

Chancen und Grenzen im Umgang mit traumatisierten Flüchtlingen im aufenthaltsrechtlichen Verfahren

Vortrag

2. Fachtagung in Rheinland-Pfalz

Traumatisierte Flüchtlinge

18.06.2002

Einleitung:

Die Fragestellung (*im aufenthaltsrechtlichen Verfahren*) knüpft an Sachverhalte an, in denen Betroffene entweder

1. bereits ein Asylverfahren durchlaufen haben, das bestandskräftig / rechtskräftig abgeschlossen wurde und in dem
 - 1.1. festgestellt wurde, dass aufgrund einer Erkrankung (etwa einer Posttraumatischen Belastungsstörung) die Voraussetzungen des § 53 Abs. 6 AuslG erfüllt sind,
 - 1.2. nicht festgestellt wurde, dass die Voraussetzungen des § 53 Abs.6 AuslG erfüllt sind,
2. sich noch im Asylverfahren befinden und der Aufenthalt (zusätzlich) ausländerrechtlich gesichert werden soll,
3. keinen Asylantrag gestellt haben und
 - 3.1. denen bislang lediglich eine Grenzübertrittsbescheinigung erteilt wurde,
 - 3.2. deren Aufenthalt geduldet wurde bzw. wird.

In all diesen Fällen kommt wegen Erkrankung die Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis vor allem nach §§ 30 Abs. 3, 7 Abs. 1 AuslG in Betracht.

Der Vortrag konzentriert sich auf die Voraussetzungen dieser Aufenthaltsgenehmigung. Der Aufbau des Vortrags folgt hierbei in Aufbau und Prüfungsreihenfolge den herkömmlichen Regeln der Normanwendung – der Subsumtion.

Voraussetzungen der Erteilung der Aufenthaltsbefugnis nach § 30 Abs. 3 AuslG wegen einer Posttraumatischen Belastungsstörung im Einzelnen:

Prüfungsschema:

Prüfungsschema

1. Materielle rechtliche Voraussetzungen

Materielle rechtliche Voraussetzungen

1.1. Voraussetzungen des § 30 Abs. 3 AuslG

1.1.1. Ausländer

1.1.2. unanfechtbar ausreisepflichtig

1.1.3. Vorliegen der Voraussetzungen des § 55 Abs. 2 AuslG

1.1.3.1. „Reiseunfähigkeit“

1.1.3.1.1. „Begriff“ „Reiseunfähigkeit“

1.1.3.1.2. Anforderungen an den Vortrag und den Beweis

1.1.3.2. fehlende bzw. unzureichende Behandlungsmöglichkeit im Zielstaat, § 53 Abs. 6 AuslG

1.1.3.2.1. bestandskräftige Feststellung des Bundesamt für die A. ausländischer Flüchtlinge gemäss § 53 Abs. 6 AuslG

1.1.3.2.2. ansonsten: Anforderungen an den Vortrag und den Beweis

1.1.4. Nichtvertretenmüssen des Abschiebungs- und Ausreisehindernisses

1.2. Rechtsfolge: Ermessen – Ermessenserwägungen:

1.2.1. Versagungsgründe des § 8 Abs. 1 AuslG

1.2.2. Versagungsgründe des § 7 Abs. 2 AuslG

2. Formellrechtliche Voraussetzungen

Formellrechtliche Voraussetzungen

2.1. Antrag (§ 7 Abs. 1 AuslG)

2.2. Zuständigkeit der Ausländerbehörde

2.2.1. örtliche Zuständigkeit

2.2.2. sachliche Zuständigkeit

2.2.2.1. inlandsbezogene Abschiebungshindernisse

2.2.2.2. zielstaatsbezogene Abschiebungshindernisse

1 Materielle rechtliche Voraussetzungen

Materielle rechtliche Voraussetzungen

1.1 Voraussetzungen des § 30 Abs. 3 AuslG

1.1 Voraussetzungen § 30 Abs. 3 AuslG

1.1.1 Ausländer

1.1.1 Ausländer

§ 30 Abs. 3 AuslG setzt zunächst einmal voraus, dass der Betroffene Ausländer ist. In der Praxis handelt es sich um das Tatbestandsmerkmal, das am wenigsten problematisch ist.

Ausländer ist jeder, der nicht Deutscher im Sinne des Art. 116 Abs. 1 GG ist (§ 1 Abs. 2 AuslG), = nach Ziffer 1.2.2 der allgemeinen Verwaltungsvorschriften zum AuslG: jede natürliche Person, die weder die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt noch als Flüchtling oder Vertriebener deutscher Volkszugehörigkeit oder als dessen Ehegatte oder Abkömmling im Gebiet des Deutschen Reiches nach dem Stand vom 31. Dezember 1937 Aufnahme gefunden hat (Deutsche ohne deutsche Staatsangehörigkeit) oder diesen Status durch Abstammung oder - bis 31. März 1953 - durch Eheschließung erworben hat.

1.1.2 unanfechtbare Ausreisepflicht

1.1.2. unanfechtbare Ausreisepflichtig

Die Vorschrift setzt weiter voraus, dass der Betroffene unanfechtbar ausreisepflichtig ist. Eine „vollziehbare“ Ausreisepflicht (vgl. hierzu § 42 Abs. 2 AuslG) ist nicht erforderlich.

Nicht ausreichend ist (leider), wenn ein Betroffener „nur“ ausreisepflichtig ist

- dies ist gem. § 42 Abs. 1 AuslG der Fall, wenn er eine erforderliche Aufenthaltsgenehmigung nicht oder nicht mehr besitzt

sondern der Betroffene muss „unanfechtbar“ ausreisepflichtig sein.

Nach Ziff. 30.3.1 der Allgemeinen Verwaltungsvorschrift zum Ausländergesetz ist eine Ausreisepflicht nur dann unanfechtbar, wenn die Ausreisepflicht durch einen Verwaltungsakt

- mit dem die Ausreisepflicht festgestellt und die Abschiebung angedroht wird –

begründet wurde und dieser Verwaltungsakt bestands- oder rechtskräftig ist.

1.1.2.1 Eine unanfechtbare Ausreisepflicht im vorbeschriebenen Sinne liegt **Asylablehnung** unproblematisch dann vor, wenn ein Betroffener einen Asylantrag gestellt hat, er weder als Asylberechtigter anerkannt noch festgestellt wurde, dass die Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 AuslG vorliegen und wenn das Ver-

fahren bestands- beziehungsweise rechtskräftig abgeschlossen ist (vgl. Ziffer 30.3.1. allgemeinen Verwaltungsvorschriften zum AuslG).

Eine dergestalt verstandene unanfechtbare Ausreisepflicht besteht auch dann, wenn ein Verfahren mit der Feststellung bestands- beziehungsweise rechtskräftig abgeschlossen wurde, dass die Voraussetzungen des § 53 Abs. 6 AuslG vorliegen, da diese Feststellung nicht die Ausreisepflicht, sondern nur den Vollzug der Ausreisepflicht betrifft.

**Feststellung
§ 53 Abs. 6 AuslG**

1.1.2.2 andere Fallgruppen

1.1.2.2 andere Fallgruppen

1.1.2.2.1 Relativ unproblematisch gestalten sich auch die Fälle, in denen

**1.1.2.2.1 Ablehnung eines
Aufenthaltsgenehmigungs-
antrags bzw. Widerruf von
Aufenthaltsgenehmigungen**

- ein Antrag auf Erteilung oder Verlängerung einer Aufenthaltsgenehmigung bestands-/bzw. rechtskräftig abgelehnt
- oder eine Aufenthaltsgenehmigung bestands-/bzw. rechtskräftig widerrufen oder zurückgenommen wurde

Auch in diesen Fällen besteht eine unanfechtbare Ausreisepflicht.

1.1.2.2.2 Problematisch gestalten sich jene Fälle, in denen der Aufenthalt eines Betroffenen seit der Einreise lediglich geduldet oder in denen einem Betroffenen lediglich eine Grenzübertrittbescheinigung erteilt, ansonsten aber nicht über seinen Aufenthaltsstatus entschieden wurde. In diesen Fällen besteht zwar eine Ausreisepflicht. Die Ausreisepflicht ist aber nicht begründet bzw. festgestellt durch einen Verwaltungsakt, der bestands- beziehungsweise rechtskräftig geworden ist. Sie ist damit nach dem eingangs erwähnten Verständnis nicht unanfechtbar.

**1.1.2.2.2 nicht genehmigte
Aufenthalte**

In diesen Fällen stellt sich die Frage, ob die „unanfechtbare“ Ausreisepflicht wirklich nur durch einen bestandskräftigen Verwaltungsakt begründet werden kann.

Das OVG Hamburg hat sich in seinem Beschluss vom 16.7.1999 – 5 Bs 56/99 -, InfAuslR 1999, 447 mit dieser Frage auseinandergesetzt und ist mit Blick auf die Tatbestände des § 42 Abs. 2 AuslG

etwa des § 42 Abs. 2 Ziff. 1 AuslG, dem Fall der unerlaubten Einreise, die nach § 8 Abs. 1 AuslG zwingend zur Folge hat, dass die Erteilung einer (anderen) Aufenthaltsgenehmigung als einer Aufenthaltsbefugnis zwingend ausgeschlossen ist,

und mit der Erwägung, dass es ohne jeden Sinngehalt wäre, von einem Betroffenen zu fordern, zunächst zwangsläufig erfolglos die Erteilung irgendeines anderen Aufenthaltstitels zu beantragen, zu der Auffassung gelangt, dass „Unanfechtbarkeit“ i.S.d. § 30 Abs. 3 AuslG keineswegs zwingend be-

deutet, dass zuvor ein Verwaltungsakt erlassen worden sein muss.

Die aufgeworfene Frage (die Auslegung des Tatbestandsmerkmals „unanfechtbar“) konnte das Hamburger OVG im Eilverfahren nicht klären. Sie kann auch hier nicht abschließend erörtert werden. Als pragmatischer Ausweg könnte sich anbieten, dass der Betroffene keine andere Aufenthaltsgenehmigung, wohl aber beantragt, dass die Ausländerbehörde feststellt, dass er ausreisepflichtig ist und ihn zur Ausreise auffordert und dass der Betroffene diesen feststellenden Verwaltungsakt bestandskräftig werden lässt.

1.1.3 Vorliegen der Voraussetzungen des § 55 Abs. 2 AuslG für eine Duldung, „weil seiner freiwilligen Ausreise und sei- ner Abschiebung Hindernisse entgegenstehen“

1.1.3
Voraussetzungen des § 55
II AuslG

§ 30 Abs. 3 AuslG setzt weiter voraus, dass die Voraussetzungen des § 55 Abs. 2 AuslG für eine Duldung vorliegen, weil seiner (des Ausreisepflichtigen) freiwilligen Ausreise und seiner Abschiebung Hindernisse entgegenstehen. Es reicht hiernach nicht aus, dass eine Abschiebung nicht möglich ist. Hinzukommen muss, dass die Gründe, die eine Abschiebung unmöglich machen, auch eine freiwillige Ausreise unmöglich machen. Nicht erforderlich ist, dass bereits eine Duldung erteilt wurde.

Die Voraussetzungen des § 55 Abs. 2 AuslG für eine Duldung sind:

- die Abschiebung eines Betroffenen ist aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht möglich
- oder die Abschiebung soll nach § 53 Abs. 6 AuslG oder nach § 54 AuslG ausgesetzt werden.

Die beiden Fallgruppen können kumulativ vorliegen, d.h. es können etwa die Voraussetzungen einer Abschiebungsaussetzung nach § 53 Abs. 6 AuslG vorliegen und es kann gleichzeitig geltend gemacht werden, dass eine Abschiebung auch aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht möglich ist¹.

¹ vgl. zur Frage: Steht eine anderweitige Duldung einem Abschiebungsschutz nach § 53 Abs. 6 AuslG entgegen? → BVerwG U. v. 12.7.2001 – BVerwG 1 C 5.01 – InfAuslR 2002, 52 f: Nein!

Dies wird dann relevant, wenn noch ein Verfahren auf Feststellung der Voraussetzungen des § 53 Abs. 6 AuslG anhängig ist (=Verfahren auf Feststellung eines zielstaatsbezogenen Abschiebungshindernisses; Zuständigkeit: Bundesamt für die A. ausländischer Flüchtlinge, sofern jemals ein Asylantrag gestellt wurde) und bereits Abschiebungsschutz wegen „Reiseunfähigkeit“ (s. dazu unten) geltend gemacht wird (= inlandsbezogenes Abschiebungshindernis; Zuständigkeit immer: Ausländerbehörde). In diesen Fällen ist mitunter zu beobachten, dass das bei der Ausländerbehörde anhängige Verfahren nicht vorankommt, so als ob dort zunächst der Ausgang des beim Bundesamt für die A. ausländischer Flüchtlinge anhängige Verfahrens abgewartet wird. Mitunter wird sogar offen durch die Ausländerbehörde mitgeteilt, es sei „einfacher, über den Antrag zu entscheiden, wenn das beim Bundesamt für die A. ausländischer Flüchtlinge anhängige Verfahren abgeschlossen“ sei. Derartige Verfahrensweisen sind rechtswidrig: § 53 Abs. 6 AuslG ist gegenüber den Duldungsgründen des § 55 Abs. 2 AuslG weder vorrangig, noch beseitigen Anliegen nach § 53 Abs. 6 AuslG das Rechtsschutzinteresse für die Feststellung von Duldungsgründen nach § 55 Abs. 2 AuslG. Die Ausländerbehörde hat das bei ihr anhängige Verfahren also auch dann zügig durchzuführen, wenn parallel beim Bundesamt für die A. ausländischer Flüchtlinge ein Verfahren auf Feststellung der Voraussetzungen des § 53 Abs. 6 AuslG anhängig ist. Ggf. ist daher gegen die Ausländerbehörde Untätigkeitsklage zu erheben.

1.1.3.1

„Reiseunfähigkeit“

§ 55 Abs. 2 AuslG i.V.m. Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG

Erkrankungen, insbesondere Posttraumatische Belastungsstörungen werden in ausländerrechtlichen Verfahren zum einen vor allem unter dem Gesichtspunkt der „Reisefähigkeit“ bzw. „Reiseunfähigkeit“ relevant.

Hierbei sind die einschlägigen Verfahren häufig noch immer nachhaltig geprägt durch Unsicherheiten, die aus einem fehlenden oder falschen Verständnis der Phänomene „Reisefähigkeit“ bzw. „Reiseunfähigkeit“ herrühren:

So bleibt es in der Praxis häufig Ärzten / Amtsärzten überlassen, zu bewerten, ob „Reisefähigkeit“ besteht oder nicht. Es wird beantragt, zum Beweis der Tatsache, dass ein Betroffener „reiseunfähig“ ist, ein amtsärztliches Gutachten einzuholen. Ausländerbehörden fragen bei dem Amtsarzt an, ob der Betroffene „reiseunfähig“ ist. In den entsprechenden Attesten bzw. gutachtlichen Stellungnahmen ist dann nachzulesen, dass der Betroffene „reisefähig“ oder „reiseunfähig“ ist.

bzw. durch das Bemühen (von Ausländerbehörden), sich dem Phänomen „Reisefähigkeit“ / „Reiseunfähigkeit“ begrifflich zu nähern – ersichtlich mit dem Ziel, Abschiebungsmög-

1.1.3.1 „Reiseunfähigkeit“

Begriff: Reisefähigkeit

„Amtsarzt / Reisefähigkeit“

lichkeiten zu erweitern.

So werden etwa statt der Begriffe „Reisefähigkeit“ / „Reiseunfähigkeit“ die Begriffe „Transportfähigkeit“ / „Transportunfähigkeit“ verwandt, wobei mit diesen Begriffen offensichtlich auf den rein physischen Transport (an eine „Flugtauglichkeit“ oder eine „Reisefähigkeit“ etwa i.S.d. Regeln der International Civil Aviation Organisation - Regeln die für die fragliche Rechtsanwendung in etwa so relevant sind wie die Satzung eines Kleingartenvereins) - abgestellt und entsprechend beim Amtsarzt nachgefragt wird. Abgehoben werden können soll hiernach offenbar jeder, der etwa in ein Flugzeug verbracht und mehr oder weniger physisch intakt / lebendig am Zielort aus dem Flugzeug entladen werden kann².

Derartige Vorstellungen von „Reisefähigkeit“ bzw. „Reiseunfähigkeit“ sind schlicht falsch. Letztere Vorstellung / Zielsetzung ist darüberhinaus in erschreckendem Masse menschenverachtend.

Anzusetzen ist an § 42 AuslG: Hat ein Betroffener eine Aufenthaltsgenehmigung nicht oder nicht mehr, ist er zur Ausreise verpflichtet. Bildhaft zivilistisch umschrieben steht dieser Ausreisepflicht ein Anspruch des Staates gegen den Ausreisepflichtigen gegenüber, diese Ausreisepflicht auch tatsächlich zu erfüllen, d.h. der Staat kann verlangen, dass der Betroffene dieser Pflicht tatsächlich nachkommt und ausreist. Weigert sich der Ausreisepflichtige, ist die Ausreisepflicht / der „Erfüllungsanspruch“ durch die Ausländerbehörde mittels der Vollzugsmassnahme „Abschiebung“ durchzusetzen (§ 49 AuslG).

Der staatliche „Erfüllungsanspruch“ bzw. das staatliche Vollzugsrecht bestehen allerdings nicht unbegrenzt. Sie werden vielmehr wie jede/s andere (belastende) öffentlich rechtliche Verlangen / Massnahme durch die Verfassung, genauer: durch die Grundrechte, limitiert. Wirken sich eine Ausreise bzw. die Vollstreckungsmassnahme „Abschiebung“ auf das Leben oder die Gesundheit eines Ausreisepflichtigen aus,

² s. hierzu Angelika Birck, „Wie krank muss ein Flüchtling sein, um von der Abschiebung ausgenommen zu werden? in: InfAuslR 2000, 209 ff, 213

stellen das Ausreiseverlangen bzw. die Abschiebung belastende hoheitliche Massnahmen dar, die das Grundrecht des Pflichtigen aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG auf Leben und körperliche Unversehrtheit tangieren³.

In solchen Fällen kann eine Ausreise nur dann verlangt bzw. die Ausreisepflicht mittels Abschiebung nur dann durchgesetzt werden, wenn dies nicht gegen Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG verstösst oder anders ausgedrückt: wenn dies nicht durch Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG untersagt ist.

Hinter den Begriffen „Reisefähigkeit“ bzw. „Reiseunfähigkeit“ verbergen sich also nachstehende Fragen:

Im Kontext des § 55 Abs. 2 AuslG: Ist im Falle einer Ausreiseverweigerung die bestehende Ausreisepflicht im Wege der Abschiebung in den Zielstaat zu vollziehen oder wirkt sich die Vollzugsmassnahme „Abschiebung“ dergestalt auf den Gesundheitszustand des Ausreisepflichtigen aus, dass gemäss Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG vom Vollzug der Ausreisepflicht abzusehen ist.

„Reiseunfähigkeit“ als
Abschiebungshindernis

Im Kontext des § 30 Abs. 3 AuslG: Kann die Erfüllung der Ausreisepflicht – die freiwillige Ausreise - verlangt werden oder ist dieses Verlangen aus Gründen, die in der gesundheitlichen Konstitution des Ausreisepflichtigen liegen, unzumutbar.

„Reiseunfähigkeit“ als
Ausreisehindernis

Die vorstehenden Fragen betreffen ohne weiteres erkennbar eine aufenthaltsrechtliche Massnahme bzw. Entscheidung. Gemäss § 67 Abs. 1 AuslG sind für aufenthaltsrechtliche Massnahmen und Entscheidungen nicht etwa Amstärzte oder medizinische Gutachter, sondern ausschliesslich die Auslän-

³ Daneben kann sich ein Abschiebungsverbot unmittelbar aus Art. 3 EMRK ergeben – dies dann, wenn eine Abschiebung als „unmenschliche Behandlung“ i.S.d. Vorschrift zu bewerten ist.

derbehörden sachlich zuständig. Diese haben die in ihre Zuständigkeit fallenden Massnahmen und Entscheidungen selbst zu treffen.

Die aufgeworfenen Fragen lassen sich auch ersichtlich nicht begrifflich („Reisefähigkeit“ / „Transportfähigkeit“), sondern - geboten durch Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG - allein durch eine Abwägung der im Einzelfall widerstreitenden Interessen, nämlich dem in § 42 AuslG normierten Interesse des Staates an der Erfüllung der Ausreisepflicht einerseits und andererseits dem privaten, durch Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG geschützten Interesse, nicht durch den Staat an Leben oder Gesundheit geschädigt zu werden, beantworten.

Diese Abwägung der widerstreitenden Interessen hat allein die Ausländerbehörde, nicht aber ein Amtsarzt oder ein Sachverständiger vorzunehmen.

Die Ausländerbehörden sind auch nicht befugt, diese Abwägung / Entscheidung an Amtsärzte oder Sachverständige zu delegieren. Amtsärzte bzw. Sachverständige haben allein die Aufgabe, die zur Entscheidung notwendigen medizinischen Feststellungen zu treffen.

Die durch die Ausländerbehörde vorzunehmende Abwägung lässt sich wiederum in Frageform darstellen, nämlich:

- Ab welchem Grad an Gesundheitsbeeinträchtigung ist vom Vollzug der Ausreisepflicht abzusehen bzw. eine freiwillige Ausreise als unzumutbar zu bewerten?
- Wie wahrscheinlich muss der Eintritt dieser Gesundheitsbeeinträchtigung sein?

Für diese Abwägung gelten die gleichen Maßstäbe wie die, die im Anwendungsbereich des § 53 Abs. 6 AuslG heranzuziehen sind⁴:

Im Kontext des § 55 Abs. 2 AuslG: Eine Abschiebung hat zu unterbleiben, wenn eine beachtliche Wahrscheinlichkeit besteht, dass sich die Vollzugsmassnahme „Abschiebung“ dergestalt auswirkt, dass sich der Gesundheitszustand des Pflichtigen wesentlich (oder gar lebensbedrohlich) verschlechtert (also zu einem Gesundheitsschaden führt oder einen vorhandenen Gesundheitsschaden weiter verfestigt⁵).

Nichts anderes kann für die Frage der Zumutbarkeit einer freiwilligen Ausreise (§ 30 Abs. 3 AuslG) gelten:

Im Kontext des § 30 Abs. 3 AuslG: Eine freiwillige Ausreise ist unzumutbar (und kann nicht verlangt werden), wenn eine beachtliche Wahrscheinlichkeit besteht, dass sich die freiwillige Ausreise dergestalt auswirkt, dass sich der Gesundheitszustand des Pflichtigen wesentlich (oder gar lebensbedrohlich) verschlechtert (also zu einem Gesundheitsschaden führt oder einen vorhandenen Gesundheitsschaden weiter verfestigt⁶).

Die Ausländerbehörden werden hierbei weder dadurch überfordert, dass sie (statt restriktiv begrifflich-schematisch verfahren zu können) in jedem Einzelfall Recht anwenden müssen, noch wird ein Betroffene dadurch „unterfordert“, dass er nicht mehr an Belastung hinzunehmen hat:

Der VGH Baden-Württemberg sah sich aufgrund eines entsprechenden Vorbringens der beklagten Ausländerbehörde [u.a.: „Der Antragsgegner

⁴ so zutreffend; VGH Baden-Württemberg, B. v. 7.5.2001 – 11 S 389/01 - InfAuslR 2001, 384 ff, 386

⁵ so zutreffend; VGH Baden-Württemberg, B. v. 7.5.2001 – 11 S 389/01 - InfAuslR 2001, 384

⁶ so zutreffend; VGH Baden-Württemberg, B. v. 7.5.2001 – 11 S 389/01 - InfAuslR 2001, 384

äussert ferner, das Verwaltungsgericht habe mit der Anführung der von ihm als klärungsbedürftig erachtenden Punkte (genannt sind >etwa<: Ausmass des derzeitigen Leidens, des Krankheitswerts, des Verschlimmerungspotentials, etwaige irrepensible Folgen) die Anforderungen an die Organisation einer Abschiebung überspannt'. Der Senat vermag nach dem gesagten dem nicht zu folgen. Darauf wird zurückzukommen sein.“) zu nachstehendem Hinweis veranlasst:

„In Anbetracht des Vorbringens des Antragsgegners über besondere Schwierigkeiten in rechtlicher Hinsicht weist der Senat auf die oben genannten Kriterien für einen Duldungsgrad in Gestalt eines inlandsbezogenen Vollstreckungshindernisses hin. Es gilt der Massstab der beachtlichen Wahrscheinlichkeit einer wesentlichen Verschlechterung des Gesundheitszustandes (nicht anders als bei einem – zielstaatsbezogenen – Abschiebungshindernisse nach § 53 Abs. 6 S. 1 AuslG). Soweit der Antragsgegner die >Rechtsfrage< stellt, >welche Beeinträchtigungen durch den Abschiebevorgang als Akt der Zwangsvollstreckung hinzunehmen sind< ist zu betonen, dass der Ausländer ein Gesundheitsrisiko von solchem Gewicht nicht hinzunehmen braucht.⁸“

Der vorstehende Massstab entspricht dem herkömmlichen, aus den Grundrechten hergeleiteten Prognosemassstab, wonach in den Fällen, in denen eine naheliegende, konkrete Gefahr besteht, dass ein Betroffener durch eine staatliche Massnahme sein Leben einbüßen oder schwerwiegenden Schaden an seiner Gesundheit nehmen wird, das Grundrecht auf Leben verletzt wird⁹. Zu beachten ist, dass die Anforderungen an den Prognosemassstab der Wahrscheinlichkeit sinken, je schwerwiegender ein in Rede stehender Gesundheitsschaden ist: Je schwerwiegender die Schadensart und die Schadensfolgen sind, desto geringere Anforderungen sind an die Eintrittswahrscheinlichkeit des Gesundheitsschadens zu stellen¹⁰.

Dies wirkt sich vor allem auch in Fällen aus, in denen eine **Suizidgefährdung** in Rede steht. In diesen Fällen ist mit äusserster Sorgfalt zu prüfen, ob eine Suizidgefahr besteht¹¹. Steht fest, dass eine Suizidgefahr¹² besteht,

⁷ Zu diesen Ausführungen erlaube ich mir die Anmerkung, dass kaum deutlicher zum Ausdruck gebracht werden kann, wie weit sich eine Ausländerbehörde von der Wertordnung des Grundgesetzes der Bundesrepublik Deutschland entfernen kann.

⁸ so wörtlich: VGH Baden-Württemberg, B. v. 7.5.2001, - 11 S 389/01 – InfAuslR 2001, 384 ff, 386

⁹ BVerfGE 51, 324, 345 f.; vgl. Marx, Humanitäres Bleiberecht für posttraumatisierte Bürgerkriegsflüchtlinge aus Bosnien und Herzegowina, InfAuslR 2000, 357 ff, 359

¹⁰ vgl. Marx, a.a.O., S. 359; vgl. etwa OVG Mecklenburg-Vorpommern, B.v.26.1.1998 – 3 M 111/97 – InfAuslR 1998, 343 ff (Leitsatz des Gerichts: Wird geltend gemacht, für einen Ausländer bestehe im Falle einer Abschiebung Suizidgefahr, obliegt der Behörde und dem Gericht im Rahmen der Amtsaufklärung die Pflicht, eine soweit wie möglich abgesicherte Einschätzung über diese Gefahr zu gewinnen.“)

¹¹ vgl. etwa OVG Mecklenburg-Vorpommern, B.v.26.1.1998 – 3 M 111/97 – InfAuslR 1998, 343 ff

ist die Abschiebung zu unterlassen und nicht zu versuchen, der Gefahr etwa dadurch Herr zu werden, dass dem Betroffenen eine ärztliche Begleitung mitgegeben wird, die die Aufgabe hat, das Äusserste zu verhindern. Zu beachten ist immer: Suizidalität ist der Ausdruck äusserster Verzweiflung und Aussichtslosigkeit. Besteht Suizidgefahr, erscheint es als nicht vorstellbar, dass ein Betroffener ansonsten psychisch gesund sein soll und also nicht zudem auch in anderer Art und Weise durch eine Abschiebung gesundheitlich geschädigt wird.

„Reiseunfähigkeit“ ist hiernach **kein tatsächliches Abschiebungshindernis**¹³ (etwa i.S.e. **Transportfähigkeit**) sondern ein Abschiebungshindernis, dass sich aus einem aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG resultierenden Abschiebungsverbot ergibt – also ein rechtliches Abschiebungshindernis.

rechtliches Abschiebungshindernis

„Reiseunfähigkeit“ ist schliesslich **kein von vornherein** (etwa „der Natur der Sache nach“) **vorübergehendes**¹⁴ **Abschiebungshindernis (oder Ausreisehindernis)**. Die Dauer des Bestandes dieses Hindernisses hängt vielmehr ausschliesslich von der gesundheitlichen Konstitution eines Pflichtigen ab. Ist nicht abzusehen, wann die gesundheitliche Konstitution eines Pflichtigen eine Abschiebung oder eine freiwillige Ausreise zulässt, liegt ein dauerhaftes Abschiebungs-/Ausreisehindernis vor. In Anlehnung an Ziff. 30.3.7. der Allgemeinen Verwaltungsvorschrift zum Ausländergesetz kann davon ausgegangen werden, dass, wenn nicht feststeht, dass die Abschiebung / Ausreise binnen 6 Monaten erfolgen kann, ein Abschiebungs- / Ausreisehindernis von unabsehbarer Dauer vorliegt. In diesen Fällen ist es sachwidrig, einen Betroffenen stereotyp auf eine blosser Duldung zu beschränken.

kein von vornherein vorübergehendes Abschiebungshindernis

Der vorstehende Ansatz begründet auch das „**Recht auf therapeutische Behandlung in sicherer Umgebung**“¹⁵. Für die Behandlung Traumatisierter ist wesentlich, dass diese in sicherer Umgebung stattfindet. Hierzu gehört auch, dass die Therapie unter stabilen ausländerrechtliche Rahmenbedingungen stattfinden kann. Eine Vielzahl von Betroffenen findet diese Rahmenbedingungen nicht vor. Sie leben häufig über Jahre hinweg geduldet und in permanenter Angst vor einer Abschiebung. Diese Angst wirkt sich kontraproduktiv auf laufende Therapien aus. Sie löst häufig Retraumatisierungen aus, die Therapieerfolge zunichte machen und eine Chronifizierung der Erkrankung verstärken. Derartige Zustände sind nicht haltbar. Die Grundrechte und die vorstehenden Massstäbe beeinflussen nicht allein

Recht auf therapeutische Behandlung in sicherer Umgebung

¹² OVG Mecklenburg-Vorpommern, B.v.26.1.1998 – 3 M 111/97 – InfAusIR 1998, 343 ff, 345: „Da die Unverletzlichkeit von Leib und Leben in Rede steht, braucht nicht gewiss oder mit hoher Wahrscheinlichkeit voraussehbar zu sein, dass der Betroffene bei Abschiebung eine Selbsttötung versuchen würde. Andererseits braucht, damit abgeschoben werden kann, auch keine Gewissheit zu bestehen, dass während oder unmittelbar nach der Abschiebung ein Versuch der Selbsttötung nicht zu erwarten ist. ... Es kann danach nur im Einzelfall unter sorgfältiger Abwägung aller Umstände eine Einschätzung darüber getroffen werden, wie gross das Risiko einer Selbsttötung ist und ob es in Kauf genommen werden kann oder nicht. Die Behörden und die Gerichte stehen in dem Konflikt, dass einerseits die Verpflichtungen des Ausländers aus dem Ausländergesetz durchzusetzen sind, dass andererseits aber Schaden für Leib und Leben von den Ausländern abzuwenden ist. Dieser Verantwortung, die sie bei der Abwägung trifft, können die Behörden und Gerichte sich nicht entziehen. Es ist ihre Aufgabe, eine so weit wie möglich abgesicherte Prognose zu treffen. Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ordnet der Senat für das vorliegende Verfahren an, dass die Antragstellerin zu 2. einstweilen nicht abgeschoben werden darf. Nach dem Erkenntnisstand, den der Senat aus den Akten gewinnt, ist es durchaus möglich, dass eine Selbsttötung der Antragstellerin zu 2. bei einer Abschiebung ernsthaft zu besorgen ist. ...“

¹³ so noch BVerfG, B.v.26.2.1998 – 2 BvR 185/98 – InfAusIR 1998, 241 f

¹⁴ so noch BVerfG, B.v.26.2.1998 – 2 BvR 185/98 – InfAusIR 1998, 241 f

¹⁵ vgl. Marx, a.a.O., S. 360 f

Abschiebungsmassnahmen, sondern sie beeinflussen das gesamte Verwaltungshandeln. Eine wesentliche (oder gar lebensbedrohliche) Verschlechterung des Gesundheitszustandes eines Betroffenen ist nicht nur durch Absehen von einer Abschiebung, sondern durch die komplette Gestaltung des ausländerrechtlichen Verfahrens abzuwenden. Steht fest, dass bereits der unsichere Aufenthaltsstatus, das Drohen einer Abschiebung zu einer Verfestigung oder gar Verschlimmerung der Erkrankung führt, ist dem durch eine rasche Sicherung des Aufenthaltes entgegenzuwirken.

Ist festgestellt, dass eine beachtliche Wahrscheinlichkeit besteht, dass eine Abschiebung bzw. eine freiwillige Ausreise bei dem Pflichtigen zu einem Gesundheitsschaden führt bzw. einen vorhandenen Gesundheitsschaden weiter verfestigt und also ein Abschiebungs- bzw. Ausreisehindernis besteht, dann begründet eine etwaig im Zielstaat bestehende Möglichkeit, eine im Zuge der Abschiebung (Ausreise) eintretende wesentliche Verschlechterung des Gesundheitszustandes durch eine therapeutische Behandlung wieder zu beheben, nicht den Wegfall des Abschiebungshindernisses¹⁶, denn der Betroffene braucht es gemäss Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG von vornherein so wenig hinzunehmen, durch eine Abschiebung zunächst wesentlich oder gar lebensbedrohlich psychisch kränker zu werden, wie er es hinnehmen muss, zunächst an seiner physischen Gesundheit beschädigt zu werden. Bildhaft ausgedrückt: es käme wohl niemand auf die Idee, zu vertreten, ein Ausreisepflichtiger habe es hinzunehmen, wenn ihm im Zuge der Abschiebung ein Arm gebrochen wird, denn diese Verletzung könne im Zielstaat behoben werden. Bei verständiger Bewertung versteht sich von selbst, dass die Auffassung, ein Ausreisepflichtiger habe eine Beschädigung seiner psychischen Gesundheit hinzunehmen, weil diese Verletzung im Zielstaat behoben werden könne, ebensowenig vertretbar ist.

Möglichkeit einer Behandlung im Zielstaat irrelevant

1.1.3.1.2 Vortrag und Beleg der tatsächlichen Voraussetzungen dieses Abschiebungs- / Ausreisehindernisses obliegen zuvorderst dem Antragsteller selbst (vgl. § 26 Abs. 2 S. 1 und 2 VwVfG).

1.1.3.1.2. Anforderungen an den Vortrag und den Beweis der Erkrankung

Die beteiligte Behörde (Ausländerbehörde, Bundesamt für die A. ausländischer Flüchtlinge) sind ihrerseits verpflichtet, den Sachverhalt von Amts wegen zu ermitteln (§ 24 Abs. 1 VwVfG). Sie hat alle für den Einzelfall bedeutsamen, auch die für die Beteiligten günstigen Umstände zu berücksichtigen (§ 24 Abs. 2 VwVfG). Sie darf die Entgegennahme von Erklärungen oder Anträgen, die in ihren Zuständigkeitsbereich fallen, nicht deshalb verweigern, weil sie die Erklärung oder den Antrag in der Sache für unzulässig oder unbegründet hält (§ 24 Abs. 3 VwVfG). Diese Amtsaufklärungspflicht ist gemäss § 67 Abs. 1 AuslG auf die Umstände und Erkenntnisse beschränkt, die im Bundesgebiet bekannt sind. Die Behörde ist insoweit gleichwohl zu einer umfassenden Aufklärung des für ihre Entscheidung massgeblichen Sachverhalts verpflichtet. Ziel und Umfang der vorzunehmenden Ermittlungen einschliesslich der Erhebung von Beweisen werden dabei durch die Rechtssätze bestimmt, welche die formellen und materiellrechtlichen Voraussetzungen regeln, die erfüllt sein müssen, damit eine von der Behörde beabsichtigte bzw. von einem Beteiligten beantragte Ent-

Amtsermittlungspflicht

¹⁶ so zutreffend und unmissverständlich: VGH Baden-Württemberg, B.v.7.5.2001, a.a.O., S. 384; Marx, a.a.O., S. 360: „Dabei ist die Annahme eines Vollstreckungshindernisses nicht etwa im Hinblick auf die Möglichkeit einer therapeutischen Behandlung im Zielstaat ausgeschlossen, d.h. der Ausländer muss sich nicht gleichsam darauf verweisen lassen, eine durch die Abschiebung herbeigeführte wesentliche Verschlechterung seines Gesundheitszustandes könne im Rahmen einer therapeutischen Behandlung im Zielstaat der Abschiebung behoben werden.“

scheidung ergehen kann (Kopp, VwVfG, § 24 Rz. 5). Die Amtsermittlungspflicht des § 24 VwVfG ist wie § 86 VwGO Ausdruck des Rechtsstaatsprinzips, insbesondere des Grundsatzes der Gesetzmässigkeit der Verwaltung und des Grundsatzes der Effektivität des Verwaltungshandelns, sowie des sich aus diesen Grundsätzen ergebenden öffentlichen Interesses an der Gesetzeskonformität und sachlichen Richtigkeit des Verwaltungshandelns; sie dient in Verbindung vor allem mit § 26 Abs. 2 VwVfG zugleich auch dem rechtsschutz des Betroffenen und, soweit in der Sache Grundrechte berührt werden, auch dem Schutz dieser Grundrechte (Kopp, § 24 VwVfG Rz. 1 unter Hinaus auf u.a. BVerfGE 54, 359). In der Praxis ist demgegenüber nicht selten zu beobachten, dass die Bereitschaft von Behörden, von Amts wegen Umstände zu ermitteln bzw. aufzuklären, die einem Ausreisepflichtigen günstig sind, geringer ausgeprägt ist. Dies beginnt schon mit der Wahrnehmung entscheidungsrelevanter Umstände – etwa einer Erkrankung. So ist in einer nicht geringen Zahl von Fällen zu beobachten, dass Betroffene, die auch für einen Laien erkennbar traumatisiert sind, im Anhörungsverfahren formulärmässig erklären, gesund zu sein. Dem Erfordernis einer möglichst vollständigen Ermittlung und eines möglichst vollständigen Vortrags aller entscheidungserheblichen Umstände durch einen Betroffenen bzw. seinen Verfahrensbevollmächtigten kommt vor diesem Hintergrund eine besondere Relevanz zu.

Die Beantwortung dieser Fragen erweist sich in der Praxis nahezu immer allein schon deshalb als schwierig, weil Informationen benötigt werden, die zunächst ausschliesslich durch den behandelnden Arzt oder Therapeuten „geliefert“ werden können und dies in einer Art und in einem Umfang, der es einem Laien ermöglicht, Feststellungen und Prognosen nachzuvollziehen – was auf Seiten des Behandlers einen Aufwand erfordert, der weit über den eines herkömmlichen „Attests“ hinausgeht und dessen Kosten nicht durch die Behandlungskosten abgedeckt werden.

In Fällen einer Posttraumatischen Belastungsstörung werden zur Entscheidung benötigt:

(1) Angaben über die anamnestisch erhobene Vorgeschichte,

idealerweise

- mit Angaben über die Verständigung mit dem Betroffenen, ggfls. Angaben zum Dolmetscher / Sprachmittler
- mit Angaben über die Symptome / Beschwerden,
- u.U. sogar mit Ausführungen über die Glaubhaftigkeit der Angaben des Betroffenen und seine Glaubwürdigkeit (die Notwendigkeit derartiger Angaben kann sich dann ergeben, wenn

der durch den Arzt / Therapeuten erfragte Sachverhalt nicht übereinstimmt mit Angaben, die ein Betroffener gegenüber anderen Stellen – etwa gegenüber dem Bundesamt für die A. ausländischer Flüchtlinge im Asylverfahren gemacht hat)

(2) die Diagnose

idealerweise

- unter Verweis auf internationale Klassifikationssysteme (z.B. ICD-10; DSM-IV) und als Bezeichnung (z.B. Posttraumatische Belastungsstörung)
- mit Angabe der Kriterien der Diagnosestellung
- mit Angaben über die Schwere der Erkrankung

(3) Angaben über

- die Behandlungsbedürftigkeit der festgestellten Erkrankung sowie
- Art und Umfang der Therapie / Behandlung einschliesslich etwaig notwendiger medizinisch-technischer Geräte
- Art und Umfang der Medikation

idealerweise:

- mit Bezeichnung der verwendeten / notwendigen Medikamente und deren Zusammensetzung (um einen Vergleich mit andersnamigen Medikamenten zu ermöglichen)

(4) die vorstehenden Prognosen,

- im Kontext des § 55 II AuslG: ob und mit welcher Wahrscheinlichkeit sich der Gesundheitszustand des Betroffenen im Zuge einer Abschiebung wesentlich oder gar lebensbedrohlich verschlechtern würde;
- im Kontext des § 30 III AuslG: ob und mit welcher Wahrscheinlichkeit sich der Gesundheitszustand des Betroffenen im Zuge einer freiwilligen Ausreise wesentlich oder gar lebensbedrohlich verschlechtern würde;
- ob und wann damit gerechnet werden kann, dass die gesundheitliche Konstitution des Ausreisepflichtigen soweit hergestellt sein wird, dass die Belastungen einer Abschiebung bzw. einer freiwilligen

ligen Ausreise seine Gesundheit nicht mehr beeinträchtigen.

Art und Umfang der dergestalt eingeholten Behandler-Informationen haben wesentlichen Einfluss auf den Ablauf und das Ergebnis der ausländerrechtlichen Verfahrens: Je detaillierter, vollständiger und präziser die Angaben eines Behandlers sind, desto eher kann durch die Ausländerbehörde festgestellt werden, ob eine Abschiebung möglich ist oder ob und wie lange von ihr abzusehen ist. Im Idealfall kann eine derart qualifizierte Stellungnahme ohne weiteres geeignet sein, die Einholung weiterer, etwa amtsärztlicher Stellungnahmen entbehrlich zu machen - trotz dessen, dass es sich hierbei um die Stellungnahme eines Behandlers und nicht um die Stellungnahme eines „unparteiischen“ Sachverständigen handelt. Vorausgesetzt ist allerdings eine zureichende Sachkunde auch auf Seiten der antragsbearbeitenden Behörde. In der Praxis beharren allerdings Ausländerbehörden und Bundesamt leider häufig auch nach Vorlage derart hochqualifizierter Stellungnahmen trotzdem noch darauf, dass ein Amtsarzt oder Sachverständiger hinzugezogen werden müsse. Wird der Amtsarzt hinzugezogen, kann eine qualifizierte Stellungnahme zumindest dazu beitragen, dass die dort erfolgende Begutachtung erleichtert und beschleunigt wird.

Derartig qualifizierte Angaben können Ärzte / Therapeuten in der Praxis allerdings nur ausnahmsweise auf Nachfrage eines Patienten machen, dies allein schon deshalb, weil diese Angaben einen Aufwand erfordern, der durch die Behandlungskosten nicht gedeckt wird. Um hier gleichwohl Mindestangaben zu erhalten, verwende ich in meinem Büro den im Anhang abgedruckten Ermittlungsfragebogen, mit dem jene Informationen abgefragt werden, die für einen Vortrag der Erkrankung und die Stellung von Beweisunterlagen hilfreich sind.

Ausländerbehörde / Bundesamt für die A. ausländischer Flüchtlinge haben aufgrund der sie treffenden Amtsaufklärungs- und ermittlungspflicht (§§ 24, 26 VwVfG) auch auf „kürzere“ Behandleratteste zu reagieren und die attestierte Erkrankung umfassend und sorgfältig von Amts wegen aufzuklären. Bis zur vollständigen Klärung ist von einer Abschiebung abzusehen und eine Duldung zu erteilen oder zu verlängern.

1.1.3.2

Fehlende bzw. unzureichende Behandlungsmöglichkeit im Zielstaat

1.1.3.2 fehlende bzw. unzureichende Behandlungsmöglichkeit im Zielstaat, § 53 VI AusIG

Eine Posttraumatische Belastungsstörung kann ferner unter dem Gesichtspunkt der „fehlenden Behandlungsmöglichkeit im Zielstaat“ relevant werden.

Gemäss § 55 Abs. 2 AusIG „wird eine Duldung“ erteilt (d.h.: besteht ein Anspruch auf Erteilung einer Duldung), solange eine Abschiebung nach § 53 Abs. 6 AusIG ausgesetzt werden soll.

Nach § 53 Abs. 6 Satz 1 AuslG kann von der Abschiebung eines Ausländers in einen anderen Staat abgesehen werden, wenn dort für ihn mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit¹⁷ eine erhebliche konkrete und individuelle Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit besteht.

Es ist mittlerweile unstrittig, dass eine Gefahr i.S.d. § 53 Abs. 6 S. 1 AuslG auch dann entstehen kann, wenn sie durch eine bereits vorhandene Erkrankung konstitutionell mitbedingt ist¹⁸. Daher kann sich auch aus einer Posttraumatischen Belastungsstörung eine Gefahr für den Betroffenen ergeben, die dazu führt, dass eine Abschiebung gemäss § 53 Abs. 6 AuslG auszusetzen und gemäss § 55 Abs. 2 AuslG eine Duldung zu erteilen ist.

Erheblich ist eine solche Gefahr, wenn sich der Gesundheitszustand eines Betroffenen im Zielstaat wesentlich oder gar lebensbedrohlich verschlechtern würde¹⁹ und sie ist konkret, wenn ein Betroffener nach einer Rückkehr in den Zielstaat dieser Gefahr ausgesetzt wäre, weil er dort nicht die notwendige Behandlung erhalten würde²⁰.

Das gleiche hat nach diesseitiger Auffassung zu gelten, wenn der Betroffene im Zielstaat zwar eine Behandlung erhalten würde, die qualitativ der hier erhaltenen ebenbürtig wäre, sich der Gesundheitszustand dort aber aufgrund der dortigen Rahmenbedingungen (Stichwort: Rückkehr in das Land des Traumas) und eines in der Person des Betroffenen liegenden subjektiven Unvermögens, diese Rahmenbedingungen zu verarbeiten, gleichwohl wesentlich bis lebensbedrohlich verschlechtern würde.

Auch in Fällen einer Erkrankung in Gestalt einer Posttraumatischen Belastungsstörung ist zumindest in Fällen einer bürgerkriegsbedingten Traumatisierung streitig, ob eine derartige erkrankungs-/behandlungsbedingte Gefahr als individuelle Gefahr i.S.d. § 53 Abs. 6 S. 1 AuslG (mit der Folge, dass ein Duldungsgrund i.S.d. § 55 Abs. 2 AuslG besteht) oder als allgemeine Gefahr i.S.d. § 53 Abs. 1 S. 2 AuslG zu qualifizieren ist (Bürgerkriegsopfer als „allgemeine Bevölkerungsgruppe“; mit der Folge, dass ein Abschiebungshindernis nur noch bei Vorliegen einer extremen Gefahr zu bejahen ist). Letztere Auffassung ist allein schon mit Blick darauf, dass sich die Gesundheitsschädigung nach Massgabe der individuellen Erlebnisse und der individuellen Konstitution eines Betroffenen entwickelt hat und dass sich auch die Folgen, die sich im Falle einer Rückkehr für einen Betroffenen ergeben können, höchst individuell sind, abzulehnen.

1.1.3.1.1 Die Voraussetzungen des § 55 Abs. 2 AuslG sind **1.1.3.2.1 § 53 VI AuslG / Bundesamt für die A. aus-**

¹⁷ vgl. etwa BVerwG, U.v. 4.6.1996 – 9 C 134.95 – InfAuslR 1996, 289, U.v.25.11.1997 – BVerwG 9 C 98.96 – InfAuslR 1998, 189

¹⁸ vgl. etwa U.v.25.11.1997 – BVerwG 9 C 98.96 – a.a.O., S. 191

¹⁹ vgl. etwa U.v.25.11.1997 – BVerwG 9 C 98.96 – a.a.O., S. 191

²⁰ vgl. etwa U.v.25.11.1997 – BVerwG 9 C 98.96 – a.a.O., S. 191

unproblematisch dann erfüllt, wenn das Bundesamt für die A. ausländischer Flüchtlinge (bestandskräftig) festgestellt hat, dass die Voraussetzungen des § 53 Abs. 6 AuslG erfüllt sind. Zwar eröffnet die Feststellung der Voraussetzungen des § 53 Abs. 6 AuslG lediglich das Ermessen (der gemäss § 42 AsylVfG an die Feststellung des Bundesamt für die A. ausländischer Flüchtlinge gebundenen) Ausländerbehörde, ob von einer Abschiebung abgesehen werden kann. Die erfassten Gefahrenlagen erlauben praktisch allerdings nie eine andere ermessensfehlerfreie Entscheidung als die, von einer Abschiebung abzusehen und sodann gemäss § 55 Abs. 2 AuslG (pflichtig) eine Duldung zu erteilen²¹. Es versteht sich von selbst, dass in diesen Fällen auch eine freiwillige Ausreise ausgeschlossen ist.

ländischer Flüchtlinge

1.1.3.1.2 Ansonsten ist zu prüfen, vorzutragen und zu belegen, ob bzw. dass die Abschiebung eines Betroffenen gemäss § 53 Abs. 6 AuslG auszusetzen und gemäss § 55 Abs. 2 AuslG eine Duldung zu erteilen ist.

1.1.3.1.2 Anforderungen an den Vortrag / Beweis

Zur Frage, gegenüber welcher Behörde der Antrag / Vortrag zu erfolgen hat s.u. 2.2.2.

Im Anwendungsbereich des § 53 Abs. 6 AuslG ist zu prüfen (vorzutragen und zu belegen):

Prüfung § 53 VI AuslG

- (1) An welcher Erkrankung ist der Betroffene erkrankt?
- (2) Welcher Behandlung bedarf der Betroffene?
- (3) Besteht eine beachtliche Wahrscheinlichkeit,
 - (a) dass sich der Gesundheitszustand des Betroffenen wesentlich oder gar lebensbedrohlich verschlechtert, wenn er die notwendige Behandlung (Ziff. 2) nicht oder nicht zureichend erhält?
 - (b) dass sich der Gesundheitszustand des Betroffe-

²¹ so auch Rittstieg, Aufenthaltsrecht bei Krankheit, InfAuslR 2001, 321 ff, 324

nen auch dann dort wesentlich oder gar lebensbedrohlich verschlechtert, wenn er die notwendige Behandlung (Ziff. 2) erhält?

- (4) Ist gewährleistet, dass dem Betroffenen die notwendige Behandlung (Ziff. 2) im Zielstaat tatsächlich zur Verfügung steht²²?

Zu Art und Umfang der einzuholenden Informationen gilt das oben Ausgeführte.

Liegen die Informationen zur Erkrankung, zur Behandlungsbedürftigkeit und zu Art und Umfang der notwendigen Behandlung vor und steht fest, dass sich der Gesundheitszustand eines Betroffenen wesentlich bis lebensbedrohlich verschlechtert, wenn er die notwendige Behandlung nicht erhält, ist anhand aller über den Zielstaat vorliegenden Informationen zu prüfen, ob dem Betroffenen diese notwendige Behandlung im Zielstaat zur Verfügung steht. Ergibt diese Prüfung, dass dies nicht der Fall ist, ergibt sich als Ergebnis, dass die Voraussetzungen des § 53 Abs. 6 AuslG vorliegen und dass ein Duldungsgrund i.S.d. § 55 Abs. 2 AuslG vorliegt.

1.1.4

Nichtvertretenmüssen des Abschiebungs- und Ausreisehindernisses

**Nichtvertretenmüssen
des Abschiebungs- /
Ausreisehindernisses**

Nach § 30 Abs. 3 AuslG kann eine Aufenthaltsbefugnis nur erteilt werden, wenn der Ausreisepflichtige das Abschiebungshindernis nicht zu vertreten hat

Steht etwa in Fällen einer Posttraumatischen Belastungsstörung fest, dass die Voraussetzungen des § 55 Abs. 2 AuslG (i.V.m. Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG bzw. i.V.m. § 53 Abs. 6 S. 1 AuslG) erfüllt sind und eine Duldung zu erteilen ist und steht

²² In Fällen des § 53 Abs. 6 AuslG ist in letzter Zeit zunehmend zu beobachten, dass das Bundesamt für die A. ausländischer Flüchtlinge einerseits im Hinblick auf den Nachweis einer Erkrankung und ihrer Behandlungsbedürftigkeit darauf besteht, dass die hierzu eingeholten Gutachten ausnahmslos allen Anforderungen, die an eine Begutachtung gestellt werden, entsprechen und dass sich die gleiche Behörde, wenn die Frage aufgeworfen ist, ob diese Erkrankung im Herkunftsstaat behandelt werden kann, mit Auskünften etwa des Auswärtigen Amtes begnügt, die in ihrer Allgemeinheit unergiebig sind (Etwa im Fall eines Tschetschenen die lapidare Auskunft: Eine Posttraumatische Belastungsstörung kann in der Russischen Föderation behandelt werden.). Auch hier zeigt sich das Phänomen der selektiven Wahrnehmung und Amtsermittlung, dass sich eine Behörde unter klarem Verstoss gegen die sie aus §§ 24, 26 VwVfG treffenden Pflichten auf jene Umstände konzentriert, die einem Betroffenen ungünstig sind. Das Bundesamt für die A. ausländischer Flüchtlinge operiert in diesen Fällen als „Bundesamt für die Ablehnung ausländischer Flüchtlinge“.

fest, dass auch eine freiwillige Ausreise nicht zumutbar ist, steht zugleich fest, dass der Betroffene das erkrankungsbedingte Abschiebungs-/Ausreisehindernis nicht zu vertreten hat.

1.2. Rechtsfolge: Ermessen – Ermessenserwägungen:

1.2 Rechtsfolge: Ermessen - Ermessenserwägungen

1.2.1 Versagungsgründe des § 8 Abs. 1 AuslG

1.2.1 Versagungsgründe des § 8 I AuslG

Nach § 30 Abs. 3 AuslG kann einem Ausländer die Aufenthaltsbefugnis abweichend von § 8 Abs. 1 AuslG erteilt werden. Der Erteilung der Aufenthaltsbefugnis steht hiernach zum einen nicht entgegen, dass ein Betroffener etwa ohne erforderliches Visum eingereist ist (Fall des § 8 I Ziff. 1 AuslG) oder dass seine Identität oder Staatsangehörigkeit ungeklärt ist und er keine Berechtigung zur Rückkehr in einen anderen Staat hat (Fall des § 8 I Z.. 3 AuslG).

Praktisch relevant wird vor allem der Fall der Passlosigkeit. In der Praxis wird im Kontext von Aufenthaltsbefugnisverfahren nahezu regelmässig von Ausländerbehörden die Erteilung der Aufenthaltsbefugnis ohne weiteres davon abhängig gemacht, dass der Betroffene zuvor einen Pass seines Heimatstaates vorlegt oder er nachweist, dass es ihm nicht möglich sei, einen Pass zu erlangen.

**Passlosigkeit:
kein Erteilungshindernis!**

Dies ist rechtswidrig.

Nach § 30 Abs. 3 AuslG kann einem Ausländer die Aufenthaltsbefugnis abweichend von § 8 Abs. 1 AuslG erteilt werden kann. Nach dem eindeutigen Wortlaut der Norm gilt dies auch für den Versagungsgrund des Nichtbesitzes eines erforderlichen Passes (§ 8 Abs. 1 Nr. 3 AuslG)²³. Insbesondere

²³ Hamb. OVG B.v. 7.8.2001 – 3 Bf 93/99 – InfAuslR 2002, 19

bietet der Wortlaut keine Handhabe, eine Abweichung von § 8 Abs. 1 Nr. 3 AuslG nur unter den Voraussetzungen des § 9 Abs. 1 Nr. 3 AuslG zuzulassen, insbesondere zu verlangen, dass der Ausländer einen Pass in zumutbarer Weise nicht erlangen kann²⁴.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus Ziff. 30.3.6 der Allgemeinen Verwaltungsvorschrift zum Ausländergesetz. Hiernach ist eine unverschuldete Passlosigkeit als Versagungsgrund unbeachtlich, wenn es dem Ausländer nicht möglich ist, in zumutbarer Weise einen neuen Pass oder Passersatz zu erlangen. Diese Vorschrift stellt ersichtlich allein auf den Fall ab, dass ein Abschiebungshindernis i.S.d. § 55 Abs. 2 AuslG ausschliesslich wegen unverschuldeter Passlosigkeit vorliegt, da bei verschuldeter Passlosigkeit als alleinigem Duldungsgrund die Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis von vornherein nicht in Betracht kommt²⁵.

Konsequenz: Das Ermessen des § 30 Abs. 3 [§ 7 Abs. 1] AuslG ist auch dann eröffnet, wenn ein Betroffener nicht über einen gültigen Pass verfügt. Die Ausländerbehörde hat dieses Ermessen pflichtgemäss auszuüben, d.h. sie hat in jedem Einzelfall sorgfältig und umfassend alle Umstände zu ermitteln und gegeneinander abzuwägen, die gegen bzw. für die Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis sprechen. Hierbei kommt mit Blick darauf, dass der Gesetzgeber entschieden hat, dass die Aufenthaltsbefugnis auch dann erteilt werden kann, wenn kein Pass vorliegt und zwar unabhängig davon, ob ein Betroffener in zumutbarer Weise einen Pass erlangen kann oder nicht, dem Nichtbesitz eines Passes oder einem Bemühen um einen Pass gerade kein überwiegendes Gewicht zu.

1.2.2 Versagungsgründe des § 7 Abs. 1 AuslG

Praktisch relevant werden vor allem die Versagungsgründe des § 7 Abs. 2 Ziff. 1 i.V.m. § 46 Ziff. 6 AuslG und § 7 Abs. 2 Ziff. 2 AuslG. Nahezu in der Regel wird die Erteilung der Auf-

²⁴ Hamb. OVG, a.a.O.

²⁵ vgl. Hierzu auch HambOVG, a.a.O., S. 20, das sich mit der aufgeworfener Frage nicht auseinandersetzt, weil die Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum Ausländergesetz für die Gerichtsbarkeit von vornherein unerheblich ist.

enthaltbefugnis von den Ausländerbehörden pauschal und begründungslos bzw. begründet mit dem Satz „Sozialhilfebezug bzw. -bedürftigkeit = Regelversagungsgrund“ davon abhängig gemacht, dass ein Betroffener seinen und den Lebensunterhalt seiner Familie einschliesslich des Krankenversicherungsschutzes aus eigener Erwerbstätigkeit sozialhilfeunabhängig bestreitet.

Diese (pauschale) Entscheidungspraxis ist rechtswidrig.

Nach § 7 Abs. 2 AuslG wird eine Aufenthaltsgenehmigung (etwa eine Aufenthaltbefugnis) im Regelfall versagt, wenn einer der in Nr. 1 – 3 genannten Versagungsgründe vorliegt. Ob die Voraussetzungen der Regelversagung im Einzelfall erfüllt sind, unterliegt als gesetzliches Tatbestandsmerkmal des § 7 Abs. 2 AuslG der vollen gerichtlichen Nachprüfung. Die Worte „in der Regel“ in § 7 Abs. 2 AuslG beziehen sich auf Regelfälle, die sich nicht durch besondere Umstände von der Menge gleichlautender Fälle unterscheiden. Den Gegensatz bilden Ausnahmefälle. Ausnahmefälle sind durch einen atypischen Geschehensablauf gekennzeichnet, der so bedeutsam ist, dass er jedenfalls das sonst ausschlaggebende Gewicht des gesetzlichen Regelversagungsgrundes beseitigt. Liegt ein Regelfall vor, ist der Ausländerbehörde bei Vorliegen einer der in Abs. 2 genannten Regelversagungsgründe kein Ermessen bei der Entscheidung über die Aufenthaltsgenehmigung eingeräumt. Liegt kein Regelfall i.S.d. § 7 Abs. 2 AuslG vor, liegt die Verlängerung oder Erteilung einer Aufenthaltsgenehmigung im pflichtgemässen Ermessen der Ausländerbehörde. Bei dieser Ermessensentscheidung sind sämtliche für und gegen den (weiteren) Aufenthalt des Ausländers im Bundesgebiet sprechenden öffentlichen und privaten Belange gegeneinander abzuwägen. In diese Güterabwägung sind auch die Regelversagungsgründe nach § 7 Abs.

2 AuslG einzubeziehen. Hierbei kommt ihnen allerdings nicht – wie im Regelfall – von vornherein ein ausschlaggebendes Gewicht zu²⁶.

Konsequenz: Entgegen der Auffassung vieler (nahezu aller) Ausländerbehörden stellt Sozialhilfebedürftigkeit bzw. –bezug nicht automatisch einen Regelversagungsgrund dar. Vielmehr ist sorgfältig und umfassend zu prüfen, ob in diesen (Einzel-) Fällen ein Regelfall oder ein Ausnahmefall i.S.d. § 7 Abs. 2 AuslG vorliegt. Ein Ermessen besteht hierbei nicht.

In Fällen, in denen die Voraussetzungen des § 30 Abs. 3 AuslG erfüllt sind – also feststeht, dass ein Duldungsgrund vorliegt und unabsehbar ist, wann bzw. ob das Abschiebungshindernis beseitigt sein wird – spricht einiges dafür, dass die Annahme eines Ausnahmefalles „regelmässig“ bereits dann gerechtfertigt ist,

1. wenn einerseits nichts dafür spricht, dass das den Betroffenen zur Seite stehende Abschiebungshindernis in absehbarer Zeit entfällt²⁷,
2. und (bzw. auch dann) wenn andererseits nicht absehbar ist, wann der Lebensunterhalt der Betroffenen i.S.v. § 7 Abs. 2 Ziff. 2 AuslG vollständig gesichert sein wird²⁸,

In diesen Fällen hätte das Eingreifen des Regelversagungsgrundes nämlich zur Folge, dass dem vorliegenden Abschiebungshindernis weiterhin nur durch die Erteilung einer Dul-

²⁶ so grundlegend: BVerwG, U.v. 29.7.1993 – BVerwG 1 C 25.93 – BVerwGE 94, 35 ff, 43 f

²⁷ vgl. hierzu: VGH Baden-Württemberg U.v.17.12.1998 – 13 S 3121/96 -, InfAuslR 1999, 133 (*Leitsatz des Gerichts: „Ein Ausnahmefall, der das sonst ausschlaggebende Gewicht der Regelversagungsgründe des Sozialhilfebezugs beseitigt und eine Ermessensentscheidung nach § 30 Abs. 3 AuslG ermöglicht, kann vorliegen, wenn das der freiwilligen Ausreise und der Abschiebung entgegenstehende Hindernis (hier aus Art. 6 Abs. 1 GG) auf unabsehbare Zeit fortbesteht.“ S. 135: „...denn nicht das aus Art. 6 Abs. 1 GG hergeleitete Abschiebungshindernis als solches, sondern dessen voraussichtlicher Fortbestand beseitigt das Gewicht des gesetzlichen Regelversagungsgrundes.“*

²⁸ VGH Baden-Württemberg U.v.17.12.1998 – 13 S 3121/96 -, InfAuslR 1999, 133, S. 135, vgl. auch VGH Baden-Württemberg B.v.29.1.2001 – 13 S 413/00 - InfAuslR 2001, 169: Aufenthaltsbefugnis zur Minderung der Sozialhilfebedürftigkeit

dung Rechnung getragen werden könnte. Dies aber widerspricht der Funktion der Duldung, mit der, wie sich aus §§ 55 Abs. 1, 56 Abs. 2 AuslG ergibt, eine Abschiebung lediglich zeitweise ausgesetzt werden, nicht aber ein vorbereitendes oder ersatzweises Aufenthaltsrecht gewährt werden soll²⁹. Damit beseitigt der dauerhafte Fortbestand des Aufenthaltes das Gewicht des Regelversagungsgrundes³⁰ mit der Folge, dass das Ermessen eröffnet wird, den Aufenthalt durch Erteilung der Aufenthaltsbefugnis zu legalisieren³¹.

Das Bundesverwaltungsgericht hatte bislang keinen Anlass, die Frage – reicht das Vorliegen eines dauerhaften Abschiebungshindernisses für die Annahme eines Ausnahmefalles i.S.d. § 7 Abs. 2 AuslG aus - zu beantworten. Es hat diesbezüglich allerdings – auf den (fehlerhaften) Einwand der Beklagten, den Ausländerbehörden verbleibe dann kein Ermessensspielraum in Bezug auf die Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis - Anlass gesehen, darauf hinzuweisen, dass in den von der Regel abweichenden Fällen bei der Ermessensausübung sämtliche für und gegen den Aufenthalt eines Ausländers im Bundesgebiet sprechenden öffentlichen und privaten Belange gegeneinander abzuwägen und dabei auch die Regelversagungsgründe nach § 7 Abs. 2 AuslG mit dem ihnen nach der Entscheidung des Gesetzgebers zukommenden Gewicht einzubeziehen sind³², das Ermessen also im Falle der Annahme eines Ausnahmefalles nicht „versperrt“, sondern eröffnet wird und dann auch pflichtgemäss anzuwenden ist. Diesem Hinweis ist unschwer zu entnehmen, dass die Annahme eines Ausnahmefalles nicht erst dann am Platz ist, wenn dies durch höherrangiges Recht geboten ist. I.ü. können sich auch die Antragsteller auf höherrangiges Recht, nämlich Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG, aus dem sich § 53 Abs. 6 AuslG ableitet, berufen.

Es spricht ferner einiges dafür, dass eine sachgerechte Anwendung des in diesen Fällen eröffneten Ermessens ferner zu dem Ergebnis gelangt, dass die beantragten Aufenthaltsbefugnisse zu erteilen sind.

²⁹ vgl. zur Funktion der Duldung: BVerwG, B. v. 20.7.1994 – 1 B 138.94 - InfAuslR 1995, 4; BVerwG, U. v. 4.6.1997 – 1 C 9.95 – InfAuslR 1997, 355, 358; ebenso etwa VGH Baden-Württemberg U.v.17.12.1998 – 13 S 3121/96 – InfAuslR 1999, 133 ff, 135; Sächs. OVG, B. v. 2.9.1999 – 3 S 403/99 – InfAuslR 2000, 76.

³⁰ VGH Baden-Württemberg Urt. v. 17.12.1998 – 13 S 3121/96 – InfAuslR 1999, 133, 135; BGH Baden-Württemberg, B. v. 29.1.2001 – 13 S 413/00 – InfAuslR 2001, 169

³¹ VGH Baden-Württemberg Urt. v. 17.12.1998 – 13 S 3121/96 – InfAuslR 1999, 133, 135

³² BVerwG, B.v.26.3.1999 – BVerwG 1 B 18.99 (1 PKH 4.99) – InfAuslR 1999, 332 unter Hinweis auf BVerwG U.v. 29.7.1993 – BVerwG 1 C 25.93 – BVerwGE 94, 35 [45].

Bei der Ermessensausübung ist auf Seiten der öffentlichen Interessen das in § 7 Abs. 2 Ziff. 1 und 2 AuslG normierte öffentliche Interesse an einer Vermeidung von Sozialhilfebedürftigkeit einzustellen.

Diesem öffentlichen Interesse steht das Interesse an einer Legalisierung des Aufenthaltes gegenüber. Dieses Interesse ist nicht ausschliesslich privat, sondern auch insoweit öffentlich, als sich aus §§ 55 Abs. 2, 56 Abs. 2 AuslG ergibt, dass auch der Gesetzgeber in den Fällen, in denen eine Aufenthaltsbeendigung (freiwillig oder im Wege der Abschiebung) auf unabsehbare Zeit nicht in Betracht kommt, entschieden hat, dass dann der Legalisierung des Aufenthaltes (statt seiner blossen Duldung) der Vorrang zukommt.

Zu erwägen ist auch, dass in den Fällen, in denen Antragsteller schwer traumatisiert sind, aus gesundheitlichen Gründen auf eine Therapie in sicherer Umgebung angewiesen sind und die Aufrechterhaltung des von den Antragstellern subjektiv als unsicher empfundenen Duldungsstatus die Erkrankungen verfestigt, sich ausländerrechtlich / verfahrensrechtlich Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG dahingehend auswirkt, dass eine alsbaldige Beendigung dieses unsicheren Aufenthaltsstatus durch eine alsbaldige Legalisierung des Aufenthaltes geboten ist.

(U.a.) Diese Interessen sind zu gewichten und gegeneinander abzuwägen.

Zuvor ist allerdings in Rechnung zu stellen, dass vorliegend nicht eine Entscheidung für oder gegen einen Aufenthalt³³,

³³ Mit einem ähnlichen Ansatz: VGH Baden-Württemberg, U.v.17.12.1998 – 13 S 3121/96 – InfAuslR 1999, 133, 135: „Ob dem öffentlichen Interesse an der Vermeidung von Sozialhilfebezug durch Ausländer gegenüber dem Interesse der Klägerin, ihren Aufenthalt in Deutschland zu legalisieren, der Vorrang eingeräumt werden darf, erscheint freilich problematisch; denn es geht mangels realistischer Perspektiven für eine Aufenthaltsbeendigung nicht um eine Entscheidung für oder gegen den (weite-

sondern lediglich eine Entscheidung für oder gegen die Legalisierung eines Aufenthaltes in Rede steht. Diese Ausgangslage macht es (unter den Gesichtspunkten der Geeignetheit und der Zweckmässigkeit) erforderlich, in die Erwägungen auch die alternativen Entscheidungen und einzubeziehen, welche Folgen sich jeweils aus den Entscheidungsalternativen für die jeweils betroffenen Interessen ergeben, insbesondere, welche Eignung ihnen zukommt, den jeweiligen Interessen zu dienen. Ist letztlich festzustellen, dass (nur) eine der Entscheidungsalternativen beiden Interessen dient, ist es logisch zwingend, dass sich das Ermessen darauf reduziert, diese eine Entscheidung zu treffen.

In den betroffenen Fällen ergibt sich nun ohne weiteres, dass von beiden Entscheidungsalternativen – Duldung oder Aufenthaltsbefugnis – die Duldung nicht, sondern nur die Aufenthaltsbefugnis geeignet ist, auch dem öffentlichen Interesse an einer Vermeidung von Sozialhilfebedürftigkeit zu dienen.

Die Duldung beseitigt die Sozialhilfebedürftigkeit nicht, sie ist also in diesen Fällen nicht geeignet, dem öffentlichen Interesse an einer Vermeidung von Sozialhilfebedürftigkeit zu dienen. Im Vergleich zur Aufenthaltsbefugnis schadet sie sogar diesem Interesse. Denn es versteht sich von selbst, dass Betroffene, sollte ihr Aufenthalt lediglich geduldet werden, geringere Chancen hätten, ihre Sozialhilfebedürftigkeit zu beseitigen, als wenn ihr Aufenthalt legalisiert würde. Durch eine bloße Duldung würde also eine Sachlage geschaffen, die die Sozialhilfebedürftigkeit nicht nur nicht beseitigt, sondern sie sogar verfestigt. Die Entscheidungsalternative „Duldung“ scheidet daher insoweit als untaugliches und ein dem in Rede stehenden öffentlichen Interesse an einer Vermeidung von Sozialhilfebedürftigkeit im Vergleich zur Aufenthaltsbefugnis

ren) Aufenthalt der Klägerin, so dass die Versagung der Aufenthaltsbefugnis an der Inanspruchnahme öffentlicher Kassen nichts ändern würde. ...“

sogar schädliches Mittel aus.

Darauf, ob sich der Betroffene – wie von Ausländerbehörden häufig verlangt wird - in der Vergangenheit und / oder in der Gegenwart nachhaltig um Arbeit bemüht hat, kommt es hierbei nicht an. Es ist weder dem Wortlaut der §§ 55 Abs. 2, 56 Abs. 2 bzw. des § 30 Abs. 3 AuslG, noch teleologischen Gesichtspunkten, noch etwa der Systematik des Ausländergesetzes zu entnehmen, dass der Gesetzgeber die Duldung als ein den Ausländerbehörden zur Verfügung gestelltes Sanktions-/Erziehungsmittel für fehlende Bemühungen um eine zureichende Erwerbstätigkeit installiert hat. Sind und Zweck der Duldung ist vielmehr ausschliesslich die Aussetzung einer in absehbarer Zeit möglichen Aufenthaltsbeendigung. Ist diese nicht möglich, kommt der Legalisierung des Aufenthaltes der Vorrang zu. Dies ist bei der Ermessensausübung zu beachten.

In der Praxis ist zudem zu beobachten, dass Betroffene keine bzw. keine realistischen Chancen auf dem Arbeitsmarkt und es also nicht in der Hand haben, die Ungewissheit, wann eine Erwerbstätigkeit aufgenommen werden kann, zu beseitigen. Ein derartiger Fall liegt eindeutig dann vor, wenn dem Betroffenen schon ausländerrechtlich jedwede Erwerbstätigkeit untersagt wurde. Das gleiche gilt aber auch in den Fällen, in denen einem Betroffenen lediglich kurzfristige Duldungen (Monats- bzw. Dreimonatsduldungen) oder gar nur Grenzübertrittsbescheinigungen erteilt wurden. In diesen Fällen Betroffenen aufzugeben, zunächst einmal Erwerbsbemühungen zu entfalten und nachzuweisen, ist ermessensfehlerhaft.

Ist festgestellt, dass allein schon der Aufenthaltsstatus „Duldung“ dazu führt, dass sich der Gesundheitszustand eines Betroffenen verschlechtert / verfestigt, überwiegt das Interesse an einer Legalisierung des Aufenthaltes auch aus diesem Grund derart, dass sich aufdrängt, dass sich das der Ausländerbehörde eröffnete Ermessen in diesen Fällen gemäss Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG dahingehend auf Null reduziert, dass die Aufenthaltsbefugnis zu erteilen ist.

2. Formellrechtliche Voraussetzungen

2. Formellrechtliche Voraussetzungen

2.1. Die Aufenthaltsbefugnis kann nur auf Antrag erteilt werden (§ 7 Abs. 1 AuslG. Dieser Antrag sollte frühzeitig, also bereits gestellt werden, sobald sich ergibt, dass aufgrund der Traumatisierung ein Abschiebungshindernis i.S.d. § 55 Abs. 2 AuslG besteht. Da der Besitz einer Duldung nicht Erteilungsvoraussetzung ist, sollte die Duldung nicht als Zwischenziel angestrebt und auch nicht abgewartet werden, bis eine Duldung erteilt wurde.

2.1 Antrag

2.2. Zuständigkeit der Ausländerbehörde

2.2 Zuständigkeit der Ausländerbehörde

2.2.1 örtliche Zuständigkeit

2.2.1 örtliche Zuständigkeit

Die örtliche Zuständigkeit der Ausländerbehörde bestimmt sich nach landesrechtlichen Vorschriften. Massgeblich ist regelmässig der Ort des gewöhnlichen Aufenthaltes. Dieser wird in den Fällen einer Asylantragstellung – wirksam über das Asylverfahren hinaus – durch die öffentlich-rechtlichen Zuweisungsvorschriften des AsylVfG zugewiesen. Ansonsten ergibt er sich (bei Neueingereisten) danach, wo ein betreffender sich unter Umständen aufhält, die erkennen lassen, dass er an diesem Ort nicht nur vorübergehend aufhält.

2.2.2 sachliche Zuständigkeit

2.2.2 sachliche Zuständigkeit

Die Ausländerbehörde ist sachlich zuständig zur Entscheidung über

1. alle aufenthalts- und passrechtlichen Massnahmen nach dem Ausländergesetz pp.
2. inlandsbezogenen Abschiebungshindernisse
 - „Reiseunfähigkeit“ – es wird vorgetragen (und belegt), dass eine beachtliche Wahrscheinlichkeit besteht, dass sich durch den Vorgang der Abschiebung der Gesundheitszustand des Ausreisepflichtigen wesentlich verschlechtert (= wenn ein Gesundheitsschaden entsteht oder wenn sich ein bereits vorhandener Gesundheitsschaden verfestigt oder weiter verschlechtert).
3. zielstaatsbezogene Abschiebungshindernisse
 - Abschiebungshindernisse i.S.d. § 53 AuslG (§ 67 I S. 2 AuslG)
 - dies allerdings nur dann, wenn ein Betroffener nicht zuvor einen *Asylantrag* gestellt hat oder stellt. In diesen Fällen obliegt dem Bundesamt für die A. ausländischer Flüchtlinge die Entscheidung, ob derartige Abschiebungshindernisse vorliegen, vgl. § 24 II AsylVfG (*Asylgesuch* reicht nicht aus)

Chancen und Grenzen im Umgang mit traumatisierten Flüchtlingen im aufenthaltsrechtlichen Verfahren

Seite 30 von 32

Anhang: Fragebogen zur Ermittlung von Erkrankungen

Anmerkung: die mit → gekennzeichneten Zeilen / Felder betreffen jeweils dieselbe diagnostizierte / behandelte Erkrankung.

1. Diagnose/n An welchen Erkrankungen leidet der o.g. Patient	Medizinische Fachbezeichnung (etwa ICD-10, DSM pp.)
→ 1
→ 2
→ 3
→ 4
→ 5
2. Therapie/n Welche Therapie/en benötigt der/die o.g. Patient/in	Werden medizini- sches/technische Geräte zur Therapie benötigt? Wenn ja, welche?
→ 1	<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja →
→ 2	<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja →
→ 3	<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja →
→ 4	<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja →
→ 5	<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja →
3. Medikation Welche Medikamente benötigt der/die o.g. Patient/in?	Wirkstoffzusammensetzung:
→ 1
→ 2
→ 3
→ 4
→ 5

4. **Behandlungsbedürftigkeit**

Würde sich der Gesundheitszustand Ihres/er Patienten/in wesentlich verschlechtern (z.B. verfestigen oder darüber hinaus verschlechtern oder gar lebensbedrohlich verschlechtern), wenn er/sie die vorstehende Behandlung (Ziff. 2 bzw. 3) nicht erhielte? Wenn ja, mit welcher Wahrscheinlichkeit?

Hinweis: Die nachstehend erfragten Informationen sind relevant im Anwendungsbereich des § 53 Abs. 6 AuslG. Nach dieser Norm hat eine Abschiebung zu unterbleiben, wenn eine „beachtliche Wahrscheinlichkeit“ besteht, dass sich der Gesundheitszustand eines erkrankten Ausreisepflichtigen nach der Ankunft im Zielstaat wesentlich (oder gar lebensbedrohlich) verschlechtert, weil ihm dort die notwendige medizinische Behandlung nicht zur Verfügung steht. Zur Prüfung dieser Frage ist zunächst erforderlich, in Erfahrung zu bringen, welche medizinische Behandlung ein erkrankter Ausreisepflichtiger benötigt und welche Folgen sich für seine Gesundheit zu besorgen sind, wenn ihm diese Behandlung nicht zur Verfügung steht.

Betrifft Erkrankungen (Zutreffendes bitte ankreuzen)

1	2	3	4	5
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Verschlechterung - der Gesundheitszustand würde sich				
<input type="checkbox"/> nicht verändern	<input type="checkbox"/> nicht verändern	<input type="checkbox"/> nicht verändern	<input type="checkbox"/> nicht verändern	<input type="checkbox"/> nicht verändern
<input type="checkbox"/> verfestigen	<input type="checkbox"/> verfestigen	<input type="checkbox"/> verfestigen	<input type="checkbox"/> verfestigen	<input type="checkbox"/> verfestigen
<input type="checkbox"/> darüber hinaus verschlechtern	<input type="checkbox"/> darüber hinaus verschlechtern	<input type="checkbox"/> darüber hinaus verschlechtern	<input type="checkbox"/> darüber hinaus verschlechtern	<input type="checkbox"/> darüber hinaus verschlechtern
<input type="checkbox"/> lebensbedrohlich verschlechtern	<input type="checkbox"/> lebensbedrohlich verschlechtern	<input type="checkbox"/> lebensbedrohlich verschlechtern	<input type="checkbox"/> lebensbedrohlich verschlechtern	<input type="checkbox"/> lebensbedrohlich verschlechtern
Wahrscheinlichkeit – die vorstehende Veränderung des Gesundheitszustandes ist				
<input type="checkbox"/> lediglich möglich, aber nicht wahrscheinlich	<input type="checkbox"/> lediglich möglich, aber nicht wahrscheinlich	<input type="checkbox"/> lediglich möglich, aber nicht wahrscheinlich	<input type="checkbox"/> lediglich möglich, aber nicht wahrscheinlich	<input type="checkbox"/> lediglich möglich, aber nicht wahrscheinlich
<input type="checkbox"/> ernstlich zu erwarten	<input type="checkbox"/> ernstlich zu erwarten	<input type="checkbox"/> ernstlich zu erwarten	<input type="checkbox"/> ernstlich zu erwarten	<input type="checkbox"/> ernstlich zu erwarten
<input type="checkbox"/> sicher zu erwarten	<input type="checkbox"/> sicher zu erwarten	<input type="checkbox"/> sicher zu erwarten	<input type="checkbox"/> sicher zu erwarten	<input type="checkbox"/> sicher zu erwarten

Chancen und Grenzen im Umgang mit traumatisierten Flüchtlingen im aufenthaltsrechtlichen Verfahren

5. „Reisefähigkeit“

Würde sich der Vorgang einer Abschiebung dergestalt auf den Gesundheitszustand Ihres/er Patienten/in auswirken, dass er sich wesentlich verschlechtern (z.B. verfestigen oder darüber hinaus verschlechtern oder gar lebensbedrohlich verschlechtern würde? Wenn ja, mit welcher Wahrscheinlichkeit?

Hinweis: Die nachstehend erfragten Informationen sind relevant im Anwendungsbereich des **§ 55 Abs. 2 AuslG i.V.m. Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG**. Nach diesen Normen hat eine Abschiebung zu unterbleiben, wenn eine „beachtliche Wahrscheinlichkeit“ besteht, dass sich der Gesundheitszustand eines erkrankten Ausreisepflichtigen durch die Vollstreckungsmassnahme „Abschiebung“ wesentlich (oder gar lebensbedrohlich) verschlechtert. Darauf, ob Behandlungsmöglichkeiten im Zielstaat bestehen, kommt es nicht an

Betrifft Erkrankungen (Zutreffendes bitte ankreuzen)

1	2	3	4	5
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Verschlechterung - der Gesundheitszustand würde sich				
<input type="checkbox"/> nicht verändern	<input type="checkbox"/> nicht verändern	<input type="checkbox"/> nicht verändern	<input type="checkbox"/> nicht verändern	<input type="checkbox"/> nicht verändern
<input type="checkbox"/> verfestigen	<input type="checkbox"/> verfestigen	<input type="checkbox"/> verfestigen	<input type="checkbox"/> verfestigen	<input type="checkbox"/> verfestigen
<input type="checkbox"/> darüber hinaus verschlechtern	<input type="checkbox"/> darüber hinaus verschlechtern	<input type="checkbox"/> darüber hinaus verschlechtern	<input type="checkbox"/> darüber hinaus verschlechtern	<input type="checkbox"/> darüber hinaus verschlechtern
<input type="checkbox"/> lebensbedrohlich verschlechtern	<input type="checkbox"/> lebensbedrohlich verschlechtern	<input type="checkbox"/> lebensbedrohlich verschlechtern	<input type="checkbox"/> lebensbedrohlich verschlechtern	<input type="checkbox"/> lebensbedrohlich verschlechtern
Wahrscheinlichkeit – die vorstehende Veränderung des Gesundheitszustandes ist				
<input type="checkbox"/> lediglich möglich, aber nicht wahrscheinlich	<input type="checkbox"/> lediglich möglich, aber nicht wahrscheinlich	<input type="checkbox"/> lediglich möglich, aber nicht wahrscheinlich	<input type="checkbox"/> lediglich möglich, aber nicht wahrscheinlich	<input type="checkbox"/> lediglich möglich, aber nicht wahrscheinlich
<input type="checkbox"/> ernstlich zu erwarten	<input type="checkbox"/> ernstlich zu erwarten	<input type="checkbox"/> ernstlich zu erwarten	<input type="checkbox"/> ernstlich zu erwarten	<input type="checkbox"/> ernstlich zu erwarten
<input type="checkbox"/> sicher zu erwarten	<input type="checkbox"/> sicher zu erwarten	<input type="checkbox"/> sicher zu erwarten	<input type="checkbox"/> sicher zu erwarten	<input type="checkbox"/> sicher zu erwarten

_____ Datum

_____ Unterschrift