

Beitrag aus dem Asylmagazin 9/2017, S. 335–340

Nina Hager

Atteste bei gesundheitlichen Abschiebungshindernissen – Wer darf was?

Relevanz von Stellungnahmen von Psychologischen Psychotherapeut*innen im Asylverfahren

© Informationsverbund Asyl und Migration e.V., September 2017. Vervielfältigung und Nachdruck sind nur mit Genehmigung der Autorin sowie des Informationsverbunds Asyl und Migration gestattet.

Asylmagazin, Zeitschrift für Flüchtlings und Migrationsrecht

Das Asylmagazin liefert die wichtigsten Hintergrundinformationen zu den rechtlichen Fragen rund um die Themen Flucht und Migration:

- Aktuelle Rechtsprechung und Länderinformationen,
- Beiträge zu aktuellen rechtlichen Entwicklungen und Hinweise für die Beratungspraxis,
- Nachrichten, aktuelle Stellungnahmen und Literaturhinweise.

Das ASYLMAGAZIN erscheint im von Loeper Literaturverlag/Ariadne Buchdienst. Der Abonnement-Preis beträgt 62€ für regelmäßig neun Ausgaben pro Jahr. Ein Bestellformular und weitere Informationen zum Abonnement finden Sie unter

www.ariadne.de/engagiert/zeitschrift-asylmagazin/

Dokumente, die sich zur Veröffentlichung im ASYLMAGAZIN eignen, senden Sie bitte an den Informationsverbund Asyl und Migration.



In Kooperation mit



Atteste bei gesundheitlichen Abschiebungshindernissen – Wer darf was?

Relevanz von Stellungnahmen von Psychologischen Psychotherapeut*innen im Asylverfahren

Inhalt

- I. Einleitung
- II. Anforderungen an Atteste über eine PTBS
- III. Wer darf Atteste bei zielstaatsbezogenen Abschiebungsverboten ausstellen?
 1. Rechtsprechung vor Inkrafttreten des Asylpakets II
 2. Exkurs: Fachliche Qualifikation der Psychologischen Psychotherapeut*innen
 3. Uneinheitliche Rechtsprechung nach Inkrafttreten des Asylpakets II
- IV. Rechtliche Bewertung:
 1. Keine Analogie zwischen § 60a und § 60 AufenthG
 - a. Keine planwidrige Regelungslücke
 - b. Keine vergleichbare Interessenlage
 2. Amtsermittlungspflicht bei geltend gemachter Erkrankung
- V. Zusammenfassung

I. Einleitung

Im sogenannten Asylpaket II¹ hat der Gesetzgeber im März 2016 u. a. die Voraussetzungen neu geregelt, unter denen Schutz vor Abschiebungen aus gesundheitlichen Gründen gewährt werden kann.² Diese betreffen das zielstaatsbezogene Abschiebungsverbot gemäß § 60 Abs. 7 AufenthG und das inlandsbezogene Abschiebungshindernis gemäß § 60a Abs. 2c AufenthG. In der Anwendung der geänderten Normen treten Unsicherheiten auf.

Obwohl es sich bei den Änderungen rein formal nur um die Kodifizierung der bestehenden Rechtsprechung handeln soll,³ sind etwa die Anforderungen, die das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (BAMF) an den Nachweis gesundheitlicher Abschiebungsverbote stellt, in der Praxis erheblich gestiegen. Das BAMF teilt Antragsteller*innen, die gesundheitliche – und insbesondere psychische Erkrankungen, inklusive einer Posttraumatischen Belastungsstörung (PTBS) – geltend machen,

schriftlich mit, es müssten qualifizierte ärztliche Bescheinigungen eingereicht werden. Stellungnahmen von Psychologischen Psychotherapeut*innen seien nicht ausreichend. Dies führt zu starken Irritationen, sowohl bei den Antragsteller*innen als auch bei den Psychologischen Psychotherapeut*innen.

Das Vorgehen des BAMF erklärt sich wie folgt: Im Rahmen der Gesetzesänderungen wurden Anforderungen an qualifizierte ärztliche Bescheinigungen aufgestellt, die erfüllt werden müssen, um zu beweisen, dass ein gesundheitsbedingtes *inlandsbezogenes Abschiebungshindernis* vorliegt. Das heißt, dass bei ausreisepflichtigen Personen eine Reiseunfähigkeit i. S. v. § 60a Abs. 2c AufenthG besteht und eine Duldung zu erteilen ist. Die gesetzlichen Hürden sind hoch.⁴ Insbesondere sieht die Regelung vor, dass ausschließlich Ärzt*innen die erforderliche Bescheinigung ausstellen dürfen.⁵ Psychologische Psychotherapeut*innen sowie andere Berufsgruppen⁶ sind hiervon ausgenommen. Diese Voraussetzungen überträgt das BAMF bei allen Erkrankungen auf die Prüfung des nationalen *zielstaatsbezogenen Abschiebungsverbotes* i. S. v. § 60 Abs. 7 AufenthG, die es im Rahmen des Asylverfahrens vornimmt, ohne dass dies gesetzlich ausdrücklich vorgeschrieben ist.

Eine derartige Übertragung der Anforderungen an Stellungnahmen mag auf den ersten Blick naheliegend erscheinen. Bei genauerer Betrachtung wird jedoch deutlich, dass sich die tatsächlichen und rechtlichen Voraussetzungen inlandsbezogener Abschiebungshindernisse grundlegend von denen zielstaatsbezogener Abschiebungsverbote unterscheiden. Daher können für die Geltendmachung gesundheitlicher Gründe in den beiden Bereichen nicht dieselben Maßstäbe gelten.⁷

* Die Autorin ist als Rechtsanwältin tätig und arbeitet als Rechtsreferentin bei der Bundesweiten Arbeitsgemeinschaft der Psychosozialen Zentren für Flüchtlinge und Folteropfer (BAfF) in Berlin. Sie dankt Johanna Mantel für ihre Anregungen und Mitwirkung.

¹ Gesetz zur Einführung beschleunigter Asylverfahren vom 11.3.2016, Bundesgesetzblatt Jahrgang 2016, Teil 1 Nr. 12, S. 390–393; Übersicht zu den Gesetzesänderungen, siehe Asylmagazin 4-5/2017, S. 103–107.

² Hierzu im Detail: Nina Hager, Abschiebung trotz schwerer Krankheit?, Asylmagazin 6/2016, S. 160–166.

³ VG Sigmaringen, Urteil vom 10.3.2017 – A 3 K 3493/15 – asyl.net: M24871, Asylmagazin 5/2017, S. 194 ff.

⁴ Vgl. § 60 a Abs. 2 c S. 2 AufenthG.

⁵ Unverbindliche Anwendungshinweise des Bundesinnenministeriums zu § 60a AufenthG vom 30.5.2017, Teil VII zu § 60a Abs. 2c und 2d AufenthG, S. 18; Zusammenfassung im Asylmagazin 7-8/2017, S. 309–310.

⁶ Nicht ausreichend ist eine Approbation in einem anderen Heilberuf. Dies betrifft z. B. Zahnärztinnen und Zahnärzte sowie Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeutinnen und -therapeuten; vgl. Anwendungshinweise des BMI, a. a. O. (Fn. 5), S. 2.

⁷ Daher muss auch eine Aussage der Verfasserin im Asylmagazin 6/2016, S. 160–166, worin sie von einer Anwendbarkeit von § 60a Abs. 2c AufenthG auf § 60 Abs. 7 AufenthG ausging, korrigiert werden. Dieser Beitrag soll insofern auch zur Richtigstellung dienen.

In diesem Beitrag soll erörtert werden, welche Anforderungen an Stellungnahmen im Rahmen von § 60 Abs. 7 AufenthG durch die Rechtsprechung bereits vor der Gesetzesänderung aufgestellt wurden. Ferner wird dargestellt, wie die Rechtsprechung mit der Frage seit dem Inkrafttreten des Asylpakets II umgeht und wie dies rechtlich zu bewerten ist. Insbesondere wird auf die Frage eingegangen, ob Stellungnahmen von Psychologischen Psychotherapeut*innen in asyl- und aufenthaltsrechtlichen Verfahren zur Substantiierung gesundheitlicher Abschiebungshindernisse zulässig sind.

II. Anforderungen an Atteste über eine PTBS

Im Jahr 2007 setzte sich das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) mit der Frage auseinander, welche Mindestanforderungen Atteste über behandlungsbedürftige PTBS-Erkrankungen erfüllen müssen, um einen Beweisanspruch auf Einholung eines Sachverständigengutachtens zu substantizieren.⁸ Das BVerwG stellte fest, dass es wegen der Unschärfe des Krankheitsbildes sowie der vielfältigen Symptome der PTBS regelmäßig der Vorlage eines fachärztlichen Attestes bedürfe, aus dem sich unter anderem nachvollziehbar ergibt, auf welcher Grundlage die Fachärztin oder der Facharzt die Diagnose gestellt hat und wie sich die Krankheit im konkreten Fall darstellt.⁹ Die Anforderungen an die Substantiierung ergäben sich aus der Pflicht der Beteiligten, an der Erforschung des Sachverhaltes mitzuwirken,¹⁰ die in besonderem Maße für Umstände gelte, die in die eigene Sphäre der Beteiligten fielen.¹¹ Die aufgestellten Mindestvoraussetzungen wurden nach überwiegender Rechtsprechung vom BVerwG nur für das Vorliegen einer PTBS aufgestellt und gelten nicht für andere psychische Erkrankungen.¹²

III. Wer darf Atteste bei zielstaatsbezogenen Abschiebungsverboten ausstellen?

Da das BVerwG in dem Urteil davon sprach, dass regelmäßig »fachärztliche Atteste« vorzulegen seien, stellte sich die Frage, ob psychologische Stellungnahmen nicht

mehr ausreichen würden. Dabei ist an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass es bei diesen Attesten oder Stellungnahmen zunächst darum geht, die Behauptung der betroffenen Person über ihre psychische Erkrankung zu stützen. Das heißt, dass damit lediglich ein Beweisantritt erfolgt. Es geht nicht um die Ausräumung verbleibender Zweifel am Bestehen eines gesundheitsbedingten Abschiebungsverbots, wofür von Amts wegen zu ermitteln und ggf. ein Sachverständigengutachten einzuholen ist. An ein solches zur Erfüllung der Amtsermittlungspflicht beauftragtes Gutachten mögen erhöhte Anforderungen gelten, aber für die begründete Darlegung einer psychischen Erkrankung und deren Auswirkungen verfügen Psychologische Psychotherapeut*innen wie Fachärzt*innen über die erforderliche Sachkunde.¹³

1. Rechtsprechung vor Inkrafttreten des Asylpakets II

Das Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen stellte im Jahr 2008 fest, dass aus den vom BVerwG aufgestellten Mindestvoraussetzungen nicht gefolgert werden könne, dass Psychologische Psychotherapeut*innen von der Erstellung der Atteste ausgeschlossen seien. Das BVerwG habe vielmehr lediglich den Grundsatz aufgestellt, dass das Vorliegen einer PTBS regelmäßig die Vorlage eines fachärztlichen Attestes erfordere. Auf die Frage, bei welchen Fallgestaltungen Ausnahmen von dieser Regel angezeigt sind, sei es für das BVerwG nicht angekommen. Die fachliche Qualifikation von psychologischen Psychotherapeut*innen sei gegeben, um psychische Erkrankungen – auch eine PTBS – zu diagnostizieren.¹⁴

Die Rechtsprechung des OVG Nordrhein-Westfalen wurde bis zum Inkrafttreten des Asylpakets II bundesweit geteilt. So ging das Verwaltungsgericht München ebenfalls davon aus, dass den Substantiierungsanforderungen, die das BVerwG an die Geltendmachung einer PTBS aufgestellt hat, auch dadurch genügt werden könne, dass ein Befundbericht vorgelegt werde, der inhaltlich den vorgenannten Anforderungen entspreche. Dies gelte auch, wenn diese Berichte nicht von Fachärzt*innen, sondern von Psychologischen Psychotherapeut*innen erstellt würden.¹⁵ Klargestellt wurde ferner in einer Entscheidung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs (VGH), dass diesen Anforderungen jedoch nicht genügt sei, wenn eine Stellungnahme von einer Diplom-Psychologin oder einem

⁸ BVerwG, Urteil vom 11.9.2007 – 10 C 8.07 – asyl.net: M12108.

⁹ Für die weiteren Mindestvoraussetzungen siehe BVerwG, Urteil vom 11.9.2007, a. a. O. (Fn. 8).

¹⁰ § 86 Abs. 1 S. 1 HS. 2 VwGO.

¹¹ BVerwG, Urteil vom 11.9.2007, a. a. O. (Fn. 8).

¹² VGH Bayern, Beschluss vom 8.1.2016 – 13 a ZB 15.30245; Beschluss vom 30.3.2016 – 13 a ZB 15.30248 – beide: www.gesetze-bayern.de; VG München, Beschluss vom 23.12.2016 – M 15 E 16.35844 – asyl.net: M24531. Andere Ansicht: VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 10.11.2014 – A 11 S 1778/14 – asyl.net: M22508, wonach die Anforderungen »insbesondere« bei Vorliegen einer PTBS gelten.

¹³ Marx, Kommentar zum Asylgesetz, 9. Auflage 2017, vor § 78, Rn. 144f. und Marx, Handbuch Aufenthalts-, Asyl- und Flüchtlingsrecht, 6. Auflage 2017, S. 818, Rn. 343.

¹⁴ OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 19.12.2008 – 8 A 3053/08.A – asyl.net: M15031.

¹⁵ VG München, Urteil vom 28.4.2014 – 21 K 11.30473; Urteil vom 8.7.2014 – M 21 K 11.30881 – beide: www.gesetze-bayern.de; so auch: VG Köln, Urteil vom 28.7.2015 – 14 K 4809/12.A – asyl.net: M23256; VG Gelsenkirchen, Urteil vom 16.4.2017 – 7a K 4740/14.A – www.justiz.nrw.de.

Diplom-Psychologen vorgelegt werde, die oder der nicht über eine Approbation verfügen.¹⁶

2. Exkurs: Fachliche Qualifikation der Psychologischen Psychotherapeut*innen

Da es insbesondere auf die Frage ankommt, ob Psychologische Psychotherapeut*innen über die fachliche Befähigung verfügen, psychische Erkrankungen entsprechend der rechtlichen Vorgaben zu begründen, soll an dieser Stelle ihre Qualifikation näher beleuchtet werden.

Wer heilkundliche Psychotherapie unter der Berufsbezeichnung »Psychologische Psychotherapeutin« oder »Psychologischer Psychotherapeut« ausüben will, bedarf in Deutschland einer Approbation.¹⁷ Die Berufsbezeichnung »Psychotherapeut« oder »Psychotherapeutin« darf von anderen Personen als Ärzt*innen, Psychologischen Psychotherapeut*innen sowie Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeut*innen nicht geführt werden.¹⁸ Um eine Approbation zu erlangen, bedarf es nach dem Diplom-Studiengang der Psychologie¹⁹ einer umfangreichen Ausbildung in einem wissenschaftlich anerkannten psychotherapeutischen Verfahren.²⁰ Die Voraussetzungen zur Erlangung der Approbation sind im Psychotherapeutengesetz (PsychThG) und in der Ausbildungs- und Prüfungsverordnung für Psychologische Psychotherapeuten (PsychTh-APrV) geregelt.

Nach § 5 des PsychThG dauert die Ausbildung zur Psychologischen Psychotherapeutin oder zum Psychologischen Psychotherapeuten in Vollzeit drei Jahre und umfasst mindestens 4.200 Ausbildungsstunden.²¹ Voraussetzung für den Zugang zu dieser Ausbildung ist unter anderem ein abgeschlossenes Studium der Psychologie, welches das Fach Klinische Psychologie einschließt.²² Die Approbation setzt voraus, dass klinische Erfahrungen

vorliegen.²³ Im Rahmen der praktischen Tätigkeit während der Ausbildung müssen mindestens 1.200 Stunden an einer psychiatrischen klinischen Einrichtung, die z. B. im Sinne des ärztlichen Weiterbildungsrechts zur Weiterbildung für Psychiatrie und Psychotherapie zugelassen ist, abgeleistet werden.²⁴ Dabei sind die Ausbildungsteilnehmenden über einen längeren Zeitraum an der Diagnostik und der Behandlung von mindestens 30 Patient*innen zu beteiligen.²⁵ Hierbei werden Erfahrungen über die akute, abklingende und chronifizierte Symptomatik unterschiedlicher psychiatrischer Erkrankungen erworben, die Patientenbehandlungen sind fallbezogen und unter Angabe von Umfang und Dauer zu dokumentieren.²⁶

Aus diesen Voraussetzungen für die Qualifikation von Psychologischen Psychotherapeut*innen wird ersichtlich, dass sie wie Fachärzt*innen über die erforderliche Sachkunde verfügen, um eine psychische Erkrankung und deren Auswirkungen schlüssig zu begründen.²⁷

3. Uneinheitliche Rechtsprechung nach Inkrafttreten des Asylpakets II

Auch nach Inkrafttreten des Asylpakets II nimmt das OVG Berlin-Brandenburg unter Berufung auf die oben zitierten Entscheidungen des BVerwG und des OVG Nordrhein-Westfalen²⁸ weiterhin an, dass neben Fachärzt*innen auch Psychologische Psychotherapeut*innen befähigt seien, psychische Erkrankungen – mithin auch die PTBS – zu diagnostizieren.²⁹

Während sich einige Gerichte dem OVG Berlin-Brandenburg anschließen,³⁰ zeigt sich zugleich eine gegenläufige Entwicklung in der Rechtsprechung: Dabei wird für die Geltendmachung von zielstaatsbezogenen Abschiebungsverboten nach § 60 Abs. 7 AufenthG auf die durch das Asylpaket II geänderten Voraussetzungen von § 60a Abs. 2c S. 2 AufenthG bei inlandsbezogenen Abschiebungshindernissen verwiesen. Dies geschieht uneinheitlich und bringt unterschiedliche Folgen mit sich.

So nimmt das VG Hamburg an, dass nur für die Geltendmachung einer PTBS die Anforderungen des

¹⁶ VGH Bayern, Urteil vom 28.7.2015 – 13a ZB 15.30073 – www.gesetze-bayern.de.

¹⁷ § 1 Abs. 1 S. 1 PsychThG. Das Gleiche gilt für die Durchführung von heilkundlicher Kinder- und Jugendlichenpsychotherapie. Hierfür bedarf es einer Approbation als Kinder- und Jugendlichentherapeutin oder -therapeut.

¹⁸ § 1 Abs. 1 S. 3 PsychThG. Die Erlangung der Approbation als Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeutin oder Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeut kann nach dem Studium der Pädagogik oder Sozialpädagogik erlangt werden (vgl. § 5 Abs. 2 Nr. 2 b PsychThG).

¹⁹ Welchen Anforderungen Master-Abschlüsse genügen müssen, ist bei dem Prüfungsamt des jeweiligen Bundeslandes zu erfragen.

²⁰ § 5 Abs. 2 Nr. 1a PsychThG i. V. m. § 1 Abs. 1 S. 1 PsychTh-APrV. Als wissenschaftlich anerkannt gelten u. a. Verhaltenstherapie, Gesprächstherapie, Systemische Psychotherapie; siehe www.bptk.de unter »Patienten/Wege zur Psychotherapie/Wirkt Psychotherapie?«.

²¹ § 1 Abs. 3 PsychTh-APrV. Die Ausbildung besteht aus einer praktischen Tätigkeit, einer theoretischen Ausbildung, einer praktischen Ausbildung mit Krankenbehandlung unter Supervision sowie einer Selbsterfahrung (vgl. § 1 Abs. 3 PsychTh-APrV).

²² § 5 Abs. 2 Nr. 1 Bst. a PsychThG.

²³ Dies wurde infrage gestellt vom VG Stuttgart, Urteil vom 14.3.2017 – A 11 K 7407/16 – asyl.net: M24983.

²⁴ § 2 Abs. 2 Nr. 1 PsychTh-APrV.

²⁵ § 2 Abs. 3 S. 2 PsychTh-APrV.

²⁶ § 2 Abs. 3 S. 3 PsychTh-APrV.

²⁷ Marx, Kommentar AsylG, a. a. O. (Fn. 13), vor § 78, Rn. 144f. und Marx, Handbuch, a. a. O. (Fn. 13), S. 818, Rn. 343.

²⁸ BVerwG, Urteil vom 11.9.2007, a. a. O. (Fn. 8); OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 19.12.2008, a. a. O. (Fn. 13).

²⁹ OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 27.9.2016 – 3 N 24.15 – asyl.net: M25282.

³⁰ VG Wiesbaden, Urteil vom 26.6.2017 – 1 K 1369/15.WI.A – asyl.net: M25236 ausführlich zitiert in diesem Heft ab S. 354; VG Saarland, Urteil vom 13.3.2017 – 5 L 283/17 – asyl.net: M24878, Asylmagazin 5/2017.

BVerwG von 2007 gelten würden.³¹ Für alle anderen Erkrankungen müssten für die Substanziierungen des Vortrages die Vorgaben des § 60a Abs. 2c S. 2 und 3 AufenthG beachtet werden. Dies gilt nach Ansicht des Verwaltungsgerichts, weil die Voraussetzungen von § 60a Abs. 2c S. 2 und 3 AufenthG nicht nur bei der Beurteilung eines inländischen Abschiebungshindernisses, insbesondere einer Reiseunfähigkeit, sondern auch im Rahmen der Prüfung eines zielstaatsbezogenen Abschiebungsverbots Anwendung fänden. Eine weitere inhaltliche Begründung dieser Ansicht erfolgt jedoch nicht.

Ähnlich äußerte sich das VG Augsburg, welches allerdings noch über die Feststellungen des VG Hamburg hinausgeht. In dem Verfahren ging es ebenfalls um eine PTBS. Das VG Augsburg stellte fest, dass das Vorliegen eines zielstaatsbezogenen Abschiebungsverbots weder nach den materiellen Maßstäben des § 60 Abs. 7 AufenthG noch nach den formellen Maßstäben des § 60a Abs. 2c und Abs. 2d AufenthG glaubhaft gemacht worden oder sonst ersichtlich sei.³² Hier hat sich das VG aber ebenfalls inhaltlich nicht mit der Anwendbarkeit der Regelung auseinandergesetzt. Zudem hat das VG Augsburg mit späterem Urteil wohl wieder davon Abstand genommen und für eine PTBS auf die Rechtsprechung des BVerwG von 2007 verwiesen.³³

Das VG Cottbus³⁴ hingegen ging davon aus, dass die Voraussetzungen von § 60a Abs. 2c S. 2 AufenthG zwar einschlägig seien, jedoch im Falle einer psychischen Erkrankung neben Fachärzt*innen auch Psychologische Psychotherapeut*innen aufgrund ihrer fachlichen Qualifikation befähigt seien, diese Erkrankungen zu diagnostizieren. Auch hier erfolgten keine Ausführungen dazu, weshalb grundsätzlich auf die Voraussetzungen von § 60a Abs. 2c S. 2 AufenthG verwiesen wurde.

IV. Rechtliche Bewertung

1. Keine Analogie zwischen § 60a und § 60 AufenthG

Wenn Regelungen für einen Tatbestand auf einen anderen rechtsähnlichen Tatbestand übertragen werden, dann spricht man von einer Analogie. Diese setzt voraus, dass eine sogenannte *planwidrige Regelungslücke* vorliegt. Das heißt, dass der Gesetzgeber eigentlich von der Übertragbarkeit ausging und nur versäumt hat, diese ausdrücklich im Gesetz festzuschreiben. Eine solche Annahme ist aller-

dings abhängig davon, dass eine sogenannte *vergleichbare Interessenlage* festgestellt wird. Es muss also erkennbar sein, dass der Gesetzgeber für beide Tatbestände den gleichen Regelungsbedarf im Sinn hatte.

a. Keine planwidrige Regelungslücke

Durch das Asylpaket II wurde keine ausdrückliche Regelung dafür getroffen, welchen Anforderungen Atteste und Stellungnahmen genügen müssen, mit denen ein zielstaatsbezogenes Abschiebungsverbot aus gesundheitlichen Gründen i. S. v. § 60 Abs. 7 AufenthG begründet wird. Es ist jedoch nicht davon auszugehen, dass dies planwidrig geschehen ist. Eine Planwidrigkeit ist anzunehmen, wenn der Gesetzgeber bei der Regelung des Komplexes schlicht übersehen hat, eine Regelung zu treffen. Allerdings wurde neben den Vorschriften zu Attesten in § 60a AufenthG ja gerade § 60 Abs. 7 AufenthG im Rahmen des Asylpakets II umfangreich geändert. Dies erfolgte durch Einfügung von drei neuen Sätzen, die sich ausschließlich mit den Abschiebungsverboten aus gesundheitlichen Gründen beschäftigen. Im Artikel 2 des Asylpakets II folgen die Änderungen der beiden Paragraphen 60 und 60a AufenthG unmittelbar aufeinander und werden in der Gesetzesbegründung als Bestandteil desselben Themenkomplexes auch zusammenhängend erläutert.³⁵ Die beiden Normen lagen also beide vollständig »im Blickfeld« des Gesetzgebers, vom Übersehen der Norm kann keine Rede sein. Hätte der Gesetzgeber die Anforderungen an Atteste und Stellungnahmen im § 60 Abs. 7 AufenthG regeln wollen, so hätte er ohne großen Aufwand einen Verweis auf die Neuregelung des § 60a Abs. 2c S. 2 AufenthG aufnehmen können. Dass dies nicht geschehen ist, kann nur als bewusste Entscheidung des Gesetzgebers interpretiert werden. Eine analoge Anwendung der beiden Normen verbietet sich daher.

b. Keine vergleichbare Interessenlage

Die analoge Anwendung ist darüber hinaus nur möglich, wenn eine vergleichbare Interessenlage bei beiden zu regelnden Sachverhalten angenommen werden kann.

Die Bundesregierung sah sich in der Pflicht, Anforderungen an Atteste und Stellungnahmen in die Neuregelung des Gesetzes aufzunehmen, weil im Hinblick auf den Vollzug von Abschiebungen Probleme identifiziert wurden. Dabei stützte sie sich in der Begründung des Gesetzentwurfs auf einen Bericht aus dem Jahre 2015, der von der Länder-Arbeitsgruppe Rückführung (Unterarbeitsgruppe zum Thema Vollzugsdefizite) erstellt wurde.³⁶

³¹ VG Hamburg, Beschluss vom 2.2.2017 – 2 AE 686/17 – asyl.net: M24941.

³² VG Augsburg, Beschluss vom 6.6.2016 – Au 6 S 16.30662 – www.gesetze-bayern.de.

³³ VG Augsburg, Urteil vom 3.5.2017 – Au 7 K 16.30699 – www.gesetze-bayern.de.

³⁴ VG Cottbus, Beschluss vom 20.4.2017 – 1 L 598/16.A – juris.

³⁵ Gesetzesbegründung im Entwurf eines Gesetzes zur Einführung beschleunigter Asylverfahren, 16.2.2016, BT-Drs. 18/7538, S. 18 f.

³⁶ Gesetzesbegründung, a. a. O. (Fn. 35), S. 19.

An der Erstellung des Berichtes waren sieben Bundesländer und Vertreter*innen des Bundespolizeipräsidiums beteiligt,³⁷ also nur diejenigen, die für den Vollzug der Abschiebung zuständig sind. Die Unterarbeitsgruppe stellte fest, dass erhebliche Probleme hinsichtlich der Bewertung der Validität von ärztlichen Bescheinigungen im Vorfeld von Abschiebungen bestehen würden.³⁸ Entsprechende Probleme wurden nicht im Rahmen des zielstaatsbezogenen Abschiebungsverbots gemäß § 60 Abs. 7 AufenthG identifiziert, welches vom BAMF im Asylverfahren geprüft wird. Deshalb sah sich der Gesetzgeber auch nicht dazu veranlasst, hier eine entsprechende Regelung zu treffen. Es ist nicht ersichtlich, dass es dem Gesetzgeber daran gelegen war, die gesamte Berufsgruppe der Psychologischen Psychotherapeut*innen auch für die Erstellung von Stellungnahmen im Hinblick auf die Regelungen im § 60 Abs. 7 AufenthG auszuschließen.

Gegen eine vergleichbare Interessenlage spricht ferner, dass in § 60a Abs. 2c AufenthG die gesetzliche Vermutung aufgestellt wurde, dass gesundheitliche Gründe der Abschiebung nicht entgegenstehen. Eine solche Vermutung besteht beim gesundheitlichen Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 7 AufenthG nicht. Nur für die Entkräftung der gesetzlichen Vermutung der Reisefähigkeit wurden die hohen Anforderungen an eine qualifizierte ärztliche Bescheinigung in § 60a Abs. 2c S. 2 AufenthG aufgestellt. Hierbei handelt es sich um eine Umkehr der Beweislast, sodass die betroffene Person in der Pflicht ist, gegenüber der Ausländerbehörde ihre Reiseunfähigkeit zu beweisen.³⁹ Eine solche gesetzliche Vermutung wurde nicht für die Regelung des § 60 Abs. 7 AufenthG eingeführt, auch dies spricht gegen eine vergleichbare Interessenlage.

Vor allem auch im Hinblick auf die im Asylrecht besonders ausgeprägte Sachermittlungspflicht des BAMF⁴⁰ wäre eine solche gesetzliche Vermutung im Asylverfahren fernliegend. Eine »Beweislastumkehr« in das Asylverfahren einzuführen kann zudem auch aus Gründen der Verfahrenseffizienz nicht im Interesse des Gesetzgebers sein: Durch zahlreiche Maßnahmen (insbesondere die Verkürzung von Verfahren in Ankunftscentren) bemühen sich Gesetzgeber und Behörden ja seit dem Jahr 2015 im Gegenteil darum, Asylverfahren zu beschleunigen. Würden Anforderungen an ärztliche Atteste hier so hoch angesetzt werden wie im Bereich des § 60a AufenthG, müsste das BAMF bei Vorliegen von Hinweisen auf psychische Erkrankungen die Asylverfahren für Monate aussetzen, um den Betroffenen die Möglichkeit zu geben, entsprechende Atteste einzuholen.

Des Weiteren verfolgen die Regelungen unterschiedliche Zielsetzungen und fallen in unterschiedliche Prüfungszuständigkeiten. So bezieht sich § 60 Abs. 7 AufenthG auf ein *zielstaatsbezogenes Abschiebungsverbot*, wohingegen § 60a Abs. 2 AufenthG ein *inlandsbezogenes Abschiebungshindernis* regelt. Dies spiegelt sich auch im Wortlaut der Normen wider:

Nach § 60 Abs. 7 S. 1 AufenthG ist von der Abschiebung einer betroffenen Person in einen anderen Staat abzusehen, wenn dort – das bedeutet in dem anderen Staat – für sie eine erhebliche konkrete Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit besteht. Hierbei hat das BAMF zu prüfen, ob alsbald⁴¹ nach der Rückkehr in den Zielstaat eine wesentliche Verschlechterung des Gesundheitszustandes eintreten würde. Entscheidend in diesem Zusammenhang ist dabei weniger, ob ein lückenloser, ärztlich attestierter Nachweis der Erkrankung vorliegt, sondern im Mittelpunkt der Prüfung des BAMF steht vielmehr, ob die Erkrankung im Herkunftsland behandelbar wäre bzw. ob bei Nichtbehandlung der Krankheit Gefahren bestehen würden.⁴²

Wird demgegenüber die Gesundheitsgefahr durch eine bestehende Krankheit noch im Inland oder bei der Abschiebung selbst realisiert, greift die Regelung des inlandsbezogenen Abschiebehindernisses aus § 60a Abs. 2 AufenthG, die durch die Ausländerbehörde zu prüfen ist.⁴³ Diese Voraussetzungen sind erfüllt, wenn und solange die betroffene Person ohne Gefährdung ihrer Gesundheit nicht transportfähig ist (Reiseunfähigkeit im engeren Sinne). Auch wenn die Abschiebung als solche außerhalb des Transportvorgangs eine erhebliche konkrete Gesundheitsgefahr für die betroffene Person bewirkt und diese Gefahr nicht durch bestimmte Vorkehrungen ausgeschlossen oder gemindert werden kann (Reiseunfähigkeit im weiteren Sinne) liegen diese Voraussetzungen vor.⁴⁴ Die beiden Normen behandeln also nur auf den ersten Blick denselben Gegenstand, im Kern geht es um unterschiedliche Themen und Prüfungsaufträge für unterschiedliche Behörden. An dieser klaren Trennung der Regelungszwecke und der Zuständigkeiten hat sich durch das Asylpaket II nichts geändert. Lediglich aus dem Umstand, dass sich beide Normen mit Erkrankungen befassen, kann nicht geschlossen werden, dass automatisch dieselben Bestimmungen auf beide Normen Anwendung fänden.

Darüber hinaus würde sich die Frage stellen, ob und mit welchen Folgen über § 60a Abs. 2c S. 2 und S. 3

³⁷ Vgl. Die Zeit: »Krank, abgetaucht, Pass verloren« vom 18.2.2016, abrufbar auf www.zeit.de.

³⁸ Gesetzesbegründung, a. a. O. (Fn. 35), S. 19.

³⁹ § 292 S. 1 ZPO.

⁴⁰ Vgl. § 24 Abs. 1 S. 1 AsylG; Marx, Kommentar AsylG, a. a. O. (Fn. 13), § 24, Rn. 3 ff.

⁴¹ BVerwG, Urteil vom 22.3.2012 – 1 C 3.11 – asyl.net: M19638, Rn. 34; in zeitlicher Hinsicht wird ein Prognosezeitraum von einem Jahr als angemessen angesehen: VG Oldenburg, Beschluss vom 27.1.2016 – 7 B 283/16 – asyl.net: M23820.

⁴² So auch Marx, Kommentar AsylG, a. a. O. (Fn. 13), vor § 78, Rn. 146.

⁴³ Bruns, in: Hofmann, Kommentar, NK-Ausländerrecht, 2. Auflage 2016, § 60a, Rn. 13.

⁴⁴ VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 1.6.2017 – 11S 658/17 – asyl.net: M25204, Asylmagazin 7–8/2017; VG München, Urteil vom 6.5.2016 – M 12 K 15.50793 – www.gesetze-bayern.de.

AufenthG hinaus auch die Präklusionsregelung aus § 60a Abs. 2d AufenthG auf § 60 Abs. 7 AufenthG anzuwenden wäre. Mit anderen Worten: Würde analog zum § 60a AufenthG auch im Asylverfahren gelten, dass die verzögerte Vorlage von ärztlichen Bescheinigungen dazu führt, dass das BAMF diese im Asylverfahren nicht berücksichtigen muss? Auch eine solche weitreichende Rechtsfolge kann vom Gesetzgeber nicht gewollt sein, insbesondere im Hinblick auf die besondere Ausprägung des Untersuchungsgrundsatzes im Asylverfahren.⁴⁵

2. Amtsermittlungspflicht bei geltend gemachter Erkrankung

Wie bereits dargelegt, werden bei der Geltendmachung eines inlandsbezogenen Abschiebungshindernisses seit Gesetzesänderung erhöhte Anforderungen an qualifizierte ärztliche Atteste nach § 60a Abs. 2c AufenthG gestellt. Aber auch wenn in solchen Fällen keine fachärztliche Bescheinigung vorgelegt wird, hat die zuständige Behörde den Sachverhalt von Amts wegen aufzuklären, wenn sie aufgrund einer psychotherapeutischen Stellungnahme Kenntnis von einer die Abschiebung hindernden Erkrankung erhält.⁴⁶ Dies wird auch durch die Einschränkung der Präklusion in § 60a Abs. 2d S. 2 AufenthG verdeutlicht: Wenn »anderweitig tatsächliche Anhaltspunkte« für das Vorliegen einer Erkrankung gegeben sind, müssen diese von der Behörde berücksichtigt und aufgeklärt werden.⁴⁷ Im Hinblick auf möglicherweise drohende konkrete und erhebliche Gefahren für Leib und Leben der erkrankten Person ist aufgrund verfassungs- und menschenrechtlicher Vorgaben auch in solchen Fällen der Schutz der Betroffenen vor verfahrensrechtlichen Regelungen vorrangig.⁴⁸

So hat auch das OVG Sachsen-Anhalt in Bezug auf das inlandsbezogene Abschiebungsverbot entschieden, dass zwar bei fehlender qualifizierter ärztlicher Bescheinigung eine Ermittlungspflicht der Ausländerbehörde grundsätzlich nicht besteht. Wenn aber tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass die betroffene Person an einer lebensbedrohlichen oder schwerwiegenden Erkrankung leidet, die sich durch die Abschiebung wesentlich verschlechtern würde, ist die Ausländerbehörde nicht nur berechtigt, sondern verpflichtet, diese Anhaltspunkte zu berücksichtigen und in Anwendung des § 24 VwVfG eine (erneute) ärztliche Untersuchung anzuordnen. Nur wenn die betroffene Person in einem solchen Fall einer Anordnung zur Durchführung einer ärztlichen Untersuchung

nicht folgt, kann die vorgetragene Erkrankung unberücksichtigt bleiben.⁴⁹

Bei der Geltendmachung eines zielstaatsbezogenen Abschiebungsverbots wiederum ist erst recht davon auszugehen, dass kein fachärztliches Attest erforderlich ist, um eine Erkrankung glaubhaft zu machen, wenn tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorliegen. Dies gilt angesichts dessen, dass hier anders als beim inlandsbezogenen Abschiebungshindernis keine Beweislastumkehr vorgesehen ist (s. o. Abschnitt IV.1.b.). Es gilt im Asylrecht ein besonders ausgeprägter Untersuchungsgrundsatz, der es verbietet, überspannte Anforderungen an die Darlegungslast der Asylsuchenden zu stellen.⁵⁰

Für das Asylverfahren gelten die speziellen Bestimmungen aus § 25 Abs. 2 AsylG. Danach hat eine schutzsuchende Person alle Tatsachen und Umstände anzugeben, die einer Abschiebung oder einer Abschiebung in einen bestimmten Staat entgegenstehen. Der Umfang der Darlegungslast umfasst die Darlegung des Gesundheitszustandes sowie die Einreichung entsprechender Unterlagen.⁵¹ Konkrete Anforderungen an diese Unterlagen bestehen nicht.

V. Zusammenfassung

Zusammenfassend ist festzustellen, dass sich die Anforderungen an Atteste und Stellungnahmen für die Geltendmachung eines zielstaatsbezogenen Abschiebeverbotes aus gesundheitlichen Gründen im Sinne von § 60 Abs. 7 AufenthG durch das Asylpaket II nicht geändert haben. Es wurde in diesem Beitrag insbesondere aufgezeigt, dass sich eine analoge Anwendung der Regelungen aus § 60a Abs. 2c S. 2 AufenthG auf § 60 Abs. 7 AufenthG verbietet.⁵² Bei der Geltendmachung einer PTBS müssen weiterhin die Mindestanforderungen, die das Bundesverwaltungsgericht 2007 aufgestellt hat, beachtet werden. Hierzu muss ergänzend beachtet werden, dass zur Diagnose einer PTBS neben Fachärzt*innen auch psychologische Psychotherapeut*innen befähigt sind.

⁴⁵ Vgl. § 24 Abs. 1 S. 1 AsylG; Marx, Kommentar AsylG, a. a. O. (Fn. 13), § 24, Rn. 3 ff.

⁴⁶ Marx, Handbuch, a. a. O. (Fn. 13), S. 818, Rn. 343.

⁴⁷ Bergmann, in: Bergmann/Dienelt, Nachtrag zum Kommentar Ausländerrecht, 11. Auflage 2016, AufenthG § 60a, N 4.

⁴⁸ Ebenda; Marx, Handbuch, a. a. O. (Fn. 13).

⁴⁹ OVG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 21.6.2016 – 2 M 16/16 – asyl.net: M24353, Asylmagazin 12/2016, S. 437 ff.

⁵⁰ Vgl. § 24 Abs. 1 S. 1 AsylG; Marx, Kommentar AsylG, a. a. O. (Fn. 13), § 24, Rn. 3 ff.

⁵¹ Vgl. Fränkel, in: Hofmann, a. a. O. (Fn. 43), AsylG § 25, Rn. 13.

⁵² Im Ergebnis auch: Hinterberger/Klammer, »Abschiebungsverbote aus gesundheitlichen Gründen: Die aktuelle EGMR- und EuGH-Rechtsprechung zu Non-Refoulement und deren Auswirkungen auf die deutsche Rechtslage«, NVwZ 16/2017, S. 1184. Wie oben (Fn. 7) ausgeführt, wird diesbezüglich eine Aussage der Verfasserin im Asylmagazin 6/2016 korrigiert.

Unsere Angebote

ASYLMAGAZIN – Zeitschrift für Flüchtlings- und Migrationsrecht Aktuelle Hintergrundinformationen zu den rechtlichen Fragen rund um die Themen Flucht und Migration: Das Asylmagazin bietet Beiträge aus der Beratungspraxis und zu aktuellen rechtlichen Entwicklungen, Rechtsprechung, Länderinformationen, Nachrichten sowie Hinweise auf Arbeitshilfen und Stellungnahmen.

Das Asylmagazin erscheint neunmal im Jahr und kann zum Preis von 62 € jährlich abonniert werden. Der Preis für ein zweites Abonnement beträgt 55 € jährlich. Weitere Informationen und ein Bestellformular finden Sie unter www.asyl.net und beim Verlag:

Von Loeper Literaturverlag im Ariadne Buchdienst
Daimlerstr. 23, 76185 Karlsruhe
E-Mail: bestellservice@ariadne.de
Internet: <http://www.ariadne.de/engagiert/zeitschrift-asylmagazin/>

www.asyl.net Die Internetseite mit einer Rechtsprechungsdatenbank zum Flüchtlings- und Migrationsrecht sowie sachverwandten Rechtsgebieten, ausgewählter Rechtsprechung und Länderinformationen, Beiträgen aus dem ASYLMAGAZIN, Adressen, Gesetzestexten, Terminen, Arbeitsmitteln und Stellungnahmen. Nachrichten und Informationen über aktuelle Rechtsprechung können Sie zusätzlich über einen Newsletter erhalten.

familie.asyl.net Das Informationsportal zum Familiennachzug zu Asylsuchenden und schutzberechtigten Personen.

adressen.asyl.net Bundesweite Datenbank mit Beratungsangeboten.

www.fluechtlingshelfer.info Die Internetseite mit Informationen für die ehrenamtliche Unterstützung von Flüchtlingen: Arbeitshilfen, Projekte, Links und Adressen.

www.ecoi.net Internetdatenbank mit den wichtigsten internationalen Informationen zu Herkunftsländern.

Dokumenten- und Broschürenversand Dokumente, die im ASYLMAGAZIN und bei www.asyl.net mit einer Bestellnummer genannt werden, können bei IBIS e.V. in Oldenburg bezogen werden (Bestellformular im ASYLMAGAZIN).

