

Themenschwerpunkt aus dem Asylmagazin 6–7/2019, S.206–238

Unbegleitete Minderjährige

Beiträge zur Alterseinschätzung, zur »Verteilung« im Asylverfahren, zum Familiennachzug zu volljährig gewordenen Personen sowie zu Herausforderungen für die Jugendhilfe durch Teilhabebarrrieren

© Informationsverbund Asyl und Migration e.V., Juli 2019. Vervielfältigung und Nachdruck sind nur mit Genehmigung der Autorinnen sowie 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. Der Abonnement-Preis beträgt 65 € für regelmäßig neun Ausgaben pro Jahr. 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.



Im Asylmagazin 6–7/2019 finden Sie:

Nachrichten	201
Arbeitshilfen und Stellungnahmen	202
Buchbesprechungen	204
Aron Johanson zu Tiedemann: Flüchtlingsrecht	204
Elise Bittenbinder zu Rössel-Cunovic: Hilfen ohne Grenzen?	205
Themenschwerpunkt »unbegleitete Minderjährige«	206
Nerea González Méndez de Vigo: Rechtsgrundlagen und Verfahren zur Alterseinschätzung.	206
Antje Steinbüchel: Kindeswohlaspekte im Verteilverfahren.	218
Sigrun Krause: Familiennachzug zu volljährig gewordenen Personen	222
Irmela Wiesinger: Herausforderungen für die Jugendhilfe durch Teilhabebarrieren	230
Neue internationale Entscheidungen	238
Johanna Mantel: Aktuelle Entscheidungen des EGMR und des UN-Kinderrechtsausschusses	238
Ländermaterialien	240
VG Schwerin: Verfolgung von Frauen im eritreischen Nationaldienst als soziale Gruppe	241
<i>Rechtsprechungsübersicht von Lea Hupke zum Schutzstatus bei Entziehung vom Nationaldienst in Eritrea</i>	243
Asylverfahrens- und -prozessrecht	250
VG Düsseldorf: Asylsuchende nicht »flüchtig« bei fehlenden Namensschildern in Unterkunft.	250
Aufenthaltsrecht	252
VG Karlsruhe: Anspruch auf Aufenthaltserlaubnis auch bei Fachwechsel nach Studienabbruch.	252
<i>Anmerkung von RA Arta Djahanschiri zum Urteil des VG Karlsruhe</i>	255
OVG Berlin-Brandenburg: EuGH-Urteil zum Elternnachzug nicht auf den Kindernachzug übertragbar	259
VG Berlin: Kein Elternnachzug zu volljährig gewordenen subsidiär Schutzberechtigten.	260
Abschiebungshaft und Ingewahrsamnahme	262
LG Mainz: Feststellung der Rechtswidrigkeit der Freiheitsentziehung nach Haftaufhebung nicht möglich.	262
AG Hannover: Fortdauernde Inhaftierung nach Aufhebung der Haftanordnung rechtswidrig.	263

Redaktionsschluss: 1. Juli 2019

Impressum:

Herausgeber: Informationsverbund Asyl und Migration e. V.
Greifswalder Straße 4, 10405 Berlin
Fax: (0)30/467 93 329, E-Mail: redaktion@asyl.net
Internet: www.asyl.net

V. i. S. d. P. u. Redaktion: Johanna Mantel, Michael Kalkmann
c/o Informationsverbund Asyl und Migration

Abonnementverwaltung, Vertrieb und Herstellung:
Von Loeper Literaturverlag im Ariadne Buchdienst,
Daimlerstraße 23, 76185 Karlsruhe
E-Mail: info@vonLoeper.de

Internet: www.vonLoeper.de/Asylmagazin
Abonnement-Preis: 62,- € jährlich (Inland).
© Informationsverbund Asyl und Migration
ISSN 1613-7450

Zitiervorschlag: Asylmagazin, Zeitschrift für Flüchtlings-
u. Migrationsrecht 6–7/2019

Der Abdruck von bis zu 10 Originalseiten pro Ausgabe ist unter Quellenangabe gegen Belegexemplar generell freigestellt, sofern es sich nicht um namentlich gekennzeichnete Beiträge oder Dokumente handelt. Wir stellen Ihnen gerne Dateien zur Verfügung. Namentlich gekennzeichnete Beiträge geben nicht unbedingt die Auffassung des Herausgebers wieder. Alle Dokumente, die mit einer Bestellnummer (z. B. M12143 oder ecoi.net 10543) versehen sind, können Sie bei IBIS e. V. bestellen (s. hintere Umschlagseite). Dokumente mit einer ecoi.net-ID-Nummer (z. B. ID 10543 oder ecoi.net 10543) finden Sie auch bei www.ecoi.net, Gerichtsentscheidungen in der Rechtsprechungsdatenbank auf www.asyl.net. Dokumente, die sich zur Veröffentlichung im Asylmagazin eignen, senden Sie bitte an den: Informationsverbund Asyl und Migration, Greifswalder Str. 4, 10405 Berlin.

Themenschwerpunkt »unbegleitete Minderjährige«

Mit der Einführung eines bundesweiten Verteilverfahrens entstanden im Jahr 2015 neue Herausforderungen für die Unterstützung unbegleiteter Minderjähriger. Seitdem haben sich die Rahmenbedingungen haupt- und ehrenamtlichen Engagements weiter verändert. Vor diesem Hintergrund werden in diesem Themenschwerpunkt die Herausforderungen diskutiert, die aktuell in der Beratung und Betreuung unbegleiteter Minderjähriger auftreten.

Die Autorinnen des Themenschwerpunkts stellen im Folgenden die rechtlichen Rahmenbedingungen der Alterseinschätzung (Nerea González Méndez de Vigo) sowie des Verteilverfahrens (Antje Steinbüchel) dar. Der Beitrag von Sigrun Krause behandelt die andauernde Kontroverse um den Familiennachzug zu schutzberechtigten Minderjährigen. Irmela Wiesinger beleuchtet anhand von Praxisbeispielen, wie sich Teilhabebarrieren auf Integrationsprozesse und auf die Identitätsentwicklung junger Geflüchteter auswirken können.

Nerea González Méndez de Vigo, Berlin*

Alterseinschätzung – ein Irrgarten ohne Ausweg?

Rechtlicher Rahmen und Verfahren der Alterseinschätzung in Deutschland

Inhalt

- I. Einleitung
- II. Rechtliche Grundlagen und Verfahren der Alterseinschätzung
 1. Kontext und Zuständigkeitsregelungen im jugendhilfe- und familienrechtlichen Verfahren
 2. Verfahren zur Alterseinschätzung bei vorläufiger Inobhutnahme
 - 2.1 Dokumente und Primat der Selbstauskunft
 - 2.2 Qualifizierte Inaugenscheinnahme
 - 2.3 Medizinische Untersuchung zum Zweck der Alterseinschätzung
 - 2.4 Rechtsfolgen bei Weigerung
 3. Regelungen zur Alterseinschätzung im Asyl- und Aufenthaltsrecht
- III. Rechtsbehelfe gegen »die Alterseinschätzung«
 1. Gegen die verweigerte (vorläufige) Inobhutnahme
 2. Gegen den Beschluss des Familiengerichts im Vormundschaftsverfahren
 3. Gegen falsche Daten im Ausländerzentralregister
- IV. Fazit

I. Einleitung

Viele Kinder und Jugendliche, die nach Europa flüchten, haben keine gültigen Identitäts- oder Passdokumente, da diese vor oder während ihrer Flucht aus verschiedenen

Gründen abhandengekommen sind oder konfisziert wurden. Zudem verfügt in einigen Regionen der Welt eine beträchtliche Anzahl von Personen gar nicht erst über Geburtsurkunden. UNICEF geht davon aus, dass weltweit 230 Millionen Kinder nicht einmal offiziell registriert sind.¹ Sie besitzen also keine offiziellen Dokumente, anhand deren sie ihr genaues Alter nachweisen könnten.

Gleichzeitig gibt es bislang keine Methode, um ein exaktes Alter verlässlich festzustellen. Die Fragen nach dem Alter und nach dem Umgang mit Situationen, in denen das Alter nicht mithilfe von Dokumenten nachgewiesen werden kann, sind aber essenziell für die angemessene und effektive Sicherstellung des Schutzes von Minderjährigen. Hierfür zuständig sind in Deutschland die Träger der öffentlichen Jugendhilfe (Jugendamt). Das Jugendamt muss in diesem Rahmen daher auch das Alter einschätzen,² wenn dieses nicht anhand von Ausweispapieren festgestellt werden kann. Problematisch im deutschen Rechtsraum ist allerdings, dass die Entscheidung des Jugendamtes keine Bindungswirkung gegenüber anderen Behörden entfaltet. Kommen andere ebenfalls mit der Frage des Alters befasste Behörden zu abweichenden Ergebnissen, stellt dies Vormundinnen und Vormunde,

* Nerea González Méndez de Vigo ist rechtspolitische Referentin beim Bundesfachverband unbegleitete minderjährige Flüchtlinge (BumF) und wissenschaftliche Mitarbeiterin in der Monitoring-Stelle UN-Kinderrechtskonvention des Deutschen Instituts für Menschenrechte.

¹ UNICEF, Das Recht auf Zukunft – Kinder und die nachhaltigen Entwicklungsziele ab 2015, S. 3, abrufbar bei www.unicef.de unter »Informieren/Materialien«.

² Da es bislang keine Methode gibt, ein chronologisches Alter festzustellen, wird nachfolgend der Terminus »Alterseinschätzung« verwendet.

Rechtsbeistände, Betreuende, Behördenmitarbeitende und nicht zuletzt die Betroffenen selbst oft vor unlösbar scheinende Herausforderungen.

Dieser Beitrag gibt Orientierung im Zuständigkeitsdschungel, erläutert, welche Verfahren existieren und zulässig sind, welche rechtlichen Vorgaben in den Verfahren beachtet werden müssen und wie in der Praxis gegen fehlerhafte Alterseinschätzungen vorgegangen werden kann. Aufgrund der Primärzuständigkeit der Kinder- und Jugendhilfe für Schutz, Erstversorgung und Unterbringung von unbegleiteten Minderjährigen liegt der Schwerpunkt des Beitrags im einzig gesetzlich ausgestalteten Verfahren zur Alterseinschätzung, dem jugendhilferechtlichen Verfahren nach § 42f SGB VIII.

Die behandelten Problemkreise orientieren sich dabei an den in den Beratungsanfragen an den Bundesfachverband unbegleitete minderjährige Flüchtlinge e. V. (BumF) besonders häufig auftretenden Unsicherheiten der Unterstützerinnen- und Unterstützerkreise im Kontext der Alterseinschätzung.

II. Rechtliche Grundlagen und Verfahren der Alterseinschätzung

1. Kontext und Zuständigkeitsregelungen im jugendhilfe- und familienrechtlichen Verfahren

Kinder und Jugendliche, die einer Kindeswohlgefährdung ausgesetzt sind oder denen eine solche droht, haben in Deutschland Anspruch auf besonderen Schutz. Sachlich zuständig für vorläufige Maßnahmen zu ihrem Schutz sind in Deutschland die Jugendämter (§ 85 SGB VIII). Ihre Zuständigkeit entsteht dabei bereits mit dem sogenannten tatsächlichen Aufenthalt (tA) einer minderjährigen Person auf deutschem Boden (§ 6 Abs. 2 S. 1 i. V. m. Abs. 1 S. 2 SGB VIII). Ob eine Gefährdung droht oder bereits eingetreten ist, obliegt daher der Prüfung des örtlichen Jugendamts (§§ 42, 87 SGB VIII). Wird dies bejaht und liegen die weiteren Voraussetzungen vor, hat das Jugendamt eine minderjährige Person in Obhut zu nehmen (§ 42 SGB VIII). Dann erfolgen Unterbringung, Versorgung und anschließende Perspektivklärung in jugendhilferechtlicher Zuständigkeit. In Bezug auf unbegleitete minderjährige Flüchtlinge (umF)³ wurde 2005 mit dem Gesetz zur Weiterentwicklung der Kinder- und Jugendhilfe (KICK) klargestellt, dass bei einer ausländischen minderjährigen Person regelmäßig von einer solchen Gefährdung auszugehen ist, wenn sie nicht durch eine erzie-

hungs- oder sorgeberechtigte Person begleitet wird und sich im Bundesgebiet auch keine solche Person aufhält (§ 42 Abs. 1 Nr. 3 SGB VIII).⁴ Einzige Voraussetzungen für das Entstehen dieser Inobhutnahmepflicht der Jugendämter bei umF ist damit das Vorliegen der Kriterien »unbegleitet« und »minderjährig«, die das Jugendamt als insofern zuständige Behörde selbst zu prüfen hat. Daraus folgt eine Primärzuständigkeit der Kinder- und Jugendhilfe für Identifizierung – dazu gehört die Identifizierung als unbegleitet und minderjährig, also die Alterseinschätzung – Unterbringung und Erstversorgung.

Im Herbst 2015 wurde dieses sogenannte Primat der Kinder- und Jugendhilfe durch den Gesetzgeber bekräftigt, indem die vorläufige Inobhutnahme nach § 42a SGB VIII in das SGB VIII eingeführt wurde.⁵ Hintergrund war die Etablierung eines bundesweiten Verfahrens zur Verteilung von umF nach dem SGB VIII mit dem UMÄndG 2015, das der Inobhutnahme nach § 42 SGB VIII nun vorschaltet ist. Das bundesweite Verteilverfahren dient u. a. der Begründung der örtlichen Zuständigkeit des Jugendamtes für die Inobhutnahme nach § 42 SGB VIII (§ 88a Abs. 2 SGB VIII).

Die vorläufige Inobhutnahme stellt dabei das Primat der Kinder- und Jugendhilfe vor Durchführung des Verteilverfahrens sicher, indem sie klarstellt, dass auch vor der Inobhutnahme die Kinder- und Jugendhilfe primär zuständig für Identifizierung, Versorgung und Unterbringung ist. Kernelemente der vorläufigen Inobhutnahme sind u. a. die Prüfung, ob eine unbegleitete minderjährige Person zum bundesweiten Verteilverfahren angemeldet werden kann oder hiergegen Belange des Kindeswohls sprechen sowie das Verfahren der Alterseinschätzung, das im Zuge des UMÄndG 2015 erstmalig auch gesetzlich geregelt wurde (§ 42f SGB VIII). Durch die Einführung dieser Norm erfolgte u. a. die wichtige Klarstellung, dass die abschließende Entscheidung über das Vorliegen von Minder- oder Volljährigkeit bei bestehenden Zweifeln gerade integraler Teil der Maßnahme des Jugendamts ist und nicht nur Voraussetzung dieser.⁶ Die wahrscheinlich größte Herausforderung im Kontext der Alterseinschätzung für Praxis und betroffene junge Menschen, nämlich die fehlende Bindungswirkung der Ergebnisse des Jugendamtes insbesondere gegenüber den mit dem Vollzug des Ausländerrechts betrauten Behörden, hat der Gesetzgeber hingegen mit Verweis auf hiermit angeblich einhergehende Verzögerungen leider nicht beseitigt.⁷

⁴ BGBl. I 2005, S. 2729.

⁵ Gesetz zur Verbesserung der Unterbringung, Versorgung und Betreuung ausländischer Kinder und Jugendlicher (UMÄndG 2015), in Kraft getreten am 1.11.2015; BT-Drs. 18/5921, S. 17.

⁶ Trenczek, in Münder u. a., FK-SGB VIII, 8. Aufl. 2019, § 42f Rn. 2; Loos, in Wiesner, SGB VIII, 5. Aufl. 2015, Nachtrag unter www.sgb-wiesner.de, § 42f N 4; VGH Bayern, Beschluss vom 13.12.2016 – 12 CE 16.2333 – juris; vgl. auch Kirchoff in juris PK-SGB VIII 11/2018, § 42f Rn. 20.

⁷ BT-Drs. 18/6392, S. 20.

³ Mit Gesetzesänderung im Herbst 2015 wurden neue Bezeichnungen eingeführt. In diesem Beitrag wird an die bis dahin gängige Bezeichnung »unbegleitete minderjährige Flüchtlinge (umF)« angeknüpft, um die Wahrnehmbarkeit der tatsächlichen Erfahrungen der betroffenen jungen Menschen zu unterstreichen.

Im Rahmen der Inobhutnahme – im Anschluss an die vorläufige Inobhutnahme – erfolgt nicht nur die Unterbringung und Versorgung in jugendhilferechtlicher Zuständigkeit, sondern auch die Veranlassung einer Vormundschaftsanordnung und -bestellung sowie die Überleitung in weitere pädagogische Unterstützungsmaßnahmen. Bis zur Bestellung eines Vormunds oder einer Vormundin übt das Jugendamt die Notvertretung aus (§§ 42a Abs. 3, 42 Abs. 2 SGB VIII). Für die Unterbringung kommen grundsätzlich nur Einrichtungen in Betracht, die über eine Betriebserlaubnis als Unterkunft für Kinder und Jugendliche nach § 45 SGB VIII verfügen oder für die eine entsprechende gesetzliche Aufsicht besteht (§ 45 Abs. 1 Nr. 3 SGB VIII).⁸ Damit scheidet insbesondere Aufnahmeeinrichtungen nach § 44 AsylG – auch sogenannte AnKER-Einrichtungen⁹ – oder Gemeinschaftsunterkünfte sowie sonstige Notbehelfsstrukturen aus.

Die örtliche Zuständigkeit für die vorläufige Inobhutnahme liegt bei dem Jugendamt, in dessen Bereich sich die Minderjährigen vor Beginn der Maßnahme tatsächlich aufhalten, soweit das Landesrecht nichts Abweichendes regelt (§§ 42a, 88a Abs. 1 SGB VIII). Im Rahmen der weiterführenden Hilfen spielt das Alter insbesondere für die Anspruchsinhaberschaft eine Rolle: Ist bei den sogenannten Hilfen zur Erziehung nach §§ 27 SGB VIII die Vormundin oder der Vormund anspruchsberechtigt, so ist dies bei der Hilfe für junge Volljährige die Person selbst (§ 41 SGB VIII). Das SGB VIII meint mit dem Begriff »junge Volljährige« Personen bis zur Vollendung des 27. Lebensjahrs (§ 7 Nr. 3 SGB VIII).

Weitere zentrale Schutzmaßnahme ist die Anordnung der Vormundschaft, da Minderjährige, die nicht unter elterlicher Sorge stehen, andernfalls nicht am Rechtsverkehr teilnehmen könnten und niemand verpflichtet wäre, für sie die Sorge auszuüben.

Für das Vormundschaftsverfahren sind in Deutschland die Familiengerichte sachlich zuständig (§ 111 Nr. 2 FamFG i. V. m. § 23a Abs. 1 Nr. 1 GVG). In der Praxis treten bisweilen Probleme im Kontext der internationalen Zuständigkeit auf, wenn beispielsweise der ausländerrechtliche Status problematisiert wird. Nach über- und zwischenstaatlichem Recht¹⁰ ist aber Anknüpfungspunkt

für die Begründung der internationalen Zuständigkeit deutscher Behörden der sogenannte gewöhnliche Aufenthalt (gA), der einheitlich autonom nach Sinn und Zweck der kindschaftsrechtlichen Regelungswerke auszulegen ist.¹¹ Danach wird ein gA begründet, wenn neben der körperlichen Anwesenheit der minderjährigen Person ein auf Begründung eines Lebensmittelpunktes gerichtete subjektive Wille besteht und dieser nach außen manifestiert wird sowie der Aufenthalt auf eine nicht nur kurzfristige Dauer in Deutschland angelegt ist.¹² Dabei ist anerkannt, dass hier keine Mindestdauer vorausgesetzt wird und dass ein gA auch mit Einreise begründet werden kann.¹³ Unbegleitete Minderjährige begründen in aller Regel bereits mit Einreise einen gA – unabhängig vom aufenthaltsrechtlichen Status.¹⁴

Für geflüchtete Kinder und Jugendliche reicht für die Begründung der internationalen Zuständigkeit allerdings zudem ohnehin der tatsächliche Aufenthalt in dem Mitgliedstaat oder Vertragsstaat aus (Art. 13 Brüssel IIa-VO oder Art. 6 KSÜ). Gemeint sind hier nicht nur Flüchtlinge im Sinne der GFK, sondern alle Kinder und Jugendlichen, die ihr Land infolge der dort vorherrschenden Verhältnisse, etwa Bürgerkrieg, Hunger oder auch umwelt- oder sozio-ökonomische Beeinträchtigungen (»disturbances«), verlassen haben und oftmals unbegleitet und jedenfalls zeitweilig oder auf Dauer ohne Schutz ihrer Eltern sind. Auf eine förmliche Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft oder das Vorliegen der Voraussetzungen des Flüchtlingsbegriffs im engeren Sinne kann es hierbei daher nicht ankommen.¹⁵ Dies würde auch Sinn und Zweck der Zuständigkeitsregelungen im internationalen Kindschaftsrecht, nämlich einen effektiven Schutz von Minderjährigen zu gewährleisten, widersprechen.

Da das Verfahren nicht antragsgebunden ist, muss das Familiengericht von Amts wegen tätig werden, sobald es Kenntnis darüber erhält, dass eine minderjährige Person einen Vormund oder eine Vormundin benötigt (§ 1774 BGB). In diesem Verfahren prüft es, ob der junge Mensch minderjährig ist und ob er unter elterlicher Sorge steht (§ 1773 BGB). Das Familiengericht muss hierzu den Sachverhalt von Amts wegen ermitteln und Zweifel mit

⁸ Bundesarbeitsgemeinschaft Landesjugendämter 2017, Handlungsempfehlungen zum Umgang mit unbegleiteten Minderjährigen, Verteilungsverfahren, Maßnahmen der Jugendhilfe und Clearingverfahren, S. 28, abrufbar bei www.bagljae.de/www.bagljae.de unter »Empfehlungen« [letzter Abruf: 20.5.2019].

⁹ Vgl. hierzu BumF 2018, Kurzstellungnahme zum Entwurf eines Mustertextes zu den Verwaltungsvereinbarungen zwischen Bund und Ländern zum Aufbau und Betrieb sogenannter AnKER-Einrichtungen, abrufbar bei www.b-umf.de unter »Materialien/Stellungnahmen« [letzter Abruf: 20.5.2019].

¹⁰ EU-Verordnung Nr. 2201/2003 über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung (Brüssel IIa-VO); Übereinkommen vom 19. Oktober 1996 über die Zuständigkeit,

das anzuwendende Recht, die Anerkennung, Vollstreckung und Zusammenarbeit auf dem Gebiet der elterlichen Verantwortung und der Maßnahmen zum Schutz von Kindern (KSÜ); Übereinkommen vom 5. Oktober 1961 über die Zuständigkeit der Behörden und das anzuwendende Recht auf dem Gebiet des Schutzes von Minderjährigen (MSA).

¹¹ Andrae, Internationales Familienrecht, 3. Aufl. 2014, § 6 Rn. 33, 59.

¹² Ebd. m. w. N.

¹³ Ebd. m. w. N.

¹⁴ Münder/Eschelbach, in Münder/ua, FK-SGB VIII, 8. Aufl. 2019, § 6 Rn. 14 mit Verweis auf KSÜ.

¹⁵ Vgl. Lagarde in BT-Drucks. 14/09, S. 46 ff.; Lortie/Armstrong, in: International Family Law, Policy and Practice. Tools in International Law For the Protection of Unaccompanied and Separated Children, S. 13 ff., Volume 5, Number 1, Spring 2017; a. A. OLG Koblenz 14.2.2017 – 13 UF 32/17 – Das Jugendamt 2017, S. 316.

Blick auf das Alter selbst und nach pflichtgemäßen Ermessen ausräumen (§ 26 FamFG). Die Überzeugungsbildung hat dabei im Wege der freien Beweiswürdigung zu erfolgen.¹⁶ Es kann die bei einer vorausgegangenen Altersschätzung nach § 42f SGB VIII durch das Jugendamt getroffenen Erwägungen grundsätzlich heranziehen, darf diese aber nicht einfach übernehmen, sondern muss den Sachverhalt selbst ermitteln. Das Familiengericht erhebt in diesem Kontext die erforderlichen Beweise in geeigneter Form und ist insbesondere an das Vorbringen der Beteiligten nicht gebunden (§ 29 FamFG).

2. Verfahren zur Altersschätzung bei vorläufiger Inobhutnahme

Das sogenannte behördliche Verfahren zur Altersfeststellung durch die Jugendämter ist in § 42f SGB VIII geregelt. Es wird außerdem konkretisiert durch Verweis auf die Empfehlungen der Bundesarbeitsgemeinschaft Landesjugendämter zu unbegleiteten Minderjährigen.¹⁷ Verfahrensrechtlich gelten zudem die allgemeinen Grundsätze des SGB VIII. So ist während des gesamten Verfahrens der junge Mensch entsprechend seinem Entwicklungsstand an allen ihn betreffenden Entscheidungen des Jugendamts zu beteiligen und in geeigneter Weise auf seine Rechte hinzuweisen (§ 8 SGB VIII). Das schließt ein, dass in verständlicher Sprache sowie mit Hilfe von Sprachmittlung und Dolmetschenden dafür gesorgt wird, dass der junge Mensch umfassend über seine Rechte aufgeklärt wird. Ihm ist darüber hinaus die Möglichkeit zu geben, eine Person seines Vertrauens zu benachrichtigen (§§ 42a Abs. 1, 42 Abs. 2 SGB VIII).¹⁸ Im Falle der Ablehnung der (vorläufigen) Inobhutnahme ist der junge Mensch vom Jugendamt zudem über Rechtsmittel sowie weiterführende Unterstützungsmöglichkeiten, etwa der Hilfe für junge Volljährige gemäß § 41 SGB VIII, aufzuklären (§§ 14, 15 SGB I). Obwohl das Verfahren in § 42f SGB VIII bundeseinheitlich geregelt ist, unterscheiden sich die Verfahren bundesweit stark voneinander.¹⁹ Im Folgenden soll daher eine detaillierte Betrachtung der gesetzlichen Vorgaben erfolgen:

2.1 Dokumente und Primat der Selbstauskunft

§ 42f SGB VIII sieht für die konkrete Prüfung des Alters eine bestimmte Rangfolge vor. Danach ist die Minderjährigkeit zunächst durch Einsichtnahme in die Ausweispapiere festzustellen (§ 42f Abs. 1 S. 1 Alt. 1 SGB VIII). Gemeint sind hier nicht nur Ausweispapiere im herkömmlichen Sinne. Insoweit wird berücksichtigt, dass dem Geburtsdatum in vielen Herkunftsländern keine besondere Bedeutung beigemessen wird.²⁰ Auch der Umstand, dass mit Blick auf den besonderen Kontext der Flucht das Geburtsdatum durchaus auch belastbar durch diverse niedrigschwellige Dokumente nachgewiesen werden können muss, ist in die Prüfung miteinzubeziehen. Die vorgelegten Dokumente müssen aber eine hinreichende Gewissheit für die sachliche Richtigkeit der in ihnen enthaltenen Angaben aufweisen, insbesondere was das Geburtsdatum angeht. Dies darf aber nicht pauschal an Dokumenten aus bestimmten Herkunftsländern festgemacht werden.²¹ Ob Dokumente einen Beweiswert haben, muss vielmehr im Einzelfall unter Gesamtschau der vorliegenden Erkenntnisse geprüft werden. Keine Ausweispapiere im Sinne der Norm sind jedenfalls die Meldung als Asylsuchender nach § 63a AsylG oder aber in ähnlicher Weise in europäischen Transitstaaten erstellte Dokumente.²² Kommt existierenden Ausweispapieren kein Beweiswert zu, darf dies nicht zum Nachteil der betroffenen Person gewertet werden bzw. zur Beendigung der vorläufigen Inobhutnahme führen.²³

Vielmehr erlangt die Selbstauskunft in dem Kontext eine zentrale Bedeutung; sie darf nur in begründeten Ausnahmefällen angezweifelt werden (sogenanntes »Primat der Selbstauskunft«).²⁴ Ein widersprüchlicher Vortrag allein, etwa zu vorgelegten Ausweispapieren, reicht per se nicht aus, um Zweifel an der Aussage bzw. der Minderjährigkeit zu begründen. So kann der Inhalt der Urkunde auf den Angaben Dritter beruhen oder aber beispielsweise Kalenderumrechnungsfehler beinhalten.²⁵ Auch wer infolge von Unkenntnis unwahre Angaben über das Alter macht, kann schließlich minderjährig sein.

Wenn aber auch die Selbstauskunft keine hinreichende Klärung bietet, sieht die Norm hilfsweise die Durchführung der qualifizierten Inaugenscheinnahme vor.²⁶

¹⁶ OLG Koblenz, Beschluss vom 14.3.2017 – 13 UF 44/17, juris.

¹⁷ Bundesarbeitsgemeinschaft Landesjugendämter 2017, a. a. O. (Fn. 8).

¹⁸ BT-Drs. 18/6392, S. 20.

¹⁹ BumF, Die Situation unbegleiteter minderjähriger Flüchtlinge in Deutschland, Auswertung der Online-Umfrage, 2019 S. 21 ff., abrufbar bei www.b-umf.de unter »Materialien/Berichte und Studien« [letzter Abruf: 20.5.2019]; Tabelle 52 zur Übersicht angewandeter Methoden im UMA-Bericht der Bundesregierung, BT-Drs. 19/4517, S. 103; Deutscher Caritasverband, Unbegleitete minderjährige Flüchtlinge in Deutschland – Rechtliche Vorgaben und deren Umsetzung, 2017, S. 29 ff.

²⁰ Kirchhoff, a. a. O. (Fn. 6), § 42f Rn. 20.

²¹ Wie beispielsweise VG München, Beschluss vom 2.5.2016 – M 18 E 16.1267 – asyl.net: M23871.

²² Ebd.

²³ Trenczek, a. a. O. (Fn. 6), § 42f Rn. 5.

²⁴ Loos in Wiesner a. a. O. (Fn. 6), § 42f N 6.

²⁵ Kirchhoff, a. a. O. (Fn. 6) § 42f Rn. 20 und Rn. 32.

²⁶ Trenczek, a. a. O. (Fn. 6), § 42f Rn. 6.

2.2 Qualifizierte Inaugenscheinnahme

Inaugenscheinnahme meint nach § 21 Abs. 1 Nr. 4 SGB X die Einsichtnahme etwa in Dokumente oder Dateien. Die Gesetzesbegründung zum UMÄndG 2015 scheint davon auszugehen, dass von der Inaugenscheinnahme darüber hinaus auch die weiteren Maßnahmen nach § 21 SGB X erfasst sind.²⁷ Danach kann sich die Behörde grundsätzlich der Beweismittel bedienen, die sie nach pflichtgemäßem Ermessen zur Ermittlung des Sachverhalts für erforderlich hält. Dies kann etwa das Einholen von Auskünften jeder Art, die Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen sowie die Einholung von schriftlichen oder elektronischen Äußerungen von Beteiligten umfassen (§ 21 Abs. 1 SGB X). Die Angaben anderer Behörden, etwa vermerkt im Ausländerzentralregister oder gar ausländischer Behörden im Rahmen von EURODAC-Abfragen, sind für das Jugendamt aber nicht bindend.²⁸ Es muss vielmehr auf Grundlage des ermittelten Sachverhalts eigene Feststellungen treffen und darf hier nicht einfach die Auskünfte anderer Behörden übernehmen oder diese als alleinige Entscheidungsgrundlage heranziehen.²⁹ Das Einholen u. a. von Informationen und Auskünften muss zudem unter Berücksichtigung des Sozialdatenschutzes erfolgen; so braucht es etwa zur Einholung von Informationen durch das Jugendamt entweder die Einwilligung des Betroffenen oder eine gesetzliche Ermächtigungsgrundlage nach Art. 6 Abs. 1 lit. a DSGVO, Art. 6 Abs. 1 und 3 DSGVO i. V. m. §§ 61 ff. SGB VIII.³⁰

Zur Frage, wann eine Inaugenscheinnahme qualifiziert ist, trifft der Gesetzestext keine Aussage, die Begründung zum UMÄndG 2015 jedoch hält einige Hinweise hierzu vor:

»Eine qualifizierte Inaugenscheinnahme würdigt den Gesamteindruck, der neben dem äußeren Erscheinungsbild insbesondere die Bewertung der im Gespräch gewonnenen Informationen zum Entwicklungsstand umfasst. Daneben kann zu einer qualifizierten Inaugenscheinnahme [...] auch gehören, Auskünfte jeder Art einzuholen, Beteiligte anzuhören, Zeugen und Sachverständige zu vernehmen oder die schriftliche oder elektronische Äußerung von Beteiligten, Sachverständigen und Zeugen einzuholen sowie Dokumente, Urkunden und Akten beizuziehen.«³¹

Maßgeblich für die qualifizierte Inaugenscheinnahme ist damit die Würdigung des Gesamteindrucks, zu dem sowohl das äußere Erscheinungsbild als auch die im Gespräch gewonnenen Informationen zum Entwicklungsstand sowie weitere Auskünfte und relevante Informationen gehören können. Macht der junge Mensch widersprüchliche Angaben zu seinem Alter oder entstehen während des Gesprächs bei den Fachkräften Bedenken bezüglich der Altersangabe, so ist er mit diesen im Gespräch zu konfrontieren. Ihm ist dabei die Gelegenheit zu geben, diese auszuräumen.³² Die Widersprüche per se rechtfertigen noch nicht die Schlussfolgerung, dass es sich um eine falsche Altersangabe handelt. Vielmehr kommt es auch hier darauf an, wie der junge Mensch auf entsprechende Vorhalte reagiert. So hat etwa das VG Hannover ausgeführt, dass ganz offensichtliche Widersprüche und ein naiver Umgang damit gerade auch auf »fehlende Reife« schließen lassen können:

»Gerade die Offensichtlichkeit der Widersprüche in den Angaben des Antragstellers lassen zudem bei vorläufiger Würdigung mindestens genauso gut den Schluss zu, dass der Antragsteller noch nicht die Reife eines Erwachsenen erreicht hat. Denn einem Erwachsenen dürfte im Allgemeinen eher als einem Jugendlichen zuzutrauen sein, für bewusst unwahre Angaben zu seinen persönlichen Verhältnissen eine in sich grundsätzlich schlüssige »Legende« zu konstruieren und diese auch bei mehrfachen Befragungen zu unterschiedlichen Zeitpunkten »durchzuhalten.« Eine insoweit eher fehlende Reife des Antragstellers zeigt sich auch in seiner im Protokoll der Inaugenscheinnahme wiedergegebenen Reaktion auf die ihm vorgehaltenen inhaltlichen Widersprüche seiner Eigenangaben. Danach ging er darauf nicht weiter ein, sondern begann zu lachen, was eine durchaus typisch jugendliche Verlegenheitsreaktion auf einen – insbesondere berechtigten – Vorhalt der Lüge darstellt.«³³

Umgekehrt wird ein Ergebnis den Anforderungen der qualifizierten Inaugenscheinnahme nicht gerecht, wenn es sich allein auf das äußere Erscheinungsbild sowie auf Kriterien stützt, die auch bei reifen jungen Menschen vorliegen können. So sind Fälle bekannt, in denen im Rahmen der Alterseinschätzung im Wesentlichen darauf verwiesen wurde, dass die Betroffenen ein ruhiges und sicheres/selbstbewusstes Verhalten zeigten.³⁴

Die folgende im Rahmen unserer Beratungspraxis eingereichte Einschätzung zeigt, wie es nicht laufen sollte:

²⁷ Zur Kritik wegen eines möglichen Verstoßes gegen den Gesetzesvorbehalt: Kepert/Dexheimer in LPK-SGB VIII, 7. Aufl. 2018, § 42f Rn. 2.

²⁸ OVG Bremen, Urteil vom 21.9.2016 – 1 B 164/16, juris.

²⁹ Trenczek, a. a. O. (Fn. 6), § 42f Rn. 2; VG Darmstadt, Urteil vom 12.9.2013 – 5 K 1078/11.DA.

³⁰ Kirchhoff, a. a. O. (Fn. 6) § 42f Rn. 30.

³¹ BT-Drs. 18/6392, S. 20.

³² OVG Lüneburg Beschluss vom 22.3.2017 – 4 ME 83/17 – juris; OVG Bremen vom 21.9.2016, a. a. O. (Fn. 28).

³³ VG Hannover Beschluss vom 11.11.2016 – 3 B 5176/16, juris.

³⁴ Ebd.

»Äußeres Erscheinungsbild = Markant: Viele und tiefe mimische Stirnfalten. Zwei halbgezogene Stirnfalten. Entwickelte Wangenknochen sowie Kieferknochen. Breite Schulterpartien. Sportlicher Körperbau. Inhaltliche Angaben = passen nicht überein zum äußeren Erscheinungsbild. Verhalten = selbstbewusst und passend zu einem jungen volljährigen Mann!«

Oder auch:

»Äußeres Erscheinungsbild: reif, ausgewachsener Körperbau, reife Haut, fester Bartwuchs, benutzte Hände.

Inhaltliche Angaben: passen nicht zum äußeren Erscheinungsbild, Zeitangabe und Schulangabe sind widersprüchlich, angegebenes Jahr und Alter passen nicht zum Geburtsdatum. Damit ergibt sich Geburtsjahr XY.

Verhalten: argumentiert wie ein Volljähriger. Kann sich gut vertreten. Erwachsener Auftritt!«

Im Rahmen der qualifizierten Inaugenscheinnahme führen mindestens zwei besonders geschulte pädagogische Fachkräfte (sogenanntes 4-Augen-Prinzip) mithilfe von Sprachmittlung/Dolmetschenden und zum Teil psychologischer Unterstützung ein ausführliches Gespräch, in dem der Entwicklungsstand der betroffenen Person mithilfe von Fragen nach der Familie, dem bisherigen Schulbesuch und dem Fluchtweg sowie weiteren Biografiedaten eingeschätzt wird. Die Fachkräfte entscheiden in diesem Kontext über die Frage der Minderjährigkeit oder offensichtlichen Volljährigkeit, mithin also nicht über ein konkretes Alter/Geburtsdatum. Das in diesem Rahmen gefundene Ergebnis sowie die vorgenommene Gesamtwürdigung müssen in nachvollziehbarer und überprüfbarer Weise dokumentiert und in ihren einzelnen Begründungsschritten transparent sein.³⁵ Das Ankreuzen etwa einer vorgefertigten Formulierung ohne weitere nachvollziehbare Angaben erfüllt diese Vorgaben nicht.³⁶

Bei nicht anders ausräumbaren Zweifeln hat das Jugendamt von Amts wegen medizinische Untersuchungen zum Zwecke der Alterseinschätzung zu veranlassen.³⁷ Die Frage, wann solche Zweifel vorliegen, treibt die Praxis um und war Gegenstand zahlreicher Gerichtsentscheidungen. Eine abschließende höchstrichterliche Klärung hat bislang noch nicht stattgefunden.³⁸ Überwiegend wird in der

Rechtsprechung das Vorliegen von nicht ausräumbaren Zweifeln dann bejaht, wenn nicht mit Sicherheit ausgeschlossen werden kann, dass ein fachärztliches Gutachten zu dem Ergebnis kommen werde, die betroffene Person sei noch minderjährig.³⁹ Was isoliert betrachtet die Rechte der jungen Menschen im Verfahren zu stärken scheint, führt zu einer regelhaften Bejahung des Zweifelsatzes. Denn diese Rechtsauffassung geht von der Prämisse aus, dass aufgrund der grundsätzlichen Unabwägbarkeit der Alterseinschätzungsverfahren die qualifizierte Inaugenscheinnahme nur dann als Mittel taugen kann, wenn es darum geht, offenkundige und evidente Fälle von Minderjährigkeit festzustellen.⁴⁰

Zu Recht wird hier allerdings kritisiert, dass dieser Maßstab zu eng ist und die vom Gesetzgeber mitgedachte unterschiedliche Qualität der Erkenntniswerte einer qualifizierten Inaugenscheinnahme durch nicht medizinisch geschulte Fachkräfte und einer von Ärztinnen oder Ärzten durchgeführten Untersuchung missachtet.⁴¹ Hinzu kommt, dass der Gesetzgeber der qualifizierten Inaugenscheinnahme sowie den in diesem Kontext zu berücksichtigenden psychosozialen und sozialpädagogischen Faktoren explizit eine vorrangige Bedeutung gegenüber der medizinischen Untersuchung eingeräumt hat. Die Gesetzesbegründung unterstreicht den nachrangigen Stellenwert der medizinischen Untersuchung auf Fälle, »[...] in denen Zweifel an der Minderjährigkeit der ausländischen Person nicht auf andere Weise beseitigt werden [...]«.⁴² Von einem Zweifelsfall ist mit Blick auf das Vorgesagte richtigerweise erst auszugehen, wenn nach Auswertung der den Fachkräften des Jugendamtes vorliegenden Erkenntnismittel diese nicht für eine sichere Überzeugungsbildung hinsichtlich des Alters ausreichen und die Zweifel an der Altersangabe auch nach Durchführung der qualifizierten Inaugenscheinnahme weder in die eine noch in die andere Richtung ausgeräumt werden konnten.⁴³ Besteht nach der qualifizierten Inaugenscheinnahme eine hinreichende Wahrscheinlichkeit für das Vorliegen der Minderjährigkeit, ändern auch Restzweifel an der Selbstauskunft nichts daran, dass dann von Minderjährigkeit ausgegangen werden kann.⁴⁴

Dies entspricht auch den Grundsätzen im europäischen Kontext, wonach medizinische Alterseinschätzungen gerade nicht regelhaft durchgeführt werden sollen, sondern

³⁵ OVG Bremen vom 21.9.2016 – a. a. O. (Fn. 28).

³⁶ BGH, Beschluss vom 12.2.2015 – V ZB 185/14 – asyl.net: M22713, Asylmagazin 4/2015, S. 139, Das Jugendamt 2015, S. 395.

³⁷ BT-Drs. 18/6392, S. 21.

³⁸ Die Frage nach dem Zweifelsfall wurde zwar im Rahmen eines Revisionsverfahrens vor dem BVerwG aufgeworfen, letztendlich aber aufgrund von Erledigung nicht entschieden BVerwG, Beschluss vom 20.9.2017 – 5 B 15/17 – juris; BVerwG, Urteil vom 26.4.2018 – 5 B 11/17 – asyl.net: M26481.

³⁹ In der Ausgangsannahme, dass es kein Verfahren zur exakten Bestimmung des Alters gibt, richtig, in der Schlussfolgerung aber nicht überzeugend: VGH Bayern, Beschluss vom 13.12.2016 – 12 CE 16.2333, juris; VGH Bayern, Beschluss vom 5.4.2017 – 12 BV 17.185, juris.

⁴⁰ Ebd.

⁴¹ Vgl. insgesamt hierzu Neundorf m. w. N. in ZAR 2018, Die Altersbestimmung bei unbegleiteten Minderjährigen – rechtliche Grundlagen und Debattenüberblick, S. 243.

⁴² BT-Drs. 18/6392, S. 20.

⁴³ Neundorf 2018 (a. a. O., Fn. 41). S. 243; Trenczek, a. a. O. (Fn. 6), § 42f Rn. 9 mwN.

⁴⁴ OVG Bremen, Urteil vom 4.6.2018 – 1 B 53/18 – asyl.net: M26336.

erst, wenn alle anderen Beweismittel ausgeschöpft wurden und begründete Zweifel an der Altersangabe bestehen.⁴⁵ Die Bestimmung, ob ein solcher Zweifelsfall vorliegt oder nicht, ist als unbestimmter Rechtsbegriff ohne Beurteilungsspielraum umfassend durch die Verwaltungsgerichte überprüfbar.⁴⁶ Auf der Rechtsfolgenseite verpflichtet das Vorliegen eines Zweifels oder die Beantragung durch die betroffene Person bzw. ihre rechtliche Vertretung das Jugendamt zur Durchführung einer ärztlichen Untersuchung zum Zweck der Alterseinschätzung (§ 42f Abs. 2 SGB VIII).

2.3 Medizinische Untersuchung zum Zweck der Alterseinschätzung

Voraussetzung einer ordnungsgemäß eingeleiteten medizinischen Untersuchung zum Zweck der Alterseinschätzung ist eine umfassende Aufklärung des jungen Menschen und seiner gesetzlichen Vertretung über die konkreten Untersuchungsmethoden sowie Folgen der Alterseinschätzung (§ 42f Abs. 2 SGB VIII). Denn nur wenn der junge Mensch und seine Vertretung vor der medizinischen Untersuchung umfassend aufgeklärt wurden, kann eine wirksame Einwilligung erfolgen, die ebenfalls Voraussetzung der medizinischen Untersuchungen ist (§ 42f Abs. 2 S. 2 SGB VIII). Dies ist nachvollziehbar zu dokumentieren, da bei einem gerichtlichen Verfahren, das die fehlende Aufklärung rügt, das Jugendamt die Darlegungs- und Beweislast trägt. Die Verletzung der Aufklärungspflicht durch das Jugendamt, die neben derjenigen des jeweiligen Arztes oder der Ärztin besteht, hat die Nichtverwertbarkeit eines so entstandenen Gutachtens zur Folge.⁴⁷

Wird eine ärztliche Untersuchung veranlasst, so ist sie

»[...] mit den schonendsten und soweit möglich zuverlässigsten Methoden von qualifizierten medizinischen Fachkräften durchzuführen. Dies schließt beispielsweise Genitaluntersuchungen aus.«⁴⁸

Welche Methoden das sind, zählt das Gesetz nicht auf, sondern überlässt die Entscheidung der medizinischen Fachpraxis, innerhalb derer aber bezüglich der (erforderlichen) Verlässlichkeit angewandter Methoden und ihrer ethischen Vertretbarkeit Uneinigkeit herrscht.⁴⁹ Einigkeit besteht jedoch dahingehend, dass ein exaktes chronolo-

gisches Alter nicht wissenschaftlich festgestellt werden kann.⁵⁰ Zudem erschweren viele Einflussfaktoren gerade in der Kindheit und Jugend die Abschätzung des chronologischen Alters. Dass es sich letztendlich immer nur um einen Näherungswert handelt, ist daher unbestritten.⁵¹ Diese Auffassung teilen auch Befürworter der forensischen Altersdiagnostik und verweisen darauf, dass es auf eine taggenaue Altersbestimmung auch nicht ankomme.⁵² Die verbleibende Streubreite soll vielmehr, soweit das ermittelte Mindestalter unter der Volljährigkeitsgrenze liegt, mittels des Mindestalterkonzepts ausgeglichen werden.⁵³

Erst kürzlich hat eine im *International Journal of Legal Medicine* veröffentlichte neue Studie zur medizinischen Alterseinschätzung bei jungen Geflüchteten in Schweden allerdings belegt, dass die Fehlerquote der angewandten Methoden erheblich ist. Minderjährige wurden hier deutlich zu oft als volljährig eingestuft – mit negativen Folgen für die ihnen zustehende Unterstützung und ihren Schutzstatus. Die von zwei Wissenschaftlern der Technischen Chalmers-Universität Göteborg durchgeführte Studie kommt zu dem Ergebnis, dass ein Risiko von 33 Prozent bestehe, dass Minderjährige fälschlicherweise als Erwachsene eingestuft werden. Das umgekehrte Risiko eines Erwachsenen, als Kind eingestuft zu werden, läge hingegen nur bei sieben Prozent.⁵⁴ Die große Streitfrage, ob Röntgenbestrahlung zur Einschätzung des Alters rechtlich zulässig,⁵⁵ ethisch vertretbar und wissenschaftlich geeignet ist, soll vorliegend nicht Thema sein, da sie bereits an zahlreichen anderen Stellen detailliert diskutiert wurde.⁵⁶

Die Unwägbarkeit der medizinischen Verfahren wirft im Hinblick auf die angewandten Methoden, insbesondere wenn diese mit körperlichen Eingriffen einhergehen, aber immer grundsätzliche rechtliche Zulässigkeitsfragen auf. Diese stellen sich nicht zuletzt auch mit Blick auf ver-

ruf: 20.5.2019]; Einen guten Überblick über den Streitstand liefert Neundorf 2018, a. a. O. (Fn. 41), S. 238 ff.

⁵⁰ BumF 2018, a. a. O. (Fn. 49); EASO 2018, a. a. O. (Fn. 45), S. 12; auch Schmeling/Dettmeyer/Rudolf/Vieth/Geserick, *Deutsches Ärzteblatt* 4/2016, S. 44–50; ISM, Dokumentation zum Bund-Länderfachgespräch. Behördliche Altersfeststellung bei unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen am 19.3.2018, Berlin.

⁵¹ Ebd.

⁵² Schmeling/Dettmeyer/Rudolf/Vieth/Geserick, a. a. O. (Fn. 50).

⁵³ Neundorf 2018 a. a. O. (Fn. 41) m. w. N. sowie zur Anwendung des Mindestalterkonzepts im familiengerichtlichen Verfahren OLG Hamm, Beschluss vom 23.10.2018 – 9 UF 104/18 – juris.

⁵⁴ Mostad/Tamsen, in *International Journal of Legal Medicine Error rates for unvalidated medical age assessment procedures*, 09/2018, abrufbar bei www.b-umf.de unter »Themen/Alterseinschätzung/Studie zur medizinischen Alterseinschätzung« [letzter Abruf: 20.5.2019].

⁵⁵ Kontroverse rechtliche Auffassungen bestanden insbesondere mit Blick auf die Frage, ob die bestehenden Rechtsgrundlagen den Anforderungen nach § 25 RöV genügten. Die Norm gilt seit 1.1.2019 nicht mehr. Bedenken dürften nun aber mit Blick auf § 119 der Verordnung zum Schutz vor der schädlichen Wirkung ionisierender Strahlung (Strahlenschutzverordnung) entstehen, der insofern auf eine rechtfertigende ärztliche Indikation abstellt.

⁵⁶ BumF 2018 a. a. O. (Fn. 49) m. w. N.; Trenczek, a. a. O. (Fn. 6), § 42f Rn. 11 ff. m. w. N.; Neundorf 2018 a. a. O. (Fn. 41), S. 238 ff.

⁴⁵ EASO 2018, *Practical guide on age assessment*, Second edition, S. 23 f., 64.

⁴⁶ VGH Bayern, Beschluss vom 16.8.2016 – 12 CS 16.1550 – asyl.net: M24205, *Asylmagazin* 1–2/2017, S. 65, m. w. N.

⁴⁷ OVG Bremen vom 4.6.2018, a. a. O. (Fn. 44).

⁴⁸ BT-Drs. 18/6392, S. 19.

⁴⁹ Vgl. BumF 2018, Besteht ein Neuregelungsbedarf bei der (behördlichen) Alterseinschätzung junger Flüchtlinge? M. w. N., abrufbar bei www.b-umf.de unter »Materialien/Stellungnahmen« [letzter Ab-

fassungsrechtliche und völkerrechtliche Vorgaben, etwa Art. 2 Abs. 1 und Abs. 2 i. V. m. Art. 1 Abs. 1, Art. 4 GG, aber auch Art 3 Abs. 1 UN-KRK. Sowohl der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz als auch der Zweifelsgrundsatz erlangen hier deshalb eine zentrale Bedeutung, denn bei Eingriffen in die körperliche Unversehrtheit in diesem Kontext wird kein rechtfertigender Heilzweck verfolgt. Die eingesetzte Methode muss deshalb tatsächlich zur Einschätzung des Alters taugen, es darf kein milderes Mittel geben, um das Alter einzuschätzen, und der Eingriff darf nicht außer Verhältnis stehen, er darf also insbesondere keinen gesundheitlichen Nachteil für den Betroffenen darstellen.

Bestehen Zweifel nach Vornahme einer ärztlichen Untersuchung fort, bestimmt Art. 25 der Asylverfahrensrichtlinie,⁵⁷ dass von der Minderjährigkeit auszugehen ist. Dieser Zweifelsatz findet auch im jugendhilferechtlichen Verfahren Anwendung, da es andernfalls zu einem Auseinanderfallen des in der Norm innewohnenden Schutzgedankens kommen würde.⁵⁸

»Festgestellt« werden kann bei Fehlen von Identitätspapieren daher grundsätzlich nur ein Altersbereich, innerhalb dessen dann die Festsetzung eines fiktiven Geburtsdatums erfolgt. Das Bundesverwaltungsgericht hat mit Blick auf einen umfassenden Minderjährigenschutz in diesem Kontext bestimmt, dass im bekannten Geburtsjahr dabei immer vom spätesten Geburtstag, also dem 31.12., auszugehen ist.⁵⁹ Fiktive Geburtsdaten datiert auf den 1.1. sind daher zu korrigieren. Untaugliche sowie mit der Menschenwürde nicht vereinbare Methoden, etwa die Genitaluntersuchung, sind unzulässig.⁶⁰ In der Praxis werden sie bedauerlicherweise nach wie vor angewendet.⁶¹

2.4. Rechtsfolgen bei Weigerung

Nach der Gesetzesbegründung gelten für die Untersuchung zur Alterseinschätzung zwar grundsätzlich die Mitwirkungspflichten im Verfahren nach dem SGB I entsprechend, wonach u. a. Leistungen wegen fehlender Mitwirkung versagt oder entzogen werden können, wenn die Betroffenen auf diese Folge schriftlich hingewiesen worden sind und ihrer Mitwirkungspflicht nicht innerhalb einer angemessenen Frist nachkommen (§ 66 Abs. 3 SGB I).

Dem besonderen Charakter der (vorläufigen) Inobhutnahme als staatliche Schutzaufgabe – und nicht als klassische Sozialleistung – wird dann aber dadurch Rechnung getragen, dass die gesetzliche Begründung ausdrücklich vorgibt, dass die Verweigerung der Vornahme einer medizinischen Untersuchung im Rahmen von § 42f SGB VIII gerade nicht reflexartig zur Annahme der Volljährigkeit und der Beendigung der Maßnahme führen darf.⁶²

Die Entscheidung des Jugendamtes ist an dieser Stelle eine Ermessensentscheidung, die zu berücksichtigen hat, dass die Norm in erster Linie dem Minderjährigenschutz dient. Mitwirkungsbereitschaft herzustellen und den jungen Menschen von einem Verfahren zu überzeugen, das letztendlich seinem Wohl dienen soll, ist zudem primäre sozialpädagogische Aufgabe. Weigert sich der junge Mensch daher, eine Untersuchung vornehmen zu lassen, ist zunächst zu prüfen, was die Beweggründe hierfür sind, um Bedenken auszuräumen oder gemeinsam einen anderen Weg zu finden. Dabei können die Gründe vielfältig sein und von schlichter Angst vor der Untersuchung bis zu traumatischen Erlebnissen reichen, die hier möglicherweise getriggert werden könnten. Die Bedenken können aber auch einfach von falschen Informationen herühren. Zentral sind daher die angemessene Beteiligung des jungen Menschen am Verfahren und die rechtmäßige Erfüllung der Aufklärungspflichten des Jugendamtes, deren Verletzung eine Nichtverwertbarkeit der in einem medizinischen Verfahren gefundenen Ergebnisse bzw. Gutachten nach sich zieht.⁶³ Die Verweigerung gänzlich untauglicher oder unzulässiger Methoden – etwa der Genitaluntersuchung – zur Alterseinschätzung, darf ohnehin keine negativen Rechtsfolgen nach sich ziehen.

Im letzten Jahr wurden aus der Politik Forderungen nach einer »Beweislastumkehr« laut. Demnach solle von Volljährigkeit ausgegangen werden, wenn sich die betroffene Person weigert, sich einer medizinischen Untersuchung zu unterziehen. Solche Vorstellungen bewegen sich mit Blick auf das Vorgesagte aber nicht im Rahmen des geltenden Rechts und sind überdies sowohl europarechtlich (s. o.) als auch verfassungsrechtlich bedenklich. Der aus Art. 6 Abs. 1 GG folgende verfassungsrechtlich gebotene Minderjährigenschutz verpflichtet hier zudem, bis zu einer verlässlichen Klärung des Alters vom geringstmöglichen Lebensalter auszugehen.⁶⁴

Kommt das Jugendamt allerdings zur Annahme einer offensichtlichen Volljährigkeit, hat es die Maßnahme auch zu beenden und den jungen Menschen über den Regelrechtsanspruch auf Hilfe für junge Volljährige nach § 41 SGB VIII zu informieren (s. o.).

⁵⁷ Richtlinie 2013/32/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes (Neufassung).

⁵⁸ VGH Bayern, Beschluss vom 5.7.2016 – 12 CE 16.1186, juris; Der »Zweifelsgrundsatz« ist zudem allgemein anerkannt, wie auch der folgende Passus im Global Compact for Safe, Orderly and Regular Migration, A/RES/73/195, Rn. 28d, zeigt: »[...] and that anyone legitimately claiming to be a child is treated as such unless otherwise determined through a multidisciplinary, independent and child-sensitive age assessment.«

⁵⁹ § 12 VwVfG, Kepert/Dexheimer, a. a. O. (Fn. 27), § 42f Rn. 3; BVerwG, Urteil vom 31.7.1984 – 9 C 156/83 – juris.

⁶⁰ BT-Drs. 18/6392, S. 19.

⁶¹ BumF 2019, a. a. O. (Fn. 19), S. 23 ff.

⁶² BT-Drs. 18/6392, S. 21; VG Hannover, Beschluss vom 11.11.2016 – 3 B 5176/16, juris.

⁶³ OVG Bremen vom 4.6.2018, a. a. O. (Fn. 44).

⁶⁴ Wissenschaftlicher Dienst des Bundestags, WD 3-3000-179/1, 31.5.2018, Beweislastumkehr bei Zweifeln an der Minderjährigkeit von Flüchtlingen: Verfassungsrechtlicher Handlungsspielraum.

3. Regelungen zur Alterseinschätzung im Asyl- und Aufenthaltsrecht

In vielen Fällen kommen umF zum ersten Mal mit deutschen Behörden in Kontakt, wenn sie sich bei der Bundespolizei melden oder von dieser aufgegriffen werden. Bei Zweifeln nehmen die Beamtinnen und Beamten der Bundespolizei »die notwendigen und geeigneten Maßnahmen zur Feststellung des Alters vor.«⁶⁵ Wenn Urkunden, andere Belege oder sonstige Erkenntnisse fehlen, werden hierfür vorrangig andere aus- und inländische Behörden abgefragt (§ 18 Abs. 1 AsylG i. V. m. § 49 AufenthG). Auch für die Ausländerbehörde wird im Rahmen der erkenntnisdienlichen Behandlung und Registrierung das Geburtsdatum relevant. Als gesetzliche Grundlage für eine Alterseinschätzung im aufenthaltsrechtlichen Verfahren kommt § 49 Abs. 3 AufenthG infrage, wonach – nur wenn Zweifel bestehen – die zur Feststellung der Identität, des Lebensalters oder der Staatsangehörigkeit erforderlichen Maßnahmen zu treffen sind. Dies kann laut der Norm zum Beispiel dann erforderlich sein, wenn der Person die Einreise erlaubt oder ein Aufenthaltstitel erteilt werden soll. Von den Maßnahmen erfasst sind nach § 49 Abs. 6 AufenthG:

- Das Aufnehmen von Lichtbildern,
- das Abnehmen von Fingerabdrücken sowie
- Messungen und ähnliche Maßnahmen, einschließlich körperlicher Eingriffe, die von einem Arzt oder einer Ärztin nach den Regeln der ärztlichen Kunst zum Zweck der Feststellung des Alters vorgenommen werden, wenn kein Nachteil für die Gesundheit der Person zu befürchten ist.

Mindestalter für diese Maßnahmen ist aktuell noch die Vollendung des 14. Lebensjahres.⁶⁶

Sowohl Ausländerbehörde als auch Bundespolizei haben allerdings das Primat der Kinder- und Jugendhilfe zu beachten sowie zu berücksichtigen, dass Minderjährige eine gesetzliche Vertretung benötigen. Dies hat zur Folge, dass die Bundespolizei Personen, die unbegleitet und minderjährig sein könnten, unmittelbar an die örtlichen Jugendämter weiterzuleiten hat (§§ 42a, 88a Abs. 1 SGB VIII). Diese Verpflichtung besteht auch bei Zweifeln über die Minderjährigkeit, da die Jugendämter die Frage des Alters im Rahmen der behördlichen Altersfeststellung nach § 42f SGB VIII zu klären haben (dazu s. o.). Die Bundesregierung verweist in einer Antwort auf eine Anfrage der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen darauf, dass das Primat der Kinder- und Jugendhilfe sowie die vorrangige Berücksichtigung des Kindeswohls an der Grenze darü-

ber sichergestellt werden, dass bei Verdacht der Einreise einer unbegleiteten minderjährigen Person unverzüglich das örtliche Jugendamt informiert und die vorläufige Inobhutnahme sowie Vertretung des Minderjährigen gewährleistet würde.⁶⁷

Damit sich umF gegebenenfalls gegen die genannten Maßnahmen wehren können bzw. damit diese gerichtlich überprüfbar sind, dürfen Maßnahmen zur Identitätsfeststellung zudem nicht ohne eine gesetzliche Vertretung erfolgen. Das bedeutet, dass diesen grundsätzlich ein jugendhilferechtliches – und mitunter auch familiengerichtliches – Verfahren vorgeschaltet werden muss. Da Identität und Alter dann aber in der Regel im Zuge dieses Verfahrens geklärt werden, ist davon auszugehen, dass auch im aufenthaltsrechtlichen Verfahren keine hinreichenden Zweifel mehr bestehen. Damit bleibt in aller Regel kein Raum für die Anwendung von § 49 Abs. 3 i. V. m. Abs. 6 AufenthG. Erst nach Sicherstellung der Vertretung und Alterseinschätzung durch das Jugendamt kommt die Durchführung identitätssichernder Maßnahmen nach § 49 Abs. 8 und 9 AufenthG durch zuständige Behörden nach § 71 Abs. 4 AufenthG in Betracht.⁶⁸

Im asylrechtlichen Verfahren obliegt dem Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (BAMF) die Sachverhaltsermittlung (§ 24 Abs. 1 AsylG). Bei ungeklärtem Alter führt das BAMF keine eigene Alterseinschätzung durch, sondern übernimmt das Ergebnis der Jugendämter, falls hier bereits ein Alterseinschätzungsverfahren durchgeführt wurde. Bei anderslautender Einschätzung des BAMF sowie in Fällen, in denen noch keine Alterseinschätzung durch das Jugendamt erfolgt ist, kontaktiert es das Jugendamt und setzt das asylrechtliche Verfahren bis zu einer Mitteilung durch das Jugendamt aus.⁶⁹

III. Rechtsbehelfe gegen »die Alterseinschätzung«

Eine Online-Umfrage des BumF zur Lebenssituation von umF ist zu dem Ergebnis gekommen, dass es seitens der jungen Menschen sehr häufig als unmöglich empfunden wird, gegen das Ergebnis der Alterseinschätzung im Rahmen des jugendhilferechtlichen Verfahrens vorzugehen.⁷⁰

⁶⁵ BT-Drs. 18/9634, S. 3.

⁶⁶ Mit dem aktuell im Gesetzgebungsverfahren befindlichen »2. Datenaustauschverbesserungsgesetz« (BT-Drs. 19/8752) soll das Mindestalter auf die Vollendung des 6. Lebensjahres herabgesetzt werden.

⁶⁷ BT-Drs. 18/9634, S. 3.

⁶⁸ Nach dem Entwurf des »2. Datenaustauschverbesserungsgesetzes« (BT-Drs. 19/8752) soll das Jugendamt dafür Sorge tragen, dass unverzüglich erkenntnisdienliche Maßnahmen durchgeführt werden, wenn Zweifel über die Identität bestehen (§ 42a SGB VIII). Aufgrund des Primats der Kinder- und Jugendhilfe und dem Erfordernis einer gesetzlichen Vertretung der Minderjährigen dürfen derartige Maßnahmen aber auch künftig nicht vor Durchführung des Clearing- und Alterseinschätzungsverfahrens durchgeführt werden.

⁶⁹ DA-Asyl, Stand 21.2.2019, S. 4/14, abrufbar über www.proasyl.de unter »Themen/Asylverfahren/Fachwissen« [letzter Abruf: 20.5.2019].

⁷⁰ Vgl. insg. BumF 2019, a. a. O. (Fn. 19), S. 21 ff.

Dies mag zum einen daran liegen, dass rechtliche Vertretung und verfügende Behörde bzw. Fachabteilung zu diesem Zeitpunkt noch immer häufig identisch sind.⁷¹ Der Gesetzgeber hatte im Rahmen des UMÄndG 2015 diese Interessenkollision erkannt, die unabhängige rechtliche Vertretung während der vorläufigen Inobhutnahme aber aufgrund der personellen und organisatorischen Aufgabenteilung innerhalb des Jugendamtes als ausreichend gesichert angesehen.⁷²

Zum anderen dürfte die Ursache auch in der Unsicherheit der Fachkräfte selbst zu finden sein, die mit unterschiedlichen Alterseinschätzungen verschiedener Behörden/Stellen konfrontiert, diese Angaben einfach übernehmen. Dabei wissen sie möglicherweise selbst nicht, ob und wie gegen einzelne Maßnahmen, die auf einer fehlerhaften Alterseinschätzung beruhen, vorgegangen werden kann. Hinzu kommt, dass Folge einer geschätzten Volljährigkeit meist das Wegfallen jeglicher Unterstützungsstrukturen ist, sodass die Betroffenen auf sich allein gestellt sind. Gleichzeitig erhalten die jungen Menschen in vielen Fällen keine Beratung hinsichtlich weiterführender Hilfen sowie Rechtsmittelmöglichkeiten.

Umso wichtiger ist es, dass gerade auch Beratungsstellen außerhalb jugendhilferechtlicher Strukturen die jungen Menschen dabei unterstützen, ihre Rechte durchzusetzen. Dabei gibt es durchaus Möglichkeiten, sich gegen Ergebnisse, die auf einer falschen Alterseinschätzung beruhen, zur Wehr zu setzen.

1. Gegen die verweigerte (vorläufige) Inobhutnahme

Die Alterseinschätzung im Rahmen der vorläufigen Inobhutnahme ist rechtlich gesehen kein selbstständiger Verwaltungsakt, sondern dient lediglich der Vorbereitung eines Verwaltungsakts (nämlich der vorläufigen Inobhutnahme selbst). Die Beurteilung über das Alter ist deshalb auch nicht selbstständig anfechtbar.⁷³ Rechtsschutz kann nur gegen den ablehnenden Bescheid der vorläufigen Inobhutnahme bzw. gegen einen Bescheid, der die Aufhebung einer verfügten Inobhutnahme anordnet, erlangt werden. Ab Vollendung des 15. Lebensjahres kann der junge Mensch auch selbst gegen die Versagung, Beendigung oder Aufhebung der (vorläufigen) Inobhutnahme vorgehen, da er insofern verfahrensfähig ist (§ 36 SGB I, § 62 Abs. 1 Nr. 2 VwGO).

Gegen die Versagung der vorläufigen Inobhutnahme aufgrund des Alters können Verpflichtungswiderspruch und Verpflichtungsklage eingelegt werden (§ 42f Abs. 3 SGB VIII). Falls das Landesrecht ein Widerspruchsverfahren vorsieht, ist dieser innerhalb von einem Monat ab Bekanntgabe des Bescheids schriftlich, in elektronischer

Form oder zur Niederschrift beim jeweiligen Jugendamt zu erheben (§ 70 VwGO). Wird dem Widerspruch nicht abgeholfen, ist Klage innerhalb eines Monats ab Zustellung des Widerspruchsbescheids bei dem Verwaltungsgericht zu erheben, das in der Rechtsbehelfsbelehrung benannt ist. Rechtsbehelfen gegen die Versagung der vorläufigen Inobhutnahme kommt keine aufschiebende Wirkung zu (§ 80 Abs. 1 VwGO).⁷⁴ Besteht hier Dringlichkeit, weil der junge Mensch etwa die Jugendhilfeeinrichtung verlassen muss, sollte zusätzlich ein Antrag auf einstweilige Anordnung gestellt werden (§ 123 VwGO).

Wird etwa die (vorläufige) Inobhutnahme aufgrund des Ergebnisses der Alterseinschätzung beendet (§ 48 SGB X), ist die Anfechtungsklage möglich. Bei Dringlichkeit wäre diese zu verbinden mit einem Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz nach § 80 Abs. 5 VwGO. Eine Unklarheit über den im Einzelfall statthaften Antrag sollte nicht davon abhalten, gerichtlichen Rechtsschutz einzuholen, denn im Zweifel hat das Gericht darauf hinzuwirken, dass die Anträge sachdienlich gestellt werden (§ 86 VwGO) bzw. sie im Sinne des Klagebegehrens umzudeuten (§ 88 VwGO).

Rechtsmittel

Rechtsmittel einzulegen bietet insbesondere Aussicht auf Erfolg, wenn:

- jungen Menschen keine Vertrauensperson zur Verfügung gestellt wurde,
- sie nicht angemessen beteiligt wurden, z. B. auf Sprachmittlung verzichtet wurde,
- Angaben anderer Behörden einfach übernommen und der Entscheidung zugrunde gelegt wurden,
- sich die Entscheidung auf Widersprüche stützt, die keine Rückschlüsse auf den Entwicklungsstand des jungen Menschen zulassen,
- sich das Ergebnis einzig auf äußere Merkmale oder gänzlich sachfremde Merkmale stützt,
- das Ergebnis der Alterseinschätzung nicht einzelfallbezogen und in seinen einzelnen Bearbeitungsschritten nachvollziehbar begründet ist und
- die Aufklärungspflichten bei der medizinischen Untersuchung zur Alterseinschätzung nicht erfüllt oder unzulässige Methoden angewandt wurden.

⁷¹ BumF 2019, a. a. O. (Fn. 19), S. 30.

⁷² BT-Drs. 18/5921, S. 24.

⁷³ DIJuF-Rechtsgutachten in Das Jugendamt 2011, S. 472.

⁷⁴ Der Wortlaut in § 42f Abs. 3 SGB VIII ist insoweit missverständlich, weil er suggeriert, grundsätzlich bestünde aufschiebende Wirkung, vgl. insgesamt hierzu Kepert/Dexheimer, a. a. O. (Fn. 27), § 42f Rn. 8.

Ändert das Jugendamt seine Meinung nach Ablehnung einer vorläufigen Inobhutnahme – etwa weil das Ergreifen von Rechtsmitteln im Raum steht – kann es einfach diesen Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, zurücknehmen (§ 44 S. 1 SGB X). Diese Rücknahme entfaltet dann auch Wirkung für die Vergangenheit.

Praxistipps

- Es besteht jederzeit die Möglichkeit, ein Vormundschaftsverfahren beim örtlichen Familiengericht zu veranlassen. Dieses ist nicht antragsgebunden; vielmehr muss das Familiengericht, wenn es Kenntnis davon erhält, dass sich eine vermutlich unbegleitete minderjährige Person in seinem Zuständigkeitsgebiet aufhält, selbst ein solches Verfahren von Amts wegen einleiten (§ 1774 BGB). Der Vorteil hiervon ist, dass die Frage des Alters unabhängig vom Jugendamt geprüft wird und bei einem positiven Ausgang der junge Mensch eine Vormundin oder einen Vormund zur Unterstützung an seiner Seite hat.
- Oftmals erfolgt die Beendigung der (vorläufigen) Inobhutnahme – aber auch der Hilfe zur Erziehung nach §§ 27 SGB VIII ff. oder der Hilfe für junge Volljährige nach § 41 SGB VIII – in der Praxis nur mündlich. Dies macht es für die Betroffenen schwierig, sich hiergegen zu wehren. Dabei haben sie ein Recht auf eine schriftliche Bescheidung mit einer entsprechenden Begründung (§§ 37, 39 VwVfG).

2. Gegen den Beschluss des Familiengerichts im Vormundschaftsverfahren

Ähnlich wie im jugendhilferechtlichen Verfahren wird hier kein Alter »festgestellt«, sondern es werden lediglich die Voraussetzungen der Vormundschaftsanordnung geprüft. Am Ende des Verfahrens steht daher keine Entscheidung über ein Alter/Geburtsdatum, sondern ein Beschluss darüber, ob die Vormundschaft angeordnet und eine Vormundin oder ein Vormund bestellt wird oder nicht (§ 38 FamFG). Ein selbstständiges Verfahren zur Feststellung des Alters ist im FamFG nicht vorgesehen.⁷⁵

⁷⁵ DIJuF-Rechtsgutachten in Das Jugendamt 2016, Alterseinschätzung; Abgrenzung zwischen Altersfeststellung des Jugendamts bzw des Familiengerichts; Neufestsetzung des Alters, wenn sich die ursprüngliche Einschätzung als falsch herausstellt, S. 255.

Rechtsschutz kann daher nur gegen die Versagung der Vormundschaftsanordnung erlangt werden. Gegen den Beschluss des Familiengerichts, die Vormundschaft nicht anzuordnen, ist die Beschwerde gemäß § 58 FamFG statthaft. Diese ist in der Regel innerhalb eines Monats nach der Bekanntgabe der Entscheidung bei dem Gericht einzulegen, dessen Beschluss angefochten wird (§§ 63, 16 FamFG).

Wurde die Anordnung der Vormundschaft bejaht und rechtskräftig durch das Familiengericht beschlossen, können nachträgliche Änderungen in der Sachlage – etwa bei Bekanntwerden neuer Tatsachen hinsichtlich des Alters – im Nachhinein im Rahmen eines Änderungsantrags eingebracht werden (§ 48 FamFG). Schreibfehler, Rechenfehler und ähnliche offenbare Unrichtigkeiten in der Entscheidung des Familiengerichts muss das Gericht jederzeit auch von Amts wegen berichtigen (§ 42 FamFG). Das kann auch das Geburtsdatum betreffen, wenn hier Fehler enthalten sind oder wenn der familiengerichtliche Beschluss beispielsweise als fiktives Geburtsdatum den 1.1.XY statt den 31.12.XY anführt. In so einem Fall sollte eine Berichtigung des Beschlusses angeregt werden.⁷⁶

Best Practice:

In einer Kommune in Brandenburg ist auf Veranlassung des örtlichen Jugendamtes folgendes Verfahren etabliert worden: Bei Geburtsdatumsänderungen vom 1.1. auf den 31.12. eines Jahres wird

- auf Antrag des ehrenamtlichen Vormunds
- des Amtsvormunds
- des Jugendlichen selbst

durch die Fachkräfte des Allgemeinen Sozialen Dienstes eine Berichtigung beim örtlichen Familiengericht angeregt. Sodann erfolgt über den geänderten gerichtlichen Beschluss eine schriftliche Mitteilung an

- den Vormund
- den Jugendlichen
- die Ausländerbehörde – mit der Bitte um Änderung der Ausweispapiere sowie an die
- Krankenkasse.

Im Ergebnis wird so ein einheitliches behördenübergreifendes (fiktives) Geburtsdatum festgelegt, das dem Minderjährigenschutz dient und das Kindeswohl angemessen berücksichtigt.

⁷⁶ BVerwG 31.7.1984 a. a. O. (Fn. 59).

3. Gegen falsche Daten im Ausländerzentralregister

Wird etwa im Rahmen der erkennungsdienstlichen Behandlung und Registrierung ein falsches Geburtsdatum im Ausländerzentralregister (AZR) aufgenommen, so hat die Registerbehörde dieses zu berichtigen (§ 35 i. V. m. § 3 Abs. 1 Nr. 4 AZRG). Registerbehörde ist das BAMF, das allerdings das Bundesverwaltungsamt mit dem Registerbetrieb betraut hat. Nach § 3 AZR-VO hat die Registerbehörde Hinweise auf eine mögliche Unrichtigkeit der gespeicherten Daten zu prüfen und unrichtige Daten zu berichtigen.

Zudem sieht § 17 AZR-VO vor, dass Daten zu sperren sind, soweit die Richtigkeit von der betroffenen Person bestritten wird und weder die Richtigkeit noch die Unrichtigkeit von der Registerbehörde, der aktenführenden Ausländerbehörde oder der Stelle, die die Daten an die Registerbehörde übermittelt hat, festgestellt werden kann.

Grundsätzlich haben betroffene Personen jederzeit die Möglichkeit einen Antrag auf Auskunftserteilung zu stellen (§ 34 AZRG i. V. m. § 15 AZR-VO). Der Antrag ist unentgeltlich und muss schriftlich erfolgen, er ist zu adressieren an:

Sachgebiet AZR-Auskunft
Bundesverwaltungsamt
Richard-Byrd-Straße 6
50829 Köln

Unter <https://www.bva.bund.de> können auch einfach entsprechende Formulare ausgefüllt und abgeschickt sowie die weiteren Voraussetzungen abgerufen werden.

IV. Fazit

Zentrales Problem der Alterseinschätzung bei jungen Geflüchteten ist nicht die fehlende flächendeckende Verpflichtung, medizinische Verfahren durchzuführen, wie dies insbesondere von Teilen der Politik immer wieder gefordert wird. Denn – unabhängig von ethischen und rechtlichen Bedenken – lösen medizinische Untersuchungen nicht das Problem, dass sich zum einen das Alter nicht exakt ermitteln lässt und zum anderen die betroffenen jungen Menschen und die sie unterstützenden Personen mit einer Vielzahl von nicht aufeinander abgestimmten und miteinander im Verhältnis stehenden Verfahren und Methoden belastet und allein gelassen werden.

Dabei besteht Einigkeit darüber, dass das Primat der Kinder- und Jugendhilfe für Erstidentifizierung und Schutz, Unterbringung und Versorgung von umF gilt. Gesetzlich wurde dieses allerdings nicht festgeschrieben, was die konkrete Kontur dieses Grundsatzes trübt sowie seine Durchsetzung in der Praxis erheblich erschwert. Größte Probleme in der Praxis bleiben daher die fehlen-

de Bindungswirkung der Ergebnisse des Jugendamtes im Alterseinschätzungsverfahren, insbesondere gegenüber den mit dem Vollzug des Ausländerrechts betrauten Behörden, die Zersplitterung der Verfahren, der zuständigen Behörden und Stellen sowie der Umgang mit sich widersprechenden Ergebnissen. Aktuell stehen diese Verfahren – und auch deren Ergebnisse – nebeneinander.⁷⁷ Einheitliche und am Kindeswohl orientierte Ergebnisse hängen in der Praxis daher vom guten Willen und der Absprachebereitschaft der involvierten Behörden ab. Dies ist aber mit Blick auf Sinn und Zweck von Alterseinschätzungsverfahren in diesem Kontext, insbesondere den Schutz von Minderjährigen und die ihnen u. a. im Asylverfahren zustehenden Verfahrensgarantien zu gewährleisten, extrem problematisch und geht dabei viel zu häufig zulasten der betroffenen jungen Menschen. Dabei sind alle mit der Frage befassten Stellen bei ihrer Entscheidungsfindung dazu verpflichtet, das Kindeswohl vorrangig zu berücksichtigen (Art. 3 UN-KRK).

Es braucht daher eine Nachjustierung der gesetzlichen Regelungen, die in den Bereichen Erstidentifizierung, Schutz, kindgerechte Versorgung sowie Unterbringung die Zuständigkeit für die Alterseinschätzung bei der Kinder- und Jugendhilfe klar verortet und diese mit Bindungswirkung versieht. Diese Regelung wäre zu verbinden mit klar ausgestalteten Rechtsmittelverfahren, die Rechtssicherheit gewährleisten und die Verfahrensrechte der Betroffenen stärken. Nur dann wäre zum einen das Primat der Kinder- und Jugendhilfe für umF berücksichtigt und zum anderen ein Verfahren geschaffen, das für Rechtsklarheit sorgt und durch Fachkräfte durchgeführt wird.

Minderjährigenschutz darf nicht vom guten Willen der involvierten Akteure abhängen.

Zudem braucht es eine Neuverhandlung darüber, welche Folgen an strikte Altersgrenzen gekoppelt werden und wie ernst die Verpflichtung etwa der Jugendhilfe genommen wird, junge Menschen auf ihrem Weg zu gemeinschaftsfähigen und selbstständigen Persönlichkeiten zu unterstützen (§ 1 SGB VIII). Wie lange und intensiv pädagogische Unterstützung gebraucht wird, kann jedenfalls nicht abschließend entlang von konstruierten Altersgrenzen entschieden werden, sondern muss den konkreten Bedarf und die konkreten Ressourcen der jungen Menschen im Blick haben.

⁷⁷ Die Forderung nach Verbindlichkeit wurde vom Gesetzgeber abgelehnt, »[...] da eine solche vorgreifliche Prüfung zu Verzögerungen bei den Ausländerbehörden führen und in diesem Sinne genutzt werden könnte.«, vgl. BT-Drs. 18/6392, S. 20.

Verteilung im Sinne des Kindeswohls?

Kindeswohlaspekte im Verteilverfahren für unbegleitete Minderjährige

Inhalt

- I. Einleitung
- II. Einführung eines Verteilverfahrens
 1. Ablauf des Verteilverfahrens
 2. Herausforderungen der Anfangszeit
 3. Abweichungen in der Praxis
- III. Vorteile des Verteilverfahrens
 1. Nutzung aller Kapazitäten
 2. Gezielte Verteilung aufgrund besonderer Bedarfe
- IV. Herausforderungen in der Praxis
 1. »Begleitete Unbegleitete«
 2. Beendigung der Jugendhilfe
 3. Wandernde Jugendliche
 4. Familienzusammenführung und Elternnachzug
 5. Ziel des Verteilverfahrens?
- V. Fazit

I. Einleitung

Die Einführung eines bundesweiten Verteilverfahrens für unbegleitete minderjährige Flüchtlinge im Herbst 2015 hat die Jugendämter in Deutschland vor neue Herausforderungen gestellt. Nach anfänglichen Startschwierigkeiten hat sich das Verfahren weitgehend eingespielt. Der vorliegende Beitrag befasst sich im Sinne einer Bestandsaufnahme am Beispiel des Verteilverfahrens in Nordrhein-Westfalen mit dem konkreten Ablauf des Verfahrens und zeigt sowohl positive Aspekte als auch Verbesserungsbedarfe auf.

Kinder und Jugendliche, die ohne Personensorge- oder Erziehungsberechtigte nach Deutschland kommen, gelten als unbegleitete Minderjährige. Aufgrund ihrer besonderen Situation – minderjährig und allein in einem fremden Land – kümmern sich die Jugendämter um sie. In früheren Jahren reisten verhältnismäßig wenige unbegleitete Minderjährige in Deutschland ein: Im Jahr 2005 nahmen Jugendämter nach Angaben des Statistischen Bundesamtes¹ 602 unbegleitete Minderjährige in Obhut.

* Antje Steinbüchel ist Leiterin des Teams »Beratung der Jugendämter, Rechtsfragen, überörtliche Kostenerstattung« im Landschaftsverband Rheinland (LVR) – Landesjugendamt Rheinland. Vom 1. November 2015 bis zum 30. September 2017 leitete sie die Landesstelle für die Verteilung unbegleiteter ausländischer Minderjähriger in Nordrhein-Westfalen (Landesstelle NRW). E-Mail: antje.steinbuechel@lvr.de.

¹ Statistisches Bundesamt, www.destatis.de, Statistiken abrufbar unter »Gesellschaft und Umwelt/Soziales/Kinder- und Jugendhilfe/Tabellen/Vorläufige Schutzmaßnahmen/Inobhutnahmen nach persönlichen Merkmalen«.

In den Folgejahren stieg die Zahl dieser Inobhutnahmen kontinuierlich an: 2011 erfolgten bundesweit 3.482 Inobhutnahmen wegen unbegleiteter Einreise, 2013 waren es mit 6.584 fast doppelt so viele. 2014 erhöhte sich die Zahl auf 11.642 Inobhutnahmen.

Dabei nahmen nicht alle knapp 600 Jugendämter in Deutschland gleichermaßen unbegleitete Minderjährige in Obhut. Insbesondere die Jugendämter an den Einreiseknotenpunkten und in großen Städten, beispielsweise Passau, Saarbrücken, Aachen, Köln, Bremen und Hamburg, versorgten die unbegleiteten Minderjährigen. Die hohe Zahl der Inobhutnahmen brachte diese Kommunen an ihre personellen und infrastrukturellen Grenzen. Eine kindeswohlgerichte Versorgung konnte nicht mehr in allen Fällen sichergestellt werden.

II. Einführung eines Verteilverfahrens

Vor diesem Hintergrund verabschiedete der Bundestag im Herbst 2015 ein Gesetz, das in den §§ 42a–42f, 88a Achten Buch Sozialgesetzbuch (SGB VIII) ein Verteilverfahren für unbegleitete ausländische Minderjährige vorsah. Dieses »Gesetz zur Verbesserung der Unterbringung, Versorgung und Betreuung ausländischer Kinder und Jugendlicher« trat am 1. November 2015 in Kraft.² Ähnlich wie Erwachsene werden seitdem nun auch unbegleitete Minderjährige nach dem Königsteiner Schlüssel auf alle Bundesländer verteilt. Jedes Bundesland richtete dazu eine Landesverteilstelle ein, über die bundesweite Verteilung entscheidet das Bundesverwaltungsamt.

1. Ablauf des Verteilverfahrens

Für unbegleitete Minderjährige gilt das folgende Verfahren: Zunächst werden sie vom Jugendamt am Einreiseort nach § 42a SGB VIII vorläufig in Obhut genommen. Dieses Jugendamt prüft, ob der/die Minderjährige verteilt werden kann oder ob Aspekte des Kindeswohls dagegensprechen. Schließt das Jugendamt die Verteilung aus, meldet es dies seiner Landesverteilstelle und bleibt für den/die Minderjährige/n zuständig. Kann eine Verteilung

² Bundesgesetzblatt Jahrgang 2015 Teil I, S. 1802.

erfolgen, meldet das Jugendamt ihn/sie der Landesverteilstelle. Diese gibt die Meldung an das Bundesverwaltungsamt weiter, das bestimmt, welchem Bundesland die Person zugewiesen wird. Die Entscheidung teilt es der jeweiligen Landesverteilstelle mit, die wiederum über die Verteilung innerhalb des Bundeslandes entscheidet. Die Landesverteilstelle trifft schließlich die endgültige Zuweisungsentscheidung, mit der sie die Zuständigkeit eines bestimmten Jugendamtes für den/die Minderjährige/n dauerhaft festschreibt. Dieses Verfahren muss aus Kindeswohlgründen innerhalb eines Monats abgewickelt sein, wie sich aus § 42b Abs. 4 Nr. 4 SGB VIII ergibt.

2. Herausforderungen der Anfangszeit

Die gesetzlichen Regelungen zum Verteilverfahren traten sehr kurzfristig in Kraft. Der Gesetzesentwurf lag im Sommer 2015 vor, nur vier Monate später wurden die neuen Vorschriften wirksam. Ad hoc mussten auf Länderebene Landesverteilstellen geschaffen werden, die Einreisejugendämter mussten Verfahren zur Meldung der Minderjährigen schaffen, die übrigen Jugendämter mussten sich auf die Versorgung ausländischer Minderjähriger einstellen.

Die Einführung des Verteilverfahrens fiel dabei in die Hochphase der Flüchtlingsbewegung. Anfang November 2015 versorgten die Jugendämter in Deutschland knapp 53.000 unbegleitete Minderjährige, Anfang Dezember war die Zahl auf knapp 61.000 gestiegen. Im März 2016 wurde mit gut 69.000 unbegleiteten Minderjährigen der Höchststand erreicht, seitdem sind die Zahlen rückläufig. Ende Mai 2019 wurden gut 36.000 unbegleitete Minderjährige durch die Jugendämter betreut.³

Nicht nur die zunächst holprigen Verwaltungsabläufe bereiteten Schwierigkeiten. Vor Ort fehlte es vielen Jugendämtern an einer ausreichenden Zahl an Unterbringungsmöglichkeiten, sodass sie zugewiesene Minderjährige nicht innerhalb der gesetzlich vorgeschriebenen Frist übernehmen konnten. Dies löste wiederum einen Stau bei den abgebenden Jugendämtern aus, welche die Minderjährigen nicht zeitnah an andere Jugendämter übergeben konnten.

Doch nach einigen Wochen spielte sich das Verfahren immer besser ein. Dank einer großen Kraftanstrengung insbesondere in den Jugendämtern und den Einrichtungen ist es gelungen, ein gut funktionierendes Verteilverfahren aufzubauen.

3. Abweichungen in der Praxis

Das Gesetz schreibt konkrete Meldefristen sowohl für die Jugendämter als auch für die Landesverteilstellen und das Bundesverwaltungsamt vor. So muss das Jugendamt die vorläufige Inobhutnahme innerhalb von sieben Werktagen der Landesverteilstelle mitteilen, diese muss dem Bundesverwaltungsamt das Kind oder die/den Jugendliche/n innerhalb von drei Werktagen zur Verteilung anmelden oder den Ausschluss der Verteilung anzeigen, § 42a Abs. 4 S. 1, 3 SGB VIII. Das Bundesverwaltungsamt benennt nach § 42b Abs. 1 SGB VIII innerhalb von zwei Werktagen das zur Aufnahme verpflichtete Land. Die Praxis weicht von diesen Vorgaben inzwischen jedoch ab: Die Meldungen an das Bundesverwaltungsamt erfolgen nur einmal in der Woche (montags), einen Tag später (dienstags) benennt es das zuständige Bundesland. Auch melden die Landesverteilstellen nur Zahlen und keine Klardaten. Dies führt zur Vereinfachung und Beschleunigung der Verwaltungsabläufe.

Auch ist es so, dass Jugendämter, die ihre Aufnahmequote nicht erfüllt haben, die Minderjährigen in der Regel behalten, auch wenn sie grundsätzlich verteilt werden könnten. Gleiches gilt für Bundesländer, die ihre Aufnahmequote nicht erfüllt haben. Dadurch werden beispielsweise in Nordrhein-Westfalen nur rund 40 Prozent der unbegleiteten Minderjährigen einem anderen Jugendamt zugewiesen. Die übrigen 60 Prozent verbleiben in dem Jugendamt, in dem sie eingereist sind, sodass sich für sie keine Änderung durch das Verteilverfahren ergibt.

III. Vorteile des Verteilverfahrens

Auch wenn es auf den ersten Blick für die Kinder und Jugendlichen schwierig erscheint, einen Monat nach der Ankunft wieder in einem neuen Jugendamtsbezirk Fuß zu fassen, wieder neue Betreuungspersonen kennenzulernen und sich wieder in einer neuen Einrichtung zurechtzufinden, bietet das Verteilverfahren durchaus Vorteile.

1. Nutzung aller Kapazitäten

Zunächst führt das Verteilungsverfahren zu einer spürbaren Entlastung der Jugendämter, die aufgrund ihrer Lage oder Attraktivität besonders viele unbegleitete Minderjährige aufnehmen. Gleichzeitig werden nun auch die Kapazitäten der Jugendämter genutzt, die sonst nur wenige oder keine unbegleiteten Minderjährigen versorgen. Dabei kann nicht nur auf die Plätze in Einrichtungen, sondern vor allem auch auf Schulplätze, Sportvereine und Ärzte zurückgegriffen werden. So kann für alle unbegleiteten Minderjährigen wieder eine kindeswohlgerechte Unterbringung gewährleistet werden.

³ Bundesverwaltungsamt, werktägliche Meldungen der Jugendämter, nicht öffentlich abrufbar.

2. Gezielte Verteilung aufgrund besonderer Bedarfe

Das Verteilverfahren hat sich auch im Hinblick auf das Kindeswohl bewährt. Beispielsweise berücksichtigt die Landesstelle in Nordrhein-Westfalen nach §4 Abs.2 Satz 2 des 5. AG-KJHG NRW die besonderen Bedarfe jedes Einzelnen und weist die Minderjährigen gezielt solchen Jugendämtern zu, die diese Bedarfe besonders gut decken können. In die Entscheidung miteinbezogen werden dabei alle zur Verfügung stehenden Informationen, wie Geschlecht, Religionszugehörigkeit, medizinische Bedarfe, familiäre Hintergründe oder besondere Interessen des Einzelnen. Hat beispielsweise ein Jugendamt ein besonderes Angebot für Mädchen, werden überwiegend Mädchen diesem Jugendamt zugewiesen. Einige Jugendämter haben besondere Kooperationen mit großen Sportvereinen, sodass die Landesstelle NRW ihnen insbesondere Jugendliche zuweist, die entsprechende Interessen geäußert haben. Benötigt eine Person eine besondere medizinische Versorgung, erfolgt die Zuweisung an ein Jugendamt, das einen schnellen Zugang zu einer entsprechenden Klinik hat. Gibt es keine besonderen Bedarfe, hat sich eine Verteilung in Kleingruppen bewährt, da die Akzeptanz der Verteilentscheidung durch die Jugendlichen in diesen Fällen erfahrungsgemäß wesentlich größer ist.

Vor der geplanten Zuweisung nimmt die Landesstelle NRW in jedem Einzelfall Kontakt mit dem avisierten Zuweisungs-jugendamt auf und spricht den Fall ab. Dadurch ist sichergestellt, dass das Jugendamt von der geplanten Zuweisung weiß und sich auf die Fallübernahme und die weitere Versorgung des/der Minderjährigen einstellen kann.

IV. Herausforderungen in der Praxis

Manchmal läuft das Leben anders als der Gesetzgeber es sich gedacht hat. Daher gibt es immer wieder Konstellationen, in denen das Verteilverfahren Schwierigkeiten bereitet. Nicht immer konnte bisher eine Lösung gefunden werden.

1. »Begleitete Unbegleitete«

Die sogenannten »begleiteten Unbegleiteten« sind Minderjährige, die zwar ohne Personen- und Erziehungsberechtigte nach Deutschland kommen, aber in einem anderen Verbund, zum Beispiel mit erwachsenen Geschwistern, Tante oder Onkel einreisen. Dann sind sie zwar formal unbegleitet, möchten aber dennoch mit der Gruppe zusammenbleiben.

Problematisch ist in diesen Fällen das unterschiedliche Verteilsystem: Die Minderjährigen werden nach dem SGB VIII verteilt, die Erwachsenen nach den aus-

länderrechtlichen Bestimmungen. Damit es nicht zu unterschiedlichen Zuweisungsarten kommt, ist eine Abstimmung zwischen der Landesverteilstelle und der für die Verteilung der Erwachsenen zuständigen Stelle notwendig. In Nordrhein-Westfalen hat sich inzwischen eine gute Kooperation zwischen der Landesstelle NRW und der Bezirksregierung Arnsberg entwickelt; telefonische Absprachen in jedem Einzelfall ermöglichen in der Regel eine gemeinsame Verteilung der Erwachsenen und Minderjährigen innerhalb Nordrhein-Westfalens.

Wesentlich schwieriger ist es, wenn die Erwachsenen einem anderen Bundesland zugewiesen werden sollen. Dann muss die Verteilung der Minderjährigen über das Bundesverwaltungsamt erfolgen. Nur durch eine enge Kooperation zwischen dem Bundesverwaltungsamt, den Landesverteilstellen und den für die Verteilung der Erwachsenen zuständigen Stellen ist eine gemeinsame Zuweisung möglich.

2. Beendigung der Jugendhilfe

Endet die Jugendhilfe, endet auch die jugendhilferechtliche Zuweisung. Das Jugendamt beendet die Jugendhilfe, wenn kein jugendhilferechtlicher Bedarf mehr besteht. Dies kann mit Vollendung des 18. Lebensjahres oder, bei Gewährung von Hilfe für junge Volljährige nach §41 SGB VIII, zu einem späteren Zeitpunkt der Fall sein. Das bedeutet, dass der/die ehemalige Minderjährige ab dieser Zeit als erwachsener Asylsuchender oder Flüchtling gilt und den entsprechenden Regelungen unterfällt. Insbesondere benötigt er/sie eine ausländerrechtliche Zuweisung.

Vereinzelt kam es vor, dass ehemalige unbegleitete Minderjährige nach Beendigung der Jugendhilfe dem Verteilverfahren für Erwachsene unterfielen. Dies führte dazu, dass bereits aufgebaute Beziehungen abrupt abbrachen und begonnene Integration zunichte gemacht wurde. Um dies zu verhindern, melden die Jugendämter in Nordrhein-Westfalen einige Wochen vor Beendigung der Jugendhilfe die Person an die Bezirksregierung Arnsberg, die den nunmehr volljährigen Flüchtling seinem bisherigen Aufenthaltsort – unabhängig von der Aufnahmequote – zuweist. So bleibt die Person in ihrem bekannten Umfeld.

Problematisch wird es allerdings dann, wenn die minderjährige Person in einem anderen Bundesland untergebracht war. Die Systeme der einzelnen Bundesländer sind unterschiedlich, sodass eine Zuweisung an den bisherigen Aufenthaltsort nicht immer möglich ist. Hier wäre es wünschenswert, wenn bundesweite Regelungen getroffen werden könnten.

3. Wandernde Jugendliche

Das Verteilverfahren kommt an seine Grenzen, wenn Jugendliche von sich aus den Aufenthaltsort wechseln (möchten). Da die Jugendlichen bereits mehrere tausend Kilometer bis nach Deutschland gereist sind, stellt ein Ortswechsel innerhalb Deutschlands für sie keine große Hürde dar. Nicht selten möchten sie später an einem anderen Ort leben als bisher, etwa, weil sich herausgestellt hat, dass dort andere Verwandte oder Freunde leben.

Für geplante Ortswechsel sieht das Gesetz in § 88a Abs. 2 Satz 3 SGB VIII die Möglichkeit vor, die ausgesprochene jugendhilferechtliche Zuweisung auch noch zu einem späteren Zeitpunkt zu ändern, indem ein anderes Jugendamt aus Kindeswohlgründen oder sonstigen humanitären Gründen die Zuständigkeit freiwillig übernehmen kann.

Oft entscheiden die Jugendlichen dies aber von sich aus, indem sie einfach zum neuen Ort reisen. Solche Konstellationen kennt das Gesetz jedoch nicht. Der Gesetzgeber ging vielmehr davon aus, dass die Jugendlichen in ihrem Zuweisungsjugendamt bleiben würden. In diesem Punkt fallen Gesetz und Wirklichkeit weit auseinander.

Dies führt dazu, dass das Zuweisungsjugendamt zuständig bleibt und die Hilfe an einem anderen Ort gewährt – je nach Entfernung eine große Herausforderung für die Mitarbeitenden im zuständigen Jugendamt. Eine Änderung der Zuweisungsentscheidung auf das Jugendamt am Aufenthaltsort ist grundsätzlich möglich, jedoch nur mit dessen Zustimmung. Nicht immer können die Jugendämter am Aufenthaltsort die Zuständigkeit übernehmen, sodass das Zuweisungsjugendamt seinen Schützling dann auch über die große Entfernung hinweg weiter betreut.

4. Familienzusammenführung und Elternnachzug

Ebenfalls wenig Klarheit gibt es in den Fällen, in denen die Eltern zu einem späteren Zeitpunkt in Deutschland einreisen. Sinnvoll wäre es, wenn die Eltern dem Ort ihres Kindes zugewiesen werden könnten. Dies klappt in aller Regel jedoch nicht, da einzelne Ortswünsche nicht berücksichtigt werden. Das führt dazu, dass Eltern und Kinder sich an unterschiedlichen Orten, zum Teil in unterschiedlichen Bundesländern, aufhalten. Häufig sind es dann die Jugendlichen, die zu ihren Eltern ziehen. Dafür müssen sie jedoch ihr bisheriges Umfeld – Schule, Vereinsmitgliedschaften, Freundschaften, aber auch Beziehungen zu den zuständigen Mitarbeitenden im Jugendamt – aufgeben. Hier ist ein klares Verfahren, das sich am Kindeswohl orientiert, dringend erforderlich.

5. Ziel des Verteilverfahrens?

Ziel des Verteilverfahrens war und ist es, die Betreuung und Versorgung unbegleiteter Minderjähriger auf alle Jugendämter in Deutschland zu verteilen. So soll sichergestellt werden, dass alle unbegleiteten Minderjährigen kindeswohlgerecht versorgt und betreut werden. In der aktuellen Situation sind zwar alle Minderjährigen auf die vorhandenen Kapazitäten verteilt, es gibt ausreichend Unterbringungsmöglichkeiten. Allerdings versorgen einige Bundesländer nach wie vor erheblich mehr unbegleitete Minderjährige als sie nach ihrer Quote betreuen müssten. Andere Bundesländer hingegen haben ihre Quote noch immer nicht ganz erfüllt. Innerhalb der Bundesländer sieht es ähnlich aus: Auch landesintern haben einige Jugendämter ihre Aufnahmequote erheblich übererfüllt, andere haben ihre Quote nicht erreicht.

Hier wird es noch einige Zeit dauern, bis ein Ausgleich geschaffen ist. Denn es unterfallen nur die neu eingereisten unbegleiteten Minderjährigen der Verteilung. Durch zurückgehende Einreisezahlen werden weniger Minderjährige verteilt, sodass die Aufnahmequoten entsprechend verzögert erreicht werden. Wann tatsächlich alle Bundesländer und Kommunen in etwa ihre Aufnahmequoten erfüllen und ob es überhaupt dazu kommen wird, ist derzeit nicht absehbar.

V. Fazit

Im Ergebnis hat sich das Verteilverfahren für unbegleitete Minderjährige nach Ansicht der Autorin durchaus bewährt. Nach anfänglichen Startschwierigkeiten durch die Umstellung haben sich die administrativen Abläufe mittlerweile zwischen den beteiligten Jugendämtern und weiteren Behörden weitgehend eingespielt. Während im Zuge der Einführung des neuen Verteilverfahrens in Hinblick auf die Gewährleistung des Kindeswohls besorgte Stimmen laut wurden, hat sich gezeigt, dass insbesondere durch die Berücksichtigung der besonderen Bedarfe der einzelnen Minderjährigen diese nun dem Jugendamt zugewiesen werden können, das ihre Bedarfe am ehesten erfüllt. In diesem Fall fördert die Verteilung sogar das Kindeswohl. Dies spricht dafür, das Verteilverfahren trotz zurückgegangener Einreisezahlen beizubehalten. Gleichwohl hakt es noch an einigen Stellen – wie im vorliegenden Beitrag herausgestellt wurde. Zum einen erfüllen bisher noch nicht alle Bundesländer ihre Quoten, sodass zum jetzigen Zeitpunkt nicht von einer ausgeglichenen Verteilung gesprochen werden kann. Zum anderen gibt es Fallkonstellationen, die das Verteilverfahren vor Herausforderungen stellen. Hier gilt es, Wege zu finden, um Entscheidungen im Sinne der Minderjährigen herbeiführen zu können.

Der Streit um den Familiennachzug geht weiter

Uneinheitliche Umsetzung des EuGH-Urteils zum Nachzug zu volljährig Gewordenen

Inhalt

- I. EuGH: Volljährig gewordene Kinder verlieren Nachzugsanspruch nicht
- II. Rechtsprechungsüberblick: Anwendbarkeit des EuGH-Urteils
 - 1. Elternnachzug zu volljährig gewordenen anerkannten Flüchtlingen
 - 2. Geschwisternachzug zu volljährig gewordenen anerkannten Flüchtlingen
 - 3. Kindernachzug zu Eltern mit Flüchtlingsstatus
 - 4. Elternnachzug zu volljährig gewordenen subsidiär Schutzberechtigten
- III. Aktuelle Verwaltungspraxis
- IV. Fazit

Über ein Jahr, nachdem der Europäische Gerichtshof (EuGH) über den Elternnachzug zu volljährig gewordenen Kindern entschieden hat,¹ wird in Deutschland weiterhin über die Anwendbarkeit des Urteils gestritten. Die Bundesregierung ist sich uneins und schweigt, das Auswärtige Amt hält das Urteil für nicht anwendbar und lehnt die Visa der Eltern ab, sobald das unbegleitete minderjährige Kind volljährig geworden ist.² Die für Visumsfragen allein zuständigen Gerichte, das Verwaltungsgericht Berlin (VG) sowie das Obergericht Berlin-Brandenburg (OVG) haben jedoch übereinstimmend das Urteil des EuGH für anwendbar erklärt und sind daher für die Beratungspraxis von Bedeutung.³

Der Artikel soll einen Überblick über die relevante aktuelle Rechtsprechung im Familiennachzug seit dem EuGH-Urteil geben sowie einen kritischen Blick auf die aktuelle Praxis der Behörden im Visumsverfahren werfen. Dass überhaupt über die Anwendbarkeit einer EuGH-Entscheidung diskutiert werden muss, ist dabei höchst alarmierend.

I. EuGH: Volljährig gewordene Kinder verlieren Nachzugsanspruch nicht

Bisher galt bei der Frage des Eintritts der Volljährigkeit für den Elternnachzug zu unbegleiteten Minderjährigen das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG) aus dem Jahr 2013⁴ als maßgebend. Das Gericht hatte entschieden, dass zum Zeitpunkt der Einreise der Eltern in die Bundesrepublik das Kind noch minderjährig sein müsse, anderenfalls könne den Eltern nach der Einreise kein Aufenthaltstitel mehr erteilt werden, denn ein eigenständiges Aufenthaltsrecht der Eltern nach Volljährigkeit ihres Kindes sehe das Aufenthaltsgesetz nicht vor. Der Elternnachzug diene allein dem Wohl des Kindes, welches nur bis zur Volljährigkeit zu berücksichtigen sei. Um das Recht der Eltern auf Familieneinheit nicht zu vereiteln, könne einstweiliger Rechtsschutz vor Gericht beantragt werden. Behörden gehen in Fällen eingetretener oder kurz bevorstehender Volljährigkeit entsprechend dieser Rechtsprechung des BVerwG vor. Dieses Vorgehen verhindert jedoch den Familiennachzug vielfach und erschwert die Herstellung der Familieneinheit erheblich. Es steht vor allem im Widerspruch zur oben genannten Entscheidung des EuGH. Es ist daher sehr zu hoffen, dass auch beim BVerwG eine Abkehr von der bisherigen Rechtsprechung erfolgen wird.

Der EuGH entschied in einem Fall aus den Niederlanden,⁵ dass eine Person auch dann als minderjährig im Sinne der Definition von Art. 2 Bst. f Familienzusammenführungs-Richtlinie 2003/86/EG (FamZ-RL) anzusehen ist, wenn sie zum Zeitpunkt der Einreise und der Asylantragstellung unter 18 Jahre alt war, während des Asylverfahrens volljährig geworden ist und ihr später die Flüchtlingseigenschaft zuerkannt wird. Sie behält daher

* Sigrun Krause ist Rechtsanwältin in Berlin und Dresden und arbeitet als Kooperationsanwältin für JUMEN e. V.

¹ EuGH, Urteil vom 18.4.2018 – C-550/16 – asyl.net: M26143, Asylmagazin 5/2018; ausführlich Heiko Habbe, Familiennachzug zu volljährig gewordenen unbegleiteten Minderjährigen, Anmerkungen zum EuGH-Urteil vom 12. April 2018 in der Rechtssache A. und S., Asylmagazin 5/2018, S. 149–153.

² Siehe asyl.net, Meldung vom 12.10.2018: Auswärtiges Amt hält EuGH-Urteil »A. und S.« zum Elternnachzug nicht für anwendbar. Laufend aktualisierte Informationen sind zu finden bei familie.asyl.net unter »Außerhalb Europas/Besondere Erteilungsvoraussetzungen/Nachzug der Eltern«.

³ Siehe asyl.net, Meldung vom 25.3.2019: Gerichte halten EuGH-Rechtsprechung zum Elternnachzug für anwendbar.

⁴ BVerwG, Urteil vom 18.4.2013 – 10 C 9.12 – asyl.net: M20813, Asylmagazin 6/2013. S. 207 ff.

⁵ Es ging um den Elternnachzug zu einem eritreischen Mädchen in die Niederlande. Der Visumantrag der Eltern wurde im Mai 2015 abgelehnt. Das Kind war 2014 als unbegleitete Minderjährige in die Niederlande eingereist, stellte dort einen Asylantrag und wurde während des Asylverfahrens volljährig. Die Eltern klagten 2015 gegen die Ablehnung ihrer Visumanträge. Das niederländische Gericht legte den Fall dem EuGH zur Klärung vor. Das Gericht wollte vom EuGH wissen: Ist eine unbegleitete Person, die minderjährig einreist und einen Asylantrag stellt, während des Asylverfahrens volljährig wird und dann als Flüchtling anerkannt wird, »unbegleitete Minderjährige« im Sinne der FamZ-RL?

laut EuGH auch nach Eintritt der Volljährigkeit ihr Recht auf Familiennachzug nach Art. 10 Abs. 3 Bst. a FamZ-RL. Der EuGH macht lediglich die Einschränkung, dass der Antrag auf Familiennachzug innerhalb einer angemessenen Frist, grundsätzlich innerhalb von drei Monaten ab dem Tag der Schutzzuerkennung, zu stellen ist.⁶

II. Rechtsprechungsüberblick: Anwendbarkeit des EuGH-Urteils

Die ersten Entscheidungen des VG Berlin und des OVG Berlin-Brandenburg als einzig zuständige Verwaltungsgerichte für Visumsverfahren erteilen der zweifelhaften Rechtsauffassung des Auswärtigen Amtes (siehe Abschnitt 3) eine Abfuhr und lassen erkennen, dass sie das EuGH-Urteil beim Elternnachzug für anwendbar halten (Abschnitt 2.1). Darüber hinaus stellt sich die Frage, ob das EuGH-Urteil auch in Fällen des Geschwister- und Kindernachzugs sowie des Elternnachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten anwendbar ist, was bisher vom VG verneint wurde (Abschnitte 2.2 bis 2.4).

2.1. Elternnachzug zu volljährig gewordenen anerkannten Flüchtlingen

Bereits kurz nach dem EuGH-Urteil entschied das OVG⁷ in einem Eilverfahren, dass die Rechtsprechung des BVerwG in Hinblick auf die neue Rechtsprechung des EuGH der Überprüfung bedürfe und gewährte Prozesskostenhilfe.

In einem weiteren Eilverfahren entschied das OVG⁸, dass der Anspruch nach dem EuGH-Urteil auch nach Eintritt der Volljährigkeit weiter bestehe und damit keine Notwendigkeit für eine einstweilige Regelung vorliege. Die Prüfung erfolgte – wie in Eilverfahren üblich – nur summarisch.

Anfang dieses Jahres fällten dann erstmals nach dem EuGH-Urteil die 15. und die 20. Kammern des VG Urteile in Hauptsacheverfahren zum Elternnachzug zu Minderjährigen (siehe den nebenstehenden Kasten).

Die beiden Kammern des VG setzen sich ausführlich mit der Argumentation des Auswärtigen Amtes auseinander und lehnen dessen Auffassung entschieden ab. Auch die bisherige Rechtsprechung des BVerwG halten die Kammern für unionsrechtswidrig. Die Auslegung der FamZ-RL durch den EuGH sehen sie für alle Mitglied-

⁶ Vgl. ausführlich Habbe, a. a. O. (Fn. 1).

⁷ OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 27.4.2018 – 3 S 23.18, 3 M 22.18, 3 M 23.18 – asyl.net: M26533, Asylmagazin 10–11/2018, S. 379 f.

⁸ OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 4.9.2018 – 3 S 47.18 – asyl.net: M26617, Asylmagazin 12/2018.

Fall der 15. Kammer:⁹

Die Mutter und die drei minderjährigen Geschwister (geb. 2003, 2007, 2009) begehren den Nachzug zum Sohn bzw. Bruder (geb. 1999). Die Eltern sind geschieden. Der Sohn reiste 2015 ein und erhielt im Dezember 2015 die Flüchtlingsanerkennung. Die Mutter beantragte im Oktober 2016 die Visa. Im Januar 2017 verweigert die Ausländerbehörde die Zustimmung. Der Sohn wohnt für ca. 400 € in einem Zimmer im Studentenwohnheim zusammen mit seinem volljährigen Bruder. Er absolviert eine Ausbildung, für die er monatlich 950 € Brutto zzgl. 350 € Ausbildungsbeihilfe erhält. Die Mutter und Geschwister leben in Idlib in Syrien in einer Notunterkunft, nachdem ihre Wohnung Anfang 2018 zerstört wurde.

Fall der 20. Kammer:¹⁰

Die Eltern und die beiden minderjährigen Geschwister aus Syrien begehren den Nachzug zu ihrem Sohn bzw. Bruder (geb. 1999). Der Sohn reiste im August 2015 ein; im Dezember 2015 erhielt er die Flüchtlingsanerkennung. Im Januar 2016 beantragten sie den Familiennachzug; im November 2016 erfolgt die Vorsprache bei der deutschen Botschaft. Im März 2017 wurden die Visaanträge abgelehnt, die Remonstration blieb erfolglos. Der Sohn absolviert eine Ausbildung, für die er monatlich 500 € Vergütung erhält, er lebt allein in einer 45-m²-Wohnung. Drei volljährige Brüder leben ebenso in Deutschland. Einer verdient 1.656 € brutto, einer studiert und einer besucht die Schule.

staaten als bindend an und verlangen, dass bei der in § 36 Abs. 1 AufenthG für den Elternnachzug vorausgesetzten Minderjährigkeit auf den Zeitpunkt der Asylantragstellung von unbegleiteten Minderjährigen abgestellt wird. Laut VG setzt der EuGH keineswegs ein unabhängiges Aufenthaltsrecht der Eltern nach Eintritt der Volljährigkeit ihres Kindes voraus. Die Ausübung des Nachzugsrechts sei nicht unbeschränkt, so das VG. Der EuGH verlange nämlich, dass der Antrag auf Nachzug zu Personen, die während des Asylverfahrens volljährig geworden sind, innerhalb von drei Monaten nach ihrer Schutzzuerkennung gestellt wird.

⁹ VG Berlin, Urteil vom 1.2.2019 – 15 K 936.17 V – asyl.net: M27094, Asylmagazin 4/2019, S. 119–122.

¹⁰ VG Berlin, Urteil vom 30.1.2019 – 20 K 538.17 V – asyl.net: M27126.

Das VG geht entsprechend einer weiteren Entscheidung des OVG¹¹ davon aus, dass sich für die praktische Wirksamkeit des Nachzugsrechts ein Aufenthalt der Eltern von gewisser Dauer nach Einreise anschließen muss. Art. 13 Abs. 2 S. 1 FamZ-RL gebe vor, dass ein Aufenthaltstitel von mindestens einjähriger Gültigkeitsdauer zu erteilen sei. Dies sei auch in nationales Recht umgesetzt (vgl. § 27 Abs. 4 S. 4 AufenthG).¹² Hierzu hatte sich der EuGH nicht geäußert. Laut VG gilt dies auch für den Nachzug zu Kindern, die bei Anerkennung als Flüchtling noch minderjährig waren, aber während des Visumsverfahrens volljährig geworden sind. Auch diese habe der EuGH mit im Blick gehabt. Die 20. Kammer hält dabei die Drei-Monats-Frist für entbehrlich, wenn die Volljährigkeit erst im Visumsverfahren eintritt.

Beide Kammern des VG haben wegen der grundsätzlichen Bedeutung und wegen der Abkehr von der Rechtsprechung des BVerwG in beiden Fällen die Sprungrevision zum BVerwG zugelassen. Da das Auswärtige Amt in beiden Fällen Sprungrevision eingelegt hat, werden die Urteile nun vom BVerwG überprüft und sind noch nicht rechtskräftig.

Die Urteile entsprechen hinsichtlich des Elternnachzugs den europarechtlichen Vorgaben. Aus menschenrechtlicher Sicht umso bedenklicher ist, dass beide Kammern den gleichzeitig beantragten Geschwisternachzug abgelehnt haben. Damit wird die Anwendbarkeit des EuGH-Urteils faktisch unterlaufen und stellt die Eltern vor die unmögliche Wahl, entweder nicht nachzuziehen oder Geschwisterkinder allein zurückzulassen (siehe folgenden Abschnitt).

2.2. Geschwisternachzug zu volljährig gewordenen anerkannten Flüchtlingen

Zunächst bejahte das OVG bereits im Dezember 2018 mit Blick auf das EuGH-Urteil den Geschwisternachzug im Eilverfahren.¹³ Es ging davon aus, dass die Eltern nach der Einreise in das Bundesgebiet, auch wenn ihr Kind zwischenzeitlich volljährig geworden ist, einen Anspruch auf Erteilung eines Aufenthaltstitels nach § 36 Abs. 1 AufenthG haben werden und ihr Aufenthaltsrecht jedenfalls nicht von vornherein eng begrenzt sei. Denn der vom EuGH festgestellte Anspruch auf Familienzusammenführung auch nach Eintritt der Volljährigkeit wäre praktisch inhaltsleer, wenn sich der Erteilung eines Visums nicht ein Aufenthalt von einer gewissen Dauer anschließen würde.

Damit scheint zumindest das OVG von seiner früheren Rechtsprechung¹⁴ abzurücken. Das OVG war zwar davon ausgegangen, dass der Geschwisternachzug grundsätzlich als Kindernachzug nach § 32 Abs. 1 AufenthG gleichzeitig mit dem nachziehenden Elternteil möglich sei. Regelmäßige Voraussetzung für den Kindernachzug ist aber, dass der Lebensunterhalt gesichert ist und ausreichender Wohnraum zur Verfügung steht. In Fällen, in denen die gemeinsame Einreise der Geschwister mit den Eltern begehrt wird, ist aber der Lebensunterhalt meist nicht gesichert. Ob ausnahmsweise von diesem Erfordernis abgesehen werden kann, richtete sich laut früherer Rechtsprechung des OVG neben der Situation im Herkunftsland danach, ob die Eltern längerfristig über ein Bleiberecht in Deutschland verfügen werden, welches ein Recht zum Kindernachzug vermittelt. Ein Bleiberecht der Eltern sei aber nicht anzunehmen, wenn ihr in Deutschland als Flüchtling anerkanntes Kind demnächst volljährig wird.

Dementsprechend hatte das OVG die Auffassung vertreten, dass es bei einem zeitlich eng begrenzten Bleiberecht der Eltern menschenrechtlich vertretbar sei, keine Ausnahme von der Lebensunterhaltssicherung zu machen. Dies sei vereinbar mit dem Recht auf Familie aus Art. 6 Abs. 1 Grundgesetz (GG) und Art. 8 Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) und den Rechten des Kindes aus Art. 24 Abs. 2 (Kindeswohl) und 3 (Recht auf Eltern) Grundrechte-Charta (GR-Charta).

Was das Bleiberecht der Eltern betrifft, geht das OVG nunmehr auch nach Volljährigkeit des Kindes von einem zumindest für eine gewisse Dauer geltenden Anspruch auf ein Aufenthaltsrecht aus. Jedoch wurden auch in der aktuellen Entscheidung weitere Umstände des Einzelfalls mitberücksichtigt, die laut OVG zusätzlich für eine Ausnahme von der Lebensunterhaltssicherung sprachen. Hierzu zählten beispielsweise die Erkrankung und das junge Alter der den Nachzug begehrenden Schwester (11 Jahre) des in Deutschland Anerkannten, der Tod des Vaters und das Fehlen einer vorübergehenden Betreuung.

Die 15. und 20. Kammern des VG verneinten nun in den oben genannten Entscheidungen den Anspruch auf Geschwisternachzug, obwohl sie das Bleiberecht der Eltern nach Volljährigkeitseintritt des Kindes auch nicht mehr als zeitlich eng begrenzt erachten. Dabei verkennen sie, dass die für den gemeinsamen Nachzug der Geschwister mit den Eltern im Regelfall unerfüllbaren Voraussetzungen faktisch dazu führen, dass das Nachzugsrecht ausgehöhlt wird. Dies hatten sowohl das VG als auch das OVG bereits vor Änderung in Behördenpraxis und Rechtsprechung festgestellt (siehe Abschnitt 3, Fn. 37).

Beide begründeten die Ablehnung wie gehabt damit, dass der Lebensunterhalt nicht gesichert sei und auch kein Ausnahmetatbestand vorliege. Ferner stellten sie darauf ab, dass kein ausreichender Wohnraum gemäß § 29 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG nachgewiesen worden sei.

¹¹ OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 19.12.2018 – OVG 3 S 98.18 – asyl.net: M26883, Asylmagazin 1–2/2019.

¹² Vgl. Johanna Mantel, Anmerkung zum VG Urteil, Asylmagazin 4/2019, S. 123–125.

¹³ OVG, Beschluss vom 19.12.2018, a. a. O. (Fn. 11), Rn. 14.

¹⁴ OVG, Beschluss vom 22.12.2016 – 3 S 106.16 – asyl.net: M24564.

Obwohl im Verfahren vor der 15. Kammer sogar ausreichender Wohnraum von einer dritten Person in Aussicht gestellt wurde, sah die Kammer dies nicht als ausreichenden Nachweis an. Bei der Berechnung des Wohnflächenbedarfs ging das VG zudem in fragwürdiger Weise davon aus, dass auch die Mutter zu berücksichtigen sei, obwohl das Wohnraumerfordernis für ihren Nachzug als Eltern teil nicht erforderlich ist. Aufgrund dieser Annahme und Berechnung befand das Gericht eine 45-m²-Wohnung, die die beiden in Deutschland lebenden Brüder bewohnen, für nicht ausreichend. Weiterhin berief sich das VG darauf, dass ein Absehen von der Lebensunterhaltssicherung nicht möglich sei. Vielmehr verwies es die Geschwister und die Mutter darauf, das Familienleben (ohne den in Deutschland lebenden Sohn) in Idlib, Syrien fortzuführen. Es sei regelmäßig davon auszugehen, dass erwachsene Kinder nicht mehr auf die persönliche Betreuung der Eltern angewiesen seien. Auf die lebensbedrohliche Situation in Idlib ging das Gericht ebenso wenig ein wie auf die gesundheitliche (psychische) Beeinträchtigung des Sohnes, da hierzu keine Atteste vorlagen. Im Übrigen verneinte die 15. Kammer das Vorliegen einer außergewöhnlichen Härte nach § 36 Abs. 2 AufenthG, der Familiennachzug in Härtefällen vorsieht. Die Aufnahme aus humanitären Gründen nach § 22 AufenthG sei aufgrund der grundsätzlich gesetzlich gegebenen Möglichkeit des Kindernachzugs nicht anwendbar.

Die 20. Kammer erkannte in ihrer Entscheidung zwar an, dass das Aufenthaltsrecht der Eltern zeitlich nicht mehr eng begrenzt sei und berücksichtigte ebenso das junge Alter der Geschwister, jedoch ging auch sie davon aus, dass die familiäre Lebensgemeinschaft weiter in Syrien fortgesetzt werden könne, sodass kein Ausnahmetatbestand von der Lebensunterhaltssicherung vorliege. Der inzwischen volljährige Sohn sei nicht zwingend auf die Betreuung seiner Eltern angewiesen, eine aktuelle Erkrankung bestehe nicht und er könne seine Familie durch Besuchsaufenthalte beim Schwager im Libanon besuchen.

Die Tatsache, dass gesetzlich keine Ausnahme vom Wohnraumerfordernis in Härtefällen vorgesehen ist, erachtet das VG unter Bezug auf die Rechtsprechung des OVG¹⁵ auch im Hinblick auf das Recht auf Familie nach Art. 6 GG und Art. 8 EMRK als unbedenklich. Aus der aktuellen EuGH-Entscheidung folge nichts anderes, da diese sich nicht auf den Geschwisternachzug beziehe.

Faktisch wird mit den Entscheidungen des Gerichts der europarechtlich begründete Nachzugsanspruch der Eltern unterlaufen.¹⁶ Der Verweis, der EuGH habe sich in seinem Urteil nicht mit dem Geschwisternachzug be-

schäftigt und stehe damit den Entscheidungen nicht entgegen, überzeugt nicht. Denn wie das OVG zu Recht bereits ausgeführt hat, ist bei einem zeitlich nicht mehr eng begrenzten Bleiberecht der Eltern davon auszugehen, dass die Interessen auf der Seite der Familie überwiegen und von der Lebensunterhaltssicherung abzusehen ist. Auch die Ausführungen zum Wohnraumerfordernis überzeugen nicht. Zwar wird dieses als zwingend im Aufenthaltsgesetz angesehen, doch darf dies nicht dazu führen, dass der grund- und menschenrechtliche Schutz der Familie unterlaufen wird. Vielmehr sollte in menschenrechtskonformer Weise bei einem Regel-Ausnahme-Fall zugleich das Wohnraumerfordernis nie geprüft werden. Dass dies möglich ist, zeigen die Verfahrenshinweise der Ausländerbehörde Berlin (siehe Abschnitt 3).

Der in Art. 6 GG und Art. 8 EMRK garantierte Schutz der Familie und das nach Art. 3 der UN-Kinderrechtskonvention (UN-KRK) zu berücksichtigende Kindeswohl verlangen eine verfassungs- und menschenrechtskonforme Auslegung der Nachzugsregelungen in § 32 AufenthG oder § 36 AufenthG als Anspruch auch für Geschwister, da eine eigene Rechtsgrundlage im Aufenthaltsgesetz fehlt.¹⁷

Beide Kammern berücksichtigen in dieser Hinsicht die bereits vom OVG angesprochenen Änderungen durch das EuGH-Urteil nicht ausreichend und bleiben bei einer restriktiven Auslegung. Der Widerspruch zu den bisher ergangenen OVG-Entscheidungen, führt zu einer Rechtsunsicherheit für die Betroffenen und in der Beratung (siehe unter 4). Es bleibt abzuwarten, ob der Geschwisternachzug beim BVerwG mitüberprüft wird. Bisher fehlt es an höchstrichterlicher Rechtsprechung dazu.

2.3. Kindernachzug zu Eltern mit Flüchtlingsstatus

Weiterhin stellt sich die Frage, ob das EuGH-Urteil auch Auswirkungen auf den Kindernachzug gemäß § 32 AufenthG hat. Konkret geht es darum, ob es entsprechend dem Elternnachzug ebenso ausreicht, wenn nachziehende Kinder im Zeitpunkt der Asylantragstellung des Eltern teils noch minderjährig sind. Bisher wird beim Kindernachzug auf den Zeitpunkt der Beantragung des Nachzugs im Visumsverfahren abgestellt. Das VG und das OVG¹⁸ haben sich nun mit der Frage im Rahmen der Bewilligung von Prozesskostenhilfe beschäftigt.

¹⁵ Unter Bezug auf OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 5.12.2018 a. a. O. und Beschluss vom 12.7.2017 – OVG 3 S 47.17/OVG 3 M 83.17.

¹⁶ Vgl. VG Berlin, Urteil vom 12.4.2011 – 35 K 37.10. V; als Verweis in VG Berlin, Urteil vom 23.9.2011 – 14 K 307.10 V – asyl.net: M19169, Rn.33.

¹⁷ Vgl. Hörich, Die vergessenen Kinder: Gutachten zum Geschwisternachzug, Save the children e.V., abrufbar unter asyl.net; Hendrik Cremer, Das Recht auf Familie für unbegleitete Minderjährige: Eltern dürfen nachziehen – Geschwister nicht, ZAR 8/17, S.317; UNHCR, Rechtliche Probleme bei der Familienzusammenführung zu international Schutzberechtigten, Asylmagazin 4/2017, S.136.

¹⁸ OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 26.4.2019 – 3 M 89.19 – asyl.net: M27242, ausführlich zitiert in diesem Heft ab S.259; zu VG Berlin, Beschluss vom 4.2.2019, Az. unbekannt, Hauptsache: 22 K 100.18V (Verfahren läuft noch).

Fallbeispiel

Nachzug der 1998 geborenen Tochter zu ihrem Vater, beide syrische Staatsangehörige: Der Vater stellte im Oktober 2015 einen Asylantrag. Zu diesem Zeitpunkt war die Tochter noch minderjährig. Im Dezember 2016 beantragte die Tochter ein Visum in Istanbul. Im Februar 2017 erhielt der Vater den subsidiären Schutz und nach sogenannter Upgrade-Klage im Februar 2018 die Flüchtlingsanerkennung. Zuvor lehnte die Botschaft das Visum wegen der Aussetzung des Familiennachzugs für subsidiär Schutzberechtigte ab.

Das OVG hat die Übertragbarkeit des EuGH-Urteils auf den Kindernachzug vorerst verneint. Es führt aus, dass es in dem EuGH-Urteil um die Besonderheit des Nachzugs zu unbegleiteten Minderjährigen gehe und die FamZ-RL die Mitgliedstaaten zu einem stärkeren Schutz von unbegleiteten Minderjährigen verpflichte. Art. 10 Abs. 3 Bst. a FamZ-RL sehe zwar vor, dass der Elternnachzug ungeachtet der allgemeinen Voraussetzungen ermöglicht werden müsse. Der Kindernachzug richte sich aber »nur« nach den allgemeinen Regelungen der FamZ-RL (Art. 4 der FamZ-RL). Diese sähen keine präzisen Verpflichtungen der Mitgliedstaaten vor, welche einem einheitlichen Anwendungserfordernis unterliegen würden. Als Voraussetzungen für den allgemeinen Nachzug könnten nach der FamZ-RL die Mitgliedstaaten u. a. den Nachweis von ausreichendem Wohnraum oder Lebensunterhaltssicherung verlangen.

Gleichwohl schließt das OVG nicht aus, dass es auch im Rahmen des allgemeinen Anspruchs auf Familienzusammenführung für die Voraussetzung der Schutzzuerkennung auf den Zeitpunkt der Asylantragstellung und nicht auf den Bescheid oder das Urteil auf Flüchtlingsanerkennung ankommen könne und es einer unionsrechtskonformen Auslegung bedarf. Jedoch habe dies keine Auswirkung auf die Frage der Minderjährigkeit zum Zeitpunkt des Nachzugsantrags des Kindes. Den Betroffenen ist daher zu raten, den Antrag auf Familienzusammenführung noch während des laufenden Asylverfahrens des Elternteils zu einem Zeitpunkt zu stellen, zu dem das Kind noch minderjährig ist. Das Urteil in der Hauptsache bleibt abzuwarten.

2.4. Elternnachzug zu volljährig gewordenen subsidiär Schutzberechtigten

Weiterhin stellt sich die Frage, ob das EuGH-Urteil auch auf den Familiennachzug zu volljährig gewordenen subsidiär Schutzberechtigten anwendbar ist. Schon länger ist umstritten, ob die FamZ-RL – und damit das EuGH-Ur-

teil – überhaupt auf subsidiär Schutzberechtigte anwendbar ist.¹⁹ Der EuGH hat dies in einem Verfahren gegen die Niederlande zuletzt verneint.²⁰ Allerdings ist die Entscheidung wenig überzeugend²¹ und sie bezog sich zudem allein auf die Frage der Zuständigkeit des EuGHs in Fällen, in denen der Mitgliedstaat die Vorschriften der FamZ-RL durch das nationale Recht für unmittelbar und unbedingt anwendbar erklärt hat.²² Demgegenüber hat die Europäische Kommission betont, dass die Richtlinie nicht dahingehend ausgelegt werden sollte, dass die Mitgliedstaaten verpflichtet wären, Personen mit subsidiärem Schutz das Recht auf Familienzusammenführung zu verweigern.²³ Das VG²⁴ hat in zwei ersten Entscheidungen den Nachzug der Eltern zum volljährig gewordenen Kind mit subsidiärem Schutz verneint. Kritisch dabei ist, dass die 38. Kammer als einzige Kammer derzeit über den Nachzug zu subsidiär Schutzberechtigten entscheidet.

Fallbeispiel:

Eine syrische Familie (Vater, Mutter, fünf Geschwister) begehrt den Nachzug zu dem 2011 geborenen Sohn. Die Familie stammt aus Aleppo und lebt derzeit im Libanon, wo sie vom UNHCR als Flüchtlinge anerkannt wurden. Ein Geschwisterkind leidet an Epilepsie; die benötigten Medikamente sind im Libanon verfügbar, die notwendigen regelmäßigen Untersuchungen sind jedoch nicht bezahlbar. Der Sohn reiste im September 2015 ein und erhielt im April 2017 den subsidiären Schutz. Er lebt von öffentlichen Mitteln, in einer Zweier-WG, macht seinen Realschulabschluss. Ein Onkel, den er regelmäßig besucht, lebt in der Nähe.

¹⁹ Bejahend Bast, ZAR, 2018, S. 41 ff.; Mantel, Asylmagazin 12/2018, S. 397, 404; Heuser, Europa setzt das Menschenrecht auf Familie aus, Grund- und Menschenrechtsblog vom 23.2.2017, abrufbar über grundundmensenrechtsblog.de; a. A. Thym, NVwZ 2018, 1340, 1343.

²⁰ EuGH, Urteil vom 7.11.2018 – C-380/17 – asyl.net: M26724 (Anmerkung: Jedoch wird im niederländischen Recht anders als im deutschen Recht die FamZ-RL auf subsidiär Schutzberechtigte für angewandt erklärt, sodass der EuGH hier zu einer Auslegungsfrage angerufen wurde und er sich für zuständig erklärte. Was dies für weitere Verfahren bedeutet, bleibt offen).

²¹ Vgl. Mantel, a. a. O. (Fn. 12).

²² Europäische Kommission, Bericht zur Umsetzung der RL 2003/86/EG betreffend das Recht auf Familienzusammenführung vom 29.1.2019, Com (2019)162 Final, Dokumentennr. 3197, S. 5.

²³ Europäische Kommission, ebenda.

²⁴ VG Berlin, Urteil vom 29.3.2019 –38 K27.18.V – asyl.net: M27329, ausführlich zitiert in diesem Heft ab S. 260.

Der Nachzug zu subsidiär Schutzberechtigten wurde 2016 zunächst ausgesetzt. Seit August 2018 gilt die Neuregelung des § 36a AufenthG, die den Nachzug in das Ermessen der Behörden stellt und auf ein Kontingent von 1.000 Fällen pro Monat beschränkt.²⁵

Das VG führt aus, dass § 36a AufenthG vom Wortlaut und der Systematik sowie nach der Gesetzesbegründung nicht eindeutig festlegt, zu welchem Zeitpunkt die Minderjährigkeit des in Deutschland als subsidiär schutzberechtigt anerkannten Kindes vorliegen muss. Jedoch diene die Norm dem Sinn und Zweck nach allein dem Schutz der Minderjährigen und nicht dem Interesse der Eltern. Den Eltern stehe als Rechtsmittel die Untätigkeitsklage und der einstweilige Rechtsschutz zu, um ihre Rechte rechtzeitig geltend zu machen. Damit wendet das VG bei subsidiär Schutzberechtigten weiter die Rechtsprechung des BVerwG an.²⁶ Die Rechtsprechung des EuGH ist aus Sicht des Gerichtes nicht auf subsidiär Schutzberechtigte übertragbar.

Problematisch sind die folgenden knappen Ausführungen des Gerichts zu Art. 6 GG i. V. m. Art. 8 EMRK und Art. 3 UN-KRK, wengleich positiv anzuerkennen ist, dass das VG überhaupt eine grund- und menschenrechtliche Prüfung vornimmt. Das VG begnügt sich jedoch mit allgemeinen Ausführungen dazu, dass sich daraus kein direkter Anspruch der Eltern ableiten lasse. Eine Abwägung der Interessen im konkreten Einzelfall findet nicht statt, so werden etwa die Unmöglichkeit der Rückkehr nach Aleppo, die vierjährige Trennung von dem in Deutschland lebenden Kind oder die Aussetzung des Familiennachzugs bis August 2018 gemäß § 104 Abs. 13 AufenthG (a. F.) nicht berücksichtigt. Gerade zu dem letzten Punkt wäre eine Auseinandersetzung wichtig und wünschenswert gewesen, da während der Aussetzung eine Berücksichtigung des Kindeswohls nicht erfolgt ist.²⁷

Im Übrigen nicht nachvollziehbar ist der Verweis des VG, dass aufgrund der Kontingentierung (Begrenzung auf 1.000 Visa im Monat) nicht auf den Zeitpunkt der Asylantragstellung des Kindes abgestellt werden könne, da dann möglicherweise Eltern eines volljährigen Kindes vorrangig gegenüber Eltern eines noch minderjährigen Kindes behandelt werden könnten. Dies sei mit dem Kindeswohl nicht vereinbar. Damit verkennt das VG, dass bereits der Gesetzgeber es versäumt hat, klare Vorgaben im Gesetz hinsichtlich der Vergabe der Kontingentplätze festzulegen und die Kontingentierung damit gegen das Wesentlichkeitsgebot verstößt.²⁸

Die Berufung und Sprungrevision wurden wegen der grundsätzlichen Bedeutung zugelassen. Jedoch haben die Betroffenen, die nicht anwaltlich vertreten waren, keine Rechtsmittel eingelegt. Damit ist das Urteil rechtskräftig. Für zukünftige Verfahren bleiben die aufgeworfenen Fragen weiter klärungsbedürftig. Auch hier sollten die europarechtlichen Fragen dem EuGH vorgelegt werden.

III. Aktuelle Verwaltungspraxis

Obwohl sich in der Rechtsprechung eine deutliche Änderung abzeichnet, zumindest was den Elternnachzug zu volljährig gewordenen anerkannten Flüchtlingen betrifft, bleibt die Behördenpraxis der Auslandsvertretungen unverändert ablehnend. Ungeachtet des EuGH-Urteils erfolgt eine Visumserteilung für den Elternnachzug nur bis zum letzten Tag der Minderjährigkeit des Kindes. Das Auswärtige Amt vertritt die Auffassung, dass das Urteil in Deutschland keine Anwendung findet, da die Rechtslage in den Niederlanden von der in Deutschland abweicht und das deutsche AufenthG kein eigenständiges Aufenthaltsrecht der Eltern nach Volljährigkeit vorsehe.²⁹ Auf Anfrage der Fraktion Die Linke im Bundestag³⁰ wurde bekannt, dass politisch die Position ausschließlich zwischen dem SPD-geführten Auswärtigen Amt und dem CSU-geführten Bundesinnenministerium (BMI) abgestimmt wurde. Danach hätten weitere Ressorts Abstimmungsbedarf angemeldet, welcher immer noch nicht abgeschlossen sei.³¹

Daher lautet die aktuelle Weisungslage weiter, dass Visumsanträge zum Nachzug zu Minderjährigen, die kurz vor der Vollendung des 18. Lebensjahres stehen, bei der Annahme und Bearbeitung durch die Visastellen mit höchster Priorität behandelt werden sollen, um eine rechtzeitige Einreise zu ermöglichen. Anträge auf Erteilung eines Visums zum Nachzug der Eltern zu ihrem in Deutschland lebenden Kind seien abschlägig zu bescheiden, wenn sie zum Zeitpunkt der Einreise nicht mehr minderjährig sind.³²

Auch beim Geschwisternachzug hat sich trotz der positiven Entscheidung des OVG zum Geschwisternachzug die ablehnende Behördenpraxis nicht geändert. Nach den Entscheidungen des VG ist damit vorerst leider auch nicht zu rechnen. Vielmehr ist auf eine Entscheidung in den nächsten Instanzen zu hoffen. Auch vonseiten der Bundesregierung bestehen keinen Bestrebungen, den Geschwisternachzug über bestehende gesetzliche Regelungen

²⁵ Siehe <https://familie.asyl.net/ausserhalb-europas/sonderfall-subsidiaer-schutzberechtigte/> und Mungan, Muy, Weber, Der Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten, Asylmagazin 12/2018, S. 406 ff.

²⁶ BVerwG, Urteil vom 18.4.2013, a. a. O. (Fn. 4).

²⁷ Vgl. Kessler/Krause, Kinderrechtliche Aspekte zum Thema Aussetzung des Familiennachzuges zu subsidiär Schutzberechtigten nach § 104 Abs. 13 AufenthG, Rechtsgutachten, Deutsches Kinderhilfswerk (DHK), Februar 2018.

²⁸ Vgl. Mungan, Muy, Weber, a. a. O. (Fn. 25)

²⁹ Siehe asyl.net, Meldung vom 12.10.2018, a. a. O. (Fn. 2).

³⁰ Vgl. Antwort des BMI vom 23.1.2019 auf eine Kleine Anfrage der Fraktion die LINKE, Drs. 19/7267, Antwort auf Frage 9 und Vorbemerkung.

³¹ Süddeutsche Zeitung vom 28.3.2019, Immer noch unentschieden, Berlin sitzt europäisches Urteil zugunsten junger Flüchtlinge aus.

³² Antwort auf Frage 20, a. a. O. (Fn. 30).

Themenschwerpunkt »unbegleitete Minderjährige«

gen des § 36 Abs. 2 AufenthG hinaus zu konkretisieren.³³ Laut aktueller Weisungslage³⁴ ist der Nachzug

»[...] grundsätzlich den Eltern vorbehalten (vgl. § 36 Absatz 1 AufenthG). Den Nachzug zu Geschwistern sieht das Aufenthaltsrecht grundsätzlich nur zur Vermeidung einer außergewöhnlichen Härte nach § 36 Absatz 2 AufenthG vor. Eine außergewöhnliche Härte kann nur in Ausnahmefällen angenommen werden, bspw. wenn entweder der im Bundesgebiet lebende oder der nachzugswillige Familienangehörige auf die familiäre Lebenshilfe angewiesen ist, die sich nur im Bundesgebiet erbringen lässt. Härtefallbegründende Umstände müssen sich dabei stets aus individuellen Besonderheiten des Einzelfalls ergeben (z. B. Krankheit, Behinderung, Pflegebedürftigkeit, psychische Not). Umstände, die sich aus den allgemeinen Lebensverhältnissen im Herkunftsland der nachzugswilligen Familienangehörigen ergeben, können hingegen nicht berücksichtigt werden. Auch müssen die allgemeinen aufenthaltsrechtlichen Voraussetzungen für den Familiennachzug vorliegen (bspw. Lebensunterhalts- und Wohnraumsicherung). Im Übrigen gelten die allgemeinen Regelungen zum Familiennachzug, §§ 27 bis 36a AufenthG.«

Dass es auch anders gehen kann, zeigen die Verfahrenshinweise der Ausländerbehörde Berlin (VAB) zum Geschwisternachzug. Sie sehen zugunsten der Familien den Geschwisternachzug unter erleichterten Voraussetzungen sowohl zu unbegleiteten Minderjährigen mit Flüchtlingsanerkennung als auch zu solchen mit subsidiärem Schutz vor. In den VAB unter 32.1.3.³⁵ heißt es:

»Sofern für ein minderjähriges Kind im Ausland ein Visum [...] beantragt wird, dessen *beide* Eltern in unmittelbarem zeitlichen Zusammenhang ebenfalls ihren Lebensmittelpunkt ins Bundesgebiet verlagern möchten [...] zu einem stammberechtigten unbegleiteten minderjährigen Ausländer (UMA), der als *asylberechtigt* oder als *Flüchtling* anerkannt ist oder dem *subsidiärer Schutz* zuerkannt wurde [...] findet § 32 Abs. 1 Nr. 3 vorrangig vor § 36 Abs. 2 Anwendung.

Hier ist immer dann von einer *Vorwirkung* der erforderlichen Erteilung der Aufenthaltserlaubnis an die Eltern auszugehen, wenn die Ausländerbehörde dem Familiennachzug der beiden Eltern nach § 36 Abs. 1 oder § 36a Abs. 1 S. 2 zustimmt. Die Zustimmung zum Kindernachzug ist sodann unter der aufschiebenden *Bedingung* zu erteilen, dass *beiden*

Eltern ein Visum zum Familiennachzug erteilt wird. [...]

Bezüglich § 5 Abs. 1 Nr. 1 [*Lebensunterhaltssicherung*] ist in den Fällen des *gemeinsamen Nachzugs* von einem Regel-Ausnahmefall auszugehen. Jede andere Verfahrensweise würde dazu führen, dass ausgerechnet diese Fallkonstellation, in denen mehrere Kinder betroffen sind, also der Familiennachzug in besonderer Weise nach § 36a humanitär begründet ist, faktisch schlechter steht als Ehegatten ohne Kinder. Dies war vom Gesetzgeber so nicht gewollt. Wird von einem Regel-Ausnahme-Fall ausgegangen, ist zugleich das Wohnraumerfordernis nie zu prüfen.«

Diese Vorgehensweise, die humanitär begründet ist und allein der speziellen Situation von Familien mit mehreren Kindern gerecht wird, sollte Richtschnur für alle Bundesländer sein. Sie zeigt, dass eine verfassungs- und menschenrechtskonforme Auslegung des bestehenden Rechts möglich ist und entspricht im Übrigen auch früherer Entscheidungspraxis der Auslandsvertretungen.³⁶

Auch die beiden zuständigen Gerichte hatten sich bis 2016 in Fällen des Geschwisternachzugs gemeinsam mit den Eltern für ein Absehen vom Erfordernis der Lebensunterhaltssicherung ausgesprochen: Nach der seinerzeit vertretenen Auffassung wäre die unionsrechtliche Bestimmung, die den Anspruch auf Elternnachzug garantiert,

»[...] ihrer praktischen Wirksamkeit beraubt, wenn der Nachzug weiterer minderjähriger Kinder mit den Eltern, die im Besitz eines solchen Nachzugsrechts zum minderjährigen Flüchtling sind, von der Lebensunterhaltssicherung abhängig gemacht würde und die Eltern so vor die Wahl gestellt würden, ob sie auf ihr Nachzugsrecht verzichten oder ihre weiteren Kinder allein im Heimatland zurücklassen. Denn das in Deutschland lebende minderjährige Kind wird fast nie in der Lage sein, den Lebensunterhalt zu sichern. Von der Lebensunterhaltssicherung ist vor diesem Hintergrund abzusehen.«³⁷

³³ Antwort auf Frage 8, ebenda.

³⁴ Antwort auf Frage 28, ebenda.

³⁵ Abrufbar bei www.berlin.de unter »Willkommen in Berlin/Service/Downloads«, Stand: 11.3.2019.

³⁶ UNHCR, Probleme beim Familiennachzug, a. a. O. (Fn. 17), S. 136.

³⁷ VG Berlin, Beschluss vom 29.12.2015 – VG 26 L 489.15 V, abrufbar unter: <https://openjur.de/u/874899.html>; siehe auch: OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 21.12.2015 – OVG 3 S 95.15, abrufbar unter: <https://openjur.de/u/874839.html>.

4. Fazit

Die Beratung von geflüchteten Familien zum Familiennachzug bleibt rechtlich schwierig und bedarf einer sorgfältigen Prüfung. Zu folgendem Vorgehen kann grundsätzlich geraten werden, allerdings sollte im Einzelfall eine anwaltliche Vertretung zurate gezogen werden:

In Fällen, in denen der Elternnachzug wegen der eingetretenen Volljährigkeit des Kindes abgelehnt wurde, sollte direkt beim VG Berlin Klage erhoben werden. Eine Remonstration bei der Auslandsvertretung erscheint bei der momentanen Positionierung des Auswärtigen Amtes aussichtslos.³⁸ Es ist Prozesskostenhilfe zu beantragen. Da die Frage der Anwendbarkeit des EuGH-Urteils noch ungeklärt und die Erfolgsaussichten offen sind, müsste Prozesskostenhilfe gewährt werden. Zu einer anwaltlichen Vertretung ist zu raten.

Bei neuen Fällen sollte darauf geachtet werden, dass der Antrag auf Elternnachzug drei Monate nach Anerkennung des Kindes als Flüchtling gestellt wird, wenn seine Volljährigkeit bereits im Asylverfahren eingetreten ist. Der Eintritt der Volljährigkeit des Kindes während des laufenden Visumsverfahrens der Eltern ist dagegen unschädlich,³⁹ es sollte aber kurz vor Volljährigkeitseintritt auf einen Sondertermin bei der Botschaft gedrängt werden.

Sollten neben den Eltern auch die Geschwister nachziehen, ist immer auch für diese ein Antrag zu stellen. Es ist darauf zu achten, den Einzelfall und besondere Umstände sowohl der Familienangehörigen im Herkunftsland als auch des in Deutschland lebenden Kindes vorzutragen. Insbesondere ist auf Erkrankungen, Betreuungssituation, Alter der Kinder zu achten. Auch hier sollte auf einen Sondertermin bei der Botschaft gedrängt werden.

Sollte der Antrag der Geschwister abgelehnt werden, ist direkt beim VG Klage zu erheben und Prozesskostenhilfe zu beantragen, da die Rechtsfrage ungeklärt und die Erfolgsaussichten offen sind. Eine anwaltliche Vertretung ist auch hier zu empfehlen.

Beim Geschwisternachzug zu volljährig gewordenen Minderjährigen scheidet die Möglichkeit des sogenannten »Kaskadennachzugs«, bei welchem erst ein Elternteil einreist und dann unter erleichterten Voraussetzungen die Geschwister und der weitere Elternteil nachziehen, ab Eintritt der Volljährigkeit aus. Ein Antrag auf Familienasyl gemäß § 26 AsylG, bei welchem der Elternteil denselben Schutzstatus wie sein Kind erhält, kann nur bis zum

letzten Tag der Minderjährigkeit gestellt werden.⁴⁰ Damit muss der Elternteil das reguläre und oft langwierige Asylverfahren durchlaufen. Insbesondere bei syrischen Staatsangehörigen könnte die derzeitige Anerkennungspraxis dazu führen, dass diese nur subsidiären Schutz erhalten.⁴¹ In diesem Fall unterliegt der Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten der Begrenzung auf 1.000 Visa im Monat gemäß § 36a AufenthG.

In Fällen, in denen der Eintritt der Volljährigkeit des in Deutschland lebenden Familienmitglieds kurz bevorsteht und insbesondere Geschwister mit nachziehen sollen, ist vor Gericht einstweiliger Rechtsschutz zu beantragen und auf die Entscheidung des OVG zum Geschwisternachzug (a. a. O.) Bezug zu nehmen. Zwar hielt das OVG beim Elternnachzug (a. a. O.) einen Eilrechtsschutz nicht mehr für nötig, aufgrund der Rechtsunsicherheit beim Eltern- und Geschwisternachzug bleibt aber abzuwarten, wie das OVG sich zukünftig positionieren wird.⁴²

Auch in Fällen, in denen der Nachzug der Eltern zu subsidiär Schutzberechtigten wegen der eingetretenen Volljährigkeit des Kindes abgelehnt wurde, ist zur Klage beim VG zu raten und Prozesskostenhilfe zu beantragen. Die Erfolgsaussichten sind offen; die Rechtsfrage ist bisher ungeklärt. Sollte bisher noch kein Antrag auf Elternnachzug wegen Eintritt der Volljährigkeit gestellt worden sein, so ist dieser unverzüglich, d. h. innerhalb von drei Monaten zu stellen. Trat die Volljährigkeit bzw. die Zuerkennung von subsidiärem Schutz während der Aussetzung ein, so ist zu prüfen, ob die Familie zumindest einen Termin bei einer deutschen Auslandsvertretung beantragt hat, welcher bisher noch nicht vergeben wurde.

Ein Jahr, nachdem der EuGH entschieden hat, bleiben damit viele Rechtsfragen offen. Positiv zu bewerten ist die Tatsache, dass inzwischen entsprechende Verfahren vor Gericht geführt werden und auf eine Klärung durch das BVerwG zu hoffen ist. Ob das BVerwG erneut die Fragen beim EuGH vorlegen wird, bleibt abzuwarten. In Hinblick auf die klaren Urteile des VG und der Tatsache, dass EuGH-Urteile für alle Mitgliedstaaten bindend sind,⁴³ ist zu hoffen, dass das BVerwG der Hinhaltenaktik des Auswärtigen Amtes und der Politik eine klare Absage erteilt.

³⁸ Vgl. DRK, Fachinformation des DRK Suchdienstes zum Familiennachzug von und zu Flüchtlingen: »Umsetzung des EuGH-Urteils (C-550/16) vom 12.4.2018, April 2019«, abrufbar bei www.familie.asyl.net unter »Außerhalb Europas/Besondere Erteilungsvoraussetzungen/Nachzug der Eltern zu unbegleiteten Minderjährigen«.

³⁹ DRK Fachinfo, ebenda.

⁴⁰ VG Hamburg, Urteil vom 5.2.2014 – 8 A 1236/12 – asyl.net: M21829; a. A. BAMF, Mitteilung von Februar 2018, siehe asyl.net, Meldung vom 1.3.2018: »Praxis des BAMF widerspricht Rechtsprechung zum Familienasyl«.

⁴¹ Die vorübergehend im März 2019 veränderte Anerkennungspraxis des BAMF, bestimmten Gruppen von Schutzsuchenden aus Syrien nur noch Abschiebungsverbote zuzuerkennen, ist derzeit wieder ausgesetzt; siehe asyl.net, Meldung vom 29.4.2019: BAMF setzt Entscheidungen bei Schutzsuchenden aus Syrien aus.

⁴² So auch DRK, a. a. O. (Fn. 38)

⁴³ Ralf Kanitz, Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH, *Asylmagazin* 7-8/2017, S. 264 ff.; Europäische Kommission, a. a. O. (Fn. 22).

Dasein auf Probe oder Hindernislauf mit Fallstricken

Teilhabebarrieren für junge Geflüchtete und ihre Auswirkungen auf die Identitätsentwicklung

Inhalt

- I. Einleitung
- II. Polemisierte Debatten und pauschale Zuschreibungen
- III. Die Phasen des Migrationsprozesses
 1. Die prä migratorische Situation
 2. Die Phase der Überkompensation nach der Ankunft
 3. Die Phase der Dekompensation
 - a. Widersprüchliche Botschaften und die Verwehrung von Zukunftsperspektiven
 - b. Unsichere Lebensorte
 - c. Die Erfahrung des dauerhaften »Nicht-Ankommens«
 - d. Neue Anforderungen durch die Familienzusammenführung
- V. Fachliche und gesellschaftspolitische Herausforderungen für die Jugendhilfe

I. Einleitung

Für junge Geflüchtete ist der Übergang ins Erwachsenenleben mit vielfältigen Belastungen verbunden. Hohe Anpassungsanforderungen an die neue Lebenswelt, unerfüllbare Erwartungen der Herkunftsfamilie, tiefgreifende Verlusterfahrungen, fehlende gesellschaftliche Anerkennung und der oft abrupte Wechsel aus dem Schutzraum der Jugendhilfe in andere Hilfesysteme führen zu Zukunftsängsten und Frustrationserfahrungen auf vielen Ebenen. Dabei sind die gesetzlichen und administrativen Barrieren bei der Sicherung einer Aufenthaltsperspektive zentrale Einflussfaktoren für die psychosoziale Lebenswirklichkeit, denn sie schränken die gesellschaftliche Teilhabe und den Zugang zu Bildungs- und Qualifizierungsangeboten erheblich ein.

Die Jugendlichen und jungen Volljährigen beschreiben daher ihre Situation häufig mit den Worten: »Wir haben viele Ziele und Pläne, aber keine Zukunft!«

Der vorliegende Beitrag befasst sich mit der Bedeutung von Fluchtmigration im Jugendalter für die Identitäts- und Persönlichkeitsbildung. Ausgehend von den in der Migrationstheorie beschriebenen psychischen Phasen des Migrationsprozesses wird anhand von Fallbeispielen aufgezeigt, wie Exklusionsmechanismen die intakte

Identitäts- und Persönlichkeitsentwicklung junger Geflüchteter erheblich gefährden können.

Besonderes Augenmerk gilt dabei der strukturell paradoxen Situation für Menschen mit Fluchterfahrung, in der vonseiten der Aufnahmegesellschaft Integration gefordert, diese aber gleichzeitig von offizieller Seite in vielen Fällen durch die Verwehrung von Zukunftsperspektiven und Unterstützungsleistungen verhindert wird. In diesem Kontext wird der Frage nachgegangen, welche Herausforderungen sich aus diesem Spannungsfeld für das Handeln der Kinder- und Jugendhilfe ergeben.

II. Polemisierte Debatten und pauschale Zuschreibungen

Laut einer im Herbst 2018 durchgeführten Online-Umfrage des Bundesfachverbandes unbegleitete minderjährige Flüchtlinge (BumF) unter Fachkräften der Kinder- und Jugendhilfe werden aufenthaltsrechtliche Unsicherheiten, die Angst vor Abschiebung und die Trennung von der Familie am häufigsten als alltagsrelevante Beeinträchtigungen genannt.¹

Polemisierte migrationsfeindliche Diskurse und gesetzliche Restriktionen verstärken diese psychischen Belastungen und das Gefühl der Nicht-Zugehörigkeit. Vor diesem Hintergrund gleichen die hohen gesellschaftlichen Erwartungen an die individuellen Integrationsleistungen junger Geflüchteter einem Hindernislauf mit Fallstricken, der bei jedem Stolpern in einer Sackgasse enden kann.

Aufenthaltsdauer, Schulabschlüsse und Ausbildungsbeginn eröffnen auch nach einem negativen Ausgang des Asylverfahrens zumindest eine gewisse Chance, dass die Strickleiter der Aufenthaltssicherung erklommen werden kann. So können sich – allerdings meist erst nach mehreren Jahren Bewährungsprobe – Wege für eine gleichberechtigte Teilhabe am gesellschaftlichen Leben, z. B. durch ein Aufenthaltsrecht nach erfolgreicher Ausbildung und aufgenommenen Beschäftigung, eröffnen. Dennoch führen bis dahin erbrachte Integrationsleistungen in vielen Fällen nicht zu einem Bleiberecht. So werden etwa

* Irmela Wiesinger (Dipl.-Päd.) ist Fachreferentin zu migrationspädagogischen Themenfeldern, Landeskoordinatorin für den BumF e. V. sowie Fachdienstleiterin in einem hessischen Jugendamt. Sie ist seit 30 Jahren in diesem Handlungsfeld tätig. Die hier geäußerten Ansichten sind die der Verfasserin und werden nicht unbedingt von ihrem Arbeitgeber geteilt. E-Mail: b-umf@hessen.de.

¹ Bundesfachverband umF: Die Situation unbegleiteter minderjähriger Flüchtlinge in Deutschland. Auswertung der Online-Umfrage 2018, 2019, S. 1, abrufbar über www.b-umf.de unter Materialien.

Ausbildungsduldung und Beschäftigungserlaubnis aufgrund der häufig nicht möglichen Identitätsklärung bzw. Passbeschaffung verweigert, da dies von der Ausländerbehörde als Verstoß gegen Mitwirkungspflichten angesehen wird. Das geplante »Geordnete-Rückkehr-Gesetz« wird diese Praxis durch die Regelung der sogenannten »Duldung light« für Personen mit ungeklärter Identität verschärfen. Sie sollen pauschal einem Ausbildungs- und Arbeitsverbot unterliegen, sogar dann, wenn sie nicht abgeschoben werden können. Zudem werden Aufenthaltszeiten in dieser Duldung nicht von der Bleiberechtsregelung nach § 25a AufenthG anerkannt. Diese sieht ein Bleiberecht für gut integrierte Jugendliche vor, die bis zu ihrem 21. Geburtstag bereits vier Jahre geduldet sein müssen.

Wenn junge Geflüchtete aufgrund ihrer individuellen Ressourcen und Hintergründe Integrationsleistungen und Bildungserfolge nicht im erwarteten Turbo-Modus erreichen können, verbleiben sie oft als sogenannte Integrationsverweigerer und Bildungsverlierer in einem Zustand des »ewigen Provisoriums«. Stigmatisierungen aufgrund stereotyper Zuschreibungen legitimieren die strukturelle Benachteiligung von jungen Geflüchteten, indem sie einseitig als motiviert und angepasst oder als integrationsunwillig und deviant markiert werden. Denn die von vielen Massenmedien, Politik und sozialen Instanzen vertretene Normvorstellung von Integration ist geprägt von der impliziten Annahme der unberechtigten Anwesenheit von nichtdeutschen Zugewanderten, die sich deshalb besonders gut und vorbildlich benehmen müssen, um sich ihre Zugehörigkeit zu verdienen.²

III. Die Phasen des Migrationsprozesses³

Um für ein subjektorientiertes und am psychischen Wohlbefinden orientiertes Integrationsverständnis eintreten zu können, ist das Wissen über die psychischen Phasen des Migrationsprozesses mit ihren verschiedenen Risiken und Bewältigungsmustern wichtig. Im Zusammenwirken mit externen Einflussfaktoren prägen sie maßgeblich die Identitätsentwicklung und Lebenswirklichkeit junger Geflüchteter in der Jugendhilfe.

² Horre, Anna: Geflüchtete Jugendliche: »Ganz normale Jugendliche oder Botschafter*innen einer ungerechten Welt«? unveröffentl. Seminararbeit, Modul Kultur- und sozialanthropologische Forschung und Methoden, Philipps-Universität Marburg, 2018, 23.

³ Die psychosozialen Phasen im Migrationsprozesses wurden von der Verfasserin in dem Beitrag »Integration und Identitätsbildung junger Geflüchteter in der Jugendhilfe – ein Drahtseilakt ohne Sicherheit« in der Zeitschrift Das Jugendamt, Heft 10/2018, S. 426 ff., im Hinblick auf die sozialpädagogischen Anforderungen ausführlich beschrieben. Einzelne Passagen werden in diesem Beitrag verwendet.

Phasen des Migrationsprozesses

Unabhängig von der ethnischen Zugehörigkeit und jeweiligen Kultur werden in einem U-förmigen Verlauf verschiedene Phasen durchlebt, deren Symptomatik, Intensität und Dauer individuell unterschiedlich sein können. Der Prozess der Fluchtmigration wird in folgenden Phasen beschrieben:⁴

1. Die prä migratorische Situation besteht aus
 - a) der Vorbereitungsphase im Herkunftsland und
 - b) dem eigentlichen Migrationsakt.

Im Gegensatz zu anderen lebensgeschichtlich prägenden Ereignissen – z. B. einer geplanten Migration – ist diese Situation bei einer Flucht durch Bedingungen von Gewalt, Krieg, Verfolgung und vom Druck des existenziellen Überlebens geprägt.

2. Die post migratorische Situation im Aufnahme land umfasst
 - a) die Phase der Überkompensierung,
 - b) die Phase der Dekompensation sowie
 - c) die Phase der generationenübergreifenden Anpassung.

1. Die prä migratorische Situation

Bei unbegleiteten Kindern und Jugendlichen erfolgt im Fall einer Flucht die Trennung von den nahestehenden Bezugspersonen meist abrupt und aufgrund von konkreter Gewalteinwirkung oder Bedrohung – oft auch in Unwissenheit über den Verbleib der Familie. Die Phase kurz vor der Flucht wird meist als extrem fremdbestimmt erlebt, vor allem, wenn die Gründe für die Entscheidung nicht kommuniziert wurden. Auch wenn ihr Überleben und ihre Sicherheit maßgebliche Motive für die Entscheidung zur Flucht sind, kann sie als verletzend und ungerecht empfunden werden, wenn die Familie (zunächst) im Herkunftsland bleibt und man selbst z. B. als ältestes, gesündestes und männliches Kind in die Fremde geschickt wird, verbunden mit der Verpflichtung, für die Familie Verantwortung zu übernehmen.

Wie bei allen Kindern und Jugendlichen, die nicht in ihrer Herkunftsfamilie aufwachsen können, ist dies ein le-

⁴ Vgl. Cindik nach Sluzki in: Heinrich-Böll-Stiftung, 2009, Heimatkunde. Migrationspolitisches Portal. Migration, psychische Gesundheit, transkulturelle Psychiatrie, <https://heimatkunde.boell.de/2009/04/18/migration-psychische-gesundheit-und-transkulturelle-psychiatrie> (Abruf 3.6.2018).

bengeschichtlicher Konflikt, der jedoch erst in einer späteren Lebensphase das psychische Befinden beeinflussen kann.

Die Bedeutung der prä migratorischen Situation für die Persönlichkeitsentwicklung sollte nicht nur auf die konkreten fluchtauslösenden Ereignisse verengt werden. Spezifische Kenntnisse über die psychischen Folgen eines Aufwachsens in Krisen- und Kriegsgebieten unter andauernden Bedingungen von Lebensgefahr, Gewalt, Unrecht und Menschenverachtung, aber auch um die Auswirkungen einer Kindheit in einer manifestierten Fluchtsituation außerhalb des Herkunftslandes, in der zum Beispiel viele afghanische Jugendliche im Iran als Geflüchtete der zweiten Generation im andauernden Ausnahmezustand und ohne Perspektive sozialisiert wurden, sind für ein professionelles Handeln und Fallverstehen in der Jugendhilfe unabdingbar.

Das Konzept der sequenziellen Traumatisierung verdeutlicht, dass das Ausmaß einer Traumatisierung und ihre Verarbeitungsmöglichkeiten wesentlich von der Lebenslage im Aufnahmeland abhängen, die unter ungünstigen Bedingungen ihrerseits traumatisierend wirken kann.⁵

2. Die Phase der Überkompensation nach der Ankunft

Zunächst bedeutet diese erste Phase nach der Einreise für Kinder und adolescente Geflüchtete einen grundlegenden Wechsel des Sozialisationskontextes.

Die vielfältigen Anpassungsanforderungen im Aufnahmeland werden zunächst auf der kognitiven Ebene bewältigt, während Emotionen zu den Verlusten und Entbehrungen verdrängt und kaum zugelassen werden. In dieser ersten Phase der Euphorie werden psychische und physische Energien freigesetzt, indem hoffnungsvolle Zukunftsperspektiven und die Erfüllung der Aufträge des familiären Systems möglich erscheinen. Gleichzeitig besteht ein starkes Bedürfnis nach Sicherheit, Ruhe und Normalität.

Kennzeichnend für die Phase der Überkompensation sind eine hohe Schutzbedürftigkeit und Vulnerabilität. Es besteht ein erhöhtes Risiko, dass notwendige Unterstützungsbedarfe und die richtigen asyl- und aufenthaltsrechtlichen Schritte zur Sicherung des Kindeswohls nicht oder zu spät erkannt werden.

Denn das zweistufige Inobhutnahmeverfahren, in dem weitreichende Entscheidungen über den zukünftigen Lebensort im Aufnahmeland, das konkrete Hilfesetting und den Aufenthaltsstatus getroffen werden, stellt neue

Anforderungen an die Jugendlichen. Diese Anforderungen unterscheiden sich erheblich von den unter Kriegs-, Willkür-, Gewalt- und Fluchtbedingungen erworbenen Überlebensstrategien. Zu diesen zählen eine hohe Anpassungsfähigkeit in Form eines unauffälligen Funktionierens, aber auch ein erlerntes Misstrauen gegenüber staatlichen Institutionen. Sind diese Strategien während der Flucht überlebenswichtig, erschweren sie nach der Ankunft die Einschätzung, welches Hilfsangebot dem tatsächlichen sozialpädagogischen und psychologischen Bedarf entspricht.

Sowohl bei der Einschätzung von Ausschlussgründen von der Verteilung während der vorläufigen Inobhutnahme als auch bei der Abklärung des Entwicklungs- und Bildungsstandes während der regulären Inobhutnahme steht die Jugendhilfe immer wieder vor grundlegenden Herausforderungen und Fragestellungen: Wie wird damit umgegangen, wenn sich ein junger Mensch am Zuweisungsort falsch verteilt fühlt? Wie können »Fehlverteilungen« korrigiert werden? Mit welchem professionellen Verständnis von Clearing und Diagnostik und mit welchen Methoden gestalten wir diesen komplexen Prozess?⁶

Die Auswertung der Online-Umfrage des BumF kommt zu dem besorgniserregenden Ergebnis, dass die unzureichende Berücksichtigung verwandtschaftlicher Beziehungen bei der Verteil- bzw. Umverteilentscheidung – vor allem an Orten, wo die Quote erfüllt und der politische Druck entsprechend hoch ist – ein Hauptgrund für die Unzufriedenheit der Jugendlichen bei Verteilentscheidungen ist und dazu führt, dass sie sich auf eigene Faust zu ihren Angehörigen begeben.⁷

Aufgrund der weichenstellenden Bedeutung des Verteilungs- und Clearingverfahrens für den weiteren Hilfe- und Integrationsverlauf bedarf es einer Verbesserung der bisherigen Praxis vor allem im Hinblick auf die Mitbestimmungsrechte und des Rechtsschutzes der Jugendlichen im Verteilverfahren.

3. Die Phase der Dekompensation

Während dieser Phase, die auch Phase der Eskalation⁸ genannt wird, verdichten sich die Risiken für psychische Störungen und ein Scheitern von Integrationsprozessen. Einflussfaktoren, die die Lebensqualität und das psychische Wohlbefinden stark beeinträchtigen können und eine Entfaltung von Ressourcen erschweren, sind in dieser Phase besonders wirksam.

Die Symptome für eine Dekompensation können sich auf der Ebene der körperlichen Verfassung, des subjektiven Erlebens und des Verhaltens zeigen.

⁵ Vgl. Adam et. al. Empfehlungen zur Behandlung von Migrantenkinder und traumatisierten Flüchtlingskindern, 2002, in: Caritas-Flüchtlingsberatung Köln, 2002, Kinderflüchtlinge in Europa, S. 35–38.

⁶ Wiesinger, a. a. O. (Fn. 3), S. 429 ff.

⁷ Bundesfachverband umF: Online-Umfrage, a. a. O. (Fn. 1), S. 32.

⁸ Oberg, zitiert nach Wagner, Kulturschock Deutschland, 1996, S. 10 ff.

Externe Belastungsfaktoren verschärfen diese für die Persönlichkeitsentwicklung kritische Phase. Einige davon werden im Folgenden anhand von Fallbeispielen dargestellt.

a. Widersprüchliche Botschaften und die Verwehrung von Zukunftsperspektiven

Die aktuellen flüchtlingsfeindlichen Debatten in Politik und Medien, die »Erfolgsmeldungen« zu steigenden Abschiebungszahlen und eine Rhetorik der Härte schüren in Verbindung mit einer persönlich ungewissen Bleibeperspektive Zukunftsängste und Frustrationsgefühle. Bisherige Anpassungs- und Integrationsleistungen werden als nicht mehr sinnvoll und zielführend erlebt.

Eine fehlende gesellschaftliche Anerkennung traumatischer Erfahrungen erschwert die psychische Verarbeitung, die meist in dieser sensiblen Phase beginnt. Asyl- und aufenthaltsrechtliche Entscheidungen können dann eine Retraumatisierung und massive psychische Konflikte auslösen. Die meisten jungen Flüchtlinge reagieren auf die Ablehnung ihres Asylantrags erschüttert und verzweifelt. Die Folge sind Angstzustände, depressive Rückzüge, Albträume, suizidale Handlungen oder Rückkehrgedanken. Neben der realen Angst vor einer Abschiebung wird die Nicht-Anerkennung der Fluchtgründe aus ihrer Sicht als eine persönliche Abwertung der eigenen Leiderfahrungen erlebt, die immer noch nachwirken und an einem vermeintlich sicheren Ort nicht verarbeitet werden können. Zudem werden negative Erfahrungen mit Behörden im Heimatland und damit verbundene Gefühle der Demütigung und Erniedrigung reaktiviert.⁹

»Wenn [...] über Jahre keine Räume der Sicherheit und der Trauer über das Verlorene gelebt werden konnten, ist auch in Zeiten des (äußeren) Friedens das einzige, was den Betroffenen bleibt, das Trauma immer wieder unbewusst zu reinszenieren.«¹⁰

In dieser unsicheren Lebenslage sind die Jugendlichen neben den oft ambivalenten Loyalitätsverpflichtungen des familiären Systems (»Sei erfolgreich.« »Verleugne nicht Deine Herkunft.« »Nutze Deine Chance.« »Hole uns nach.« »Unterstütze uns finanziell.«) zugleich mit widersprüchlichen Doppelbotschaften der Aufnahmegesellschaft konfrontiert:

Fallbeispiel

»Gib Dein Bestes und integriere Dich schon mal, aber eigentlich will man Dich so schnell wie möglich loswerden!«

- Kamal¹¹, geboren 1998 in Afghanistan, hat nach seinen Angaben im Alter von neun Jahren seine Eltern verloren: Der Vater wurde ermordet, die Mutter, die schon länger schwer krank war, verstarb nur wenige Monate danach. Er schloss sich daraufhin der Familie eines Freundes an, die in den Iran flüchtete. Dort überlebte er durch verschiedene Gelegenheitsarbeiten, z.B. in einer Hühnerfarm und als Lastenträger in einer Fabrik. Da er sich aber illegal im Iran aufhielt, lebte er in Angst vor einer Abschiebung nach Afghanistan. Er befürchtete, dort durch die Feinde seines Vaters ebenfalls in Lebensgefahr zu geraten. Seine Mutter gehörte der schiitischen Minderheit der Hazara an. Die Familie wurde wegen der ethnischen Zugehörigkeit der Mutter und der stammesgemischten Ehe in der paschtunisch-sunnitisch geprägten Herkunftsregion daher immer wieder schikaniert, bedroht und aufgefordert, den Heimatort zu verlassen. Schon als Kind nahm er diese Drohungen wahr und kann sich erinnern, wie die Familie unter Druck gesetzt wurde.

Im Oktober 2015 reist Kamal nach Deutschland ein und wird in einer Jugendhilfeeinrichtung in Obhut genommen. In den ersten Wochen klagt er über Schlafstörungen und Kopfschmerzen. Er besucht hochmotiviert einen Deutschkurs und macht erstaunlich schnelle Fortschritte, obwohl er in Afghanistan nie eine Schule besucht hat.

Im März 2016 zieht Kamal in eine Jugendwohngemeinschaft und besucht regelmäßig die Schule. Seine Lehrerinnen und Lehrer loben ihn als motiviert und wissbegierig. Es gelingt ihm, tragfähige soziale Beziehungen mit anderen Jugendlichen zu bilden. Der Kontakt zu den Betreuungskräften und sein Verhalten in der Wohngruppe sind geprägt von Respekt, Verständnis, Offenheit und Kooperationsbereitschaft. Er ist sportlich aktiv und nimmt Freizeitangebote gerne an. Konfliktsituationen kann er angemessen verbal lösen. Trotz der regelmäßig wiederkehrenden Kopfschmerzen wirkt er meist ausgeglichen und kontaktfreudig.

Im Dezember 2016 beginnt Kamal eine Berufsausbildung in einem Bäckereibetrieb. Sein Lehrmeister und die pädagogischen Fachkräfte sind

>>>

⁹ Wiesinger, a. a. O. (Fn. 3), S. 431.

¹⁰ Bär: Migration im Jugendalter, 2016, S. 113.

¹¹ Die Namen in allen Fallbeispielen wurden geändert.

>>>

voll des Lobes und bringen auch im Hilfeplangespräch mit dem Jugendamt zum Ausdruck, dass sich Kamal persönlich, schulisch sowie beruflich beispielhaft entwickelt. Die Schlafstörungen haben sich allerdings chronifiziert, zumal er morgens um 2.00 Uhr seinen Dienst beginnen muss. Er nimmt zuverlässig den Nachhilfeunterricht in Deutsch und Mathematik wahr, um weiterhin den Anforderungen der Berufsschule zu genügen.

Im Februar 2017, sechs Monate nach Erreichen der Volljährigkeit, findet die Anhörung beim BAMF statt. Der Asylantrag wird vollständig abgelehnt. Obwohl er in Afghanistan keine Bezugspunkte und Angehörige hat, die ihn unterstützen könnten, erkennt das BAMF bei ihm als jungen alleinstehenden Mann ohne gesundheitliche Beeinträchtigungen keine Abschiebungshindernisse an. Das Klageverfahren beginnt im Mai 2017 und dauert fast zwei Jahre, bis die Klage im März 2019 trotz vorheriger Bewilligung von Prozesskostenhilfe vollständig abgewiesen wird. Das Gericht hält Kamals Vortrag für unglaubhaft, weil er in der Anhörung auf die Frage, an welchem Ort der Vater ermordet wurde und wo er Kenntnis von seinem Tod erhielt, zunächst keine eindeutige Antwort geben konnte. Das Gericht berücksichtigt hierbei nicht die möglichen Einschränkungen seines Erinnerungsvermögens aufgrund seines jungen Alters zum damaligen Zeitpunkt und des für das kindliche Erleben extrem bedrohlichen und schockierenden Ereignisses.

Kamal möchte im Januar 2020 seine Gesellenprüfung ablegen. Er erhält weiterhin positives Feedback und Unterstützung – auch in der für den Betrieb unsicheren Situation – durch seinen Lehrherrn, der ihm nach Abschluss der Ausbildung eine Festanstellung in Aussicht stellt.

Ob er nun die Möglichkeit einer Aufenthalts-sicherung durch die Ausbildungsduldung nutzen kann, ist noch sehr ungewiss, da es breite Auslegungsspielräume der örtlichen Ausländerbehörden für diese bundesgesetzliche Regelung gibt. Kamal war nie im Besitz einer Geburtsurkunde. Aufgrund seines jahrelangen Aufenthaltes im Iran ist es für ihn so gut wie unmöglich, eine Tazkira (Identitätsdokument in Afghanistan) zu beschaffen. Für die Erteilung der Ausbildungsduldung verlangt die Ausländerbehörde jedoch ein solches Identitätsdokument, da er seine Mitwirkung bei der Identitätsklärung unter Beweis stellen muss.

Das Dasein auf Probe hat somit für Kamal kein Ende, sondern der Hürdenlauf geht in die nächste Runde.

Die Situation von Kamal verdeutlicht, wie viel psychische Widerstandskraft, Durchhaltevermögen und Frustrationstoleranz notwendig sind, um solche Hängepartien zu bewältigen.

b. Unsichere Lebensorte

Obwohl eine stabile und zufriedenstellende Wohnsituation für die soziale Integration eine entscheidende Rolle spielt, markiert das Ende der Jugendhilfe oder der Auszug aus der Jugendhilfeeinrichtung für junge Volljährige zumindest in einigen Regionen Deutschlands einen Wechsel in eine instabile und prekäre Lebenssituation. Denn es besteht seit Jahren ein Umsetzungsdefizit bei der »flächendeckenden Absicherung des Regelrechtsanspruches auf Hilfen für junge Volljährige gemäß § 41 SGB VIII«. ¹² Vielerorts werden Hilfen für junge Volljährige in guter Qualität geleistet. Dennoch werden Hilfebedarfe – trotz des empirisch belegten Zusammenhanges zwischen Hilfedauer und Hilfeerfolg bei jungen Geflüchteten – nicht überall in der erforderlichen Weise anerkannt.

In der Online-Umfrage des BumF unter Fachkräften der Jugendhilfe aus dem Jahr 2018, in der die Antworten von 723 Personen ausgewertet wurden, gaben 46 % der Befragten an, dass eine Hilfestellung von unter einem Jahr die Regel ist. ¹³

Der wissenschaftlich erwiesene Wirkfaktor Hilfedauer sollte vor dem Hintergrund der psychosozialen Phasen im Migrationsprozess bei der fachlichen Bewertung des Hilfebedarfs eine wichtige Rolle einnehmen. Vielfach wird durch rückblickende Einschätzungen der jungen Erwachsenen bestätigt, wie essenziell es für ihren weiteren Lebensweg war, dass ihnen in Krisensituationen haltgebende Beziehungsangebote zur Seite standen. Von zentraler Bedeutung ist hier, in welcher Form eine Hilfe für junge Volljährige geleistet wird.

Knapp 40 % der Befragten geben an, dass die jungen Menschen im Anschluss an die Jugendhilfe in Asyl- und Obdachlosenunterkünften entlassen werden. Durch Lärm, Enge, fehlende Privatsphäre, soziale Konflikte, Gewalt und hygienische Probleme werden bisherige Anstrengungen und Erfolge der Jugendhilfe zum Scheitern gebracht.

In einigen Kommunen wird die Hilfe für junge Volljährige als sogenannte ambulante Betreuung in Sammelunterkünften unter den o. g. Rahmenbedingungen durchgeführt. Die Qualität dieser Hilfen wird von den befragten Fachkräften zu Recht infrage gestellt. Ein stabiler Verselbständigungsprozess erfordert ein helfendes, wertschätzendes und strukturgebendes Umfeld, Ruhe und Rückzugsorte, um lernen und sich regenerieren zu können.

Es widerspricht den integrativen und inklusiven Zielsetzungen der Jugendhilfe, ihre pädagogische Leistung

¹² Bundesfachverband umF, Online-Umfrage, a. a. O. (Fn. 1), S. 62.

¹³ Ebd., S. 64.

letztlich darauf zu reduzieren, Heranwachsende beim Übergang ins Erwachsenenleben in eine unsichere und prekäre Lebenssituation »überzuleiten« und die dadurch verursachten Problemlagen mittels einer meist unzureichenden Unterstützung wieder zu »entschärfen«.

Gemeinsame Anstrengungen mit den Kommunen vor Ort sind dringend notwendig, um geeignete Anschlussunterbringungen an eine vorangegangene stationäre Jugendhilfeleistung zu schaffen.

c) Die Erfahrung des dauerhaften »Nicht-Ankommens«

Das Zurechtfinden in der Komplexität unseres Gesellschaftssystems bedeutet für viele junge Geflüchtete ein Risiko für ihre Identitätsbildung. Undurchschaubare Bedeutungszusammenhänge und Reaktionen aus dem sozialen Umfeld können extreme Verunsicherung und Verwirrung auslösen und das eigene Selbstbild erschüttern.

Das subjektive Erleben während der Eskalationsphase ist stark geprägt von Entfremdungsgefühlen und Orientierungslosigkeit¹⁴, d. h. dem Gefühl, grundsätzlich nicht am »richtigen Ort« und nicht gewollt zu sein. Schwankende Stimmungslagen, Einsamkeitsgefühle, sozialer Rückzug, Misstrauen und eine negative Sicht auf die Zukunft und die Welt sind Reaktionen auf das Gefühl permanenter Überforderung und extremer Verunsicherung.

Die Traumatheorie beschreibt die anhaltende psychische Belastung bei geflüchteten Menschen als eine chronifizierte Übergangssituation, vor allem, wenn die Rückkehr nicht ausgeschlossen werden kann.¹⁵ Hat sich die Erfahrung eines »Niemals-Ankommen-Könnens« als Lebensmuster verfestigt, erschwert dies massiv das Einlassen auf vertrauensvolle Beziehungen und Hilfsangebote.¹⁶ Dadurch werden eine positive Identifikation mit der Aufnahmegesellschaft und ein Zugehörigkeitsgefühl auf der emotionalen Ebene, das neben der sozialen und rechtlichen Teilhabe ein wesentlicher Faktor für eine gelingende Integration ist, verhindert.

Die folgenden zwei Beispiele machen zum einen sichtbar, wie die einmal gewonnene äußerliche Sicherheit und die darauf aufgebauten – meist noch fragilen und brüchigen – Selbstkonzepte durch ein vom BAMF eingeleitetes Widerrufsverfahren erschüttert werden. Zum anderen zeigen sie, wie sehr traumapädagogisches und -therapeutisches Handeln durch migrationspolitische Entscheidungen ad absurdum geführt und letztlich instrumentalisiert wird. Es steht nicht mehr die Bewältigung der fluchtbedingten seelischen Verletzungen im Vordergrund, sondern die Kompensation der durch staatliches Handeln verursachten Destabilisierung der jungen Geflüchteten.

¹⁴ Oberg, zitiert nach Wagner, a. a. O. (Fn. 8), S. 10 ff.

¹⁵ Becker, Ringvorlesung »Zuflucht und Ankommen in der Stadt«. Flüchtlinge und die Falle der Entmündigung, 2015.

¹⁶ Wiesinger, a. a. O. (Fn. 3), S. 433.

Fallbeispiele

»Wie gewonnen, so zerronnen« – Die Angst vor Abschiebung bleibt ein ständiger Begleiter

- Samuel, geboren 1999 in Eritrea: Die Einreise fand Mitte 2015 statt. Die Flüchtlingsanerkennung erhielt er Anfang 2016, d. h. noch während seiner Minderjährigkeit, nach einer persönlichen Anhörung beim BAMF.

Im Mai 2019 wurde er zur Anhörung zum Widerrufsverfahren aufgefordert. Samuel absolviert eine Ausbildung zum Berufskraftfahrer, d. h. in einem Beruf, der nicht so begehrt ist und ihm einiges abverlangt, z. B. mitten in der Nacht aufzustehen und schwere körperliche Arbeit zu leisten. Die Flucht und die Sorge um die Familienangehörigen, denen es im Heimatland schlecht geht, belasten Samuel schwer. Dennoch ist es sein größter Wunsch, sich in Deutschland zu integrieren und sich hier eine neue Heimat aufzubauen.

Das Widerrufsverfahren hat ihn aus der Bahn geworfen. Seine Enttäuschung machte sich mit folgenden Worten Luft:

»Wenn die mich hier nicht haben wollen, dann sage ich: Schickt mich doch zurück. Ich habe keine Lust mehr! Warum soll ich noch in die Ausbildung gehen? Ich habe so gekämpft, hier alles richtig zu machen. Wissen die denn nicht, wie es in Eritrea ist? Wie der Präsident ist?«

In vielen Gesprächen musste mit dem jungen Mann pädagogisch gearbeitet werden. Nach der Anhörung berichtet er von dem Ergebnis: »Wenn die Antwort negativ ist, höre er etwas von der Ausländerbehörde; bei positivem Ausgang höre er nichts, dann bliebe alles beim Alten«. Nach einer Wartezeit von vier Wochen hat Samuel dies für sich so interpretiert, dass nichts Negatives kommt, denn er bekam kein Schreiben von der Ausländerbehörde. Eine offizielle Mitteilung über den Ausgang des Widerrufsverfahrens gab es jedoch bisher nicht.

- Ibrahim, geboren 1999 in Kamerun: Ibrahim erhielt Ende 2017 noch während der Minderjährigkeit im Asylverfahren Abschiebungsschutz. Die Entscheidung erging ohne persönliche Anhörung, da er nicht in der Lage war, über seine Fluchtgründe zu sprechen. Es liegen mehrere jugendpsychiatrische Gutachten vor, die seine

>>>

>>>

posttraumatische Belastungsstörung diagnostizieren.

Zwischenzeitlich war eine stationäre Aufnahme in der Kinder- und Jugendpsychiatrie notwendig, danach die ambulante Versorgung inklusive Medikation. Durch therapeutische Unterstützung und eine intensive pädagogische Betreuung gemäß § 35a SGB VIII ist Ibrahim in der Lage, eine Ausbildung als Karosseriebauer zu absolvieren. Dies ist auch nur durch die verständnisvolle Unterstützung des Ausbildungsherrn möglich.

Das Abschiebungsverbot hatte zur Stabilisierung beigetragen, da Ibrahim zumindest nicht mehr Angst haben musste, in sein Heimatland zurück zu müssen.

Der Anhörungstermin zum Widerrufsverfahren wurde für Mitte Mai 2019 angesetzt. Bisher fand die Anhörung noch nicht statt, da mittels eines Anwalts neue Gutachten in Auftrag gegeben wurden. Die psychische Situation ist immer noch nicht so stabil, dass eine persönliche Anhörung und damit das Vortragen der Fluchtgründe möglich wäre. Sobald Ibrahim auf Erlebnisse vor und während der Flucht angesprochen wird, dissoziiert er. Dies bedeutet, dass er geistig nicht anwesend ist. Seine Augen flackern, er schwitzt stark und erstarrt. Der Zustand dauert teilweise bis zu 20 Minuten und tritt auch regelmäßig in alltäglichen Situationen in der Wohngruppe oder in einem normalen Gespräch auf. Danach »wacht« er auf, kann sich an nichts mehr erinnern und ist total erschöpft. Man weiß nicht, was ihn getriggert hat. Es können einzelne Worte, Geräusche oder Gerüche sein.

d. Neue Anforderungen durch die Familienzusammenführung

Die teils über Jahre andauernde belastende Trennungssituation der Minderjährigen von ihren Familien wird zwar durch das Zustandekommen einer Familienzusammenführung aufgehoben. Sie stellt die jungen Menschen jedoch vor ganz neue Anforderungen. Diese treffen meist auf eine Entwicklungsphase, in der sie in der Jugendhilfe angekommen sind und eine Auseinandersetzung mit den Fragen »Wer bin ich, was möchte ich, was ist mein Ziel?« stattfindet. Dadurch wird meist auch der Ablösungsprozess vom Herkunftssystem eingeleitet. Diese Identitätsarbeit wird beim Eintreffen der Familie unterbrochen und den Jugendlichen fällt es schwer, die notwendige Balance zwischen der innerfamiliären Verantwortung und ihrer persönlichen Weiterentwicklung zu finden.

Das folgende Fallbeispiel verdeutlicht die widersprüchliche asylrechtliche Entscheidungspraxis und wie der lange Weg zu einer Familienzusammenführung nach der Einreise in Deutschland wieder zu einer Trennung führen kann.

Fallbeispiel

Von der Familienzusammenführung zur erneuten Trennung in Deutschland

- Die Brüder Samiullah und Wadat reisen im Alter von 14 und 16 Jahren im Herbst 2015 ein. Sie haben Afghanistan gemeinsam verlassen, wurden aber in Serbien getrennt, sodass der ältere Bruder Wadat einige Wochen später nachkommt. Ihre Asylanträge werden daher getrennt gestellt und von verschiedenen BAMF-Außenstellen entschieden. Die Brüder tragen in ihren Verfahren vor, dass die Eltern und die gesamte Familie von den Taliban bedroht worden sei, da der Vater in Kabul für eine ausländische Firma gearbeitet habe. Die beiden Brüder seien immer häufiger durch Rekrutierungsversuche der Taliban unter Druck gesetzt worden. Nachdem der Vater bei einem Angriff der Taliban eine Schussverletzung erlitten habe und daraufhin gehbehindert gewesen sei, habe die Familie ihren Heimatort verlassen.

Samiullah erhält im November 2017 die Flüchtlingsanerkennung und strebt mit Unterstützung seiner Betreuerin die Familienzusammenführung an. Wadat wird in der BAMF-Entscheidung vom September 2017 trotz des Vorbringens derselben Asylgründe jeglicher Schutzstatus verwehrt und befindet sich noch im Klageverfahren.

Ein gemeinsamer Familiennachzug der Eltern mit den drei minderjährigen Geschwistern war nicht möglich. Der Vater reist im Januar 2019 ein, stellt einen eigenen Asylantrag und erhält kurz darauf die Flüchtlingsanerkennung. Er wird von einem Landkreis in einer Sammelunterkunft für Asylbewerber in der Nähe der Jugendhilfeeinrichtung, in der seine beiden Söhne leben, untergebracht. Die Mutter erhält relativ rasch ein Visum und kann im April mit den jüngeren Kindern einreisen. Da sie keinen eigenen Asylantrag gestellt hat, wird sie mit ihren Kindern nicht bei ihrem Ehemann untergebracht, sondern unter kommunaler Zuständigkeit in einer Obdachlosenunterkunft in einem 10 km entfernten Ort.

Der Vater hat mittlerweile aufgrund der Schussverletzung sein rechtes Bein verloren und

>>>

>>>

ist daher auf ständige Hilfe angewiesen. Wadat fühlt sich sehr verantwortlich für seinen Vater, kocht für ihn und kümmert sich um alle Behördenangelegenheiten der Familie. Sein Ziel, in diesem Jahr den Realschulabschluss zu absolvieren und eine Ausbildung zum Hotelfachmann anzustreben, konnte er aufgrund der aktuellen Situation nicht erreichen.

IV. Fachliche und gesellschaftspolitische Herausforderungen für die Jugendhilfe

Die vorgestellten Fallbeispiele sind keine extremen Einzelschicksale, sondern stehen stellvertretend für sehr viele junge Geflüchtete, die im Übergang von der Jugendhilfe in ein eigenständiges Erwachsenenleben mit vergleichbaren Belastungen konfrontiert sind. Sie verdeutlichen, dass diesen jungen Menschen im Vergleich zu hier aufwachsenden Gleichaltrigen selten Möglichkeiten des sozialen Lernens zugestanden werden, in denen sie ihre berufliche, soziale und persönliche Identität »ausprobieren«, unterschiedliche Aspekte der alten und neuen Lebenswelt integrieren und ihre Verlusterfahrungen »in Ruhe« verarbeiten können. »Vielmehr ist ihre Adoleszenzphase geprägt von einer Vielzahl komplexer Entscheidungen, auf die sie kaum oder keinen Einfluss haben.«¹⁷

Die aufgezeigten Folgen der Teilhabebarrrieren stellen die Jugendhilfe vor enorme fachliche und fachpolitische Herausforderungen, will sie sich weiterhin an dem Anspruch eines parteilichen und subjektorientierten Handelns für alle ihr anvertrauten jungen Menschen messen. Es bedarf sowohl einer selbstkritischen Hinterfragung der eigenen Praxis als auch einer darauf basierenden Selbstpositionierung nach außen, um einer Vereinnahmung durch migrationspolitische Interessen entgegenzutreten.

Denn nicht nur die jungen Geflüchteten, sondern das Jugendhilfesystem selbst stehen aufgrund rechtspopulistischer geprägter öffentlicher Debatten und fiskalisch begründeter Forderungen nach abgesenkten Standards unter Legitimations- und Erfolgsdruck. Entsprechend der strukturell paradoxen Situation ihrer Adressatinnen und Adressaten wird dem Kinder- und Jugendhilfesystem ein widersprüchlicher und zugleich systemstabilisierender Auftrag zugewiesen.

Die »mission impossible« besteht darin,

»[...] die individuelle hohe Anpassungsleistung jedes einzelnen Hilfeempfängers trotz gesetzlicher Integrationshindernisse aufrechtzuerhalten und dysfunktionalen Verhaltensweisen oder Desintegrationstendenzen bei den jungen Menschen entgegenzuwirken.«¹⁸

Akteurinnen und Akteure sowie Institutionen in den Erziehungshilfen müssen sich kritisch hinterfragen, inwieweit sie zumindest teilweise gesellschaftlich und politisch intendierte Exklusionsmechanismen von Geflüchteten innerhalb ihres eigenen Systems reproduzieren.

Wenn etwa Hilfebedarfe in »migrationstypische Schwierigkeiten bei der Integration in fremde Lebensverhältnisse«¹⁹ umgedeutet und aus dem Verantwortungsbereich der Erziehungshilfen in andere Systeme der »Exklusionsverwaltung« ausgelagert werden, scheint nicht allein das Interesse an einer vordergründigen Kostenreduzierung ausschlaggebend zu sein. Vielmehr ist die restriktive Gewährungspraxis z. B. bei Hilfen für junge Volljährige, bestimmt von einer Abwehrhaltung, die das Zusammenwirken von biografischen Belastungsfaktoren mit Ungleichheitserfahrungen ignoriert. Sie verkennt, dass es zu den Kernaufgaben der Kinder- und Jugendhilfe gehört, junge Menschen parteilich dabei zu unterstützen, Strategien im Umgang mit struktureller Benachteiligung zu entwickeln.

Eine kritische Auseinandersetzung mit gesellschaftlichen Macht- und Ungleichheitsverhältnissen unterbleibt, indem die soziale Ausschließung und marginalisierte Lebenssituation in Erwachsenenunterkünften als gegeben hingenommen werden.

Es gilt daher zu hinterfragen, welche vorherrschenden Deutungsmuster, institutionelle Logiken und gesellschaftliche Normalitätsvorstellungen in die pädagogische Praxis hineinwirken, die Unterscheidungen zwischen »Wir« und die »Anderen« hervorrufen und auf der Grundlage dieser Nicht-Zugehörigkeitskonstruktionen soziale und rechtliche Ausschließung legitimieren,²⁰ indem z. B. Unterstützung verwehrt oder an Integrationsleistungen festgemacht wird.

»Wenn gesellschaftliche Ungleichheitsverhältnisse und asymmetrische Machtbeziehungen, die eben jene Selbstverständlichkeit der eigenen Deutungshoheit und Überlegenheit etablieren und dadurch Abwertung und Ausgrenzung erst ermöglichen, nicht explizit in die Reflexion einbezogen werden, dann

¹⁷ Strohm in: Deutsche Kinder- und Jugendstiftung gGmbH im Programm »Willkommen bei Freunden – Bündnisse für junge Flüchtlinge«, Themendossier »Zugänge, Übergänge, Anschlüsse für junge Geflüchtete gestalten«, 2018.

¹⁸ Wiesinger, a. a. O. (Fn. 3), S. 426.

¹⁹ So auch OVG Bremen, Beschluss vom 13.12.2017 – 1 B 136/17, in JAmt 2018, S. 169–170; Achterfeld, Hinweise für die Praxis, in JAmt 2018, S. 170–171.

²⁰ Riegel, Christine (2016): Bildung – Intersektionalität – Othering. Pädagogisches Handeln in widersprüchlichen Verhältnissen. Bielefeld: transcript Verlag, S. 212 ff.

werden strukturelle Othering-Prozesse zwangsläufig reproduziert«. ²¹

Diese Dynamiken geschehen nicht immer zwingend absichtsvoll, können aber gerade in Situationen der Uneindeutigkeit, der Unsicherheit oder Überforderung für Pädagoginnen und Pädagogen relevant werden, um die Infragestellung eigener Wahrheiten und Positionen zu verhindern. ²²

Eine Fachlichkeit, die sich mit der eigenen Beteiligung an diesen Differenzkonstruktionen, ihren konkreten Ausgestaltungen und spezifischen Wirkweisen in der Kinder- und Jugendhilfe auseinandersetzt, ist daher von zentraler Bedeutung, um abwertende und ausschließende Effekte des eigenen Handelns aufbrechen zu können. ²³

Daraus ergibt sich in Bezug auf die Zielgruppe der jungen Geflüchteten eine professionelle Notwendigkeit der Selbstvergewisserung und Selbstpositionierung für die Erziehungshilfen. Es ist davon auszugehen, dass der Verlust von Teilhabe- und Integrationsperspektiven durch eine rigider und restriktiver werdende Flüchtlingspolitik fortschreiten wird. Das »neueste Exklusionsprojekt«²⁴, das sogenannte Geordnete-Rückkehr-Gesetz, ist ein deutliches Beispiel hierfür. Hier werden die soziale Ausschließung und die Verweigerung von Sozialleistungen für bestimmte Personengruppen mit der Unterscheidung zwischen Menschen mit guter und schlechter Bleibeperspektive legitimiert, wodurch die migrationspolitische Spaltung in unserer Gesellschaft noch weiter verstärkt wird.

Die bestehenden und zu erwartenden Exklusionsmechanismen stehen im Konflikt mit dem originären Auftrag des Kinder- und Jugendhilfesystems, zu mehr gesellschaftlicher Gleichheit beizutragen. Dieser Konflikt wird sich zwangsläufig verschärfen, wenn es seine pädagogische Leistung nicht ausschließlich auf eine »Kopf-Hoch-Pädagogik« reduzieren lassen will.

Es ist daher umso dringlicher, gemeinsam mit Erziehungshilfeverbänden, Kinder- und Menschenrechtsorganisationen im Sinne eines Selbstverständnisses als Menschenrechtsprofession noch klarer Stellung zu beziehen gegen eine von außen transportierte gesellschaftspolitische Erwartung, nicht die soziale und rechtliche Inklusion der geflüchteten jungen Menschen zu ermöglichen, sondern letztlich nur ihr »Dasein auf Probe« zu unterstützen oder sogar ihre Ausreise vorzubereiten.

Die Verfasserin möchte hiermit zu einem kritischen Diskussionsprozess zwischen Akteurinnen und Akteuren der verschiedenen Jugendhilfeeinrichtungen beitragen, der in den nächsten Monaten durch die aktuellen politischen Entwicklungen dringender denn je wird.

²¹ Horre, a. a. O. (Fn. 2), S. 27.

²² Riegel, a. a. O. (Fn. 20), S. 310.

²³ Horre, a. a. O. (Fn. 2), S. 12.

²⁴ Prantl: »Pfungsten ist ein Fest gegen die Ausgrenzung«, SZ online, 8.6.2019, abrufbar unter www.sueddeutsche.de/politik/.

Neue internationale Entscheidungen

Zu aktuellen Entscheidungen des EGMR sowie weiterer internationaler Instanzen

Von Johanna Mantel, Redakteurin des Asylmagazins

Rackete und andere gegen Italien: Aus Seenot Gerettete müssen nicht an Land gelassen werden

Beschluss vom 25.6.2019, Nr. 32969/19 (Art. 2 und 3 EMRK)

Der EGMR lehnte es in diesem Fall im Eilverfahren ab, die italienischen Behörden zu verpflichten, die Menschen an Bord des Rettungsschiffs »Sea-Watch 3« an Land zu lassen.

Die Kapitänin des Schiffs und etwa 40 Personen, die aus Seenot gerettet worden waren, hatten beim Straßburger Gerichtshof beantragt, im Wege des Eilrechtsschutzes Italien zu verpflichten, sie im Hafen von Lampedusa anlegen und von Bord gehen zu lassen. Laut der Hilfsorganisation Sea Watch waren 53 Personen am 12. Juni 2019 in internationalen Gewässern vor der libyschen Küste aus einem Schlauchboot geborgen worden. Zum Zeitpunkt des Eilantrags lag das Schiff bereits seit anderthalb Wochen vor Lampedusa, allerdings noch nicht in italienischen Gewässern, da Italien die Einfahrt aufgrund eines eigens erlassenen Dekrets unter Androhung von Geldbußen und Strafverfolgung verweigerte. Nach einer Gesundheitsinspektion durch die italienischen Behörden waren 11 Personen als Notfälle vom Schiff evakuiert worden, unter den verbliebenen 42 waren laut Sea Watch drei unbegleitete Minderjährige.

Aus einer Pressemitteilung des EGMR geht hervor, dass die Betroffenen zunächst im Eilverfahren ein regionales italienisches Verwaltungsgericht angerufen hatten. Dieses habe aber keine dringlichen Gründe für eine Eilentscheidung gesehen.

Vor dem EGMR machten die Beschwerdeführenden geltend, dass eine Verletzung ihres *Rechts auf Leben* nach Art. 2 EMRK und des *Verbots der unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung* nach Art. 3 EMRK drohe, wenn sie weiterhin gezwungen würden, an Bord zu bleiben. Sie beantragten, in Italien an Land gelassen zu werden, um Asylanträge stellen zu können oder zumindest an einen sicheren Ort gebracht zu werden.

Der EGMR lehnte den Antrag, an Land gelassen zu werden, ab. Allerdings wies der Gerichtshof in der Kammerentscheidung darauf hin, dass darauf vertraut werde, dass die italienische Regierung weiterhin alle notwendigen Maßnahmen ergreife, um vulnerable Personen an Bord entsprechend ihres Alters und ihrer Gesundheitssituation zu versorgen.

Die Entscheidung erging als vorläufige Maßnahme nach Art. 39 der Verfahrensordnung des Gerichtshofs im Eilverfahren. Dieses soll dazu dienen, die unmittelbare Gefahr eines nicht wiedergutzumachenden Schadens

Unsere Angebote

Asylmagazin – Zeitschrift für Flüchtlings- und Migrationsrecht



- Beiträge aus der Beratungspraxis und zu Rechtsfragen
- Themenschwerpunkte und Beilagen
- Rechtsprechung
- Länderinformationen
- Nachrichten, Literaturhinweise

Bestellung 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



www.fluechtlingshelfer.info

Informationen für die ehrenamtliche Unterstützung von Flüchtlingen:

- Arbeitshilfen
- Themenübersichten
- Projekte
- Links und Adressen



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. Abrufbar 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.