



## Entwurf eines Gesetzes zur Beschleunigung der Asylgerichtsverfahren und Asylverfahren

### – Gesetzentwurf der Fraktionen SPD, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und FDP –

Schriftliche Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung von Sachverständigen des Ausschusses für Inneres und Heimat des Deutschen Bundestages der 20. Wahlperiode am 28. November 2022

Die Stellungnahme dient der Vorbereitung der öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Inneres und Heimat des Deutschen Bundestages am 28. November 2022. Sie beruht auf dem Gesetzentwurf der Fraktionen SPD, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und FDP vom 8. November 2022.<sup>2</sup> Die Bearbeitung wurde nach bestem Wissen und Gewissen erstellt, kann jedoch – zumal angesichts der Komplexität der Sachmaterie und des eng gesetzten Zeitrahmens<sup>3</sup> – keinen Anspruch auf Vollständigkeit erheben. Zu einzelnen Fragen kann im Rahmen der Anhörung gerne vertiefende oder klarstellende Auskunft gegeben werden.

## A. Gesetzgebungsvorhaben

### I. Kontext und Ziel des Gesetzentwurfs vom 8. November 2022

Vor dem Hintergrund der weiterhin erheblichen Verfahrensbelastung des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge<sup>4</sup> und v.a. der Verwaltungsgerichte (insbesondere in erster Instanz) und der damit verbundenen, weiterhin erheblichen Verfahrensdauer soll der Gesetzentwurf zur Entlastung des Bundesamts und der Verwaltungsgerichte beitragen und eine effizientere

---

<sup>1</sup> Der Verfasser ist Richter am Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg und Lehrbeauftragter für Migrationsrecht an den Universitäten Heidelberg und Freiburg i.Br. Die Stellungnahme beruht auf eigenen Rechtsauffassungen des Verfassers und spiegelt nicht die Auffassung der Richterschaft, der Dienststelle(n) oder früherer Abordnungsdienststellen des Verfassers wider.

<sup>2</sup> BT-Drs. 20/4327.

<sup>3</sup> Die Ladung als Sachverständiger und die Mitteilung des Sachverhalts erfolgten am 17. November 2022.

<sup>4</sup> Ab hier: Bundesamt.

Verfahrensführung ermöglichen.<sup>5</sup> Zu diesem Zweck sieht er – neben verschiedenen, nachfolgend im Einzelnen dargestellten Detailänderungen – die Umsetzung unionsrechtlicher Vorschriften zur Dauer des behördlichen Verfahrens (§ 24 AsylG-E), die Erweiterung der Handlungsmöglichkeiten des Bundesamts bei Nichtbetreiben des Verfahrens durch den Antragsteller (§ 33 AsylG-E) und v.a. die erstmalige Einführung einer beschränkten Tatsachenrevision zum Bundesverwaltungsgericht (§ 78 Abs. 8 AsylG-E) vor.

## II. Rechtliche Rahmenbedingungen

Als Reaktion auf wiederkehrende Belastungsspitzen des deutschen Asylsystems hat der Gesetzgeber mit dem Asylgesetz – bis 2015: Asylverfahrensgesetz – ein Sonderverfahrens- und -prozessrecht geschaffen, das an die grundlegenden Bestimmungen des Verwaltungsverfahrensgesetzes (VwVfG) bzw. der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) anknüpft, von diesen aber – i.d.R. mit einer Betonung von Beschleunigungsinteressen zu Lasten individueller Verfahrensgarantien – zum Teil in erheblichem Umfang abweicht. Auch wenn der Gesetzgeber bei der Ausgestaltung von Verfahrensbestimmungen erhebliche Ausgestaltungsspielräume genießt, sind einer weiteren Vereinfachung und Beschleunigung sowohl verfassungsrechtliche<sup>6</sup> als auch unionsrechtliche<sup>7</sup> Grenzen gesetzt. Da der Gesetzgeber sich bereits in der Vergangenheit wiederholt um eine weitere Straffung der behördlichen und gerichtlichen Asylverfahren bemüht und die verbleibenden Spielräume dabei in nahezu alle denkbaren Richtungen ausgelotet hat,<sup>8</sup> sind von erneuten Änderungen einzelner Verfahrensbestimmungen kaum grundlegende Beschleunigungseffekte zu erwarten. Dass gut überlegte Detailänderungen dennoch ggf. zu einer weiteren Beschleunigung der behördlichen und gerichtlichen Asylverfahren beitragen können, ohne grundlegende Verfahrensgarantien zu beschneiden oder die

---

<sup>5</sup> BT-Drs. 20/4327, S. 1.

<sup>6</sup> Insbesondere durch Art. 20 Abs. 3 GG (Rechtsstaatsprinzip), Art. 19 Abs. 4 GG (Rechtsschutzgarantie), Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG (gesetzlicher Richter), Art. 103 Abs. 1 GG (rechtliches Gehör).

<sup>7</sup> Insbesondere durch RL 2013/32/EU (Verfahrensrichtlinie), RL 2011/95/EU (Qualifikationsrichtlinie) und Art. 47 GRCh (Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf und ein unparteiisches Gericht).

<sup>8</sup> Vgl. in jüngerer Zeit etwa das Asylverfahrensbeschleunigungsgesetz v. 20.10.2015 (BGBl. I, 1722), das Gesetz zur Einführung beschleunigter Asylverfahren v. 11.3.2016 (BGBl. I, 390), das Gesetz zur besseren Durchsetzung der Ausreisepflicht v. 29.7.2017 (BGBl. I, S. 2780) und das Zweite Gesetz zur besseren Durchsetzung der Ausreisepflicht (BGBl. I, 1294).

Ergebnisrichtigkeit des Verfahrensausgangs in der Sache zu gefährden, ist dabei nicht ausgeschlossen. Jedenfalls sollte aber im Blick behalten werden, dass eine weitere Ausdifferenzierung des jeweiligen Sonderprozess- und Verfahrensrechts neue Fehlerquellen eröffnet,<sup>9</sup> die praktische Verfahrensführung verkomplizieren kann und neue rechtliche Zweifelsfragen aufwirft, die ihrerseits Anlass für eine Steigerung der Arbeitsbelastung insbesondere der Verwaltungsgerichte bieten können. Jede Änderung des im Grundsatz gut funktionsfähigen (aber mitunter stark belasteten) Asylverfahrens- und Prozessrechts sollte daher kritisch darauf überprüft werden, ob die beabsichtigten Beschleunigungseffekte in der Praxis tatsächlich erzielt werden und in angemessenem Verhältnis zu den Nachteilen einer weiteren Ausdifferenzierung des Sonderverfahrens- und -prozessrechts stehen. Insbesondere sollte stets erwogen werden, ob die erhofften Beschleunigungseffekte auch durch engere Anlehnung an wirkidentische Regelungen anderer Verfahrens- und Prozessordnungen erzielt werden könnten, für deren praktische Anwendung und Auslegung bereits Erfahrungswerte vorliegen. Weiterhin können bei der Anwendung vergleichbarer Regelungen bereits aufgetretene Fehlerquellen durch eine umsichtige Normgestaltung vorausschauend vermieden werden.

Auch wenn der vorliegende Gesetzentwurf im Grundsatz geeignet erscheint, ohne erhebliche Einbußen im Hinblick auf bestehende Verfahrensgarantien oder die materielle Richtigkeit asylrechtlicher Entscheidungen zu einer jedenfalls graduellen Beschleunigung und Vereinfachung des Asylverfahrens beizutragen, bemüht sich die nachstehende Ausarbeitung vor diesem Hintergrund um Hinweise auf punktuelle Friktionen insbesondere mit zwingenden unionrechtlichen Vorgaben, auf vermeidbare Fehlerquellen und v.a. auf weitere Vereinfachungs- und Klärstellungspotentiale im Rahmen der vorgeschlagenen Regelungen. Stets im Blick behalten sollte dabei jedoch, dass auch ein effizientes und schlankes (und zugleich rechtsstaatlichen Prinzipien verpflichtetes) Verfahrensrecht in der Praxis nur dann effizient angewandt werden kann, wenn die personelle Ausstattung des Bundesamts und der Gerichte mit der gestiegenen Komplexität und der wieder zunehmenden Verfahrenslast schritthält.

---

<sup>9</sup> Vgl. zu mit der vermeintlichen Beschleunigungsregelung des § 33 AsylG i.d.F. des Gesetzes zur beschleunigten Einführung von Asylverfahren v. 11.3.2016 verbundenen Verzögerungseffekten, die mit Art. 1 Nr. 12 des vorliegenden Gesetzesentwurfs korrigiert werden sollen, BVerwG, Urt. v. 15.4.2019 – 1 C 46.18 –, juris, Rn. 26 ff., *Wittmann*, Verfahrensbeschleunigung rückwärts? Die Neuregelung der Verfahrenseinstellung nach § 33 AsylG durch das »Asylpaket II«, Asylmagazin 10/2016, 328 ff. sowie unten B. X.2.

## B. Änderungen im Einzelnen

### I. Ausschluss der Flüchtlingseigenschaft bei Aufenthaltsnahme in einem Drittstaat unter Gewährung staatsbürgerschaftsähnlicher Rechte (§ 3 Abs. 3 AsylG-E)

#### 1. Gesetzentwurf

§ 3 Abs. 3 AsylG lautet bisher:

- (3) <sup>1</sup>Ein Ausländer ist auch nicht Flüchtling nach Absatz 1, wenn er den Schutz oder Beistand einer Organisation oder einer Einrichtung der Vereinten Nationen mit Ausnahme des Hohen Kommissars der Vereinten Nationen für Flüchtlinge nach Artikel 1 Abschnitt D des Abkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge genießt. <sup>2</sup>Wird ein solcher Schutz oder Beistand nicht länger gewährt, ohne dass die Lage des Betroffenen gemäß den einschlägigen Resolutionen der Generalversammlung der Vereinten Nationen endgültig geklärt worden ist, sind die Absätze 1 und 2 anwendbar.

§ 3 Abs. 3 AsylG-E lautet:

- (3) <sup>1</sup>Ein Ausländer ist auch nicht Flüchtling nach Absatz 1, wenn er
1. den Schutz oder Beistand einer Organisation oder einer Einrichtung der Vereinten Nationen mit Ausnahme des Hohen Kommissars der Vereinten Nationen für Flüchtlinge nach Artikel 1 Abschnitt D des Abkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge genießt oder
  2. von den zuständigen Behörden des Staates, in dem er seinen Aufenthalt genommen hat, als Person anerkannt wird, welche die Rechte und Pflichten, die mit dem Besitz der Staatsangehörigkeit dieses Staates verknüpft sind, beziehungsweise gleichwertige Rechte und Pflichten hat.

<sup>2</sup>Wird der Schutz oder Beistand nach Satz 1 Nummer 1 nicht länger gewährt, ohne dass die Lage des Betroffenen gemäß den einschlägigen Resolutionen der Generalversammlung der Vereinten Nationen endgültig erklärt worden ist, sind die Absätze 1 und 2 anwendbar.

#### 2. Bewertung

Der neu geschaffene Ausschlussgrund des § 3 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 AsylG-E für Personen, die als faktische (aber nicht rechtliche) Staatsangehörige eines Nichtverfolgerstaates verstanden werden können, entspricht Art. 1 lit. E GFK und Art. 12 Abs. 1 lit. b) RL 2011/95/EU. Eine Umsetzung dieses Ausschlussgrundes ist zwar nicht zwingend geboten, da Art. 3 RL 2011/95/EU eine günstigere Behandlung durch das nationale Recht erlaubt; sie ist aber unions- und völ-

kerrechtskonform und entspricht dem allgemeinen Subsidiaritätsgedanken des Flüchtlingsrechts. Für die Rechtspraxis wäre es jedoch hilfreich, zu definieren, im Hinblick auf welche „Rechte und Pflichten“ eine Gleichwertigkeit erreicht werden muss.

Die praktische Bedeutung der Vorschrift dürfte gering sein, weil ihre Anwendungsfälle regelmäßig bereits unter den Unzulässigkeitstatbestand des § 29 Abs. 1 Nr. 4 i.V.m. § 27 AsylG fallen, in dem kein Asylverfahren durchgeführt wird. Im Fall seiner Anwendbarkeit entlastet § 3 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 AsylG-E das Bundesamt sowie die Verwaltungsgerichte um die Prüfung der positiven Voraussetzungen der Flüchtlingseigenschaft, an deren Stelle jedoch die Prüfung der individuellen Rechtsstellung des Betroffenen in einem Drittstaat tritt. Dies kann ggf. mit erheblichem Mehraufwand verbunden sein, zumal die jeweiligen Asylkammern und -senate der (Ober)Verwaltungsgerichte i.d.R. auf spezifische Herkunftsstaaten spezialisiert (und mit der Rechtsstellung von Ausländern in Drittstaaten wie z.B. Großbritannien oder Jordanien folglich nicht vertraut) sind. Eine Doppelbelastung tritt dann ein, wenn die Prüfung des Ausschlussstatbestands letztlich negativ ausfällt. Praktisch dürfte eine Entlastung v.a. nach rechts- bzw. bestandskräftigem (und wegen Anwendbarkeit des Ausschlussgrundes negativem) Abschluss des Asylverfahrens im Rahmen ausländerrechtlicher Verfahren eintreten, da die Bundesrepublik Deutschland die Betroffenen ggf. auf die Inanspruchnahme ausländischen Schutzes verweisen kann; eine Vielzahl von Anwendungsfällen ist aber wohl nicht zu erwarten.

Im Übrigen entspricht § 3 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 AsylG-E dem heutigen § 3 Abs. 3 Satz 1 AsylG, § 3 Abs. 3 Satz 2 AsylG-E dem heutigen § 3 Abs. 3 Satz 2 AsylG. Letztere sind aber missverständlich formuliert, da die Verweisung auf § 3 Abs. 1 AsylG nach der Genfer Flüchtlingskonvention (GFK) bzw. der RL 2011/95/EU (Qualifikationsrichtlinie – QRL) ein Rechtsfolgenverweis, die Verweisung auf § 3 Abs. 2 AsylG aber ein Rechtsgrundverweis sein müsste.<sup>10</sup> D.h.: Wenn die Voraussetzungen des § 3 Abs. 3 Satz 2 AsylG vorliegen, muss der Betroffene unabhängig davon als Flüchtling behandelt werden, ob er die in § 3 Abs. 1 AsylG bezeichneten Voraussetzungen tatsächlich erfüllt (sog. ipso-facto-Flüchtling). Dies gilt nur dann nicht, wenn die in § 3 Abs. 2 AsylG geregelten Ausschlussstatbestände tatsächlich gegeben sind. In der Praxis wird § 3 Abs. 3 AsylG entsprechend ausgelegt, wenn dem Rechtsanwender der unions- bzw. konventions-

---

<sup>10</sup> Vgl. *Wittmann*, in: BeckOK MigR, § 3 AsylG Rn. 40b: „Bei unionsrechtskonformer Auslegung enthält Abs. 3 S. 2 daher eine Rechtsgrundverweisung nur im Hinblick auf Abs. 2, im Übrigen aber eine Rechtsfolgenverweisung.“

rechtliche Hintergrund bekannt ist; im Übrigen handelt es sich jedoch um eine klassische Fehlerquelle. Durch eine klarere Formulierung könnte diese Fehlerquelle beseitigt und die alltägliche Rechtsanwendung vereinfacht werden; insbesondere erspart das Erkennen einer ipso-facto-Flüchtlingseigenschaft die ggf. aufwändige Sachprüfung der Voraussetzungen des § 3 Abs. 1 AsylG.

Im Rahmen einer Anpassung sollte auch § 3 Abs. 4 AsylG angepasst werden, da dieser bislang nur auf § 3 Abs. 1 (und nicht auch auf § 3 Abs. 3 Satz 2) verweist; auch dies wäre klarstellender Natur und trüge zur Rechtsvereinfachung bei.

## II. Einfache Sicherheitsüberprüfung bei Tätigkeit für das Bundesamt (§ 5 Abs. 6 AsylG-E)

### 1. Gesetzentwurf

§ 5 AsylG soll folgender Absatz 6 angefügt werden:

(6) <sup>1</sup>Für Personen, die für das Bundesamt tätig werden sollen, ist eine einfache Sicherheitsüberprüfung nach dem Sicherheitsüberprüfungsgesetz durchzuführen. <sup>2</sup>Von einer Sicherheitsüberprüfung kann abgesehen werden, wenn Art oder Dauer der Tätigkeit dies zulassen.

### 2. Bewertung

Eine Sicherheitsüberprüfung ist mit gewissen Beeinträchtigungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts (und der Berufswahlfreiheit) der Betroffenen verbunden und kann die effektive Personalrekrutierung des Bundesamts erschweren. Angesichts der Sensibilität des Aufgabebereichs des Bundesamts kann sie dennoch zweckmäßig sein. Zu Reichweite, Effektivität und gebotener Intensität der Sicherheitsüberprüfung kann der Sachverständige keine Aussage treffen.

## III. Einführung einer behördenunabhängigen Asylverfahrensberatung (§ 12a AsylG-E)

### 1. Gesetzentwurf

§ 12a AsylG lautet bisher:

## § 12a – Asylverfahrensberatung

<sup>1</sup>Das Bundesamt führt eine für die Asylsuchenden freiwillige, unabhängige staatliche Asylverfahrensberatung durch. <sup>2</sup>Diese erfolgt in zwei Stufen. <sup>3</sup>Auf der ersten Stufe werden allen Asylsuchenden vor Antragstellung in Gruppengesprächen Informationen zum Ablauf des Asylverfahrens sowie zu Rückkehrmöglichkeiten zur Verfügung gestellt. <sup>4</sup>Auf der zweiten Stufe erhalten alle Asylsuchenden in Einzelgesprächen eine individuelle Asylverfahrensberatung, die durch das Bundesamt oder durch Wohlfahrtsverbände durchgeführt wird.

§ 12a AsylG-E lautet:

### § 12a AsylG – Asylverfahrensberatung

- (1) Der Bund fördert eine behördenunabhängige, unentgeltliche, individuelle und freiwillige Asylverfahrensberatung.
- (2) <sup>1</sup>Die Asylverfahrensberatung umfasst Auskünfte zum Verfahren und kann nach Maßgabe des Rechtsdienstleistungsgesetzes auch Rechtsdienstleistungen zum Gegenstand haben. <sup>2</sup>Die Beratung berücksichtigt die besonderen Umstände des Ausländers, insbesondere, ob dieser besondere Verfahrensgarantien oder besondere Garantien bei der Aufnahme benötigt. <sup>3</sup>Die Beratung soll möglichst bereits vor der Anhörung erfolgen und kann bis zum unanfechtbaren Abschluss des Asylverfahrens durchgeführt werden.
- (3) <sup>1</sup>Die Träger der Asylverfahrensberatung übermitteln dem Bundesamt und der obersten Landesbehörde oder der von der obersten Landesbehörde bestimmten Stelle personenbezogene Daten, die darauf hinweisen, dass der Ausländer besondere Verfahrensgarantien benötigt oder besondere Bedürfnisse bei der Aufnahme hat, wenn der Ausländer in die Übermittlung der Daten eingewilligt hat. <sup>2</sup>Die Daten dürfen nur zu diesen Zwecken verwendet werden und sind danach unverzüglich zu löschen.

#### 2. Bewertung

Mangels eigener Beratungspraxis entzieht sich die Zweckmäßigkeit der Vorschrift einer Bewertung durch den Sachverständigen. Zwingende Einwände sind jedoch nicht ersichtlich. Hinzuweisen ist allerdings auf die Tätigkeit der sog. Refugee Law Clinics<sup>11</sup> in deutschen Universitätsstädten, die dem Verfasser aus dem Kontext eigener Lehr- und Vortragstätigkeit bekannt ist (z.B. Universität Gießen, Freiburg i. Br., Heidelberg). Insoweit sollte erwogen werden, diese angemessen in die behördenunabhängige Verfahrensberatung einzubeziehen.

---

<sup>11</sup> Die Refugee Law Clinics sind in der Regel in universitäre Ausbildungsprogramme eingebunden und bieten studentische Rechtsberatung unter fachkundiger Anleitung auf dem Gebiet des Migrationsrechts an.

Ebenfalls hinzuweisen ist auf die Bestimmung des § 60a Abs. 6 Satz 1 Nr. 3 AufenthG, die (ehemalige) Asylbewerber aus „sicheren Herkunftsstaaten“ vom Verbot der Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis dann ausnimmt, wenn die Rücknahme „auf Grund einer Beratung nach § 24 Absatz 1 des Asylgesetzes beim Bundesamt“ erfolgte. Da § 24 Abs. 1 AsylG selbst keine unmittelbaren Beratungspflichten des Bundesamts normiert, wird die (auch im Übrigen kaum als gelungen zu bezeichnende) Norm in der Fachliteratur derzeit dahingehend interpretiert, dass auch die Verfahrensberatung nach § 12a AsylG a.F. eine privilegierte Antragsrücknahme auslösen kann und ihre Durchführung ggf. auch dann dem Bundesamt zugerechnet wird, wenn sie z.B. durch Wohlfahrtsverbände im Auftrag des Bundesamts durchgeführt wird.<sup>12</sup> Da der Gesetzeswurf mit der Einführung einer behördenunabhängigen Verfahrensberatung wohl keine Verschlechterung der Rechtsstellung ehemaliger Asylbewerber aus sicheren Herkunftsstaaten bewirken will, sollte § 60a Abs. 6 Satz 1 Nr. 3 AufenthG ggf. entsprechend angepasst werden.

#### IV. Hinzuziehung eines Sprachmittlers und Anhörung im Wege der Bild- und Tonübertragung (§ 17, § 25 Abs. 7 AsylG-E)

##### 1. Gesetzentwurf

§ 17 AsylG soll folgender Absatz 3 angefügt werden:

- (3) Die Hinzuziehung des Sprachmittlers kann ausnahmsweise in geeigneten Fällen im Wege der Bild- und Tonübertragung erfolgen.

Nach § 25 Abs. 6 AsylG soll folgender Absatz 7 eingefügt werden:

- (7) Die Anhörung kann in geeigneten Fällen ausnahmsweise im Wege der Bild und Tonübertragung erfolgen.

##### 2. Bewertung

Die Möglichkeit der Hinzuziehung eines Sprachmittlers bzw. der Anhörung auch im Wege der Bild- und Tonübertragung kann eine effiziente Ressourcenallokation des Bundesamtes erleichtern und so mittelbar zur Verfahrensbeschleunigung beitragen, zugleich aber auch die Qualität

---

<sup>12</sup> Wittmann/Röder ZAR 2019, 412; Röder, in: BeckOK MigR, § 60a AufenthG Rn. 138.

der Anhörung im Einzelfall beeinträchtigen. Insbesondere kann den Betroffenen ggf. der „Anker“ der persönlichen Anwesenheit einer mit ihrer Muttersprache vertrauten Person im Rahmen der Anhörung fehlen, was eine Öffnung gegenüber dem Anhörenden ggf. erschweren kann.

Jedenfalls zu gewährleisten sind die Anforderungen an die angemessene Vertraulichkeit der Anhörung (auch in technischer Hinsicht) sowie die kindgerechte Anhörung von Minderjährigen (Art. 15 Abs. 2, Abs. 3 lit. e) RL 2013/32/EU). Dass es sich hierbei nicht um „geeignete Fälle“ handelt, ergibt sich (noch) mit hinreichender Klarheit aus der Gesetzesbegründung.

## V. Anhörungsverzicht in besonderen Fällen (§ 24 Abs. 1 AsylG-E)

### 1. Gesetzentwurf

§ 24 Abs. 1 AsylG lautet bisher:

- (1) <sup>1</sup>Das Bundesamt klärt den Sachverhalt und erhebt die erforderlichen Beweise. <sup>2</sup>Nach der Asylantragstellung unterrichtet das Bundesamt den Ausländer in einer Sprache, deren Kenntnis vernünftigerweise vorausgesetzt werden kann, über den Ablauf des Verfahrens und über seine Rechte und Pflichten im Verfahren, insbesondere auch über Fristen und die Folgen einer Fristversäumung. <sup>3</sup>Es hat den Ausländer persönlich anzuhören. <sup>4</sup>Von einer Anhörung kann abgesehen werden, wenn das Bundesamt den Ausländer als asylberechtigt anerkennen will oder wenn der Ausländer nach seinen Angaben aus einem sicheren Drittstaat (§ 26a) eingereist ist. <sup>5</sup>Von einer Anhörung kann auch abgesehen werden, wenn das Bundesamt einem nach § 13 Absatz 2 Satz 2 beschränkten Asylantrag stattgeben will. <sup>6</sup>Von der Anhörung ist abzusehen, wenn der Asylantrag für ein im Bundesgebiet geborenes Kind unter sechs Jahren gestellt und der Sachverhalt auf Grund des Inhalts der Verfahrensakten der Eltern oder eines Elternteils ausreichend geklärt ist.

§ 24 Abs. 1 AsylG-E lautet:

- (1) <sup>1</sup>Das Bundesamt klärt den Sachverhalt und erhebt die erforderlichen Beweise. <sup>2</sup>Das Bundesamt unterrichtet den Ausländer frühzeitig in einer Sprache, deren Kenntnis vernünftigerweise vorausgesetzt werden kann, über den Ablauf des Verfahrens, über seine Rechte und Pflichten im Verfahren, insbesondere über Fristen und die Folgen einer Fristversäumung, sowie über freiwillige Rückkehrmöglichkeiten. <sup>3</sup>Der Ausländer ist persönlich anzuhören. <sup>4</sup>Von einer Anhörung kann abgesehen werden, wenn das Bundesamt
1. dem Asylantrag vollständig stattgeben will oder
  2. der Auffassung ist, dass der Ausländer aufgrund dauerhafter Umstände, die sich seinem Einfluss entziehen, nicht zu einer Anhörung in der Lage ist. <sup>5</sup>Im Zweifelsfall ist für die Feststellung der Dauerhaftigkeit der Umstände eine ärztliche Bestätigung erforderlich.

<sup>6</sup>Wird von einer Anhörung abgesehen, unternimmt das Bundesamt angemessene Bemühungen, damit der Ausländer weitere Informationen unterbreiten kann. <sup>7</sup>Von der Anhörung ist abzusehen, wenn der Asylantrag für ein im Bundesgebiet geborenes Kind unter sechs Jahren gestellt und der Sachverhalt auf Grund des Inhalts der Verfahrensakten der Eltern oder eines Elternteils ausreichend geklärt ist. <sup>8</sup>Die Tatsache, dass keine Anhörung stattgefunden hat, darf die Entscheidung nicht negativ beeinflussen. <sup>9</sup>Die Entscheidung nach Satz 4 und 7 ergeht nach Aktenlage.

## 2. Bewertung

Die neu vorgelegene Unterrichtung auch über Möglichkeiten der freiwilligen Rückkehr (§ 24 Abs. 1 Satz 2 AsylG-E) entspricht dem Aufgabenprogramm des Bundesamts (§ 75 Nr. 7 AufenthG) und begegnet bei sachgerechter Durchführung keinen rechtlichen Bedenken.

Die Möglichkeit, von einer Anhörung abzusehen, wenn das Bundesamt „dem Asylantrag vollständig stattgeben will“ (§ 24 Abs. 1 Satz 4 Nr. 1 AsylG-E), entspricht weitgehend der bisherigen Rechtslage, da lediglich die (unionsrechtswidrige) Regelung zum Anhörungsverzicht bei Einreise über einen sicheren Drittstaat (§ 26a AsylG) entfällt. Die Neuregelung fällt jedoch sprachlich unglücklich aus, da nicht klar wird, ob sie auch im Fall einer auf die Zuerkennung internationalen Schutzes beschränkten Antragstellung (§ 13 Abs. 2 Satz 2 AsylG) eingreifen soll. Aufgrund der sicheren Drittstaatenregelung des § 26a AsylG, die sich nur auf das Asylgrundrecht (und nicht die Flüchtlingseigenschaft) bezieht, dürften beschränkte Schutzanträge jedoch in der Praxis – abgesehen von Fällen der Einreise auf dem Luftweg – sogar den beabsichtigten Regelanwendungsfall des § 24 Abs. 1 Satz 4 Nr. 1 AsylG-E darstellen. Auf eine entsprechende Antragsbeschränkung, die regelmäßig mit keinen praktischen Nachteilen verbunden ist, muss daher ggf. hingewirkt werden.

Eine effizientere gesetzliche Regelung, die einen Anhörungsverzicht auch bei Anwendbarkeit der Drittstaatenregelung und unbeschränkter Asylantragstellung ermöglicht, könnte nur getroffen werden, wenn angemessen sichergestellt wäre, dass der Betroffene zur Frage der Anwendung der sicheren Drittstaatenregelung in angemessener Weise z.B. schriftlich vortragen kann. Dies dürfte außer Verhältnis zum tatsächlichen Ertrag stehen, da dem Betroffenen die Möglichkeit zum Verzicht nach § 13 Abs. 2 Satz 2 AsylG offensteht (und diese in der Praxis regelmäßig genutzt wird). Allenfalls könnte erwogen werden, die bisherige Opt-Out-Regelung des § 13 Abs. 2 Satz 2 AsylG (Verzicht auf die Prüfung des Schutzes nach Art. 16a GG nur bei ausdrücklicher Antragsbeschränkung) zu einer Opt-In-Regelung umzugestalten (Prüfung des Art. 16a GG nur bei ausdrücklicher Erstreckung des Antrags auf nationalen Schutz).

In der Anwendungspraxis dürfte die Regelung zum Anhörungsverzicht bei beabsichtigter Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft zur Verfahrensverkürzung beitragen können. Zugleich nimmt das Bundesamt mit ihrer Anwendung jedoch das Risiko einer Fehlentscheidung in Kauf, da z.B. Widersprüche im individuellen Vorbringen (z.B. im Fall einer Täuschung über die Herkunftsregion) oder individuelle Ausschlussgründe (z.B. im Hinblick auf die Mitwirkung an Kriegsverbrechen) ohne persönliche Anhörung kaum zuverlässig erkannt werden können. Hierdurch bedingte Rechtsanwendungsfehler können im Nachhinein nur aufwändig im Rahmen eines Rücknahme- bzw. Widerrufsverfahrens korrigiert werden.

Die Möglichkeit, im Fall der dauernden unverschuldeten Anhörungsunfähigkeit des Betroffenen auch ohne Anhörung zu entscheiden (§ 24 Abs. 1 Satz 4 Nr. 2 AsylG-E), ist in Art. 14 Abs. 2 Satz 1 lit. b) Satz 1 RL 2013/32/EU ausdrücklich vorgesehen; insoweit handelt es sich um eine wortlautgetreue Umsetzung. Diese ist sachgerecht, da im Fall einer dauerhaften Anhörungsunfähigkeit sonst auch langfristig keine Entscheidung getroffen werden könnte.

## VI. Regelung zur Dauer des Verfahrens beim Bundesamt (§ 24 AsylG-E)

### 1. Gesetzentwurf

§ 24 Abs. 4 AsylG lautet bisher:

- (4) Ergeht eine Entscheidung über den Asylantrag nicht innerhalb von sechs Monaten, hat das Bundesamt dem Ausländer auf Antrag mitzuteilen, bis wann voraussichtlich über seinen Asylantrag entschieden wird.

§ 24 Abs. 4 – 7 AsylG-E lauten nunmehr:

- (4) <sup>1</sup>Eine Entscheidung über den Asylantrag ergeht innerhalb von sechs Monaten. <sup>2</sup>Die Frist wird auf höchstens 15 Monate verlängert, wenn
1. sich in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht komplexe Fragen ergeben,
  2. eine große Zahl von Ausländern gleichzeitig Anträge stellt, weshalb es in der Praxis schwierig ist, das Verfahren innerhalb der Frist nach Satz 1 abzuschließen oder
  3. die Verzögerung eindeutig darauf zurückzuführen ist, dass der Ausländer seinen Pflichten nach § 15 nicht nachgekommen ist.

<sup>3</sup>Das Bundesamt kann die Frist von 15 Monaten ausnahmsweise um höchstens weitere drei Monate verlängern, wenn dies erforderlich ist, um eine angemessene und vollständige Prüfung des Antrags zu gewährleisten.

- (5) <sup>1</sup>Besteht aller Voraussicht nach im Herkunftsstaat eine ungewisse Lage, sodass eine Entscheidung vernünftigerweise nicht erwartet werden kann, kann die Entscheidung

abweichend von den zuvor genannten Fristen aufgeschoben werden.<sup>2</sup>In diesen Fällen überprüft das Bundesamt mindestens alle sechs Monate die Lage in dem Herkunftsstaat.<sup>3</sup>Das Bundesamt unterrichtet innerhalb einer angemessenen Frist die betroffenen Ausländer über die Gründe des Aufschubs der Entscheidung sowie die Europäische Kommission über den Aufschub der Entscheidungen.<sup>4</sup>Eine Entscheidung ergeht spätestens innerhalb von 21 Monaten.

- (6) <sup>1</sup>Die Frist nach Absatz 4 Satz 1 beginnt mit der Stellung des Asylantrags nach § 14 Absatz 1 und 2. <sup>2</sup>Ist ein Antrag gemäß dem Verfahren nach Maßgabe der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist (ABl. L 180 vom 29.6.2013, S. 31) zu behandeln, so beginnt die Frist nach Absatz 4 Satz 1, wenn die Bundesrepublik Deutschland als für die Prüfung zuständiger Mitgliedstaat bestimmt ist. <sup>3</sup>Hält sich der Ausländer zu diesem Zeitpunkt nicht im Bundesgebiet auf, so beginnt die Frist mit seiner Überstellung in das Bundesgebiet.
- (7) Das Bundesamt informiert den Ausländer für den Fall, dass innerhalb von sechs Monaten keine Entscheidung ergehen kann, über die Verzögerung und unterrichtet ihn auf sein Verlangen über die Gründe für die Verzögerung und den zeitlichen Rahmen, innerhalb dessen mit einer Entscheidung zu rechnen ist.

## 2. Bewertung

Die Einfügung der sechsmonatigen Entscheidungsfrist in § 24 Abs. 4 Satz 1 AsylG-E setzt unionsrechtliche Vorgaben nur unvollständig und einseitig um. Zwar regelt Art. 31 Abs. 3 Satz 1 RL 2013/32/EU eine vergleichbare Regelhöchstfrist von sechs Monaten; Art. 31 Abs. 2 RL 2013/32/EU normiert dabei jedoch die im nationalen Recht fehlende Grundregel, dass das Prüfungsverfahren „so rasch wie möglich“ zum Abschluss gebracht werden soll. Demgegenüber erweckt § 24 Abs. 4 Satz 1 AsylG-E den (unzutreffenden) Eindruck, dass eine Wartezeit von sechs Monaten stets hinzunehmen ist. Diese Fehlannahme liegt auch dem Gesetzentwurf zugrunde<sup>13</sup> und sollte korrigiert werden, zumal der Verzicht auf eine Umsetzung des unionsrechtlichen Beschleunigungsgebots auch dem Kernanliegen des Gesetzentwurfs entgegenläuft.

Die in § 24 Abs. 4 Satz 2 AsylG-E vorgesehene Ausnahmefrist von 15 Monaten entspricht einer wortwörtlichen Umsetzung von Art. 31 Abs. 3 Satz 2 RL 2013/32/EU. Die verlängerte Ausnahmefrist des § 24 Abs. 4 Satz 3 AsylG-E von 18 Monaten entspricht weitgehend Art. 31 Abs. 3

---

<sup>13</sup> BT-Drs. 20/4327, S. 34.

Satz 3 RL 2013/32/EU, wobei die Beschränkung auf „Ausnahmefälle“ an die Stelle der unionsrechtlichen Formulierung der „ausreichend begründeten Fälle“ tritt. Ob das Unionsrecht an dieser Stelle neben dem tatsächlichen Vorliegen von Ausnahmegründen auch eine förmliche Begründung des Bundesamts einfordert, ist der Richtlinie nicht eindeutig zu entnehmen.

Die unterschiedliche Formulierung der Sätze 2 („wird verlängert“) und 3 („das Bundesamt kann verlängern“) wirft die Frage auf, ob sich die Frist in den Fällen des Satzes 2 kraft Gesetzes verlängert oder das Bundesamt insoweit eine – zumindest verwaltungsinterne – Einzelfallentscheidung treffen muss. In den Fällen des Satzes 3 stellt sich weiterhin die Frage, ob dem Bundesamt bei der Entscheidung ein – ggf. gerichtlich überprüfbares – Ermessen zusteht oder die Frist bei Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen kraft Gesetzes überschritten werden darf.

Die bislang in § 11a AsylG geregelte Möglichkeit, die Entscheidung des Bundesamts in Fällen ungewisser Lagen im Herkunftsstaat aufzuschieben, ist in § 24 Abs. 5 AsylG-E nicht unionsrechtskonform umgesetzt, da Art. 31 Abs. 4 Satz 1 der RL 2013/32/EU dies nur in „aller Voraussicht nach vorübergehend ungewissen Lagen“ vorsieht, § 24 Abs. 4 Satz 4 AsylG-E aber auch dauerhaft ungewisse Lagen einbezieht. Die Verfahrensregelung des § 24 Abs. 4 Satz 5 AsylG-E entspricht den Vorgaben des Art. 41 Abs. 4 Satz 2 RL 2013/32/EG. Zweckmäßig wäre es jedoch, den Begriff der „angemessenen Frist“ im nationalen Recht zu konkretisieren.

Die absolute Höchstfrist des § 24 Abs. 5 Satz 4 AsylG-E von 21 Monaten entspricht der zwingenden Regelung des Art. 31 Abs. 5 RL 2013/32/EU.

Zu beachten ist, dass das (weitere) Ziel des Gesetzentwurfs, vor Ablauf von sechs Monaten erhobene Untätigkeitsklagen zu vermeiden,<sup>14</sup> mit der Neuregelung nicht erreicht werden kann. Zum einen ist eine nach Ablauf der verwaltungsprozessualen Sperrfrist von drei Monaten erhobene Untätigkeitsklage stets zulässig, auch wenn eine längere Verfahrensdauer im Einzelfall gerechtfertigt ist oder der Betroffene gar auch subjektiv mit einer längeren Verfahrensdauer rechnen musste; beides ist lediglich bei der weiteren Verfahrensführung soweit ggf. bei der Kostenentscheidung relevant.<sup>15</sup> Wenn auch die Sperrfrist für die Erhebung einer Untätigkeitsklage angehoben werden sollte, müsste dies durch ausdrückliche Änderung des § 75 Satz 1 VwGO erfolgen. Eine solche Änderung wäre aber weder zulässig noch sachgerecht, weil

---

<sup>14</sup> BT-Drs. 20/4327, S. 34.

<sup>15</sup> Vgl. Wittmann JuS 2017, 842 (844) zur Struktur des § 75 VwGO (Untätigkeitsklage)

die vom Gesetzentwurf in den Blick genommene Sechsmonatsfrist lediglich eine Regelhöchstfrist darstellt, von der unionsrechtlichen Pflicht zur Entscheidung „so rasch wie möglich“ aber nicht entbindet. Dementsprechend muss auch eine Untätigkeitsklage vor Ablauf der Regelhöchstfrist zulässig sein (können).

Weiterhin zu beachten ist, dass es auch weiterhin an einem effektiven Mechanismus zur Durchsetzung der gesetzlichen Entscheidungsfristen fehlt. Die verwaltungsgerichtliche Untätigkeitsklage (§ 75 VwGO) ist zwar theoretisch geeignet, eine zeitnahe Entscheidung des Bundesamts herbeizuführen; in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist jedoch offen geblieben, ob ein Asylbewerber ggf. auch das Gericht verpflichten kann, sich ohne vorherige Entscheidung des Bundesamts in bislang nicht aufgeklärte Sachverhalte einzuarbeiten.<sup>16</sup> Letzteres ist ggf. mit erheblichem Mehraufwand seitens der Verwaltungsgerichte verbunden und hat in der Praxis wiederholt zu weiteren Verzögerungen geführt. Ebenso fehlt bislang eine gesetzliche Klarstellung, ob das Verwaltungsgericht das Bundesamt in Fällen, in denen trotz bereits durchgeführter Anhörung nicht entschieden wird, zu einer Sachprüfung und Entscheidung verpflichten kann oder ob das Verwaltungsgericht ggf. gezwungen ist, den Sachverhalt auszuermitteln und selbst (erstmalig) über das Bestehen von Schutzansprüchen zu entscheiden.<sup>17</sup> Letzteres wäre ebenfalls mit einer erheblichen Mehrbelastung der Gerichte verbunden und im Ernstfall kaum geeignet, eine Sachentscheidung innerhalb der gesetzlichen Höchstfristen sicherzustellen.

Die Berechnungsregel des § 24 Abs. 6 AsylG-E weicht sprachlich vom Wortlaut der Vorbildregelung des Art. 31 Abs. 3 S. 2 RL 2013/32/EU ab, dürfte inhaltlich aber unionrechtskonform sein.

Die Unterrichtsregelung des § 24 Abs. 7 AsylG-E ersetzt die Vorgängerregelung des § 24 Abs. 4 AsylG. Sie enthält zum Teil zusätzliche Belastungen für das Bundesamt, weil die Unterrichtungspflicht zeitlich bereits dann einsetzt, wenn innerhalb von sechs Monaten vorhersehbar keine Entscheidung ergehen kann, und das Bundesamt zur Mitteilung von Hinde-

---

<sup>16</sup> Vgl. BVerwG, Urt. v. 11.7.2018 – 1 C 18.17 –, BVerwGE 162, 331, juris, Rn. 10.

<sup>17</sup> Vgl. VG Bad.-Württ., Beschluss vom 11.2.2022 – A 4 S 3391/21 –, juris (Berufungszulassung wegen grundsätzlicher Bedeutung); VG Karlsruhe, Urteil vom 9.2.2022 – 8 K 2764/21 –, juris, Rn. 16 ff. (ausführlich zum Streitstand). Die zugelassene Berufung ist mittlerweile ohne Sachentscheidung erledigt, da das Bundesamt dem Klagebegehren abgeholfen hat.

rungsgründen verpflichtet ist. Beides ist im Interesse des unionsrechtlichen Beschleunigungsgebots und der Transparenz des Verfahrens jedoch sachgerecht. Auch hier ist jedoch zu beachten, dass die Sechsmonatsfrist unionsrechtlich keine Entscheidungsfrist, sondern eine Regelhöchstfrist darstellt, die wenn möglich nicht ausgeschöpft werden soll.

## VII. Anhörungsbegleitung vor dem Bundesamt (§ 25 Abs. 6 AsylG-E)

### 1. Gesetzentwurf

Nach § 25 Abs. 6 Satz 2 AsylG soll eingefügt werden:

[...] <sup>3</sup>Der Ausländer kann sich bei der Anhörung von einem Bevollmächtigten oder Beistand im Sinne von § 14 des Verwaltungsverfahrensgesetzes begleiten lassen. <sup>4</sup>Das Bundesamt kann die Anhörung auch dann durchführen, wenn der Bevollmächtigte oder Beistand trotz einer mit angemessener Frist erfolgten Ladung nicht an ihr teilnimmt. <sup>5</sup>Satz 4 gilt nicht, wenn der Bevollmächtigte oder Beistand seine Nichtteilnahme vor Beginn der Anhörung genügend entschuldigt.

### 2. Bewertung

Die Änderung entspricht einer sachgerechten Umsetzung des Art. 23 Abs. 3 und 4 RL 2013/32/EU.

## VIII. Informationspflichten des Bundesamts (§ 31 Abs. 1 AsylG-E)

### 1. Gesetzentwurf

§ 31 Abs. 1 AsylG lautet bisher:

- (1) <sup>1</sup>Die Entscheidung des Bundesamtes ergeht schriftlich. <sup>2</sup>Sie ist schriftlich zu begründen. <sup>3</sup>Entscheidungen, die der Anfechtung unterliegen, sind den Beteiligten unverzüglich zuzustellen. <sup>4</sup>Wurde kein Bevollmächtigter für das Verfahren bestellt, ist eine Übersetzung der Entscheidungsformel und der Rechtsbehelfsbelehrung in einer Sprache beizufügen, deren Kenntnis vernünftigerweise vorausgesetzt werden kann; Asylberechtigte und Ausländer, denen internationaler Schutz im Sinne des § 1 Absatz 1 Nummer 2 zuerkannt wird oder bei denen das Bundesamt ein Abschiebungsverbot nach § 60 Absatz 5 oder 7 des Aufenthaltsgesetzes festgestellt hat, werden zusätzlich über die Rechte und Pflichten unterrichtet, die sich daraus ergeben. <sup>5</sup>Wird der Asylantrag nur nach § 26a oder § 29 Absatz 1 Nummer 1 abgelehnt, ist die Entscheidung zusammen mit der Abschiebungsanordnung nach § 34a dem Ausländer selbst zuzustellen. <sup>6</sup>Sie kann ihm auch von der für die Abschiebung oder für die Durchführung der Abschiebung zuständigen Behörde zugestellt werden. <sup>7</sup>Wird der Ausländer durch einen Bevollmächtigten vertreten oder hat er einen Empfangsberechtigten benannt, soll diesem ein Abdruck der Entscheidung zugeleitet werden.

§ 31 Abs. 1 AsylG-E lautet:

- (1) <sup>1</sup>Die Entscheidung des Bundesamtes ergeht schriftlich. <sup>2</sup>Sie ist schriftlich zu begründen. <sup>3</sup>Entscheidungen, die der Anfechtung unterliegen, sind den Beteiligten unverzüglich zuzustellen. <sup>4</sup>Wurde kein Bevollmächtigter für das Verfahren bestellt, ist eine Übersetzung der Entscheidungsformel und der Rechtsbehelfsbelehrung in einer Sprache beizufügen, deren Kenntnis vernünftigerweise vorausgesetzt werden kann. <sup>5</sup>Das Bundesamt informiert mit der Entscheidung über die Rechte und Pflichten, die sich aus ihr ergeben.

## 2. Bewertung

Die Neufassung des § 31 Abs. 1 Satz 4 und 5 AsylG-E erweitert die Informationspflichten des Bundesamts auf Fälle des negativen Asylverfahrensausgangs. Der hiermit verbundene Mehraufwand ist hinzunehmen, da die Erfüllung entsprechender Informationspflichten im Anwendungsbereich der RL 2008/115/EG (Rückführungsrichtlinie) unionsrechtlich zwingend geboten ist.<sup>18</sup> Auch wenn der Gesetzgeber im Anwendungsbereich der spezielleren VO 604/2013/EU (Dublin-III-VO) theoretisch auf die Normierung entsprechender Informationspflichten verzichten könnte,<sup>19</sup> erscheint eine einheitliche Umsetzung sachgerecht, um eine weitere Verkomplizierung des Entscheidungsprogramms (und damit verbundene Fehlerquellen) zu vermeiden. Ggf. sollte eine engere Anlehnung an den Wortlaut des Art. 12 Abs. 1 lit. a) RL 2013/32/EG gesucht werden.<sup>20</sup>

Die Streichung des Abs. 1 Satz 5 – 7 beseitigt eine auf das Dublin-Verfahren bezogene Sonderregelung, die die ursprünglich beabsichtigte Verfahrensbeschleunigungswirkung aufgrund verfassungsrechtlich zwingender<sup>21</sup> früherer Rechtsänderungen hinsichtlich der Anfechtbarkeit von Entscheidungen nach § 29 Abs. 1 Nr. 1 AsylG<sup>22</sup> nicht mehr erfüllen kann;<sup>23</sup> sie ist daher sachgerecht.

---

<sup>18</sup> Vgl. EuGH, Urteil v. 19.6.2018 – C-181/16 [Gnandi] –, Rn. 65.

<sup>19</sup> Vgl. BVerwG, Urteil v. 17.9.2015 – 1 C 26.14 –, BVerwGE 153, 24, juris, Rn. 17 f.; *Wittmann* ZAR 2019, 53 (54).

<sup>20</sup> Vgl. BDVR, Stellungnahme zu dem Referentenentwurf des Bundesministeriums des Innern und für Heimat für ein Gesetz zur Beschleunigung der Asylgerichtsverfahren und Asylverfahren vom 11.10.2022, S. 1.

<sup>21</sup> Vgl. OVG NRW, Beschluss v. 1.3.2012 – 1 B 234/12.A –, juris, Rn. 8.

<sup>22</sup> Vgl. Art. 1 Nr. 10 des Asylverfahrensbeschleunigungsgesetzes vom 20.10.2015 (BGBl. I 1722).

<sup>23</sup> BT-Drs. 20/4327, S. 36.

## IX. Klarstellende Regelung zu Folgeschutzgesuchen (§ 31 Abs. 3 AsylG-E)

### 1. Gesetzentwurf

§ 31 Abs. 3 AsylG lautet bisher:

- (3) <sup>1</sup>In den Fällen des Absatzes 2 und in Entscheidungen über unzulässige Asylanträge ist festzustellen, ob die Voraussetzungen des § 60 Absatz 5 oder 7 des Aufenthaltsgesetzes vorliegen. <sup>2</sup>Davon kann abgesehen werden, wenn der Ausländer als Asylberechtigter anerkannt wird oder ihm internationaler Schutz im Sinne des § 1 Absatz 1 Nummer 2 zuerkannt wird.

§ 31 Abs. 3 AsylG-E lautet nunmehr:

- (3) <sup>1</sup>In den Fällen des Absatzes 2 und in Entscheidungen über unzulässige Asylanträge ist festzustellen, ob die Voraussetzungen des § 60 Absatz 5 oder 7 des Aufenthaltsgesetzes vorliegen. <sup>2</sup>Davon kann abgesehen werden, wenn der Ausländer als Asylberechtigter anerkannt wird, ihm internationaler Schutz im Sinne des § 1 Absatz 1 Nummer 2 zuerkannt wird oder durch das Bundesamt in einem früheren Verfahren über das Vorliegen der Voraussetzungen des § 60 Absatz 5 und 7 des Aufenthaltsgesetzes entschieden worden ist.

### 2. Bewertung

Die Regelung betrifft die Frage, unter welchen Voraussetzungen das Bundesamt in einem Folgeantragsverfahren verpflichtet ist, über das Vorliegen von Abschiebungsverboten zu entscheiden, obwohl bereits in einem vorangegangenen Verfahren (ablehnend) über das Vorliegen von Abschiebungsverboten entschieden wurde. Sie beseitigt eine Rechtsunsicherheit, die durch die Regelung des § 31 Abs. 3 Satz 1 AsylG entstanden war. Vor Einfügung dieser Regelung war in der Rechtsprechung geklärt, dass das Bundesamt in einem Folgeantragsverfahren nur dann über das Vorliegen von Abschiebungsverboten entscheidet, wenn die Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 – 3 VwVfG oder der §§ 48 f. VwVfG vorliegen.<sup>24</sup> Da § 31 Abs. 3 Satz 1 AsylG nunmehr aber grundsätzlich auch im Fall der Entscheidung über unzulässige Asylanträge zur Entscheidung über das Vorliegen von Abschiebungsverboten verpflichtet, war in Folge der Gesetzesänderung streitig geworden, ob § 31 Abs. 3 Satz 1 AsylG das Bundesamt im Rahmen der Prüfung zur Verweisung auf eine bestandskräftige ältere Entscheidung über das Vorliegen von

---

<sup>24</sup> Vgl. BVerwG, Urteil v. 21.3.2000 – 9 C 41.99 –, juris, Rn. 9.

Abschiebungsverbote berechtigt (so dass die Gesetzesänderung die Rechtslage nicht verändert hätte)<sup>25</sup> oder § 31 Abs. 3 Satz 1 AsylG auch in Fällen unzulässiger Folgeanträge bzw. Folgeschutzgesuche die Bestandskraft der früheren Entscheidung durchbricht, so dass das Vorliegen von Abschiebungsverböten stets neu zu prüfen wäre.<sup>26</sup> Der Gesetzentwurf soll nun eine Klarstellung dieser Frage im Sinne der erstgenannten Ansicht bewirken.

Dies ist grundsätzlich zweckmäßig, da der Gesetzgeber eine voraussetzungslose Durchbrechung der Bestandskraft früherer Entscheidungen nicht beabsichtigt hatte<sup>27</sup> und die Neuregelung nach der u.a. vom Verfasser vertretenen Auffassung ohnehin nur klarstellende Wirkung entfalten würde.<sup>28</sup> So sich die Gegenauffassung als zutreffend erwiese, wäre mit der Gesetzesänderung demgegenüber eine Verfahrensvereinfachung in jenen Fällen verbunden, in denen ein Folgeantrag verspätet (vgl. § 51 Abs. 3 VwVfG) oder aufgrund im Wesentlichen unveränderter Sach- und Rechtslage gestellt wird. Diese Rückkehr zur früheren, vom Gesetzgeber möglicherweise nur unbeabsichtigt in Zweifel gezogenen bzw. geänderten Rechtslage ist auch rechtsstaatlich unbedenklich und daher sachgerecht.

Die rechtstechnische Umsetzung ist jedoch misslungen, weil § 31 Abs. 3 Satz 2 AsylG-E nicht auf die Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 – 3 VwVfG bzw. der §§ 48 f. VwVfG verweist. Er stellt daher eine (wohl wiederum unbeabsichtigte) Verschärfung auch gegenüber der ursprünglichen Rechtslage dar, wenn man die Ermächtigung des BAMF („kann“) nicht als stillschweigenden Verweis auf die Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 – 3 VwVfG bzw. der §§ 48 f. VwVfG verstehen will. Darüber hinaus bleibt unklar, ob die „kann“-Bestimmung dem Bundesamt – anders als § 51 Abs. 1 – 3 VwVfG, der bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen einen gebundenen Anspruch begründet – Ermessen einräumt.

(Nur) das erstgenannte Problem könnte durch die Einfügung des Zusatzes „Die Vorschriften des § 51 Abs. 1 – 3, des § 48 Abs. 1 Satz 1 und des § 49 Abs. 1 Satz 1 VwVfG bleiben unberührt“ gelöst werden. Beide Probleme könnten gelöst werden, wenn der vorgeschlagene Halbsatz insgesamt durch „Soweit bereits eine Entscheidung über das Vorliegen der Voraussetzungen

---

<sup>25</sup> Vgl. VG Minden, Urteil v. 21.6.2022 – 1 K 2351/20.A –, juris, Rn. 76 f.; VG Karlsruhe, Urt. v. 22.3.2019 – A 2 K 7843/17 –, juris, Rn. 26; Heusch, in: BeckOK AuslR, § 31 AsylG Rn. 14; Wittmann, in: BeckOK MigR, § 31 AsylG Rn. 55 f.

<sup>26</sup> Vgl. SächsOVG, Urteil v. 21.6.2017 – 5 A 109/15.A –, juris, Rn. 26; VG München, Urteil v. 3.3.2020 – M 19 K 16.32660 –, juris, Rn. 20.

<sup>27</sup> VG Karlsruhe, Urt. v. 22.3.2019 – A 2 K 7843/17 –, juris, Rn. 26; Wittmann, in: BeckOK MigR, § 31 AsylG Rn. 56.

<sup>28</sup> Oben Fn. 25.

des § 60 Absatz 5 oder 7 des Aufenthaltsgesetzes ergangen ist, finden die Vorschriften des § 51 Abs. 1 – 3, des § 48 Abs. 1 Satz 1 und des § 49 Abs. 1 Satz 1 VwVfG Anwendung“ ersetzt wird.

## X. Erweiterung der Handlungsmöglichkeiten des Bundesamts bei Verletzung von Mitwirkungspflichten (§ 33 AsylG-E)

### 1. Gesetzentwurf

§ 33 AsylG lautet bisher:

#### **§ 33 AsylG – Nichtbetreiben des Verfahrens**

- (1) Der Asylantrag gilt als zurückgenommen, wenn der Ausländer das Verfahren nicht betreibt.
- (2) <sup>1</sup>Es wird vermutet, dass der Ausländer das Verfahren nicht betreibt, wenn er
  1. einer Aufforderung zur Vorlage von für den Antrag wesentlichen Informationen gemäß § 15 oder einer Aufforderung zur Anhörung gemäß § 25 nicht nachgekommen ist,
  2. untergetaucht ist oder
  3. gegen die räumliche Beschränkung seiner Aufenthaltsgestattung gemäß § 56 verstoßen hat, der er wegen einer Wohnverpflichtung nach § 30a Absatz 3 unterliegt.

<sup>2</sup>Die Vermutung nach Satz 1 gilt nicht, wenn der Ausländer unverzüglich nachweist, dass das in Satz 1 Nummer 1 genannte Versäumnis oder die in Satz 1 Nummer 2 und 3 genannte Handlung auf Umstände zurückzuführen war, auf die er keinen Einfluss hatte. <sup>3</sup>Führt der Ausländer diesen Nachweis, ist das Verfahren fortzuführen. <sup>4</sup>Wurde das Verfahren als beschleunigtes Verfahren nach § 30a durchgeführt, beginnt die Frist nach § 30a Absatz 2 Satz 1 neu zu laufen.

- (3) Der Asylantrag gilt ferner als zurückgenommen, wenn der Ausländer während des Asylverfahrens in seinen Herkunftsstaat gereist ist.
- (4) Der Ausländer ist auf die nach den Absätzen 1 und 3 eintretenden Rechtsfolgen schriftlich und gegen Empfangsbestätigung hinzuweisen.
- (5) <sup>1</sup>In den Fällen der Absätze 1 und 3 stellt das Bundesamt das Asylverfahren ein. <sup>2</sup>Ein Ausländer, dessen Asylverfahren gemäß Satz 1 eingestellt worden ist, kann die Wiederaufnahme des Verfahrens beantragen. <sup>3</sup>Der Antrag ist persönlich bei der Außenstelle des Bundesamtes zu stellen, die der Aufnahmeeinrichtung zugeordnet ist, in welcher der Ausländer vor der Einstellung des Verfahrens zu wohnen verpflichtet war. <sup>4</sup>Stellt der Ausländer einen neuen Asylantrag, so gilt dieser als Antrag im Sinne des Satzes 2. <sup>5</sup>Das Bundesamt nimmt die Prüfung in dem Verfahrensabschnitt wieder auf, in dem sie eingestellt wurde. <sup>6</sup>Abweichend von Satz 5 ist das Asylverfahren nicht wieder aufzunehmen und ein Antrag nach Satz 2 oder Satz 4 ist als Folgeantrag (§ 71) zu behandeln, wenn

1. die Einstellung des Asylverfahrens zum Zeitpunkt der Antragstellung mindestens neun Monate zurückliegt oder
2. das Asylverfahren bereits nach dieser Vorschrift wieder aufgenommen worden war.

<sup>7</sup>Wird ein Verfahren nach dieser Vorschrift wieder aufgenommen, das vor der Einstellung als beschleunigtes Verfahren nach § 30a durchgeführt wurde, beginnt die Frist nach § 30a Absatz 2 Satz 1 neu zu laufen.

- (6) Für Rechtsbehelfe gegen eine Entscheidung nach Absatz 5 Satz 6 gilt § 36 Absatz 3 entsprechend.

§ 33 AsylG-E soll nunmehr lauten [Hervorhebungen durch den Verfasser]:

### **§ 33 AsylG – Nichtbetreiben des Verfahrens<sup>29</sup>**

- (1) **<sup>1</sup>Das Bundesamt stellt das Verfahren ein oder lehnt den Asylantrag nach angemessener inhaltlicher Prüfung ab**, wenn der Ausländer das Verfahren nicht betreibt. **<sup>2</sup>Sofern das Bundesamt das Verfahren einstellt, entscheidet es nach Aktenlage, ob ein Abschiebungsverbot nach § 60 Absatz 5 oder 7 des Aufenthaltsgesetzes vorliegt.**

- (2) <sup>1</sup>Es wird vermutet, dass der Ausländer das Verfahren nicht betreibt, wenn er

1. einer Aufforderung zur Vorlage von für den Antrag wesentlichen Informationen gemäß § 15 oder einer Aufforderung zur Anhörung gemäß § 25 nicht nachgekommen ist,
2. untergetaucht ist oder
3. gegen die räumliche Beschränkung seiner Aufenthaltsgestattung gemäß § 56 verstoßen hat, der er wegen einer Wohnverpflichtung nach § 30a Absatz 3 unterliegt.

<sup>2</sup>Die Vermutung nach Satz 1 gilt nicht, wenn der Ausländer **innerhalb eines Monats nach Zustellung der Entscheidung nach Absatz 1** nachweist, dass das in Satz 1 Nummer 1 genannte Versäumnis oder die in Satz 1 Nummer 2 und 3 genannte Handlung auf Umstände zurückzuführen war, auf die er keinen Einfluss hatte. <sup>3</sup>Führt der Ausländer diesen Nachweis, ist das Verfahren fortzuführen. <sup>4</sup>Wurde das Verfahren als beschleunigtes Verfahren nach § 30a durchgeführt, beginnt die Frist nach § 30a Absatz 2 Satz 1 neu zu laufen.

- (3) **Als Nichtbetreiben des Verfahrens gilt ferner**, wenn der Ausländer während des Asylverfahrens in seinen Herkunftsstaat gereist ist.
- (4) Der Ausländer ist auf die nach den Absätzen 1 und 3 eintretenden Rechtsfolgen schriftlich und gegen Empfangsbestätigung hinzuweisen.
- (5) **[entfällt]** <sup>1</sup>Ein Ausländer, dessen Asylverfahren gemäß **Absatz 1** eingestellt worden ist, kann die Wiederaufnahme des Verfahrens beantragen. <sup>2</sup>Der Antrag ist persönlich bei der Außenstelle des Bundesamtes zu stellen, die der Aufnahmeeinrichtung zugeordnet ist, in welcher der Ausländer vor der Einstellung des Verfahrens zu wohnen verpflichtet war. <sup>3</sup>Stellt der Ausländer einen neuen Asylantrag, so gilt dieser als Antrag im Sinne

---

<sup>29</sup> Hervorhebungen durch den Verfasser.

des Satzes 1. <sup>4</sup>Das Bundesamt nimmt die Prüfung in dem Verfahrensabschnitt wieder auf, in dem sie eingestellt wurde. <sup>5</sup>Abweichend von **Satz 4** ist das Asylverfahren nicht wieder aufzunehmen und ein Antrag nach **Satz 1 oder Satz 3** ist als Folgeantrag (§ 71) zu behandeln, wenn

1. die Einstellung des Asylverfahrens zum Zeitpunkt der Antragstellung mindestens neun Monate zurückliegt oder
2. das Asylverfahren bereits nach dieser Vorschrift wieder aufgenommen worden war.

<sup>6</sup>Wird ein Verfahren nach dieser Vorschrift wieder aufgenommen, das vor der Einstellung als beschleunigtes Verfahren nach § 30a durchgeführt wurde, beginnt die Frist nach § 30a Absatz 2 Satz 1 neu zu laufen.

- (6) Für Rechtsbehelfe gegen eine Entscheidung nach Absatz 5 Satz 6 gilt § 36 Absatz 3 entsprechend.

## 2. Bewertung

Der Entwurf beseitigt ein rechtstechnisches Problem, dass der Verfasser in einer Fachpublikation ausführlich beschrieben hat:<sup>30</sup> Da der nationale Gesetzgeber das dem Bundesamt bei Nichtbetreiben des Verfahrens durch den Schutzsuchenden (z.B. durch Untertauchen während des laufenden Asylverfahrens) unionsrechtlich zustehende Wahlrecht zwischen einer Einstellung des Verfahrens und einer Sachentscheidung nach Aktenlage nicht umgesetzt (bzw. versehentlich beseitigt) hatte, war das Bundesamt in Fällen des Nichtbetreibens des Verfahrens daran gehindert, zur Sache über Asylanträge zu entscheiden.<sup>31</sup> Da § 33 Abs. 5 AsylG – unionsrechtlich zwingend<sup>32</sup> – in den Fällen der Einstellung des Verfahrens wegen Nichtbetreibens ein potentiell langwieriges, nahezu voraussetzungsloses Wiederaufnahmeverfahren vorsieht, konnte dies im Vergleich zu einer (ablehnenden) Sachentscheidung nach Aktenlage zu unnötigen Verfahrensverzögerungen führen.<sup>33</sup>

Der Gesetzesentwurf ist daher sachgerecht, weil er dem Bundesamt das unionsrechtlich zulässige Wahlrecht einräumt, ob das Verfahren eingestellt oder zur Sache entschieden werden soll. Die angemessene Rechtsfolgenwahl kann ggf. zur Verfahrensbeschleunigung beitragen.

---

<sup>30</sup> Vgl. *Wittmann*, Verfahrensbeschleunigung rückwärts? Die Neuregelung der Verfahrenseinstellung nach § 33 AsylG durch das »Asylpaket II«, *Asylmagazin* 10/2016, 328 ff.

<sup>31</sup> Vgl. BVerwG, Urt. v. 15.4.2019 – 1 C 46.18 –, *juris*, Rn. 26 ff.

<sup>32</sup> Art. 28 Abs. 2 RL 2013/32/EU.

<sup>33</sup> Ausführlich *Wittmann*, Verfahrensbeschleunigung rückwärts? Die Neuregelung der Verfahrenseinstellung nach § 33 AsylG durch das »Asylpaket II«, *Asylmagazin* 10/2016, 328 ff.

Die Verlängerung der in § 33 Abs. 2 Satz 2 AsylG geregelten Entschuldigungsfrist (von „unverzüglich“ auf einen Monat) beseitigt Rechtsunsicherheiten und kann Gerichte um unnötige Verfahren entlasten, da Entschuldigungsgründe innerhalb eines großzügigeren Zeitraums vorgebracht werden können und Streitigkeiten über die Fristwahrung entfallen. Aufgrund der fehlenden Harmonisierung mit der zweiwöchigen Klagefrist, in der verbindlich über die Einlegung von Rechtsbehelfen entschieden werden muss, dürften die praktischen Auswirkungen jedoch gering sein, zumal auch eine Fortführungsentscheidung des Bundesamts (§ 33 Abs. 2 Satz 3 AsylG) regelmäßig nicht innerhalb von zwei Wochen ergehen wird. Die Neuregelung ist dennoch sachgerecht, da sie Rechtsunsicherheiten und behördlichen bzw. gerichtlichen Ermittlungsaufwand zur „Unverzüglichkeit“ vermeidet. Im Interesse einer Verfahrensstraffung könnte indes erwogen werden, die Frist mit der regulären Wiedereinsetzungsfrist (§ 60 Abs. 2 Satz 1 VwGO) und der gesetzlichen Klagefrist (§ 74 Abs. 1 Satz 1 Hs. 1 AsylG) zu harmonisieren und auf zwei Wochen zu verkürzen.

Der vorgeschlagene Gesetzeswortlaut weist indes einzelne rechtstechnische Schwächen auf, die behoben werden sollten:

- Die Rechtsfolgen des bisherigen § 33 Abs. 1 AsylG treten nur dann ein, wenn das Bundesamt seine Hinweispflichten nach § 33 Abs. 4 AsylG erfüllt hat.<sup>34</sup> Insoweit sind auch in der jüngeren Vergangenheit oftmals Mängel aufgetreten, die eine Einstellung des Verfahrens verhinderten.<sup>35</sup> Demgegenüber setzte die Entscheidung nach Aktenlage nach bisheriger Rechtslage keine qualifizierte Belehrung voraus. In Folge der (an sich sachgerechten) Verschiebung der Regelung von § 25 Abs. 4 Satz 5 AsylG und § 25 Abs. 5 Satz 3 AsylG in § 33 Abs. 1 AsylG-E dürfte nunmehr aber fraglich sein, ob die Entscheidung nach Aktenlage ebenfalls nur unter den Voraussetzungen des § 33 Abs. 4 AsylG möglich sein soll. Dies könnte zweckmäßig sein, dürfte seitens des Gesetzgebers aber nicht gewollt sein; jedenfalls sollten Rechtsunsicherheiten durch gesetzliche Klarstellung vermieden werden.
- Nach nationaler Rechtslage dürfte es in Fällen einer Sachentscheidung trotz Mitwirkungspflichtverletzung oft naheliegen, den Antrag nach § 30 Abs. 3 Nr. 5 AsylG als offensichtlich

---

<sup>34</sup> Vgl. OVG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 12. Mai 2017 – 4 LA 45/17 –, Rn. 16; *Wittmann*, Asylmagazin 10/2016, S. 328 (329).

<sup>35</sup> Exemplarisch VG Gießen, Urteil v. 25.8.2021 – 7 K 2333/21.GI.A –; VG Aachen, Gerichtsbescheid v. 10.3.2021 – 5 K 1407/20.A –, juris, Rn. 32 ff. und VG Berlin, Urt. v. 2.2.2021 – 3 K 349/20 A –, juris, Rn. 52 ff.

unbegründet abzulehnen. Diese Regelung, die in Folge der Neuregelung des § 33 AsylG verstärkt zur Anwendung kommen könnte, ist jedoch in wesentlichen Teilen unionsrechtswidrig und müsste daher angepasst werden.<sup>36</sup>

- Die Gegenüberstellung der „angemessenen inhaltlichen Prüfung“ des Asylbegehrens (§ 33 Abs. 1 Satz 1 AsylG-E) und der „Entscheidung nach Aktenlage“ über Abschiebungsverbote (§ 33 Abs. 1 Satz 2 AsylG-E) wirft die Frage auf, was mit den unterschiedlichen Formulierungen bezweckt werden soll. Da die Formulierung der „angemessenen inhaltlichen Prüfung“ unionsrechtlich vorgegeben ist,<sup>37</sup> dürfte es sinnvoll sein, diese auch auf die Prüfung rein nationalen geregelter Abschiebungsverbote zu übertragen.
- Die Formulierung des § 33 Abs. 1 Satz 2 AsylG-E („entscheidet [...], ob ein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 5 oder 7 des Aufenthaltsgesetzes vorliegt“) entspricht weitgehend der bislang in § 31 Abs. 3 Satz 1 AsylG verwendeten Formulierung, die der Gesetzgeber bei der Behandlung von Folgenanträgen zu Recht als problematisch (und änderungswürdig) begreift.<sup>38</sup> Da § 33 Abs. 1 AsylG auch in Folgeantragsverfahren Anwendung findet,<sup>39</sup> sollte eine Formulierung parallel zu § 31 Abs. 3 Satz 1 AsylG-E gewählt werden.
- Da § 33 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 AsylG-E in Abweichung zur Vorgängerregelung bewusst keine Rücknahmefiktion, sondern eine konstitutiv wirksame behördliche Verfahrenseinstellung bewirkt, findet die Regelung zur einwöchigen Ausreisefrist im Falle der Klagerücknahme (§ 38 Abs. 2 AsylG) keine Anwendung mehr; stattdessen beträgt die zu setzende Ausreisefrist in Ermangelung einer abweichenden Regelung 30 Tage (§ 38 Abs. 1 AsylG). Dies dürfte unbeabsichtigt sein. Die damit potentiell verbundenen Verzögerungen dürften in Ansehung der parallel vorgesehenen Verlängerung der Frist, innerhalb derer Entschuldigungsgründe vorgebracht werden können (§ 33 Abs. 2 Satz 1 AsylG-E), an sich unbedenklich sein; die fehlende Harmonisierung beider Fristen<sup>40</sup> wirkt jedoch unglücklich und potentiell verwirrend.

---

<sup>36</sup> Vgl. *Lehnert*, in: Huber/Mantel, *AufenthG*, § 30 AsylG Rn. 18 sowie ausführlich *Wittmann*, *Asylmagazin* 10/2016, 328 (332 f.). Z.T. großzügiger aber BayVGh, Beschluss v. 6.4.2022 – 15 B 22.30094 –, juris, Rn. 19 f. (unter Zulassung der Revision).

<sup>37</sup> Vgl. Art. 28 Abs. 1 UA 1 RL 2013/32/EU (Verfahrensrichtlinie) i.V.m. Art. 4 RL 2011/95/EU (Qualifikationsrichtlinie).

<sup>38</sup> Vgl. oben B. IX.

<sup>39</sup> Vgl. *Heusch*, in: BeckOK AuslR, § 31 AsylG Rn. 6; *Wittmann*, in: BeckOK MigR, § 33 AsylG Rn. 7 ff.

<sup>40</sup> § 33 Abs. 2 Satz 1 AsylG-E: 1 Monat, § 38 Abs. 1 AsylG: 30 Tage.

- Im Gesetzentwurf nicht ausdrücklich erwähnt wird, dass § 33 Abs. 1 AsylG entsprechende Anwendung findet, wenn der Betroffene vor förmlicher Asylantragstellung einer Weiterleitung an eine Aufnahmeeinrichtung nicht folgt.<sup>41</sup> Hier wäre eine Klarstellung zweckmäßig, ob eine endgültige Sachentscheidung nach Aktenlage auch in diesen Fällen ermöglicht werden soll, obwohl dem Bundesamt hier regelmäßig nur die im Rahmen einer erkennungsdienstlichen Behandlung getätigten Angaben vorliegen.

## XI. Neufassung der Erlöschensregelung (§ 72 AsylG-E)

### 1. Gesetzentwurf

§ 72 AsylG lautet bisher:

#### **§ 72 AsylG – Erlöschen**

- (1) Die Anerkennung als Asylberechtigter und die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft erlöschen, wenn der Ausländer
  1. sich freiwillig durch Annahme oder Erneuerung eines Nationalpasses oder durch sonstige Handlungen erneut dem Schutz des Staates, dessen Staatsangehörigkeit er besitzt, unterstellt,
    - 1a. freiwillig in das Land, das er aus Furcht vor Verfolgung verlassen hat oder außerhalb dessen er sich aus Furcht vor Verfolgung befindet, zurückgekehrt ist und sich dort niedergelassen hat,
  2. nach Verlust seiner Staatsangehörigkeit diese freiwillig wiedererlangt hat,
  3. auf Antrag eine neue Staatsangehörigkeit erworben hat und den Schutz des Staates, dessen Staatsangehörigkeit er erworben hat, genießt oder
  4. auf sie verzichtet oder vor Eintritt der Unanfechtbarkeit der Entscheidung des Bundesamtes den Antrag zurücknimmt.
- (2) Der Ausländer hat einen Anerkennungsbescheid und einen Reiseausweis unverzüglich bei der Ausländerbehörde abzugeben.

§ 72 AsylG-E lautet:

#### **§ 72 AsylG – Erlöschen**

- (1) <sup>1</sup>Die Anerkennung als Asylberechtigter und die Zuerkennung des internationalen Schutzes erlöschen, wenn der Ausländer
  2. eindeutig, freiwillig und schriftlich gegenüber dem Bundesamt auf sie verzichtet oder
  3. auf seinen Antrag die deutsche Staatsangehörigkeit erworben hat.

---

<sup>41</sup> § 20 Abs. 1 Satz 2 AsylG, § 22 Abs. 3 Satz 2 AsylG.

<sup>2</sup>Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 gilt entsprechend für die Feststellung eines Abschiebungsverbots nach § 60 Absatz 5 oder 7 des Aufenthaltsgesetzes.

- (2) Der Ausländer hat einen Anerkennungs-, Zuerkennungs- oder Feststellungsbescheid und einen Reiseausweis unverzüglich bei der Ausländerbehörde abzugeben.

## 2. Bewertung

Die Streichung der meisten Erlöschenstatbestände unter Neufassung als Widerrufstatbestände, die einem behördlichen Verfahrensvorbehalt unterliegen, ist unionsrechtlich zwingend und daher sachgerecht;<sup>42</sup> die damit verbundenen Verfahrensverzögerungen sind hinzunehmen. Die Neuregelung für Fälle des eindeutigen Verzichts und des Erwerbs der deutschen Staatsangehörigkeit sind von Art. 45 Abs. 5 RL 2013/32/EU (Qualifikationsrichtlinie) gedeckt. Die allein national determinierte Regelung zum Erlöschen von Feststellungen von Abschiebungsverböten bei Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit ist wg. Art. 16 Abs. 2 Satz 1 GG rein deklaratorischer Natur; das Fehlen einer entsprechenden Verzichtsregelung ist nicht unmittelbar nachvollziehbar.

## XII. Neufassung der Widerrufs- und Rücknahmegründe sowie des Verfahrens (§ 73 ff. AsylG-E)

### 1. Gesetzesentwurf

§ 73 ff. AsylG-E lautet:

#### **§ 73 AsylG – Widerrufs- und Rücknahmegründe**

- (1) <sup>1</sup>Die Anerkennung als Asylberechtigter und die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft sind zu widerrufen, wenn die Voraussetzungen für sie nicht mehr vorliegen. Dies ist insbesondere der Fall, wenn der Ausländer
1. sich freiwillig erneut dem Schutz des Staates, dessen Staatsangehörigkeit er besitzt, unterstellt,
  2. nach dem Verlust seiner Staatsangehörigkeit diese freiwillig wiedererlangt hat,
  3. auf Antrag eine neue Staatsangehörigkeit erworben hat und den Schutz des Staates, dessen Staatsangehörigkeit er erworben hat, genießt,

---

<sup>42</sup> Art. 14 Abs. 1, Art. 19 Abs. 1 RL 2011/95/EU (Qualifikationsrichtlinie) i.V.m. Art. 44 f. RL 2013/32/EU (Verfahrensrichtlinie)

4. freiwillig in das Land, das er aus Furcht vor Verfolgung verlassen hat oder außerhalb dessen er sich aus Furcht vor Verfolgung befindet, zurückgekehrt ist und sich dort niedergelassen hat,
5. nach Wegfall der Umstände, die zur Anerkennung als Asylberechtigter oder zur Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft geführt haben, es nicht mehr ablehnen kann, den Schutz des Landes in Anspruch zu nehmen, dessen Staatsangehörigkeit er besitzt, oder
6. als Staatenloser nach Wegfall der Umstände, die zur Anerkennung als Asylberechtigter oder zur Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft geführt haben, in der Lage ist, in das Land zurückzukehren, in dem er seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte.

<sup>2</sup>Die Veränderung der Umstände nach Satz 2 Nummer 5 und 6 muss erheblich und nicht nur vorübergehend sein, sodass die Furcht des Ausländers vor Verfolgung nicht länger als begründet angesehen werden kann.

- (2) Die Zuerkennung des subsidiären Schutzes ist zu widerrufen, wenn die Umstände, die zur Zuerkennung des subsidiären Schutzes geführt haben, nicht mehr bestehen oder sich in einem Maß verändert haben, dass ein solcher Schutz nicht mehr erforderlich ist. Die Veränderung der Umstände nach Satz 1 muss wesentlich und nicht nur vorübergehend sein, sodass der Ausländer tatsächlich nicht länger Gefahr läuft, einen ernsthaften Schaden zu erleiden.
- (3) Absatz 1 Satz 2 Nummer 5 und 6 und Absatz 2 gelten nicht, wenn sich der Ausländer auf zwingende, auf früheren Verfolgungen beruhende Gründe oder auf früher erlittenen ernsthaften Schaden berufen kann, um die Inanspruchnahme des Schutzes des Landes, dessen Staatsangehörigkeit er besitzt, oder wenn er staatenlos ist, des Landes, in dem er seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte, abzulehnen.
- (4) Die Anerkennung als Asylberechtigter oder die Zuerkennung des internationalen Schutzes ist zurückzunehmen, wenn sie auf Grund unrichtiger Angaben oder infolge Verschweigens wesentlicher Tatsachen erteilt worden ist und sie dem Ausländer auch aus anderen Gründen nicht erteilt werden könnte.
- (5) Die Anerkennung als Asylberechtigter oder die Zuerkennung des internationalen Schutzes ist auch zurückzunehmen oder zu widerrufen, wenn der Ausländer von der Erteilung nach § 3 Absatz 2 bis 4 oder nach § 4 Absatz 2 oder 3 hätte ausgeschlossen werden müssen oder ausgeschlossen ist.
- (6) <sup>1</sup>Die Feststellung eines Abschiebungsverbots nach § 60 Absatz 5 oder 7 des Aufenthaltsgesetzes ist zu widerrufen, wenn die Voraussetzungen nicht mehr vorliegen. <sup>2</sup>Die Feststellung eines Abschiebungsverbots nach § 60 Absatz 5 oder 7 des Aufenthaltsgesetzes ist zurückzunehmen, wenn sie fehlerhaft ist.

### **§ 73a AsylG – Gründe für einen Widerruf von Familienasyl und internationalem Schutz für Familienangehörige**

<sup>1</sup>In den Fällen des § 26 Absatz 1 bis 3 und 5 ist die Anerkennung als Asylberechtigter und die Zuerkennung des internationalen Schutzes zu widerrufen, wenn die Voraussetzungen des § 26 Absatz 4 Satz 1 oder Absatz 5 Satz 3 vorliegen. <sup>2</sup>Die Anerkennung als Asylberechtigter ist ferner zu widerrufen, wenn die Anerkennung des Asylberechtigten, von dem die Anerkennung abgeleitet worden ist, erlischt, widerrufen oder zurückgenommen wird und der Ausländer nicht aus anderen Gründen als Asylberechtigter

ter anerkannt werden könnte. <sup>3</sup>Die Zuerkennung des internationalen Schutzes ist ferner zu widerrufen, wenn der internationale Schutz des Ausländers, von dem die Zuerkennung abgeleitet worden ist, erlischt, widerrufen oder zurückgenommen wird und dem Ausländer nicht aus anderen Gründen internationaler Schutz zuerkannt werden könnte. <sup>4</sup>§ 26 Absatz 1 Satz 2 gilt entsprechend.

### **§ 73b AsylG – Widerrufs- und Rücknahmeverfahren**

- (1) Das Bundesamt prüft den Widerruf oder die Rücknahme nach § 73 und § 73a, sobald es Kenntnis von Umständen oder Tatsachen erhält, die einen Widerruf oder eine Rücknahme rechtfertigen könnten.
- (2) <sup>1</sup>Bei Widerruf oder Rücknahme der Anerkennung als Asylberechtigter oder der Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft ist zu entscheiden, ob die Voraussetzungen für den subsidiären Schutz oder die Voraussetzungen eines Abschiebungsverbots nach § 60 Absatz 5 oder 7 des Aufenthaltsgesetzes vorliegen. <sup>2</sup>Bei Widerruf oder Rücknahme des subsidiären Schutzes ist zu entscheiden, ob die Voraussetzungen eines Abschiebungsverbots nach § 60 Absatz 5 oder 7 des Aufenthaltsgesetzes vorliegen.
- (3) <sup>1</sup>Liegen die Voraussetzungen für einen Widerruf oder eine Rücknahme vor, teilt das Bundesamt dieses Ergebnis der Ausländerbehörde mit. <sup>2</sup>Der Ausländerbehörde ist auch mitzuteilen, welche Personen nach § 26 ihre Asylberechtigung oder ihren internationalen Schutz von dem Ausländer ableiten und ob bei ihnen die Voraussetzungen für einen Widerruf oder eine Rücknahme vorliegen.
- (4) Bis zur Bestandskraft des Widerrufs oder der Rücknahme entfällt für Einbürgerungsverfahren die Verbindlichkeit der Entscheidung über den Asylantrag.
- (5) <sup>1</sup>Der Ausländer ist nach Aufforderung durch das Bundesamt persönlich zur Mitwirkung bei der Prüfung des Vorliegens der Voraussetzungen des Widerrufs oder der Rücknahme verpflichtet, soweit dies für die Prüfung erforderlich und dem Ausländer zumutbar ist. <sup>2</sup>§ 15 Absatz 1 Satz 2, Absatz 2 Nummer 1, 4 bis 7 und Absatz 3 sowie § 16 gelten entsprechend, hinsichtlich der Sicherung der Identität durch erkennungsdienstliche Maßnahmen (§ 16 Absatz 1 Satz 1 und 2) mit der Maßgabe, dass sie nur zulässig ist, soweit die Identität des Ausländers nicht bereits gesichert worden ist. <sup>3</sup>Das Bundesamt soll den Ausländer mit Mitteln des Verwaltungszwangs zur Erfüllung seiner Mitwirkungspflichten anhalten. <sup>4</sup>Kommt der Ausländer den Mitwirkungspflichten nicht oder nicht vollständig nach, kann das Bundesamt nach Aktenlage entscheiden, sofern
  1. die unterbliebene Mitwirkungshandlung nicht unverzüglich nachgeholt worden ist oder
  2. der Ausländer die Mitwirkungspflichten ohne genügende Entschuldigung verletzt hat.

<sup>5</sup>Bei der Entscheidung nach Aktenlage sind für die Entscheidung über einen Widerruf oder eine Rücknahme nach dieser Vorschrift oder nach § 48 des Verwaltungsverfahrensgesetzes sämtliche maßgeblichen Tatsachen und Umstände zu berücksichtigen. <sup>6</sup>Ferner ist zu berücksichtigen, inwieweit der Ausländer seinen Mitwirkungspflichten nachgekommen ist. <sup>7</sup>Der Ausländer ist durch das Bundesamt auf Inhalt und Umfang seiner Mitwirkungspflichten nach dieser Vorschrift sowie auf die Rechtsfolgen einer Verletzung hinzuweisen.

- (6) <sup>1</sup>Dem Ausländer ist die beabsichtigte Entscheidung über einen Widerruf oder eine Rücknahme nach dieser Vorschrift oder nach § 48 des Verwaltungsverfahrensgesetzes schriftlich unter Angabe der Gründe mitzuteilen und ihm ist Gelegenheit zu einer mündlichen oder schriftlichen Äußerung zu geben. <sup>2</sup>Ihm kann aufgegeben werden, sich innerhalb eines Monats schriftlich zu äußern. <sup>3</sup>Hat sich der Ausländer innerhalb dieser Frist nicht geäußert, ist nach Aktenlage zu entscheiden; der Ausländer ist auf diese Rechtsfolge hinzuweisen.
- (7) <sup>1</sup>Die Entscheidung des Bundesamtes über den Widerruf oder die Rücknahme ergeht schriftlich. <sup>2</sup>Sie ist zu begründen und ihr ist eine Rechtsbehelfsbelehrung beizufügen. <sup>3</sup>Mitteilungen oder Entscheidungen des Bundesamtes, die eine Frist in Lauf setzen, sind dem Ausländer zuzustellen.
- (8) <sup>1</sup>Ist die Anerkennung als Asylberechtigter, die Zuerkennung des internationalen Schutzes oder die Feststellung eines Abschiebungsverbots nach § 60 Absatz 5 oder 7 des Aufenthaltsgesetzes unanfechtbar widerrufen oder zurückgenommen oder aus einem anderen Grund nicht mehr wirksam, gilt § 72 Absatz 2 entsprechend. <sup>2</sup>In den Fällen des § 75 Absatz 2 gilt § 72 Absatz 2 ab der Vollziehbarkeit der Entscheidung.

### **§ 73c AsylG – Ausländische Anerkennung als Flüchtling**

- (1) <sup>1</sup>Ist bei einem Ausländer, der von einem ausländischen Staat als Flüchtling im Sinne des Abkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge anerkannt worden ist, die Verantwortung für die Ausstellung des Reiseausweises auf die Bundesrepublik Deutschland übergegangen (Verantwortungsübergang), so erlischt seine Rechtsstellung als Flüchtling in der Bundesrepublik Deutschland, wenn einer der in § 72 Absatz 1 genannten Umstände eintritt. <sup>2</sup>Der Ausländer hat den Reiseausweis unverzüglich bei der Ausländerbehörde abzugeben.
- (2) <sup>1</sup>Im Falle des Verantwortungsübergangs auf die Bundesrepublik Deutschland wird dem Ausländer durch das Bundesamt die Rechtsstellung als Flüchtling in der Bundesrepublik Deutschland entzogen, wenn die Voraussetzungen für die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft nicht oder nicht mehr vorliegen. <sup>2</sup>Die §§ 73 bis 73b gelten entsprechend.

#### 2. Bewertung

Die Neuregelung entspricht – soweit in der Kürze der Zeit ersichtlich – im Wesentlichen einer klarstellenden Neufassung der bisherigen Regelungen. Sie trägt insgesamt zur Verständlichkeit des AsylG und damit zur Vereinfachung der Rechtsanwendung bei.

Erheblich verringerten Verfahrensaufwand für das Bundesamt dürfte die Streichung der bislang in § 73 Abs. 2a Satz 1 – 3 AsylG vorgesehene Regelüberprüfung nach drei Jahren bewirken. Abhängig von der tatsächlichen, nunmehr nicht mehr gesetzlich angeleiteten Verwaltungspraxis des Bundesamts kann dies ggf. zur Folge haben, dass positive Statusentscheidungen (und

damit verbundenen ausländerrechtlichen Vergünstigungen) weit über den notwendigen Zeitraum aufrechterhalten bleiben. Da das Unionsrecht eine solche Regelüberprüfung nicht zwingend vorsieht und § 73b Abs. 1 AsylG-E eine Einzelfallüberprüfung vorschreibt, wenn das Bundesamt von potentiellen Widerrufs- und Rücknahmetatbeständen Kenntnis erlangt, ist dies rechtlich unbedenklich und Gegenstand alleine der politischen Bewertung.

Mit dem Wegfall der Regelüberprüfung entfällt auch die Ermessensregelung des § 73 Abs. 2a Satz 5 AsylG, die Statusinhabern nach erstmaliger Regelüberprüfung erweiterten Vertrauensschutz vermittelte. Dies kann erheblich zur Verfahrensbeschleunigung und –vereinfachung beitragen, da die Anwendung der Ermessensregelung dem Bundesamt erfahrungsgemäß erhebliche Schwierigkeiten verursachte und der Umfang zulässiger Ermessenserwägungen rechtlich kaum befriedigend geklärt war. Die hiermit verbundene Verschlechterung der Rechtsstellung anerkannter Schutzberechtigter kann in der Regel durch aufenthaltsrechtliche Folgebestimmungen<sup>43</sup> aufgefangen werden, wenn der Betroffene im Verlauf seines schutzbedingten Aufenthalts hinreichende Integrationsbemühungen entfaltet hat. In Einzelfällen<sup>44</sup> kann die Neuregelung jedoch dazu führen, dass ein als schutzberechtigt anerkannter Ausländer nach Wegfall der Schutzvoraussetzungen und Ablauf der ihm erteilten Aufenthaltserlaubnis in eine prekäre, objektiv aber noch zumutbare humanitäre Situation zurückkehren muss. Ob dies gewollt ist, obliegt alleine der politischen Bewertung.

Die Regelung des § 73 Abs. 5, Abs. 6 und Abs. 7 Satz 2 AsylG-E treffen auch weiterhin keine Aussage dazu, ob die Rücknahme auf den Zeitpunkt der Anerkennungsentscheidung zurückwirkt (ex tunc) oder erst ab dem Zeitpunkt der Rücknahmeentscheidung wirkt (ex nunc). Da zwingende Vorteile einer Rückwirkung nicht ersichtlich sind und eine Rückwirkung ggf. erhebliche vertrauensschutzrechtliche Folgefragen (z.B. im Rahmen des Ausländer-, Sozial- und Ausweisrechts) aufwerfen kann, könnte eine ausdrückliche Beschränkung auf die Wirkung ex nunc den behördlichen bzw. gerichtlichen Prüfungsaufwand ggf. erheblich verringern. Wenn demgegenüber eine Rückwirkung gewollt sein sollte, wäre eine gesetzliche Klarstellung zweckmäßig.

---

<sup>43</sup> § 26 Abs. 3 und 4 AufenthG, § 52 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 AufenthG (Widerruf eines Aufenthaltstitels nur nach Ermessen) sowie ggf. §§ 25 ff. AufenthG.

<sup>44</sup> D.h. bei Nichtbestehen einer Niederlassungserlaubnis und fehlenden Duldungsgründen, die eine Titelerteilung nach § 25a ff. AufenthG ermöglichen.

### XIII. Erleichterte Behandlung von Ablehnungsgesuchen im gerichtlichen Verfahren (§ 74 Abs. 3 AsylG-E)

#### 1. Gesetzentwurf

Nach § 74 Abs. 2 AsylG soll eingefügt werden:

- (3) <sup>1</sup>Wird ein Richter innerhalb eines Zeitraums von drei Werktagen vor der Verhandlung oder während der Verhandlung von einem der Beteiligten wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt und würde die Entscheidung über die Ablehnung eine Verlegung des Termins oder Vertagung der Verhandlung erfordern, so kann der Termin oder die Verhandlung unter Mitwirkung des abgelehnten Richters durchgeführt oder fortgesetzt werden. <sup>2</sup>Wird die Ablehnung für begründet erklärt, so ist der nach der Anbringung des Ablehnungsgesuchs liegende Teil der Verhandlung zu wiederholen.

#### 2. Bewertung

Die Regelung dient der Verfahrensstraffung in Fällen (im Ergebnis) unbegründeter Anträge auf Ablehnung eines Richters wegen Besorgnis der Befangenheit. Er erinnert stark an die Vorbildregelung des § 47 Abs. 2 ZPO,<sup>45</sup> die im Asylverfahren über § 54 VwGO bereits jetzt entsprechende Anwendung findet. Letztere gilt – anders als § 74 Abs. 3 AsylG-E – jedoch lediglich bei Anbringung eines Ablehnungsgesuchs unmittelbar im Termin.

Praktisches Anwendungsfeld der Neuregelung könnten insbesondere missbräuchliche Befangenheitsanträge sein, die – z.B. in Reaktion auf die Ablehnung von Terminsverlegungsanträgen – eine Vertagung der mündlichen Verhandlung erzwingen sollen. In der gerichtlichen Praxis des Sachverständigen haben solche Befangenheitsanträge – wie auch sonstige Befangenheitsanträge – allerdings eine vernachlässigbare Rolle gespielt, so dass Beschleunigungseffekte wohl nur in Einzelfällen erzielt werden könnten. Zudem besteht bereits jetzt die (allerdings mit dem Risiko einer Fehleinschätzung behaftete und daher potentiell rechtsmittelträchtige)

---

<sup>45</sup> § 47 ZPO – Unaufschiebbare Amtshandlungen

- (1) Ein abgelehnter Richter hat vor Erledigung des Ablehnungsgesuchs nur solche Handlungen vorzunehmen, die keinen Aufschub gestatten.
- (2) <sup>1</sup>Wird ein Richter während der Verhandlung abgelehnt und würde die Entscheidung über die Ablehnung eine Vertagung der Verhandlung erfordern, so kann der Termin unter Mitwirkung des abgelehnten Richters fortgesetzt werden. <sup>2</sup>Wird die Ablehnung für begründet erklärt, so ist der nach Anbringung des Ablehnungsgesuchs liegende Teil der Verhandlung zu wiederholen.

Möglichkeit, offen rechtsmissbräuchliche Befangenheitsanträge unter Mitwirkung des abgelehnten Richters abzulehnen.<sup>46</sup>

In der Sache ist die Regelung nicht problematisch, da sie weitgehend der Vorbildregelung des § 47 Abs. 2 ZPO entspricht und sichergestellt ist, dass die mündliche Verhandlung im Fall eines begründeten Ablehnungsgesuchs wiederholt wird. Die Belastung für den Betroffenen, bis zu diesem Zeitpunkt unter der Leitung eines letztlich zu Recht abgelehnten Richters verhandeln zu müssen, dürfte im Regelfall keine erhebliche Intensität aufweisen; jedenfalls mutet der Gesetzgeber den Beteiligten eine Fortführung der Hauptverhandlung unter (vorläufiger) Mitwirkung auch des abgelehnten Richters auch im Strafverfahren zu.<sup>47</sup> In Extremfällen besteht zudem die Möglichkeit, der mündlichen Verhandlung fernzubleiben; hier trägt der Betroffene allerdings das Risiko, dass sein Ablehnungsgesuch letztlich als unbegründet angesehen (und der betroffene Teil der mündlichen Verhandlung nicht wiederholt) wird.<sup>48</sup>

Rechtstechnisch bleibt jedoch unklar, ob die Regelung parallel zu § 54 VwGO i.V.m. § 47 ZPO Anwendung finden soll. Zwar spricht die Gesetzesbegründung von einem Spezialitätsverhältnis zu § 47 Abs. 2 ZPO,<sup>49</sup> dies ist so aber nicht gesetzlich geregelt.

Weiterhin dürfte in der Praxis oftmals kaum zuverlässig ermittelbar bzw. nachträglich beweisbar sein, ob die Entscheidung über die Ablehnung eine Terminsverlegung oder eine Vertagung der Verhandlung erfordern würde, da die Entscheidung durch den Spruchkörper (unter Heranziehung eines Vertretungsrichters) oder den Vertreter des abgelehnten Einzelrichters ggf. auch kurzfristig erfolgen kann. Eine vergleichbare Problematik stellt sich bei Anwendung der Vorbildregelung des § 47 Abs. 2 ZPO vor den Zivilgerichten nicht, da dort vor Abschluss der

---

<sup>46</sup> Vgl. VGH Bad.-Württ., Beschluss v. 24.3.2021 – A 9 S 115/20 –, juris, Rn. 6 m.w.N.

<sup>47</sup> Vgl. § 29 Abs. 2 – 4 StPO. Verfassungsrechtliche Bedenken wurden hiergegen – soweit ersichtlich – nicht erhoben. Vgl. aber Deutscher Anwaltverein, Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz eines Gesetzes zur Modernisierung des Strafverfahrens, Oktober 2019, S. 6 ff.; Deutscher Richterbund, Stellungnahme zum Gesetzentwurf zur Modernisierung des Strafverfahrens, Oktober 2019, S. 2 f.; Republikanischer Anwaltverein, Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Strafverfahrens v. 8.10.2019, S. 2 ff.

<sup>48</sup> § 102 Abs. 2 VwGO.

<sup>49</sup> BT-Drs. 20/4327, S. 41.

mündlichen Verhandlung jedenfalls nicht rechtskräftig über das Ablehnungsgesuch entschieden werden kann.<sup>50</sup> Anders als Ablehnungsgesuche nach der ZPO, die der sofortigen Beschwerde unterliegen,<sup>51</sup> sind Ablehnungsgesuche nach der VwGO jedoch unanfechtbar,<sup>52</sup> so dass die Rechtskraft unmittelbar mit Bekanntgabe der (erstinstanzlichen) Entscheidung über das Ablehnungsgesuch eintritt. Mit der nicht ausreichend kontextsensiblen Übernahme der Regelungstechnik des § 47 Abs. 2 ZPO in die VwGO eröffnet der Gesetzgeber daher erhebliche Fehlerquellen. Insbesondere bei Ablehnung eines Richters mehrere Tage vor der mündlichen Verhandlung dürfte die Anwendung des § 74 Abs. 3 AsylG mit erheblichen Risiken für das entscheidende Gericht behaftet sein, so dass der beabsichtigte Entlastungseffekt kaum erreicht werden kann. Zweckmäßig wäre es daher, die Tatbestandsvoraussetzung „und würde die Entscheidung über die Ablehnung eine Verlegung des Termins oder Vertagung erfordern“ zu streichen und – entsprechend vgl. § 29 Abs. 2 und 3 StPO – die Beschränkung des Anwendungsbereichs alleine über die gesetzliche Fristenregelung zu erwirken.

#### XIV. Entscheidung im schriftlichen Verfahren (§ 77 Abs. 2 AsylG-E)

##### 1. Gesetzentwurf

Nach § 77 Abs. 1 AsylG wird folgender Absatz 2 eingefügt:

(2) <sup>1</sup>Das Gericht kann außer in den Fällen des § 38 Absatz 1 und des § 73b Absatz 7 bei Klagen gegen Entscheidungen nach diesem Gesetz im schriftlichen Verfahren entscheiden, wenn der Ausländer anwaltlich vertreten ist. <sup>2</sup>Auf Antrag eines Beteiligten muss mündlich verhandelt werden. <sup>3</sup>Hierauf sind die Beteiligten von dem Gericht hinzuweisen.

##### 2. Bewertung

Die Regelung soll in einfachen Fällen eine Entscheidung ohne mündliche Verhandlung ermöglichen. Gegen die Regelungsabsicht des Gesetzgebers bestehen keine unmittelbaren verfassungs- oder unionsrechtlichen Bedenken, da die Durchführung einer mündlichen Verhandlung

---

<sup>50</sup> Vgl. *Heinrich*, in: Musielak/Voit, ZPO, § 47 Rn. 9; *Vossler*, in: BeckOK ZPO, § 47 Rn. 8.

<sup>51</sup> § 46 Abs. 2 ZPO.

<sup>52</sup> § 146 Abs. 2 VwGO.

beantragt werden kann (§ 77 Abs. 3 Satz 2 AsylG-E). Eine strengere Ausgestaltung, die eine Entscheidung ohne mündliche Verhandlung auch gegen den erklärten Willen der Beteiligten ermöglicht, wäre demgegenüber nicht mit Art. 46 Abs. 1 RL 2013/32/EU i.V.m. Art. 47 Abs. 2 GRC (Recht auf öffentliches Verfahren) vereinbar.

Der Regelungsentwurf ist jedoch rechtstechnisch nicht gelungen.

Im vorherigen Einverständnis der Beteiligten ermöglicht § 101 Abs. 2 VwGO bereits jetzt eine Entscheidung ohne mündliche Verhandlung; von dieser Vorschrift wird in der Praxis reger Gebrauch gemacht. Nach Anhörung der Beteiligten – d.h. unabhängig von deren Zustimmung und ggf. auch gegen deren Widerspruch – kann das Gericht zudem im Verfahren nach § 84 Abs. 1 VwGO durch Gerichtsbescheid ohne mündliche Verhandlung entscheiden, wenn die Sache keine besonderen Schwierigkeiten tatsächlicher oder rechtlicher Art aufweist und der Sachverhalt geklärt ist. Der Gerichtsbescheid wirkt grundsätzlich wie ein Urteil; die Beteiligten haben aber die Möglichkeit, innerhalb von zwei Wochen nach dessen Zustellung ohne Angabe von Gründen die Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu beantragen.<sup>53</sup> Das Gericht entscheidet dann mit Urteil aufgrund mündlicher Verhandlung.

Die Funktion des § 77 Abs. 2 AsylG-E neben diesen Regelungen ist unklar. Wenn – wofür die Gesetzesbegründung spricht<sup>54</sup> – das in § 77 Abs. 2 Satz 2 AsylG-E geregelte Antragsrecht der Beteiligten so zu verstehen sein sollte, dass der Antrag auf mündliche Verhandlung zwischen Erteilung des Hinweises nach § 77 Abs. 2 Satz 3 AsylG-E und Ergehen des Urteils ohne mündliche Verhandlung gestellt werden muss, wäre § 77 Abs. 2 AsylG-E als Sonderfall des § 101 Abs. 2 VwGO zu verstehen, bei dem der Verzicht auf mündliche Verhandlung vermutet bzw. konkludent erklärt wird.<sup>55</sup> Er hätte damit nur in Fällen eine Funktion, in denen der Bevollmächtigte des Klägers (oder das Bundesamt) einen Verzicht auf mündliche Verhandlung zwar nicht aktiv erklären will, aber doch passiv hinnimmt. Ihr könnte durch die bloße Erklärung – ohne Angabe von Gründen –, dass mündlich verhandelt werden soll, jede praktische Wirkung genommen werden. Insbesondere die Absicht, in einfachen Fällen eine bewusste Verzögerung zu vermeiden, würde so weitgehend verfehlt.

---

<sup>53</sup> § 84 Abs. 2 und 3 VwGO i.V.m. § 78 Abs. 7 AsylG.

<sup>54</sup> Vgl. BT-Drs. 20/4327, S. 41.

<sup>55</sup> So wohl BT-Drs. 20/4327, S. 41.

Wenn die Möglichkeit des Antrags auf mündliche Verhandlung hingegen erst nach Ergehen des Urteils ohne mündliche Verhandlung gegeben sein sollte, wäre die Neuregelung letztlich eine überflüssige, enger gefasste Doppelregelung zu § 84 Abs. 1 VwGO.

Insgesamt sollte die gesetzgeberische Absicht klargestellt und eine dritte Form der Entscheidung ohne mündliche Verhandlung vermieden werden. Wenn die Möglichkeit der Entscheidung ohne mündliche Verhandlung auf Fälle erstreckt werden soll, in denen der Betroffene einer entsprechenden Absicht des Gerichts nicht widerspricht, wäre eine Ausgestaltung der Regelung zweckmäßig, nach der das Einverständnis der Beteiligten (§ 101 Abs. 2 VwGO) fingiert wird, wenn diese nicht binnen einer vom Gericht gesetzten Frist widersprechen.

Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang aber auf die bereits existierende Vorschrift des § 495a ZPO, die in zivilrechtlichen Streitigkeiten vor dem Amtsgericht mit geringen Streitwerten eine Entscheidung ohne mündliche Verhandlung ermöglicht, wenn nicht mündliche Verhandlung beantragt wird. Diese scheinbar einfach gefasste Vorschrift, deren Wortlaut stark an § 77 Abs. 2 AsylG-E erinnert,<sup>56</sup> führt in der Rechtspraxis jedoch zu erheblichen Anwendungsproblemen und weist – auch bedingt durch den Berufungsausschluss des § 511 Abs. 2 Nr. 1 ZPO bei geringen Streitwerten – nach den Erfahrungen des Sachverständigen als ehemaliger Wissenschaftlicher Mitarbeiter des Bundesverfassungsgerichts<sup>57</sup> eine erhebliche (und gerade angesichts der seitens des Gesetzgebers beabsichtigten Verfahrensvereinfachung in weniger bedeutsamen Fällen paradoxe) Stattgabequote in Verfassungsbeschwerdeverfahren auf, weil die verfassungsrechtlichen Anforderungen des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) durch fehlerhafte Rechtsanwendung im Einzelfall verfehlt werden.<sup>58</sup> Fehleranfällig ist die Neuregelung dabei schon deshalb, weil § 77 Abs. 3 Satz 3 AsylG zwar die verfassungsunmittelbare Obliegenheit zum Hinweis auf die Möglichkeit einer Entscheidung ohne mündli-

---

#### <sup>56</sup> § 495a ZPO – Verfahren nach billigem Ermessen

<sup>1</sup>Das Gericht kann sein Verfahren nach billigem Ermessen bestimmen, wenn der Streitwert 600 Euro nicht übersteigt. <sup>2</sup>Auf Antrag muss mündlich verhandelt werden.

<sup>57</sup> September 2016 – April 2020.

<sup>58</sup> Vgl. – stellvertretend für ca. 50 veröffentlichte Entscheidungen – BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats v. 2.6.2021 – 2 BvR 1054/19 –, juris, Rn. 1; BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats v. 7.7.2020 – 1 BvR 1978/19 –, juris, Rn. 9 ff.; BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats v. 1.7.2020 – 2 BvR 1907/18 –, juris, Rn. 8 ff.; BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats v. 9.10.2019 – 1 BvR 2884/18 –, juris, Rn. 10 ff.

che Verhandlung, nicht aber die in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ebenfalls anerkannte Obliegenheit kodifiziert, den Zeitpunkt zu bezeichnen, bis zu dem die Beteiligten ihr Vorbringen in den Prozess einbringen können.<sup>59</sup> Auch bei ordnungsgemäßer Hinweiserteilung unter angemessener Fristsetzung kann eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör z.B. dann entstehen, wenn ein fristgerecht beim Gericht eingegangener Schriftsatz nicht zur Akte gelangt oder dem entscheidenden Richter nicht oder erst nach Fristablauf vorgelegt wird;<sup>60</sup> auf Verschulden des Richters kommt es insoweit nicht an.<sup>61</sup> Da eine mögliche – ggf. auch nicht vorwerfbare – Gehörsverletzung seitens des Prozessgerichts nicht nachträglich korrigiert werden kann,<sup>62</sup> kann die vermeintlich vereinfachende Regelung des § 77 Abs. 3 AsylG-E ggf. zu erheblichen Mehrbelastungen der Oberverwaltungsgerichte führen, die auf entsprechende Rüge zur Berufungszulassung und Durchführung einer Berufungsverhandlung verpflichtet sind.<sup>63</sup>

Da die praktischen Auswirkungen der Neuregelung auch bei ordnungsgemäßer Handhabung vorhersehbar gering wären, ist anzuregen, die Notwendigkeit und v.a. Zweckmäßigkeit einer entsprechenden Sonderregelung kritisch zu prüfen. So der Gesetzgeber diese in Kauf nehmen will, ist eine Ausgestaltung unter ausdrücklicher Kodifizierung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts dringend angezeigt.

## XV. Gesetzliche Klageänderung bei Ersetzung der Ablehnungsentscheidung (§ 77 Abs. 4 AsylG-E)

### 1. Gesetzentwurf

§ 77 Abs. 4 AsylG-E lautet:

---

<sup>59</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats v. 18.11.2008 – 2 BvR 290/08 –, juris, Rn. 10; BVerfG, Beschluss des Ersten Senats v. 14.6.1983 – 1 BvR 545/82 –, BVerfGE 64, 203, juris, Rn. 18. Zurecht kritisch daher DAV, Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums des Innern und für Heimat eines Gesetzes zur Beschleunigung der Asylgerichtsverfahren und Asylverfahren vom 11.10.2022, S. 29.

<sup>60</sup> Letzteres ist in der gerichtlichen Praxis nicht selten, kann aber ggf. kompensiert werden, wenn das Gericht nicht unmittelbar nach Fristablauf entscheidet.

<sup>61</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats v. 1.10.2019 – 1 BvR 552/18 –, juris, Rn. 14 ff.

<sup>62</sup> Mit Niederlegung des Urteilstenors tritt die sog. Innenbindung des Gerichts ein; § 152a VwGO findet keine Anwendung, weil gegen Urteile des Verwaltungsgerichts der Antrag auf Zulassung der Berufung durch das Oberverwaltungsgericht eröffnet ist (§ 78 Abs. 2 – 5 AsylG).

<sup>63</sup> § 78 Abs. 3 Nr. 3 AsylG i.V.m. § 138 Nr. 3 VwGO.

- (4) <sup>1</sup>Wird während des Verfahrens der streitgegenständliche Verwaltungsakt, mit dem ein Asylantrag als unzulässig abgelehnt wurde, durch eine Ablehnung als unbegründet oder offensichtlich unbegründet ersetzt, so wird der neue Verwaltungsakt Gegenstand des Verfahrens. <sup>2</sup>Das Bundesamt übersendet dem Gericht, bei dem das Verfahren anhängig ist, eine Abschrift des neuen Verwaltungsakts. <sup>3</sup>Nimmt der Kläger die Klage daraufhin unverzüglich zurück, trägt das Bundesamt die Kosten des Verfahrens. <sup>4</sup>Unterliegt der Kläger ganz oder teilweise, entscheidet das Gericht nach billigem Ermessen.

## 2. Bewertung

Die Neuregelung soll vermeiden, dass die Gesamtdauer des Asylverfahrens verzögert wird, wenn das Bundesamt eine Ablehnungsentscheidung ohne Sachprüfung im Laufe des gerichtlichen Verfahrens durch eine ablehnende Sachentscheidung ersetzt.

Ein hinreichender Regelungsanlass für die vorgeschlagene Neuregelung ist aus der Berufspraxis des Sachverständigen nicht erkennbar. Die erhebliche Verfahrensdauer derart „gestufter“ Klageverfahren ist i.d.R. darauf zurückzuführen, dass das Bundesamt mit einer Sachprüfung regelmäßig erst dann beginnt, wenn über die Klage gegen die erste Ablehnungsentscheidung rechtskräftig entschieden ist; hier bringt die Neuregelung keinerlei Vorteile. In der Vergangenheit war die erhebliche Verfahrensdauer in derartigen Fällen zudem dem Umstand geschuldet, dass das Bundesamt entsprechende Verfahren trotz rechtskräftiger gerichtlicher Aufhebung der Unzulässigkeitsentscheidung zunächst zurückgestellt hatte (sog. „Griechenland-Ablage“).

Im Fall einer Ersetzung des Unzulässigkeitsbescheids bereits im gerichtlichen Verfahren kann die nunmehr gesetzlich vorgesehene Klageänderung bereits jetzt bewirkt werden, wenn der Kläger den neuen Bescheid in das laufende Verfahren einbezieht. Eine Beschleunigungswirkung könnte daher nur gegenüber Fällen erzielt werden, in denen der Kläger den ursprünglichen Rechtsstreit für erledigt erklärt und gegen die Ablehnungsentscheidung in der Sache neuerlich Klage erhebt. Mit der nunmehr erzwungenen Einbeziehung in das bereits laufende Klageverfahren kann eine signifikante Beschleunigung jedoch kaum erzielt werden, weil zum neuen Streitgegenstand ohnehin neu vorgetragen werden muss und das Vorbringen im Rahmen der ersten Anfechtungsklage sich in den meisten Fällen der Unzulässigkeit auf Sachverhalte (wie z.B. die beabsichtigte Überstellung in einen anderen EU-Staat) bezieht, die keine Bezüge zum Verfolgungsvorbringen des Betroffenen aufweisen.

Eine Verfahrensverzögerung tritt aber v.a. deswegen ein, weil für die Behandlung von Unzulässigkeitsentscheidungen etwa in sog. Dublin-Verfahren i.d.R. schon erstinstanzlich eine spezielle Kammerzuständigkeit für einzelne Zielstaaten besteht, die nicht mit der Zuständigkeitszuweisung für einzelne Herkunftsländer korrespondiert. Insoweit muss jedoch vermieden werden, dass in Folge der Klageänderung nunmehr die z.B. auf die Überstellung nach Italien spezialisierte Fachkammer über die sachlichen Asylbegehren von Flüchtlingen aus allen Herkunftsstaaten entscheiden muss, denen das Bundesamt in einem früheren Verfahrensschritt die Überstellung nach Italien angedroht hatte. Dies gilt erst recht in zweitinstanzlichen Verfahren, in denen jedenfalls spezielle Senatszuständigkeiten bestehen.

Diese – an sich durch Spezialisierungsvorteile dringend gebotene und zweckmäßige – Zuständigkeitsaufspaltung hat jedoch zur Folge, dass auch fortgeführte Verfahren nach (gesetzlicher) Klageänderung an die zuständige Fachkammer bzw. den zuständigen Fachsenat abgegeben werden müssen, wo das Verfahren letztlich inhaltlich von vorne beginnt. Die Neuregelung verspricht insoweit daher (nahezu) keine Beschleunigung, nimmt dem Betroffenen aber die Möglichkeit, selbst zu entscheiden, ob er den nunmehr ergangenen Bescheid akzeptieren oder ebenfalls angreifen will. Die in Art. 3 des Gesetzesentwurfs vorgesehene, an sich sachdienliche Verdoppelung des Gegenstandswerts bei Einbeziehung eines neuen Streitgegenstands führt zudem auch dann zu (gegenüber der auf einen Streitgegenstand beschränkten Klage) erhöhten Gebührenansprüchen, wenn eine Fortführung der Klage von vorneherein nicht beabsichtigt war.

Auch im Übrigen hat die gesetzliche Neuregelung daher v.a. Auswirkungen auf der Gerichtskostenseite, da aufgrund der Staffelung der Gebührensätze auch bei Verdoppelung des Gegenstandswerts auf 10.000 € (vgl. Art. 3 des Gesetzesentwurfs) im Vergleich zu zwei Klagen mit einem Gegenstandswert von je 5.000 € insgesamt geringere Vergütungsansprüche des Rechtsanwalts entstehen. Dies zeigen auch die Folgeregelungen des § 77 Abs. 4 Satz 3 und 4 AsylGE, die neben den allgemeinen Bestimmungen der § 154 ff. VwGO überflüssig erscheinen.

Da die Neuregelung des § 77 Abs. 4 AsylG-E letztlich weitere Komplexität in das Asylverfahren einbringt, ohne einen wesentlichen praktischen Mehrwert zu versprechen, sollte deren Einführung überdacht werden; jedenfalls müsste sichergestellt werden, dass die Beteiligten ausreichend Gelegenheit zu neuem Sachvortrag erhalten.<sup>64</sup>

## XVI. Einführung einer beschränkten Tatsachenrevision zum Bundesverwaltungsgericht (§ 78 Abs. 8 AsylG-E)

### 1. Gesetzentwurf

§ 78 Abs. 8 AsylG-E lautet:

(8) <sup>1</sup>Gegen das Urteil des Oberverwaltungsgerichts steht den Beteiligten die Revision an das Bundesverwaltungsgericht abweichend von § 132 Absatz 1 und § 137 Absatz 1 der Verwaltungsgerichtsordnung auch zu, wenn das Oberverwaltungsgericht

1. in der Beurteilung der allgemeinen asyl-, abschiebungs- oder überstellungsrelevanten Lage in einem Herkunfts- oder Zielstaat von deren Beurteilung durch ein anderes Oberverwaltungsgericht oder durch das Bundesverwaltungsgericht abweicht und
2. die Revision deswegen zugelassen hat.

<sup>2</sup>Eine Nichtzulassungsbeschwerde kann auf diesen Zulassungsgrund nicht gestützt werden. <sup>3</sup>Die Revision ist beschränkt auf die Beurteilung der allgemeinen asyl-, abschiebungs- oder überstellungsrelevanten Lage in einem Herkunfts- oder Zielstaat. <sup>4</sup>In dem hierfür erforderlichen Umfang ist das Bundesverwaltungsgericht abweichend von § 137 Absatz 2 der Verwaltungsgerichtsordnung nicht an die in dem angefochtenen Urteil getroffenen tatsächlichen Feststellungen gebunden. <sup>5</sup>Das Bundesverwaltungsgericht berücksichtigt für die Beurteilung der allgemeinen Lage diejenigen herkunfts- oder zielstaatsbezogenen Erkenntnisse, die von den in Satz 1 Nummer 1 genannten Gerichten verwertet worden sind, die ihm zum Zeitpunkt seiner mündlichen Verhandlung oder Entscheidung (§ 77 Absatz 1) von den Beteiligten vorgelegt oder die von ihm beigezogen oder erhoben worden sind. Die Anschlussrevision ist ausgeschlossen.

### 2. Bewertung

#### a) Problemlage

Der Gesetzentwurf trägt dem Umstand Rechnung, dass es bei der Bewertung der allgemeinen asyl-, abschiebungs- oder überstellungsrelevanten Lage in einem Herkunfts- oder Zielstaat zu

---

<sup>64</sup> Vgl. DAV, Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums des Innern und für Heimat eines Gesetzes zur Beschleunigung der Asylgerichtsverfahren und Asylverfahren vom 11.10.2022, S. 33.

unterschiedlichen Bewertungen durch die insgesamt fünfzehn Oberverwaltungsgerichte kommen kann, die aufgrund der Beschränkung der Revision auf die Klärung von Rechtsfragen nicht durch das Bundesverwaltungsgericht als gemeinsame Oberinstanz ausgeräumt werden können.<sup>65</sup> Zu entsprechend divergierenden Bewertungen war es in der jüngeren Vergangenheit u.a. bei der Prognose des Umgangs der syrischen Regierung zu zurückkehrenden „einfachen Wehrdienstentziehern“<sup>66</sup> sowie bei der Bewertung der Zumutbarkeit der Aufnahmebedingungen nach der Überstellung bzw. Abschiebung nach Italien gekommen.<sup>67</sup>

Von der Grundsatzklärung durch das Bundesverwaltungsgericht erhofft sich der Gesetzentwurf eine Verfahrensbeschleunigung nach erfolgter Grundsatzklärung, da Bundesamt und Instanzgerichte an dessen Bewertung der allgemeinen asyl-, abschiebungs- oder überstellungsrelevanten Lage in einem Herkunfts- oder Zielstaat anknüpfen können.

Festzuhalten ist zunächst, dass eine solche Grundsatzklärung von Tatsachenfragen durch das Bundesverwaltungsgericht zur Rechtssicherheit und Akzeptanz asylgerichtlicher Entscheidungen beitragen kann, da eine divergierende Bewertung identischer Sachverhalte durch verschiedene Gerichte vermieden bzw. aufgelöst wird. Zwar ist die Rechtspflege wegen der Unabhängigkeit der Richter konstitutionell uneinheitlich,<sup>68</sup> so dass divergierende tatsächliche (sowie ggf. auch rechtliche) Bewertungen vergleichbarer Sachverhalte im Lichte der verfassungsrechtlichen Garantie der richterlichen Unabhängigkeit hingenommen werden können; dennoch ist es Rechtssuchenden schwer zu vermitteln (und auch in der Rechtsanwendungspraxis des Bundesamts als bundesweit tätiger Asylbehörde schwer zu handhaben), wenn die Bewertung vergleichbarer Auslandssachverhalte letztlich dauerhaft vom Zuweisungsstandort des individuellen Asylsuchenden innerhalb des Bundesgebiets abhängt.

---

<sup>65</sup> Vgl. BVerwG, Beschluss v. 4.5.2022 – 1 B 43.22 –, juris, Rn. 6: „Für die Zulassung der Revision reicht, anders als für die Zulassung der Berufung wegen grundsätzlicher Bedeutung [...], eine Tatsachenfrage grundsätzlicher Bedeutung nicht aus.“

<sup>66</sup> Vgl. OVG NRW, Urteil v. 23.8.2022 – 14 A 3716/18.A –, juris, Rn. 101 ff., Nds. OVG, Beschluss v. 11.5.2022 – 2 LB 52/22 –, juris, Rn. 28 ff. und BayVG, Urteil v. 2.5.2022 – 21 B 19.34314 –, juris, Rn. 26 ff. einerseits (ggf. drohende Inhaftierung flüchtlingsrechtlich i.d.R. unerheblich) sowie OVG Bremen, Urteil v. 23.3.2022 – 1 LB 484/21 –, juris, Rn. 39 ff. und OVG Berlin-Brandenburg, Urteil v. 28.5.2021 – OVG 3 B 42.18 –, juris, Rn. 21 ff. andererseits (Verfolgung in Anknüpfung an unterstellte politische Gesinnung)

<sup>67</sup> Vgl. OVG NRW, Beschluss v. 26.7.2022 – 11 A 1497/21.A –, juris, Rn. 64, Beschluss v. 28.3.2022 – 11 A 879/21.A –, juris, Rn. 30 ff. und Urteil v. 20.7.2021 – 11 A 1689/20.A –, juris, Rn. 41 ff. einerseits (verneinend) sowie VGH Bad.-Württ., Urteil v. 7.7.2022 – A 4 S 3696/21 –, juris, Rn. 28 f.; Beschluss v. 8.11.2021 – A 4 S 2850/21 –, juris, Rn. 8 ff., Sächs. OVG, Urteil v. 15.3.2022 – 4 A 506/19.A –, juris, Rn. 39 ff. sowie Saarl. OVG, Urteil v. 15.2.2022 – 2 A 46/21 –, juris, Rn. 22 ff. (bejahend).

<sup>68</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 3.11.1992 – 1 BvR 1243/88 –, BVerfGE 87, 273, juris, Rn. 15.

Hinzuweisen ist allerdings auch auf den Umstand, dass divergierende tatsächliche Beurteilungen identischer allgemeiner Sachverhalte in der Verfahrenspraxis die Ausnahme darstellen, da die Obergerichte z.T. in ständigem fachlichem Austausch stehen, i.d.R. über dieselben Erkenntnismittel verfügen und die (in aller Regel veröffentlichten) Entscheidungen der anderen Obergerichte bei der Abfassung der eigenen Entscheidungen ausführlich würdigen. Echte Divergenzen können zudem nur dann auftreten, wenn der zu entscheidende Sachverhalt tatsächlich verallgemeinerungsfähig und in vergleichbarer Weise auch an anderen Obergerichten anhängig ist. In vielen Fällen geht die vom Gesetzesentwurf intendierte Breitenwirkung daher schon von Länderleitentscheidungen der jeweiligen Oberverwaltungsgerichte aus, die auch in anderen Bundesländern rezipiert werden. Der Gesetzesentwurf adressiert daher ein durchaus reales, keinesfalls aber allgegenwärtiges Problem.

Zur Beschleunigung des individuellen Asylverfahrens, in dem die Revision zugelassen und durchgeführt wird, trägt die Einführung der Tatsachenrevision nicht bei, da dieses sich um die Dauer des jeweiligen Revisionsverfahrens<sup>69</sup> (sowie ggf. die Dauer eines erneuten Berufungsverfahrens nach Zurückverweisung an das Oberverwaltungsgericht) verlängert. Nach erfolgter Grundsatzklärung kann der gewünschte Beschleunigungseffekt jedoch eintreten, da – vorbehaltlich behaupteter oder tatsächlicher Änderungen der Rückkehrsituation – in der Entscheidungspraxis des Bundesamts und sich anschließenden erst- und zweitinstanzlichen Verfahren hinsichtlich der allgemeinen asyl-, abschiebungs- oder überstellungsrelevanten Lage in einem Herkunfts- oder Zielstaat auf die erfolgte Grundsatzklärung verwiesen werden kann, die Zulassung der Berufung wegen grundsätzlicher Bedeutung in vergleichbaren Fällen vermieden werden kann und eine Vielzahl sonst durchaus aussichtsreicher Rechtsmittel ggf. nicht eingelegt bzw. durch eine der Grundsatzentscheidung entsprechende Rechtsanwendung vermieden werden.

Dies setzt jedoch zunächst voraus, dass eine Klärung entsprechender Tatsachenfragen überhaupt erzielt werden kann. Ungeachtet der Schwierigkeiten bei der praktischen Anwendung des Begriffs der „allgemeinen asyl-, abschiebungs- oder überstellungsrelevanten Lage“<sup>70</sup> dürfte dies erfordern, dass eine solche Lage in generalisierender Weise beschrieben werden

---

<sup>69</sup> Die durchschnittliche Dauer eines Revisionsverfahrens beim Bundesverwaltungsgericht betrug zuletzt 9 (bei Erledigung durch Beschluss) bzw. 13 Monate (bei Erledigung durch Urteil); vgl. Geschäftsbericht des Bundesverwaltungsgerichts für den Zeitraum vom 1. Januar 2021 bis zum 31. Dezember 2021, S. 68.

<sup>70</sup> Siehe sogleich B. XVI.2.b), c).

kann, sie eine Vielzahl von Fällen in vergleichbarer Weise betrifft und über einen längeren Zeitraum vorhersehbar konstant bleibt. Dies dürfte etwa im Hinblick auf die hier anlassgebenden Fälle der Bewertung der Aufnahmesituation Asylsuchender in Italien und der Rückkehrsituation einfacher Wehrdienstentzieher nach Syrien der Fall (gewesen) sein, kann aber keinesfalls generalisierend unterstellt werden. So haben die Oberverwaltungsgerichte es etwa zwischenzeitlich abgelehnt, die Auswirkungen der COVID-19-Pandemie auf die Rückkehrsituation in diversen Herkunftsländern im Rahmen von Berufungsverfahren verallgemeinerungsfähig zu klären, da die Situation durch ein dynamisches Pandemiegeschehen geprägt sei.<sup>71</sup> In der Mehrzahl der Fälle kommt es zudem auf die individuelle Rückkehrsituation des Betroffenen – z.B. im Hinblick auf dessen individuelles Gefährungsprofil, seine wirtschaftliche Situation oder die Möglichkeit der Inanspruchnahme familiärer Unterstützung – an, so dass eine Grundsatzklärung nur bzgl. einzelner Randfragen (etwa im Hinblick auf die allgemeine Arbeitsmarktsituation oder die Schutzwilligkeit örtlicher Sicherheitskräfte) erzielt werden könnte.

Weiterhin kann eine erfolgte Grundsatzklärung nur so lange als Orientierungspunkt herangezogen werden, wie sie nicht durch die tatsächliche Entwicklung im Herkunftsland überholt oder signifikant in Frage gestellt wird. Denn aus der Sachverhaltsaufklärungspflicht des § 86 Abs. 1 VwGO i.V.m. Art. 19 Abs. 4 GG hat das Bundesverfassungsgericht eine Verpflichtung der Verwaltungsgerichte abgeleitet, sich ggf. laufend – d.h. tagesaktuell – über die tatsächlichen Entwicklungen unterrichten und nur auf der Grundlage aktueller Erkenntnisse zu entscheiden.<sup>72</sup> Abhängig von der Fluidität der tatsächlichen Entwicklung kann eine entsprechende Grundsatzentscheidung daher ggf. schon nach sehr kurzer Zeit durch die tatsächliche Entwicklung überholt sein oder jedenfalls durch substantiierten Beteiligtenvortrag in Frage gestellt werden. Dies macht etwa die Rechtsprechung mehrerer Oberverwaltungsgerichte zur Rückkehrsituation einfacher Wehrdienstentzieher in Syrien deutlich, die eine in der Recht-

---

<sup>71</sup> Vgl. VGH Bad.-Württ., Beschluss v. 8.5.2020 – A 4 S 1082/20 –, juris, Rn. 5: „Gegenwärtig dürfte es sich bei der vom Kläger formulierten Frage bereits nicht um eine die Berufung wegen grundsätzlicher Bedeutung eröffnende Tatsachenfrage von verallgemeinerungsfähiger Tragweite handeln. Denn das weltweite Pandemiegeschehen ist gegenwärtig von großer Dynamik gekennzeichnet und erlaubt (noch) keine verlässliche Einschätzung seiner mittelfristigen Auswirkungen auf die Lebensbedingungen der Menschen im Allgemeinen oder auf Dublin-Rückkehrer in Griechenland im Besonderen. Möglich wäre allenfalls eine Momentaufnahme, der sich indes keine belastbaren Rückschlüsse für zukünftige Entwicklungen entnehmen ließen, die deshalb nur von sehr begrenzter Aussagekraft wäre und eine verallgemeinerungsfähige grundsätzliche Klärung von Tatsachen gerade nicht ermöglichte.“

<sup>72</sup> BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats v. 9.2.2021 – 2 BvQ 8/21 –, juris, Rn. 7 m.w.N.

sprechung des EuGH entwickelte „starke Vermutung“ zugunsten einer flüchtlingsschutzrelevanten Verfolgung syrischer Wehrdienstentzieher<sup>73</sup> (wohl auch) aus tatsächlichen Gründen als überholt angesehen hat.<sup>74</sup> Schließlich es kann den Verfahrensbeteiligten schon aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht verwehrt werden, die Richtigkeit der ohne ihre Beteiligung ergangenen höchstgerichtlichen Entscheidung an sich in Zweifel zu ziehen.<sup>75</sup> Dies gilt insbesondere dann, wenn der Betroffene sich auf neuere Erkenntnismöglichkeiten (wie z.B. bislang unberücksichtigt gebliebene Erkenntnismittel) beruft, muss für die abweichende Bewertung bereits vorhandener Erkenntnisse aber entsprechend gelten. Dies schließt es nicht aus, dass ein entsprechender Beschleunigungseffekt nicht jedenfalls für einen gewissen Zeitraum erzielt werden kann, zeigt jedoch praktische Wirkgrenzen der höchstrichterlichen Tatsachenrevision auf.

Den mit einer erfolgten Grundsatzklärung durch das Bundesverwaltungsgericht verbundenen Beschleunigungseffekten stehen die Auswirkungen der Zulassung der Tatsachenrevision bis zur Klärung der grundsätzlichen Tatsachenfrage gegenüber. Schon jetzt sehen sich die erstinstanzlich entscheidenden Verwaltungsgerichte im Fall einer Zulassung einer Grundsatzberufung durch das jeweilige Oberverwaltungsgericht vor die Wahl gestellt, die Vielzahl hiervon potentiell betroffener Verfahren entweder auf ungeklärter Tatsachengrundlage individuell zu entscheiden oder bis zum Abschluss des jeweiligen Referenzberufungsverfahrens auszusetzen<sup>76</sup> bzw. im Einverständnis der Beteiligten zum Ruhen zu bringen,<sup>77</sup> d.h. vorläufig nicht zu betreiben. Im Fall einer Aussetzung bzw. eines Ruhens führt die Zulassung der Grundsatzberufung daher zur Verzögerung vergleichbarer Verfahren, zumal – erfahrungsgemäß – auch im Fall eines für die betroffenen Kläger ungünstigen Ausgangs des Berufungsverfahrens nicht mit einer Rücknahme der individuell erhobenen Klagen zu rechnen ist. Das Verfahren kann

---

<sup>73</sup> Vgl. EuGH, Urteil v. 19.11.2020 – C-238/19 –, juris, Rn. 57.

<sup>74</sup> Vgl. Nds. OVG, Urteil v. 22.4.2021 – 2 LB 147/18 –, juris, Rn. 86; OVG NRW, Urteil v. 22.3.2021 – 14 A 3439/18.A –, juris, Rn. 115; VGH Bad.-Württ., Urteil v. 4.5.2021 – A 4 S 468/21 –, juris, Rn. 34.

<sup>75</sup> Die im Rechtsmittelrecht vorgesehene Bindung des Revisionsgerichts an die Tatsachenfeststellung der letzten Tatsacheninstanz sowie des Instanzgerichts an die rechtliche Beurteilung des Rechtsmittelgerichts (§ 130 Abs. 3, § 144 Abs. 6 VwGO) betrifft jeweils nur den konkreten Instanzenzug. Eine Bindung an tatsächliche oder rechtliche Feststellungen aus einem Verfahren, an denen die (nunmehr) Beteiligten nicht beteiligt waren, wäre mit Art. 19 Abs. 4 GG nicht vereinbar.

<sup>76</sup> § 94 VwGO.

<sup>77</sup> § 172 Abs. 1 Satz 1 VwGO i.V.m. § 251 Satz 1 ZPO.

daher erst wieder betrieben werden, wenn die Grundsatzklärung erfolgt ist und die Beteiligten die Gelegenheiten hatten, zum Ausgang des Referenzverfahrens Stellung zu nehmen.

Auch im Fall eines „Durchentscheidens“ des Verwaltungsgerichts tritt regelmäßig ein Verzögerungseffekt ein, weil die Stellung eines (gerichtskostenfreien)<sup>78</sup> Antrags auf Zulassung der Berufung wegen grundsätzlicher Bedeutung der bereits im Referenzverfahren als grundsätzlich bezeichneten Rechts- oder Tatsachenfrage naheliegt. In diesem Fall sieht sich das Oberverwaltungsgericht wiederum vor die Wahl gestellt, die Berufung in einer Vielzahl von Parallelverfahren zuzulassen oder die jeweiligen Zulassungsverfahren seinerseits auszusetzen bzw. zum Ruhen zu bringen, bis eine Grundsatzklärung erzielt wurde. So sich das Oberverwaltungsgericht zur Zulassung der weiteren Berufungen entscheidet, sieht es sich mit einer Vielzahl von Verfahren belastet, in denen es von Amts wegen zur Aufklärung des gesamten Sachverhalts verpflichtet ist.<sup>79</sup> Auch im Fall der Aussetzung bzw. eines Ruhens der jeweiligen Verfahren muss es die jeweiligen Verfahren nach Abschluss des Referenzverfahrens wieder aufgreifen und individuell abarbeiten. Im Fall einer Berufungszulassung wegen grundsätzlicher Bedeutung in breitenwirksamen Verfahren sind die Oberverwaltungsgerichte daher bestrebt, möglichst zeitnah nach Zulassung der Berufung über die Berufung zu entscheiden, um die Anzahl der erst- und zweitinstanzlich „angestauten“ Verfahren gering zu halten. Aufgrund der zu gewährenden Rechtsmittelbegründungs- und Erwiderungsfristen<sup>80</sup> (und der regelmäßig erheblichen Geschäftsbelastung der Oberverwaltungsgerichte) ist dies jedoch nicht ohne weiteres möglich, so dass entsprechende Anstaueffekte in der Berufspraxis des Sachverständigen schon jetzt wiederholt zu beobachten waren.<sup>81</sup>

---

<sup>78</sup> § 83b AsylG.

<sup>79</sup> § 130 VwGO

- (1) Das Oberverwaltungsgericht hat die notwendigen Beweise zu erheben und in der Sache selbst zu entscheiden.
- (2) – (3) [...]

<sup>80</sup> § 124a Abs. 6 Satz 1 VwGO.

<sup>81</sup> Vgl. zu diesem Gesichtspunkt auch *Dietz*, NVwZ-Extra 15/2018, 5 sowie DAV, Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums des Innern und für Heimat eines Gesetzes zur Beschleunigung der Asylgerichtsverfahren und Asylverfahren vom 11.10.2022, S. 36.

Entsprechende Anstauereffekte sind daher auch – ohne dass dies praktisch vermieden werden könnte – im Zusammenhang mit der Zulassung einer Tatsachenrevision durch das Bundesverwaltungsgericht zu erwarten. So verlängert sich nicht nur die Anstauereffekte, die in Folge der Zulassung der Berufung durch das Obergerwaltungsgericht entsteht, um die unvermeidbare Dauer des Revisionsverfahrens; aufgrund der bundesweiten Bedeutung der zu erwartenden Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts ist zudem zu erwarten, dass sich entsprechende „Anstauereffekte“ auch auf jene Bundesländer erstrecken, in denen die Tatsachenfrage bislang als nicht klärungsbedürftig oder jedenfalls als geklärt galt. Aufgrund der zumindest offenen Erfolgsaussichten wäre zudem regelmäßig Prozesskostenhilfe für entsprechende Klageverfahren zu bewilligen.<sup>82</sup>

Ob die zu erwartenden Vorteile einer tatsächlich erfolgten grundsätzlichen Tatsachenklärung die – letztlich unvermeidbaren – Anstauereffekte im Vorfeld einer Tatsachenklärung überwiegen, kann kaum zuverlässig prognostiziert werden und ist letztlich Gegenstand einer politischen Bewertung. Jedenfalls aber geht der Gesetzgeber mit der Zulassung der begrenzten Tatsachenrevision ein nicht unerhebliches Risiko ein, dass sich die durchschnittlichen Verfahrenslaufzeiten ggf. auch verlängern können.

Wie stark sich die zuvor beschriebenen Verzögerungseffekte in der Praxis einstellen, hängt maßgeblich von der zu erwartenden Verfahrensdauer zwischen Zulassung der Grundsatzrevision und Entscheidung in der Sache ab. Das Bundesverwaltungsgericht sollte daher jedenfalls in die Lage versetzt werden, anhängige Tatsachenrevisionen binnen kürzestmöglicher Zeit zur Entscheidung zu bringen. Dies setzt neben einer angemessenen Personalausstattung insbesondere im richterlichen Bereich voraus, dass die letztlich mit der Entscheidung betrauten Richter in die Lage versetzt werden, sich kurzfristig in die schutz-, überstellungs- und abschieberelevante Lage im Herkunftsstaat einzuarbeiten. Als problematisch dürfte sich dabei insbesondere erweisen, dass die Entscheidung über Asylverfahren in erster und zweiter Instanz in aller Regel Fachkammern bzw. Fachsenaten überantwortet ist, die in einer Vielzahl gleichgelagerter Fälle über spezifische Herkunfts- oder Zielstaaten entscheiden und daher aufgrund ihrer alltäglichen Fallpraxis mit der Situation spezifischer Herkunftsländer (und der diesbezüglichen Erkenntnislage) vertraut sind. Diese Situation kann am Bundesverwaltungsgericht aber

---

<sup>82</sup> So auch *Dietz*, NVwZ-Extra 15/2018, 5.

nicht hergestellt werden, weil sich bei einem zu erwartenden Geschäftsanfall von jährlich 20 Fällen,<sup>83</sup> die sich auf mehr als 190 potentielle Herkunftsstaaten verteilen, keine breitenwirksame länderspezifische Fallpraxis einstellen wird und eine Verteilung auf mehrere, länderbezogen spezialisierte Senate schon aufgrund des erforderlichen asylrechtlichen Spezialwissens (und der Gefahr divergierender Rechtssprechungslinien in länderübergreifenden Rechtsfragen) ausscheiden dürfte. Es dürfte daher zu erwägen sein, den zuständigen Senat durch einen nachgeordneten Bereich, der die verfügbaren Länderinformationen fachkundig aufbereiten kann, zu entlasten.<sup>84</sup> Dennoch dürfte der mit der zeitnahen Einarbeitung in die jeweils aktuellen Länderinformationen eines spezifischen Herkunftsstaats eine erhebliche Belastung des zuständigen Senats einhergehen, die in der vermeintlich geringen Anzahl der jährlich zu erwartenden Fälle nicht ansatzweise zum Ausdruck kommt.<sup>85</sup>

#### b) Umsetzung im Einzelfall

Über die – letztlich politisch zu entscheidende – Frage hinaus, ob die Vorteile einer Tatsachenrevision zum Bundesverwaltungsgericht die ggf. zu erwartenden Verzögerungseffekte aufwiegen, gibt die im Gesetzesentwurf vorgesehene Ausgestaltung Anlass zu folgenden Anmerkungen:

- § 78 Abs. 8 Satz 1 AsylG-E regelt nur die Rechtsfolge, wenn das Oberverwaltungsgericht die Revision zugelassen hat, macht aber nicht deutlich, unter welchen Voraussetzungen das Oberverwaltungsgericht zur Revisionszulassung berechtigt und verpflichtet ist. Für die praktische Bewertung des Gesetzesentwurfs wäre insbesondere die Frage von Bedeutung, ob dem Oberverwaltungsgericht insoweit ein Spielraum – etwa im Hinblick auf die Auswahl geeigneter Fälle oder eine Abwägung zwischen den zu erwartenden Verzögerungs- und Beschleunigungseffekten – zukommt oder das Oberverwaltungsgericht immer dann zur Zulassung verpflichtet ist, wenn es von der Beurteilung der allgemeinen asyl-, abschiebungs- oder überstellungsrelevanten Lage in einem Herkunfts- oder Zielstaat

---

<sup>83</sup> Vgl. BT-Drs. 20/4327, S. 29.

<sup>84</sup> Vgl. zur personellen und sachlichen Ausstattung der Asyldokumentation des VGH Baden-Württemberg *Roche* ZAR 2020, 78 ff.

<sup>85</sup> Vgl. *Berlit*, Stellungnahme v. 28.04.2019 zur Anhörung des Ausschusses für Inneres und Heimat am 06.05.2019, BT-Drs.(A) 19(4)266 A, S. 21.

durch ein anderes Oberverwaltungsgericht oder durch das Bundesverwaltungsgericht abweicht. Letzteres dürfte insbesondere dann rechtlich fragwürdig sein, wenn die jeweilige Referenzentscheidung offenkundig veraltet ist oder auf einem ersichtlich überholten Sachverhalt (wie z.B. der Bewertung der Rückkehrsituation vor einem Regimewechsel) beruht. Anders als § 79 Abs. 3 AsylG-E enthält § 78 Abs. 8 AsylG-E insoweit keine Verfallsklausel.

- Der Begriff der „allgemeinen asyl-, abschiebungs- oder überstellungsrelevanten Lage in einem Herkunfts- oder Zielstaat“ ist hochgradig auslegungsbedürftig und dürfte in der Praxis kaum konturierbar sein. Eine trennscharfe Unterscheidung wäre rechtlich aber erforderlich, weil das Bundesverwaltungsgericht nur im für die Beurteilung der „allgemeinen Lage“ erforderlichen Umfang nicht an die Tatsachenfeststellung der Vorinstanz gebunden sein soll<sup>86</sup> (§ 78 Abs. 8 Satz 4 AsylG-E) und die Revision auf die Beurteilung der „allgemeinen Lage“ beschränkt ist (§ 78 Abs. 8 Satz 2 AsylG-E).
- Insbesondere letztere sachliche Beschränkung ist für das Revisionsverfahren ein Novum und dürfte in der Praxis kaum handhabbar sein. Zwar besteht bereits jetzt die Möglichkeit, die Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung einer Rechtsfrage zuzulassen; nach Zulassung der Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung ist das Bundesverwaltungsgericht jedoch nicht an die geltend gemachten Revisionsgründe gebunden<sup>87</sup> und entscheidet umfassend über die aufgeworfenen Rechtsfragen des Bundesrechts. Eine Beschränkung auf die aufgeworfene Tatsachenfrage ist auch rechtlich kaum von Vorteil, da das Bundesverwaltungsgericht so zur Beantwortung schwieriger, letztlich unnötiger Abgrenzungsfragen gezwungen wird und zudem letztlich über künstliche Tatsachenfragen entscheidet, die sich so – losgelöst vom Einzelfall – letztlich nie stellen. Auch dem Betroffenen dürfte kaum zu vermitteln sein, dass er zwar zur „allgemeinen“, nicht aber zur „besonderen“ (d.h. individuellen) Tatsachenlage im Herkunftsland vortragen kann, obwohl Gegenstand des gerichtlichen Verfahrens letztlich sein individuelles Verfolgungsschicksal ist.
- Hiermit verbunden dürfte regelmäßig die Notwendigkeit sein, das Verfahren nach Klärung der „allgemeinen“ Tatsachenfrage an das Oberverwaltungsgericht zurückzuverweisen,

---

<sup>86</sup> Vgl. zur erheblichen Bedeutung dieser Frage schon *Berlit*, Stellungnahme v. 28.04.2019, BT-Drs.(A) 19(4)266 A, S. 22.

<sup>87</sup> § 137 Abs. 3 Satz 2 VwGO.

um die geklärten Tatsachenfeststellungen auf den zu entscheidenden Einzelfall anzuwenden. Dies führt jedoch zu einer vermeidbaren Verlängerung des individuell zu entscheidenden Verfahrens um eine weitere, nunmehr vierte Instanz,<sup>88</sup> da dem Betroffenen wohl nicht die Möglichkeit genommen werden kann, die Prüfung seiner individuellen, ggf. seit der ersten Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts geänderten Situation am Maßstab der nunmehr geklärten allgemeinen Tatsachenfeststellungen einzufordern.

- Weiterhin ist unklar, ob die Beschränkung auf die „Beurteilung der allgemeinen asyl-, abschiebungs- oder überstellungsrelevanten Lage“ das Bundesverwaltungsgericht auch daran hindert, von der rechtlichen Bewertung des Oberverwaltungsgerichts abzuweichen.<sup>89</sup> Eine solche Bindung der Revisionsinstanz an die Rechtsauffassung des Instanzgerichts wäre nicht nur völlig untypisch und ihrerseits geeignet, das Bundesverwaltungsgericht zur Klärung letztlich künstlicher Tatsachenkonstellationen (auf die es rechtlich möglicherweise nicht ankäme) zu zwingen, sondern würde die Rechtspraxis zudem daran hindern, die Ausführungen des Bundesverwaltungsgerichts in entsprechenden Entscheidungen in rechtlicher Hinsicht als Orientierungspunkt heranzuziehen. Ebenfalls ungeklärt ist, ob die Beteiligten eine entsprechende Bindung des Revisionsgerichts dann aufheben können, wenn sie – parallel zur bereits zugelassenen (beschränkten) Tatsachenrevision – die Zulassung einer (unbeschränkten) Revision wegen grundsätzlicher rechtlicher Bedeutung oder Divergenz anstreben.<sup>90</sup> Ebenfalls unklar bleibt, ob die (für das Bundesverwaltungsgericht bindenden) individuellen Feststellungen des Oberverwaltungsgerichts parallel mit einer Verfahrensrüge angegriffen werden können.<sup>91</sup>

### c) Empfehlungen

In geeigneten Fällen kann die Einführung einer beschränkten Tatsachenrevision durch das Bundesverwaltungsgericht zur Beschleunigung, Effektivierung sowie ggf. sogar Vermeidung von Asylverfahren beitragen, wenn eine Klärung grundsätzlicher Tatsachenfragen tatsächlich

---

<sup>88</sup> VG → Antrag auf Zulassung der Berufung → OVG (mit Zulassung der Revision) → BVerwG (allgemeine Tatsachenklärung) → OVG (verbindliche Sachentscheidung). Hieran kann sich ggf. eine weitere Revisionszulassung anschließen, wenn sich der entscheidungserhebliche allgemeine Sachverhalt zwischenzeitlich geändert hat oder die allgemeinen Zulassungsgründe vorliegen.

<sup>89</sup> Vgl. *Berlit*, Stellungnahme v. 28.04.2019, BT-Drs.(A) 19(4)266 A, S. 22.

<sup>90</sup> § 132 Abs. 2 Nr. 1 oder 2 VwGO.

<sup>91</sup> § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO.

erfolgt. Über welche Zeiträume eine solche Grundsatzentscheidung tatsächliche Orientierungsfunktion für das Bundesamt und die Instanzgerichte entfalten kann, hängt jedoch maßgeblich von der Dynamik der Entwicklung in den jeweiligen Herkunfts- und Zielstaaten ab und kann prognostisch kaum zuverlässig beantwortet werden. Ebenso wenig kann zuverlässig beurteilt werden, wie stark die oben beschriebenen „Aufstaueffekte“, die durch eine bevorstehende Grundsatzklärung durch das Bundesverwaltungsgericht bewirkt bzw. verstärkt werden, tatsächlich ausfallen; nach den Erfahrungen mit den Auswirkungen von Berufungszulassungen im Hinblick auf Tatsachenfragen mit grundsätzlicher Bedeutung durch die Oberverwaltungsgerichte und Berufungs- oder Revisionszulassungen im Hinblick auf Rechtsfragen mit grundsätzlicher Bedeutung ist jedoch jedenfalls mit merklichen Verzögerungseffekten zu rechnen. Ob diese durch die Vorteile einer (tatsächlich erfolgten) Grundsatzklärung von Tatsachenfragen durch das Bundesverwaltungsgericht kompensiert oder überstrahlt werden, lässt sich verlässlich kaum prognostizieren, so dass der Gesetzgeber mit der Zulassung der (begrenzten) Tatsachenrevision ein nicht zu unterschätzendes Risiko einginge. Ob dieses eingegangen werden soll, ist Frage der politischen Bewertung.

Aufgrund der unklarerer Auswirkungen der Neuregelungen auf die Asylverfahrenspraxis und der möglichen Breitenwirkung denkbarer Verzögerungseffekte sollte jedenfalls erwogen werden, eine Außerkrafttretens- oder Evaluierungsklausel einzufügen. Auch eine solche Klausel wäre indes nur eingeschränkt geeignet, der Gefahr einer Verfehlung der Absichten des Gesetzgebers zu begegnen, da bereits eingetretene Verzögerungseffekte durch ein Außerkrafttreten der Regelungen nicht beseitigt werden können und angelaufene Verfahren jedenfalls zu Ende zu bringen wären. Vorzugswürdig erschiene es daher, einen möglichen Modellversuch auf einen Teilbereich der denkbaren Fallkonstellationen zu beschränken. Eine Beschränkung z.B. auf Klagen gegen Ablehnungsentscheidungen des Bundesamts nach § 29 Abs. 1 Nr. 1 a) AsylG (Unzulässigkeit wegen Zuständigkeit eines anderen Asylstaats nach der Dublin-III-VO) und § 29 Abs. 1 Nr. 2 (Unzulässigkeit wegen Schutzgewährung durch einen anderen EU-Staat), die regelmäßig nur die Frage der Wohnraum-, Gesundheits- und Lebensmittelversorgung sowie des Arbeitsmarktzugangs von Schutzsuchenden bzw. anerkannt Schutzberechtigten in einzelnen Staaten der EU- bzw. des Dublin-Raumes aufwerfen (und einer Standardisierung daher weit eher zugänglich sind als individuelle Verfolgungsschicksale), wäre etwa geeignet, den neuen Rechtsschutzmechanismus anhand eines Teilbereiches des deutschen Asylsystems zu erproben, ohne die Funktionsfähigkeit des Asylsystems in seiner Gesamtheit zu gefährden.

Unabhängig davon, ob und ggf. in welchem Umfang der Gesetzgeber eine Grundsatzklärung von Tatsachenfragen durch das Bundesverwaltungsgericht ermöglichen will, sollte von einer Ausgestaltung als beschränkte Tatsachenrevision Abstand genommen werden. Nicht nur aufgrund der oben geschilderten Abgrenzungsschwierigkeiten erscheint es vorzugswürdig, im Fall einer Rechtsmittelzulassung durch die Oberverwaltungsgerichte im Hinblick auf Tatsachenfragen mit Grundsatzbedeutung eine volle Tatsachen- und Rechtsprüfung durch das Bundesverwaltungsgericht<sup>92</sup> zu ermöglichen, ohne die Tatsachenkompetenz des Bundesverwaltungsgericht auf die Feststellung „allgemeiner“ Umstände zu beschränken (weitere Berufung). Dass von der Möglichkeit einer weiteren Berufung nur in Fällen Gebrauch gemacht werden kann, in denen eine grundsätzliche Klärung von Tatsachenfragen durch das Bundesverwaltungsgericht in Rede steht, stellt eine entsprechende Engführung des Zulassungsgrundes ausreichend sicher. Der mit einer „weiteren Berufung“ verbundene Mehraufwand einer Prüfung auch der nur einzelfallbezogenen Umstände ist in Ansehung der bereits durch das Bundesamt und in zwei Tatsacheninstanzen erfolgten Vorklärung gering; zugleich vermeidet der Verzicht auf die Unterscheidung zwischen der „allgemeinen“ und „besonderen“ Tatsachenlage unnötige Abgrenzungsfragen und die damit verbundenen Fehlerpotentiale. Zugleich vermittelt eine volle Tatsachenüberprüfungskompetenz den zur Entscheidung berufenen Richtern die notwendigen Hintergrundkenntnisse zur Lebensrealität im jeweiligen Herkunfts- oder Zielstaat, ohne die auch Aussagen über die „allgemeine“ asyl-, abschiebungs- oder überstellungsrelevante Lage kaum zuverlässig getroffen werden können. Da das Bundesverwaltungsgericht den individuell zu entscheidenden Fall auf Grundlage einer umfassenden Tatsachenprüfungskompetenz stets abschließend entscheiden kann, wird auch der Mehraufwand einer erneuten Zurückverweisung an das Oberverwaltungsgericht zur Prüfung der individuellen Rückkehrsituation des Betroffenen zuverlässig vermieden.

Parallel hierzu könnte eine weitere Verfahrensbeschleunigung durch Eröffnung der Berufungszulassung unmittelbar durch die Verwaltungsgerichte erzielt werden. Diese käme v.a. in Fällen in Betracht, in denen bereits aufgrund des erstinstanzlichen Vorbringens ersichtlich wird, dass der Fall grundsätzlich bedeutsame Rechts- oder Tatsachenfragen aufwirft und ein

---

<sup>92</sup> Die Verbindlichkeit der Auslegung von Landesrecht für das Revisionsgericht ist im Asylverfahren – soweit ersichtlich – ohne Bedeutung.

Antrag auf Zulassung der Berufung voraussichtlich Erfolg verspräche. Die Zulassung der Berufung unmittelbar durch das Verwaltungsgericht überspringt daher den i.d.R. mehrmonatigen Zwischenschritt eines Berufungszulassungsverfahrens und ermöglicht es dem Verwaltungsgericht, eine obergerichtliche Grundsatzentscheidung durch eigene Sachverhaltsermittlung und -aufbereitung schon erstinstanzlich vorzubereiten. Eine zu großzügige Zulassungspraxis der Verwaltungsgerichte ist nach den Erfahrungen im Rahmen des Rechtsmittelrechts nach der VwGO, die – anders als das AsylG – eine Berufungszulassung durch das VG bereits jetzt vorsieht, nicht zu besorgen. Eine Grundsatzklärung durch ein Oberverwaltungsgericht kann oftmals jedoch ausreichen, um die vom Gesetzgeber intendierte Ausstrahlungswirkung auch auf andere Bundesländer zu erzielen. Eine vergleichbare Effektivierung und Beschleunigung des Asylverfahrens könnte daher – auch in der Breite – durch eine angemessene Personalausstattung der Oberverwaltungsgerichte (insbesondere auch im Hinblick auf die Einrichtung einer unterstützenden Asyldokumentation)<sup>93</sup> erzielt werden.

## XVII. Möglichkeit der Zurückverweisung aus dem Berufungsverfahren an die Verwaltungsgerichte (§ 79 Abs. 2 AsylG-E)

### 1. Gesetzentwurf

§ 79 Abs. 2 AsylG lautet bisher:

(2) § 130 Abs. 2 und 3 der Verwaltungsgerichtsordnung findet keine Anwendung.

§ 130 VwGO lautet:

- (1) Das Oberverwaltungsgericht hat die notwendigen Beweise zu erheben und in der Sache selbst zu entscheiden.
- (2) Das Oberverwaltungsgericht darf die Sache, soweit ihre weitere Verhandlung erforderlich ist, unter Aufhebung des Urteils und des Verfahrens an das Verwaltungsgericht nur zurückverweisen,
  1. soweit das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht an einem wesentlichen Mangel leidet und aufgrund dieses Mangels eine umfangreiche oder aufwändige Beweisaufnahme notwendig ist oder
  2. wenn das Verwaltungsgericht noch nicht in der Sache selbst entschieden hatund ein Beteiligter die Zurückverweisung beantragt.
- (3) Das Verwaltungsgericht ist an die rechtliche Beurteilung der Berufungsentscheidung gebunden.

---

<sup>93</sup> Vgl. Roche ZAR 2020, 78 ff.

§ 79 Abs. 2 AsylG-E lautet:

(2) <sup>1</sup>Das Oberverwaltungsgericht darf die Sache, soweit ihre weitere Verhandlung erforderlich ist, unter Aufhebung des Urteils und des Verfahrens an das Verwaltungsgericht nur zurückverweisen, wenn das Verwaltungsgericht

1. noch nicht in der Sache selbst entschieden hat oder
2. die allgemeine asyl-, abschiebungs- oder überstellungsrelevante Lage in einem Herkunfts- oder Zielstaat anders als das Oberverwaltungsgericht beurteilt hat und nach der abweichenden Beurteilung des Oberverwaltungsgerichts eine umfangreiche oder aufwändige Beweisaufnahme notwendig ist.

<sup>2</sup>Das Verwaltungsgericht ist an die rechtliche und tatsächliche Beurteilung der Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts gebunden.

## 2. Bewertung

Im Berufungsverfahren nach der VwGO eröffnet § 130 Abs. 2 VwGO die Möglichkeit, ein Verfahren an das Verwaltungsgericht zurückzuverweisen, wenn eine umfangreiche oder aufwändige Beweisaufnahme aufgrund eines erstinstanzlichen Verfahrensfehlers unterblieben ist oder das Verwaltungsgericht (z.B. aufgrund der fehlerhaften angenommenen Unzulässigkeit der Klage) noch nicht entschieden hat und ein Beteiligter die Zurückverweisung beantragt. Die Regelung bewirkt dabei eine Entlastung der stärker spezialisierten Oberverwaltungsgerichte zu Lasten der personell breiter aufgestellten Verwaltungsgerichte, auch wenn hiermit ggf. eine Verfahrensverzögerung einhergeht.

Der Gesetzgeber hat die Anwendung des § 130 Abs. 2 VwGO im Asylverfahren bislang ausgeschlossen, um dem Beschleunigungsgedanken Vorrang zu geben.<sup>94</sup> Gegenwärtig entfaltet das gesetzliche Verbot der Zurückverweisung in die erste Instanz jedoch eher gegenteilige Effekte, weil sich die Oberverwaltungsgerichte aufgrund der „Aufstaueffekte“ im Hinblick auf zu erwartende Grundsatzentscheidungen mit einer Vielzahl individuell nicht (mehr) grundsatzbedeutsamer Einzelfallentscheidungen konfrontiert sehen, für deren zügige Bearbeitung die auf Spezialisierung ausgerichtete Personaldecke der Oberverwaltungsgerichte kaum ausreicht. Eine Erweiterung der Zurückverweisungsmöglichkeiten erscheint daher zweckmäßig, zumal

---

<sup>94</sup> Vgl. BT-Drs. 12/2062, 40; *Bergmann*, in: *Bergmann/Dienelt*, *AuslR*, § 79 AsylG Rn. 3.

einer ineffizienten Verfahrensführung durch pflichtgemäße Ermessensausübung („kann“) in ausreichender Weise begegnet werden kann.

Der in § 79 Abs. 2 Nr. 1 AsylG-E vorgesehene Zurückverweisungsgrund entspricht weitgehend<sup>95</sup> § 130 Abs. 2 Nr. 2 VwGO und ist jedenfalls sachgerecht. Der Zurückverweisungsgrund des § 79 Abs. 2 Nr. 2 Asyl-G dient der notwendigen Entlastung der Oberverwaltungsgerichte im Fall „aufgestauter“ Berufungsverfahren nach erfolgter Grundsatzklärung durch das Oberverwaltungsgericht. Er dürfte mittelbar auch Fälle einer Grundsatzentscheidung des BVerwG erfassen, dem das Oberverwaltungsgericht nach eigener Prüfung folgt; allerdings sollte der Gesetzgeber ggf. klarstellen, dass eine Zurückverweisung auch im Beschlusswege ohne mündliche Verhandlung erfolgen kann.<sup>96</sup> Inhaltlich knüpft § 79 Abs. 2 Nr. 2 AsylG-E allerdings an den untauglichen Rechtsbegriff der „allgemeinen asyl-, abschiebungs- oder überstellungsrelevanten Lage“ an, der erhebliche – und v.a. unnötige – Abgrenzungsschwierigkeiten auslösen kann. Stattdessen sollte erwogen werden, den Oberverwaltungsgerichten in Asylsachen ein Zurückverweisungsrecht nach pflichtgemäßem Ermessen einzuräumen, dessen Ausübung sich maßgeblich an der Geschäftsbelastung des zuständigen Verwaltungsgerichts und des Oberverwaltungsgerichts sowie den zu erwartenden Verfahrenslaufzeiten orientiert.

Die ausnahmslose Bindung des Verwaltungsgerichts an die tatsächliche Beurteilung durch das Oberverwaltungsgericht (§ 79 Abs. 2 Satz 2 AsylG-E) hat kein Vorbild im übrigen Prozessrecht und dürfte angesichts der Vielgestaltigkeit und Dynamik verfolgungsrelevanter Lebenssachverhalte nur schwer zu handhaben sein; er steht zudem im Widerspruch zum verfassungsunmittelbaren Erfordernis, sich ggf. laufend – d.h. tagesaktuell – über die tatsächlichen Entwicklungen unterrichten und nur auf der Grundlage aktueller Erkenntnisse zu entscheiden.<sup>97</sup> Da auch die Parallelnorm des § 130 Abs. 3 VwGO nur eine Bindung des Verwaltungsgerichts an die rechtliche Beurteilung des Oberverwaltungsgerichts anordnet, ohne dass dies in der bisherigen Rechtspraxis zu erkennbaren Nachteilen geführt hätte, könnte auf eine weitere asylspezifische Sonderregelung zum Umfang der Bindungswirkung verzichtet werden.

---

<sup>95</sup> Nach § 130 Abs. 2 VwGO kann eine Zurückverweisung stets nur auf Antrag eines Beteiligten erfolgen; § 79 Abs. 2 AsylG-E sieht keine vergleichbare Einschränkung vor.

<sup>96</sup> Vgl. zur analogen Anwendbarkeit des § 130a VwGO auf Fälle des § 130 Abs. 2 VwGO Hess. VGH, Beschluss v. 7.5.2020 – 1 A 661/20 –, juris, Rn. 27 m.w.N.

<sup>97</sup> BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats v. 9.2.2021 – 2 BvQ 8/21 –, juris, Rn. 7 m.w.N.

## XVIII. Übertragung des Rechtsstreits auf den Einzelrichter am Oberverwaltungsgericht (§ 79 Abs. 3 AsylG-E)

### 1. Gesetzentwurf

§ 79 Abs. 3 AsylG-E soll lauten:

- (3) <sup>1</sup>Der Senat kann in Streitigkeiten nach diesem Gesetz das Berufungsverfahren einem seiner Mitglieder als Einzelrichter zur Entscheidung übertragen, wenn der Senat eine Entscheidung zu der allgemeinen asyl-, abschiebungs- oder überstellungsrelevanten Lage in dem Herkunfts- oder Zielstaat getroffen hat, die nicht durch eine entscheidungserhebliche Veränderung der Lage überholt ist, die Sache sonst keine besonderen Schwierigkeiten tatsächlicher oder rechtlicher Art aufweist und die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat. <sup>2</sup>§ 76 Absatz 2 und 3 gelten entsprechend.

### 2. Bewertung

Die Übertragung des Rechtsstreits auf den Einzelrichter (an Stelle der Kammer) ist der Regelfall in erstinstanzlichen verwaltungsgerichtlichen Asylverfahren.<sup>98</sup> Die Regelung des § 76 AsylG findet auf Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts keine Anwendung; es entspricht jedoch ständiger Praxis, dass auch am Oberverwaltungsgericht ein Senatsmitglied im Einverständnis der Beteiligten<sup>99</sup> als Berichterstatter alleine über Fälle ohne grundsätzliche Bedeutung<sup>100</sup> entscheidet. In Fällen ohne grundsätzliche Bedeutung wird dieses Einverständnis zwar in der Praxis in aller Regel erteilt; die Neuregelung verspricht eine Verfahrensbeschleunigung

---

<sup>98</sup> § 76 AsylG – Einzelrichter:

- (1) Die Kammer soll in der Regel in Streitigkeiten nach diesem Gesetz den Rechtsstreit einem ihrer Mitglieder als Einzelrichter zur Entscheidung übertragen, wenn nicht die Sache besondere Schwierigkeiten tatsächlicher oder rechtlicher Art aufweist oder die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat.
- (2) – (5) [...]

<sup>99</sup> § 87a VwGO

- (1) [...]
- (2) Im Einverständnis der Beteiligten kann der Vorsitzende [...] an Stelle der Kammer oder des Senats entscheiden.
- (3) Ist ein Berichterstatter bestellt, so entscheidet dieser anstelle des Vorsitzenden.

<sup>100</sup> Z.B. bei Berufungszulassung aufgrund eines Verfahrensfehlers oder nach Klärung von Grundsatzfragen durch den Senat.

bzw. Vereinfachung aber in Fällen, in denen aus taktischen Gründen – z.B. zur Verfahrensverzögerung – kein Einverständnis erteilt wird oder die Verfahrensbeteiligten – z.B. aufgrund organisatorischer Mängel oder des abgebrochenen Mandantenkontakts – nicht auf die gerichtliche Anfrage reagieren. Eine Einzelrichterentscheidung in Fällen mit grundsätzlicher Bedeutung ermöglicht auch die Neuregelung nicht. Die Regelung ist daher sachgerecht, auch wenn sie keine wesentliche Verfahrensbeschleunigung verspricht.

Die Verwendung der unbestimmten Rechtsbegriffe der „allgemeinen asyl-, abschiebungs- und oder überstellungsrelevanten Lage“ und des „Überholtseins aufgrund einer entscheidungserheblichen Veränderung der Lage“ dürfte die praktische Handhabung der Norm jedoch erschweren. Beide Begriffe erscheinen letztlich verzichtbar, da bereits die übrigen Tatbestandsmerkmale (keine besonderen Schwierigkeiten; keine grundsätzliche Bedeutung) eine Einzelrichterentscheidung in Fällen mit erheblicher Tragweite ausschließen. Eine weitere Einhegung der Übertragung auf den Einzelrichter erscheint auch deswegen verzichtbar, weil die gerichtliche Praxis von der bereits jetzt (ohne weitere Beschränkungen) eingeräumten Möglichkeit, im Einverständnis der Beteiligten durch den Berichterstatter entscheiden zu lassen, nur in geeigneten Fällen Gebrauch macht; insoweit sind Missbrauchsfälle nicht bekannt. Im Interesse der Rechtsvereinfachung erschiene es daher zweckmäßiger, die bestehenden Vorschriften des § 76 Abs. 1 – 3 AsylG im Übrigen unverändert auf Entscheidungen der Oberverwaltungsgerichte zu erstrecken (oder die o.g. unbestimmten Rechtsbegriffe ersatzlos zu streichen).

## C. Fazit

Der Gesetzentwurf ist in der Gesamtschau geeignet, zur weiteren Effektivierung und Beschleunigung des Asylverfahrens beizutragen, auch wenn erhebliche Beschleunigungseffekte ohne parallele Stärkung der personellen Leistungsfähigkeit der zuständigen Behörden und Gerichte kaum zu erwarten sind. Die Empfehlungen des Sachverständigen lassen sich wie folgt zusammenfassen:

### I. Änderungen des materiellen Rechts

- Die Ausweitung der Ausschlussstatbestände des § 3 Abs. 3 AsylG verspricht allenfalls geringfügige Beschleunigungseffekte, könnte aber Anlass für eine die praktische Rechtsanwendung erleichternde Klarstellung bieten.<sup>101</sup>
- Die Neufassung der Erlöschenstatbestände (§ 72 AsylG) ist zweckmäßig und teilweise Teil unionsrechtlich geboten, verspricht aber keine wesentlichen Beschleunigungseffekte.<sup>102</sup>
- Die Neufassung der Widerrufs- und Rücknahmegründe sowie des Widerrufs- und Rücknahmeverfahrens (§ 73 ff. AsylG-E) hat im Wesentlichen klarstellende Funktion, erleichtert aber die praktische Rechtsanwendung. Der Verzicht auf eine Regelüberprüfung nach drei Jahren verspricht wesentliche Entlastungseffekte für das Bundesamt, die mit möglichen Nachteilen abzuwägen sind.<sup>103</sup>

### II. Änderung des Verfahrens vor dem Bundesamt für Migration und Flüchtlinge

- Die Einführung der Sicherheitsüberprüfung bei Tätigkeit für das Bundesamt (§ 5 Abs. 6 AsylG-E),<sup>104</sup> die Neuregelung der behördenunabhängigen Asylverfahrensberatung (§ 12a AsylG-E),<sup>105</sup> die Normierung der Anhörungsbegleitung vor dem Bundesamt (§ 25 Abs. 6 AsylG-E)<sup>106</sup> und die Neuregelung der Informationspflichten des Bundesamts (§ 31 Abs. 1 AsylG-E)<sup>107</sup> sind zweckmäßig bzw. zum Teil unionsrechtlich geboten, versprechen aber

---

<sup>101</sup> Oben B. I.2.

<sup>102</sup> Oben B. XI.2.

<sup>103</sup> Oben B. XII.2.

<sup>104</sup> Oben B. II.2.

<sup>105</sup> Oben B. III.2.

<sup>106</sup> Oben B. VII.2.

<sup>107</sup> Oben B. VIII.2.

- keine wesentlichen Beschleunigungseffekte. Sie können aber ggf. zur Akzeptanz und Richtigkeit asylrechtlicher Entscheidung beitragen und so mittelbar effizienzsteigernd wirken.
- Die Neuregelung zur Prüfung von Abschiebungsverboten im Rahmen von Asylfolgeanträgen (§ 31 Abs. 3 AsylG-E) ist jedenfalls aus Klarstellungsgründen geboten und kann zur Rechtsvereinfachung beitragen. Sie ist aber rechtstechnisch misslungen und sollte angepasst werden.<sup>108</sup>
  - Die Neuregelung der Rechtsfolgen eines Nichtbetreibens des behördlichen Asylverfahrens durch den Schutzsuchenden (§ 33 AsylG-E) beseitigt die Folgen einer unbeabsichtigt zu eng geratenen Umsetzung des Unionsrechts und ist zweckmäßig; die vorgeschlagene Ausgestaltung wirft jedoch ungelöste Folgefragen auf und sollte ggf. angepasst werden.<sup>109</sup>
  - Die Umsetzung der Regelung zur Dauer des Asylverfahrens beim Bundesamt (§ 24 AsylG-E)<sup>110</sup> ist unionsrechtlich zwingend, aber rechtstechnisch misslungen und dürfte die unionsrechtlich bzw. seitens des Gesetzgebers verfolgten Zwecke zum Teil verfehlen.

### III. Änderung des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens

#### 1. In erster Instanz (Verwaltungsgericht)

- Die Neuregelung zur Behandlung kurzfristiger Ablehnungsgesuche (§ 74 Abs. 3 AsylG-E)<sup>111</sup> kann einem Missbrauch des Ablehnungsrechts vorbeugen, betrifft aber eine praktisch eher seltene Fallkonstellation. Die praktische Ausgestaltung, die sich an Regelungen der Zivilprozessordnung anlehnt, beachtet prozessuale Besonderheiten des Verwaltungsprozessrechts nicht ausreichend und eröffnet somit unnötige Fehlerquellen, die durch eine Normvereinfachung beseitigt werden können.
- Die Funktion der Möglichkeit zur Entscheidung im schriftlichen Verfahren nach § 77 Abs. 2 AsylG-E neben § 101 Abs. 2 VwGO und § 84 Abs. 1 VwGO bleibt nach dem Gesetzeswortlaut unklar; der praktische Nutzen eines vermuteten Verzichts auf mündliche Verhandlung dürfte zudem allenfalls gering sein. In ihrer gegenwärtigen Form ist die Handhabung der Norm zudem fehleranfällig, weil sie die Rechtsprechung zu § 495a ZPO nicht bzw. nur unvollständig aufgreift.<sup>112</sup>

---

<sup>108</sup> Oben B. IX.2.

<sup>109</sup> Oben B. X.2.

<sup>110</sup> Oben B. VI.2.

<sup>111</sup> Oben B. XIII.2.

<sup>112</sup> Oben B. XV.2.

- Der praktische Nutzen der Regelung zur gesetzlichen Klageänderung bei Ersetzung einer Unzulässigkeitsentscheidung durch eine ablehnende Sachentscheidung (§ 77 Abs. 4 AsylG-E) dürfte gering sein und steht außer Verhältnis zu den Nachteilen einer weiteren Ausdifferenzierung des asylverfahrensrechtlichen Sonderprozessrechts, da er die eigentlichen Ursachen für die erhebliche Dauer „gestufter“ Asylklageverfahren nicht beseitigt und alle übrigen Ziele des Regelungsentwurfs durch flexible Handhabung des bestehenden Prozessrechts erreicht werden können.<sup>113</sup>

#### 2. In zweiter Instanz (Oberverwaltungsgerichte und Verwaltungsgerichtshöfe)

- Die Möglichkeit der Zurückverweisung aus dem Berufungsverfahren in die erste Instanz (§ 79 Abs. 2 AsylG-E) ist zweckmäßig, sollte aber auf den Begriff der „allgemeinen asyl-, abschiebungs- und überstellungsrelevanten Lage“ verzichten und ggf. ein tatbestandlich unbeschränktes Zurückverweisungsrecht vorsehen. Parallel sollte erwogen werden, eine Zurückverweisung auch bei wesentlichen Verfahrensmängeln entsprechend § 130 Abs. 2 Nr. 1 VwGO zu ermöglichen.<sup>114</sup>
- Die Erstreckung der Möglichkeit zur Übertragung des Rechtsstreits auf den Einzelrichter auf die Oberverwaltungsgerichte (§ 79 Abs. 3 AsylG-E) ist zweckmäßig, sollte aber auf den Begriff der „allgemeinen asyl-, abschiebungs- und überstellungsrelevanten Lage“ verzichten; eine Ausgestaltung parallel zu § 76 Abs. 1 – 3 AsylG wäre im Interesse der Rechtsvereinheitlichung vorzugswürdig.<sup>115</sup>

#### 3. In dritter Instanz (Bundesverwaltungsgericht)

- Eine beschränkte Tatsachenrevision zum Bundesverwaltungsgericht (§ 78 Abs. 8 AsylG-E) kann in geeigneten Fällen zur Klärung divergierender Tatsachenbewertungen durch die Oberverwaltungsgerichte beitragen. Da die Zeiträume, innerhalb derer entsprechende Grundsatzentscheidungen als taugliche Referenz für die praktische Rechtsanwendung herangezogen werden können, in erheblichem Umfang von der tatsächlichen Entwicklung im jeweiligen Herkunftsland abhängen und im Zeitraum zwischen Zulassung der Grundsatzrevision und Klärung der Grundsatzfrage erhebliche Aufstau- und Mehrbelastungseffekte in erster und zweiter Instanz zu erwarten sind, läuft die Neuregelung jedoch Gefahr,

---

<sup>113</sup> Oben B. XV.2.

<sup>114</sup> Oben B. XVII.2.

<sup>115</sup> Oben B. XVIII.2.

ihre Beschleunigungsziele jedenfalls in der Gesamtbilanz zu verfehlen. Da eine Auswirkungsprognose kaum zuverlässig getroffen werden kann, dürfte es zweckmäßig sein, die Neuregelung – so an ihr nach Abwägung aller Vor- und Nachteile festgehalten werden soll – zunächst in einem isolierten Teilbereich des Asylsystems zu erproben.<sup>116</sup>

- Die konkret vorgeschlagene Ausgestaltung als begrenzte Tatsachenrevision dürfte kaum praxistauglich sein und erhebliche Abgrenzungsprobleme aufwerfen, die bei einer Ausgestaltung z.B. als weiteres Berufungsverfahren vermieden werden könnten. Der unbestimmte Rechtsbegriff der „allgemeinen asyl-, abschiebungs- und überstellungsrelevanten Lage“ sollte jedenfalls vermeiden werden. Flankierend sollte die Dauer bis zum Abschluss eines entsprechenden Verfahrens, von der die praktische Wirksamkeit der Gesetzesänderung maßgeblich abhängt, durch personelle Stärkung der damit befassten Gerichte (v.a., aber nicht nur im Bereich der Asyldokumentation) sowie durch Eröffnung der Berufungszulassung durch das Verwaltungsgericht reduziert werden.<sup>117</sup>

Römerberg / Mannheim, den 24. November 2022

Dr. Philipp Wittmann

Richter am Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg

---

<sup>116</sup> Oben B. XVI.2.

<sup>117</sup> Oben B. XVI.2.