

Aus der Beratungspraxis

Subsidiärer Schutz

RAin Kerstin Müller, Köln

A. Der Begriff des subsidiären Schutzes und ein kleiner Ausflug ins Europarecht

Der Begriff des subsidiären Schutzes ist in unserem Rechtssystem relativ neu. Er stammt aus der Qualifikationsrichtlinie (QRL).¹ Nach Art. 2 e) QRL bezeichnet eine »Person mit Anspruch auf subsidiären Schutz« einen Drittstaatsangehörigen oder einen Staatenlosen, der die Voraussetzungen für die Anerkennung als Flüchtling nicht erfüllt, der aber stichhaltige Gründe für die Annahme vorgebracht hat, dass er bei einer Rückkehr in sein Herkunftsland oder – bei einem Staatenlosen – in das Land seines vorherigen gewöhnlichen Aufenthalts tatsächlich Gefahr laufe, einen ernsthaften Schaden im Sinne des Art. 15 QRL zu erleiden, und auf den Art. 17 Abs. 1 und 2 QRL keine Anwendung findet und der den Schutz dieses Landes nicht in Anspruch nehmen kann oder wegen dieser Gefahr nicht in Anspruch nehmen will. Demnach ergänzt der subsidiäre Schutzstatus die in der Genfer Flüchtlingskonvention (GFK) festgelegten Schutzregelungen für Flüchtlinge.

Auch im nationalen Recht kennen wir derartige Schutzvorschriften. So greift § 60 Abs. 2 bis 7 AufenthG auch und gerade dann, wenn eine Asylenerkennung oder die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft nicht erfolgen können. Im Gegensatz zum vorübergehenden Schutz nach § 24 AufenthG stellt der subsidiäre Schutz eine auf Dauer angelegte Alternative zum Flüchtlingsschutz dar.

Doch wie verhalten sich nun der nationale und der europarechtliche subsidiäre Schutz zueinander? Zunächst gilt der sog. gemeinschaftsrechtliche Anwendungsvorrang, d. h. die europarechtlichen Regelungen gehen dem nationalen Recht vor. Dies ist dann unproblematisch, wenn Gemeinschafts- und nationales Recht Sachverhalte identisch regeln. In diesem Fall kann das nationale Recht angewandt werden.

Was passiert aber, wenn das europäische und das nationale Recht voneinander abweichen? Nach der Auffassung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) und des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) sind nach dem Grundsatz des Vorrangs des Gemeinschaftsrechts alle nationalen Rechtsvorschriften unanwendbar, soweit sie im Einzelfall mit unmittelbar anwendbaren Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts kollidieren. Sind nun die Regelungen der Qualifikationsrichtlinie unmittelbar anwendbar? Richtlinien sind zunächst nur für die EU-Mitgliedstaaten verbindlich, die sie in innerstaatliches Recht umsetzen müssen. Sie können aber ausnahmsweise Einzelnen Rechte verleihen, ohne dass es einer Umsetzung in nationales Recht bedarf.² Eine solche unmittelbare Anwendung einzelner Normen einer Richtlinie ist jedoch nur möglich, wenn

- die Umsetzungsfrist abgelaufen und die Richtlinie nicht oder nicht korrekt umgesetzt worden ist
- die Bestimmungen der Richtlinie unbedingt formuliert und hinreichend genau sind, um im Einzelfall anwendbar zu sein und
- die Richtlinie dem Einzelnen Rechte gegenüber dem Staat verleiht oder deren Schutz dient.

Sind diese Voraussetzungen gegeben, sind Behörden und Gerichte an die Richtlinie gebunden und müssen sie von Amts wegen beachten. Steht das nationale Recht in Widerspruch zur Richtlinie, sind begünstigende Regelungen der Richtlinie unmittelbar anwendbar, belastende Regelungen der Richtlinie aufgrund des eindeutigen Wortlauts des Art. 249 Abs. 3 EG jedoch nicht.³

Die nationalen Behörden und Gerichte sind gehalten, nationale Regelungen richtlinienkonform auszulegen. Dabei haben sie sich so weit wie möglich an Wortlaut und Zweck der Richtlinie auszurichten. Diese Pflicht darf allerdings nicht dazu führen, dass die Auslegung völlig im Widerspruch zum nationalen Recht steht. Lassen sich Richtlinie und nationales Recht nicht in Übereinstimmung bringen, fehlt es an einer ordnungsgemäßen Umsetzung, so dass die Richtlinie unmittelbar Anwendung finden muss.

Was heißt das nun für die Qualifikationsrichtlinie? Die entscheidende Frage ist, ob ihre Regelungen zum subsidiären Schutz gemeinschaftskonform in unserem nationalen Recht umgesetzt wurden. Ist dies nicht der Fall, sind aufgrund des Vorrangs des Gemeinschaftsrechts die Regelungen der Richtlinie, die dem Schutz des Einzelnen dienen, unmittelbar anwendbar. Es ist also zu ermitteln, inwieweit die Normen der Richtlinie tatsächlich im AufenthG umgesetzt wurden. Angesichts des Umfangs der neuen Regelungen wird dabei nur auf die wesentlichen Änderungen bei § 60 Abs. 2, 3 und 7 AufenthG eingegangen. Diese Normen sollen nach Auffassung des Gesetzgebers die Vorschriften der Qualifikationsrichtlinie zum subsidiären Schutz umsetzen.

B. Subsidiärer Schutz in den nationalen Vorschriften

In § 60 Abs. 11 AufenthG wird bestimmt, dass für die Feststellung von Abschiebungsverboten nach § 60 Abs. 2, 3 und 7 S. 2 AufenthG die Art. 4 Abs. 4 (Vorfluchtgründe), 5 Abs. 1 und 2 (Nachfluchtgründe) sowie 6 bis 8 (Verfolgungs-, Schutzakteure und interne Schutzalternative) der Qualifikationsrichtlinie gelten. Diese Verweisung hat direkte Aus-

¹ Richtlinie 2004/83/EG vom 29. April 2004 über Mindestnormen für die Anerkennung und den Status von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Flüchtlinge oder als Personen, die anderweitig internationalen Schutz benötigen, und über den Inhalt des zu gewährenden Schutzes.

² Grundlegend zur unmittelbaren Anwendbarkeit von Primärrecht EuGH, Rs. 26/62 (van Gend und Loos), Slg. 1963, 1 ff.; für Richtlinien in std. Rspr. anerkannt seit EuGH, Rs. 41/74 (van Duyn/Home Office), Slg. 1974, 1337 ff.

³ Std. Rspr. seit EuGH, Rs. 152/84 (Marshall), Slg. 1986, 732, Rn. 48; zuletzt bestätigt in EuGH, Verb. Rs. C-387/02, C-391/02 und C-403/02 (Berlusconi u. a.), Slg. 2005, I-03565, Rn. 73 m. zahlr. w. N.

Qualifikationsrichtlinie – Auszüge –

Art. 2 Begriffsbestimmungen

Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnet der Ausdruck (. . .)

e) »Person mit Anspruch auf subsidiären Schutz« einen Drittstaatsangehörigen oder einen Staatenlosen, der die Voraussetzungen für die Anerkennung als Flüchtling nicht erfüllt, der aber stichhaltige Gründe für die Annahme vorgebracht hat, dass er bei einer Rückkehr in sein Herkunftsland oder, bei einem Staatenlosen, in das Land seines vorherigen gewöhnlichen Aufenthalts tatsächlich Gefahr liefe, einen ernsthaften Schaden im Sinne des Artikel 15 zu erleiden, und auf den Artikel 17 Absätze 1 und 2 keine Anwendung findet und der den Schutz dieses Landes nicht in Anspruch nehmen kann oder wegen dieser Gefahr nicht in Anspruch nehmen will;(. . .)

Art. 4 Prüfung der Ereignisse und Umstände

(. . .) (4) Die Tatsache, dass ein Antragsteller bereits verfolgt wurde oder einen sonstigen ernsthaften Schaden erlitten hat bzw. von solcher Verfolgung oder einem solchen Schaden unmittelbar bedroht war, ist ein ernsthafter Hinweis darauf, dass die Furcht des Antragstellers vor Verfolgung begründet ist, bzw. dass er tatsächlich Gefahr läuft, ernsthaften Schaden zu erleiden, es sei denn, stichhaltige Gründe sprechen dagegen, dass der Antragsteller erneut von solcher Verfolgung oder einem solchen Schaden bedroht wird.

Art. 6 Akteure, von denen die Verfolgung oder ein ernsthafter Schaden ausgehen kann

Die Verfolgung bzw. der ernsthafte Schaden kann ausgehen von

- a) dem Staat;
- b) Parteien oder Organisationen, die den Staat oder einen wesentlichen Teil des Staatsgebiets beherrschen;
- c) nichtstaatlichen Akteuren, sofern die unter den Buchstaben a)

und b) genannten Akteure einschließlich internationaler Organisationen erwiesenermaßen nicht in der Lage oder nicht willens sind, Schutz vor Verfolgung bzw. ernsthaftem Schaden im Sinne des Artikels 7 zu bieten.

Art. 8 Interner Schutz

(1) Bei der Prüfung des Antrags auf internationalen Schutz können die Mitgliedstaaten feststellen, dass ein Antragsteller keinen internationalen Schutz benötigt, sofern in einem Teil des Herkunftslandes keine begründete Furcht vor Verfolgung bzw. keine tatsächliche Gefahr, einen ernsthaften Schaden zu erleiden, besteht und von dem Antragsteller vernünftigerweise erwartet werden kann, dass er sich in diesem Landesteil aufhält.

(2) Bei Prüfung der Frage, ob ein Teil des Herkunftslandes die Voraussetzungen nach Absatz 1 erfüllt, berücksichtigen die Mitgliedstaaten die dortigen allgemeinen Gegebenheiten und die persönlichen Umstände des Antragstellers zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Antrag.

(3) Absatz 1 kann auch dann angewandt werden, wenn praktische Hindernisse für eine Rückkehr in das Herkunftsland bestehen.

Art. 15 Ernsthafter Schaden

Als ernsthafter Schaden gilt:

- a) die Verhängung oder Vollstreckung der Todesstrafe oder
- b) Folter oder unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Bestrafung eines Antragstellers im Herkunftsland oder
- c) eine ernsthafte individuelle Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit einer Zivilperson infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen bewaffneten Konflikts.

wirkungen auf die Auslegung des § 60 Abs. 2, 3 und 7 AufenthG.

I. Allgemeine Voraussetzungen

1. Prognosemaßstab

Gemäß Art. 4 Abs. 4 QRL ist die Tatsache, dass ein Antragsteller bereits einen ernsthaften Schaden i. S. v. Art. 15 QRL erlitten hat oder von einem solchen Schaden unmittelbar bedroht war, ein ernsthafter Hinweis darauf, dass der Antragsteller tatsächlich Gefahr läuft, einen ernsthaften Schaden zu erleiden, es sei denn, stichhaltige Gründe sprechen dagegen, dass erneut ein solcher Schaden droht. Dies führt zu einer verminderten Darlegungspflicht des Flüchtlings. Das BVerwG⁴ spricht von einer »Beweiserleichterung auf tatsächlicher Ebene« und vergleicht sie mit den bisherigen Regeln zum herabgestuften Wahrscheinlichkeitsmaßstab im Rahmen der Flüchtlingsanerkennung. Tatsächlich stellt diese Regelung eine erhebliche Beweiserleichterung für den Antragsteller dar: Kann er stichhaltig darlegen, dass er bereits einen ernsthaften Schaden erlitten hat oder von einem solchen Schaden unmittelbar bedroht war, wird – widerleglich – vermutet, dass sich dieser Schaden im Fall der Rückkehr erneut verwirklicht. Der Wortlaut macht deutlich, dass die Gründe, die gegen die Wiederholung sprechen, von der Behörde darzulegen sind. Dies stellt eine deutliche Abkehr von der bisherigen Rechtsprechung dar. Bisher fand im Bereich des subsidiären Schutzes der im Asylverfahren anzuwendende sog. herabgestufte Wahrscheinlichkeitsmaßstab im Rahmen des subsidiären Schutzes keine Anwendung; entscheidend war vielmehr, ob dem Antragsteller eine

konkrete Gefahr im Sinne einer beachtlichen Wahrscheinlichkeit drohte.⁵ Dieser Ansicht ist durch Art. 4 Abs. 4 QRL nunmehr der Boden entzogen worden.⁶ Bei der Anwendung von § 60 Abs. 2, 3 und 7 S. 2 AufenthG ist daher bei einem glaubhaft gemachten erlittenen oder unmittelbar drohendem Schaden vor der Ausreise die Wiederholungsgefahr grundsätzlich anzunehmen, wenn sie nicht mit hinreichender Sicherheit ausgeschlossen ist.

2. Verfolgungsakteure

Gemäß Art. 6 QRL kann der ernsthafte Schaden im Sinne des Art. 15 QRL ausgehen

- vom Staat
- von Parteien oder Organisationen einschließlich internationaler Organisationen, die einen Staat oder einen wesentlichen Teil des Staatsgebiets beherrschen oder
- von nichtstaatlichen Akteuren, sofern die o. g. Akteure einschließlich internationaler Organisationen erwiesenermaßen nicht in der Lage oder nicht willens sind, Schutz vor einem ernsthaften Schaden zu bieten.

Wie der Schutz beschaffen sein muss, ist in Art. 7 QRL geregelt. Der Betroffene muss demnach konkrete Tatsachen und Umstände benennen, aus denen sich ergibt, dass er sich beim Staat bzw. den internationalen Organisationen vergeb-

⁴ Beschluss vom 20.3.2007 - 1 C 21.06 - ASYLMAGAZIN 7-8/2007, S. 37.

⁵ Vgl. nur BVerwG, NVwZ 1996, 1999.

⁶ Ebenso VGH Hessen, Urteil vom 21.2.2008 - 3 UE 191/07.A - (40 S., M12885); in diese Richtung auch OVG NRW, Urteil vom 17.4.2007 - 8 A 2771/06.A - (25 S., M11104); dagegen – bei internem Schutz – BayVGH, Urteil vom 31.8.2007 - 11 B 02.31724 - (56 S., M12042).

Aufenthaltsgesetz – Auszüge

§ 60 Verbot der Abschiebung (...) (2) Ein Ausländer darf nicht in einen Staat abgeschoben werden, in dem für diesen Ausländer die konkrete Gefahr besteht, der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Bestrafung unterworfen zu werden. (3) Ein Ausländer darf nicht in einen Staat abgeschoben werden, wenn dieser Staat den Ausländer wegen einer Straftat sucht und die Gefahr der Verhängung oder der Vollstreckung der Todesstrafe besteht. In diesen Fällen finden die Vorschriften über die Auslieferung entsprechende Anwendung. (...) (5) Ein Ausländer darf nicht abgeschoben werden, soweit sich aus der Anwendung der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (BGBl. 1952 II S. 685) ergibt, dass die Abschiebung unzulässig ist. (...) (7) Von der Abschiebung eines Ausländers in einen anderen Staat soll abgesehen werden, wenn dort für diesen Ausländer eine erhebliche konkrete Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit besteht. Von

der Abschiebung eines Ausländers in einen anderen Staat ist abzusehen, wenn er dort als Angehöriger der Zivilbevölkerung einer erheblichen individuellen Gefahr für Leib oder Leben im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen bewaffneten Konflikts ausgesetzt ist. Gefahren nach Satz 1 oder Satz 2, denen die Bevölkerung oder die Bevölkerungsgruppe, der der Ausländer angehört, allgemein ausgesetzt ist, sind bei Anordnungen nach § 60 a Abs. 1 Satz 1 zu berücksichtigen. (...)

(11) Für die Feststellung von Abschiebungsverboten nach den Absätzen 2, 3 und 7 Satz 2 gelten Artikel 4 Abs. 4, Artikel 5 Abs. 1 und 2 und die Artikel 6 bis 8 der Richtlinie 2004/83/EG des Rates vom 29. April 2004 über Mindestnormen für die Anerkennung und den Status von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Flüchtlinge oder als Personen, die anderweitig internationalen Schutz benötigen, und über den Inhalt des zu gewährenden Schutzes (ABl. EU Nr. L 304 S. 12).

lich um Schutz bemüht hat oder unabhängig davon darlegt, dass diese generell dazu nicht willens oder in der Lage sind.⁷

Der Verweis auf Art. 6 QRL stellt eine Abkehr von der bisherigen höchstrichterlichen Rechtsprechung zu § 60 Abs. 2 AufenthG a. F. (bzw. § 53 Abs. 1 und 4 AuslG) dar. Bisher wurde davon ausgegangen, dass Abschiebungsschutz nach § 60 Abs. 2 AufenthG nur gewährt wird, wenn die Gefahr von staatlichen Stellen ausgeht oder diesen zurechenbar war. Gemäß § 60 Abs. 11 AufenthG in Verbindung mit Art. 6 QRL ist nunmehr auch im Falle nichtstaatlicher Verursachung eines ernsthaften Schadens die Gewährung subsidiären Schutzes im Sinne des § 60 Abs. 2, 3 und 7 S. 2 AufenthG möglich.

3. Interner Schutz

Gemäß Art. 8 QRL können die Mitgliedstaaten bei der Prüfung des Antrags auf internationalen Schutz feststellen, dass ein Antragsteller keinen internationalen Schutz benötigt, sofern in einem Teil des Herkunftslandes keine tatsächliche Gefahr besteht, einen ernsthaften Schaden zu erleiden, und von dem Antragsteller vernünftigerweise erwartet werden kann, dass er sich in diesem Landesteil aufhält. Gemäß Art. 8 Abs. 2 QRL berücksichtigen die Mitgliedstaaten bei der Prüfung der Frage, ob ein Teil des Herkunftslandes die Voraussetzungen nach Abs. 1 erfüllt, die dortigen allgemeinen Gegebenheiten und die persönlichen Umstände des Antragstellers zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Antrag. Diese Regelungen sind aufgrund der Verweisung des § 60 Abs. 11 AufenthG unmittelbar anzuwenden.

Auch unter Geltung des AuslG war ein Abschiebungsverbot zu verneinen, wenn eine sog. inländische Fluchtalternative zur Verfügung stand.⁸ Diese Maßstäbe sind jedoch nicht ohne weiteres auf die heutige Rechtslage zu übertragen. Insbesondere ist es für die Gewährung von subsidiärem Schutz nicht erforderlich, dass der ernsthafte Schaden »landesweit« droht. Diese Voraussetzung wird an keiner Stelle von der Qualifikationsrichtlinie aufgestellt. Vielmehr ist es notwendige, aber nicht hinreichende Voraussetzung für den Verweis auf internen Schutz, dass in einem Teil des Landes kein ernsthafter Schaden droht (Art. 8 Abs. 1 QRL).

a) Maßgeblicher Zeitpunkt

Nach bisheriger nationaler Rechtsprechung war bei der Prüfung der inländischen Fluchtalternative grundsätzlich eine doppelte Prüfung vorzunehmen. Dabei musste die Flüchtlingseigenschaft sowohl im Zeitpunkt der Ausreise als auch im Zeitpunkt der gedachten Rückkehr landesweit anzunehmen sein. Dieser Auffassung steht nunmehr der Wortlaut von Art. 8 Abs. 2 QRL sowie seine systematische Stellung zu Art. 4 Abs. 4 QRL entgegen.⁹ So sieht Art. 8 Abs. 2 QRL vor, dass bei der Prüfung der inländischen Schutzalternative nur der Zeitpunkt der Entscheidung – d. h. in der Regel die mündliche Verhandlung bzw. der Zeitpunkt der Behördenentscheidung – maßgeblich ist.

b) Subjektivierter Maßstab

Bisher war bei der Prüfung der inländischen Fluchtalternative im Rahmen des Asylrechts ein generalisierender Maßstab anzuwenden.¹⁰ Die Qualifikationsrichtlinie sieht demgegenüber sowohl eine generalisierende Betrachtung als auch eine individualisierte, flüchtlingsbezogene Prüfung vor. Nach Art. 8 Abs. 2 QRL kommt es nunmehr auf die am Ort des internen Schutzes bestehenden allgemeinen Gegebenheiten und zusätzlich auch auf die persönlichen Umstände des Flüchtlings an. Zur Interpretation des Begriffs der persönlichen Umstände kann auf Art. 4 Abs. 3 c) QRL zurückgegriffen werden, wonach die individuelle Lage und die persönlichen Umstände des Asylsuchenden einschließlich solcher Faktoren wie familiärer und sozialer Hintergrund sowie Geschlecht und Alter bei der Entscheidung zugrunde zu legen sind.¹¹

⁷ VG Aachen, Urteil vom 10.1.2007 - 7 K 1621/05.A - ASYLMAGAZIN 3/2007, S. 25.

⁸ So BVerwGE 99, 324 zu § 53 Abs. 6 AuslG.

⁹ VGH Hessen, Urteil vom 21.2.2008 - 3 UE 191/07.A - a. a. O.

¹⁰ Vgl. z. B. BVerwG, Urteil vom 30.4.1991 - 9 C 105.90 - NVwZ-RR 1992, 109; Beschluss vom 16.6.2000 - 9 B 255.00 -.

¹¹ VGH Bad.-Württ., Urteil vom 25.10.2006 - A 3 S 46/06 - ASYLMAGAZIN 1-2/2007, S. 35.

Nach Ermittlung der allgemeinen und individuellen Situation ist weiterhin zu prüfen, ob von einem Antragsteller vernünftigerweise erwartet werden kann, dass er sich am Ort der internen Fluchtalternative aufhält (Art. 8 Abs. 1 QRL). Entscheidend ist somit, wie sich ein durchschnittlich vernünftiger Mensch in der Situation des Flüchtlings verhalten würde und ob dieses vernünftige Verhalten von dem konkreten Flüchtling auch tatsächlich erwartet werden kann.

Bisher wurde bei Beurteilung der inländischen Fluchtalternative eine vergleichende Betrachtung angestellt. Sie konnte bisher bei Vorliegen existentieller Gefährdungen nur dann angenommen werden, wenn diese so am Herkunftsort nicht bestünden.¹² Diese Betrachtungsweise ist Art. 8 QRL fremd.¹³ Es ist allein ausschlaggebend, dass der Flüchtling am Zufluchtsort eine ausreichende bzw. zumutbare Lebensgrundlage vorfinden muss, unabhängig davon, ob im Herkunftsgebiet die Lebensverhältnisse gleichermaßen schlecht sind.¹⁴

Bei Zugrundelegung dieser Maßstäbe ist davon auszugehen, dass eine interne Schutzalternative u. a. nicht besteht,

- wenn für einen Flüchtling am Zufluchtsort das wirtschaftliche Existenzminimum wegen in seiner Person liegender Merkmale – etwa wegen Behinderung oder wegen hohen Alters – nicht gewährleistet ist,
- wenn der Flüchtling am Ort der Fluchtalternative keine Verwandten oder Freunde hat, bei denen er Obdach oder Unterstützung finden könnte, und ohne eine solche Unterstützung dort kein Leben über dem Existenzminimum möglich ist,¹⁵
- wenn der Lebensunterhalt nur durch einen Verweis auf eine entwürdigende oder eine kriminelle Arbeit – etwa durch Beteiligung an Straftaten im Rahmen »mafioser« Strukturen – zu sichern ist,¹⁶
- wenn der Antragsteller am Schutzort gezwungen wäre, sich entgegen seiner religiösen Grundsätze zu verhalten.

II. Die nationalen Regelungen im Einzelnen

1. Schutz vor Folter und erniedrigender und unmenschlicher Behandlung (§ 60 Abs. 2 AufenthG)

Gemäß § 60 Abs. 2 AufenthG darf ein Ausländer nicht in einen Staat abgeschoben werden, in dem für ihn die konkrete Gefahr besteht, der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Bestrafung unterworfen zu werden. Dieses absolute Abschiebungsverbot findet sich auch in Art. 15 b) QRL.

Es liegt nahe, für die Definition der Folter auf die UN-Antifolterkonvention (AFK) zurückzugreifen. Allerdings erfasst Art. 1 Abs. 1 AFK nur die staatliche Misshandlung. Durch § 60 Abs. 11 AufenthG und den Verweis auf Art. 6 QRL ist jedoch klargestellt, dass § 60 Abs. 2 AufenthG auch vor Folter durch nichtstaatliche Akteure schützt. Entscheidend ist daher allein,

- dass ein besonderer Grad der Leidenszufügung vorliegt,
- dass die Maßnahme zielgerichtet, d. h. vorsätzlich und willkürlich ist.

Die Voraussetzung einer erniedrigenden oder unmenschlichen Behandlung, die durch das Gesetz zur Umsetzung der europarechtlichen Richtlinien in § 60 Abs. 2 AufenthG aufgenommen wurde, greift auf Art. 3 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) zurück. Es wurde nahezu vollständig der Wortlaut von Art. 3 EMRK übernommen. Allerdings verweist auch § 60 Abs. 5 AufenthG auf die EMRK. Wie ist dieses »Nebeneinander« zu interpretieren?

- Nach der Rechtsprechung des BVerwG ist die EMRK auf Menschenrechtsverletzungen in Drittstaaten, die nicht Mitglied des Europarats und Unterzeichner der EMRK sind, nicht anwendbar; für sie sind die Signatarstaaten der EMRK völkerrechtlich nicht verantwortlich.¹⁷ In diesen Fällen ist daher nunmehr § 60 Abs. 2 AufenthG heranzuziehen.
- Neben Art. 3 EMRK umfasst die Konvention noch andere Schutzgüter. Diese werden durch § 60 Abs. 5 AufenthG erfasst.

Wie die Entstehungsgeschichte und der Wortlaut des § 60 Abs. 2 AufenthG zeigen, ist bei der Auslegung von Art. 15 b) QRL bzw. § 60 Abs. 2 AufenthG die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) heranzuziehen. Die bisherige Rechtsprechung insbesondere des BVerwG ist damit nur noch eingeschränkt verwertbar. So setzte nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts eine unmenschliche oder erniedrigende Behandlung ein vorsätzliches, auf eine bestimmte Person zielendes Handeln voraus. Dies entspricht jedoch nicht der Rechtsprechung des EGMR, in der erniedrigende bzw. unmenschliche Behandlung oder Strafe auch bejaht wird, wenn kein zielgerichtetes Handeln vorliegt.¹⁸

2. Schutz vor Todesstrafe (§ 60 Abs. 3 AufenthG)

Gemäß § 60 Abs. 3 AufenthG darf ein Ausländer nicht in einen Staat abgeschoben werden, wenn dieser Staat den Ausländer wegen einer Straftat sucht und die Gefahr der Verhängung oder der Vollstreckung der Todesstrafe besteht. Auch Art. 15 a) QRL sieht die Verhängung oder Vollstreckung der Todesstrafe als ernsthaften Schaden an, der zur Gewährung subsidiären Schutzes führt. Anders als bei § 60 Abs. 3 AufenthG ist jedoch nicht entscheidend, dass die Gefahr wegen einer Straftat droht.

¹² BVerfGE 80, 315 ff.

¹³ Vgl. auch Vorl. Anwendungshinweise des Bundesministeriums des Innern vom 13. Oktober 2006 (19 S., M8935).

¹⁴ VGH Hessen, Urteil vom 21.2.2008 - 3 UE 191/07.A - a. a. O.

¹⁵ Vgl. BVerwG, Urteil vom 14.12.1993 - 9 C 45.92 -.

¹⁶ BVerwG, Beschluss vom 17.5.2005 - 1 B 100.05 - (8 S., M8367).

¹⁷ BVerwG, Urteil vom 24.5.2000 - 9 C 34.99 - ASYLMAGAZIN 10/2000, S. 32.

¹⁸ EGMR, NVwZ 2006, 3117 - Jalloh.

Entscheidend ist, dass die Vollstreckung oder Verhängung eines Todesurteils droht, das durch ein staatliches Gericht ausgesprochen wurde. Extralegale Hinrichtungen oder Tötungen durch nichtstaatliche Gruppierungen werden bei Berücksichtigung der hierzu ergangenen völkerrechtlichen Regelungen (Art. 2 Abs. 1 EMRK, Art. 6 Abs. 2 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte) von der Vorschrift nicht erfasst.

Gemäß § 60 Abs. 3 S. 2 AufenthG sind die Regelungen über die Auslieferung entsprechend anzuwenden. Dies betrifft v. a. § 8 des Gesetzes über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen (IRG). Demnach ist trotz drohender Todesstrafe eine Überstellung in den Herkunftsstaat möglich, wenn der ersuchende Staat zusichert, dass die Strafe nicht verhängt oder vollstreckt wird. Eine solche Einschränkung sieht Art. 15 a) QRL jedoch nicht vor. § 60 Abs. 3 S. 2 AufenthG ist insoweit richtlinienwidrig.

3. Schutz vor Gefahren im Rahmen eines bewaffneten Konfliktes (§ 60 Abs. 7 S. 2 AufenthG)

Gemäß § 60 Abs. 7 S. 2 AufenthG ist von der Abschiebung eines Ausländers in einen anderen Staat abzusehen, wenn er dort als Angehöriger der Zivilbevölkerung einer erheblichen individuellen Gefahr für Leib oder Leben im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen bewaffneten Konfliktes ausgesetzt ist. Gefahren, denen die Bevölkerung oder die Bevölkerungsgruppe, der der Ausländer angehört, allgemein ausgesetzt ist, sind gemäß § 60 Abs. 7 S. 3 AufenthG bei Anordnungen nach § 60 a Abs. 1 S. 1 AufenthG zu berücksichtigen. Hierdurch soll Art. 15 c) QRL umgesetzt worden sein. Dieser bejaht einen ernsthaften, subsidiären Schutz begründenden Schaden bei einer ernsthaften, individuellen Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit einer Zivilperson infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen bewaffneten Konfliktes.

a) Schutzbereich

Geschützt werden durch § 60 Abs. 7 S. 2 AufenthG vor allem Kriegs- und Bürgerkriegsflüchtlinge, die nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung durch § 60 Abs. 7 S. 1 AufenthG nur ausnahmsweise geschützt sind.¹⁹ Anders als bei Satz 1 genügt eine Bedrohung der Freiheit allerdings nicht.

Nach dem ausdrücklichen Wortlaut der Vorschrift sind Personen mit Kombattantenstatus nicht geschützt. Zwar sind diese im Zeitpunkt ihrer Antragstellung in der Regel Zivilpersonen. Aber die Tatsache, dass sie im Herkunftsland Kombattanten und keine Zivilpersonen waren, hat zur Folge, dass sie sich nicht darauf berufen können, bereits einen ernsthaften Schaden erlitten zu haben. Damit kommt ihnen die Beweiserleichterung des Art. 4 Abs. 4 QRL nicht zugute.

b) Internationaler oder innerstaatlicher bewaffneter Konflikt

Zunächst ist fraglich, ob ein Konflikt im Sinne des § 60 Abs. 7 S. 2 AufenthG und Art. 15 c) QRL erst ab einer bestimmten Größenordnung zu bejahen ist. So wird die Auffassung vertreten, es sei ein bestimmtes Maß an Intensität und Dauerhaftigkeit erforderlich, so dass örtlich und zeitlich begrenzte Bandenkriege nicht ausreichen.²⁰

Da der in Art. 15 c) QRL enthaltene Begriff des innerstaatlichen bewaffneten Konfliktes auf Art. 3 der vier Genfer Konventionen von 1949 und damit auf das humanitäre Völkerrecht zurückgeht,²¹ ist er nach völkerrechtlichen Grundsätzen zu bestimmen.²² Da diese Regelungen dem Schutz der Zivilbevölkerung dienen, ist eine weite Auslegung angebracht, zumal die internen Konflikte inzwischen weitaus verbreiteter sind. Hierfür spricht auch, dass Art. 15 c) QRL ausdrücklich nicht von Bürgerkrieg bzw. Krieg, sondern einem bewaffneten Konflikt spricht.²³ Ausgeschlossen sind daher allenfalls sporadische und isolierte bewaffnete Übergriffe.

c) Erhebliche individuelle Gefahr

Zwar verwendet § 60 Abs. 7 S. 2 AufenthG hinsichtlich der Gefahrenprognose andere Begriffe als Art. 15 c) QRL. Dennoch ist davon auszugehen, dass sowohl die erhebliche individuelle Gefahr als auch die ernsthafte individuelle Bedrohung deckungsgleich sind. Entscheidend ist zum einen, dass nicht jede noch so marginale und unbedeutende Rechtsverletzung den subsidiären Schutzanspruch auslösen soll, sondern nur solche Rechtsverletzungen, die von qualifiziertem Gewicht sind. Dies ist zu bejahen, wenn die ernsthafte Möglichkeit einer Verletzung der Schutzgüter besteht. Hierfür bedarf es folglich auf jeden Fall einer gewissen Dichte der gefährlichen Vorkommnisse.²⁴ Zum anderen muss der drohende Schaden individualisierbar sein. Dies führt bei erstem Hinsehen zu einem Widerspruch, da Gefahren, die aus bewaffneten internationalen oder innerstaatlichen Konflikten resultieren, typischerweise die gesamte oder jedenfalls große Teile der Bevölkerung betreffen. Entscheidend ist aber, dass der Antragsteller – anders als bei Geltendmachung eines vorübergehenden Schutzes nach § 24 AufenthG – einzeln nachweisen muss, dass

¹⁹ Vgl. nur BVerwGE 99, 324 ff.; 102, 249 ff.

²⁰ VGH Hessen, Urteil vom 9.11.2006 - 3 UE 3238/03.A - ASYLMAGAZIN 5/2007, S. 30; Beschluss vom 26.6.2007 - 8 UZ 452/06.A -, in AuAS 2007, 202 (19 S., M10575).

²¹ VG Stuttgart, Urteil vom 21.5.2007 - 4 K 2563/07 -, InfAuslR 2007, 321, 322 = ASYLMAGAZIN 6/2007, S. 26.

²² So auch Hinweise des BMI vom 2.10.2007 zu den wesentlichen Änderungen durch das Richtlinienumsetzungsgesetz vom 19. August 2007, Rn. 156 (102 S., M11561).

²³ OVG Schleswig-Holstein, Urteil vom 21.11.2007 - 2 LB 38/07 - ASYLMAGAZIN 1-2/2008, S. 28.

²⁴ OVG Schleswig-Holstein, Urteil vom 21.11.2007 - 2 LB 38/07 - a. a. O.; OVG NRW, Beschluss vom 21.3.2007 - 20 A 5164/04 - (20 S., M10002).

er eine begründete Angst um sein Leben hat, wenngleich die Gründe für diese Angst nicht personenspezifisch sind.²⁵

Anders als § 60 Abs. 7 S. 2 AufenthG spricht Art. 15 c) QRL zusätzlich davon, dass die Bedrohung durch *willkürliche* Gewalt hervorgerufen worden sein muss. Dieses Kriterium ist damit auch im Rahmen der Auslegung des § 60 Abs. 7 S. 2 AufenthG heranzuziehen. Es modifiziert den Inhalt der konkret-individuellen Gefahrenprognose, indem es verdeutlicht, dass Art. 15 c) QRL den Schutz vor unvorhersehbarer, wahlloser Gewalt bezweckt. Der in der englischen Fassung verwendete Begriff der »indiscriminate violence« (unterschiedslose Gewalt) ist dabei klarer. Er verdeutlicht, dass die Bedrohung nicht zwingend an in der Person des Antragstellers liegende Eigenschaften anknüpft. Dieser muss jedoch nachweisen, dass für ihn das reale Risiko besteht, selbst Opfer der Bedrohung zu werden. Dem steht auch nicht Erwägungsgrund Nr. 26 der Qualifikationsrichtlinie entgegen. Danach sollen Gefahren, denen die Bevölkerung allgemein ausgesetzt ist, »für sich genommen normalerweise« keine individuelle Bedrohung darstellen. Art. 15 c) QRL zieht jedoch darüber hinaus einen Zusammenhang zwischen der willkürlichen Gewalt und dem bewaffneten Konflikt.

d) Sperrwirkung des § 60 Abs. 7 S. 3 AufenthG

Gemäß § 60 Abs. 7 S. 3 AufenthG können Gefahren im Sinne des § 60 Abs. 7 S. 2 AufenthG, soweit ihnen die Bevölkerung oder die Bevölkerungsgruppe, der der Ausländer angehört, allgemein ausgesetzt ist, nur im Rahmen einer Anordnung nach § 60 a Abs. 1 S. 1 AufenthG Berücksichtigung (sog. Abschiebestopp-Erlass) finden. Diese Regelung entspricht § 60 Abs. 7 S. 2 AufenthG a. F. Sie ist – soweit sie § 60 Abs. 7 S. 2 AufenthG einschränkt – mit den Regelungen der Qualifikationsrichtlinie nicht zu vereinbaren. So schreibt Art. 4 Abs. 3 QRL – auf den § 60 Abs. 11 AufenthG interessanterweise nicht verweist – eine individuelle Prüfung des Antrags auf subsidiären Schutz vor. Art. 18 QRL sieht darüber hinaus zwingend die Anerkennung subsidiären Schutzes nach der Richtlinie bei Vorliegen der Voraussetzungen vor.

Zwar wird nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung zu § 60 Abs. 7 S. 2 AufenthG a. F. die Sperrwirkung aufgehoben, wenn eine extreme Gefahrenlage vorliegt und der Ausländer ansonsten sehenden Auges in den sicheren Tod geschickt oder schwerste Verletzungen befürchten müsste. Nach Art. 15 c) QRL genügt demgegenüber eine ernsthafte Bedrohung für Leib oder Leben, mithin eine Gefährdung, die deutlich unterhalb der Schwelle einer extremen Gefahrenlage liegt.

Die Anwendung des § 60 Abs. 7 S. 3 AufenthG lässt sich auch nicht – entgegen einer verbreiteten Ansicht in der deutschen Rechtsprechung²⁶ – mit Erwägungsgrund Nr. 26 der Qualifikationsrichtlinie rechtfertigen.²⁷ Begründungserwägungen im Rahmen von Richtlinien schaffen keine verbindlichen Regelungen, sondern können nur zur Auslegung der Normen der Richtlinie herangezogen werden.²⁸ Sie

schaffen damit vor allen Dingen kein neues Recht, das zum Inhalt der Regelungen der Richtlinie in diametralem Gegensatz steht. Es wäre daher mit dem Gedanken des Art. 15 c) QRL unvereinbar, wenn hierdurch gerade die in Bürgerkriegssituationen und anderen bewaffneten Konflikten auftretende Gewalt, die sich in der Regel gerade nicht von individualisierbaren Kriterien leiten lässt, aufgrund ihres Allgemeinbezuges zum Ausschluss des subsidiären Schutzes führen würde. Entscheidend muss vielmehr sein, ob der Einzelne trotz der Unterschiedslosigkeit der Übergriffe individualisierbar getroffen werden kann.

C. Zusammenfassung

Festzustellen ist, dass die Vorgaben der Qualifikationsrichtlinie für die Voraussetzungen des subsidiären Schutzes in Deutschland – insbesondere in § 60 Abs. 7 S. 2 AufenthG – nur unvollständig umgesetzt sind. Soweit der Schutz nach dem Aufenthaltsgesetz hinter der Qualifikationsrichtlinie zurückbleibt, sind deren Regelungen unmittelbar anzuwenden. Das gilt insbesondere für den Schutz vor willkürlichen Gefahren im Rahmen eines bewaffneten Konfliktes.

Im Übrigen eröffnet die Richtlinie und ihre Umsetzung einige wesentlichen Verbesserungen. So führt ein bereits erlittener ernsthafter Schaden zur Vermutung einer andauernden Gefährdung. Gefahren, die von nichtstaatlichen Akteuren ausgehen, sind grundsätzlich beachtlich. Ferner sind die Anforderungen an den internen Schutz gewachsen. Es ist Aufgabe der Rechtsprechung, Anwälte und Berater, die Chancen zu nutzen, die sich durch das Europarecht eröffnen.

Abschließend ist anzumerken, dass eine Reihe von zielstaatsbezogenen Gefahren nicht von der Qualifikationsrichtlinie erfasst werden. Das gilt etwa für Verletzungen der EMRK, die nicht von § 60 Abs. 2 AufenthG erfasst werden. Diese fallen in den Anwendungsbereich des § 60 Abs. 5 AufenthG. Das Gleiche gilt für Gefahren in Zusammenhang mit einer Erkrankung oder der mangelnden Versorgung im Herkunftsland, die zu einem Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 7 S. 1 AufenthG führen können.

Der Beitrag wurde vom Europäischen Flüchtlingsfonds gefördert.



Er gibt die Meinung der Verfasserin wieder. Die Europäische Kommission zeichnet für die Verwendung der Informationen nicht verantwortlich.

²⁵ Vgl. Begründung der Kommission zum Richtlinien-Entwurf, KOM(2001) 510 endgültig vom 12.9.2001.

²⁶ VGH Bad.-Württ., Beschluss vom 8.8.2007 - A 2 S 229/07 - ASYL-MAGAZIN 10/2007, S. 21; OVG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 22.12.2006 - 1 LA 125/06 - (6 S., M9833); wohl auch VGH Hessen, Beschl. v. 8.1.2008 - 10 UZ 3027/06.A - (3 S., M12338).

²⁷ VG Stuttgart, Urteil vom 21.5.2007 - 4 K 2563/07 - a. a. O.

²⁸ VGH Bad.-Württ., Beschluss vom 8.8.2007 - A 2 S 229/07 - a. a. O., der allerdings § 60 Abs. 7 S. 3 AufenthG dahingehend auslegt, dass die bisherige Rspr. zu § 60 Abs. 7 S. 2 AufenthG a. F. anwendbar bleibt.