

Fachgespräch: Krankheit als Abschiebungshindernis
am Freitag, den 16. Mai 2008, 15.30 - 18.45 Uhr
im Landtag des Landes Nordrhein-Westfalen,
Veranstalter: Fraktion Bündnis 90 / Die Grünen

**Vortrag von Frau Mindgt. in Block,
Innenministerium des Landes Nordrhein-Westfalen:**

„Welche Möglichkeiten hat das Land Nordrhein-Westfalen, Kranken und Traumatisierten einen gesicherten Aufenthaltsstatus zu gewähren?“

Der Problematik des Umgangs mit Krankheit kam in der ausländerrechtlichen Praxis stets eine besondere Bedeutung zu. So führten in der jüngeren Vergangenheit insbesondere die kriegerischen Auseinandersetzungen auf dem Balkan nicht nur zu einer Vertreibung eines Großteils der dortigen Zivilbevölkerung, sondern in einer besonderen Vielzahl von Fällen auch zu psychischen Erkrankungen, die den Betroffenen eine Rückkehr in ihre Heimat für lange Zeit - teilweise bis heute - erschwerten oder gar unmöglich machten.

Dabei ist die Frage des Vorliegens krankheitsbedingter Ausreise- und Abschiebungshindernisse natürlich keine spezifische Problematik ehemaliger jugoslawischer Staatsangehöriger. Sie betrifft vielmehr einen Großteil aller vorrangig zum Zwecke der Durchführung eines Asylverfahrens in die Bundesrepublik eingereisten Personen und stellt sich häufig auch nach Abschluss des Asylverfahrens als Kernproblem der aufenthaltsrechtlichen Entscheidungsfindung dar.

Im Rahmen dieses Fachgespräches kommt mir nun die Aufgabe zu, eine Antwort auf die Frage zu geben, welche Möglichkeiten das Land Nordrhein-Westfalen hat, Kranken und Traumatisierten einen gesicherten Aufenthaltsstatus zu gewähren.

Die von mir erwartete Antwort beginnt zwingend mit einem Blick auf den rechtlichen Rahmen. Denn Erlasse oder sonstige Steuerungsinstrumente einer obersten Dienstbehörde sind für sich alleine regelmäßig nicht

geeignet, Betroffenen einen Aufenthaltstitel zu vermitteln. Hierzu bedarf es vielmehr entsprechender gesetzlicher Vorgaben. Diese werde ich im Folgenden darstellen, wobei ich

1. zunächst auf die Regelung des § 23 Abs. 1 Aufenthaltsgesetz (AufenthG) eingehen und dies mit einem kurzen Rückblick auf den sog. „Traumatisiertenerlass“ vom 13. Dezember 2000 verbinden werde.
2. Im weiteren Verlauf werde ich die Regelung des § 25 AufenthG, die mit der amtlichen Überschrift „Aufenthalt aus humanitären Gründen“ versehen ist, in den Blick nehmen.
 - 2.1 Dabei werde ich zunächst auf § 25 Abs. 3 AufenthG, das heißt auf die Voraussetzungen der Gewährung eines Aufenthaltstitels aufgrund zielstaatsbezogener Abschiebungshindernisse eingehen. Da ich insoweit aber in weiteren Teilen Bezug auf den Vortrag des Kollegen Eichhorn vom Bundesamt für Migration und Flüchtlinge nehmen kann, wird der Schwerpunkt meiner Ausführungen
 - 2.2 die Regelung des § 25 Abs. 5 AufenthG betreffen. Hier werde ich mich im Wesentlichen mit der Problematik der krankheitsbedingten Reiseunfähigkeit auseinandersetzen.
3. Es folgen sodann eine kurze Darstellung der Erlasslage in Nordrhein-Westfalen zu § 25 Abs. 5 AufenthG und eine Erläuterung des sogenannten Informations- und Kriterienkatalogs, in deren Rahmen ich auch auf die Rolle des Innenministeriums als Aufsichtsbehörde eingehen werde.
4. Mit einem abschließenden Hinweis auf die Regelungen der §§ 22, 23a und 25 Abs. 4 AufenthG werde ich meinen Vortrag beenden.

1: Regelung des § 23 Abs. 1 AufenthG in Verbindung mit einer entsprechenden Anordnung der obersten Landesbehörde

Sucht man im Gesetz nach Möglichkeiten, per ministerieller Anordnung ein Aufenthaltsrecht zu gewähren, so stößt man auf die Vorschrift des § 23 Aufenthaltsgesetz. § 23 Abs. 1 AufenthG ermächtigt die oberste Landesbehörde, aus völkerrechtlichen oder humanitären Gründen oder zur Wahrung politischer Interessen der Bundesrepublik Deutschland anzuordnen, dass Ausländern aus bestimmten Staaten oder in sonstiger Weise bestimmten Ausländergruppen eine Aufenthaltserlaubnis erteilt wird. Solche gruppenbezogenen Anordnungen, die zur Wahrung der Bundeseinheitlichkeit eines entsprechenden Beschlusses der Ständigen Konferenz der Innenminister und -senatoren der Länder - kurz: IMK - und des Einvernehmens mit dem Bundesministerium des Innern bedürfen, wurden in der Vergangenheit insbesondere unter dem Begriff der Altfall- oder Bleiberechtsregelung bekannt. Entsprechende Altfallregelungen der letzten zehn bis zwölf Jahre richteten sich vorrangig an abgelehnte Asyl- und Vertriebenenbewerber, denen unter bestimmten Voraussetzungen ein Aufenthaltsrecht in der Bundesrepublik vermittelt werden sollte.

Eine Bleiberechtsregelung speziell für kranke und traumatisierte Menschen gab es - jedenfalls meiner Erinnerung nach - hingegen nur ein einziges Mal: Am 24. November 2000 hatten sich die Innenminister und -senatoren der Länder im Rahmen ihrer Herbst-Konferenz darauf verständigt, bürgerkriegsbedingt unter schwerer posttraumatischer Belastungsstörung leidenden Flüchtlingen aus Bosnien und Herzegowina unter bestimmten Voraussetzungen den weiteren Aufenthalt im Bundesgebiet durch Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis auf der Grundlage des damals geltenden § 32 Ausländergesetz - der Vorgängernorm des jetzigen § 23 AufenthG - zu ermöglichen.

Die Zielsetzung dieses IMK-Beschlusses, der in Nordrhein-Westfalen durch Erlass des Innenministeriums vom 13. Dezember 2000¹ umge-

¹ AZ: I B 3/44.386-B 2/ I 14 - Kosovo

setzt wurde, bestand darin, die Betroffenen durch Erteilung von Aufenthaltsbefugnissen auf Dauer von der Ausreiseverpflichtung auszunehmen, und zwar als Grundvoraussetzung für den Erfolg einer auf einem längerfristigen Therapieplan basierenden ärztlichen Behandlung im Bundesgebiet.

Die Innenminister und -senatoren der Länder stellten in Ziffer 8 des IMK-Beschlusses vom 24. November 2000 ausdrücklich fest, dass die Einmaligkeit der besonderen Bürgerkriegssituation in Bosnien-Herzegowina, insbesondere die sogenannten „ethnischen Säuberungen“ mit Internierungslagern, Massenerschießungen und organisierten Massenvergewaltigungen, eine Gruppenregelung auf der Grundlage des damals geltenden § 32 Ausländergesetz rechtfertigten.

Bis zum 30. August 2002 waren in Nordrhein-Westfalen insgesamt 2.542 entsprechende Aufenthaltstitel erteilt worden, 890 an traumatisierte Bürgerkriegsflüchtlinge und 1.652 an deren Familienangehörige.

Ähnliche Regelungen, die sich ausschließlich an kranke und traumatisierte Personen mit entsprechendem Therapiebedarf wandten, gab es in der Folgezeit nicht mehr. Anknüpfungspunkte nachfolgender Bleiberechts- bzw. Altfallregelungen auf der Grundlage des § 32 Ausländergesetz bzw. § 23 AufenthG waren vielmehr längere Aufenthaltszeiten im Bundesgebiet, verbunden mit einer erfolgreichen wirtschaftlichen und sozialen Integration in die hiesigen Strukturen.

Auch die auf dem entsprechenden IMK-Beschluss von November 2006 basierende Bleiberechtsanordnung des Innenministeriums vom 11. Dezember 2006 hat ebenso wie die im August 2007 in Kraft getretene gesetzliche Altfallregelung des § 104a AufenthG den Personenkreis der langjährig im Bundesgebiet geduldeten Personen mit bereits erfolgter bzw. in Aussicht gestellter wirtschaftlicher Integration im Blick. Selbstverständlich können aber auch kranke und traumatisierte Ausländer

und Ausländerinnen von diesen Regelungen profitieren, soweit sie die entsprechenden Voraussetzungen erfüllen.

Vor dem Hintergrund der sowohl durch die IMK als durch den Gesetzgeber ausdrücklich und wiederholt zum Ausdruck gebrachten Zielsetzung, einen dauerhaften Zuzug in die Sozialsysteme zu vermeiden, kommt ein dauerhaftes Bleiberecht für die Betroffenen - wie für alle anderen langjährig im Bundesgebiet aufhaltigen ausreisepflichtigen Ausländer - dabei nur dann in Betracht, wenn sie ihren Lebensunterhalt - zumindest perspektivisch - dauerhaft eigenständig durch Erwerbstätigkeit sichern oder ihr Lebensunterhalt einschließlich einer erforderlichen Betreuung und Pflege in sonstiger Weise ohne Leistungen der öffentlichen Hand dauerhaft gesichert ist. Darüber hinaus gehende Spielräume sind nach der aktuellen IMK-Beschluss- und Gesetzeslage nicht eröffnet.

Kommt eine Aufenthaltsgewährung auf der Grundlage des § 23 AufenthG oder auch des § 104a AufenthG danach nicht in Betracht, so ist zu prüfen, ob dem erkrankten Ausländer eine Aufenthaltsperspektive auf der Grundlage des § 25 AufenthG eröffnet werden kann.

2. § 25 AufenthG - Aufenthalt aus humanitären Gründen

§ 25 AufenthG stellt eine zentrale Regelung der Aufenthaltsgewährung aus humanitären Gründen im Aufenthaltsgesetz dar. Während die Absätze 1 und 2 des § 25 AufenthG die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis an Asylberechtigte und Konventionsflüchtlinge regeln, ermöglichen die Absätze 3 und 5 die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis an Ausländer, bei denen aus unterschiedlichen Gründen Abschiebungsverbote und / oder Ausreisehindernisse vorliegen. Derartige Abschiebungsverbote und Ausreisehindernisse können nun auch aus schweren Erkrankungen oder drohenden erheblichen Gesundheitsbeeinträchtigungen der Betroffenen resultieren, wobei aufgrund der Systematik des Aufenthaltsgesetzes stets danach zu unterscheiden ist, ob die entsprechende Ge-

fahr erst im Zielstaat droht, oder ob sie bereits der Ausreise oder Abschiebung als solcher entgegensteht.

Während zielstaatsbezogene Abschiebungsverbote im Rahmen des § 25 Abs. 3 AufenthG Berücksichtigung finden, befasst sich § 25 Abs. 5 AufenthG mit der Möglichkeit der Gewährung eines Aufenthaltsrechts bei inlandsbezogenen Ausreise- und Abschiebungshindernissen.

Lassen Sie mich - anknüpfend an die Ausführungen des Herrn Kollegen Eichhorn - zunächst auf die Regelung des § 25 Abs. 3 AufenthG eingehen.

2.1: Gewährung eines Aufenthaltsrechts gemäß § 25 Abs. 3 AufenthG wegen Vorliegens zielstaatsbezogener Abschiebungshindernisse

Gemäß § 25 Abs. 3 Satz 1 AufenthG soll dem Ausländer eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden, wenn ein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 2, 3, 5 oder Absatz 7 AufenthG vorliegt.

Nach den Ausführungen meines Vorredners wissen wir bereits, dass im hier interessierenden Kontext des Umgangs mit kranken und traumatisierten Menschen der Vorschrift des § 60 Abs. 7 Satz 1 AufenthG besondere Bedeutung zukommt: Danach soll ein Ausländer nicht in einen anderen Staat abgeschoben werden, wenn für ihn dort eine erhebliche konkrete Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit besteht.

Diese Prüfung, ob die Voraussetzungen eines krankheitsbedingten, zielstaatsbezogenen Abschiebungshindernisses im Einzelfall vorliegen, obliegt in der Regel nicht den kommunalen Ausländerbehörden, sondern sie fällt in der Mehrzahl der Fälle in die Zuständigkeit des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge, nämlich immer dann, wenn die Betroffenen einen Asylantrag gestellt haben. Diese sich aus § 24 Abs. 2 Asylverfahrensgesetz (AsylVfG) ergebende Zuständigkeitsregelung ist konsequent, da es - wie man den Ausführungen Herrn Eichhorns ent-

nehmen konnte - zur Beurteilung etwaiger zielstaatsbezogener Gesundheitsgefahren detaillierter Kenntnisse der Verhältnisse im Zielstaat bedarf - Kenntnisse, über die die kommunalen Ausländerbehörden regelmäßig nicht verfügen.

Aufgrund der klaren Zuständigkeitsverteilung zwischen Bund und Ländern und um lange Wiederholungen zu vermeiden, darf ich hinsichtlich der sich nun stellenden Frage, unter welchen Umständen die Erkrankung eines ausreisepflichtigen Ausländers zu einem zielstaatsbezogenen Abschiebungsverbot im Sinne des § 60 Abs. 7 Satz 1 AufenthG führt, vollinhaltlich auf die Darstellungen meines Vorredners Bezug nehmen.

Mit meinen Ausführungen fortfahren möchte ich an der Stelle, an der das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge - kurz: das BAMF - seine Entscheidung getroffen hat. Wie geht es dann weiter? Welche Prüfkompetenz verbleibt der kommunalen Ausländerbehörde im Zusammenhang mit der von ihr zu treffenden Entscheidungen über die Gewährung eines Aufenthaltsrechts?

Die Antwort ist eindeutig: Liegt eine positive oder negative Feststellung des BAMF über das Vorliegen eines zielstaatsbezogenen Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 7 Satz 1 AufenthG vor, so steht der Ausländerbehörde im Rahmen des Verfahrens nach § 25 Abs. 3 AufenthG insoweit keine eigene Prüfkompetenz mehr zu. Die Ausländerbehörde ist vielmehr an die entsprechende Feststellung des Bundesamtes und der Verwaltungsgerichte gebunden.

Dieser Bindungswirkung, die sich aus § 42 Satz 1 AsylVfG ergibt, kommt im Rahmen der hier erörterten Problematik große Bedeutung zu. Denn nicht selten wird gegenüber einer kommunalen Ausländerbehörde der Vorwurf erhoben, dass sie der Erkrankung eines Ausländers im Hinblick auf die schlechte medizinische Versorgungslage im Heimatstaat des Betroffenen nicht hinreichend Rechnung trage – ein Vorwurf,

der sich vor dem Hintergrund der dargestellten Bindung asylverfahrensrechtlicher Entscheidungen regelmäßig als unberechtigt erweist.

Nur in den Fällen, in denen der Ausländer zuvor kein Asylverfahren betrieben hat, liegt die Entscheidung über das Vorliegen eines zielstaatsbezogenen Abschiebungshindernisses in der Zuständigkeit der Ausländerbehörde. Im Rahmen dieser Entscheidungsfindung hat die Ausländerbehörde jedoch gemäß § 72 Abs. 2 AufenthG zwingend das BAMF zu beteiligen, um das Einfließen der besonderen Sachkunde des BAMF im Hinblick auf zielstaatsbezogenen Aspekte sicherzustellen.

Wird im Ergebnis das Vorliegen eines zielstaatsbezogenen Abschiebungshindernisses bejaht und liegen keine Versagungsgründe nach § 25 Abs. 3 Satz 2 AufenthG vor, so soll die Aufenthaltserlaubnis erteilt werden. Dies bedeutet, dass die Betroffenen regelmäßig einen Anspruch auf Erteilung der Aufenthaltserlaubnis haben. Nur in atypischen Sonderfällen ist nach Ermessen zu entscheiden.

Da vor Inkrafttreten des Zuwanderungsgesetzes² in derartigen Fällen lediglich ein Anspruch auf Erteilung einer Duldung bestand und nur im Ermessenswege eine Aufenthaltsbefugnis erteilt werden konnte, wurde mit der Einführung des nun regelmäßig bestehenden Rechtsanspruchs auf Erteilung eines Titels für die Betroffenen eine deutliche Statusverbesserung erreicht.

Die Erkrankung eines Ausländers ist aber nicht nur im Hinblick auf die Verhältnisse im Heimatstaat zu bewerten. Ihr kommt vielmehr auch als sogenanntes mögliches inlandsbezogenes Ausreise- oder Abschiebungshindernis Bedeutung zu. Damit komme ich zur Regelung des § 25 Abs. 5 AufenthG.

² 01.01.2005

2.2. Gewährung eines Aufenthaltsrechts gemäß § 25 Abs. 5 AufenthG wegen Vorliegens eines Ausreisehindernisses

Ebenso wie § 25 Abs. 3 AufenthG, so bietet auch die Regelung des § 25 Abs. 5 AufenthG die Möglichkeit, schwer erkrankten Ausländerinnen und Ausländern unter bestimmten Voraussetzungen einen gesicherten Aufenthaltsstatus im Bundesgebiet zu gewähren.

Wann dies der Fall ist, möchte ich im Folgenden darstellen, wobei es zum besseren Verständnis der Norm zunächst einiger allgemeiner Ausführungen bedarf:

Nach § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG kann einem Ausländer, der vollziehbar ausreisepflichtig ist, abweichend von § 11 Abs. 1 AufenthG eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden, wenn seine Ausreise aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist und mit dem Wegfall der Ausreisehindernisse in absehbarer Zeit nicht zu rechnen ist. Die Aufenthaltserlaubnis soll erteilt werden, wenn die Abschiebung seit 18 Monaten ausgesetzt ist (§ 25 Abs. 5 Satz 2 AufenthG). Eine Aufenthaltserlaubnis darf nur erteilt werden, wenn der Ausländer unverschuldet an der Ausreise gehindert ist (§ 25 Abs. 5 Satz 3 AufenthG), wobei ein Verschulden des Ausländers insbesondere dann vorliegt, wenn er zumutbare Anforderungen zur Beseitigung von Ausreisehindernissen nicht erfüllt (vgl. § 25 Abs. 5 Satz 4 AufenthG).

Unter „Ausreise“ im Sinne dieser Norm ist sowohl die zwangsweise Abschiebung als auch die sog. freiwillige Ausreise zu verstehen³. Dies bedeutet, dass die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nur dann in Betracht kommt, wenn sowohl die Abschiebung als auch die freiwillige Ausreise unmöglich sind.

Aus rechtlichen Gründen unmöglich ist die Ausreise immer dann, wenn ihr rechtliche Hindernisse entgegenstehen, die eine Ausreise aus-

³ vgl. BT-Drs.15/420 S. 80 zu § 25 Abs. 6 (dem jetzigen Abs. 5) AufenthG; BVerwG, Urteil vom 27.06.2006, InfAuslR 1/2007, 4, 5 m. w. Nachweisen

schließen oder als unzumutbar erscheinen lassen.⁴ Derartige Hindernisse können sich sowohl aus zielstaatsbezogenen⁵ als auch aus inlandsbezogenen Abschiebungsverboten ergeben, wobei zu letzteren insbesondere diejenigen Verbote zählen, die aus dem Verfassungs- oder dem Völkervertragsrecht herzuleiten sind.

Für uns sind in diesem Zusammenhang der in Art. 1 GG verankerte Schutz der Menschenwürde und der durch Art. 2 Abs. 2 GG gewährleistete Schutz der körperlichen Unversehrtheit interessant, da diese Grundrechte bei Geltendmachung einer körperlichen oder psychischen Erkrankung des Ausländers zu einem inlandsbezogenen Abschiebungs- und Ausreisehindernis führen können.

So kann eine Erkrankung z.B. dann zum Vorliegen eines inlandsbezogenen Ausreisehindernisses führen, wenn der Ausländer krankheitsbedingt transportunfähig ist oder eine Lebens- oder erhebliche Gesundheitsgefahr transportbedingt erstmalig entstehen würde. In Rechtsprechung und Literatur wird in diesem Zusammenhang teilweise von „Reiseunfähigkeit im engeren Sinne“ gesprochen.⁶

Nach gefestigter Rechtsprechung insbesondere auch des Oberverwaltungsgerichtes des Landes Nordrhein-Westfalen (OVG NRW) liegt ein inlandsbezogenes Ausreise- bzw. Abschiebungshindernis aus gesundheitlichen Gründen dann vor, wenn sich der Gesundheitszustand des Ausländers unmittelbar durch die Ausreise bzw. Abschiebung bzw. als unmittelbare Folge davon voraussichtlich wesentlich verschlechtern wird⁷. In diesem Zusammenhang wird teilweise von „Reiseunfähigkeit im weiteren Sinne“ gesprochen⁸.

⁴ BVerwG, Urteil vom 27.06.2006, InfAusIR 1/2007, 4, 6

⁵ Klargestellt in BVerwG, Urteil vom 27.06.2006, InfAusIR 1/2007, 4, 6

⁶ Vgl. VGH BW, Urteil vom 06.04.2005, 11 S 2779/04 - Juris; Vgl. Burr in GK-AufenthG, II § 25 Rdnr. 131

⁷ Vgl. OVG NRW, Beschluss vom 10.01.2008, 18 E 359/07 mit weiteren Nachweisen

⁸ Vgl. VGH BW, Urteil vom 06.04.2005, 11 S 2779/04, Hailbronner, AusIR, 56. Aktualisierung, § 25 Rdnr. 126; Burr in GK-AufenthG, II 25 Rdnr. 131

In Abgrenzung zu den eben dargelegten zielstaatsbezogenen Abschiebungshindernissen kommt es in allen Fällen geltend gemachter Reiseunfähigkeit darauf an, dass sich die krankheitsbedingte Gefahr allein aus dem Vollzug der Abschiebung selber und nicht aus den spezifischen Verhältnisse im Zielstaat ergibt⁹.

Überdies ist zu beachten, dass nicht jede körperliche oder psychische Erkrankung zu einem Ausreisehindernis in Form von Reiseunfähigkeit führt. Diese harmlos anmutende Feststellung führt uns zu einer zentralen Problematik in der ausländerrechtlichen Praxis, nämlich der Frage, welcher Gefährdungsmaßstab der Annahme einer krankheitsbedingten Reiseunfähigkeit im konkreten Einzelfall zu Grunde zu legen ist.

Das OVG NRW greift insoweit auf den für zielstaatsbezogene Gesundheitsgefahren geltenden Maßstab zurück¹⁰. Gefordert ist danach eine durch die Ausreise eintretende Gesundheitsverschlechterung von besonderer Intensität. Soweit sich unterhalb dieser Schwelle durch die Ausreise bzw. Abschiebung eine Gesundheitsverschlechterung einstellen sollte, so habe diese der Ausländer grundsätzlich hinzunehmen.

Hierzu führt das OVG NRW in ständiger Rechtsprechung¹¹ aus, dass nicht jede mit der Erkenntnis der Aussichtslosigkeit eines Bleiberechts für Deutschland und der bevorstehenden Rückkehr in das Heimatland einhergehende Gefährdung bzw. Verschlechterung des Gesundheitszustandes zur Reiseunfähigkeit führe. Indem das Aufenthaltsgesetz ebenso wie zuvor das Ausländergesetz die Abschiebung vollziehbar ausreisepflichtiger Ausländer unter bestimmten Voraussetzungen vorsehe (vgl. § 58 AufenthG), nehme es in diesem Zusammenhang vielfach zu erwartende Auswirkungen auf den gesundheitlichen und insbesondere auf den psychischen Zustand der Betroffenen in Kauf und lasse diese nur beim Vorliegen besonderer Umstände als Duldungsgründe gelten.

⁹ Vgl. BVerwG, Urteil vom 21.09.1999, 9 C 8/99 - Juris

¹⁰ Vgl. OVG NRW Beschluss vom 10.01.2008, 18 E 359/07 - Juris

¹¹ Vgl. OVG NRW, Beschluss vom 10.01.2008, 18 E 359/07 mit weiteren Nachweisen;

Bei psychischen Erkrankungen kann laut OVG NRW von Reiseunfähigkeit im Wesentlichen (nur) dann ausgegangen werden, wenn im Rahmen der Ausreise bzw. Abschiebung die ernsthafte Gefahr einer Selbsttötung droht, der darüber hinaus auch nicht durch ärztliche Hilfe begegnet werden kann¹².

Als derartige begleitende Vorsorgemaßnahmen kommen z.B. eine ärztliche oder pflegerische Begleitung und die Mitführung entsprechend angezeigter Medikamente oder Geräte in Betracht. Bei Hinweisen auf Eigen- und / oder Fremdgefährdungen sind zudem besondere Maßnahmen, wie etwa eine permanente ärztliche Überwachung vom Beginn der Abschiebung bis zur Übergabe in eine Therapieeinrichtung im Heimatland in Betracht zu ziehen.

Erst wenn keine hinreichenden Vorkehrungen getroffen werden können, die das Risiko einer Selbsttötung im Falle einer Abschiebung bzw. Ausreise verlässlich ausschließen, liegt ein gesundheitsbedingtes Vollstreckungshindernis vor.¹³

Mit diesen Ausführungen ist eine Kernproblematik des § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG umschrieben: Die Schwelle zur Bejahung eines krankheitsbedingten inlandsbezogenen Abschiebungs- und Ausreisehindernisses liegt sehr hoch - aus Sicht der Betroffenen und ihrer Fürsprecher häufig zu hoch. Doch alleine das nachvollziehbare Bedürfnis betroffener Ausländer, geltend gemachten Erkrankungen in größerem Umfang aufenthaltsrechtlich Rechnung zu tragen, kann nicht zu einer Änderung der ausländerrechtlichen Entscheidungspraxis führen. Die mit ausländerrechtlichen Fragen befassten Behörden sind vielmehr gehalten, ihr Handeln allein an den entsprechenden bundesgesetzlichen Vorgaben und den hierzu entwickelten Grundsätzen der Obergerichte auszurichten. Soweit Spielräume eröffnet sind, sind diese sachgerecht zu nutzen.

¹² Vgl. OVG NRW, Beschluss vom 10.01.2008, 18 E 359/07 mit weiteren Nachweisen; vgl. auch Hailbronner, AuslR, 56. Aktualisierung, § 25 Rdnr. 126

¹³ Vgl. OVG NRW, Beschluss vom 09.05.2007, Asylmagazin 10/2007, 30, 31 mit weiteren Nachweisen

Sind aber keine Spielräume eröffnet und ist der rechtliche Rahmen ausgeschöpft, so sind die Ausländerbehörden verpflichtet, die vom Gesetzgeber vorgesehenen Konsequenzen zu vollziehen. Unter diesen Voraussetzungen ist auch die Rückführung eines erkrankten Ausländers kein Ausdruck einer inhumanen Härte, sondern Ausdruck rechtsstaatlichen Handelns.

Lassen Sie mich nun aber noch kurz auf die übrigen Voraussetzungen des § 25 Abs. 5 AufenthG eingehen: Liegt im konkreten Einzelfall eine gesundheitsbedingte Reiseunfähigkeit vor, die sowohl der Abschiebung als auch der freiwilligen Ausreise des Betroffenen nach Maßgabe der oben dargestellten Vorgaben entgegensteht, so kommt die Erteilung eines Aufenthaltstitels im Ermessenswege gemäß § 25 Abs. 5 AufenthG gleichwohl erst dann in Betracht, wenn mit der Wiederherstellung der Reisefähigkeit auch „in absehbarer Zeit“ nicht zu rechnen ist. Dies erfordert eine entsprechende Prognoseentscheidung der Ausländerbehörde.

Ist die Abschiebung seit 18 Monaten ausgesetzt, so wandelt sich der Anspruch auf sachgerechte Ermessensentscheidung in eine grundsätzliche Verpflichtung der Ausländerbehörde, die Aufenthaltserlaubnis zu erteilen. Dabei ist aber darauf hinzuweisen, dass nicht nur die Abschiebung, sondern auch die freiwillige Erfüllung der Ausreisepflicht über diesen Zeitraum unmöglich gewesen sein muss.¹⁴

3. Erlasslage in Nordrhein-Westfalen zu § 25 AufenthG / Informations- und Kriterienkatalog

Nachdem ich den rechtlichen Rahmen erläutert habe, innerhalb dessen die Gewährung eines Aufenthaltsrechtes an kranke und traumatisierte Ausländer in Betracht kommt, möchte ich nun noch die diesbezügliche nordrhein-westfälische Erlasslage ansprechen.

¹⁴ Vgl. BVerwG, Urteil vom 27.06.2006, InfAuslR 1/2007, 4, 7

Die aktuelle Erlasslage zu § 23 Abs. 1 AufenthG habe ich bereits dargestellt, sodass ich nunmehr auf die Vorgaben des Innenministeriums des Landes Nordrhein-Westfalen zu § 25 AufenthG eingehen werde. Da innerhalb dieser Norm der Rahmen zur Gewährung eines Aufenthaltsrechts aus krankheitsbedingten Gründen - wie soeben gehört - jedoch klar abgegrenzt ist, sind auch für das Innenministerium insoweit keine großen Gestaltungsspielräume eröffnet. Die vorrangige Zielrichtung entsprechender Erlasse liegt daher regelmäßig darin, durch entsprechende Konkretisierungen sicherzustellen, dass den dargestellten rechtlichen Vorgaben im jeweiligen Einzelfall sorgfältig Rechnung getragen wird.

In diesem Sinne hat das Innenministerium den Ausländerbehörden unmittelbar nach Inkrafttreten des Zuwanderungsgesetzes durch Erlasse vom 28. Februar 2005 und 03. Juni 2005 Erläuterungen zur Regelung des § 25 Abs. 5 AufenthG an die Hand gegeben¹⁵.

Im Hinblick auf die hier interessierende Problematik wurde dargelegt, dass sich die Unzumutbarkeit einer Ausreise im Sinne des § 25 Abs. 5 AufenthG auch aus schwerwiegenden krankheitsbedingten Gründen ergeben könne. Wegen weiterer Einzelheiten wurde auf die entsprechenden Vorgaben der Vorläufigen Anwendungshinweise des Bundesministeriums des Innern zum Aufenthaltsgesetz verwiesen¹⁶.

Mit der Problematik der Feststellung krankheitsbedingter Abschiebungshindernisse befasst sich im Einzelnen auch der sogenannte „Informations- und Kriterienkatalog“, zu dem ich nachfolgend einige Erläuterungen geben möchte.

Der Informations- und Kriterienkatalog wurde unter der Federführung des Innenministeriums des Landes Nordrhein-Westfalen von der Innenministerkonferenz gemeinsam mit den Ärztekammern entwickelt und in Nordrhein-Westfalen durch Erlass vom 16.12.2004 eingeführt. Er

¹⁵ Az. jeweils 15-39.05.01-2

¹⁶ Vgl. Ziffern 25.5.1.2 bis 25.5.1.4 der VAH des BMI

sieht vor, dass beachtlichen Indizien für das Vorliegen einer gesundheitlichen Beeinträchtigung des Betroffenen in jedem Stadium einer Abschiebung nachzugehen ist.

Dabei soll der Informations- und Kriterienkatalog den zuständigen Ausländerbehörden Hilfestellung insbesondere für die Fälle geben, in denen die nicht freiwillig ausreisenden Ausländerinnen und Ausländer erst kurz vor einer Abschiebung zielstaatsbezogene Abschiebungshindernisse oder inlandsbezogene Vollstreckungshindernisse aus gesundheitlicher Sicht geltend machen.

Anknüpfend an die gesetzlich vorgegebene und eben dargestellte Differenzierung zwischen zielstaatsbezogenen und inlandsbezogenen Abschiebungshindernissen erläutert der Katalog, welche Behörde in welchem Stadium des Verfahrens für die Bewertung des jeweiligen Vortrages entsprechender Gesundheitsgefahren zuständig ist.

Gleichzeitig liefert er Hinweise für die Zusammenarbeit mit medizinischen Sachverständigen. Der Informations- und Kriterienkatalog richtet sich dabei nicht nur an die Ausländerbehörden. Vielmehr soll er auch den ärztlichen bzw. psychologisch psychotherapeutischen Sachverständigen den rechtlichen Rahmen deutlich machen, in dem ihr Votum eine Bedeutung haben kann. Dabei erlaubt er es dem Arzt, zu jedem Zeitpunkt eines Verfahrens auf noch nicht entdeckte bzw. noch nicht ausreichend geklärte Gesundheitsprobleme hinzuweisen und damit unter bestimmten Umständen das Verfahren zur Überprüfung eines entsprechenden zielstaats- oder inlandsbezogenen Abschiebungshindernisses - auch erneut - anzustoßen.

Ziel des Informations- und Kriterienkataloges ist es, beachtlichen Vorträgen von gesundheitlichen Beeinträchtigungen sorgfältig Rechnung zu tragen und eine verantwortungsvolle Mitwirkung der Ärzteschaft an dieser häufig sehr schwierigen ausländerrechtlichen Entscheidungsfindung zu erreichen.

Um Missverständnissen vorzubeugen sei aber auch darauf hingewiesen, dass nicht in jedem Fall, in dem ein Abschiebungshindernis aus gesundheitlichen Gründen vorgetragen wird, stets ein umfassendes Gutachten zu erstellen ist. Der entsprechende Vortrag des Betroffenen muss vielmehr beachtlich sein. Wurde die Frage etwaiger gesundheitlicher Beeinträchtigungen z.B. bereits in den der Abschiebung vorausgegangenen asyl- und ausländerrechtlichen Verfahren überprüft und wurde das Vorliegen gesundheitsbedingter Ausreise- bzw. Abschiebungshindernisse verneint, so bedarf es der Erstellung eines erneuten, umfassenden ärztlichen bzw. psychologisch- psychotherapeutischen Gutachtens nur noch dann, wenn eine beachtliche Veränderung des Gesundheitszustandes vorgetragen wird. Ist dies nicht der Fall, so geht es regelmäßig nur noch um die Prüfung der Frage, ob aktuell Reise- bzw. Flugreisetauglichkeit besteht.

Angesichts dieser komplexen Zusammenhänge lässt sich nachvollziehen, dass auch die immer wieder gestellte Frage, welcher ärztliche Sachverstand denn eigentlich benötigt wird, um eine solche gesundheitliche Beeinträchtigung zu bewerten, nicht generell, sondern nur mit Blick auf den jeweiligen Einzelfall und die konkrete Verfahrenssituation entschieden werden kann.

Wichtig ist in diesem Zusammenhang auch die Feststellung, dass das Innenministerium den zuständigen kommunalen Ausländerbehörden keine Weisung erteilen kann, welchen Arzt sie im konkreten Fall mit einer Überprüfung gesundheitlicher Abschiebungshindernisse zu beauftragen haben.

Wenn auch in der Rechtsprechung darauf verwiesen wird, dass einem amtsärztlichen Gutachten grundsätzlich ein höherer Beweiswert zukomme als einem Privatgutachten, so stehen die Ausländerbehörden in der Praxis zunächst regelmäßig vor der Frage, welcher Mediziner im

konkreten Einzelfall für eine entsprechende ärztliche Mitwirkung denn überhaupt zur Verfügung steht.

Dabei spielt der Aspekt mangelnder Kapazitäten ebenso eine Rolle wie die Frage der eigentlichen Mitwirkungsbereitschaft. Denn auch wenn sich die Zusammenarbeit zwischen Ausländerbehörden und Medizinern nach Einführung des Informations- und Kriterienkataloges vielerorts schon verbessert hat, so ist unter den Ärzten insgesamt immer noch eine nur zurückhaltende Bereitschaft zur ärztlichen Mitwirkung an den bei Rückführungsmaßnahmen erforderlich werdenden Untersuchungen festzustellen. Dies trifft auf den öffentlichen Gesundheitsdienst ebenso zu wie auf die Ärzteschaft im Allgemeinen.

Lassen Sie mich abschließend noch mit ein paar Worten auf die Rolle des Innenministeriums in diesem Prozess eingehen. Die häufig im Zusammenhang mit der Abschiebung bereits rechtlich vorgegebene Reduzierung auf die Frage der reinen Reise- bzw. Flugreisetauglichkeit ist für die untersuchenden Mediziner oft problematisch. Das Innenministerium des Landes Nordrhein-Westfalen sieht sich in der Verpflichtung, den Dialog mit der Ärzteschaft fortzuführen und weiterhin nach geeigneten Instrumenten zu suchen, um die im gemeinsamen Interesse liegende Klärung der gesundheitlichen Situation der Betroffenen in qualitativ und sachlich angemessener Weise herbeizuführen. Positive Ansätze hierfür sind durchaus erkennbar, auch wenn die fortlaufende Evaluation des Informations- und Kriterienkataloges noch Optimierungsbedarf erkennen lässt.

Vor dem Hintergrund entsprechender öffentlicher Diskussionen der letzten Monate merke ich aber auch an, dass das Innenministerium des Landes Nordrhein-Westfalen natürlich keine Aufsicht über die in den Rückführungsprozess einbezogenen Ärzte ausübt. Die Einhaltung der in der ärztlichen Berufsordnung festgelegten Berufspflichten wird durch die Ärztekammern überwacht. Teilt die Ärztekammer mit, dass gegen einen Arzt vorgetragene Beschwerden und Bedenken nicht durchgrei-

fen, so ist diese Einschätzung sowohl für das Innenministerium als auch für die vor Ort handelnden Ausländerbehörden maßgebend.

Letztere sind verpflichtet, ihr Handeln am eben dargestellten rechtlichen Rahmen und den konkretisierenden Vorgaben des Informations- und Kriterienkataloges auszurichten. Tun sie dies, so besteht für die Bezirksregierung und das Innenministerium weder die Möglichkeit noch das Bedürfnis, aufsichtsrechtlich einzuschreiten.

Hinter Vorwürfen gegen die vermeintlich fehlende Fachkompetenz von beteiligten Ärzten steht bei näherem Hinsehen oftmals eher die mangelnde Akzeptanz der dargestellten rechtlichen Rahmenbedingungen. Hierzu mag man unterschiedliche Auffassungen vertreten. Unter Verdrängung der Realitäten bei den von Abschiebung betroffenen Ausländern aber unberechtigte Hoffnungen auf ein weiteres Bleiben zu wecken, dürfte jedenfalls der falsche Weg sein. Auch dieser Aspekt sollte in den Diskussionen nicht außer Acht gelassen werden.

Das Handeln des Innenministeriums des Landes Nordrhein-Westfalen wird daher auch weiterhin darauf gerichtet sein, einen sachgerechten Ausgleich zwischen dem gebotenen konsequenten Vollzug des Aufenthaltsgesetzes einerseits und der Berücksichtigung schutzwürdiger Belange der Betroffenen andererseits herbeizuführen.

Mit diesen Ausführungen bin ich fast am Ende meines Vortrages angekommen.

4. Abschließender Hinweis auf §§ 22, 23a und 25 Abs. 4 AufenthG

Lassen Sie mich der Vollständigkeit halber noch darauf hinweisen, dass auch die §§ 22, 23a und 25 Abs. 4 AufenthG Möglichkeiten vorsehen, Erkrankungen von Ausländern durch die Gewährung eines - zum Teil nur vorübergehenden - Aufenthaltsrechts Rechnung zu tragen.

Auf Einzelheiten hierzu möchte ich in Anbetracht der fortgeschrittenen Zeit jedoch nicht mehr eingehen. Stattdessen möchte ich mich dafür bedanken, dass Sie mir so lange aufmerksam zugehört haben.