

SÄCHSISCHES STAATSMINISTERIUM DES INNERN
01095 Dresden

- nur per elektronischer Post -

Über die Landesdirektion Sachsen
Abteilung 6

an die

Landkreise und Kreisfreien Städte als
untere Ausländerbehörden

— Nachrichtlich:

Sächsisches Staatsministerium für Wirtschaft,
Arbeit und Verkehr

Sächsisches Staatsministerium für Soziales und
Gesellschaftlichen Zusammenhalt

Sächsischer Ausländerbeauftragter

— Sächsischer Landkreistag e. V.

Sächsischer Städte und Gemeindetag e. V.

Ihr/-e Ansprechpartner/-in
Martin Fröhlich

Durchwahl
Telefon +49 351 564-32411
Telefax +49 351 564-32009
(Abt.)

Martin.Froehlich@
smi.sachsen.de*

Aktenzeichen
(bitte bei Antwort angeben)
24-2310/27/3-2020/95769

Dresden,
15. Dezember 2020

Erlass des SMI zur Mitwirkungspflicht des Ausländers sowie zur Hin- weis- und Anstoßpflicht der Ausländerbehörde

I. Allgemeines

Das Aufenthaltsgesetz normiert in § 82 AufenthG das Verhältnis der ausländerrechtlichen Mitwirkungspflichten und der behördlichen Hinweispflichten auf diese und ist damit eine zentrale verfahrensrechtliche Bestimmung. Der Ausländer soll gemäß § 82 Abs. 3 Satz 1 und 2 AufenthG auf seine Verpflichtungen hingewiesen werden. Der Hinweis soll insbesondere die Rechte und Pflichten nach §§ 44a, 48, 49 und 81 AufenthG erfassen.

Im Gegensatz zu § 82 Abs. 1 AufenthG verfolgt § 48 Abs. 3 AufenthG ordnungsrechtliche Zwecke. Der Ausländer ist verpflichtet an der Beschaffung eines Identitätspapiers, insbesondere Pass- oder Passersatzpapiers, mitzuwirken, um zukünftig seiner Ausweisungspflicht genügen zu können und um ggf. eine Rückführung in den Herkunftsstaat zu ermöglichen. Aus § 82 Abs.

Hausanschrift:
Sächsisches Staatsministerium
des Innern
Wilhelm-Buck-Str. 2
01097 Dresden

www.smi.sachsen.de

Verkehrsbindung:
Zu erreichen mit den Straßen-
bahnlinien 3, 6, 7, 8, 13

Besucherparkplätze:
Bitte beim Empfang Wilhelm-
Buck-Str. 2 oder 4 melden.

*Informationen zum Zugang für ver-
schlüsselte / signierte E-Mails / elektro-
nische Dokumente sowie De-Mail unter
www.smi.sachsen.de/kontakt.htm.

1 AufenthG ergeben sich dagegen besondere Darlegungs- und Nachweisobliegenheiten des Ausländers.

Besonders bedeutsam sind die beiden Vorschriften im Zusammenhang mit der Erfüllung der Pass(besitz-)pflicht nach § 3 Abs. 1 AufenthG bzw. die Mitwirkung bei der Beschaffung eines Passes oder Passersatzpapiers. Sowohl an die Nichterfüllung der Passpflicht als auch an die Nichtmitwirkung bei der Passbeschaffung knüpft das Gesetz eine Reihe von Rechtsfolgen:

- Eine Einreise ohne den erforderlichen Pass ist unerlaubt (§ 14 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG) und nach Maßgabe von § 95 Abs. 1 Nr. 3 AufenthG strafbar.
- Sowohl die erstmalige Erteilung als auch die Verlängerung des Aufenthaltstitels (§§ 5 Abs. 1 Nr. 4, 8 Abs. 1 AufenthG) sind von der Erfüllung der Passpflicht abhängig.
- Zu den zumutbaren Anforderungen im Rahmen der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG gehört die Erfüllung der Mitwirkungspflicht aus § 48 Abs. 3 Satz 1 AufenthG.
- Besondere Bedeutung kommt der Mitwirkungspflicht zudem im Zusammenhang mit der Prüfung der Ausschlussgründe nach § 60a Abs. 6 Satz 1 Nr. 2 AufenthG zu.
- Bei Nichtvornahme zumutbarer Handlungen zur Erfüllung der besonderen Passbeschaffungspflicht nach § 60b Abs. 3 AufenthG wird dem Ausländer gemäß § 60b Abs. 1 Satz 1 AufenthG eine Duldung für Person mit ungeklärter Identität erteilt.

Will die Ausländerbehörde aus einer Verletzung der Mitwirkungspflicht des Ausländers negative aufenthaltsrechtliche Konsequenzen ziehen, ist sie – auch im Sinne einer Minimierung etwaiger prozessrechtlicher Risiken – gehalten, ihre gegenüber dem Ausländer bestehenden Hinweis- und Anstoßpflichten zu erfüllen und diese aktenkundig zu dokumentieren.

Die nachstehenden Ausführungen dienen der näheren Erläuterung der Reichweite der Mitwirkungspflichten des Ausländers sowie der Hinweis- und Anstoßpflichten der Ausländerbehörde. Entsprechendes gilt auch für die Identifizierungspflicht nach § 49 AufenthG.

II. Im Einzelnen

1. Mitwirkungspflicht des Ausländers

a.) Allgemein

Der Ausländer soll gemäß § 82 Abs. 3 AufenthG auf seine Verpflichtungen, insbesondere die Pflichten nach §§ 48 Abs. 3 Satz 1, 49 AufenthG, hingewiesen werden (dazu VGH München Beschluss vom 11. November 2016 – Az.: 10 C 1790/16 Rn. 9 – juris; VGH München Beschluss vom 19. Dezember 2005 – Az.: 24 C 2856/05 Rn. 36f. – juris).

Generell trifft dabei zunächst, wie aus § 82 Satz 1 AufenthG folgt, den Ausländer eine Initiativ- sowie eine Mitwirkungspflicht. Dies bedeutet grundsätzlich, dass er an allen

Handlungen mitwirken muss, die die Behörden von ihm verlangen (z.B. Anträge ausfüllen, Bilder beibringen, bei der Vertretung des Heimatlandes vorsprechen usw.). In all diesen Fällen weiß der Ausländer, was von ihm verlangt wird. Er ist gehalten, die geforderten Schritte auch zu unternehmen (Mitwirkungspflicht) und nachzuweisen. Gelingt ihm dies nicht, so spricht vieles für die Annahme, er habe die Ausreisehindernisse verschuldet.

b.) Insbesondere: Mitwirkung an der Pass(-ersatzpapier)beschaffung und der Beschaffung von Identitätsdokumenten

Insbesondere ist es die Pflicht eines Ausländers, seine Identität aufzuklären und sich bei der für ihn zuständigen Auslandsvertretung um die Ausstellung eines Ausweispapiers zu bemühen¹. Der Besitz eines gültigen Passes zählt zu den Obliegenheiten eines Ausländers (vgl. § 3 Abs. 1 AufenthG), sog. Passbesitzpflicht. Der Passbesitz ist ferner Regelvoraussetzung für die Erteilung eines jeden Aufenthaltstitels (vgl. § 5 Abs. 1 AufenthG). Zudem verdeutlicht § 48 Abs. 3 Satz 1 AufenthG, dass ein Ausländer bei der Beschaffung von Identitätspapieren alle erforderlichen Mitwirkungshandlungen vorzunehmen hat.

Der ausreisepflichtige Ausländer ist zuvorderst gehalten, sich bei seiner Auslandsvertretung darüber zu erkundigen, welche Schritte er für die Erlangung eines Rückreisepasses bzw. Reisepasses vorzunehmen hat. D. h. er hat alle zur Erfüllung seiner Ausreisepflicht erforderlichen Maßnahmen, und damit auch die zur Beschaffung eines gültigen Passes oder Passersatzpapiers, grundsätzlich ohne besondere Aufforderung durch die Ausländerbehörde unverzüglich einzuleiten. Die Mitwirkungshandlungen müssen sich neben dem Bemühen um einen Pass oder Passersatz auch auf die Beschaffung sonstiger Urkunden und Dokumente unabhängig vom Aussteller richten, sofern sie zu dem Zweck geeignet sind, die Ausländerbehörde bei der Geltendmachung und Durchsetzung einer Rückführungsmöglichkeit zu unterstützen. Dabei hat er – nicht die Ausländerbehörde – sich gegebenenfalls unter Einschaltung von Mittelspersonen in seinem Heimatland um erforderliche Dokumente und Auskünfte zu bemühen, wobei es grundsätzlich auch zumutbar ist, einen Rechtsanwalt im Herkunftsstaat zu beauftragen. Erwartet werden muss in diesem Zusammenhang, dass mit der größtmöglichen Sorgfalt in nachvollziehbarer Weise Nachforschungen angestellt werden. Deren Art und Umfang bestimmt sich nach den Umständen des Einzelfalls (vgl. OVG Bautzen Beschluss vom 7. März 2013 – Az.: 3 A 495/11 Rn. 8 f. – juris).

Eine umfassende Auflistung von zumutbaren Mitwirkungshandlungen findet sich in der Regelung des § 60b Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 Satz 1 AufenthG **sowie** in dem vom BMI als Anlage 1 beigefügten Merkblatt zu den Belehrungen nach § 60b AufenthG.

Die Mitwirkungspflichten nach § 60b Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 Satz 1 AufenthG sind erfüllt, wenn der Ausländer glaubhaft macht, dass er die Handlungen nach § 60b Abs. 3 Satz 1 AufenthG vorgenommen hat. Erachtet die Ausländerbehörde die Darlegungen und Nachweise zur Glaubhaftmachung der Erfüllung einer bestimmten Handlung oder mehrerer bestimmter Handlungen als nicht ausreichend, kann sie den Ausländer unter

¹ Hinweis: Für Asylbewerber gilt die Vorschrift des § 15 Abs. 2 Nr. 6 AsylG, wonach der Ausländer im Falle des Nichtbesitzes eines gültigen Passes oder Passersatzes an der Beschaffung eines Identitätspapiers mitzuwirken hat.

Fristsetzung zur Glaubhaftmachung durch eidesstattliche Erklärung auffordern. Ein Muster für eine Versicherung an Eides Statt ist als Anlage 2 beigelegt.

Beispiel 1: Der vollziehbar ausreisepflichtige Ausländer ist nicht im Besitz eines Passes und dadurch ist die Vollziehung aufenthaltsbeendender Maßnahmen nicht möglich. Er trägt vor, er habe sich in Kooperation mit der Ausländerbehörde seit Jahren um die Erlangung eines für die Ausreise erforderlichen Pass- oder Passersatzpapiers bemüht. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass die Mitwirkungspflicht nicht dadurch erfüllt wird, dass ein rein passives Dulden ausländerbehördlicher Maßnahmen nicht zur Erfüllung der Mitwirkungspflicht genügt. Dem Ausländer ist, sofern er seiner besonderen Passbeschaffungspflicht nicht nachkommt, eine Duldung mit ungeklärter Identität zu erteilen. Erst wenn er die Erfüllung seiner Mitwirkungspflicht gegenüber der Ausländerbehörde glaubhaft macht, ist die Verletzung der Mitwirkungspflicht geheilt und dem Ausländer ist eine Duldungsbescheinigung nach § 60a Abs. 4 ohne den Zusatz „für Personen mit ungeklärter Identität“ auszustellen, vgl. § 60b Abs. 4 AufenthG.

Beispiel 2: Der vollziehbar ausreisepflichtige Ausländer spricht bei der zuständigen Botschaft vor und beantragt einen Pass, legt jedoch dort keine persönlichen Dokumente, wie etwa Identitätsnachweise, vor. Dieses Verhalten stellt keine ausreichende zumutbare Handlung zur Mitwirkung an der Passbeschaffung dar.

2. Hinweis- und Anstoßpflicht der Ausländerbehörde

Auf der anderen Seite bestehen auch Pflichten der Ausländerbehörde, Ausreisehindernisse zu beseitigen.

a.) Allgemein

Die zuständige Behörde hat (vgl. § 82 Abs. 3 Satz 1 AufenthG) den Ausländer auf seine Pflichten hinzuweisen. Sie hat ihm mitzuteilen, dass und in welchem Umfang er zur Erbringung von Handlungen verpflichtet ist (Hinweispflicht). Diese Hinweise müssen dabei so gehalten sein, dass es für den Ausländer hinreichend erkennbar ist, welche Schritte er zu unternehmen hat. Ein bloßer allgemeiner Verweis auf bestehende Mitwirkungspflichten oder die Wiedergabe des Gesetzestextes wird diesen Anforderungen nicht gerecht. Denn nur durch konkrete Hinweise ist es dem Ausländer möglich, die Beseitigung der Ausreisehindernisse zielführend in die Wege zu leiten (VGH München a. a. O. Rn. 42). Daneben ist die Behörde auch gehalten, von sich aus das Verfahren weiter zu betreiben und auf weitere, dem Antragsteller gegebenenfalls nicht bekannte Möglichkeiten aufmerksam zu machen und diese Möglichkeiten mit dem betroffenen Ausländer bei Bedarf zu erörtern (Anstoßpflicht). Eine Ausländerbehörde kann es – vor allem im Falle der Untätigkeit der Vertretung des Heimatlandes – nicht allein dem Ausländer überlassen, den weiteren Gang des Verfahrens zu beeinflussen. Sie ist angesichts ihrer organisatorischen Überlegenheit und sachlichen Nähe viel besser in der Lage, die bestehenden Möglichkeiten zu erkennen und die entsprechenden Schritte in die Wege zu leiten (VGH München a. a. O. Rn. 43).

Im Fall der Nichtmitwirkung im Rahmen der Pass(-ersatzpapier)beschaffung gilt:

Wenn die Ausländerbehörde beabsichtigt, aus der mangelnden Mitwirkung bei der Pass(-ersatzpapier)beschaffung oder der Beschaffung von Identitätsdokumenten negative aufenthaltsrechtliche Folgen zu ziehen, muss sie diese vorher gegenüber dem Betroffenen konkretisiert und aktualisiert haben (BVerwG Urteil vom 26.10.2010 – 1 C 18/09 Rn. 17 – juris; VG Leipzig Beschl. vom 4. Oktober 2018 – Az.: 3 L 880/18). Ein regelmäßiger Hinweis auf die Mitwirkungspflichten ist indes nicht erforderlich.

b.) Insbesondere: Länderspezifische Besonderheiten für die Pass(-ersatz)papierbeschaffung

Das Verfahren der Pass- bzw. Passersatzpapierbeschaffung ist stets länderbezogen. Außerdem sind nicht immer sämtliche erforderliche Informationen auf der Internetseite der jeweiligen Botschaft abrufbar. Ein zentrales Informationsportal, welches stets aktuelle länderspezifische Informationen zur Passbeantragung zum Abruf für die Ausländerbehörden bereithält, existiert bislang nicht. Es ist geplant, beim Gemeinsamen Zentrum zur Unterstützung der Rückkehr (ZUR) eine zentrale Herkunftsländerinformations-Plattform einzurichten. Dabei soll ein standardisiertes Monitoring der bundesweiten Passersatzbeschaffung durch Bundes- und Länderbehörden und eine darauf gründende Analyse von grundlegenden bundesweiten Problemstellungen in diesem Segment verbunden mit der Erarbeitung und Initiierung von Lösungsansätzen gegenüber Bund und Ländern, insbesondere mit Blick auf problematische Schwerpunktstaaten geschaffen werden.

Bis zur Schaffung einer zentralen Herkunftsländerinformations-Plattform beim ZUR bestehen für die Ausländerbehörden folgende Möglichkeiten zur Informationsbeschaffung:

- (1) Wesentliche Erkenntnisquelle für die Pass(-ersatz)papierbeschaffung ist das Zentrale Ausländer Informationsportal der Länder (ZAIPort). Die Zusammenstellung und Fortschreibung der Länderinformationen (HKL-Informationen) erfolgt zentral und bundeseinheitlich auf der vorgenannten Plattform. Die Zentrale Ausländerbehörde Bielefeld führt das Portal. Im Portal gibt es einen Link zu den „Länderfaktenblättern“. Zu dieser Informationsplattform haben alle Ausländerbehörden Zugriff. Auf der Homepage des BAMF sind unter dem Link <https://www.bamf.de/DE/Behoerde/Informationszentrum/Laenderanalyse/laenderanalyse-node.html> Publikationen zu verschiedenen Herkunftsländer eingestellt.
- (2) Soweit die dort hinterlegten Informationen nicht ausreichend sind, steht bei weitergehenden, insbesondere einzelfallbezogenen Detailfragen, das Sachgebiet Passbeschaffung der Landesdirektion Sachsen, Zentrale Ausländerbehörde zur Verfügung. Anfragen in Sachen Erfüllung der Mitwirkungspflicht des Ausländers an der Passbeschaffung können an das Funktionspostfach Referat63Mitwirkungsanfragen@lds.sachsen.de, allgemeine Fragen zur Passbeschaffung an das Funktionspostfach Referat63Ausreiseorganisation@lds.sachsen.de gerichtet werden.
- (3) Darüber hinaus gibt es im ZUR eine Landesvertreterin für Sachsen, welche unter Einbeziehung der ZAB ebenfalls zu länderspezifischen Fragestellungen und zur Unterstützung bei Einzelfällen angefragt werden kann.
- (4) Soweit es um komplexere Fragestellungen bzw. Grundsatzfragen (bestimmte Länder oder spezielle ethnische Gruppen) geht, können diese über die Landesdirektion Sachsen im Rahmen des länderübergreifenden Expertentreffens

(ehemals Clearingstelle PEP) eingespeist werden, um sie einer Lösung zuzuführen.

- (5) Informationen zur Passersatzpapierbeschaffung, insbesondere speziell für die freiwillige Ausreise, können auch über die Website www.returningfromgermany.de abgerufen werden. Das ZUR, Arbeitsbereich Freiwillige Rückkehr, erarbeitet in Zusammenarbeit mit dem BAMF entsprechende Länderinformationen. Darüber hinaus finden die Ausländerbehörden auf der Website www.returningfromgermany.de eine Rubrik mit Länderinformationen.

3. Wechselseitigkeit

Die den am Verfahren Beteiligten obliegenden Pflichten stehen schließlich in einem Verhältnis der Wechselseitigkeit.

Je eher der eine Teil seinen Obliegenheiten nachkommt, desto weniger kann sich der andere Teil darauf berufen, das Bestehen eines Abschiebehindernisses werde nicht von ihm verschuldet, sondern sei von der anderen Seite zu vertreten oder zu verantworten. Die Behörde kann von einer fehlenden Mitwirkung des Ausländers ausgehen, wenn dieser Pflichten nicht erfüllt, die ihm konkret abverlangt wurden. Dies gilt jedoch dann nicht mehr, wenn der Ausländer sämtliche Anforderungen erfüllt hat und einerseits keine nahe liegenden Möglichkeiten mehr bestehen, Ausreisehindernisse zu beseitigen, andererseits eine Aufforderung zu weiteren Mitwirkungshandlungen der Behörde unterblieben ist. Der Ausländer muss nicht alles Menschenmögliche unternehmen, sondern nur sämtlichen Aufforderungen der Behörde nachkommen, soweit diese für ihn zumutbar sind.

Beispiel: Der Ausländer hat sich zumutbar um einen Pass bemüht und alle erforderlichen Maßnahmen getroffen und kann dennoch im Ergebnis keinen Pass oder Passersatz beschaffen, so genügt er seiner Mitwirkungspflicht durch die Vorlage von Urkunden und sonstigen Unterlagen, die für die Feststellung der Identität und Staatsangehörigkeit von Bedeutung sein können.

Daneben hat er diejenigen Schritte zu ergreifen, die ihm selbst bei objektiver Sichtweise geeignet erscheinen mussten, das Verfahren zielführend weiter zu betreiben. Zusätzliche Obliegenheiten treffen ihn nur, wenn die Behörde einen entsprechenden Anstoß in Richtung einer bestimmten Maßnahme gegeben (dazu VGH München a. a. O. Rn. 46).

Die Verpflichtung des Ausländers zum Agieren und die im konkreten Einzelfall geforderten Hinweispflichten der Ausländerbehörde orientieren sich an den Umständen des Einzelfalls. Solche Umstände können im bisherigen aufenthaltsrechtlichen Verfahren, der bisherigen Verweildauer des Ausländers im Bundesgebiet, dessen Sprachkenntnissen und Vorbildung sowie einer anwaltlichen Vertretung begründet sein.

Es wird um Beachtung sowie um Weiterleitung an die unteren Ausländerbehörden gebeten.



Reinhard Boos
Referatsleiter Ausländerangelegenheiten
und Staatsangehörigkeit

Anlagen: 2

