufenthG für Personen mit ungeklärter Identität nicht die Erteilung einer (regulären) Duldung aus anderen Anspruchsgrundlagen, etwa nach § 60a Abs. 2 AufenthG, sperre. Lügen die Voraussetzungen für die Erteilung einer regulären Duldung vor, so fehle es an der Kausalität zwischen dem Verhalten des betroffenen Ausländers und dem in § 60b Abs. 1 AufenthG erwähnten Abschiebungshindernis. Die Anwendungshinweise des BMI zu § 60b AufenthG, die dies anders sähen, seien zu weitgehend und mit dem Wortlaut des § 60b AufenthG nicht vereinbar.

#### **Minderjährigkeit bei Antragstellung reicht für § 25a Abs.**

**2 S. 1 AufenthG:** Der Verwaltungsgerichtshof Mannheim hat in seinem Urteil vom 23. September 2021 (Az. 11 S 1966/19) festgehalten, dass bei der Beantragung einer Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen gemäß § 25a Abs. 2 S. 1 AufenthG zwar grundsätzlich auf die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz abzustellen sei, etwas anderes aber in Bezug auf das Tatbestandsmerkmal der Minderjährigkeit der Bezugsperson gelte, wenn der Ausländer den Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis vor Vollendung des 18. Lebensjahrs der Bezugsperson gestellt hat, diese aber zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz bereits volljährig ist. In diesem Fall sei darauf abzustellen, ob sämtliche Voraussetzungen für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 2 Satz 1 AufenthG unmittelbar vor Vollendung des 18. Lebensjahrs der Bezugsperson vorlagen; kann hiervon ausgegangen werden, stehe der Umstand, dass die Bezugsperson nicht mehr min-

derjährig ist, der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 2 Satz 1 AufenthG nicht entgegen.

## 4. Aufnahmebedingungen

Willkürliches Vorenthalten einer Identitätskarte verstößt gegen Art. 8 EMRK: Mit Urteil vom 13. Januar 2022 (Az. 1480/16 u.a., Hashemi u.a. gg. Aserbaidschan) hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte entschieden, dass die Auslegung und Anwendung nationaler Rechtsvorschriften über die Ausstellung von Identitätskarten durch Verwaltungsbehörden und Gerichte in Aserbaidschan willkürlich gewesen sei und das Recht der Antragsteller aus Art. 8 EMRK verletzt habe. Die Antragsteller, in Aserbaidschan geborene Kinder von Flüchtlingen aus Afghanistan und Pakistan, seien nach dem anwendbaren aserbaidschanischen Recht Staatsangehörige Aserbaidschans geworden und hätten Anspruch auf Ausstellung einer Identitätskarte gehabt, so der EGMR; das Vorenthalten einer solchen Karte sei einer Weigerung vergleichbar, ihre Staatsangehörigkeit anzuerkennen, und sei willkürlich erfolgt.

## 5. Aufenthaltsbeendigung und Haft

**Abschiebung nach 23 Jahren soll rechtmäßig sein:** In einer Pressemittteilung vom 24. Januar 2022 berichtet das Verwaltungsgericht Schleswig von seinen Entscheidungen in drei Verfahren (Az. 1 B 10001/21, 1 B 10002/21 und 1 B 10003/21), in denen es die Eilanträge einer ursprünglich aus Armenien stammenden und seit 1998 in Deutschland lebenden Familie gegen die Rücknahme ihrer Niederlassungserlaubnisse und die Androhung ihrer Abschiebung überwiegend abgelehnt hat. Die Eltern hätten ihren Aufenthalt in Deutschland durch arglistige Täuschung erlangt; würde ein solches Verhalten ohne Konsequenzen bleiben, schaffe man Anreize zur Rechtsverletzung, diskriminiere rechtstreu Verhalten und untergrabe damit die Wirksamkeit der Rechtsordnung, so das Gericht. Über den Antrag der Tochter auf Erteilung einer Duldung während des Verfahrens über die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis hat das Gericht positiv entschieden.

#### **Abschiebungsandrohung erledigt sich nicht durch Abschiebung:**

Die mit einer Ausweisung und einem Einreise- und Aufenthaltsverbot einhergehende Abschiebungsandrohung erledige sich durch die Abschiebung des Ausländers nicht, weil sie jedenfalls noch die Rechtswirkung entfalte, zusammen mit der Ausweisung die Grundlage für die Aufrechterhaltung des Einreise- und Aufenthaltsverbots zu bilden, so das Oberverwaltungsgericht Bremen in seinem Beschluss vom 4. Januar 2022 (Az. 2 LB 383/21). Dies gelte auch, wenn das Bundesamt später anlässlich der Ablehnung eines Asylantrags eine neue Abschiebungsandrohung erlasse. Die Entscheidung ist lesenswert, auch weil sie Ausführungen zur Konkurrenz mehrerer Abschiebungsandrohungen und zur Auslegung von Art. 3 der EU-Rückführungsrichtlinie enthält.

**Betreiben der Abschiebung ist für einstweiligen Rechtsschutz irrelevant:** Das Oberverwaltungsgericht Schleswig hat in seinem [Beschluss vom 3. Januar 2022 \(Az. 4 MB 68/21\)](#) entschieden, dass es für das Vorliegen eines Anordnungsgrunds im Sinne von § 123 Abs. 1 VwGO zwecks Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes regelmäßig nicht darauf ankomme, ob die Ausländerbehörde die Abschiebung tatsächlich betreibe. Die Sicherung eines Anspruches auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis durch Erlass einer einstweiligen Anordnung komme außerdem ausnahmsweise in Betracht, wenn die für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis erforderlichen und tatsächlich gegebenen tatbestandlichen Voraussetzungen für die Dauer des Verfahrens aufrechterhalten werden sollen, um sicherzustellen, dass eine aufenthaltsrechtliche Regelung einem möglicherweise Begünstigten zugutekommen könne, dies gelte auch für einen Anspruch nach § 25 Abs. 5 AufenthG.

**Berücksichtigung zielstaatsbezogener Nachteile bei Entscheidung über Verlust eines Aufenthaltsrechts:** Mit [Urteil vom 16. Dezember 2021 \(Az. 1 C 60.20\)](#) hat das Bundesverwaltungsgericht entschieden, dass die Feststellung des Verlusts des Aufenthaltsrechts des drittstaatsangehörigen Ehegatten einer Unionsbürgerin aus Gründen der öffentlichen Ordnung eine Ermessensentscheidung erfordere, bei der sich die Ausländerbehörde auch mit einer substantiiert vorgetragenen Gefahr von Nachteilen im Herkunftsstaat unterhalb der Schwelle der im Asylverfahren zu prüfenden Nachteile auseinandersetzen müsse. Zwar könnten zielstaatsbezogene Abschiebungsverbote namentlich nach § 60 Abs. 2, 5 oder 7 AufenthG von der Ausländerbehörde nicht berücksichtigt werden, weil dafür gemäß § 6 S. 1 und § 42 S. 1 AsylG nur das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge zuständig sei, sonstige zielstaatsbezogene Nachteile hingegen seien in die Ermessensentscheidung einzustellen. Dies betreffe etwa, wie im entschiedenen Verfahren, die Gefahr einer Doppelbestrafung im Herkunftsland.

**Anforderungen an die Ausweisung faktischer Inländer:** Das Oberverwaltungsgericht Bremen hat am 15. Dezember 2021 in ausführlicher Auseinandersetzung mit der Rechtsprechung des EGMR zu Art. 8 EMRK in zwei Verfahren ([2 LC 269/21](#) und [2 LB 379/21](#)) über die Ausweisung straffällig gewordener Ausländer entschieden, die als faktische Inländer in Deutschland leben. Dabei wendete das OVG in beiden Verfahren den Begriff des "sehr gewichtigen" Ausweisungsgrunds an, der nicht identisch mit dem Begriff des "besonders schwerwiegenden Ausweisungsinteresses" nach § 54 Abs. 1 AufenthG sei, sondern praktisch autonom ausgelegt und angewendet werden müsse, wobei es auf Schwere und Anzahl der begangenen Straftaten sowie auf die Gefahr der zukünftigen Begehung ähnlich schwerwiegender bzw. ähnlich häufiger Straftaten ankäme. Nach diesem Maßstab hielt das OVG die Ausweisung in einem der entschiedenen Verfahren (Az. 2 LB 379/21), in dem zahlreiche Diebstähle in einem besonders schweren Fall sowie Betrugsstraftaten begangen worden waren, für rechtmäßig, während es die Ausweisung in dem anderen Verfahren (Az. 2 LC 269/21), in dem es um zahlreiche Fälle von Ladendiebstahl ging, für rechtswidrig erachtete.

**Keine bloß pauschale gerichtliche Überprüfung einer Ausweisung:** Mit [Beschluss vom 6. Dezember 2021 \(Az. 2 BvR 860/21\)](#) hat das Bundesverfassungsgericht in der gerichtlichen Bestätigung einer Ausweisung durch das OVG Hamburg einen Verstoß gegen Art. 2 Abs. 1 GG gesehen, weil das OVG die gebotene Abwägung zwischen den Ausweisungsinteressen und den grundrechtlich geschützten Bleibeinteressen des Betroffenen nicht nachvollziehbar vorgenommen habe. Die Entscheidung über die Straf(rest)aussetzung zur Bewährung habe Indizwirkung, so dass es in dem Fall, dass Ausländerbehörden und Verwaltungsgerichte zu einer abweichenden Einschätzung der Wiederholungsgefahr kämen, einer eigenständigen Begründung für eine solche abweichenden Einschätzung bedürfe. Dabei sei es nicht ausreichend, bei Betäubungsmittelstraftaten in jedem Fall ohne Weiteres auf die Gefährdung höchster Gemeinwohlgüter und auf eine kaum widerlegliche Rückfallgefahr zu schließen: Ein allgemeines Erfahrungswissen dürfe nicht zu einer schematischen Gesetzesanwendung führen, die die im Einzelfall für den Ausländer sprechenden Umstände ausblende.

**Abschiebungsandrohung trotz Anspruch auf Aufenthaltserlaubnis rechtmäßig:** Das Oberverwaltungsgericht Magdeburg hält in seinem [Beschluss vom 22. November 2021 \(Az. 2 M 124/21\)](#) fest, dass es bei der Überprüfung der Rechtmäßigkeit einer Abschiebungsandrohung grundsätzlich nicht darauf ankomme, ob der Ausländer voraussichtlich einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis habe, sondern nur darauf, ob er (vollziehbar) ausreisepflichtig sei. Das Vorliegen von Abschiebungsverböten und von Gründen für die vorübergehende Aussetzung der Abschiebung stehe nach § 59 Abs. 3 Satz 1 AufenthG dem Erlass einer Abschiebungsandrohung nicht entgegen, mache diese also nicht rechtswidrig. Eine andere Beurteilung komme nur dann in Betracht, wenn hinreichend sicher sei, dass auf unabhsehbare Zeit ein Abschiebungshindernis bestehen werde.

## 6. Sonstiges

**Polnische Verordnung über Ausnahmezustand an Grenze rechtswidrig:** Das Oberste Gericht Polens hat [am 18. Januar 2022 entschieden](#), dass die strafrechtliche Verurteilung von drei Journalistinnen und Journalisten, die im September 2021 im polnischen Grenzgebiet zu Belarus aufgegriffen wurden und denen der unerlaubte Aufenthalt in dem aufgrund der Verhängung des Ausnahmezustands gesperrten Grenzgebiet vorgeworfen wurde, rechtswidrig war, und die Betroffenen freigesprochen. Die Rechtsverordnung des polnischen Ministerrats vom 2. September 2021, die Grundlage für die Verhängung des Ausnahmezustands in der Grenzregion zu Belarus und für die Verurteilung der Betroffenen war, überschreite die Grenzen der vorhandenen gesetzlichen Ermächtigungsgrundlagen und sei überdies unverhältnismäßig. Die Entscheidung kann in ihrem (polnischen) Wortlaut [hier](#) abgerufen werden.

**Asylgerichtliche Statistik:** Die [Antwort der Bundesregierung vom 14. Januar 2022 \(BT-Drs. 20/432\)](#) auf eine Kleine Anfrage zur Asylstatistik 2021 enthält zahlreiche statistische

Aussagen zum Stand asylgerichtlicher Verfahren im Zeitraum von Januar bis September 2021. Danach waren am 30. September 2021 insgesamt 156.062 verwaltungsgerichtliche Verfahren gegen Entscheidungen des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge anhängig, darunter 51 Verfahren am Bundesverwaltungsgericht und 12.647 Verfahren allein am Verwaltungsgericht Berlin. Am Thüringer Oberverwaltungsgericht war immerhin ein Verfahren anhängig.

**Auslieferung und Gefahr politischer Verfolgung:** Mit [Beschluss vom 8. Dezember 2021 \(Az. 2 BvR 1282/21\)](#) hat das Bundesverfassungsgericht einen Beschluss des OLG Düsseldorf über die Zulässigkeit der Auslieferung des Beschwer-

deführers in die Russische Föderation aufgehoben. Der Beschluss verstoße gegen Art. 19 Abs. 4 GG, so das BVerfG, weil das OLG die Gefahr des Beschwerdeführers, im Zielstaat politisch verfolgt zu werden und unmenschlichen Haftbedingungen ausgesetzt zu sein, nicht hinreichend aufgeklärt habe. Der Entscheidung des OLG lasse sich nicht entnehmen, worauf das Gericht seine Überzeugung stütze, dass der Beschwerdeführer nicht der Gefahr einer politischen Verfolgung ausgesetzt sein werde, zumal es sich mit den konkreten Schilderungen des Beschwerdeführers, dass die gegen ihn erhobenen Vorwürfe bewusst unter Mitwirkung staatlicher Hoheitsträger inszeniert worden seien, nicht erkennbar auseinandergesetzt habe.