

Aus dem Asylmagazin 10–11/2022 (Themen
des Berliner Symposiums 2022), S. 336–342

Pauline Endres de Oliveira

Die Unsichtbarkeit der Rechte des Kindes im Migrationsrecht

Hürden beim Zugang geflüchteter Kinder zu ihren Rechten

Hinweis: Für die Online-Veröffentlichung wurde gegenüber der Druckausgabe des Magazins eine Änderung vorgenommen (Streichung eines Absatzes auf S. 341).

© Informationsverbund Asyl und Migration e.V., September 2022. Vervielfältigung und Nachdruck sind nur mit Genehmigung des Informationsverbunds Asyl und Migration gestattet.

Asylmagazin, Zeitschrift für Flüchtlings und Migrationsrecht

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

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

Das Asylmagazin erscheint im von Loeper Literaturverlag/Ariadne Buchdienst mit regelmäßig neun Ausgaben pro Jahr. Es kann in einer Print- und in einer Online-Ausgabe bezogen werden. Ein Bestellformular und weitere Informationen zum Abonnement finden Sie unter

menschenrechte.ariadne.de/zeitschrift-asylmagazin/

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



In Kooperation mit



Themen des Berliner Symposiums 2022

Das Berliner Symposium zum Flüchtlingsschutz stand im Jahr 2022 unter der Überschrift »Flüchtlingsschutz in Deutschland und Europa – Gelingt ein Paradigmenwechsel?«. Wir veröffentlichen nachfolgend Beiträge, die Themen des Symposiums aufgreifen und für das Asylmagazin verfasst wurden. Dabei liegt der Fokus auf dem Zugang zu Menschenrechten für Geflüchtete. Weitere Materialien zum Symposium sind zu finden bei eaberlin.de unter »Themen/Politik«.



Pauline Endres de Oliveira, Berlin*

Die Unsichtbarkeit der Rechte des Kindes im Migrationsrecht

Hürden beim Zugang geflüchteter Kinder zu ihren Rechten

Inhalt

- I. Einleitung
- II. Die besondere Rechtsstellung von Kindern aufgrund ihrer kindlichen Identität
- III. Hürden für geflüchtete Kinder am Beispiel ausgewählter Regelungen
 1. Defizite in Recht und Praxis bei Aufnahme an den EU-Außengrenzen
 2. Fehlende Unterbringungsstandards für begleitete Kinder in Deutschland
 3. Fehlende Familieneinheit nach Schutzzuerkennung
- IV. Fazit: Das Migrationsrecht bedarf einer kindeswohlorientierten Ausrichtung

Beim diesjährigen Berliner Symposium zum Flüchtlingsschutz war eine Podiumsdiskussion dem Thema »Bildung: Menschenrecht für Kinder« gewidmet. Im Rahmen des Schwerpunkts »Themen des Symposiums« wird in diesem Beitrag der Zugang von geflüchteten Kindern zu Menschenrechten unter einem breiteren Blickwinkel erörtert. Der Beitrag widmet sich Hürden, denen geflüchtete Kinder beim Zugang zu ihren Rechten nach Ankunft in der Europäischen Union (EU) und in Deutschland ausgesetzt sind. Zugangsbarrieren machen sich insbesondere bemerkbar bei begleiteten Kindern, also denjenigen, die sich zusammen mit Familienangehörigen im Aufnahmestaat befinden. Als Grund benennt der Beitrag eine strukturelle Vernachlässigung der besonderen Rechte des Kindes im Migrationsrecht.

* Die Autorin ist Rechtsanwältin sowie Lehrbeauftragte an der Humboldt-Universität zu Berlin (Refugee Law Clinic). Dieser Beitrag beruht auf einem Vortrag der Verfasserin an der Humboldt-Universität am 2. Juni 2022.

I. Einleitung

Krieg, Armut und Klimaveränderungen zwingen auch immer mehr Kinder zum Verlassen ihrer Heimat: Ende 2021 waren über 40 Prozent der weltweit vertriebenen Menschen Kinder.¹ Mit »Kindern« sind nach der Definition in Art. 1 der UN-Kinderrechtskonvention (KRK) hier alle Personen gemeint, die das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben.² Dabei sind Kinder nicht nur einfach Anhängsel ihrer fliehenden Eltern. In Konfliktregionen werden sie selbst Opfer kinderspezifischer Verfolgung wie der Rekrutierung von Kindersoldat*innen, Genitalverstümmelung, häuslicher Gewalt und Missbrauch. Kinder sind auf irregulären Fluchtwegen in besonderem Maße gefährdet, Opfer von Ausbeutung, Gewalt und Menschenhandel zu werden. Eine langjährige Flucht schließt Kinder vom Zugang zu Bildung und gesellschaftlichen Teilhaberechten aus. Das Problem des fehlenden Zugangs zu grundlegenden Rechten kann schließlich auch nach Ankunft in den Aufnahmeländern fortbestehen: Langwierige Asylverfahren und prekäre Unterbringungssituationen können Kinder über lange Zeiträume in ihrer Entwicklung beeinträchtigen. Einschränkungen des Familiennachzugs können schließlich zu einer dauerhaften Trennung von Kindern und ihren Familien führen.

¹ Ende 2021 waren über 89 Millionen Menschen und davon fast 37 Millionen Kinder auf der Flucht, siehe UNHCR Global Trends 2021, abrufbar bei www.unhcr.org/dach/de unter »Services/Publikationen/Berichte und Studien«.

² Übereinkommen über die Rechte des Kindes vom 20.11.1989, abrufbar bei asyl.net unter »Recht/Gesetzestexte/Völkerrecht«.

Kinder sind vom Migrationsrecht in besonderer Weise betroffen. Dennoch sind ihre Rechte in asyl- und aufenthaltsrechtlichen Regelungen weitgehend unterrepräsentiert. Nach einem Überblick der Rechte des Kindes auf internationaler, europäischer und nationaler Ebene (II.), diskutiert dieser Beitrag die Unsichtbarkeit der Rechte des Kindes im Migrationsrecht und daraus entstehende Hürden beim Zugang zum Recht am Beispiel ausgewählter asyl- und aufenthaltsrechtlicher Regelungen (III.). Der Beitrag schließt mit Perspektiven für eine am Kindeswohl orientierte Ausrichtung des Migrationsrechts (IV.).

II. Die besondere Rechtsstellung von Kindern aufgrund ihrer kindlichen Identität

Die besondere Rechtsstellung von Kindern aufgrund ihrer kindlichen Identität ist völker- und europarechtlich festgeschrieben. So wie auch die Universalität der Menschenrechte an das Menschsein anknüpft, haben Kinder bestimmte Rechte aufgrund ihres Kindseins. Nach Art. 4 KRK haben die Vertragsstaaten die Rechte des Kindes zu achten und zu gewährleisten. Zentrales Leitprinzip ist der Vorrang des Kindeswohls nach Art. 3 Abs. 1 KRK bei allen staatlichen Maßnahmen, die Kinder betreffen.³ Ein weiteres elementares Prinzip ist das in Art. 12 KRK verankerte Recht eines Kindes, an allen seine Angelegenheiten betreffenden staatlichen Maßnahmen und Entscheidungen alters- und reifegemäß beteiligt zu werden. Der spezielle Schutz geflüchteter Kinder ist in Art. 22 KRK festgeschrieben. Insgesamt konkretisiert und ergänzt die UN-Kinderrechtskonvention bestehende Menschenrechte mit spezifischem Blick auf Kinder. Dabei ist die von Deutschland 1992 ratifizierte und seit 2010 vorbehaltlos angenommene Konvention das am häufigsten ratifizierte Menschenrechtsdokument weltweit.⁴

Spezifische Rechte des Kindes finden sich zudem in Art. 24 UN-Zivilpakt, der jedem Kind das Recht auf erforderliche staatliche Schutzmaßnahmen gewährt.⁵ In der UN-Behindertenrechtskonvention⁶ findet sich das Kindeswohlprinzip in Art. 7 Abs. 2. Und auch der Global Compact for Migration⁷ der Vereinten Nationen legt als »Soft Law«⁸ einen besonderen Fokus auf »Kindergerech-

³ Weiterführend siehe UN-Kinderrechtsausschuss, Committee on the Rights of the Child (CRC), General Comments (GC) No. 14, Rn. 20.

⁴ Bis auf die USA haben alle UN-Mitgliedstaaten die KRK ratifiziert.

⁵ Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte vom 19.12.1966, abrufbar bei asyl.net unter »Recht/Gesetzestexte/Völkerrecht«.

⁶ Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen vom 3. Mai 2008.

⁷ Global Compact for Safe, Orderly and Regular Migration, UN Resolution vom 11. Januar 2019 (A/RES/73/195).

⁸ »Soft Law« bezeichnet rechtlich nicht bindende Übereinkünfte oder Absichtserklärungen.

Art. 3 KRK – Wohl des Kindes

(1) Bei allen Maßnahmen, die Kinder betreffen, gleichviel ob sie von öffentlichen oder privaten Einrichtungen der sozialen Fürsorge, Gerichten, Verwaltungsbehörden oder Gesetzgebungsorganen getroffen werden, ist das Wohl des Kindes ein Gesichtspunkt, der vorrangig zu berücksichtigen ist.

(2) Die Vertragsstaaten verpflichten sich, dem Kind unter Berücksichtigung der Rechte und Pflichten seiner Eltern, seines Vormunds oder anderer für das Kind gesetzlich verantwortlicher Personen den Schutz und die Fürsorge zu gewährleisten, die zu seinem Wohlergehen notwendig sind; zu diesem Zweck treffen sie alle geeigneten Gesetzgebungs- und Verwaltungsmaßnahmen.

(3) Die Vertragsstaaten stellen sicher, dass die für die Fürsorge für das Kind oder dessen Schutz verantwortlichen Institutionen, Dienste und Einrichtungen den von den zuständigen Behörden festgelegten Normen entsprechen, insbesondere im Bereich der Sicherheit und der Gesundheit sowie hinsichtlich der Zahl und der fachlichen Eignung des Personals und des Bestehens einer ausreichenden Aufsicht.

tigkeit« als eines von zehn Leitprinzipien. Danach ist das Kindeswohl im Kontext internationaler Migration stets vorrangig zu berücksichtigen. Auf EU-Ebene sind die Rechte des Kindes schließlich fest in Art. 24 Abs. 2 der EU-Grundrechtecharta (EU-GrCh)⁹ verankert.

Die Rechte des Kindes begründen im Asyl- und Aufenthaltsrecht besondere Partizipationsrechte, Schutzgebote und spezielle Verfahrensgarantien. Beispielsweise haben unbegleitete geflüchtete Kinder aufgrund des kinderrechtlichen Partizipationsgebots das Recht, in allen Stadien des asyl- und aufenthaltsrechtlichen Verfahrens eine Person als Vormund zur Seite gestellt zu bekommen, die sowohl die gesetzliche Vertretung als auch die Sorge für das Kind übernimmt.¹⁰ Gemeinsam mit dem in Art. 13 KRK verankerten Recht auf Meinungs- und Informationsfreiheit ergibt sich aus dem Partizipationsgebot zudem das Erfordernis kindgerechter Informationen in allen Verfahrensstadien.¹¹ Bei der Unterbringung von Kindern

⁹ Charta der Grundrechte der Europäischen Union, abrufbar bei asyl.net unter »Recht/Gesetzestexte/EU-Recht«.

¹⁰ Siehe dazu CRC, GC No. 6, Rn. 21 und Rn. 69.

¹¹ Siehe dazu CRC, GC No. 12, Rn. 34; siehe auch Council of Europe, How to convey child-friendly information to children in migration, 2018, abrufbar unter <https://t1p.de/i1b1w>.

ist etwa das Diskriminierungsverbot (Art. 2 KRK) zu achten. Kinder haben ein Recht auf Leben und Entwicklung (Art. 6 KRK), ein Recht auf Gesundheit (Art. 24, 25 KRK), ein Recht auf soziale Sicherheit und angemessene Lebensbedingungen (Art. 26, 27 KRK), ein Recht auf Bildung (Art. 28, 29 KRK, Art. 14 EU-GrCh), ein Recht auf Erholung und Freizeit (Art. 31 KRK) sowie ein Recht auf Schutz vor jeder Form von Gewalt, Missbrauch, Entführung, Kinderhandel und sonstiger Ausbeutung (Art. 19, 34, 35, 36 KRK). Das Gebot der Familieneinheit (Art. 9 KRK) und das Recht auf Familienzusammenführung (Art. 10 KRK) sind schließlich nicht nur im Asylverfahren, sondern auch im anschließenden aufenthaltsrechtlichen Verfahren von Bedeutung.

Auf nationaler Ebene in Deutschland gibt es zwar kein spezifisches »Kindergrundrecht« im Grundgesetz, jedoch spielt Art. 6 Abs. 2 GG eine zentrale Rolle für den Schutz von Kindern.¹² Danach sind die Pflege und die Erziehung von Kindern das natürliche Recht – und die Pflicht – der Eltern. Der Staat hat aber eine »Wächterrolle« (Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG). Einfachgesetzlich sind die Rechte des Kindes auf Entwicklungsförderung, Erziehung und Schutz im Kinder- und Jugendhilferecht, also im Achten Sozialgesetzbuch (SGB VIII) geregelt. In § 1 SGB VIII findet sich der Handlungsauftrag der Jugendämter, sich für positive Lebensbedingungen von Kindern und ihren Familien einzusetzen. Ein Anspruch auf Leistungen nach dem SGB VIII, wie etwa Angebote zur Förderung der Erziehung in der Familie (§§ 16 bis 21 SGB VIII) oder in der Kindertagespflege (§ 22 bis 25 SGB VIII), haben nicht nur Deutsche, sondern auch ausländische Kinder und ihre Familien (vgl. § 6 Abs. 2 SGB VIII i. V. m. Art. 5 Haager Kinderschutzübereinkommen).¹³

Vor dem Hintergrund dieser besonderen Rechte des Kindes diskutiert der nachfolgende Abschnitt beispielhaft einige der Hürden, denen geflüchtete Kinder beim Zugang zu ihren Rechten unterliegen können.

III. Hürden für geflüchtete Kinder am Beispiel ausgewählter Regelungen

Trotz der bedeutsamen völker- und europarechtlichen Kodifizierungen der Rechte des Kindes finden diese nur unzureichend Ausdruck in migrationsrechtlichen Regelungen. Nachfolgend liegt der Fokus auf drei ausgewählten Bereichen. Nach einem Überblick über einige kritische Punkte in Recht und Praxis auf europäischer Ebene (1.) wird der Zugang zum Recht im Rahmen der Unterbringung begleiteter Kinder im Asylaufnahmeverfahren in Deutschland in den Blick genommen (2.). Abschließend geht es um aufenthaltsrechtliche Regelungen zum Familiennachzug (3.).

1. Defizite in Recht und Praxis bei Aufnahme an den EU-Außengrenzen

Nach Ankunft in der EU sind geflüchtete Kinder nicht unbedingt sofort in Sicherheit. So können sie etwa von den menschenrechtswidrigen Bedingungen in überfüllten »Hotspots« auf griechischen Inseln betroffen sein.¹⁴ In den überfüllten Lagern an den EU Außengrenzen mangelt es nicht nur an kindgerechten Unterbringungsstandards, sondern auch an einer angemessenen Versorgung, einschließlich grundlegender Hygiene- und Sicherheitsstandards. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) hat im Rahmen vorläufiger Eilmaßnahmen bereits in mehreren Fällen eine Entlassung von besonders schutzbedürftigen Personen aus den betreffenden Lagern angeordnet.¹⁵ Unter den zu evakuierenden Personen befanden sich unter anderem ein Kleinkind und seine Familie aus Afghanistan. Doch dabei handelt es sich um Einzelfallentscheidungen, die nichts an den strukturellen Defiziten der Aufnahmesituation an den EU-Außengrenzen ändern.

Auch die Reformvorschläge des neuen Migrations- und Asylpakets der EU von September 2020 versprechen keine wesentlichen Verbesserungen der Aufnahme und Rechtsstellung geflüchteter Kinder auf EU-Ebene.¹⁶ So sehen die Vorschläge für eine neue Asylverfahrensverordnung zwar eine Angleichung von Verfahrensgarantien begleiteter und unbegleiteter Kinder vor, die für eine diskriminierungsfreie Achtung des Kindeswohls zentral wäre (siehe Art. 21

¹² Siehe dazu Frederike Wappler, Kapitel 1: Verfassungsrecht, in: Richter/Krappmann/Wappler (Hrsg.), Kinderrechte: Handbuch des Deutschen und internationalen Kinder- und Jugendrechts, Nomos 2020, S. 89 ff.

¹³ Ausgenommen sind lediglich Kinder und ihre Familien, die nur auf der Durchreise in Deutschland sind. Ausführlich dazu siehe Deutscher Bundestag, Wissenschaftlicher Dienst: »Leistungen und andere Aufgaben der Kinder- und Jugendhilfe. Zum Anspruch ausländischer Kinder nach inner-, über- und zwischenstaatlichem Recht«, WD 9 – 3000-012/16.

¹⁴ Zum Konzept der »Hotspots« an EU-Außengrenzen siehe Ziebritzki/Nestler, MPIL Research Paper Series No. 17, September 2017; zur dortigen Unterbringungssituation siehe etwa Bundesfachverband unbegleitete minderjährige Flüchtlinge/Equal Rights Beyond Borders, Unbegleitete minderjährige Flüchtlinge in Griechenland, August 2019.

¹⁵ Siehe etwa E. I. u. a. gegen Griechenland, Beschluss des EGMR vom 16.4.2020, Nr. 16080/20 (Art. 3 EMRK), Zusammenfassung im Asylmagazin 5/2020.

¹⁶ Zum Reformpaket siehe »Neues Migrations- und Asyl-Paket – Ein Neuanfang in der europäischen Migrationspolitik«, abrufbar unter <https://t1p.de/2x3j>.

AsylVerfVO-E 2016).¹⁷ Insgesamt sind die Vorschläge im Hinblick auf die Rechte von Kindern aber uneinheitlich und berücksichtigen ihre besondere Rechtsstellung nur unzureichend.¹⁸ Anders als unbegleitete Kinder und begleitete Kinder unter 12 Jahren sollen beispielsweise begleitete Kinder ab 12 Jahren nicht von Asylgrenzverfahren ausgenommen werden. Dabei fehlen Regelungen zur Sicherstellung einer kindgerechten Unterbringung an der Grenze, sei es in Asylgrenzverfahren als auch in sogenannten »Screeningverfahren«. Nach dem Entwurf für eine Screeningverordnung (ScreeningVO-E)¹⁹ soll nach irregulärer Einreise an der Grenze oder nach einem Aufgriff innerhalb eines Staates immer zunächst ein Screeningverfahren durchgeführt werden (siehe Art. 3 und Art. 5 ScreeningVO-E). Das Verfahren beinhaltet insbesondere Datenerfassung, Identitäts- und Sicherheitsüberprüfungen sowie medizinische Untersuchungen (siehe Art. 6 Abs. 6 ScreeningVO-E). Während des Screeningverfahrens gilt die sogenannte »Fiktion der Nichteinreise«.²⁰ Dabei fehlen umfassende kinderrechtliche Garantien wie etwa Regelungen zu den Rechten unbegleiteter Kinder auf eine zeitnahe und individuelle Prüfung des besonderen Schutzbedarfs, zu kindgerechten Verfahrensinformationen, zur Alterseinschätzung, Vormundschaft, rechtlichem Beistand und Rechtsschutz.²¹ Insgesamt versprechen die Reformvorschläge demnach keine strukturelle Verbesserung der Rechtsstellung von Kindern nach Ankunft in der EU.

2. Fehlende Unterbringungsstandards für begleitete Kinder in Deutschland

Nicht nur an den EU-Außengrenzen können mangelhafte Unterbringungsstandards besonders gravierende Auswirkungen auf das kindliche Wohl haben. So hat der EGMR schon 2014 im Fall Tarakhel²² entschieden, dass eine innereuropäische Überstellung einer Familie mit Kleinkindern aus der Schweiz nach Italien im Rahmen

des sogenannten Dublin-Verfahrens gegen Art. 3 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) verstoßen hätte. Das in Art. 3 EMRK festgeschriebene Verbot der unmenschlichen und erniedrigenden Behandlung sei verletzt, sofern keine kindgerechte Unterbringung im Zielland garantiert werden könne. Schließlich beinhaltet Art. 3 EMRK nicht nur das Verbot einer unmenschlichen Behandlung selbst, sondern auch die Abschiebung in ein Land, in dem eine solche Behandlung drohen könnte. Der EGMR hat klargestellt, dass Kinder besonderen Schutz genießen, unabhängig davon, ob sie allein oder in Begleitung ihrer Eltern sind. Die Aufnahmebedingungen für asylsuchende Kinder müssten ihrem Alter und ihren Bedürfnissen angepasst sein,

»[...] um sicherzustellen, dass diese Bedingungen für sie keine Situation von Stress und Sorge mit besonders traumatischen Folgen schaffen. Andernfalls würden die fraglichen Zustände das Mindestmaß an Schwere erreichen, das erforderlich ist, um in den Anwendungsbereich des Verbots nach Art. 3 EMRK zu fallen.«²³

In diesem Zusammenhang hat der EGMR auch klargestellt, dass eine derartige Gefährdung des Kindeswohls keineswegs nur in einer Situation »systemischer Mängel« des Aufnahmesystems eines Landes zu befürchten ist.²⁴ Vielmehr sah der Gerichtshof die Gefahr im vorliegenden Fall schon darin, dass keine detaillierten und verlässlichen Informationen über die genaue Einrichtung und über die materiellen Aufnahmebedingungen vorlagen, welche die Kinder und ihre Familie nach der Überstellung nach Italien erwartet hätten.²⁵ Der EGMR verlangt also auch in Staaten, in denen die Unterbringungssituation von Asylsuchenden im Allgemeinen nicht als menschenrechtswidrig anzusehen ist, sehr konkrete Garantien für die Unterbringung von Kindern, selbst wenn diese von ihren Eltern begleitet werden. Dennoch mangelt es auch in Deutschland an rechtlich verbindlichen Standards für die Unterbringung begleiteter Kinder im Asylverfahren.

In Deutschland bestehen erhebliche Unterschiede zwischen der Situation unbegleiteter und begleiteter geflüchteter Kinder. Letztere sind zahlenmäßig die größte

¹⁷ Vorschlag für eine gemeinsame Asylverfahrensverordnung unter Aufhebung der Richtlinie 2013/32/EU (AsylVerfVO-E 2016), Brüssel, 13.7.2016, COM(2016) 467 final, 2016/0224 (COD), abrufbar unter <https://t1p.de/b34fc> sowie geänderter Vorschlag (AsylVerfVO-E 2020), Brüssel, 23.9.2020, COM(2020) 611 final, 2016/0224 (COD), abrufbar unter <https://t1p.de/2agzo>.

¹⁸ Siehe Endres de Oliveira/Weber, Die Rechtsstellung von Kindern im neuen Migrations- und Asylopaket der EU, Rechtliche Analyse, März 2019.

¹⁹ Vorschlag für eine Screening-Verordnung unter Änderung der Verordnungen (EG) Nr. 767/2008, Brüssel, 23.9.2020, COM(2020) 612 final, 2020/20278, abrufbar unter <https://t1p.de/k2bz>.

²⁰ Siehe dazu Maires/Judith/Matthes, Kein Vor und kein Zurück, Verfassungsblog vom 11.12.20, abrufbar unter <https://verfassungsblog.de/kein-vor-und-kein-zurueck/>.

²¹ Siehe Endres de Oliveira/Weber, a. a. O. (Fn. 18), S. 11 ff.

²² EGMR, Urteil vom 4.11.2014 – 29217/12, Tarakhel – asyl.net: M22411, Asylmagazin 12/2014, S. 424 f.

²³ EGMR, Urteil vom 4.11.2014, a. a. O. (Fn. 22), Rn. 119, hier zitiert nach der inoffiziellen Übersetzung des Österreichischen Instituts für Menschenrechte, zuerst veröffentlicht im Newsletter Menschenrechte 6/2014, abrufbar in der Datenbank des EGMR (hudoc.echr.coe.int) unter <https://t1p.de/f82zr>.

²⁴ EGMR, Urteil vom 4.11.2014, a. a. O. (Fn. 22), Rn. 115–117: Die Unterbringungssituation für »Dublin-Rückkehrende« in Italien unterschied sich laut dem EGMR demnach erheblich von der Lage in Griechenland zum Zeitpunkt des Urteils in der Rechtssache M. S. S. gegen Belgien und Griechenland (EGMR, Urteil vom 21.1.2011 – 30696/09 – asyl.net: M18077).

²⁵ EGMR, Urteil vom 4.11.2014, a. a. O. (Fn. 22), Rn. 121.

Gruppe asylsuchender Kinder in Deutschland.²⁶ Dennoch hängt der Zugang zu ihren besonderen (Kinder-)Rechten in der Regel von ihrem aufenthaltsrechtlichen Status oder dem Verfahren ihrer Eltern ab. Bei unbegleiteten Kindern herrscht ein klarer Vorrang des deutschen Kinder- und Jugendhilferechts. Sie werden nach Ankunft in Deutschland vom Jugendamt vorläufig in Obhut genommen (§ 42a SGB VIII), in speziellen Einrichtungen für Kinder und Jugendliche untergebracht und ihnen wird eine Person als Vormund zur Seite gestellt.²⁷ Sie sind umfassend gesundheitsversorgt. Bei einer Verteilung innerhalb Deutschlands wird schließlich berücksichtigt, ob diese das Wohl des Kindes gefährden könnte (vgl. § 42b Abs. 4 Nr. 1 SGB VIII). Für begleitete Kinder gibt es keinerlei gesetzliche Standards.

Spezielle Regelungen für unbegleitete Kinder, wie die Inobhutnahme und Vormund-Bestellung, sind aufgrund ihrer besonderen Situation natürlich gerechtfertigt. Dagegen sind unterschiedliche Standards in Bereichen, die alle Kinder betreffen – insbesondere hinsichtlich der Unterbringung oder beim Zugang zu Leistungen der Kinder- und Jugendhilfe – aus kinderrechtlicher Sicht problematisch. So hängt der Zugang zu medizinischer Versorgung vom verfahrensrechtlichen Status ab und ist eingeschränkt: Da die gesamte Familie unter das Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG) fällt, ist die Versorgung begleiteter Kinder grundsätzlich auf akut notwendige Behandlungen beschränkt (§ 6 Abs. 1 AsylbLG). Die Frage, ob ein begleitetes Kind kindgerecht untergebracht wird und Zugang zu grundlegenden Rechten oder auch Leistungen der Kinder- und Jugendhilfe hat, hängt schließlich auch vom Verfahren der Eltern ab.

Begleitete Kinder werden gemeinsam mit ihren Eltern in gewöhnlichen Aufnahmeeinrichtungen untergebracht. Zwar sieht § 44 Abs. 2a AsylG vor, dass die Länder geeignete Maßnahmen treffen, um bei der Unterbringung in Asylerrstaufnahmeeinrichtungen den Schutz von Frauen und »schutzbedürftigen Personen« zu gewährleisten. Kinder werden hier jedoch nicht explizit im Gesetz genannt.²⁸ Die nach Kinder- und Jugendschutzgesichtspunkten erforderliche Erlaubnis für den Betrieb einer Einrichtung nach § 45 SGB VIII muss für Aufnahmeeinrichtungen nach dem AsylG nicht vorliegen. Personen, die in Aufnahmeeinrichtungen arbeiten, sind in der Regel nicht im Kinder- und Jugendrecht geschult. Und trotz des in § 81 SGB VIII festgeschriebenen Kooperationsgebotes koope-

rieren Jugendämter und Einrichtungsbetreiber*innen nicht strukturell miteinander.

Die mangelnde Sichtbarkeit der Rechte des Kindes im Asylgesetz und die fehlende Verzahnung zwischen Asylgesetz und SGB VIII machen sich in der Praxis bemerkbar.²⁹ Je nach Aufnahmesituation sind Einrichtungen überfüllt, Türen sind nicht abschließbar und Familien unterliegen aufenthaltsrechtlichen Beschränkungen, die es faktisch unmöglich machen können, dass Kinder eine Tagespflege, eine Kindertagesstätte oder eine Schule besuchen.³⁰ Dadurch kann es dazu kommen, dass Kinder erst nach der Verteilung in die Kommunen in einer Schule oder Kindertagesstätte angemeldet werden. Die Rechte auf Bildung und kindgerechte Entwicklung können somit nur eingeschränkt wahrgenommen werden. Hinzu kommt, dass Leistungen der Kinder und Jugendhilfe wie Hilfen zur Erziehung (§§ 27 ff. SGB VIII), die allen geflüchteten Kindern gleichermaßen zustehen, begleitete Kinder und deren Familien häufig nicht oder nur mit Verzögerung erreichen.³¹ Neben möglicherweise mangelndem Vertrauen in Behörden besteht bei geflüchteten Familien oft Unwissen über die Rolle und Angebote der Kinder- und Jugendhilfe. Und obgleich das Jugendamt bereits vor der Verteilung für alle geflüchteten Kinder und deren Familien zuständig ist (vgl. § 6 Abs. 1 SGB VIII), bestehen in dieser Frage in der Praxis teilweise Unklarheiten.³² Dies ist besonders problematisch, da viele geflüchtete Familien von den Angeboten der Kinder- und Jugendhilfe durchaus profitieren könnten oder vielleicht sogar auf sie angewiesen sind. Das Familiensystem, in dem begleitete Kinder leben, kann durch belastende Fluchterfahrungen, Sprachbarrieren, finanzielle Sorgen und Perspektivlosigkeit stark beansprucht sein. Werden keine Hilfen in Anspruch genommen, kann sich diese Situation immer weiter verschlechtern. So wird das Jugendamt teilweise erst bei Meldung einer Kindeswohlgefährdung auf betroffene Familien aufmerksam.³³

²⁶ Nach Angaben der Statistikabteilung des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge (BAMF) wurden in den Jahren 2015 bis 2019 64 % der Asylerrstanträge von Erwachsenen, 34 % von begleiteten Kindern und 4 % von unbegleiteten Kindern gestellt.

²⁷ Umfassend dazu siehe Informationsverbund Asyl und Migration und UNHCR, Die Vormundschaft für unbegleitete Minderjährige, Juli 2019, Beilage zum Asylmagazin 6–7/2019.

²⁸ Lediglich in der Gesetzesbegründung werden u. a. »Minderjährige« als schutzbedürftige Personen genannt, siehe BT-Drs. 19/10706, S. 14 f.

²⁹ Ausführlich zu diesem Problem siehe Deutsches Jugendinstitut, Annemarie Schmoll, Junge Geflüchtete zwischen Asyl-, Ausländer-, Aufenthalt-, Jugendhilfe- und Strafrecht: Ein Überblick über aktuelle Gesetzesänderungen und Verfahren, 2020; siehe auch Hundt, Marion, Migrationsrecht an der Schnittstelle zum Sozialgesetzbuch (SGB) Achten Buch (VIII) – Kinder- und Jugendhilferecht, 2020.

³⁰ Ausführlich dazu siehe Nerea González Méndez de Vigo/Franziska Schmidt/Tobias Klaus, Kein Ort für Kinder – Zur Lebenssituation von Minderjährigen Geflüchteten in Aufnahmeeinrichtungen, Terre des Hommes – Deutschland, 07/2020.

³¹ Siehe dazu Nerea González Méndez de Vigo/Johanna Karpenstein, Junge Geflüchtete zwischen Jugendhilfe und ordnungsrechtlichen Paradigmen, Forum Erziehungshilfen 2019, Heft 5/2019, S. 260–266; siehe auch Meysen, Thomas/Beckmann, Janna/González Méndez de Vigo, Nerea: »Zugang begleiteter ausländischer Kinder zu Leistungen der Kinder- und Jugendhilfe nach der Flucht«, NVwZ 07/2016.

³² Ausführlich dazu siehe UNICEF/BuMF, Stärkung der Kinder- und Jugendhilfe in Flüchtlingsunterkünften, Handreichung, Juli 2017, abrufbar bei b-umf.de unter »Materialien/Arbeitshilfen«, S. 3 ff.

³³ Siehe dazu das Praxisbeispiel aus der Handreichung von UNICEF/BuMF (Fn. 32) S. 7.

Probleme bei der Unterbringung zeigen sich aktuell auch bei ukrainischen Familien mit Kindern. Zwar hat der Rat der Innenminister*innen der Europäischen Union am 5. März 2022 für diese die Anwendung der EU-Richtlinie zum vorübergehenden Schutz (RL 2001/55/EG) beschlossen, sodass geflüchtete Menschen aus der Ukraine in der Regel kein Asylverfahren durchlaufen müssen.³⁴ Teilweise sind sie aber dennoch aufgrund fehlender anderweitiger Unterbringungskapazitäten in Erstaufnahmeeinrichtungen und Gemeinschaftsunterkünften untergebracht. Entsprechend können auch hier fehlende kindgerechte Unterbringungsstandards und Zugangsbarrieren zu Angeboten der Kinder- und Jugendhilfe relevant sein.³⁵ Insgesamt zeigt sich jedoch eine größere Flexibilität von Gesetzgebung und Verwaltung, geflüchtete Menschen aus der Ukraine so früh wie möglich mit Rechten auszustatten und ihnen auch tatsächlichen Zugang zu diesen zu gewähren. Zentral ist dabei die jüngste Änderung des Leistungsanspruchs für geflüchtete Menschen aus der Ukraine, wonach diese nicht mehr dem Asylbewerberleistungsgesetz, sondern den Sozialgesetzbüchern unterfallen.³⁶ Damit stehen ihnen nicht nur höhere Leistungssätze zu, sondern insbesondere auch der Zugang zu umfassender medizinischer Versorgung. Durch die Möglichkeit der visumsfreien Einreise hängen ukrainische Geflüchtete schließlich nicht von den Einschränkungen des Familiennachzugs zu Schutzberechtigten ab, die nachfolgend im Fokus stehen.

3. Fehlende Familieneinheit nach Schutz-zuerkennung

Im Zusammenspiel mit dem Recht auf Familieneinheit und dem Kindeswohlprinzip wird Art. 10 Abs. 1 KRK, wonach Anträge auf Familienzusammenführung »wohlwollend, human und beschleunigt« zu bearbeiten sind, auch als »Migrationssteuerungsbegrenzungsrecht«³⁷ bezeichnet. Das Recht des Staates, die Zuwanderung auf sein Territorium einzuschränken, stößt demnach also an seine Grenzen, wo Kinder einen Anspruch auf das Zusammenleben mit ihren Familien geltend machen können. Dennoch unterliegt der Familiennachzug zu Schutzberechtigten aus rechtlichen Gründen und aufgrund komplexer langwieriger Verfahren in Deutschland erheblichen Einschränkungen. Einschränkungen betreffen sowohl den Elternnachzug zu subsidiär schutzberechtigten Kindern als auch den Geschwisternachzug generell, für den es an einer gesetzlichen Grundlage fehlt.³⁸

Beim Familiennachzug zu subsidiär schutzberechtigten Kindern ist zwar als »humanitärer Grund« besonders zu berücksichtigen, wenn »ein minderjähriges lediges Kind betroffen ist« (§ 36a Abs. 2 Nr. 2 AufenthG). Zudem kann eine überlange Trennung der Familie nach § 36a AufenthG ein humanitärer Nachzugsgrund sein, bei dem nach der Gesetzesbegründung auch das »kindliche Zeitempfinden zu berücksichtigen ist«.³⁹ Der Kindeswohlvorrang findet jedoch seine Grenzen darin, dass auch Kinder der gesetzlichen Kontingentierung auf eine maximale Ausstellung von 1.000 nationalen Visa pro Monat unterliegen.⁴⁰ Zwar wurde im Koalitionsvertrag der Bundesregierung im Oktober 2021 in Aussicht gestellt, dass die Sonderregelungen beim Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten abgeschafft werden sollen. Diese Personengruppe soll – so wie es bereits im Jahr 2015 gesetzlich geregelt war – hinsichtlich der Familienzusammenführung mit anerkannten Flüchtlingen gleichgestellt werden. Die Umsetzung dieses Vorhabens steht allerdings noch aus.

So steht das Recht auf Familieneinheit grundsätzlich im Ermessen der Behörden und wird bei subsidiär Schutzberechtigten ab einer willkürlich definierten Zahl ohne Abwägung pauschal ausgeschlossen. Das ist rechtlich prob-

³⁴ Siehe Durchführungsbeschluss (EU) 2022/382 des Rates vom 4.3.2022 i. S. d. Art. 5 Richtlinie 2001/55/EG, ST/6846/2022/INIT.

³⁵ Zu Letzterem siehe BMFSFJ, Unbegleitet und begleitet nach Deutschland einreisende Kinder und Jugendliche aus der Ukraine in der Kinder- und Jugendhilfe – Fortgeschriebene Piktuation des BMFSFJ* – 4.7.2022, abrufbar unter <https://t1p.de/g4lgi>.

³⁶ Siehe dazu der Überblick zur Einführung der Sozialhilfe für Vertriebene aus der Ukraine ab 1. Juni 2022, abrufbar bei [asyl.net](https://www.asyl.net) unter »Weitere Nachrichten«, Meldung vom 24.5.2022.

³⁷ Vgl. Roman Lehner, Kapitel 11: Migrationsrecht, in: Richter/Krappmann/Wapler (Hrsg.), Kinderrechte: Handbuch des Deutschen und internationalen Kinder- und Jugendrechts, Nomos 2020, S. 347.

³⁸ Ausführlich dazu siehe etwa Sophia Eckert, Daniel Kamiab Hesari, Daniel Weber: Angekündigte Erleichterungen beim Familiennachzug, Asylmagazin 9/2022, S. 275–284, Abschnitt II; Sophia Eckert, Der Geschwisternachzug, Aktuelle Rechtslage und mögliche Kollisionen mit höherrangigem Recht, Asylmagazin 6–7/2020.

³⁹ Siehe Entwurf für ein Familiennachzugsneuregelungsgesetz vom 4.6.2018, BT-Drs. 19/2438, S. 24.

⁴⁰ Siehe dazu JUMEN, Positionspapier: Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten (Mai 2021), abrufbar unter <https://t1p.de/4dvgh>; Mungan, Muy, Weber, Familientrennung auf Dauer? Asylmagazin 12/2018; Cremer, Kein Recht auf Familie für subsidiär Schutzberechtigte? Asylmagazin 3/2018.

lematisch, selbst wenn die Familienzusammenführung in der Regel nicht an einer Ausschöpfung des Kontingents scheitert. Denn in der Praxis liegen die Hürden vielmehr in langwierigen, komplexen Verfahren, mit kaum zu erfüllenden Nachweisanforderungen.⁴¹ Das gilt auch für Verfahren nach § 22 AufenthG, der in Einzelfällen eine Aufnahme aus dem Ausland vorsieht.⁴²

Insgesamt besteht in der deutschen Rechtspraxis zum Familiennachzug Nachholbedarf beim Abbau gesetzlicher und praktischer Hürden, um dem Recht auf Familieneinheit unter Berücksichtigung des Kindeswohls gerecht zu werden. Schließlich hat der EuGH in seinen aktuellen Entscheidungen zum Familiennachzug – unter Verweis auf seine ständige Rechtsprechung – in aller Deutlichkeit auf die Verpflichtung zur Berücksichtigung des Kindeswohls hingewiesen. Dabei ging es um die Frage, auf welchen Zeitpunkt es für die Beurteilung der Minderjährigkeit in Familiennachzugsverfahren ankommt – den Zeitpunkt der Asylantragstellung im Inland, den der Visumsantragstellung im Ausland oder gar den Zeitpunkt der Entscheidung über den Nachzugsantrag. Diese Frage hat der EuGH im August 2022 mit seinen Entscheidungen zum Kinder- bzw. Elternnachzug erneut geklärt: Er entschied, dass es auf den Zeitpunkt der Asylantragstellung der Referenzperson in Deutschland bzw. auf die Visumsantragstellung ankommt.⁴³ Zu diesem Ergebnis kam der Gerichtshof aufgrund der Auslegung der Familienzusammenführungsrichtlinie (RL 2013/86/EG) im Lichte der EU-Grundrechtecharta und insbesondere unter Berücksichtigung des Vorrangs des Kindeswohlprinzips. Dies verdeutlicht einmal mehr die Rolle der Rechtsprechung bei der Achtung des Kindeswohlvorrangs als grundlegendem Prinzip in allen Stadien des migrationsrechtlichen Verfahrens.

⁴¹ Ausführlich dazu siehe JUMEN und Pro Asyl (Hrsg.), *Zerrissene Familien – Praxisbericht und Rechtsgutachten zum Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten* (März 2021), abrufbar unter <https://t1p.de/z4lbi>; speziell zu Nachweisanforderungen siehe UNHCR Berlin: *Völkerrechtsfreundliche Nachweisstandards und effiziente Verfahrensgestaltung*, AM 9/2022, S. 285 ff.; siehe auch Jutta Hermanns: *Besonderheiten beim Familiennachzug aus Afghanistan*, Asylmagazin 9/2022, S. 291 ff.

⁴² Siehe dazu Anna Schmitt und Sebastian Muy, »Aufnahme aus dem Ausland« beim Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten, Asylmagazin 6/2017.

⁴³ EuGH, Urteile vom 1.8.2022 – C-279/20, Deutschland gegen XC – asyl.net: M30815, Asylmagazin 9/2022, S. 323–326; Rn. 40–42 und 48; – C-273/20, C-355/20 Deutschland gg. SW, BL und BC – asyl.net: M30811, Asylmagazin 9/2022, S. 326–327 vgl. hierzu auch die Anmerkung von Michael Kalkmann im Asylmagazin 9/2022, S. 299 ff., sowie die Fachinformationen des DRK-Suchdienstes vom 5.9.2022, abrufbar bei [asyl.net](https://www.asyl.net) unter »Publikationen/Arbeitshilfen zum Aufenthaltsrecht«.

IV. Fazit: Das Migrationsrecht bedarf einer kindeswohlorientierten Ausrichtung

Die diskutierten Zugangsbarrieren für geflüchtete Kinder sind nicht lediglich Ausdruck punktueller Rechtsschutzlücken, sondern exemplarisch für eine strukturelle Unsichtbarkeit der besonderen Rechtsstellung des Kindes im Migrationsrecht. Die aufgeführten Beispiele zeigen, dass die Rechtsstellung geflüchteter Kinder in vielen Fällen von Staatsangehörigkeit, aufenthaltsrechtlichem Status oder auch pauschal vom Asylverfahren der Eltern abhängt. Bei einer am Kindeswohl orientierten Entwicklung des Migrationsrechts geht es darum, die Rechte des Kindes in migrationsrechtlichen Regelungen sichtbar zu machen.

Das wiederum erfordert eine kinderrechtliche Perspektive auf alle Bereiche des Migrationsrechts: Kindgerechte Asylverfahren erfordern kindgerechte Verfahrensinformationen und speziell geschulte Entscheidungsträger*innen für die Prüfung kinderspezifischer Fluchtgründe. Bei den Asylentscheidungen ist zudem ein kindgerechter Maßstab für die Gefahrenprognose anzuwenden. Eine am Kindeswohl orientierte Unterbringung ist nicht nur für unbegleitete Kinder, sondern auch für begleitete Kinder und ihre Familien elementar. Im deutschen Recht ist dabei ein besonderer Fokus auf eine stärkere Verzahnung des Aufenthalts- und Asylrechts mit dem Kinder- und Jugendhilferecht zu legen. Denn für begleitete Kinder und ihre Familien bestehen hier in der Praxis zahlreiche Zugangsbarrieren. Und auch beim Familiennachzug besteht Nachholbedarf in Recht und Praxis. Es fehlt an einer gesetzlichen Regelung für den Geschwisternachzug und insgesamt steht das Recht auf Familieneinheit grundsätzlich im Ermessen der Behörden, wobei der Nachzug zu subsidiär Schutzberechtigten ab einer willkürlich definierten Zahl ohne Abwägung pauschal ausgeschlossen wird. Insgesamt gilt es die Herstellung der Familieneinheit durch Abbau gesetzlicher und praktischer Hürden in Familiennachzugsverfahren zu vereinfachen.

Für die Reform des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems bedeutet eine am Kindeswohl orientierte Entwicklung des Migrationsrechts vor allem den Ausbau sicherer Zugangswege wie humanitärer Visa, Resettlement und Sponsorenprogramme als Alternative zu gefährlichen irregulären Fluchtwegen sowie eine kindgerechte Aufnahme und Unterbringung aller Kinder, auch – aber nicht nur – an den Außengrenzen der EU. Es muss anerkannt werden, dass Kindern in allen Stadien des migrationsrechtlichen Verfahrens bestimmte Rechte aufgrund ihres Kindesins zustehen, unabhängig von Nationalität oder Status.

Unsere Angebote



Asylmagazin - Zeitschrift für Flüchtlings- und Migrationsrecht



- Beiträge für die Beratungs- und Entscheidungspraxis
- Rechtsprechungsübersichten
- Aktuelle Gerichtsentscheidungen
- Länderinformationen
- Nachrichten, Literaturhinweise, Buchbesprechungen

Print- und Online-Ausgaben (regelmäßig neun Ausgaben im Jahr) im Abonnement beziehbar bei menschenrechte.ariadne.de



www.asyl.net

- Rechtsprechungsdatenbank und »Dublin-Entscheidungen«
- Themenseiten
- Auswahl von Länderinformationen
- Beiträge aus dem Asylmagazin
- Publikationen und Stellungnahmen
- Newsletter



familie.asyl.net

Das Informationsportal zum Familiennachzug zu Asylsuchenden und Schutzberechtigten.

- Nachzug von außerhalb Europas
- »Dublin-Familienzusammenführung«
- Laufend aktualisierte Fachinformationen



basiswissen.asyl.net

Informationen für Schutzsuchende und Engagierte:

- »Wissen kompakt«: Erstinformationen und Materialien
- Materialien in verschiedenen Sprachen



adressen.asyl.net

Adressdatenbank mit

- Beratungsstellen im Bereich Flucht und Migration sowie weiteren Rechtsgebieten (dt./engl.)
- Weitere Adressen und Links



[Aktuelle Publikationen](#)

Arbeitshilfen und Übersichten zu Themen der Beratungspraxis. Abruflbar bei asyl.net unter »Publikationen«



www.ecoi.net

Die Internetdatenbank mit den wichtigsten internationalen Informationen zu Herkunftsländern und Drittstaaten.

Der Informationsverbund Asyl und Migration ist Partner von ecoi.net, das von der Forschungsstelle ACCORD beim Österreichischen Roten Kreuz koordiniert wird.