

## Das Kindeswohl im Dublin-Verfahren – Teil 2: Kindeswohlverletzungen

RA Dominik Bender, Frankfurt a. M. und Maria Bethke, Gießen\*

Im ersten Teil des Aufsatzes (den Abschnitten 1. bis 4. a) wurden die Rechtsgrundlagen aus der UN-Kinderrechtskonvention, der Dublin-II-VO und dem SGB VIII bezüglich unbegleiteter minderjähriger Flüchtlinge dargestellt.

Deutlich wurde, dass die besondere Beistandspflicht gegenüber unbegleiteten Kindern, die Art. 20 UN-KRK den Staaten auferlegt, innerhalb Deutschlands in höchst unterschiedlichem Maße erfüllt wird. Ein Teil der Jugendlichen wird von engagierten Vormündern und Ergänzungspflegern vertreten und von qualifizierten Jugendhilfeeinrichtungen unterstützt. Andere Jugendliche sind jedoch in Gemeinschaftsunterkünften mit Erwachsenen untergebracht und ihnen wird so lange kein Vormund, geschweige denn ein Rechtsanwalt zur Seite gestellt, bis die unangekündigte Dublin-Überstellung stattfindet.

In diesem zweiten Teil des Beitrages werden typische Gefährdungen bzw. Verletzungen des Kindeswohls im Dublinverfahren beschrieben. Damit werden zugleich Handlungsoptionen für die Minderjährigen und ihre Vertreter aufgezeigt, die die vorrangige Berücksichtigung des Kindeswohls gegenüber Behörden und gegebenenfalls Gerichten einfordern wollen.

### 4. b) Altersfestsetzung

Zunächst eine – auf den ersten Blick vielleicht banal erscheinende – Klarstellung: Kind im Sinne der UN-Kinderrechtskonvention ist jeder Mensch, der das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hat. Nun reisen die wenigsten unbegleiteten minderjährigen Flüchtlinge mit (eigenen) Personaldokumenten ein, die ihr Alter belegen könnten. Eine wissenschaftliche Methode, das Alter eines Menschen genau zu bestimmen, gibt es nicht. Der Minderjährigenschutz gebietet es, zunächst der Angabe des Jugendlichen zu folgen bzw. in den Fällen, in denen nur das Geburtsjahr, nicht aber Monat und Tag bekannt sind, vom spätestmöglichen Geburtsdatum innerhalb eines Kalenderjahres auszugehen. So sieht es auch das BVerwG:

»Unter Heranziehung des Schutzgedankens des Art. 20 Abs. 1 der UN-Kinderrechtskonvention ist bei der Ungewissheit über den Tag der Geburt das spätest mögliche Geburtsdatum innerhalb des bekannten Geburtsjahres zugrunde zu legen.«<sup>34</sup>

Nur bei offenkundigen Zweifeln ist ein fiktives Geburtsdatum in einem rechtsstaatlichen Verfahren festzusetzen. Altersfestsetzungen etwa durch Mitarbeiter von Ausländerbehörden, die die Jugendlichen allenfalls in Augenschein nehmen, genügen diesen Erfordernissen nicht.<sup>35</sup>

In der Beratung von unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen begegnet man häufiger dem Phänomen, dass Jugendliche, die in Deutschland ganz eindeutig als minderjährig eingeschätzt werden, in einem anderen Dublinstaat

als Volljährige registriert sind.<sup>36</sup> Ein Grund hierfür kann sein, dass die Methoden der Registrierung und gegebenenfalls Altersfestsetzung in anderen Staaten häufig intransparent und fehleranfällig sind; zum Teil beruhen sie auf medizinischen Untersuchungen, die wissenschaftlich umstritten sind, oder auf bloßen Inaugenscheinnahmen.<sup>37</sup> Ein anderer Grund kann sein, dass manche Jugendliche – oder häufiger die Erwachsenen, mit denen sie unterwegs sind und die für sie die Personenangaben machen – im Einreisestaat wissentlich ein höheres Alter angeben, weil sie befürchten, als Minderjährige gegenüber Erwachsenen schlechtergestellt zu sein.<sup>38</sup> Auch das Bedürfnis der Jugendlichen, schnell eine Arbeitserlaubnis zu bekommen, um mit dem Lohn die Familie zu unterstützen oder die Schulden bei den Schleppern abzubezahlen, kann eine Rolle spielen. Schließlich fürchten auch einige Jugendliche, von ihrer Bezugsgruppe getrennt zu werden, wenn sie in Obhut genommen und alleine in eine Jugendhilfeeinrichtung gebracht werden.

Angesichts der zahlreichen Fehlerquellen bei der Registrierung des Geburtsdatums gebietet es das Kindeswohl, in jedem Fall in Deutschland eine unabhängige Altersfestsetzung durchzuführen. Stellt ein Sachbearbeiter des Bundesamtes fest, dass ein Jugendlicher in einem anderen Dublinstaat als Volljähriger registriert ist, darf er dieses Alter nicht automatisch übernehmen. In der Dienstanweisung des Bundesamtes ist vorgeschrieben, dass der zuständige Sachbearbeiter Kontakt mit dem Vormund oder Betreuer aufnimmt, »um weitere Erkenntnisse zu gewinnen« Diese Ermittlung und deren Ergebnis sind im Bescheid festzuhalten. Wenn ein Sachbearbeiter die Glaubwürdigkeit des Jugendlichen durch die Aliaspersonalien erschüttert sieht, kann er allenfalls eine erneute Altersfestsetzung anregen, nicht aber selbst anordnen oder durchführen. Für eine fik-

\* Dominik Bender ist Rechtsanwalt mit den Arbeitsschwerpunkten Aufenthalts-, Asyl- und Sozialrecht in Frankfurt am Main. Maria Bethke ist Verfahrensberaterin der Evangelischen Kirche in der Hessischen Erstaufnahmeeinrichtung für Flüchtlinge in Gießen. Im ASYLMAGAZIN 3/2011 erschien Teil 1 des Beitrags zu den Rechtsgrundlagen.

<sup>34</sup> BVerwG NJW 1985, 576 [577].

<sup>35</sup> Der Bundesfachverband Unbegleitete Minderjährige Flüchtlinge, UMF e. V. fordert, das Altersfestsetzungsverfahren vom zuständigen Familiengericht durchführen zu lassen, um ein rechtsstaatliches Verfahren zu garantieren. Dies umfasst die Vertretung des Jugendlichen durch einen Verfahrenspfleger, die Bereitstellung von Dolmetschern, die Hinzuziehung von unabhängigen Experten sowie die Möglichkeit für den Jugendlichen, den Rechtsweg zu beschreiten. Während der Dauer des Verfahrens ist vom angegebenen Alter des Jugendlichen auszugehen. Bundesfachverband UMF e. V., Positionspapier Altersfestsetzung, Abrufbar unter [www.b-umf.de](http://www.b-umf.de).

<sup>36</sup> Vgl. zu dieser Problematik: D. Bender/M. Bethke, Sag mir, wie alt du bist! In: Hinterland-Magazin Nr. 14 [www.hinterland-magazin.de](http://www.hinterland-magazin.de).

<sup>37</sup> Vgl. für das Beispiel Italien: J. Gleitze/G. Graceffo, Wir haben nichts zu verbergen – Eine Reise auf den Spuren der Flüchtlinge durch Süditalien. Abrufbar unter [www.proasyl.de](http://www.proasyl.de).

<sup>38</sup> In einigen Staaten wie Italien sind Minderjährige tatsächlich insofern rechtlich benachteiligt, als ihnen der Zugang zum Asylsystem erschwert wird, vgl. dazu J. Gleitze/G. Graceffo, a. a. O. In Malta war es über Jahre hinweg üblich, minderjährige Asylsuchende nicht nur gemeinsam mit volljährigen zu inhaftieren, sondern sogar deutlich später zu entlassen als Erwachsene. Vgl. Bender/Bethke, Situation von Asylsuchenden auf Malta. In: ASYLMAGAZIN 7–8/2010, S. 235 ff.

tive Altersfestsetzung durch das Bundesamt gibt es keine Rechtsgrundlage, das Bundesamt ist grundsätzlich an die Festsetzung der Landesbehörde gebunden.<sup>39</sup>

Das bedeutet, dass ein junger Flüchtling auch dann als Minderjähriger zu behandeln ist, wenn ein Sachbearbeiter des Dublinreferates des Bundesamtes – der ja den Jugendlichen in aller Regel nie selbst in Augenschein nehmen konnte, sondern dem bestenfalls Fotos vorliegen – zwar an der Minderjährigkeit zweifelt, das Vormundschaftsgericht aber keine entsprechende neue Entscheidung getroffen hat.

## 5. Kindeswohlverletzungen und Handlungsoptionen im Dublinverfahren

Wenn man eine geplante Dublin-Überstellung auf drohende Kindeswohlverletzungen überprüfen will, lohnt es sich, die Bestimmung des zuständigen Staates durch das Bundesamt (a), die zu prognostizierende Lebenssituation des unbegleiteten minderjährigen Flüchtlings nach der Überstellung in dem betreffenden Dublin-Staat (b) und die Achtung seiner Verfahrensrechte (c) genauer in den Blick zu nehmen. Gibt es Anlass für Beanstandungen, können sich daraus Handlungsoptionen zugunsten des Jugendlichen ergeben.

### a) Kindeswohlverletzung durch fehlerhafte Bestimmung des zuständigen Staates

#### (1) Unwirksamkeit der Asylantragstellung im anderen Dublin-Staat

Das Bundesamt fragt bei unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen typischerweise den anderen Dublin-Staat an, unter welchem Geburtsdatum der Betroffene dort registriert ist. Ob es bei dieser regelmäßig stattfindenden Anfrage darum geht, Umstände zugunsten des Jugendlichen zu ermitteln, oder darum, ihm zu seinen Lasten widersprüchliches Verhalten und damit Unglaubwürdigkeit vorwerfen zu können, ist sicher eine Frage des jeweiligen Einzelfalls. Die unterinstanzliche Rechtsprechung hat jedenfalls für sich bereits eine bemerkenswerte Konsequenz aus unterschiedlichen Altersregistrierungen in verschiedenen Dublin-Staaten – so sie denn vorliegen – gezogen, die sich zugunsten des Betroffenen auswirkt: Wird ein Asylsuchender in Deutschland von den Behörden als minderjährig angesehen, ist er aber in einem anderen Mitgliedstaat als volljährig registriert, so muss in Betracht gezogen werden, dass die im EURODAC-System vermerkte Information über eine erfolgte Asylantragstellung (»Ziffer 1«) unrichtig sein kann, wenn und soweit dem Betroffenen zum Zeitpunkt seiner vermeintlichen Asylantragstellung in dem anderen Dublin-Staat kein Vormund und/oder Ergänzungspfleger zur Seite gestellt worden war.<sup>40</sup> Die zitierte Rechtsprechung legt dem Bundesamt dabei die Beweislast für die Wirksamkeit der Asylantragstellung im angefragten Dublin-Staat auf. Es ist also nicht der in Deutschland befindliche Jugendliche, der

beweisen muss, im anderen Dublin-Staat keinen Vormund zur Seite gestellt bekommen zu haben, sondern es ist das Bundesamt, das nachweisen muss, dass es dort eine wirksame Asylantragstellung gab. Gelingt dem Bundesamt dieser Nachweis nicht, liegen die Voraussetzungen nach Art. 6 S. 2 Dublin-II-VO für eine Zuständigkeit des anderen Staates nicht vor. Denn der in Deutschland gestellte Asylantrag ist dann der erste wirksame Asylantrag in Europa, und dem Dublin-Verfahren ist somit die Grundlage entzogen. Das Asylverfahren des unbegleiteten minderjährigen Flüchtlings ist in diesen Fällen in Deutschland durchzuführen.

#### (2) Außerachtlassung verwandtschaftlicher Beziehungen im Bundesgebiet

Es ist, darauf wurde bereits hingewiesen (vgl. Abschnitt 3.<sup>41</sup>), ein in der Dublin-II-VO angelegter Gesichtspunkt, dass unbegleitete minderjährige Asylbewerber ihr Asylverfahren in dem Land durchführen können sollen, in dem sich ein aufnahmebereiter Familienangehöriger aufhält. Und es ist im gleichen Abschnitt (dort Fn. 24), auch darauf hingewiesen worden, dass der Begriff der »Familienangehörigen« in Art. 15 Abs. 3 Dublin-II-VO Verwandte im weiteren Sinne und nicht nur die Kernfamilie im engen Sinne von Art. 6 S. 1 Dublin-II-VO meint.

Was sich in der Theorie nun nach einer wichtigen Einbruchsstelle für kindeswohlmotivierte Selbsteintrittsentscheidungen anhört, wirft in der Praxis vielfältige Probleme auf: Wie weit geht der Begriff des Familienangehörigen? Wer bemüht sich um die Ermittlung der Angehörigen und die Kontaktaufnahme mit ihnen – der Jugendliche selbst oder sein Vormund oder z. B. das Bundesamt? Wann liegt die von der Verordnung geforderte »Aufnahmebereitschaft« dieser Personen vor – schon bei Beantragung der Vormundschaft oder erst bei deren Übertragung? Zu wessen Lasten geht es, wenn kurz vor Ablauf der sechsmonatigen Überstellungsfrist noch nicht hinreichend geklärt ist, ob die Voraussetzungen für einen Selbsteintritt nach Art. 3 Abs. 2 i. V. m. Art. 15 Abs. 3 Dublin-II-VO vorliegen?

Es gibt trotz dieser Probleme bei der Auslegung der normativen Vorgaben Fälle, in denen das Bundesamt die räumliche Nähe zum Cousin<sup>42</sup>, zum Bruder<sup>43</sup> bzw. zum Halbbruder<sup>44</sup> als schützenswert angesehen und daher von seinem Selbsteintrittsrecht Gebrauch gemacht hat. Umge-

<sup>39</sup> Die einzige Ausnahme bilden die Fälle, in denen das Bundesamt an der Verfahrensfähigkeit eines Jugendlichen zweifelt. Dann kann laut Dienstanweisung des BAMF das Alter nach unten korrigiert werden. Vgl. Dienstanweisung des BAMF, abrufbar unter [www.proasyl.de](http://www.proasyl.de), hier S. 23. Vgl. auch T. Berthold/N. Espenhorst, Mehr als eine Anhörung – Perspektiven für das Asylverfahren von unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen, in: ASYLMAGAZIN 1–2/2011, S. 3ff.

<sup>40</sup> VG Frankfurt, Beschlüsse vom 15.10.2010 – 9 L 3171/10.FA – ASYLMAGAZIN 2010, S. 427 f., und vom 2.8.2010 – 8 L 1827/10.FA(V) – ([asyl.net](http://asyl.net), M17354).

<sup>41</sup> Siehe Teil 1 des Beitrags, ASYLMAGAZIN 3/2011, S. 70 f.

<sup>42</sup> BAMF-Az. 5389567-423.

<sup>43</sup> BAMF-Az. 5389556-423.

<sup>44</sup> BAMF-Az. 5418047-224.

kehrt gibt es unzweifelhaft eine Fülle von Fällen, in denen verwandtschaftliche Beziehungen und eine Aufnahmebereitschaft zwar existierten, jedoch nicht rechtzeitig vor der Abschiebung aufgedeckt bzw. vorgetragen und/oder nicht in der vom Bundesamt gewünschten Weise nachgewiesen wurden. Diese Fälle müssen dann rückblickend als Fälle eingestuft werden, in denen dem Kindeswohl gerade nicht entsprochen wurde.

### **b) Kindeswohlverletzung durch Abschiebung in unzumutbare Lebensbedingungen**

#### **(1) Abschiebung »in die Volljährigkeit«**

In Abschnitt 4.b) wurde ausgeführt, dass das Bundesamt grundsätzlich nicht einfach die Möglichkeit hat, das Alter eines in Deutschland als minderjährig eingeschätzten Flüchtlings eigenmächtig zu ändern, wenn er in einem anderen Dublinstaat als Volljähriger gilt. Das bedeutet allerdings in der Praxis leider nicht immer, dass die Betroffenen vom Bundesamt auch konsequent als Minderjährige behandelt werden. Es ist zu beobachten, dass vielfach eine »Abschiebung in die Volljährigkeit« angestrebt oder zumindest in Kauf genommen wird. Dies bedeutet, dass das Bundesamt vergeblich oder gar nicht versucht, den angefragten Staat von der Minderjährigkeit des Betroffenen zu überzeugen. In der Folge verliert der Minderjährige seine Rechte in dem Moment, in dem er im Zielstaat landet; er wird mit der Landung gleichsam volljährig.

Der Vormund kommt in diesen Fällen in die eigenartige Situation, dass er einerseits mangels »Ablösung« durch einen Vormund im Zielstaat der Überstellung nicht von seinen Pflichten befreit wird, er andererseits die Pflichten, die ihm durch den Beschluss des Familiengerichts auferlegt wurden, aufgrund der Distanz und mangelnder Handlungshoheit im anderen Dublin-Staat nicht mehr erfüllen kann. Die Verantwortlichkeit des deutschen Amtsvormundes endet in Fällen von Dublin-Abschiebungen nicht allein deshalb, weil sich sein Mündel außerhalb des deutschen Hoheitsgebietes befindet. Insofern gilt nichts anderes, als bei einer Kindesentführung oder der Klassenfahrt eines Mündels ins Ausland: Das Jugendamt bleibt für das Kind oder den Jugendlichen weiterhin zuständig und muss für dessen Wohl Sorge tragen.

Viele Vormünder von betroffenen Jugendlichen protestieren deshalb auch gegen solche »Abschiebungen in die Volljährigkeit« und einige Ausländerbehörden haben sich bereits dazu entschlossen, sie aus Gründen des Kindeswohls nicht mehr zu vollstrecken. So hat die Ausländerbehörde Frankfurt a. M. in mehreren Fällen gegenüber dem Bundesamt ausdrücklich dafür plädiert, die betroffenen Jugendlichen auf jeden Fall »als Minderjährige« und nicht »als Volljährige« zu überstellen.

#### **(2) Fehlender Nachweis der minderjährigengerechten Unterbringung im Zielstaat**

Die Bundesregierung plant nun aber ohnehin, die Ausländerbehörden dazu zu verpflichten, vor der Abschiebung eines unbegleiteten minderjährigen Flüchtlings dessen minderjährigengerechte Unterbringung im Zielstaat sicherzustellen. In das Aufenthaltsgesetz soll ein neuer § 58 Abs. 1 a eingefügt werden. Er lautet im Entwurf des Bundesministeriums des Inneren für das sog. Richtlinienumsetzungsgesetz:

»Vor der Abschiebung eines unbegleiteten minderjährigen Ausländers hat sich die Behörde zu vergewissern, dass dieser im Rückkehrstaat einem Mitglied seiner Familie, einer zur Personensorge berechtigten Person oder einer geeigneten Aufnahmeeinrichtung übergeben wird.«<sup>45</sup>

Diese Regelung entspricht fast wörtlich Art. 10 Abs. 2 der sog. Rückführungsrichtlinie, die (verspätet) mit diesem Gesetz in nationales Recht umgesetzt werden soll. Nun ist zwar strittig, ob die Rückführungsrichtlinie auf Dublin-Überstellungen anwendbar ist. Aber die Forderung, dass die Behörde des abschiebenden Staates im Vorfeld sicherstellen muss, dass der betroffene Minderjährige im Zielstaat untergebracht und betreut wird, ergibt sich ohnehin auch aus der staatlichen Fürsorgepflicht für unbegleitete minderjährige Flüchtlinge und allgemeinen Kindeswohlerwägungen. Insofern stellt der neue § 58 Abs. 1 a AufenthG nur eine Konkretisierung dessen dar, was z. B. die UN-Kinderrechtskonvention ohnehin fordert.

#### **(3) Kindeswohlverletzende Lebensbedingungen im Zielstaat**

Die zur Zeit noch praktizierten »Abschiebungen in die Volljährigkeit« haben nicht nur zur Folge, dass den betroffenen Jugendlichen kein Vormund zur Seite gestellt wird und sie nicht in einer Jugendhilfeeinrichtung untergebracht werden. In etlichen Dublinstaaten ist sie mit hoher Wahrscheinlichkeit damit verbunden, dass die Jugendlichen obdachlos und mittellos werden oder ein Leben unter menschenunwürdigen Bedingungen in einem Lager fristen müssen.

Die Zustände in den maltesischen Flüchtlingslagern haben das Bundesamt im Herbst 2009 dazu bewogen, keine besonders Schutzbedürftigen, also auch keine unbegleiteten Minderjährigen, mehr dorthin abzuschicken.<sup>46</sup> Doch auch die Lebensbedingungen in anderen Staaten wie Italien oder Ungarn bewegen inzwischen viele Vormünder, beim Bundesamt und der Ausländerbehörde gegen die Überstellung

<sup>45</sup> Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung aufenthaltsrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union und zur Anpassung nationaler Rechtsvorschriften an den EU-Visakodex, Kabinetttvorlage vom 22.12.2010. Abzurufen unter [www.migrationsrecht.net](http://www.migrationsrecht.net), hier S. 16.

<sup>46</sup> Vgl. D. Bender/M. Bethke, Die Selbstbindung des Bundesamtes in Dublin-Fällen. In: ASYLMAGAZIN 5/2010, S. 148ff. und aktuell die Antwort der Bundesregierung vom 21.2.2011 auf eine parlamentarische Anfrage, BT-Drucksache 17/4827, hier S. 8.

ihrer Mündel zu protestieren.<sup>47</sup> Wenn Jugendliche glaubhaft berichten, über Monate oder Jahre hinweg auf der Straße oder in besetzten Häusern, ohne soziale Absicherung, ohne ausreichende Ernährung, medizinische Versorgung, Bildung und Arbeit gelebt zu haben, ist für die Vormünder klar, dass eine Abschiebung zurück in diese Verhältnisse eindeutig das Kindeswohl verletzen würde. Manche Minderjährige wurden auch bereits im Rahmen der Dublin-II-VO in den Staat der ersten Asylantragstellung abgeschoben, sind erneut von dort geflüchtet und haben diese Rechtsverletzungen z. T. bereits mehrfach erfahren.

Doch nicht alle Flüchtlinge halten sich über längere Zeit im Einreisestaat auf. Unter welchen Bedingungen Flüchtlinge beispielsweise in Italien leben, ist ihnen oft schon bei der Einreise bekannt und wenn sie eine Möglichkeit zur Weiterreise sehen, nutzen sie sie. Es kann daher bei der Prüfung der Kindeswohlgefährdungen im Falle einer Abschiebung nicht darum gehen, dass der betroffene Jugendliche die Rechtsverletzungen bereits erlitten haben muss. Und wenn schon bei Erwachsenen gilt, dass die beachtliche Wahrscheinlichkeit einer drohenden, d. h. zukünftigen Rechtsgüterverletzung ausreicht, um von einer Abschiebung abzusehen, dann muss dies unter strengeren Maßstäben erst recht bei unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen gelten, die in einen Staat abgeschoben werden, in dem nachweislich schlechte Aufnahmebedingungen herrschen. Bei ihnen kann man verlangen, dass schon die geringere Wahrscheinlichkeit einer drohenden Rechtsgüterverletzung zum Absehen von der Abschiebung führen muss.

Es darf an dieser Stelle auch nicht vergessen werden, dass die in der UN-KRK garantierten Rechte sich auch für Flüchtlingskinder gelten, die sich in Begleitung ihrer Eltern befinden.<sup>48</sup> Auch bei der Entscheidung über die Überstellung einer Familie sind mögliche Verletzungen des Kindeswohls zu berücksichtigen.

### c) Kindeswohlverletzungen durch die Verfahrensgestaltung in Deutschland

Materiellrechtliche Positionen wie die in den Abschnitten 5. a) und b) dargestellten haben nur dann einen Wert, wenn ihre Geltendmachung durch Verfahrensrechte abgesichert wird.<sup>49</sup> Für das verfahrens- und materiellrechtlich hochkomplexe und gleichzeitig schwer durchschaubare Dublinverfahren bedeutet dieser Satz, dass von Seiten des Staates Verfahrensvorkehrungen getroffen werden müssen, die sicherstellen, dass die Garantie der vorrangigen Berücksichtigung des Kindeswohls gegenüber ihrem Rechtsträger auch wirklich eingelöst werden kann. Diese Verfahrensvorkehrungen betreffen die Einbeziehung des Jugendamtes und seiner Stellungnahmen (1), die Beratung und Vertretung des Jugendlichen durch einen Ergänzungspfleger (2) und die Beachtung des Kindeswohls bei der Ausgestaltung des konkreten Überstellungsvorgangs (3). Fehlen diese Verfahrensvorkehrungen, sind Verletzungen des Kindeswohls sehr wahrscheinlich.

### (1) Nichtbeachtung des »Vetos« des Jugendamtes

Im Dublinverfahren stehen bei unbegleiteten Minderjährigen verschiedenste Akteure im Raum:

- Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Referate 430 bzw. 431 in Nürnberg bzw. Dortmund)
- lokale Ausländerbehörde bzw. Zentrale Ausländerbehörde als Vollzugsbehörde
- Jugendamt (Amtsvormund/Sozialdienst)
- Jugendhilfeeinrichtung
- Familiengericht
- Ärzte/Psychotherapeuten
- Ergänzungspfleger
- gegebenenfalls Angehörige des Jugendlichen

Ebenso mannigfaltig wie die Akteure sind auch die normativen Einbruchstellen für Kindeswohlaspekte. Es sind z. B. denkbar:

- Art. 3 Abs. 2 Dublin-II-VO, der in die Kompetenz des Bundesamtes fällt, und in den das Kindeswohl als ermessensleitender Gesichtspunkt bei der Entscheidung über die Ausübung des Selbsteintrittsrechts einzustellen ist.
- § 60 a Abs. 2 AufenthG, der von der Ausländerbehörde zu prüfen ist und in dessen Rahmen Kindeswohlüberlegungen für eine rechtliche Unmöglichkeit der Abschiebung sprechen können.

Noch bedeutsamer als die Frage nach den Akteuren und den rechtlichen Einbruchstellen für Kindeswohlüberlegungen ist die Frage, welche Bindungswirkung in diesem mehrpoligen Verwaltungsrechtsverhältnis der Stellungnahme des Jugendamtes zu den relevanten Kindeswohlaspekten für die Ausländerbehörde und das Bundesamt zukommt, die über die Abschiebung entscheiden.

Dass inhaltliche Entscheidungen nicht von einer Behörde allein, sondern unter Beteiligung weiterer, gegebenenfalls sachkundigerer Behörden zu fällen sind, ist aus den verschiedensten Bereichen des besonderen Verwaltungsrechts<sup>50</sup> bekannt und auch dem Aufenthaltsrecht<sup>51</sup> nicht fremd. Die Frage, ob sich eine Behörde dabei der Sachentscheidung einer anderen unterzuordnen hat, ist für jeden

<sup>47</sup> Vgl. zur Lebenssituation von Flüchtlingen in Italien z. B. den aktuellen Bericht von Pro Asyl vom 15.3.2011, abrufbar unter [www.proasyl.de](http://www.proasyl.de).

<sup>48</sup> Vgl. Art. 22 Abs. 1 a.E. UN-KRK.

<sup>49</sup> Das rechtsstaatliche Erfordernis vom Grundrechtsschutz durch Organisation und Verfahren ist vom BVerfG z. B. im sog. Volkszählungsurteil bestätigt worden (BVerfG NJW 1984, 419 [422]); aufschlussreich insofern auch Sondervotum der Richter Simon und Heußner zur BVerfGE-Entscheidung »KKW Mülheim-Kärlich« in NJW 1980, 759 [764].

<sup>50</sup> Vgl. z. B. für das Baurecht § 36 Abs. 2 BauGB, demzufolge über die Zulässigkeit eines Bauvorhabens von der Baugenehmigungsbehörde im Einvernehmen mit der betroffenen Gemeinde zu entscheiden ist. Vgl. für das Immissionschutzrecht § 48 BImSchG, demzufolge es bindende Vorschriften für die Genehmigungsbehörden über die zulässige Lärm- bzw. Luftbelastung geben kann (TA-Luft, TA-Lärm). Vgl. für das Verhältnis von Bau- und Gaststättengenehmigung § 4 Abs. 1 Nr. 2, 3 GastG.

<sup>51</sup> Vgl. z. B. § 72 Abs. 2 AufenthG, demzufolge über das Vorliegen eines zielstaatsbezogenen Abschiebungsverbots nach § 60 Abs. 2 bis 5 oder Abs. 7 AufenthG von der Ausländerbehörde nur nach vorheriger Beteiligung des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge zu entscheiden ist.

Einzelfall gesondert zu bestimmen: In einigen Fällen besteht keine Bindungswirkung, sondern lediglich eine Pflicht zur Beachtung der Stellungnahme der anderen Behörde,<sup>52</sup> in anderen Fällen wird eine Bindungswirkung bejaht.<sup>53</sup>

In der Parallele zu den letztgenannten Fällen, in denen eine Bindungswirkung bejaht wird, wird man bezüglich der Kindeswohlüberlegungen dem Jugendamt als Fachbehörde jedenfalls zu der Frage, ob eine Abschiebung unter tatsächlichen Gesichtspunkten gegen das Kindeswohl verstößt oder nicht, eine Letztentscheidungskompetenz zusprechen müssen. Alles andere würde die Gefahr widersprechender Bewertungen hervorrufen: Es wären Konstellationen denkbar, in denen das Jugendamt eine Kindeswohlverletzung prognostiziert, die Ausländerbehörde oder das Bundesamt sie aber verneinen.

Auch das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge ging in einigen Fällen von einer solchen Letztentscheidungskompetenz des Jugendamtes aus, und es fühlte sich sogar an die jugendamtlichen Schlussfolgerungen gebunden. So nahm das Bundesamt im letzten Jahr in mehreren Fällen vom eigenen Überstellungsersinnen Abstand, weil »eine Überstellung [...] nach Ansicht des Vormundes [...] dem Wohl des Kindes widerspricht«<sup>54</sup> bzw. weil »der bestellte Vormund des Minderjährigen [...] die Zustimmung zu einer Überstellung [...] verweigert und das damit begründet [hat], dass das dem Wohl des Kindes widerspräche.«<sup>55</sup> Diese Fälle sind aber – soweit ersichtlich – Einzelfälle geblieben. Ein »Veto« des Jugendamtes führt in der Praxis in den allermeisten Fällen nicht automatisch zu einem Abbruch des Dublinverfahrens bzw. zu einem Selbsteintritt, obwohl gute Gründe dafür sprechen könnten.

### (2) Ausbleiben der Bestellung eines Ergänzungspflegers

Der vorliegende Beitrag zeigt, in welcher schwieriger rechtlicher Situation sich die betroffenen Jugendlichen befinden. Kindeswohlüberlegungen könnten vor diesem Hintergrund dafür sprechen, dass unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen zum Erkennen und zur Geltendmachung ihrer Rechte ein fachkundiger Rechtsanwalt als Ergänzungspfleger zur Verfügung gestellt wird.

Materiellrechtliche Rechtsgrundlage für die Bestellung eines Ergänzungspflegers zugunsten eines Minderjährigen ist § 1909 Abs. 1 S. 1 BGB. Nach dieser Norm erhält ein Jugendlicher, der unter elterlicher Sorge oder unter Vormundschaft steht, einen Pfleger für Angelegenheiten, an deren Besorgung die Eltern oder der Vormund verhindert sind. Aus der Norm werden zwei Voraussetzungen für die Anordnung einer Ergänzungspflegschaft durch das Familiengericht abgeleitet:

- Verhinderung des Vormundes und
- Bestehen eines Fürsorgebedürfnisses.<sup>56</sup>

Das Rechtsinstitut des Ergänzungspflegers soll an einem nicht-ausländerrechtlichen Beispiel veranschaulicht werden: Die Eltern eines 14-jährigen Jugendlichen führen

einen Familienbetrieb mit mehreren Angestellten. Die Eltern verunglücken bei einem Verkehrsunfall. Der Jugendliche ist Alleinerbe. Zum Vormund wird mangels anderer in Betracht kommender Angehöriger das Jugendamt bestellt. Das Jugendamt ist jedoch mangels Sachkenntnis und angesichts des Sachumfangs nicht in der Lage, über die Annahme der Erbschaft, geschweige denn über die Weiterführung des Betriebes zu entscheiden. Aller Voraussicht nach wird das Jugendamt daher für diese Fragen die Bestellung eines Ergänzungspflegers beim Familiengericht beantragen, und aller Voraussicht nach wird das Familiengericht diese auch anordnen.

Nun zurück zum Aufenthalts- und Asylrecht: Bisher hat der überwiegende Teil der Rechtsprechung die Verhinderung des Amtsvormundes bei unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen grundsätzlich bejaht, weil es den Amtsvormündern typischerweise an dem erforderlichen Spezialwissen zum Ausländer- und Asylrecht mangle. Ein Fürsorgebedürfnis wurde allerdings nur bei den unter 16-jährigen unbegleiteten Flüchtlingen angenommen, weil gemäß § 12 AsylVfG und § 80 AufenthG die Verfahrensfähigkeit mit dem 16. Lebensjahr eintrete.<sup>57</sup> Auf den Wertungswiderspruch, dass diese Rechtsprechung einerseits einem – in aller Regel studierten – Amtsvormund mangels erforderlichen Spezialwissens die Befähigung zum Betrieb eines aufenthalts- oder asylrechtlichen Verfahrens abspricht, sie bei 16- und 17-jährigen unbegleiteten Flüchtlingen aber unter schlichtem Verweis auf § 12 AsylVfG bzw. § 80 AufenthG wie selbstverständlich annimmt, ist hingewiesen worden.<sup>58</sup> Dieser Hinweis dürfte durch den Umstand, dass bei vielen Jugendlichen im Asylverfahren eine Dublin-Problematik auftritt, zusätzlich an Gewicht gewinnen. Es ist in Ansehung des möglichen Wertungswiderspruches vorgeschlagen worden, bezüglich des Fürsorgebedürfnisses nicht auf die Verfahrensfähigkeit, sondern auf die Einsichtsfähigkeit abzustellen.<sup>59</sup>

<sup>52</sup> So in Bezug auf § 72 Abs. 2 AufenthG, vgl. Hofmann HK-AuslR, § 72 Abs. 2 AufenthG, Rn. 16: Die Ausländerbehörde ist nicht an die Stellungnahme des Bundesamtes gebunden.

<sup>53</sup> So in Bezug auf die nach § 48 BImSchG erlassenen TA-Luft und TA-Lärm. Die in ihnen vorgenommenen Bewertungen werden als eine nahezu optimale Erkenntnisquelle für die Frage, ob Umweltgefahren eintreten können oder nicht (»antizipierte Sachverständigengutachten«) angesehen, weshalb sie in der Regel auch von den Gerichten bindend zu berücksichtigen sind (BVerwG NVwZ 2000, 440). Für das Verhältnis von Bau- und Gaststätten genehmigung wird in Bezug auf § 4 Abs. 1 Nr. 2, 3 GastG davon ausgegangen, dass die Baugenehmigung im gaststättenrechtlichen Erlaubnisverfahren insoweit eine Bindungswirkung entfaltet, als es um Rechtsfragen geht, die typischerweise in die Regelungskompetenz der Bauaufsichtsbehörde fallen, vgl. Ortloff, NJW 1987, 1665 [1670] m. w. N.

<sup>54</sup> BAMF-Az. 5426725-423.

<sup>55</sup> BAMF-Az. 5423303-273.

<sup>56</sup> BGH NJW 1976, 49.

<sup>57</sup> OLG Frankfurt, Beschluss vom 28.4.2000 – 20 W 549/99 0 – DAVorm 2000, 485.

<sup>58</sup> Peter, Anmerkung zu OLG Frankfurt, Beschluss vom 28.4.2000 – 20 W 549/99 –, JAmt 2003, 557, 558.

<sup>59</sup> Peter a. a. O.

Aus der Rücknahme des Vorbehalts zur UN-KRK haben nun eine Reihe Familiengerichte den Schluss gezogen, dass auch für 16- und 17-jährige unbegleitete Flüchtlinge ein Ergänzungspfleger zu bestellen sei. Diese Gerichte stellen für die Frage des Fürsorgebedürfnisses weiterhin auf die Frage der Verfahrensfähigkeit ab, gehen aber mit guten Argumenten davon aus, dass diese in Ansehung der Regelungen der UN-KRK – und dort insbes. Art. 1 und 22 – erst mit dem 18. Lebensjahr beginnen dürfe.<sup>60</sup> Ausdrücklich abgelehnt hat diese Argumentation vor kurzem das OLG Karlsruhe, das einen gesetzgeberischen Handlungsbedarf aufgrund der Vorbehaltsrücknahme verneint.<sup>61</sup> Das OLG hat in seinem Beschluss die Beschwerde zum BGH zugelassen, da hier eine offene Rechtsfrage im Raum stehe.

Angesichts dieses Meinungsstreits soll der Vorschlag aufgegriffen werden, das Fürsorgebedürfnis nicht isoliert mit der fehlenden Handlungsfähigkeit, sondern daneben auch mit der fehlenden Einsichtsfähigkeit zu verknüpfen. Sinn und Zweck einer Ergänzungspflegschaft soll doch vermutlich nicht nur sein, die Verfahrensfähigkeit einer sonst nicht verfahrensfähigen Person herzustellen. Wäre dem so, würde die Ergänzungspflegschaft bloß ein Mittel zum Zweck darstellen: Ein Ergänzungspfleger würde nur bestellt, damit ein Jugendlicher wirksam einen Asylantrag stellen oder eine Aufenthaltserlaubnis beantragen kann. In Wirklichkeit geht es bei der ausländer- und asylrechtlichen Ergänzungspflegschaft um viel mehr, nämlich um die adäquate Aufklärung und Beratung eines als besonders schutzbedürftig geltenden Menschen über seine – man denke wiederum an die schwierigen Fragen in Zusammenhang mit einem Dublinverfahren – hochkomplexe rechtliche Situation.<sup>62</sup> Die Bestellung eines Ergänzungspflegers soll doch gerade (auch) sicherstellen, was die UN-KRK verlangt, nämlich

- den angemessenen Schutz und humanitäre Hilfe für Flüchtlingskinder bei der Wahrnehmung ihrer Rechte, die in der UN-KRK oder in anderen internationalen Übereinkünften über Menschenrechte oder über humanitäre Fragen, denen die genannten Staaten als Vertragsparteien angehören, festgelegt sind (Art. 22 Abs. 1 UN-KRK)
- den Anspruch des von seiner Familie getrennten Kindes auf den besonderen Schutz und Beistand des Staates (Art. 20 Abs. 1 UN-KRK) und
- das Recht des Kindes auf Bildung und Äußerung seines eigenen Willens (Art. 12 UN-KRK).

16- und 17-jährige unbegleitete Flüchtlinge werden in Ansehung ihrer Rechte aus Art. 12, 20 und 22 UN-KRK teilweise von einigen Gerichten nun aber gerne auf die Inanspruchnahme von Beratungshilfe verwiesen, d. h., statt des gerichtlich bestellten Ergänzungspflegers sollen sie sich selbst einen Anwalt suchen, der dann für den Jugendlichen nach den Grundsätzen der Beratungshilfe tätig wird. Hinter diesem Verweis steckt die Idee, in Deutschland könne jeder, der ein aufenthalts- oder asylrechtliches Problem habe, angemessenen Rat durch einen Rechtsanwalt auf der Grundlage von Beratungshilfe erhalten. Diese Annahme bewegt sich aber fernab jeder Realität. Es ist schlechterdings für einen

verantwortungsvoll arbeitenden Anwalt unmöglich, einen unbegleiteten minderjährigen Flüchtling beispielsweise in einem Asylverfahren für 84 € netto<sup>63</sup> zu beraten bzw. zu vertreten und in diesem Zusammenhang etwa folgende Tätigkeiten zu erledigen:<sup>64</sup>

- Führen eines Erstgesprächs mit dem Jugendlichen samt Organisation eines Dolmetschers
- Vertretung im Zuständigkeitsbestimmungsverfahren nach der Dublin-II-VO
- schriftliche Asylantragstellung beim Bundesamt in Nürnberg
- Begleitung zur Anhörung nach § 25 Abs. 1 AsylVfG zu einer Außenstelle des Bundesamts
- Kontakthalten und Informieren des Jugendlichen, des Amtsvormundes und der Jugendhilfeeinrichtungen.

Der Verweis von unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen auf die Inanspruchnahme von Beratungshilfe würde in der Praxis deshalb dazu führen, dass sie im Verwaltungsverfahren eben überhaupt keinen fachkundigen Beistand haben. Der Verweis auf die Beratungshilfe wäre letztlich ein Verweis auf die Nicht-Vertretung und die Nicht-Beratung. Auch aus dieser unerwünschten Situation kann sich ein Fürsorgebedürfnis i. S. d. § 1909 Abs. 1 BGB ergeben. Denn die in der UN-KRK statuierten Rechte zugunsten von unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen als besonders schutzbedürftige Personen liefen andernfalls leer. Da Kinderrechte auch und gerade durch Verfahrensrechte abgesichert werden, wäre mittelbar auch eine Verletzung der materiellen Rechte wie z. B. des Kindeswohls die Folge. Und selbst wenn sich in Einzelfällen ein Beratungshilfe-Anwalt finden ließe, würde er seine Tätigkeit – anders als ein Ergänzungspfleger – nicht in der Rolle einer in dieses öffentliche Amt bestellten Person ausüben. Deswegen käme es auch zu folgender bedenklicher Situation: Eine besondere Fürsorgepflicht aus der UN-KRK, deren Adressat und Verpflichteter der Staat ist, würde vollständig vom Staat auf den Beratungshilfe-Anwalt abgewälzt, der diese Pflicht dann auch noch zu Gebührensätzen erfüllen soll, die bekanntermaßen ein sog. Sonderopfer darstellen.

Diese Überlegungen sind offenbar auch der Bundesjustizministerin bekannt, die am 15.7.2010 verlauten ließ: »Und es ist richtig, im Asylverfahren nicht nur Jugendlichen bis zum 16. Lebensjahr, sondern bis zum 18. Lebens-

<sup>60</sup> AG Gießen, Beschluss vom 16.7.2010 – 244 F 1159/09 VM – JAmt 2010, 398 = AuAS 2010, 260 = FamRZ 2010, 1027 = InfAuslR 2010, 457 = ASYLMAGAZIN 2010, S. 320; ebenso z. B. AG Frankfurt, Beschlüsse vom 4.8.2010 – 457 F 6154/10 SO – asyl.net, M17412, und vom 26.10.2010 – 404 F 4444/09 SO –.

<sup>61</sup> OLG Karlsruhe, Beschluss vom 2.12.2010 – 2 UF 172/10 – (asyl.net, M17981).

<sup>62</sup> So auch Berthold/Espenhorst, in ASYLMAGAZIN 1–2/2011, S. 3, 7, die appellieren, »die Jugendlichen nicht als Objekte des Verfahrens zu sehen, [...] sondern sie als Subjekte wahrzunehmen.«

<sup>63</sup> Geschäftsgebühr gem. Nr. 2503 VV RVG i. H. v. 70,00 € zzgl. Auslagenpauschale gem. Nr. 7002 VV RVG von 14,00 €.

<sup>64</sup> Auf diesen Umstand ist auch in der Plenardebatte des Bundestages zu den bundesrechtlichen Konsequenzen aus der Vorbehaltsrücknahme hingewiesen worden, vgl. Plenarprotokoll 17/68, S. 7326.

jahr einen angemessenen Rechtsbeistand zur Seite zu stellen.«<sup>65</sup>

### (3) Gewaltsame Abschiebung ohne Ankündigung und Rechtsschutz

Die Abschiebungsanordnung, die in Dublin-Fällen dem Gesetze nach (vgl. § 34 a AsylVfG) zwingendes Instrument der Aufenthaltsbeendigung ist, ist das schärfste Instrument des Asylverfahrensgesetzes zur Aufenthaltsbeendigung.<sup>66</sup> Auch das AufenthG kennt diese Form der Aufenthaltsbeendigung – es sieht sie allerdings nur für sog. Hassprediger und Terroristen vor (vgl. Wortlaut § 58 a AufenthG). Was im Aufenthaltsrecht für als besonders gefährlich angesehene Personen gilt, gilt im Asylrecht also für Personen, die auf der Schutzsuche sind und deren einziges »Vergehen« es ist, sich in dem für die Prüfung ihres Asylantrages unzuständigen Staat aufzuhalten.

Der Gesetzgeber und die Exekutive müssen sich an dieser Stelle die Frage gefallen lassen, welche Idee sie von Verhältnismäßigkeit und vorrangiger Berücksichtigung des Kindeswohls verfolgen, wenn sie auch für diese Personen vorgeben: Sie sind durch die Polizei unangekündigt festzunehmen und abzuschicken, ihre Bevollmächtigten werden vorher nicht über die geplante Maßnahme informiert und eine Frist zur freiwilligen Ausreise wird ebenso wenig gewährt wie gerichtlicher Eilrechtsschutz (so § 31 Abs. 1 S. 4–6 i. V. m. § 34 a AsylVfG).

Wozu diese gesetzlichen Regelungen führen, lässt sich dem schriftlichen Vermerk einer Mitarbeiterin einer Jugendhilfeeinrichtung entnehmen:<sup>67</sup>

»Am Montag den ... 2010 morgens um 05.30 Uhr standen 2 Polizeibeamte der Polizeistation ... sowie Herr ..., Arzt der Ausländerbehörde ..., unangekündigt vor der Tür unserer Wohngruppe, um ... abzuholen und zum ... Flughafen zu begleiten. Geplant war die Überstellung ... nach Italien. Der natürlich vollkommen ahnungslose und entsetzte [...] wurde somit aus dem Bett geholt, musste seine Sachen packen und wurde in Handschellen abgeführt. Sowohl für ... als auch für seine Zimmernachbarn war die Situation absolut schockierend. Es kann vermutet werden, dass dieser Vorfall zu einer erneuten Traumatisierung ... geführt hat, der keinerlei Möglichkeit hatte, sich auf die Situation vorzubereiten.«

Es lässt sich sicherlich trefflich darüber streiten, ob es kindeswohlkonforme Abschiebungsvorgänge überhaupt geben kann und wenn ja, wie sie im Einzelnen auszugestalten sind. Der geschilderte Abschiebungsvorgang dürfte es jedenfalls sicherlich nicht gewesen sein. Und ebenso sicher lässt sich sagen, dass die zitierten gesetzlichen Vorgaben zu Dublin-Abschiebungen mit der materiell- und verfahrensrechtlichen Garantie der vorrangigen Berücksichtigung des Kindeswohls nicht in Einklang stehen dürften.

### 6. Ausblick: Vorschläge der EU-Kommission

Der Begriff des Kindeswohls taucht in der Dublin-II-VO an keiner Stelle auf. Bereits im Dezember 2008 legte die EU-

Kommission allerdings einen Vorschlag zur Neufassung der Verordnung vor,<sup>68</sup> in dem das Kindeswohl eine zentrale Stellung einnimmt. So heißt es in Erwägungsgrund 5:

Bei der Anwendung dieser Verordnung sollte das Wohl des Kindes im Einklang mit dem Übereinkommen der Vereinten Nationen über die Rechte des Kindes von 1989 und der Charta der Grundrechte der Europäischen Union eine vorrangige Erwägung der Mitgliedstaaten sein. Darüber hinaus sollten für unbegleitete Minderjährige aufgrund ihrer besonderen Schutzbedürftigkeit spezielle Verfahrensgarantien festgelegt werden.

So müssen beispielsweise alle unbegleiteten Minderjährigen im Dublinverfahren von einem Vertreter vertreten oder unterstützt werden (Art. 6 neu). Abschiebungshaft bei unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen ist unter keinen Umständen mehr zulässig (Art. 27 neu).

Welchen Faktoren bei der Würdigung des Kindeswohls Rechnung zu tragen ist, legt Art. 6 neu fest: den Möglichkeiten einer Familienzusammenführung, dem Wohlergehen und der sozialen Entwicklung des Minderjährigen, Sicherheitserwägungen sowie den Ansichten des Minderjährigen.

Der Familienbegriff wird weiter gefasst und die Zusammenführung mit Verwandten, die für einen unbegleiteten minderjährigen Flüchtling sorgen können, zwingend vorgeschrieben. Die Bestimmung aus dem bisherigen Art. 15 Abs. 3 wird aus der humanitären Klausel herausgenommen und in die verbindlichen Zuständigkeitskriterien aufgenommen. Hat ein unbegleiteter Minderjähriger keinen Verwandten im Dublingebiet, mit dem eine solche Zusammenführung möglich ist, ist gemäß Art. 8 neu derjenige Mitgliedstaat zuständig, in dem er seinen letzten Asylantrag gestellt hat.

Diese Regelung durchbricht das grundlegende Prinzip der Dublin-II-VO, wonach für die Prüfung eines Asylantrags bei UMF in erster Linie der Mitgliedstaat zuständig ist, in dem der Jugendliche erstmals Asyl beantragt hat. Sie geht auch über die Modifikation dieses Prinzips hinaus, die die Dublin-II-Verordnung den Jugendlichen zugesteht und nach der für sie der Staat der ersten Asylantragstellung zu-

<sup>65</sup> Pressemitteilung des Bundesministeriums der Justiz vom 15.7.2010, zu finden auf <http://bmj.de>. Mit der Bestellung eines Anwalts zum Ergänzungspfleger ist, was hier nur kurz angesprochen werden soll, leider keinesfalls sicher, dass der Anwalt seine Tätigkeit auch nach den üblichen RVG-Sätzen gegenüber dem Familiengericht abrechnen kann. Einige Gerichte verweisen stattdessen auf eine Abrechnung nach Stunden gemäß §§ 1915 Abs. 1, 1836 Abs. 1 BGB i. V. m. §§ 1–3 VBVG, bei der 32,50 € netto pro Stunde abgerechnet werden können (zum Vergleich: der ggfs. hinzugezogene Dolmetscher erhält 55 € netto pro Stunde, die Vergütung der ebenfalls an dem Fall beteiligten Richter, Rechtspfleger, Jugendamtsmitarbeiter etc. dürften noch höher liegen). Einige Familiengerichte gehen sogar so weit, den in ein öffentliches Amt bestellten Anwalt für seine Abrechnung auf den bereits angesprochenen Beratungshilfesatz von 74 € netto zu verweisen.

<sup>66</sup> Zu den mit diesem Instrument zwangsläufig einhergehenden tatsächlichen und rechtlichen Schwierigkeiten vgl. Bender, Am Rande des Rechts, Hinterland-Magazin des Bayerischen Flüchtlingsrates 13/2010, abrufbar unter [www.hinterland-magazin.de](http://www.hinterland-magazin.de).

<sup>67</sup> BAMF-Az. 5416871-273.

<sup>68</sup> Abrufbar unter [www.asyl.net](http://www.asyl.net).

ständig ist.

Ob der Vorschlag der EU-Kommission in der derzeitigen Fassung umgesetzt wird, ist fraglich. Allerdings folgen die neuen Regelungen, die er bezüglich der unbegleiteten minderjährigen Flüchtlinge trifft, direkt aus dem Vorrangprinzip des Kindeswohls. Bereits jetzt muss bei allen Entscheidungen betreffend der unbegleiteten minderjährigen Flüchtlinge (beispielsweise über die Bestellung eines Vertreters, über die Anwendung der humanitären Klausel oder des Selbsteintrittsrechts, über Inhaftierung oder gewaltsame Abschiebung) das Kindeswohl vorrangig berücksichtigt werden. Der Vorschlag der EU-Kommission für die Neufassung der Dublin-II-VO könnte insofern pointiert gesehen nicht als Novum, sondern schlicht als Festschreibung dessen angesehen werden, was schon heute das Ergebnis der Erwägungen zum Kindeswohl sein müsste.

## Ländermaterialien

### Ägypten

#### Länderbericht:

**Radio Free Europe/Radio Liberty:** Mindestens zehn Tote bei Straßenschlacht zwischen koptischen Christen und Muslimen in Kairo; Christen hatten demonstriert, nachdem eine Kirche niedergebrannt worden war (engl.).

Bericht vom 9.3.2011: »At Least 10 Reported Killed In Christian-Muslim Clashes In Egypt« (ID 156203)

### Afghanistan

#### Rechtsprechung:

**VGH Bayern:** Es kann dahinstehen, ob die in Afghanistan stattfindenden gewalttätigen Auseinandersetzungen als vereinzelt auftretende Gewalttaten oder aber als anhaltende Kampfhandlungen bewaffneter Gruppen zu qualifizieren sind, da dem Kläger als alleinstehendem, arbeitsfähigen jungen Mann (Schiit von der Minderheit der Hazara) aus dem Distrikt Shekh Ali in der Provinz Parwan keine erhebliche individuelle Gefahr droht (§ 60 Abs. 7 S. 2 AufenthG). Auch kein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 7 S. 1 AufenthG. Die Versorgungslage in Afghanistan ist zwar äußerst schlecht. Es ist aber davon auszugehen, dass der heute knapp 25-jährige Kläger auch ohne nennenswertes Vermögen und ohne abgeschlossene Berufsausbildung im Falle einer zwangsweisen Rückführung in sein Heimatland in der Lage wäre, durch Gelegenheitsarbeiten etwa in Kabul wenigstens ein kümmerliches Einkommen zu erzielen, damit ein Leben am Rand des Existenzminimums zu finanzieren und sich allmählich wieder in die afghanische Gesellschaft zu integrieren.

Urteil vom 3.2.2011 – 13a B 10.30394 – (22 S., M18295)

**VG Lüneburg:** 1. In Afghanistan herrscht landesweit ein innerstaatlicher bewaffneter Konflikt, die Zahl der Gewaltakte hat in den letzten Jahren stetig zugenommen. Trotz der sich drastisch verschlechternden Sicherheitslage droht jedoch keine ernsthafte individuelle Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit jedes einzelnen Rückkehrers, daher kein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 7 S. 2 AufenthG.

2. Der psychisch kranke Kläger (PTBS), der in Afghanistan nicht auf den Rückhalt eines sozialen Netzwerks zurückgreifen könnte, wäre jedoch außer Stande, aus eigener Kraft für seine Existenz zu sorgen. Es ist angesichts der rudimentären medizinischen und psychotherapeutischen Behandlungsmöglichkeiten auch nahezu ausgeschlossen, dass der Kläger in dem zu erwartenden Fall einer Retraumatisierung die erforderliche psychotherapeutische Einzelbehandlung bekäme, daher Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 7 S. 1 AufenthG.

Urteil vom 6.12.2010 – 3 A 17/09 – (14 S., M18320)