

## Aus der Beratungspraxis

### Widerruf – und dann?

RA Klaus Peter Stiegeler, Freiburg

Im Jahr 2005 hat das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (BAMF) 11 181 Widerrufsverfahren abgeschlossen. In 10 579 Fällen endete das Verfahren mit einer Entscheidung zu Lasten der Flüchtlinge. Im gleichen Zeitraum stellten 28 912 Personen erstmals einen Asylantrag. 2004 standen 18 307 abgeschlossenen Widerrufsverfahren – davon 16 831 negativ – 35 607 Erstanträge gegenüber. Der Vergleich der Zahlen zeigt, dass Widerrufsverfahren zu einem Massenphänomen geworden sind.

An die Widerrufsentscheidung des BAMF schließt sich fast immer ein aufenthaltsrechtliches Verfahren an. Obwohl die flüchtlingsrechtliche Entscheidung nicht zwingend auf das Aufenthaltsverfahren durchschlagen muss, ist es in der Praxis die Regel.

Das BAMF kann jede Art von Statusentscheidung widerrufen, also sowohl die Anerkennung als Asylberechtigter und die Feststellung, dass die Voraussetzungen des § 60 Abs. 1 AufenthG vorliegen, als auch die Zuerkennung eines Abschiebungshindernisses gemäß § 60 Abs. 2, 3, 5 oder 7 AufenthG (subsidiärer Schutz). Die aufenthaltsrechtlichen Auswirkungen können jedoch sehr unterschiedlich sein.

Dieser Beitrag beschreibt die aufenthaltsrechtlichen Konsequenzen und stellt dar, welche Reaktionsmöglichkeiten die Betroffenen haben. Um den Text nicht unnötig zu überfrachten, wird auf ähnlich gelagerte Probleme bei Erlöschen oder Rücknahme der Statusentscheidung nicht eingegangen.

#### I. Aufenthalt nach Widerruf der Asylberechtigung

##### 1. Asylberechtigte mit Niederlassungserlaubnis

Bis zum 31.12.2004 hatten Ausländer, die unanfechtbar als Asylberechtigte anerkannt waren, gemäß § 68 Abs. 1 AsylVfG a. F. Anspruch auf eine unbefristete Aufenthaltserlaubnis. Diese gilt nach § 101 Abs. 1 AufenthG als Niederlassungserlaubnis fort, und zwar unabhängig davon, ob die Änderung im Reiseausweis vermerkt ist oder nicht.

Gemäß § 52 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG kann der Aufenthaltstitel des Ausländers widerrufen werden, wenn seine Anerkennung als Asylberechtigter erlischt oder unwirksam wird. Aufenthaltstitel sind nach § 4 AufenthG Visum, Aufenthaltserlaubnis und Niederlassungserlaubnis. Demzufolge ist auch derjenige, der bereits im Besitz einer Niederlassungserlaubnis ist, grundsätzlich nicht davor geschützt, dass sein Aufenthaltsrecht wieder infrage gestellt wird.

Tatbestandliche Voraussetzung für einen Widerruf nach § 52 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG ist das Erlöschen oder die Unwirksamkeit der Asylanerkennung. Obwohl der Wider-

ruf der Asylberechtigung in dieser Norm nicht erwähnt wird, besteht Einigkeit darüber, dass sie auf diese Situation Anwendung findet (vgl. statt vieler BVerwG, Urteil vom 20.2.2003 - BVerwG 1 C 13.02 - InfAuslR 2003, 324, 325 zur inhaltsgleichen Vorschrift des § 43 Abs. 1 Nr. 4 AuslG).

Umstritten ist in der Praxis, ob die Norm schon vor oder erst nach Eintritt der Bestandskraft des Widerrufs der Asylanerkennung angewendet werden kann. Anlass hierfür ist folgende Regelung in Ziffer 52.1.4.1 der vorläufigen Anwendungshinweise des Bundesministeriums des Innern vom 22.12.2004:

»Die Entscheidung über den Widerruf ist unabhängig davon zu treffen, ob die Entscheidung des Bundesamtes nach § 73 AsylVfG unanfechtbar ist.«

Dies ist aber jedenfalls dann nicht richtig, wenn gegen den Widerruf der Anerkennung des Asylberechtigten Klage erhoben wurde und über diese noch nicht rechtskräftig entschieden ist. Denn diese Klage entfaltet gemäß § 75 AsylVfG aufschiebende Wirkung und bewirkt damit, dass die Widerrufsentscheidung nach § 73 AsylVfG in ihrem Regelungsgehalt vorläufig gehemmt ist. Dies ist auch wohl die überwiegende Meinung in Literatur und Rechtsprechung (vgl. VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 13.3.2001 - 11 S 2374/99 - InfAuslR 2001, 410, 411; VG Sigmaringen, Urteil vom 22.7.1998 - 1 K 2819/97 - InfAuslR 1999, 47; VG Dresden, Beschluss vom 25.11.2004 - 2 K 2398/04 - InfAuslR 2005, 38 = ASYLMAGAZIN 12/2004, 28; VG Oldenburg, Urteil vom 4.7.2005 - 11 A 2230/04 - juris; Renner, Ausländerrecht, 8. Aufl., § 73 AsylVfG, Rn. 26; Marx, AsylVfG, 6. Aufl., § 73 Rn. 267; im Ergebnis auch Hailbronner, Ausländerrecht, Loseblattkommentar, § 52 Rn. 29). Es ist auch nicht zulässig, diesem Problem dadurch zu entgehen, dass der Widerruf nach § 52 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG unter der aufschiebenden Bedingung des Eintritts der Bestandskraft des Widerrufs der Asylanerkennung erfolgt (vgl. VGH Baden-Württemberg, a. a. O.).

Bei der Ausübung des Ermessens muss die Ausländerbehörde folgende Gesichtspunkte berücksichtigen (vgl. BVerwG, a. a. O., 325):

Zunächst ist zu klären, ob der Betroffene ein von seiner Asylberechtigung unabhängiges gleichwertiges Aufenthaltsrecht besitzt. Dies kann der Fall sein, wenn er bereits im Zeitpunkt der Asylanerkennung im Besitz einer unbefristeten Aufenthaltserlaubnis bzw. einer Niederlassungserlaubnis war oder wenn ihm jetzt asylunabhängig, etwa auf Grund von Familiennachzugsregelungen, EU-Recht oder – als türkischer Staatsangehöriger – Art. 6 ARB Nr. 1/80, ein solches Aufenthaltsrecht zusteht. Denn die Ausländerbehörde darf auf Grund von Treu und Glauben einen Aufenthaltstitel nicht widerrufen, den sie aus anderen Rechtsgründen sogleich wieder erteilen müsste (vgl. VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 22.2.2006 - 11 S 1066/05 - vensa = ASYLMAGAZIN 7–8/2006, 47; BayVG, Beschluss vom 27.8.2003 - 24 ZB 03.1496 - juris zur Vorgängerregelung; OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 7.7.2006 - 18 A 3138/05 - juris (3 S., M8472)). Die Betonung liegt

aber auf »aus anderen Rechtsgründen«. Wer also nach einem fünfjährigen erlaubten Aufenthalt und dem Nachweis weiterer Voraussetzungen des § 9 Abs. 2 AufenthG eine Niederlassungserlaubnis nach § 9 AufenthG beanspruchen könnte, kann nicht alleine deshalb den Widerruf nach § 52 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG abwehren. Denn dieses Aufenthaltsrecht ist selbst asylbedingt (vgl. BVerwG, a. a. O., 325; VGH Baden-Württemberg, a. a. O.; BayVGh, Beschluss vom 27.8.2003 - 24 ZB 03.1496 - a. a. O. zur Vorgängerregelung).

Im vorstehenden Zusammenhang wird – systematisch nicht ganz richtig – oft auch geprüft, ob den Betroffenen ein befristetes Aufenthaltsrecht zusteht. Dies kommt in Betracht, wenn ein Asylberechtigter durch Eheschließung und/oder als Elternteil eines Kindes Anspruch auf eine befristete Aufenthaltserlaubnis nach Familiennachzugsbestimmungen oder ein eigenständiges Aufenthaltsrecht gemäß § 31 AufenthG erworben hat. Mitunter wird zwar die Asylanerkennung widerrufen, zugleich aber ein Abschiebungshindernis nach § 60 Abs. 2–7 AufenthG festgestellt. Ferner waren manchmal die Voraussetzungen von Altfall- und Härtefallregelungen nach den §§ 32, 54 AuslG erfüllt, ohne dass darauf zurückgegriffen wurde, weil wegen des Asylstatus kein Anlass dazu bestand. Selten mag auch ein Aufenthaltsrecht zum Zweck der Erwerbstätigkeit in Betracht kommen. Schließlich ist immer auch an einen Anspruch nach § 25 Abs. 4 S. 2 und Abs. 5 AufenthG zu denken (vgl. hierzu OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 7.7.2006 - 18 A 3138/05 -, im konkreten Fall allerdings verneint). In all diesen Fällen stellt sich die Frage, wie dieses befristete Aufenthaltsrecht bei der Ermessensentscheidung berücksichtigt werden muss. Vielfach nehmen Behörden eine »Herabstufung« des Aufenthaltstitels vor: Sie widerrufen die Niederlassungserlaubnis und erteilen eine befristete Aufenthaltserlaubnis.

Dagegen bestehen schon deshalb Bedenken, weil dies letztendlich auf einen beschränkten Widerruf der Niederlassungserlaubnis hinausläuft. Dieser Aufenthaltstitel ist aber nicht teilbar (so schon VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 16.10.1996 - 13 S 2408/95 - AuAS 1997, 204 (LS) für die unbefristete Aufenthaltserlaubnis; ferner VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 22.2.2006 - 11 S 1066/05 - a. a. O.).

In der Regel muss den Betroffenen deshalb die Niederlassungserlaubnis belassen werden. Denn diejenigen, die ein gesetzliches Aufenthaltsrecht haben, können nicht schlechter behandelt werden als diejenigen, bei denen die privaten Interessen am weiteren Aufenthalt im Bundesgebiet das öffentliche Interesse an dessen Beendigung überwiegen, ohne dass ihnen ein solches Aufenthaltsrecht zur Seite steht. Bei Letzteren wird aber vom Widerruf abgesehen (so im Ergebnis auch Ziffer 52.1.4.5 der vorläufigen Anwendungshinweise, a. A. VGH Baden-Württemberg, a. a. O.).

Liegt ein gleich- oder geringerwertiges Aufenthaltsrecht nicht vor, läuft die Ermessensbetätigung der Ausländerbehörde regelmäßig auf eine Entscheidung über den weiteren Aufenthalt hinaus. Die ganz herrschende Meinung geht

hierbei davon aus, dass der Wegfall der Asylberechtigung grundsätzlich ein gewichtiges öffentliches Interesse am Widerruf des darauf beruhenden Aufenthaltstitels begründet (vgl. BVerwG, a. a. O., 325; OVG Niedersachsen, Beschluss vom 18.7.2000 - 11 B 2473/00 - InfAuslR 2001, 96, 98; VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 10.11.2005 - 11 S 650/05 - juris (12 S., M7586)). Dem sind die schutzwürdigen Belange der Betroffenen gegenüberzustellen. Dazu gehören zum einen die schutzwürdigen persönlichen, wirtschaftlichen und sonstigen Bindungen im Bundesgebiet (vgl. BVerwG, a. a. O., 326; VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 22.2.2006 - 11 S 1066/05 - a. a. O.; OVG Saarland, Beschluss vom 29.12.2005 - 2 W 30/05 - juris), zum anderen aber auch Probleme, die den Ausländer bei Rückkehr in den Herkunftsstaat erwarten (vgl. BVerwG, Urteil vom 1.11.2005 - 1 C 21.04 - InfAuslR 2006, 244, 247 = ASYLMAGAZIN 3/2006, 27; VGH Hessen, Beschluss vom 28.5.2003 - 12 ZU 2805/02.A - InfAuslR 2003, 400, 401; Hailbronner, a. a. O., § 52 Rn. 32; Renner, a. a. O., § 52 Rn. 10). Letztere sind nicht etwa deswegen irrelevant oder gering zu gewichten, weil es für Flüchtlinge typisch ist, bei der Rückkehr mit Problemen konfrontiert zu werden (so aber VGH Baden-Württemberg, a. a. O.).

Die Ausländerbehörde hat alle maßgebenden Umstände und Gesichtspunkte zusammenzutragen und unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit und der Grundrechte gegeneinander abzuwägen.

Die Korrektur negativer Entscheidungen im gerichtlichen Verfahren ist schwierig. Denn es gehört zum Wesen einer Ermessensentscheidung, dass es Sache der Behörde ist, die einzelnen Umstände zu gewichten und entsprechend ihrer Wertung abzuwägen. Dass auch eine andere Entscheidung denkbar und möglich ist, führt nicht zur gerichtlichen Aufhebung. Vielmehr kann das Verwaltungsgericht gemäß § 114 S. 1 VwGO nur prüfen, ob mit dem Widerruf die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten sind oder von dem Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht wurde.

Deshalb sollten Berater darauf dringen, dass schon im Vorfeld der Entscheidung, spätestens im Rahmen der Gewährung rechtlichen Gehörs, alle maßgeblichen Umstände durch die Betroffenen der Ausländerbehörde mitgeteilt werden. Am besten wird der Kontakt mit der Behörde schon nach dem Ergehen der asylrechtlichen Widerrufsentscheidung gesucht. Nur auf diese Weise erfährt man, welche Bedenken bestehen und wie diesen gegebenenfalls begegnet werden kann.

Ist aber bereits ein Widerruf des Aufenthaltstitels erfolgt, muss im Rechtsmittelverfahren ermittelt werden, ob ein Ermessensfehler im Sinne des § 114 VwGO vorliegt. Zunächst ist zu prüfen, ob die Behörde alle entscheidungsrelevanten Tatsachen und Umstände ermittelt und in die Abwägung einbezogen hat. Dazu gehört auch die Überprüfung, ob wirklich zutreffende Tatsachen der Entscheidung zu Grunde gelegt wurden.

Des Weiteren kann die Ermessensbetätigung fehlerhaft

sein, weil Gesichtspunkte herangezogen wurden, die nach dem Zweck des § 52 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG keine Rolle spielen dürfen. So hat es das Bundesverwaltungsgericht als rechtswidrig angesehen, dass die Ausländerbehörde den Widerruf des Aufenthaltstitels darauf gestützt hat, dass der Ausländer mit zahlreichen Straftaten Ausweisungsgründe verwirklicht habe, ohne sich inhaltlich mit den zeitlichen Zusammenhängen und dem Gewicht der einzelnen Straftaten sowie der Wiederholungsfahr auseinander zu setzen (vgl. BVerwG, InfAuslR 2003, 324, 326). Unzulässig ist auch, Straftaten zu berücksichtigen, wenn noch kein Urteil vorliegt (vgl. VG Hamburg, Beschluss vom 27.10.2003 - 22 VG 3846/2003 - juris (5 S., M4766)).

Ermessensfehlerhaft kann eine Entscheidung selbst dann sein, wenn zwar alle maßgebenden Gesichtspunkte berücksichtigt wurden, einzelnen Umständen aber ein Gewicht beigemessen wurde, das ihm nach dem Zweck des Gesetzes und der Verfassung nicht zukommen darf (vgl. zu allem Kopp/Schenke, VwGO, 13. Aufl., § 114 Rn. 7, 12 ff.; Sodan/Ziekow, VwGO Loseblattkommentar (Stand: Januar 2003), § 114 Rn. 176).

Das Ermessen kann durch Verwaltungsvorschriften gesteuert sein. Die vorläufigen Anwendungshinweise des Bundesinnenministeriums enthalten zu § 52 AufenthG in den Ziffern 52.1.4.3–52.1.4.5 Regelungen, die sich auf die Ermessensausübung beziehen. Dort wird aber nur ein Teil der einschlägigen Belange angesprochen. Daraus, dass andere Umstände hier nicht angesprochen werden – etwa Probleme, die den Ausländer im Herkunftsland erwarten –, kann nicht geschlossen werden, dass diese nicht in die Ermessenserwägungen einfließen dürfen. Im Übrigen würde dies auch zu einem Ermessensdefizit führen, nachdem das Bundesverwaltungsgericht hinreichend deutlich gemacht hat, dass allgemeine Umstände, die flüchtlingsrechtlich nicht beachtlich sind (Krieg, Naturkatastrophen oder eine schlechte Wirtschaftslage u. a.) im Rahmen des Ermessens nach § 52 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG Beachtung finden müssen (vgl. BVerwG, InfAuslR 2006, 244, 247).

Konkreteren Charakter haben die Ermessensleitlinien des Landes Rheinland-Pfalz (Ziffer 2.3 des Erlasses vom 7.5.2004 - 3383/ - 173383 in: InfAuslR 2004, 303 ff.) zur Vorgängerregelung des § 43 Abs. 1 Nr. 4 AuslG. Die Behörden dieses Bundeslandes mussten deshalb davon ausgehen, dass nach einem rechtmäßigen Aufenthalt von sechs Jahren sowie bestehender wirtschaftlicher und sozialer Integration regelmäßig kein öffentliches Interesse mehr am Widerruf der Aufenthaltsgenehmigung besteht. Sofern der Erlass auch nach Inkrafttreten des Aufenthaltsgesetzes entsprechend Anwendung findet oder die Verwaltungspraxis so fortbesteht, liegt weiterhin eine beachtliche Selbstbindung der Verwaltungsbehörde vor.

Freilich gilt für jede Form der Selbstbindung, ob durch Verwaltungsvorschrift oder ständige Verwaltungspraxis, dass sie nicht einer konkreten Einzelfallprüfung vorgehen kann (vgl. Sodan/Ziekow, a. a. O., § 114 Rn. 88 ff.). So konnte zum Beispiel der Aufenthaltstitel in Rheinland-Pfalz nicht gemäß

Ziffer 3.2 des vorerwähnten Erlasses vom 7.5.2004 widerrufen werden mit der Begründung, es fehle an der wirtschaftlichen Integration, wenn der Betroffene krankheitsbedingt kurz vor der Widerrufsentscheidung seinen Arbeitsplatz verloren hat. Denn die Ermessensnorm zielt immer auf eine am Gesetzeszweck orientierte sachgerechte Lösung des Einzelfalles.

In der Beratungspraxis zeigt sich jedoch bei vielen Behörden eine Neigung zur schematischen Betrachtung. Obwohl zum Beispiel nach Ziffer 52.1.4.3 der vorläufigen Anwendungshinweise des Bundesinnenministeriums die Berücksichtigung der Dauer des rechtmäßigen Aufenthaltes sowie der schutzwürdigen persönlichen, wirtschaftlichen und sonstigen Bindungen des Ausländers im Bundesgebiet vorgeschrieben ist, wird vielfach dem langjährigen Aufenthalt nur geringes Gewicht, der wirtschaftlichen Integration dagegen erhebliches, wenn nicht gar das ausschlaggebende Gewicht beigemessen. Deshalb sind die Fälle nicht selten, in denen die Ausländerbehörde auch nach einem rechtmäßigen Aufenthalt von zwölf oder mehr Jahren die Niederlassungserlaubnis widerruft, wenn die wirtschaftliche Integration nicht gelungen oder fragil ist. Fast immer gilt: Wird der Lebensunterhalt aus eigener Erwerbstätigkeit bestritten, fällt die Widerrufsentscheidung tendenziell zu Gunsten, ist dies nicht der Fall, zu Ungunsten des Ausländers aus.

Sowohl die eigene Erfahrung des Verfassers als auch die Durchsicht der überwiegend unveröffentlichten oder nur in juristischen Datenbanken erfassten Rechtsprechung zeigen eine bemerkenswerte Zurückhaltung der Gerichte bei der Auseinandersetzung mit den Ermessenserwägungen der Ausländerbehörden (vgl. z. B. OVG Saarland, Beschluss vom 29.12.2005 - 2 W 30/05 - juris; anders aber VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 22.2.2006 - 11 S 1066/05 - a. a. O.).

Dabei ist den Gerichten zuzugestehen, dass die verwaltungsgerichtliche Kontrolle der Fehlgewichtung von ermessensrelevanten Belangen schwierig ist. Sie ist jedoch möglich und rechtsstaatlich durch den in Art. 20 GG verankerten Grundsatz der Verhältnismäßigkeit geboten. Die durch diesen Grundsatz gesetzten Grenzen führen vor allem bei längerem Aufenthalt fast immer zu angemessenen Ergebnissen. Je länger nämlich die Betroffenen im Bundesgebiet sind, desto ausgeprägter ist der Effekt der Entwurzelung und desto schwieriger wird die Reintegration im Herkunftsland. Bei der Abwägung zwischen dem eher abstrakten öffentlichen Interesse an der Beendigung des Aufenthaltes nach dem Widerruf der Asylenerkennung und der Schwere des Eingriffs in die privaten Belange des betroffenen Ausländers wird deshalb das öffentliche Interesse um so eher zurücktreten müssen, je länger der rechtmäßige Aufenthalt gedauert hat (vgl. auch Erlass des Landes Rheinland-Pfalz vom 7.5.2004, a. a. O.).

### 2. Asylberechtigte mit Aufenthaltserlaubnis

Mit Inkrafttreten des Zuwanderungsgesetzes hat sich die aufenthaltsrechtliche Stellung der anerkannten Asylberechtigten verändert. Seit 1.1.2005 erhalten sie gemäß § 25 Abs. 1 AufenthG nur noch eine befristete Aufenthaltserlaubnis, die gemäß § 26 Abs. 1 AufenthG für längstens drei Jahre erteilt und verlängert wird. Gemäß § 26 Abs. 2 AufenthG ist die Verlängerung dieser Aufenthaltserlaubnis ausgeschlossen, wenn das Ausreisehindernis oder die sonstigen einer Aufenthaltsbeendigung entgegenstehenden Gründe entfallen sind.

Diese Regelung ist im Zusammenhang mit § 73 Abs. 2 a AsylVfG zu sehen, wonach das BAMF spätestens drei Jahre nach der unanfechtbaren Anerkennung als Asylberechtigter zu prüfen hat, ob die Voraussetzungen für einen Widerruf nach § 73 Abs. 1 AsylVfG oder eine Rücknahme nach § 73 Abs. 2 AsylVfG vorliegen. Mit diesen Vorschriften wollte der Gesetzgeber deutlich machen, dass der Aufenthalt aus humanitären Gründen nur vorübergehend sein soll (so ausdrücklich die Gesetzesbegründung, BT-Drs. 15/420, S. 80).

Wird die Asylanerkennung innerhalb des 3-Jahres-Zeitraumes widerrufen, folgt in der Regel der Widerruf des Aufenthaltstitels nach § 52 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG nach. Bei der Ermessensausübung sind die vorstehend (s. o. I. 1.) dargestellten Grundsätze zu beachten. Es liegt allerdings auf der Hand, dass die Bindungen der Betroffenen im Bundesgebiet nach so kurzer Aufenthaltsdauer regelmäßig schwächer ausgeprägt sind als bei Asylberechtigten mit einer Niederlassungserlaubnis.

Oft ziehen sich die Bearbeitung des flüchtlingsrechtlichen Widerrufs und folgenden Anhörungsverfahrens zur Absicht des aufenthaltsrechtlichen Widerrufs aber so lange hin, dass die Geltungsdauer der Aufenthaltserlaubnis abzufließen droht. Dann verlagert sich das Problem in die Entscheidung über die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis.

So lange die Widerrufsentscheidung nach § 73 AsylVfG nicht unanfechtbar oder vollziehbar besteht, wirkt die durch § 4 AsylVfG begründete Bindungswirkung fort, so dass die Aufenthaltserlaubnis gemäß §§ 8, 25 Abs. 1 AufenthG zu verlängern ist (vgl. GK-AsylVfG, Loseblattkommentar (Stand: Dezember 2004), § 4 Rn. 19; Marx, AsylVfG, 6. Aufl., § 4 Rn. 5; siehe auch BVerwG, NVwZ 2006, 711, 712). Danach steht § 26 Abs. 2 AufenthG einer Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis zwingend entgegen. Dagegen ist die Erteilung einer (weiteren) Aufenthalts- oder Niederlassungserlaubnis auf Grund anderer Bleibegründe möglich (vgl. Hailbronner, a. a. O., § 26 Rn. 7; Storr/Wenger/Eberle/Albrecht/Zimmermann-Kreher, Kommentar zum Zuwanderungsgesetz, § 26 Rn. 4).

Geht die obligatorische Widerrufsprüfung gemäß § 73 Abs. 2 a AsylVfG zu Gunsten des Flüchtlings aus und hat das BAMF dies der Ausländerbehörde mitgeteilt, ist dem Asylberechtigten eine Niederlassungserlaubnis zu erteilen. Erst ab diesem Zeitpunkt ist der Grad an Aufenthaltsverfestigung erreicht, den Asylberechtigte bis zum 31.12.2004

von Anfang an genossen haben. Wie diese sind sie allerdings weiterhin dem Risiko ausgesetzt, dass das BAMF zu einem späteren Zeitpunkt die Anerkennung bestandskräftig widerruft. Dann gelten auch insoweit die oben (I. 1.) dargestellten Grundsätze der Ermessensausübung im Rahmen des § 52 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG.

### II. Konventionsflüchtlinge

#### 1. Konventionsflüchtlinge mit Niederlassungserlaubnis

Bis zum 31.12.2004 hatten Konventionsflüchtlinge gemäß § 70 Abs. 1 AsylVfG a. F. Anspruch auf eine Aufenthaltsbefugnis. Gemäß § 35 AuslG bestand die Möglichkeit, nach sieben Jahren Aufenthalt und der Erfüllung weiterer Voraussetzungen eine unbefristete Aufenthaltserlaubnis zu erhalten. Diese gilt gemäß § 101 AufenthG seit 1.1.2005 als Niederlassungserlaubnis fort.

Die gleiche Rechtsstellung besitzt, wer gemäß § 26 Abs. 3 AufenthG eine Niederlassungserlaubnis erhält, wobei umstritten ist, ob in Übergangsfällen die Zeit des Besitzes einer Aufenthaltsbefugnis vor dem 31.12.2004 auf die dreijährige Frist des § 26 Abs. 3 AufenthG angerechnet werden kann (vgl. einerseits Marx, ZAR 2004, 403; andererseits Renner, § 26 Rn. 9). Ebenso können solche Konventionsflüchtlinge im Besitz einer Niederlassungserlaubnis sein, die seit sieben Jahren eine Aufenthaltsbefugnis früheren Rechts (§ 102 Abs. 2 AufenthG) oder eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 2 AufenthG besaßen und die übrigen Voraussetzungen des § 26 Abs. 4 AufenthG erfüllen.

Wird die Feststellung, dass die Voraussetzungen des § 60 Abs. 1 AufenthG vorliegen, bestandskräftig widerrufen, sind die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 52 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG erfüllt. Ob ein Widerruf der Niederlassungserlaubnis erfolgt, liegt im Ermessen der Ausländerbehörde. Insoweit gelten die gleichen Grundsätze wie bei anerkannten Asylberechtigten (s. o. I. 1.). Dabei wird aber der gesetzliche Zweck der Verfestigungsregeln in § 35 AuslG und § 26 AufenthG den privaten Belangen der Betroffenen besonderes Gewicht verleihen. Beide Vorschriften vermitteln mit der Erteilung der unbefristeten Aufenthaltserlaubnis bzw. Niederlassungserlaubnis die Chance einer dauerhaften Lebensplanung (so zu Recht Renner, a. a. O., § 26 Rn. 6). An dieser gesetzlichen Wertung muss sich die Ermessensbetätigung orientieren (vgl. Heinhold/Classes, Das Zuwanderungsgesetz, 2004, S. 64). In der Regel wird deshalb ein Widerruf ausgeschlossen sein.

#### 2. Konventionsflüchtlinge mit Aufenthaltserlaubnis

Im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis sind Konventionsflüchtlinge dann, wenn sie gemäß § 70 AsylVfG a. F. eine Aufenthaltsbefugnis erhalten haben, die gemäß § 101 Abs. 2 AufenthG als humanitäre Aufenthaltserlaubnis gemäß § 25

Abs. 2 AufenthG fortgilt. Die gleiche Rechtsstellung haben sie bei Anerkennung nach dem 1.1.2005.

Dieser Titel kann ebenfalls nach § 52 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG widerrufen werden, sofern die Feststellung, dass die Voraussetzungen des § 51 AuslG bzw. § 60 Abs. 1 AufenthG vorliegen, widerrufen wird.

Für die Ausübung des Ermessens gelten dieselben Grundsätze wie beim Widerruf der Niederlassungserlaubnis. Allerdings wird das geringere Maß an Aufenthaltsverfestigung berücksichtigt werden dürfen.

Auch bei den Konventionsflüchtlingen verlagert sich die Diskussion über den weiteren Aufenthalt nicht selten in die Entscheidung über einen Verlängerungsantrag, allerdings auch hier erst nach Eintritt der Unanfechtbarkeit bzw. Vollziehbarkeit. In diesen Fällen scheitert der Antrag auf Verlängerung ebenfalls an § 26 Abs. 2 AufenthG (s. o. I. 2.).

Liegt kein Fall der Familienzusammenführung nach dem Aufenthaltsgesetz oder dem Freizügigkeitsgesetz/EU vor oder greift nicht eine andere spezielle Regelung (§§ 31, 33 AufenthG oder eine Alt- oder Härtefallregelung), bleiben in der Regel nur noch begrenzte Optionen. Vor allem dann, wenn der Betroffene eine Beschäftigung ausübt, stellt sich die Frage, ob nicht die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zu Erwerbszwecken in Betracht kommt. Handelt es sich um einen türkischen Staatsangehörigen, wird angesichts des rechtmäßigen Aufenthaltes eine Berufung auf Art. 6 ARB 1/80 in Betracht kommen, wenn eine zumindest einjährige Beschäftigung beim gleichen Arbeitgeber oder eine ordnungsgemäße Beschäftigung von mindestens drei Jahren vorliegt.

Bei Konventionsflüchtlingen, die sich nicht auf solche Spezialregelungen oder zwischenstaatliche Vereinbarungen berufen können, kommt § 18 AufenthG als Anspruchsgrundlage in Betracht (bei den meisten Betroffenen scheidet die Anwendung der Regelungen für Hochqualifizierte und Selbstständige gemäß §§ 19, 21 AufenthG aus). Einem Zweckwechsel, also einem Übergang von einem Aufenthalt aus humanitären Gründen zu einem Aufenthalt wegen Erwerbstätigkeit, steht weder Wortlaut noch Sinn und Zweck des § 18 AufenthG entgegen.

Fraglich ist jedoch, ob bei der Entscheidung ausschließlich die Beschäftigungsverordnung vom 22.11.2004 (BGBl. I, S. 2937) zur Anwendung kommt (so offenbar VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 25.4.2006 - 1 S 527/06 -) oder ob die Beschäftigungsverfahrensverordnung vom 22.11.2004 (BGBl. I, S. 2934) heranzuziehen ist. Das ist vor allem in den Fällen wichtig, in denen der Ausländer eine Beschäftigung beim selben Arbeitgeber, die schon seit mehr als einem Jahr besteht, fortsetzen will. In diesen Fällen erlaubt § 6 BeschVerfV die Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit ohne Prüfung, ob bevorrechtigte Arbeitnehmer zur Verfügung stehen.

Die Sperrwirkung nach § 26 Abs. 2 AufenthG hindert auch nicht die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 4 S. 2 AufenthG. Nach dieser Regelung kann eine Aufenthaltserlaubnis abweichend von § 8 Abs. 1 und 2

AufenthG verlängert werden, wenn auf Grund besonderer Umstände des Einzelfalles das Verlassen des Bundesgebietes für den Ausländer eine außergewöhnliche Härte bedeuten würde.

Voraussetzung dafür ist zunächst, dass rechtzeitig ein Verlängerungsantrag gestellt wird. Ferner muss die Beendigung des Aufenthaltes im Bundesgebiet nach dem Unwirksamwerden des Flüchtlingsstatus eine außergewöhnliche Härte für die Betroffenen bedeuten.

Die Rechtsprechung neigt zu restriktiver Interpretation des § 25 Abs. 4 S. 2 AufenthG. Teilweise wird gefordert, dass sich der Ausländer in einer »exceptionellen Sondersituation« befinden muss (vgl. OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 20.5.2005 - 18 B 1207/04 - ASYLMAGAZIN 11/2005, 30). Andere Gerichte nehmen eine außergewöhnliche Härte nur dann an, wenn es um Umstände geht, die den Ausländer »gerade in seiner individuell-persönlichen Situation betreffen« (so VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 25.4.2006 - 1 S 527/06 -). Dies sei nicht der Fall, wenn sich jemand auf die allgemeine Lage in seinem Heimatland berufe, der jeder ausgesetzt sei, der dorthin zurückkehre (vgl. auch VGH Baden-Württemberg, VBIBW 2006, 36, 37).

Damit wird die Vorschrift gegen ihren Wortlaut eingengt. Wer durch die in § 60 Abs. 1 AufenthG genannten Umstände zur Flucht gezwungen ist, befindet sich von vornherein in einer Sondersituation, die ihn schutzbedürftig macht. Dies ist durch die vorangegangene positive Entscheidung im Asylverfahren anerkannt worden. Wenn wegen einer Veränderung der Umstände im Herkunftsland die Anerkennung widerrufen und der bisherige Aufenthalt und damit auch die Integrationsleistungen im Bundesgebiet zur Disposition gestellt werden, so ist dies regelmäßig ein Härtefallbegründender Umstand, auch wenn der Flüchtling sein Schicksal mit einer Reihe anderer Personen in vergleichbarer Lage teilt. In der Literatur ist deshalb zu Recht die Vorschrift des § 25 Abs. 4 S. 2 AufenthG als Norm verstanden worden, auf die sich Flüchtlinge berufen können, denen nach unanfechtbarem oder rechtskräftigem Widerruf der Feststellungen zu § 60 Abs. 1 AufenthG der Aufenthalt nicht mehr verlängert werden soll (vgl. Benassi, InfAuslR 2005, 359; vgl. auch Bericht der Beauftragten der Bundesregierung für Migration, Flüchtlinge und Integration über die Lage der Ausländerinnen und Ausländer in Deutschland, August 2005, S. 471).

### III. Subsidiär Schutzberechtigte nach § 60 Abs. 2–7 AufenthG

#### 1. Inhaber einer Niederlassungserlaubnis

Ausländer, zu deren Gunsten ein zielstaatsbezogenes Abschiebungshindernis festgestellt wurde, konnten nach altem Recht eine Aufenthaltsbefugnis erhalten. Teilweise wurde ihnen aber nach § 35 AuslG eine unbefristete Aufenthaltserlaubnis erteilt, die nun nach § 102 Abs. 1 AufenthG als Niederlassungserlaubnis fortgilt. Eine weitere Möglichkeit, die-

sen Aufenthaltstitel in vergleichsweise kurzer Zeit zu erlangen, hat § 26 Abs. 4 AufenthG in Verbindung mit der Übergangsregelung des § 102 Abs. 2 AufenthG geschaffen.

Sofern die Entscheidung über die Zuerkennung eines Abschiebehindernisses nach § 60 Abs. 2–7 AufenthG widerrufen wird, weil die Voraussetzungen dafür nicht mehr vorliegen, ist – anders als bei Asylberechtigten und Konventionsflüchtlingen – der Widerruf des Aufenthaltstitels nach § 52 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG nicht möglich. Denn diese Norm setzt voraus, dass die »Anerkennung als Asylberechtigter« oder die »Rechtstellung als Flüchtling« unwirksam wird.

Eine andere Möglichkeit, aus dem beseitigten Abschiebeverbot aufenthaltsrechtliche Konsequenzen zu ziehen, existiert nicht. Insbesondere scheidet eine nachträgliche Verkürzung der Geltungsdauer nach § 7 Abs. 2 S. 2 AufenthG aus. Denn nach dem klaren Wortlaut dieser Vorschrift ist sie nur auf Aufenthaltserlaubnisse anwendbar, nicht aber auf die Niederlassungserlaubnis (vgl. auch Storr u. a., a. a. O., § 7 Rn. 5). Ebenso wenig kommt eine Rücknahme der Niederlassungserlaubnis nach § 48 VwVfG in Betracht, da diese voraussetzt, dass die Erteilung der Niederlassungserlaubnis von Anfang an rechtswidrig war. Auch die Voraussetzungen für einen Widerruf nach § 49 Abs. 2 VwVfG liegen in aller Regel nicht vor.

Dies hat zur Folge, dass Ausländer mit einer Niederlassungserlaubnis, zu deren Gunsten ein zielstaatsbedingtes Abschiebeverbot festgestellt wurde, anders als Asylberechtigte und Konventionsflüchtlinge auch bei einem Widerruf durch das BAMF keine Gefährdung des Aufenthaltsrechtes befürchten müssen.

### 2. Inhaber einer Aufenthaltserlaubnis

Wer nur im Besitz einer – gemäß § 25 Abs. 3 AufenthG originären oder nach § 101 Abs. 2 AufenthG übergeleiteten – Aufenthaltserlaubnis ist, kann die Auswirkungen eines Widerrufs des Abschiebeverbotes auf zweierlei Weise zu spüren bekommen:

Zum einen kann die Ausländerbehörde gemäß § 7 Abs. 2 S. 2 AufenthG die Geltungsdauer der Aufenthaltserlaubnis nachträglich verkürzen. Denn mit dem bestandskräftigen Widerruf des Abschiebeverbotes ist eine für die Erteilung dieser Aufenthaltserlaubnis wesentliche Voraussetzung entfallen. Ob und wie lange eine Verkürzung vorgenommen wird, steht im Ermessen (»kann«) der Behörde. Da es letztlich um den weiteren Aufenthalt der Betroffenen im Bundesgebiet geht, sind grundsätzlich die selben Erwägungen anzustellen wie im Rahmen des § 52 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG (s. o. I. 1.). Auch hier scheidet eine Entscheidung zu Lasten der Ausländer aus, wenn aus anderen Gründen ein Anspruch auf eine Aufenthaltserlaubnis mit der bisherigen Geltungsdauer besteht (vgl. BayVGh, BayVBl. 2000, 279; Renner, a. a. O., § 7 Rn. 32; Storr u. a., a. a. O., § 7 Rn. 5). Dies gilt etwa, wenn ein Anspruch auf Familienzusammenführung oder ein eigenständiges Aufenthaltsrecht nach § 31

AufenthG vorliegt. Bei türkischen Staatsangehörigen kann wegen Erwerbstätigkeit zwischenzeitlich ein Anspruch nach Art. 6 ARB 1/80 bestehen. Wie im Rahmen des § 52 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG ist bei der Ermessensbetätigung auf die Verfestigung der Lebensverhältnisse in Deutschland und die Entfremdung vom Herkunftsstaat Rücksicht zu nehmen (BVerwGE 99, 28; 65, 174; Renner, a. a. O., § 7 Rn. 36).

Zum anderen können sich Schwierigkeiten bei der Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis ergeben. Wegen der kurzen Geltungsdauer (§ 26 Abs. 1 AufenthG) der Aufenthaltserlaubnisse nach § 25 Abs. 3 AufenthG ist dies sogar die Regel. Bis zur Unanfechtbarkeit der Widerrufsentscheidung ist die Ausländerbehörde gemäß § 42 AsylVfG an die Entscheidung des BAMF über das Vorliegen der Voraussetzungen des § 60 Abs. 2–7 AufenthG gebunden (vgl. VG Sigmaringen, Urteil vom 14.6.2005 - 7 K 1166/04 - ASYLMAGAZIN 11/2005, 32). Da aber nach § 25 Abs. 3 AufenthG eine Aufenthaltserlaubnis bei Vorliegen eines zielstaatsbedingten Abschiebungshindernisses nur erteilt werden »soll«, ist es nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts möglich, von einem atypischen Fall auszugehen, wenn das BAMF ein Widerrufsverfahren eingeleitet hat. Die Ausländerbehörde habe über die Erteilung bzw. Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 AufenthG unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles und namentlich der Prognose, ob ein Widerruf des Abschiebeverbotes zu erwarten sei, zu entscheiden (vgl. BVerwG, NVwZ 2006, 711 ff.).

Die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts hat die Probleme der betroffenen Flüchtlinge deutlich verschärft. Wenn sich – wie nicht selten zu beobachten – das Aufenthaltserlaubnisverfahren acht bis neun Monate hinzieht und das BAMF nach diesem Zeitraum ein Widerrufsverfahren einleitet (z. B., weil die medizinische Versorgung nunmehr zur Verfügung stehe, die das Verwaltungsgericht noch vermisst hatte), wird es vielfach gar nicht mehr zur Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis kommen.

Allerdings hat das Bundesverwaltungsgericht noch nicht die Qualifikationsrichtlinie berücksichtigt. Soweit sie subsidiären Schutz gewährt (Gefahr der Verhängung oder Vollstreckung der Todesstrafe, der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung und ernsthafte individuelle Bedrohung einer Zivilperson im Rahmen eines bewaffneten Konfliktes, Art. 15 Qualifikationsrichtlinie), besteht ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis (Art. 24 Abs. 2 Qualifikationsrichtlinie). Damit verbietet sich jedenfalls ab Ablauf der Umsetzungsfrist der Qualifikationsrichtlinie am 20.10.2006 in diesen Fällen die Annahme eines atypischen Ausnahmefalles.

Definitiv ausgeschlossen ist gemäß § 26 Abs. 2 AufenthG die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 AufenthG, wenn die Widerrufsentscheidung nach § 73 Abs. 3 AsylVfG unanfechtbar ist. Wie bzw. ob ein weiterer Aufenthalt möglich ist, hängt von den selben Umständen ab, die bei den Asylberechtigten und Konventionsflüchtlingen mit Aufenthaltserlaubnis diskutiert wurden (s. o. I. 2. und II. 2.).

## Fazit

Es ist grundsätzlich legitim, nach der bestandskräftigen Feststellung, dass die Voraussetzungen für die Schutzgewährung weggefallen sind, zu überprüfen, ob ein weiterer Aufenthalt gewährt werden muss. Denn der Aufenthalt von Flüchtlingen hat temporären Charakter. Dies zeigt nicht zuletzt die Beendigungsklausel in Art. 1 C (5) GFK.

Allerdings hat sich irgendwann der Aufenthalt im Aufnahmeland so verfestigt, dass eine Rückkehr ins Herkunftsland unzumutbar ist. Dies wird bei dem einen Betroffenen früher, beim anderen später der Fall sein. Es ist Aufgabe des Verwaltungsverfahrens, im Einzelfall sachgerechte Lösungen zu ermöglichen. Dass dies anhand der dargestellten Regelungen möglich ist, muss aber bezweifelt werden. Das gilt vor allem dann, wenn die Betroffenen nur im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis sind. Die Einschätzung der Integrationsbeauftragten der Bundesregierung, das Zuwanderungsgesetz habe die Möglichkeiten für einen weichen Übergang von einer Aufenthaltserlaubnis wegen einer Flüchtlingsanerkennung oder eines Abschiebungshindernisses hin zu einer Aufenthaltserlaubnis aus anderen Gründen ermöglicht, wird durch die bisherige behördliche Praxis nicht bestätigt. Dazu trägt vor allem die restriktive Interpretation von § 25 Abs. 4 S. 2 und Abs. 5 AufenthG bei. Generell gilt: Etwas weniger Integrationsrhetorik, dafür etwas mehr humanitäre Sensibilität würde in vielen Fällen weiterhelfen.

## DRK-Suchdienst hilft bei Suche und Familienzusammenführung

*Frauke Weber, DRK-Suchdienst*

Jedes Jahr werden weltweit hunderttausende Menschen von ihren Angehörigen gesucht. Nach den Kriegen im ehemaligen Jugoslawien werden noch 20 000 Menschen vermisst, in Ruanda sind es sogar 270 000 Menschen. Auf der Flucht vor bewaffneten Konflikten werden Familien auseinander gerissen und auf verschiedene Länder verstreut. Kinder werden von ihren Eltern getrennt, Männer von ihren Frauen. Sie wünschen sich nichts sehnlicher, als über Ländergrenzen hinweg wiedervereint zu werden.

Der Suchdienst des Deutschen Roten Kreuzes (DRK) hilft den in Deutschland lebenden Menschen bei der weltweiten Suche nach Angehörigen und berät in allen Fragen einer Familienzusammenführung. Dabei arbeitet er eng mit dem Suchdienst-Netzwerk der internationalen Rotkreuz- und Rothalbmondbewegung zusammen. Die Leistungen des DRK-Suchdienstes, die aus Mitteln des Bundes finanziert werden, sind kostenlos.

Die Angebote des DRK-Suchdienstes sind im Einzelnen:

### Weltweite Suche

Der DRK-Suchdienst ist Anlaufstelle für Menschen, die aufgrund von Krieg, Katastrophen, Flucht oder Vertreibung nicht wissen, wo sich ihre Angehörigen aufhalten und ob ihre Angehörigen überhaupt noch am Leben sind. Suchanfragen können für fast jede Region weltweit entgegen genommen werden. Sie werden in enger Zusammenarbeit mit dem internationalen Suchdienst-Netzwerk der Rotkreuz- und Rothalbmondbewegung bearbeitet. Das Internationale Komitee vom Roten Kreuz (IKRK) mit Hauptsitz in Genf ist aufgrund seines völkerrechtlichen Auftrags in über 80 Kriegs- und Nachkriegsregionen mit regionalen Delegationen präsent. In 185 Ländern arbeiten Nationale Rotkreuz- und Rothalbmondgesellschaften, die die Nachforschungen vor Ort übernehmen.

Für eine Suche benötigt das DRK möglichst präzise Angaben über die gesuchte Person. Dazu gehört u. a. die letzte bekannte Adresse, Datum und Art der letzten Nachricht sowie die Umstände, die zum Kontaktverlust geführt haben. Oftmals können sich die Suchenden aufgrund von traumatischen Erlebnissen, oder weil sie bei der Trennung von der Familie noch Kleinkinder waren, an wichtige Informationen nicht mehr erinnern. In diesen Fällen können gegebenenfalls andere Details weiterhelfen, etwa eine Zeichnung des Wohnhauses oder Angaben über den Beruf der gesuchten Person.

Der Suchantrag sollte von dem Betroffenen nur dann ausgefüllt werden, wenn dieser sich selbst dazu entschlossen hat, seine Angehörigen zu suchen. Durch seine Unterschrift unter dem Suchantrag erklärt der Suchende den Willen, dass der DRK-Suchdienst die erforderlichen Schrit-