

Schleswig-Holsteinischer Landtag
Umdruck 16/2728

Der Beauftragte für Flüchtlings-,
Asyl- und Zuwanderungsfragen
des Landes Schleswig-Holstein
bei dem Präsidenten des
Schleswig-Holsteinischen Landtages

Der Flüchtlingsbeauftragte ▪ Postfach 7121 ▪ 24171 Kiel

Schleswig-Holsteinischer Landtag
Innen- und Rechtsausschuss
Landeshaus
24105 Kiel

Ihr Zeichen:
Ihre Nachricht vom:

Mein Zeichen: F –
Meine Nachricht vom:

Bearbeiter/in: Wulf Jöhnk

Telefon (0431) 988-1290
Telefax (0431) 988-1293
fb@landtag.ltsh.de

29. Dezember 2007

Unbegleitete minderjährige Flüchtlinge
Bericht der Landesregierung – Drucksache 16/1622
Schreiben vom 8. November 2007 – L 215

Sehr geehrte Damen und Herren,

ich bedanke mich dafür, dass mir Gelegenheit gegeben wird, zu dem Bericht der Landesregierung Stellung zu nehmen.

Ich empfinde den Bericht der Landesregierung in mehrerlei Hinsicht als unzureichend. Er beruht teilweise auf einer dürrtigen Datenlage, geht auf Probleme, Unzulänglichkeiten und Rechtsverstöße im Umgang mit unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen nicht ein und enthält demzufolge auch keine Vorschläge zur dringend erforderlichen Verbesserung der gegenwärtigen Praxis.

In dem Bericht wird die Grundproblematik im Umgang mit unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen – betroffen ist hier die Gruppe der 16- bis 17-Jährigen – nicht deutlich herausgestellt. Sie besteht im Kern darin, dass die Minderjährigen dieser Altersgruppe ausländerrechtlich wie Volljährige behandelt werden, gleichwohl aber als Jugendliche unter dem Schutz jugendrechtlicher Bestimmungen stehen. Konkret bedeutet dies: diesen Jugendlichen wird wie erwachsenen Flüchtlingen ausländerrechtlich Handlungsfähigkeit zuerkannt (§ 80 AufenthG, § 12 AsylVfG), sie unterliegen der Wohnverpflichtung in einer Flüchtlingsaufnahmeeinrichtung (§ 47 AsylVfG) und sie können – ohne gesetzlichen oder rechtlichen Vertreter – abgeschoben und zur Sicherung der Abschiebung in Haft genommen werden. Auf der anderen Seite schreibt die im Oktober 2005 in Kraft getretene jugendrechtliche Bestimmung des § 42 SGB VIII zwingend die Inobhutnahme dieser Jugendlichen vor – eine jugendschutzrechtliche Maßnahme also, die in einem deutlichen Gegensatz zur Wohnverpflichtung in einer Aufnahmeeinrichtung oder gar zur Abschiebungshaft in einer – wie in Schleswig-Holstein praktiziert – Jugendstrafanstalt steht.

In dem Bericht der Landesregierung wird zu diesem Konflikt lediglich ausgeführt, die jugendrechtliche Bestimmung des § 42 SGB VIII stelle „keine Ausnahmeregelung zu asyl- und ausländerrechtlichen Regelungen dar.“ Das Innenministerium hat demzufolge auch keine Bedenken, unbegleitete minderjährige Flüchtlinge in die zentrale Aufnahmeeinrichtung einweisen, sie abschieben und zur Sicherung der Abschiebung inhaftieren zu lassen. Die Schutzbestimmung des § 42 SGB VIII, die auf die wiederholte Kritik des UN-Kinderrechtsausschusses an dem Umgang mit unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen in Deutschland in das Gesetz aufgenommen worden ist, bleibt auf der Strecke.

In diesem Zusammenhang sind im Übrigen nicht nur Innenministerium, Ausländerbehörden und Bundespolizei zu kritisieren, sondern auch einige Jugendämter. Nach meinen Erkenntnissen hat beispielsweise ein Jugendamt in Schleswig-Holstein, das auf die Inobhutnahme von unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen ab 16 Jahren offenbar gar nicht eingerichtet ist, die Notwendigkeit zur Inobhutnahme regelmäßig verneint mit der Folge, dass die Jugendlichen in die Erstaufnahmeeinrichtung für Flüchtlinge eingewiesen wurden. Auch aus dem Bericht der Landesregierung (s. S. 9) wird deutlich, dass Jugendämter offensichtlich häufig die Entscheidung treffen, „dass entweder die Voraussetzungen für die Inobhutnahme nach § 42 SGB VIII nicht vorliegen oder die Inobhutnahme beendet worden ist mit der Entscheidung, dass es keinen Bedarf für die Gewährung von Jugendhilfemaßnahmen gibt.“ Dass bei unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen, die in die Bundesrepublik einreisen, die Voraussetzungen des § 42 SGB VIII nicht vorliegen, ist indessen in der Regel nicht anzunehmen. Die genannte Vorschrift setzt für die Verpflichtung zur Inobhutnahme lediglich voraus, dass „ein ausländischer Jugendlicher“ „unbegleitet nach Deutschland kommt“ und sich weder Personensorge- noch Erziehungsberechtigte im Inland aufhalten.“ Ist das Letztere der Fall – was zunächst geprüft werden muss -, ist es sinnvoll, den Minderjährigen mit der personensorge- oder erziehungsberechtigten Person zusammenzuführen, er ist dann nicht länger unbegleitet. Ist dies nicht der Fall – davon muss bis zum Vorliegen des Ergebnisses der Nachprüfung stets ausgegangen werden – besteht die Verpflichtung zur Inobhutnahme uneingeschränkt. Auch der Wegfall des Bedarfs für die Inobhutnahme ist - wenn dies überhaupt im Rahmen des § 42 SGB VIII relevant sein sollte – regelmäßig nicht anzunehmen. Bei den unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen handelt es sich zumeist um Jugendliche, die aus Krisenregionen geflüchtet sind, häufig mit schrecklichen Ereignissen konfrontiert und ihre Angehörigen sowie andere Bezugspersonen verloren haben. Diese jungen Menschen sind häufig physisch und psychisch stark belastet. Bei ihnen einen Jugendhilfebedarf nicht anzuerkennen, erscheint kaum vorstellbar. Ich nenne in diesem Zusammenhang nur einige Punkte, die einen Jugendhilfebedarf begründen: Fluchttrauma, Erfahrungen mit Gewalt und Totschlag, Verlust der Angehörigen und anderer Bezugspersonen, Fremdheit der neuen Umgebung und Gepflogenheiten, hohes Schutzbedürfnis.

Es gibt überzeugende Argumente dafür, den Konflikt zwischen ausländerrechtlichen und jugendrechtlichen Gesetzesbestimmungen im Sinne des Jugendschutzes zu lösen mit der Folge, dass unbegleitete minderjährige Flüchtlinge (Altersgruppe 16- bis 17-Jährige) grundsätzlich in einer geeigneten Einrichtung mit qualifizierter Betreuung

in Obhut zu nehmen sind und demzufolge von der Einweisung in eine Flüchtlingsaufnahmeeinrichtung regelmäßig und von der Durchführung der Abschiebungshaft stets abzusehen ist.

Die ausländerrechtliche Gleichstellung von 16- und 17-jährigen Minderjährigen mit Erwachsenen, die die erwähnten Belastungen zur Folge haben (Wohnverpflichtung in einer Aufnahmeeinrichtung, Abschiebung, Abschiebungshaft), ist bereits durch das AuslG vom 9. Juli 1990 (BGBl. I 1990, S. 1354) eingeführt worden (§ 68 AuslG). Wegen dieser als rigide empfundenen Gleichstellung von Minderjährigen mit Erwachsenen z.B. im Zusammenhang mit einer Abschiebung wurden seinerzeit erhebliche verfassungsrechtliche Bedenken erhoben: die Abschiebung eines Minderjährigen ohne Mitwirkung eines Vertreters verletze das Grundrecht auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG), das Recht auf ein faires Verfahren, das als Grundsatz aus Art. 2 Abs. 1 GG i.V. mit Art. 20 Abs. 3 GG folge, sei nicht gewährleistet und zudem sei der Minderjährige in seiner Menschenwürde verletzt, da er zum bloßen Objekt des Verwaltungshandelns herabgewürdigt werde (vergl. hierzu Funke-Kaiser, GK-AuslR, Rn. 41 ff. zu § 68; ferner Peter, Das Recht der Flüchtlingskinder, 1. Auflage 2001, S. 192, 193). Diese Bedenken sind wegen der nahezu wortgleichen Regelung im neuen Aufenthaltsgesetz (§ 80) nach wie vor aktuell, auch wenn sie – soweit feststellbar – von der Rechtsprechung bislang noch nicht übernommen worden sind. Sie sollten jedenfalls Anlass dafür sein, nach Lösungen zu suchen, die verfassungsrechtlich unbedenklich sind. Dies gebietet auch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, wonach das Kindeswohl – diesem unterfallen in diesem Zusammenhang auch Jugendliche im Alter von 16 und 17 Jahren – ein in Art. 6 Abs. 2 GG impliziert enthaltenes Rechtsgut mit Verfassungsrang darstellt (BVerfGE 10, 59, 84; 24, 119, 144), das auch im Rahmen ausländerrechtlichen Entscheidungen zu berücksichtigen ist (BVerfG, InfAuslR 1995, 55).

Vor diesem verfassungsrechtlichen Hintergrund ist es geboten, mindestens gut vertretbar, unbegleitete minderjährige Flüchtlinge in der Regel nach § 42 SGB VIII in einer geeigneten Einrichtung, in der die erforderliche Betreuung sichergestellt ist, in Obhut zu nehmen und ihnen möglichst umgehend einen Rechtsbeistand zur Seite zu stellen, wenn und so lange die Bestellung eines Vormundes nicht angezeigt oder möglich ist. Mit Unterstützung der Betreuer und des Rechtsbeistandes ist sodann über das weitere Vorgehen zu entscheiden, z.B. darüber

- ob eine Zusammenführung mit personensorge- oder erziehungsberechtigten Personen im Inland möglich ist,
- ob eine Rückkehr in das Herkunftsland ohne beachtliche Gefährdung, eine Rückführung in ein EU-Land oder eine Familienzusammenführung in einem Drittland möglich ist,
- oder ob ein Aufenthalt im Inland angestrebt werden soll (Asylantrag, Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen).

Eine Unterbringung unbegleiteter minderjähriger Flüchtlinge in einer zentralen Aufnahmeeinrichtung sollte allenfalls nach einer Inobhutnahme und nach Klärung des

angesprochenen weiteren Verfahrens sowie erst dann in Betracht kommen, wenn ein Jugendhilfebedarf nicht mehr gegeben ist.

In einem für nötig erachteten Abschiebungsverfahren sollte in jedem Fall von einer Haft zur Sicherung der Abschiebung (oder Zurückschiebung) Abstand genommen werden.

Zur Problematik der Abschiebungshaft gegenüber Minderjährigen habe ich ausführlich Stellung genommen. Die schriftlichen Stellungnahmen vom 19. Januar, 15. und 25. Mai 2007 liegen dem Ausschuss vor, auf sie nehme ich Bezug und beschränke mich auf die folgenden Bemerkungen.

Die Anordnung und Durchführung der Abschiebungshaft gegenüber Jugendlichen, wie sie insbesondere in Schleswig-Holstein - auch noch in 2007 – praktiziert wird, ist aus mehreren Gründen rechtswidrig. Sie ist gegenüber unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen grundsätzlich deshalb rechtswidrig, weil sich der mit der Haft zwangsläufig verbundene Freiheitsentzug und die dadurch bei den häufig belasteten Jugendlichen eintretenden gesundheitlichen, vornehmlich psychischen Beeinträchtigungen im Verhältnis zu dem mit der Haft angestrebten Sicherungszweck als unverhältnismäßig erweist (Verstoß gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit). Sie ist im Einzelfall deswegen rechtswidrig, weil die Gründe für ihre Erforderlichkeit, die sich aus der Vereitelung der Abschiebung ergibt, nicht oder nicht hinreichend dargelegt werden. Generell ist die Abschiebungshaft gegenüber Jugendlichen in Schleswig-Holstein deswegen unverhältnismäßig und demzufolge rechtswidrig, weil die Haft in einer Jugendstrafanstalt, in der jugendliche Straftäter einsitzen, durchgeführt wird und demzufolge die Abschiebungshäftlinge Restriktionen des Strafvollzuges ausgesetzt sind, die für eine Abschiebungshaft nicht notwendig sind. Schließlich sind – jedenfalls in Schleswig-Holstein – sämtliche von den Ausländerbehörden einschließlich der Bundespolizei beantragten und von den Amtsgerichten beschlossenen Anordnungen der Abschiebungshaft gegenüber Jugendlichen rechtswidrig, weil Behörden und Amtsgerichte die obergerichtliche Rechtsprechung zur Prüfung und Darlegung, dass mildere Mittel als die Haft nicht zur Verfügung stehen, beharrlich ignorieren. (Ich habe die bei der Jugendanstalt Neumünster geführten Akten über sämtliche in 2006 und in 2007 angeordneten Inhaftierungen – acht in 2006, drei in 2007 – eingesehen und festgestellt, dass in keinem einzigen Fall die antragstellende Behörde und das beschließende Gericht die obergerichtliche Rechtsprechung auch nur ansatzweise berücksichtigt hat. Sowohl in 2006 als auch in 2007 waren schleswig-holsteinische Ausländerbehörden als antragstellende Behörden beteiligt. Anderslautende Erklärungen in der Landtagsdebatte sind nach meinen Erkenntnissen unzutreffend).

Angesichts dieser massiven Rechtsverstöße bei der Anordnung und Durchführung der Abschiebungshaft gegenüber minderjährigen Flüchtlingen und wegen der dargestellten grundsätzlichen Bedenken erneuere ich daher meinen Vorschlag, das Innenministerium möge in seinem neu zu fassenden Erlass über die Abschiebungshaft regeln, dass von der Inhaftierung Jugendlicher abzusehen ist.

Darüber hinaus ist für das Abschiebungsverfahren – insbesondere dann, wenn an der Abschiebungshaft festgehalten werden sollte – zu gewährleisten, dass den betroffenen Jugendlichen ein Rechtsbeistand zur Seite gestellt wird. Die rechtliche Notwendigkeit hierfür ergibt sich aus der UN-Kinderrechtskonvention (Art. 37 b). (Die häufig kritisierte Vorbehaltserklärung der Bundesregierung gegenüber der UN-Kinderrechtskonvention greift in diesem Punkt nicht, weil sie darauf beruht, dass die Bundesrepublik die Bestimmungen der Konvention durch innerstaatliches Recht erfüllt, was aber in Bezug auf Art. 37 b nicht zutrifft: es gibt kein bundesdeutsches Recht, das im ausländerrechtlichen Verfahren eine Rechtsvertretung für minderjährige Flüchtlinge vorschreibt). Die Berechtigung, den minderjährigen Flüchtlingen in diesem Zusammenhang eine qualifizierte Rechtsvertretung zur Seite zu stellen, ist auch mit allgemeinen rechtlichen Überlegungen zu begründen: nach deutschem Recht kann ein Minderjähriger ohne gesetzliche Vertretung nicht einmal ein Rechtsgeschäft wirksam tätigen, aus dem er nicht lediglich einen rechtlichen Vorteil erlangt – nach dem Ausländerrecht ist es möglich, einen Minderjährigen ab 16 Jahren ohne jegliche Vertretung mit der härtesten Maßnahme zu belasten, die die deutsche Rechtsordnung kennt (Freiheitsentzug durch Haft).

Wegen dieses krassen Missverhältnisses ist es erforderlich, den betroffenen minderjährigen Flüchtlingen in derartigen Verfahren jedenfalls einen Rechtsbeistand zur Verfügung zu stellen. Bedauerlicherweise ist selbst diese Forderung von der Landesregierung (Justizministerium) mit dürftiger Begründung abgelehnt worden.

Wegen des Umganges der Behörden in der Bundesrepublik Deutschland mit unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen ist von zahlreichen Organisationen und Einrichtungen wiederholt Kritik geäußert worden. Nunmehr hat auch die EU-Kommission in einem am 27. November 2007 in Brüssel veröffentlichten Bericht deutliche Kritik geübt und u.a. beanstandet, Deutschland sei neben Portugal und Schweden der einzige EU-Staat, in dem unbegleitete Minderjährige über 16 Jahre statt in Pflegefamilien oder Sondereinrichtungen in Asylbewerberheimen für Erwachsene untergebracht würden (dabei geht der EU-Kommissionsbericht auf die viel problematischere Abschiebungshaft und die dabei auftretenden massiven Rechtsverstöße noch nicht einmal ein).

Mindestens die Kritik der EU-Kommission an dem Umgang mit unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen sollte die Landesregierung veranlassen, die zur Verbesserung der bisherigen Praxis unterbreiteten Vorschläge aufzunehmen und umzusetzen.

Mit freundlichen Grüßen

Wulf Jöhnk