

Beitrag aus dem ASYLMAGAZIN 3/2013, S.62–69

Hubert Heinhold

Die UN-Kinderrechtskonvention und das Aufenthaltsrecht

Bleibt die Konvention auch nach Streichung
der Vorbehalte in Deutschland bedeutungslos?

© Informationsverbund Asyl und Migration e.V., März 2013. Vervielfältigung und Nachdruck sind nur mit Genehmigung des Autors sowie des Informationsverbunds Asyl und Migration gestattet.

ASYLMAGAZIN, Zeitschrift für Flüchtlings und Migrationsrecht

Das ASYLMAGAZIN liefert aktuelle Hintergrundinformationen zu rechtlichen Fragen rund um die Themen Flucht und Migration. Weitere Informationen finden Sie bei www.asyl.net.

Das ASYLMAGAZIN erscheint zehnmal im Jahr zusammen mit dem Asyl-Info von Amnesty International zum gemeinsamen Abonnement-Preis von 72€ jährlich. Ein kostenloses Probeexemplar können Sie unverbindlich bei asyl@amnesty.de anfordern.

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



In Kooperation mit



Die UN-Kinderrechtskonvention und das Aufenthaltsrecht

Bleibt die Konvention auch nach Streichung der Vorbehalte in Deutschland bedeutungslos?

Inhalt

1. Einleitung
2. Die Struktur der KRK und die Relevanz für Deutschland
 - 2.1 Völkerrechtsfreundliche Auslegung des deutschen Rechts
3. Art. 3 I KRK, Vorrang des Kindeswohls
4. Art. 22 KRK, Flüchtlingskinder
5. Art. 1 KRK, Verfahrensfähigkeit
6. Art. 12 II KRK, Beteiligungsrechte des Kindes
7. Abschiebungsverbot
 - 7.1 Asylrechtlicher Schutz
 - 7.2 Subsidiärer Schutz
 - 7.3 Kinderspezifische Abschiebungshindernisse
 - 7.4 Inlandsbezogene Abschiebungsverbote
8. Resümee

1. Einleitung

Am 15.7.2010 hat Deutschland die bei Hinterlegung der Ratifikationsurkunde bei den Vereinten Nationen abgegebene Vorbehaltserklärung zurückgenommen. Die UN-Kinderrechtskonvention (KRK) ist nun auch hier uneingeschränkt anwendbar. Relevante Änderungen hat die Rücknahme nicht hervorgebracht: Bund und Länder sahen keinen gesetzlichen Änderungsbedarf, auch die Rechtsprechung hat in weiten Teilen alles beim Alten gelassen. Soweit in der Literatur Konsequenzen gefordert wurden,¹ fand dies wenig Resonanz. Das Echo beschränkte sich auf die Verteidigung der bisherigen Praxis.

* Hubert Heinhold ist Rechtsanwalt in der Kanzlei Wächtler und Kollegen, München. Seine Arbeitsschwerpunkte sind Aufenthalts- und Asylrecht sowie Verfassungsrecht.

¹ Heinhold, »Nach Streichung der Vorbehalte zur UN-Kinderrechtskonvention – Was muss und kann sich ändern im deutschen Ausländerrecht?« in Barwig/Dobbelstein, *Den Fremden akzeptieren*, Festschrift für Gisbert Brinkmann; Cremer, »Kinderrechte und der Vorrang des Kindeswohls. Die UN-Kinderrechtskonvention bietet ein weites Anwendungsfeld«, *AnwBl* 2012, S. 327; Lorz, Wissenschaftliche Stellungnahme in National Coalition für die Umsetzung der UN-Kinderrechtskonvention in Deutschland: »Nach der Rücknahme der deutschen Vorbehaltserklärung: Was bedeutet die uneingeschränkte Verwirklichung des Kindeswohl-Vorrangs nach der UN-Kinderrechtskonvention im deutschen Recht?«, Cremer, »Die UN-Kinderrechtskonvention, Geltung und Anwendbarkeit in Deutschland nach

2. Die Struktur der KRK und die Relevanz für Deutschland

Die KRK ist ein Menschenrechtsvertrag, der als umfassendes Regelwerk den Schutz der Minderjährigen sicherstellen will.

Sie definiert Kinderrechte und Grundsätze und verpflichtet die Staaten, diese zu achten und zu gewährleisten. In weiten Teilen begründet die KRK aber auch Rechtspositionen für Kinder,² auf die sie sich berufen können. Obwohl eine eindeutige Systematik nicht besteht, enthält sie kinderspezifische Freiheitsrechte, Leistungs-, Schutz- und Verfahrensgarantien.

Die kinderspezifischen Freiheitsrechte decken sich zum großen Teil mit den klassischen bürgerlichen und politischen Freiheitsrechten und begründen darüber hinaus fest umrissene Staatenpflichten, die den besonderen Gegebenheiten des Kindseins Rechnung tragen.

Die Rechte auf Leben (Art. 6), auf einen Namen (Art. 7), auf Meinungs- und Informationsfreiheit (Art. 13), auf Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit (Art. 14), auf Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit (Art. 15), auf Schutz der Privatsphäre (Art. 16), auf Gewährleistung von Minderheitenrechten (Art. 30) und das Verbot der Folter und der Todesstrafe (Art. 37) sind klassische Menschenrechte. Ihr Individual-Schutzzweck ergibt sich aus ihrem Inhalt.

Die in Art. 7 und 8 KRK aufgeführten Rechte auf Kenntnis der Eltern und Genuss der elterlichen Sorge, auf Achtung der Identität, das Verbot der Trennung des Kindes von den Eltern und die Gewährleistung des familiären Kontakts sind sachspezifische Ausformungen der vorgenannten allgemeinen Rechte. Wenn Art. 9 III KRK beispielsweise von einem Recht des Kindes auf regelmäßige persönliche Beziehung und unmittelbare Kontakte mit beiden Elternteilen spricht, wird damit letztlich das in

der Rücknahme der Vorbehalte«, Deutsches Institut für Menschenrechte, Juli 2011; Cremer, »Menschenrechte als Quelle von individuellen Rechten«, *AnwBl* 2011, S. 159; Löhr, »Kinderrechtskonvention: Aktuelle Entwicklungen in Gesetzgebung und Rechtsprechung«, *RdJB* 2/2012, S. 191.

² Als Kind wird hier entsprechend Art. 1 KRK jeder Mensch unter 18 Jahren bezeichnet.

Art. 23 IV 2 IPbürgR enthaltene Schutzgebot als Kinderrecht konkretisiert.

Daneben enthält die KRK Leistungs-, Schutz- und Verfahrensgarantien, die Staatenverpflichtungen begründen, was schon durch die Terminologie deutlich gemacht wird (z. B.: »Die Vertragsstaaten stellen sicher [...]«).

Völkerrechtsverträge gelten in Deutschland nicht unmittelbar, sondern sind nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts³ in die nationale Rechtsordnung zu übertragen, was durch das Gesetz vom 17.2.1992⁴ geschah. Seitdem gilt die KRK im Rahmen eines Bundesgesetzes als innerstaatliches Recht. Damit ist jedoch noch nicht die Frage beantwortet, ob bzw. welche Normen der KRK unmittelbar anzuwenden sind. Nach herrschender Meinung sind völkerrechtliche Bestimmungen nur dann unmittelbar anzuwenden, wenn sie nach Wortlaut, Zweck und Inhalt geeignet und hinreichend bestimmt sind, wie innerstaatliche Vorschriften rechtliche Wirkungen zu entfalten, sie also keiner weiteren normativen Ausfüllung mehr bedürfen.⁵ Die Apologeten der herrschenden Meinung verneinen die unmittelbare Anwendbarkeit der KRK unter Hinweis auf Art. 4 KRK, aus dem sie folgern, dass es den Vertragsstaaten überlassen bleibe, die geeigneten Maßnahmen zur Durchsetzung der Kinderrechte zu treffen.⁶ Jedenfalls aber würde die KRK keine subjektiven Rechte einräumen. Aus völkerrechtlichen Verträgen könnten subjektive Rechte nur abgeleitet werden, wenn die Bestimmung nicht nur öffentliche Interessen, sondern – zumindest auch – Individualinteressen zu dienen bestimmt ist und diese nicht nur tatsächlich, also reflexartig, berührt würden.⁷ Voraussetzung sei, dass das individuell geschützte private Interesse, die Art der Verletzung und der Kreis der unmittelbar geschützten Personen hinreichend deutlich klargelegt und abgegrenzt sei.⁸ Dies ist jedoch bei den kinderspezifischen Freiheitsrechten fraglos ebenso zu bejahen wie bei Art. 3 I KRK: Was sonst als das private Recht am Leben des Kindes schützt Art. 6, was sonst als Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit Art. 14 und was anderes als die spezifische Ausprägung des »Kindseins« eines Menschen Art. 3 I KRK? Das OVG Niedersachsen hat sich auf das Bundesverfassungsgericht berufen, um zu begründen, dass die KRK keine

subjektiven Rechte vermitteln könne.⁹ Damit liegt es aber neben der Sache. Das Bundesverfassungsgericht hatte zwar in einer Entscheidung¹⁰ darauf hingewiesen, dass ein Grundrechtsverstoß (hier: Verletzung von Art. 5 und 9 GG) schon deshalb ausscheide, weil aus einem völkerrechtlichen Vertrag »unmittelbare Handlungspflichten oder Verhaltenspflichten einzelner Bürger nur abgeleitet werden« könnten, wenn und soweit dies der Vertragstext unzweideutig zum Ausdruck bringe. Dies ist aber auf die oben genannten Rechte der KRK nicht anwendbar: Hier geht es nicht um Pflichten, sondern um Rechte.¹¹

2.1. Völkerrechtsfreundliche Auslegung des deutschen Rechts

Letztlich aber kann der Streit dahinstehen. Denn das Bundesverfassungsgericht hat in ständiger Rechtsprechung ausgeführt, dass jede innerstaatliche Norm so auszulegen ist, dass kein völkerrechtswidriges Ergebnis entsteht.¹² Das Gebot der vertragskonformen Auslegung des innerstaatlichen Rechts ergibt sich aus dem Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes, abgeleitet aus der Gesamtschau der Verfassungsnormen mit völkerrechtlichen Bezügen (Art. 24-26, 59 GG) und im Hinblick auf Menschenrechte auch aus Art. 1 II GG.¹³ Konsequenz des Gebots der völkerrechtsfreundlichen Auslegung ist nicht nur, dass unklare Bestimmungen, Rechtsbegriffe, Generalklauseln und Ermessensregelungen entsprechend zu interpretieren sind, sondern auch, dass bei Fehlen einer konkreten Regelung im Wege der ergänzenden Auslegung vorhandene Bestimmungen völkerrechtskonform entsprechend anzuwenden sind. Die Grenze der Auslegung zieht nur der erklärte, entgegenstehende Wille des Gesetzgebers, der aber nicht unterstellt werden kann, sondern klar zum Ausdruck gebracht worden sein muss. Ob die völkerrechtliche Norm unmittelbar anwendbar ist, ist insoweit unerheblich.

3. Art. 3 I KRK, Vorrang des Kindeswohls

Art. 3 I KRK kommt eine zentrale Bedeutung zu. Das Kindeswohl wird als übergeordnetes Prinzip hervorgehoben. Es ist als ein Gesichtspunkt bei allen Maßnah-

³ Vgl. z. B. BVerfGE 46, 342, 403 ff.

⁴ BGBl. II S. 121.

⁵ Vgl. BVerwG vom 13.12.10, NVwZ 2011, 752, 753; BVerwG vom 27.9.1988, BVerwGE 80, 233, 235; BVerwG vom 27.9.1978, BVerwGE 56, 254.

⁶ Antwort der Bundesregierung auf die Große Anfrage der Abgeordneten Ekin Deligöz u. a., Rücknahme der UN-Kinderrechtskonvention, BT-Drs. 16/6076, S. 4 ff; Lorz/Sauer, »Kinderrechte ohne Vorbehalt – Die Folgen der unmittelbaren Anwendbarkeit des Kindeswohlvorrangs nach der UN-Kinderrechtskonvention in der deutschen Rechtsordnung«, MRM, 2011, 5.

⁷ Vgl. BVerfG vom 17.12.1969, BVerfGE 27, 297, 307; BVerwG vom 10.10.2002, BVerwGE 93, 93 ff.

⁸ BVerwG vom 20.10.1972, BVerwGE 41, 58, 63.

⁹ OVG Niedersachsen, Beschluss vom 2.10.2012, 8 LA 209/11.

¹⁰ BVerfG vom 25.1.1977, BVerfGE 43, 203 ff.

¹¹ Auch die weiter angeführte Entscheidung vom 13.12.1977, BVerfGE 46, 342, 362, bestätigt nicht die aufgestellte Behauptung, subjektive Rechte könnten aus völkerrechtlichen Verträgen nur abgeleitet werden, wenn und soweit der Vertragstext dies unzweideutig zum Ausdruck bringe. Vielmehr heißt es dort nur, dass außerhalb des Bereichs der menschenrechtlichen Mindeststandards dort »nur selten Normen subjektive Rechte und Pflichten des Privaten« begründeten und der Geltungsbereich »im Wesentlichen« die Staatenbeziehungen erfasse.

¹² BVerfGE 74, 358, 370; BVerfGE 111, 307, 318, 324.

¹³ BVerfGE 111, 307, 329; BVerfGE 74, 358, 370; BVerfGE 58, 1, 34; BVerfGE 59, 63, 89.

men, die Kinder betreffen, vorrangig zu berücksichtigen, unabhängig davon, ob diese von öffentlichen oder privaten Einrichtungen getroffen werden. Damit ist erstmals der Vorrang des Kindeswohls als Maßstab in einer Menschenrechtskonvention umfassend verankert worden.

Der Begriff des Kindeswohls ist weder in der KRK noch in anderen Menschenrechtsabkommen oder Regelungen definiert, sondern wird jeweils vorausgesetzt. Auch wenn er zeit- und kulturabhängig ist, ist sein Kern unstrittig. Er schützt nicht nur das Kind als eigenständige Persönlichkeit, die mit eigenen Rechten ausgestattet ist, sondern er schützt es als Kind in seinem Entwicklungsprozess und begründet damit spezifische Rechte gegenüber den Eltern, Erwachsenen generell und gegenüber der staatlichen Gemeinschaft. Mit der KRK haben die Vertragsstaaten – fast alle Staaten dieser Welt – erstmals Einigung nicht nur über die Rechte des Kindes, sondern auch über die allgemeinen Bedingungen und Maßnahmen erzielt, die – ungeachtet der bestehenden kulturellen und ökonomischen Unterschiede – erforderlich sind, dem Kind »zur vollen und harmonischen Entfaltung seiner Persönlichkeit« (Präambel) zu verhelfen, und damit den Begriff des »Kindeswohls« ausgefüllt. Nicht nur die kinderspezifischen Freiheitsrechte, sondern auch die Schutzgarantien und Staatenverpflichtungen konkretisieren damit den Begriff des Kindeswohls und begrenzen so den nationalen Auslegungs- und Handlungsspielraum. Die Regelungen der KRK beschreiben den aktuellen »Common Sense« des Kindeswohls und sind damit, ohne dass es darauf ankommt, ob die einzelne Norm als subjektives Recht formuliert ist, Prüfungsmaßstab des nationalen Rechts. Jede Bestimmung der KRK ist über ihren Art. 3 I mittelbar von Bedeutung.

Das Kindeswohl hat durchaus Eingang in einzelne Bestimmungen des Ausländerrechts gefunden.

Ein Beispiel ist die Regelung des § 58 I a AufenthG, wonach vor der Abschiebung eines unbegleiteten minderjährigen Ausländers die Behörde sich zu vergewissern hat, dass dieser im Rückkehrstaat einem Mitglied seiner Familie, einer zur Personensorge berechtigten Person oder einer geeigneten Aufnahmeeinrichtung übergeben wird. Ein anderes Beispiel ist § 62 I 3 AufenthG, der die Inhaftnahme von Minderjährigen und Familien mit Minderjährigen nur in besonderen Ausnahmefällen zulässt und so lange erlaubt, wie dies unter Berücksichtigung des Kindeswohls angemessen ist. Auch die Vorschrift von § 62 a III AufenthG, die die Mindestbedingungen bei minderjährigen Abschiebungshäftlingen regelt, dient dem Kindeswohl.

Die Existenz von Normen im Aufenthaltsgesetz und ansatzweise im Asylverfahrensgesetz bedeutet jedoch nicht, dass es sich hierbei um einen abschließenden Leistungskatalog handelt und Kindeswohlgesichtspunkte ansonsten nicht zu berücksichtigen wären. Falsch wäre auch der Schluss, dass die Nicht-Benennung von Kindes-

wohlaspekten bei einzelnen Regelungen bedeute, dass der Gesetzgeber das Kindeswohl bedacht, aber im konkreten Fall für nicht relevant erachtet hat. Dies ergibt sich schon aus der Historie, konkret daraus, dass die früheren Vorbehalte ausdrücklich auf das Ausländerrecht zielten, aber auch daraus, dass Kindeswohlaspekte in vielen Bereichen, in denen sie zu erwägen wären, nicht ausdrücklich genannt sind, so etwa bei der Frage von Abschiebungsverboten. Die Tatsache, dass in neueren gesetzlichen Regelungen, etwa der Altfallregelung nach §§ 104 a und 104 b AufenthG, der Aufenthaltserlaubnis nach § 18 a AufenthG oder der Aufenthaltsgewährung nach § 25 a AufenthG bei gut integrierten Jugendlichen und Heranwachsenden Kindeswohlaspekte durchaus bedacht wurden, widerlegt dies nicht, sondern spricht nur für eine allmählich wachsende Sensibilisierung.

Art. 3 I KRK verlangt, dass das Kindeswohl bei allen Maßnahmen ein zu prüfender Gesichtspunkt ist, der »vorrangig zu berücksichtigen« ist. Die Rechtsprechung nimmt die Aussage zur Kenntnis, ohne daraus im Einzelfall einen Prüfungsanlass im Hinblick auf Kindeswohlinteressen zu ziehen. Fast gebetsmühlenartig wird stattdessen darauf hingewiesen, dass dieser Grundsatz »keinen (absoluten) Vorrang des Kindeswohls statuiert«,¹⁴ was niemand behauptet. Es würde bei Weitem genügen, wenn das Kindeswohl jeweils in die Abwägung einbezogen und diesem Gesichtspunkt ein besonderes Gewicht beigemessen würde.¹⁵

4. Art. 22 KRK, Flüchtlingskinder

Art. 22 KRK verpflichtet die Staaten, sicherzustellen, dass ein Kind, das einen Antrag auf Asyl- oder Flüchtlingsanerkennung oder humanitären Schutz stellt, angemessenen Schutz und humanitäre Hilfe bei der Wahrnehmung der aus der KRK, anderen Menschenrechtsübereinkommen oder humanitären Abkommen resultierenden Rechte erhält und zwar unabhängig davon, ob sich das Kind in Begleitung seiner Eltern oder einer anderen Person befindet. Damit stellt Art. 22 KRK sicher, dass auch das Kind die Schutznormen in Anspruch nehmen kann und nicht zum Objekt staatlichen Handelns wird. Er verspricht dem Kind Hilfe bei der Wahrnehmung seiner Flüchtlingsrechte, der Kinder- und Menschenrechte sowie sonstiger humanitärer Rechtspositionen und gleichzeitig den Genuss dieser Rechte. Art. 22 KRK ist also zum einen eine Verfahrensgarantie und zum anderen eine inhaltliche Rechtsgarantie für das Flüchtlingskind.

Hieraus folgt zunächst ein Anspruch auf eine sachgerechte Verfahrenshilfe für das Kind, als welches jede

¹⁴ Vgl. z.B. OVG Niedersachsen, Beschluss vom 12.7.2010 – 8 LA 154/10.

¹⁵ Was keineswegs ausschließt, dass nicht andere Gesichtspunkte überwiegen.

Person unter 18 Jahren definiert ist (Art. 1 1. Hs. KRK). Zwar werden unbegleitete minderjährige Flüchtlinge (umF) vom Jugendamt gemäß § 42 I SGB VIII in Obhut genommen und erhalten einen Vormund, gleichwohl ist damit der Anspruch auf Verfahrenshilfe nicht eingelöst. Denn viele der Vormünder sind mit der ausländer- und asylrechtlichen Materie nicht vertraut und noch mehr sind überlastet. Manche Amtsgerichte bestellen deshalb regelmäßig Rechtsanwälte als Ergänzungspfleger,¹⁶ andere weigern sich allerdings dies zu tun.¹⁷

5. Art. 1 KRK, Verfahrensfähigkeit

§ 12 AsylVfG und § 80 I AufenthG erklären alle Kinder über 16 Jahren für handlungsfähig. Dies verstößt gegen Art. 1 KRK. Dieser definiert als Kind jeden Mensch,

»[...] der das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, soweit die Volljährigkeit nach dem auf das Kind anzuwendende Recht nicht früher eintritt«.

Die Regelung ist an sich eindeutig: Auf die Vollendung des 18. Lebensjahres kommt es an. Eine Ausnahme macht die KRK nur dann, wenn das jeweils anzuwendende nationale Recht die Volljährigkeit vorverlegt hat. Damit wird nationalen Besonderheiten Rechnung getragen, was bei wenigen Staaten der Fall ist, nicht aber in Deutschland. In Deutschland tritt die Volljährigkeit mit der Vollendung des 18. Lebensjahres ein.

Im Bereich des Ausländer- und Asylrechts hat Deutschland in § 12 AsylVfG und § 80 I AufenthG mit der Herabsetzung der Handlungs- und Verfahrensfähigkeit ein Sonderrecht geschaffen, das mit der KRK nicht übereinstimmt.

Zur Rechtfertigung der Herabsetzung der Altersgrenze wird behauptet, der vorzeitige Eintritt der Handlungs- bzw. Verfahrensfähigkeit ab dem 16. Lebensjahr sei für die Jugendlichen von Vorteil. Das Argument wird wohl aus § 107 BGB abgeleitet, der die Einwilligung des gesetzlichen Vertreters für die Willenserklärung, durch die die/der Minderjährige »lediglich einen rechtlichen Vorteil erlangt«, für nicht erforderlich erklärt. Damit wird aber die Verfahrensfähigkeit, um die es hier geht, mit der Geschäftsfähigkeit verwechselt, die mit Einschränkungen auch Minderjährige besitzen (etwa für Geschäfte des täglichen Lebens, § 105 a BGB, oder Leistungen aus eigenen Mitteln, § 110 BGB). Dass eine Vorverlagerung der Verfahrensfähigkeit dem Kind auch Nachteile bringt, liegt auf der Hand. Das Kind ist dann nämlich gehalten, seine Rechte selbst wahrzunehmen und gegebenenfalls

durchzusetzen, also Widerspruchs- und Klagefristen zu beachten und die Formalien gegenüber den zuständigen Stellen einzuhalten. Eine Fristsäumnis geht zu seinen Lasten. Jedermann weiß, dass Kinder nicht die Gewandtheit und Lebenserfahrung eines Erwachsenen besitzen. Sie tun sich – vor allem im Umgang mit Behörden und der Gerichtsbarkeit – schwerer als Erwachsene. Erst recht gilt dies für die Kinder, für die die Sonderregelungen gelten, nämlich ausländische Kinder, die aus einem fremden Land und einem anderen Kultur- und Sprachkreis kommen und möglicherweise erst kurze Zeit in Deutschland leben. Besonders bei Kinderflüchtlings ist diese Vorverlagerung inakzeptabel. Sie sind in der Regel erst kurz im Land, kennen ihre Rechte nicht, verstehen die Sprache und vor allem das Behördendeutsch nicht, kennen das starre deutsche Fristen- und Rechtswegsystem nicht und sind von fremden kulturellen Vorstellungen geprägt, etwa, dass ein Widerspruch oder eine Klage eine Unbotmäßigkeit sei und man besser um das Wohlwollen des Richters werbe, als den Staat zu verklagen. Ohne Hilfe können sie auch die Erfolgchancen eines regelmäßig kostenpflichtigen Widerspruchs- und Klageverfahrens nicht einschätzen.

Das Bundesverwaltungsgericht hat in der Entscheidung vom 29.11.2012¹⁸ ausgeführt, § 80 I AufenthG stehe Art. 1 und 2 I KRK nicht entgegen. Das Gericht hebt zwar, was durchaus umstritten war, hervor, dass die partielle Handlungsfähigkeit »sowohl die Anwendbarkeit der Konvention als auch die Konventionsrechte in Art. 6 ff KRK unberührt« lasse, rechtfertigt aber die Vorverlagerung der Handlungs- und Prozessfähigkeit in § 80 I AufenthG (und wohl auch § 36 I SGB I), ohne jedoch eine überzeugende Begründung zu liefern. Die Regelung knüpfe nicht an die Staatsangehörigkeit an, sondern gelte »für bestimmte Sachbereiche [...] unabhängig von der Staatsangehörigkeit« und stelle deshalb »keine Diskriminierung wegen der Staatsangehörigkeit dar«. Sie sei eine »gesetzliche Ausnahme [...] für bestimmte Sachbereiche« und liege für die »Bereichsausnahme im Ausländerrecht [...] in der Natur der Sache«. Diese Argumentation verkennt, dass nicht die Definition von Bereichen Ausnahmen rechtfertigt – sonst ließe sich die Ungleichbehandlung jeder definierten Gruppe als »Bereichsausnahme« für Homosexuelle, für Frauen, für Andersgläubige oder Ungläubige rechtfertigen –, sondern dass es darauf ankommt, ob ein sachlicher Differenzierungsgrund für eine unterschiedliche Regelung besteht. Im Hinblick auf die Verfahrensfähigkeit kann man allenfalls darüber streiten, ob diese für Ausländer nicht heraufzusetzen ist. Demgegenüber gibt es keinen Grund für die Annahme es liege in der Natur der Sache, dass Ausländer und Flüchtlinge sich schon mit 16 Jahren im deutschen Rechtsdschungel zurechtfinden

¹⁶ Z. B. AG Gießen vom 16.7.2010 – 244 F 1159/09 VM, ASYLMAGAZIN 2010, S. 23; OLG Frankfurt vom 28.4.2000 – 20 W 549/99.

¹⁷ Z. B. AG München vom 19.8.2011 – 517 F 8789/11; OLG Karlsruhe vom 2.12.2010 – 2 UF 172/10 – (asyl.net, M17981).

¹⁸ BVerwG vom 29.11.2012 – 10 C 4.12 – (ausführlich zitiert in diesem Heft ab S. 98).

könnten, während Deutsche dies erst mit 18 Jahren zu schaffen bräuchten.

Das Bundesverwaltungsgericht hat in der Entscheidung ausdrücklich offengelassen, ob die Vorverlagerung der Verfahrensfähigkeit in § 12 I AsylVfG mit Art. 22 I KRK für unbegleitete Kinder vereinbar ist, sodass es noch Hoffnung auf eine Änderung der Rechtsprechung oder zumindest der fragwürdigen Begründung gibt.

6. Art. 12 II KRK, Beteiligungsrechte des Kindes

Art. 12 II KRK garantiert dem Kind, dass es in allen es berührenden Gerichts- und Verwaltungsverfahren entweder unmittelbar oder durch eine/n Vertreter/in oder eine geeignete Stelle im Einklang mit den innerstaatlichen Verfahrensvorschriften gehört wird. Damit wird die Bestimmung des Art. 12 I KRK konkretisiert, die einem Kind, das zur eigenen Meinungsbildung fähig ist, das Recht zusichert, diese Meinung in allen seinen Angelegenheiten frei zu äußern und ihm verspricht, seine Meinung »angemessen und entsprechend seinem Alter und seiner Reife« zu berücksichtigen. Das Kind wird als eigenständige Persönlichkeit gesehen, das nicht nur Objekt elterlicher oder staatlicher Fürsorge ist, sondern als Mensch mit eigenem Willen eine Subjektstellung einnimmt, die auch verfahrensrechtlich abgesichert wird. Vergleichbare Beteiligungsrechte für Erwachsene kennen die menschenrechtlichen Normen nicht – sie werden als Teil des Grundsatzes des ‚fair trial‘ vorausgesetzt. Da Kinder nicht nur, wie Erwachsene, in einem Spannungsverhältnis zu öffentlichen Institutionen oder privaten Interessen stehen, sondern zusätzlich in einem gegenüber den Eltern und Aufsichtspersonen, kommt der Hervorhebung der Anhörungs- und Beteiligungsrechte großes Gewicht zu.

Im Bereich des Familienrechts (Art. 9 I KRK) hat der deutsche Gesetzgeber die Beteiligungsrechte umgesetzt. Es gibt den Kinderanwalt (§ 317 FamFG), die Beistandschaft (§§ 1717 BGB) und die Pflegerbestellung (§§ 1909 ff. BGB).

Ist die Trennung jedoch Folge einer sonstigen Maßnahme, etwa einer ausländerrechtlichen Verfügung, werden die Beteiligungsrechte des Kindes kaum eingelöst. Diese ergeben sich aus Art. 12 II KRK. Dem Kind ist danach in allen es berührenden Gerichts- oder Verwaltungsverfahren zwingend rechtliches Gehör zu gewähren. Es soll seine Interessen, seine Sichtweise und seine Erfahrungen einbringen können, soweit es fähig ist, sich seine eigene Meinung zu bilden. Eine starre Altersgrenze gibt es dabei nicht – auch kleine Kinder können ihre Bedürfnisse (in kindlicher Form) artikulieren. Für ausländische Kinder bedeutet dies, dass sie das Recht haben, sich auch in (ausländerrechtlichen) Verfahren zu beteiligen, die die Eltern (oder ein Elternteil) betreffen, sie selbst aber nicht direkt,

sondern nur mittelbar. Darüber, ob sie (in einem Gerichtsverfahren) auf Antrag beizuordnen sind und ihnen ein Verfahrensbeistand gestellt werden muss, kann man streiten, nicht aber darüber, dass sie zu hören sind.

Geregelt ist ein solches Beteiligungsrecht der Kinder im Abschiebungshaftrecht: § 420 III FamFG schreibt die Anhörung der Beteiligten vor. § 418 III Nr. 1 FamFG definiert als sonstige Beteiligte auch die Kinder, wenn der oder die Betroffene bei ihnen lebt oder bei Einleitung des Verfahrens gelebt hat. Für ausländerrechtliche Verfahren gilt dasselbe – auch ohne spezielle Regelung durch das Aufenthaltsgesetz – aus Art. 12 II KRK.

7. Abschiebungsverbote

Das deutsche Ausländerrecht hat keine eigenständigen, kinderspezifischen Abschiebungsverbote oder -hindernisse normiert. Ob Kinder abgeschoben werden dürfen, beantwortet sich nach der allgemeinen Systematik; gefragt ist also, ob zielstaatsbezogene Abschiebungsverbote gemäß § 60 AufenthG vorliegen oder inlandsbezogene, die zu einer Duldung nach § 60 a AufenthG oder einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 V AufenthG führen können.

Als Verfolgungsgefahren kommen neben den auch für Erwachsene geltenden allgemeinen Gefahren als kinderspezifische Ursachen vornehmlich in Betracht:

- Verlust der Eltern durch Verschleppung, Krieg oder Krankheiten,
- Angst vor Sippenhaft,
- Rekrutierung von Minderjährigen,
- Verschleppung von Minderjährigen, Kinderhandel, Zwang zur Prostitution,
- weibliche Genitalverstümmelung,
- Zwangs- oder Kinderheirat,
- gesellschaftliche Diskriminierung (z. B. Tragen des Schador, Ausschluss von Mädchen von der Schulbildung),
- Gewalt in der Familie, Versklavung durch die Eltern und Zwang zur Kinderarbeit,
- schwerwiegende Verletzung von Rechten aus der KRK und anderen Menschenrechtskonventionen.

Zutreffend weist der UNHCR in diesem Zusammenhang darauf hin, dass auch das Vorenthalten wirtschaftlicher, sozialer und kultureller Rechte, wie die Verweigerung bürgerlicher und politischer Rechte, eine Form der kinderspezifischen Verfolgung darstellen kann. Als Beispiel werden Straßenkinder genannt, die keinen Zugang zu Nahrung, Wasser und Unterkunft oder ärztlicher Behandlung und Bildung haben.

Art. 9 III lit. f Qualifikationsrichtlinie beschreibt als Verfolgungshandlung ausdrücklich auch Handlungen, die »gegen Kinder gerichtet sind«. Wenn also eine Maßnahme unmittelbar an das Kindsein anknüpft (und so nicht

gegenüber einem Erwachsenen ergangen wäre), liegt allein darin eine Verfolgungshandlung begründet.

Eine Verfolgungshandlung im Sinne von Art.9 der Qualifikationsrichtlinie verlangt eine schwerwiegende Verletzung der grundlegenden Menschenrechte. Dies ist bei den oben erwähnten Handlungen zu bejahen. Aber auch nicht so gravierende Handlungen sind beachtlich, wenn ihre Kumulierung die betroffene Person vergleichbar schwer trifft. Dies wird bei Kindern oft der Fall sein: Es braucht keine physische Folter, um die Psyche eines Kindes dauerhaft schwerwiegend zu schädigen. Allein das Miterleben von Übergriffen an den Eltern, eine dauerhafte soziale Ächtung und Benachteiligung oder die Trennung von den Eltern können, wenn nicht allein, so doch in der Häufung, eine schwerwiegende Menschenrechtsverletzung bewirken.

7.1. Asylrechtlicher Schutz

Die Bejahung einer Verfolgungshandlung führt nur dann zu einem asylrechtlichen Schutz, wenn eine Verknüpfung zu den Verfolgungsgründen der Genfer Flüchtlingskonvention besteht (Art.9 III Qualifikationsrichtlinie). Als Verfolgungsgründe nennt die GFK den Begriff der Rasse, der Religion, der Nationalität inklusive der Zugehörigkeit zu einer Minderheitengruppe, der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe und schließlich die politische Überzeugung. Entscheidend ist dabei nicht, dass eines dieser Merkmale objektiv vorliegt, sondern die Zuschreibung durch den Verfolger.

Bei Kinderflüchtlingsen ist zu bedenken, dass die Verfolgungsmaßnahme oft nicht an eigene Handlungen anknüpft (auch wenn dies nicht ausgeschlossen ist), sondern an Verfolgungsgründen, die den Eltern zugeschrieben und den Kindern angelastet werden. Die Praxis des BAMF und der Gerichte greift dabei oft zu kurz, wenn und weil hier das Kriterium des Vorliegens einer Sippenhaft oder einer Gruppenverfolgung verlangt wird. Denn Letzteres setzt die Gefahr eines unmittelbaren Zugriffs auf das Kind voraus.

Unter dem Aspekt der KRK genügt es jedoch, wenn ein mittelbarer Zugriff erfolgt, z. B. durch die Tötung oder Inhaftierung eines Elternteils, was den Entzug der elterlichen Sorge und der materiellen Versorgung des Kindes bewirkt. Allein die Verhaftung der Eltern oder die völlige gesellschaftliche Isolierung, gegebenenfalls gekoppelt an die Infragestellung der materiellen Existenz, kann für das Kind eine schwerwiegende und damit asylrelevante Maßnahme darstellen.

Dies hält auch der Erwägungsgrund Nr.27 der Qualifikationsrichtlinie fest, wenn dort ausgeführt ist, dass Familienangehörige allein aufgrund der Verwandtschaft mit einem Flüchtling

»[...] im Allgemeinen gefährdet (sind), in einer Art und Weise verfolgt zu werden, dass ein Grund für

die Zuerkennung des Flüchtlingsstatus gegeben sein kann«.

Die Rekrutierung von Kindersoldaten ist politische Verfolgung und sollte, wie schon der Ausschuss für die Rechte der Kinder in Nr.55 der Abschließenden Bemerkung (»Concluding Observation«) vom 30.1.2004 gefordert hat, zur Anerkennung im Asylverfahren führen. Sexuelle Diskriminierung und Gewalt erfüllt den Verfolgungsgrund von Art. 10 I lit. b Qualifikationsrichtlinie (Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe). Als solche können auch Straßenkinder, verstoßene und verlassene Kinder, Kinder aus unerlaubten Beziehungen, Kinder mit bestimmten Krankheiten oder Behinderungen angesehen werden, wenn und soweit sie in dem jeweiligen Land eine ausgrenzende Behandlung erleben.

7.2. Subsidiärer Schutz

Auch der subsidiäre menschenrechtliche Schutz greift nur ein, wenn eine schwerwiegende Verletzung der Menschenrechte droht. Dies ist bei drohender Folter oder der Gefahr unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung und Bestrafung (§ 60 II AufenthG) oder bei einer drohenden Verletzung von Art. 3 EMRK (§ 60 V AufenthG) zu bejahen. Nur wenig niedriger sind die Hürden bei § 60 VII 1 AufenthG, der eine erhebliche konkrete Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit verlangt und zudem durch Satz 3 eingeschränkt ist, wonach Gefahren, denen die Bevölkerung oder die Bevölkerungsgruppe, der der Ausländer angehört, allgemein ausgesetzt ist, nur bei Abschiebungsstopp-Anordnungen nach § 60 a I 1 AufenthG zu berücksichtigen sind. Sofern also keine Individualgefahr festgestellt wurde, sondern die Gefahr nur durch das Alter bedingt ist und daraus ein Schutzbedarf wegen des jugendlichen Alters resultiert, liegt eine sogenannte Allgemeingefahr vor, weil die Rückkehr in das bestimmte Land alle Kinder in gleicher Weise trifft. Bei derartigen Allgemeingefahren darf Abschiebungsschutz aus § 60 VII 1 AufenthG nicht abgeleitet werden, vielmehr soll in diesem Fall eine politische Abschiebungsstopp-Anordnung durch die Landesbehörde erfolgen. Existiert eine solche Regelung nicht – wie etwa für Kinder –, ist nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts¹⁹ eine analoge Anwendung des § 60 VII 1 AufenthG geboten. Die Grundrechte aus Art. 1 I, 2 II GG verbieten es, jemanden sehenden Auges dem sicheren Tod oder schwersten Verletzungen auszuliefern. Die drohenden Gefahren müssen jedoch nach Art, Ausmaß und Intensität von einem solchen Gewicht sein, dass sich daraus bei objektiver Betrachtung für den Ausländer die begründete Furcht ableiten lässt, selbst in erheblicher Weise ein Opfer der extremen allgemeinen

¹⁹ BVerwG vom 29.9.2011, – 10 C 24.10 – (asyl.net, M19314); BVerwG vom 17.10.1995, – 10 C 9.95 –, BVerwGE 99, 324; BVerwG vom 19.11.96 – 1 C 6.95 –, BVerwGE 102, 249.

Gefahrenlage zu werden. Die Gefahren müssten dem Ausländer mit hoher Wahrscheinlichkeit drohen, sodass eine Abschiebung verfassungsrechtlich unzumutbar erscheint.²⁰

Nach Auffassung des OVG Niedersachsen²¹ gebietet Art. 3 KRK keine Absenkung der Maßstäbe, wenn es sich um Gefahren für Kinder handelt. Die Zulassungsbeschwerde in dem vorliegenden Verfahren habe hierfür keine Gründe vorgetragen noch lägen solche offensichtlich vor. Im Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 19.7.2011²² werde demgegenüber ausgeführt, dass die Feststellung eines zielstaatsbezogenen Abschiebungsverbots nach § 60 VII 1 AufenthG allenfalls bei verfassungskonformer Auslegung dieser Bestimmung in Betracht komme, hierfür aber schon deshalb kein Bedürfnis bestehe, weil »einem sich aus Art. 3 I UN-Kinderrechtskonvention ergebenden Abschiebungsverbot (jedenfalls) durch eine [...] Aufenthaltserlaubnis nach § 25 V AufenthG hinreichend Rechnung getragen werden könnte«.²³ Dem widerspricht der VGH Baden-Württemberg im Urteil vom 27.4.2012.²⁴ In Bezug auf die Situation von unbegleiteten Kindern, die in Afghanistan keine Verwandten oder Bekannten mehr haben, führt er aus, für diese Personengruppe sei »auch im Lichte von deren besonderen Schutzbedürftigkeit insbesondere nach Art. 3 I der UN-Kinderrechtskonvention [...] regelmäßig vom Bestehen einer extremen Gefahrenlage auszugehen«. Ihnen drohten mit hinreichender Wahrscheinlichkeit alsbald schwere gesundheitliche Beeinträchtigungen, »das kann Kindern und Jugendlichen auch nach den Vorgaben etwa von Art. 22 der UN-Kinderrechtskonvention keinesfalls zugemutet werden«.²⁵

7.3. Kinderspezifische Abschiebungshindernisse

Liegen die dem Kind im Zielstaat drohenden Beeinträchtigungen unterhalb der Schwelle einer schweren Menschenrechtsverletzung oder einer extremen Gefährdungslage (gegebenenfalls kinderspezifisch herabgesetzt),

greifen die zielstaatsbezogenen Abschiebungshindernisse des Aufenthaltsgesetzes nicht. Wenn das Kind sein Recht auf Meinungs- und Informationsfreiheit, sein Recht auf Kenntnis der Eltern und Genuss der elterlichen Sorge und Gewährleistung des familiären Kontaktes und regelmäßige persönliche Beziehungen aus Art. 7, 8 und 9 III KRK, sein Recht auf staatliche Fürsorge aus Art. 3 II KRK, auf das »erreichbare Höchstmaß an Gesundheit« aus Art. 24 KRK oder als behindertes Kind auf Förderung aus Art. 23 KRK nicht wahrnehmen kann, begründet dies nach der Rechtsprechung kein zielstaatsbezogenes Abschiebungsverbot, solange nicht die physische Existenz konkret bedroht ist. Erst der Eintritt eines »unausweichlichen lebensbedrohlichen Zustands«²⁶ interessiert. Dies berücksichtigt nicht, dass der Schutzbedarf eines Kindes nicht nur daraus resultiert, dass es verfolgt wird oder im Falle einer Rückkehr einer menschenrechtlichen Gefährdung ausgesetzt ist, sondern schon aus der Tatsache, dass es ein Kind ist. In der Präambel der KRK ist ausdrücklich ausgeführt, dass »das Kind wegen seiner mangelnden körperlichen und geistigen Reife besonderen Schutzes und besonderer Fürsorge« bedarf (Nr. 9), dass »Kinder Anspruch auf besondere Fürsorge und Unterstützung haben« (Nr. 4) und, dass »das Kind umfassend auf ein individuelles Leben in der Gesellschaft vorbereitet und im Geiste der in der Charta der Vereinten Nationen verkündeten Ideale und insbesondere im Geiste des Friedens, der Würde, der Toleranz, der Freiheit und der Gleichheit und Solidarität erzogen« (Nr. 7) werden sollte. Diese Bestimmungen enthalten generelle Vorgaben, die nicht nur für den inländischen Umgang mit Kindern von Gewicht sind, sondern auch bezüglich der Ermittlung des potentiellen Schutzbedarfs im Hinblick auf den Zielstaat.

Die gegenwärtige Praxis genügt diesen Vorgaben nicht. Erforderlich ist eine dynamische Auslegung der KRK unter Berücksichtigung der Weiterentwicklung des Menschenrechtsverständnisses. Auch wenn die erheblichen ökonomischen, medizinischen und kulturellen Unterschiede zwischen den Staaten durch die KRK weder beseitigt werden können noch sollen, ist zu bedenken, dass die Normen der KRK auf einem Konsens beruhen und Mindeststandards festlegen. So bestimmt beispielsweise Art. 22 II UN-KRK für den Fall, dass die Eltern oder andere Familienangehörige nicht ausfindig gemacht werden können, dass dem Kind im Einklang mit den in diesen Übereinkommen enthaltenen Grundsätzen derselbe Schutz zu gewähren ist wie jedem anderen Kind, das aus irgendeinem Grund dauernd oder vorübergehend aus seiner familiären Umgebung herausgelöst ist – ohne dass diese Bestimmung einen Nationalitätsvorbehalt hätte. Daraus folgt, dass die Leistungsgarantien aus Art. 28 und 29 (Recht auf Bildung) und Art. 24 (Recht auf das erreichbare Höchstmaß an Gesundheit) in gleicher Weise wie das Flüchtlingsrecht oder subsidiäre Schutzansprüche einen

²⁰ BVerwG, Urteil vom 29.9.2011, 10 C 24.10, juris; Die unakzeptable Höhe der Hürden kennzeichnen die nachstehenden Ausführungen des BayVGH im Urteil vom 8.11.2012, 13a B 11.30391: »Hinzu kommt, dass [...] eine extreme Gefahrenlage zwar auch dann besteht, wenn der Ausländer mangels jeglicher Lebensgrundlage dem baldigen sicheren Hungertod ausgeliefert werden würde, [...] jedoch Mangelernährung, unzureichende Wohnverhältnisse und eine schwierige Arbeitssuche nicht mit hoher Wahrscheinlichkeit »alsbald« zu einer extremen Gefahr führen. Diese muss zwar nicht sofort, also am Tag der Ankunft eintreten. Erforderlich ist allerdings eine hinreichende zeitliche Nähe zwischen Rückkehr und unausweichlichem lebensbedrohlichem Zustand. Die Gefahr muss sich alsbald nach der Rückkehr realisieren.«

²¹ OVG Niedersachsen, Beschluss vom 2.10.2012, 8 LA 209/11.

²² BVerwG 10 B 27.11, juris.

²³ BVerwG 10 B 27.11, juris.

²⁴ VGH BW, A 11 S 3392/11.

²⁵ VGH BW, A 11 S 3392/11; ebenso, unter Bezugnahme darauf: BayVG München vom 5.7.2012, m 15 k 12.30117, m 15 k 12.30118.

²⁶ BayVGH vom 8.11.2012, 13a B 11.30391.

auch zielstaatsbezogenen Schutzanspruch begründen müssen, wenn die Inanspruchnahme dieser Rechte im Herkunftsland nicht sichergestellt werden kann.

Da ausschließlich darauf abgestellt wird, ob eine asyl- oder menschenrechtlich relevante Verfolgung in absehbarer Zeit droht, aber bei Verneinung nicht berücksichtigt wird, ob das Kind in eine Gesellschaft zurückkehren muss, in der es nicht »im Geiste der in der Charta der Vereinten Nationen verkündeten Ideale und insbesondere im Geist des Friedens, der Würde, der Toleranz, der Freiheit, der Gleichheit und der Solidarität erzogen werden« wird (Präambel (Nr. 7)), greift die aktuelle Entscheidungspraxis zu kurz. Sie setzt die KRK gerade nicht um und trägt dem Gedanken der Universalität der Menschenrechte nicht ausreichend Rechnung. Vielmehr muss die Prüfung der Verwirklichung der Kinderrechte und des Wertekansons der KRK auch Gegenstand einer zielstaatsbezogenen Prüfung sein. Nach der aktuellen gesetzlichen Systematik kann dies über § 60 V AufenthG i. V. m. Art. 8 EMRK erfolgen.²⁷

7.4. Inlandsbezogene Abschiebungsverbote

Relevanz können die Normen der KRK, insbesondere Art. 3 I, als inlandsbezogene Abschiebungsverbote bekommen,²⁸ wie unter 7.3. angemerkt.²⁹ Dies ist vor allem dann zu diskutieren, wenn das Kind aus einem bestehenden Pflege- oder Betreuungsverhältnis, Schul- oder Ausbildungsverhältnis, einer Therapie oder anderen wichtigen sozialen Beziehungen herausgerissen wird. Hieraus resultiert nicht nur ein Duldungsanspruch, sondern ein Recht auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis (z. B. nach § 25 V AufenthG). Denn der Duldungsstatus hat erhebliche Nachteile gegenüber der Rechtsposition, die der Besitzer einer Aufenthaltserlaubnis genießt. Dies beginnt schon damit, dass die Duldung als »Aussetzung der Abschiebung« definiert ist, also dem Betroffenen permanent vor Augen geführt wird, dass er »unerwünscht« ist und jederzeit abgeschoben werden kann. Dies empfinden nicht nur die Kinder, sondern auch Lehrer/innen und Arbeitgeber/innen als diskriminierend. Hinzu kommt, dass Kinder Stabilität und (Planungs-) Sicherheit benötigen, um sich (auch emotional) entwickeln zu können. Eine permanente Verunsicherung schadet und lähmt die

Entwicklung. Zudem sind an den Duldungsstatus erhebliche Nachteile geknüpft, wie beispielsweise die Beschränkung auf ein Bundesland, die Höchstdauer von sechs Monaten und gegebenenfalls auch eine sozialhilferechtliche Schlechterstellung.

8. Resümee

Im Rahmen dieses Beitrags konnte nur auf einen Teil der Konsequenzen eingegangen werden, die sich aus der Streichung der Vorbehaltserklärung zur UN-KRK ergeben. Die hier beschriebenen Anpassungen sind menschenrechtlich geboten, entsprechend können und müssen sie auch durch die Rechtsprechung unmittelbar umgesetzt werden. Darüber hinaus bleibt Raum für gesetzliche Änderungen und Klarstellungen, mit denen der Schutz der Kinderrechte auch normativ abgesichert werden sollte. So ist beispielsweise sicherzustellen, dass Art. 24 KRK, der dem Kind »das erreichbare Höchstmaß an Gesundheit« verspricht, auch für Flüchtlingskinder gilt, die keine Jugendhilfe erhalten – und das ist in einigen Bundesländern der Fall. Sie bekommen nur Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz und das gewährt nur das gerade noch akzeptable Mindestmaß an Gesundheitsleistungen. Gefordert ist der Gesetzgeber auch beim Familiennachzug, der den Kindernachzug zu subsidiär Schutzberechtigten einschränkt, und zu Personen mit einem »prekären Aufenthaltsrecht« (§ 29 III 3 AufenthG) ebenso ausschließt wie den zu einem Elternteil, der nicht das alleinige Sorgerecht besitzt (§ 32 I Nr. 1 a AufenthG, § 32 III AufenthG). Auch die Verwaltung ist gefordert, etwa, wenn jugendliche Asylbewerber in Erstaufnahmeeinrichtungen in Obhut genommen und anschließend in Gemeinschaftsunterkünfte verteilt werden und nicht in Jugendhilfe kommen, wie geboten. Deutschland hat noch Einiges vor sich, bis es die in Art. 4 KRK enthaltene Verpflichtung eingelöst hat, nämlich »alle geeigneten Gesetzgebungs-, Verwaltungs- und sonstigen Maßnahmen zur Verwirklichung der in diesem Übereinkommen anerkannten Rechte« ergriffen hat.

²⁷ Art. 8 EMRK wird zwar meist als inlandsbezogenes Abschiebungshindernis relevant, etwa, weil durch eine Abschiebung eine bestehende »Verwurzelung« ignoriert wird oder familiäre Beziehungen zerschnitten werden, doch kann Art. 8 EMRK auch dann eingreifen, wenn sich eine menschenrechtliche Verletzung im Zielstaat manifestiert, wie etwa, wenn das »Kindsein« dort nicht gelebt werden kann. Die Beziehung als Kind zur Gesellschaft und anderen Menschen ist, ebenso wie das Kindeswohl, Teil des Rechts auf Privat- und Familienleben, das Art. 8 EMRK garantiert. Siehe hierzu auch Löhr, Fn. 1, S. 199 ff.

²⁸ BVerwG vom 19.7.2011, 10 B 27.11, juris; OVG Lüneburg vom 2.10.2012, 8 LA 209/11.

²⁹ Vgl. Fn. 19, OVG Niedersachsen vom 2.10.2012, 8 LA 209/11, und Fn. 20, BVerwG vom 29.9.2011, 10 B 27.11, juris.

Tipp: »Alle Kinder haben Rechte«

Hubert Heinhold. *Alle Kinder haben Rechte – Arbeitshilfe für die Beratung von Kindern und Jugendlichen mit Migrationshintergrund*. Hgg. von der Katholischen Arbeitsgemeinschaft Migration im Lambertus-Verlag, 2012, ISBN 978-3-7841-2139-0. Zum Download verfügbar unter: www.kam-info-migration.de



Informationsverbund
ASYL & MIGRATION

Unsere Angebote

ASYLMAGAZIN Die Zeitschrift für Flüchtlings- und Migrationsrecht. Enthält Rechtsprechung, Länderinformationen, Beiträge für die Beratungspraxis und zu aktuellen rechtlichen Entwicklungen sowie Nachrichten. Das ASYLMAGAZIN erscheint zehnmal im Jahr mit dem Asyl-Info von Amnesty International zum gemeinsamen Abonnement-Preis von 72 € jährlich.

Dokumente, die sich zur Veröffentlichung im ASYLMAGAZIN eignen, senden Sie bitte an den Informationsverbund Asyl und Migration, Greifswalder Str. 4, 10405 Berlin, Fax 030/467 93 329, redaktion@asyl.net.

www.asyl.net Rechtsprechungsdatenbank zum Flüchtlings- und Migrationsrecht sowie sachverwandten Rechtsgebieten, ausgewählte Rechtsprechung und Länderinformationen, Adressen, Arbeitsmittel und Tipps.

www.ecoi.net Online-Datenbank mit den wichtigsten öffentlich zugänglichen Informationen zu Herkunftsländern.

Schulungen und Vorträge Einführungen in Rechtsgebiete, Vorträge zu besonderen rechtlichen Fragestellungen oder zur Recherche von Herkunftsländerinformationen.

Dokumenten- und Broschürenversand Dokumente, die im ASYLMAGAZIN und bei www.asyl.net erwähnt werden, können bezogen werden bei IBIS – Interkulturelle Arbeitsstelle e. V., Klävemannstraße 16, 26122 Oldenburg, Fax: 0441/9849606, info@ibis-ev.de.



In Kooperation mit

