

## **Stellungnahme des UNHCR zum Gesetz zur Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union**

### **1. Einleitung**

Dem Amt des Hohen Flüchtlingskommissars der Vereinten Nationen (UNHCR) wurde von der Generalversammlung der Vereinten Nationen die Aufgabe übertragen, für den internationalen Schutz der Flüchtlinge zu sorgen und sich um dauerhafte Lösungen für die Betroffenen zu bemühen. Die überwachende Funktion von UNHCR ist ein integrativer und wesentlicher Bestandteil zur Wahrung des internationalen Flüchtlingsschutzes und explizit in Artikel 8 der Satzung von UNHCR festgelegt: „Der Hohe Flüchtlingskommissar sorgt für den Schutz der Flüchtlinge, die unter die Zuständigkeit seines Amtes fallen, indem er: (a) den Abschluss und die Ratifizierung von Internationalen Abkommen zum Schutz der Flüchtlinge fördert, ihre Ausführung überwacht und Verbesserungsvorschläge vorbringt“. Teil dieses humanitären Mandats ist die Überwachung der Durchführung der Bestimmungen der Genfer Flüchtlingskonvention von 1951 (GFK) und des New Yorker Protokolls von 1967. In Artikel 35 GFK und Artikel II des New Yorker Protokolls haben sich die Unterzeichnerstaaten dieser Vertragswerke verpflichtet, mit UNHCR zur Erfüllung dieser Aufgaben zusammenzuarbeiten.

Die vorliegende Rechtsmaterie wirft nicht nur flüchtlingsrechtliche sondern auch allgemeine menschenrechtliche Fragen auf. Sie betrifft wesentliche Interessen von Personen innerhalb des Mandats von UNHCR und der internationalen Schutzfunktion des Amtes. Da sich der Zuständigkeitsbereich von UNHCR auch auf Personen erstreckt, die vor Krieg, dem Ausbruch schwerer und allgemeiner Unruhen sowie vor Gewalt fliehen, unabhängig davon, ob sie den Flüchtlingsbegriff der Genfer Flüchtlingskonvention erfüllen, bezieht die nachfolgende Analyse neben Asylsuchenden und Flüchtlingen im Sinne der Genfer Flüchtlingskonvention auch diesen Personenkreis mit ein.

UNHCR dankt dem Bundesministerium des Innern für die Übersendung des Referentenentwurfs des Änderungsgesetzes und die damit eingeräumte Möglichkeit einer Stellungnahme. Die Verabschiedung der Richtlinien mit flüchtlingsrelevanten Regelungen wurde von UNHCR im Grundsatz überwiegend begrüßt, teilweise wurde auch kritisch Stellung genommen. Im Bereich des Flüchtlingsrechts sind die Aufnahmerichtlinie<sup>1</sup>, die Qualifikationsrichtlinie<sup>2</sup> sowie die Verfahrensrichtlinie<sup>3</sup> von zentraler Bedeutung. UNHCR verbindet mit der Umsetzung der Richtlinien in das deutsche Recht die Erwartung, dass der Schutz von Personen, die vor Verfolgung oder

---

<sup>1</sup> Richtlinie 2003/9/EG des Rates vom 27. Januar 2003 zur Festlegung von Mindestnormen für die Aufnahme von Asylbewerbern in den Mitgliedsstaaten.

<sup>2</sup> Richtlinie 2004/83/EG des Rates vom 29. April 2004 über Mindestnormen für die Anerkennung und den Status von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Flüchtlinge oder als Personen, die anderweitig international Schutz benötigen, und über den Inhalt des zu gewährenden Schutzes.

<sup>3</sup> Richtlinie 2005/85/EG des Rates vom 1. Dezember 2005 über Mindestnormen für Verfahren in den Mitgliedsstaaten zur Zuerkennung oder Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft.

schweren Menschenrechtsverletzungen flüchten, weiter verbessert wird, und die deutsche Rechtslage und Praxis noch stärker an die Vorgaben der Genfer Flüchtlingskonvention und internationaler menschenrechtlicher Verträge angepasst wird.

Sowohl bei der Umsetzung der EU-Richtlinien in nationales Recht als auch bei der späteren Anwendung der hierbei geschaffenen Normen in der Rechtspraxis sollte aus Sicht von UNHCR die Genfer Flüchtlingskonvention stets die Richtschnur für die Abfassung neuer Normen und deren Auslegung bilden. Dies entspricht sowohl dem EG-Vertrag, der für die im Bereich Asyl zu verabschiedenden Instrumente eine Bindung an die Genfer Flüchtlingskonvention zwingend vorschreibt, als auch der Konzeption der Richtlinien, in denen diese Bindung an zahlreichen Stellen betont wird. Dies gilt insbesondere auch im Hinblick auf die Qualifikationsrichtlinie, in der einige Bestimmungen der Genfer Flüchtlingskonvention konkretisiert werden.

Bei den Bestimmungen der Richtlinien handelt es sich um eine Festlegung von Mindeststandards, die lediglich einen gemeinsamen Ausgangspunkt der EU-Mitgliedsstaaten bei der Lösung flüchtlingsrechtlicher Fragestellungen darstellen und den Staaten vielfach Spielräume für weitergehende Regelungen einräumen. Dabei ist zu betonen, dass die Richtlinien auf der Basis politischer Kompromisse im Rahmen der ersten Phase des Harmonisierungsprozesses der Europäischen Union in diesem Bereich lediglich Mindestnormen für 25 Mitgliedsstaaten festlegen und der Beibehaltung oder Einführung höherer Schutznormen auf nationaler Ebene nicht entgegenstehen. In den Ihnen bereits übermittelten allgemeinen UNHCR-Stellungnahmen zu den Richtlinien wird im Einzelnen dargelegt, dass die verabschiedeten EU-Mindestnormen die Standards der Genfer Flüchtlingskonvention und anderer Menschenrechtsabkommen nicht in jedem Aspekt vollständig wiedergeben. Dies bedeutet, dass eine weiter gehende nationale Regelung etwa aufgrund der völkerrechtlichen Interpretation der Vorschriften der Genfer Flüchtlingskonvention, die ihren Niederschlag in der nationalen Gesetzgebung findet, im Sinne der Zielsetzung der Richtlinien wäre, einen gemeinsamen Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts zu schaffen, der allen offen steht, die wegen besonderer Umstände rechtmäßig in der Gemeinschaft um Schutz ersuchen (vgl. etwa Erwägungsgrund Nr. 1 der Qualifikationsrichtlinie).

Mit der Umsetzung der Richtlinien wird nach Ansicht von UNHCR fortgesetzt, was mit der Verabschiedung des Zuwanderungsgesetzes begonnen wurde, indem eine verstärkte Orientierung an der Genfer Flüchtlingskonvention und der internationalen Praxis in § 60 Abs. 1 AufenthG gesetzlich verankert wurde. Auch nach dem vorliegenden Gesetzentwurf bleibt es allerdings dabei, dass der Flüchtlingsschutz in Deutschland vor allem aus der Perspektive des Abschiebungsschutzes betrachtet wird: Als Ausgangspunkt für die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft fungiert anstelle einer an die Voraussetzungen der Flüchtlingseigenschaft nach Art. 1 A (2) GFK angelehnten Vorschrift weiterhin die der in Art. 33 Abs. 1 GFK enthaltenen Non-Refoulement-Regelung nachgebildete Bestimmung des § 60 Abs. 1 AufenthG. Dies birgt nach Einschätzung von UNHCR die Gefahr, dass die deutsche Praxis bei der Interpretation des Flüchtlingbegriffs weiterhin von der internationalen Praxis abweicht. Überdies werden dadurch die in den Artikeln 2 bis 32 GFK verankerten, aus der Flüchtlingseigenschaft erwachsenden Rechte - soweit sie über das bloße Refoulement-Verbot hinausgehen - nicht hinreichend in die Erwägungen einbezogen. Nicht zuletzt vor diesem Hintergrund wäre aus Sicht von UNHCR die Erarbeitung eines Flüchtlingsgesetzes wünschenswert, in dem Voraussetzungen und Verfahren der Flüchtlingsanerkennung ebenso wie die daraus folgenden Rechte umfassend und in

einer der Bedeutung des internationalen Flüchtlingsschutzes angemessenen Weise geregelt und nicht lediglich als ein der Aufenthaltsbeendigung entgegenstehendes Hindernis behandelt wären. UNHCR regt daher für zukünftige Gesetzgebungsverfahren in diesem Bereich – auch im Rahmen der weiteren Harmonisierung auf Ebene der EU – an, die Möglichkeit einer solchen Homogenisierung der flüchtlingsrechtlich relevanten Regelungen in Deutschland in Betracht zu ziehen.

Die folgenden Anmerkungen und Empfehlungen basieren auf dem aktuellen Entwurf vom Januar 2006. Sollten sich im Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens neue Entwicklungen ergeben, würden die untenstehenden Anmerkungen und Empfehlungen gegebenenfalls von UNHCR ergänzt.

## **2. Anmerkungen zur Umsetzung der Qualifikationsrichtlinie**

### **2.1 Flüchtlingseigenschaft**

#### **2.1.1 Kriterien des Flüchtlingsbegriffs (zu § 60 Abs. 1 E-AufenthG)**

Die Qualifikationsrichtlinie legt in ihren Kapiteln II und III die Kriterien fest, bei deren Vorliegen die Mitgliedsstaaten zur Anerkennung einer schutzsuchenden Person als Flüchtling im Sinne der GFK verpflichtet sind. In dem Gesetzentwurf der Bundesregierung werden diese Vorschriften durch Verweisung im Wortlaut des § 60 Abs. 1 AufenthG in Bezug genommen.

UNHCR begrüßt die Verwendung dieser Verweisungstechnik, die eine vollständige Anwendung der in Bezug genommenen Richtlinieninhalte sicherstellt. Allerdings könnte die Formulierung, dass die betreffenden Richtlinienbestimmungen „ergänzend“ heranzuziehen sind, Anlass zu Missverständnissen geben. UNHCR würde daher empfehlen, in der Gesetzesbegründung klarzustellen, dass es sich bei den Richtlinienbestimmungen gemäß Art. 3 der Qualifikationsrichtlinie um verbindliche Mindestnormen handelt; enthält eine Norm des deutschen Rechts eine für Schutzsuchende weitergehende Regelung, ist diese jedoch weiterhin vorrangig anzuwenden.

Mit Inkrafttreten des Zuwanderungsgesetzes, insbesondere durch die ausdrückliche Bezugnahme in § 60 Abs. 1 Satz 1 AufenthG, hat die Genfer Flüchtlingskonvention für die deutsche Praxis bereits wieder deutlich an Bedeutung gewonnen. Von der Umsetzung der Qualifikationsrichtlinie erwartet UNHCR einen weiteren wichtigen Impuls, um die Kriterien der Genfer Flüchtlingskonvention noch stärker in der rechtlich erforderlichen Weise in den Mittelpunkt der Prüfung der Flüchtlingseigenschaft zu stellen. Neben einer Anpassung der Prüfstrukturen an die Vorgaben der Qualifikationsrichtlinie (wohlbegründete Furcht, schwerwiegende Rechtsgutsverletzung als Verfolgungshandlung, Anknüpfung an Verfolgungsgründe der Genfer Flüchtlingskonvention) sollte die Anwendung der Richtlinie insbesondere die Anerkennung kumulativer Maßnahmen als Verfolgungshandlung, eine umfassende und auch die öffentliche Betätigung der Religionsausübung einschließende Berücksichtigung der Anknüpfung einer Verfolgungshandlung an religiöse Gründe sowie eine entwicklungs offene Anwendung des Konzeptes der sozialen Gruppe gewährleisten. Um diesen Impuls auch für die Praxis wirksam werden zu lassen, empfiehlt UNHCR, in der Gesetzesbegründung die grundsätzliche Neuorientierung anhand der Einbeziehung der Kriterien aus der Qualifikationsrichtlinie zu betonen sowie auf die genannten Aspekte mit Veränderungspotential ausdrücklich hinzuweisen. Zudem sollte in der Gesetzesbegründung unter Berücksichtigung des Mandats von UNHCR und seiner Funktion gemäß Art. 35 GFK auf das UNHCR-Handbuch über Verfahren und Kriterien zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft, die einschlägigen

UNHCR-Richtlinien zur Auslegung einzelner Aspekte der Genfer Flüchtlingskonvention, die Beschlüsse des Exekutivkomitees des UNHCR, die Kommentare von UNHCR zu den EU Richtlinien sowie auf die im Erwägungsgrund 15 den Mitgliedsstaaten nahe gelegte Möglichkeit der Konsultationen mit dem UNHCR bei der Bestimmung der Flüchtlingseigenschaft hingewiesen werden.

Zu einzelnen, in der Gesetzesbegründung erläuterten Tatbestandselemente regt UNHCR insbesondere folgende Änderungen im Text der Gesetzesbegründung an:

- zu Artikel 7 Qualifikationsrichtlinie (S. 171 des Entwurfs): Es sollte betont werden, dass die Qualifikationsrichtlinie in Artikel 7 Abs. 2 zwei Tatbestandskriterien für den Schutz im Heimatland fordert: zum einen die generelle Schutzfähigkeit und – willigkeit des Akteurs durch ein generelles System des repressiven Rechtsschutzes und zum anderen die Effektivität des Schutzes für die individuelle schutzsuchende Person. Letzterer Aspekt fehlt in der Gesetzesbegründung, wenn hier ausgeführt wird, die Schutzakteure müssten „lediglich grundsätzlich fähig und auch willens sein, den notwendigen Schutz zu gewähren“.
- Zu Artikel 8 Qualifikationsrichtlinie (S. 172 des Entwurfs): Im Hinblick auf die interne Schutzalternative sollte zu der Vorschrift des Artikel 8 Abs. 3 der Qualifikationsrichtlinie aus Sicht des UNHCR klargestellt werden, dass ein tatsächliches Hindernis im Sinne dieser Vorschrift nur dann angenommen werden kann, wenn dieses lediglich kurzfristig vorübergehend besteht. Ansonsten mangelt es an der Erreichbarkeit der Schutzalternative, ohne die ein Ausschluss vom Schutz der GFK nicht gerechtfertigt wäre.
- Zu Artikel 9 Qualifikationsrichtlinie (S. 173): Hier wird im Hinblick auf die Verfolgungshandlung der Maßstab der „schwerwiegenden Verletzung der grundlegenden Menschenrechte“ erläutert; insoweit wäre nach der Gesetzesbegründung erforderlich, dass ein Eingriff in ein Recht in Frage steht, das mit den notstandsfesten Rechten der EMRK (Verbot der Tötung außerhalb rechtmäßiger Kriegshandlungen, Folterverbot, Verbot der Sklaverei, nulla poena sine lege) vergleichbar ist. Die Richtlinie ist insoweit offener formuliert, indem sie jene Rechte als Beispielsfälle nennt („insbesondere“), ohne eine abschließende Auflistung vorzunehmen.  
Im Hinblick auf die Erläuterung der Verfolgungshandlungen bei Militärdienstverweigerung wäre es sehr zu begrüßen, wenn in der Gesetzesbegründung klargestellt würde, dass eine entsprechende Strafdrohung bei Verweigerung aus genuinen Gewissensgründen auch die Flüchtlingseigenschaft begründen kann.<sup>4</sup>
- Zu Artikel 10 Qualifikationsrichtlinie (S. 174): Das Konzept der sozialen Gruppe ist auch in der Qualifikationsrichtlinie als entwicklungs-offenes Konzept formuliert („Eine Gruppe gilt *insbesondere* als soziale Gruppe, wenn ...“). Daher ist die abgegrenzte Identität aufgrund der sozialen Wahrnehmung nicht „immer Voraussetzung“, wie es in der Gesetzesbegründung heißt. Zudem sollte im Hinblick auf die Regelung der geschlechtsspezifischen Verfolgung im Rahmen des Konzepts der sozialen Gruppe darauf hingewiesen werden, dass die deutsche Regelung in § 60 Abs. 1 Satz 3 AufenthG der Bestimmung der Richtlinie insoweit als günstigere Norm vorgeht, als hiernach eine Verfolgung in Anknüpfung allein an das Geschlecht ausdrücklich als ausreichend für das Vorliegen des Anerkennungsgrundes „Verfolgung wegen Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe“ erachtet wird.  
Angesichts der speziell deutschen Konzeption beim Verfolgungsgrund der Religion, die in bestimmten Fällen auf den Schutz des „forum internum“ beschränkt ist, hält

---

<sup>4</sup> Vgl. UNHCR-Handbuch, Ziffer 170.

UNHCR darüber hinaus schließlich einen Hinweis in der Gesetzesbegründung auf die Öffnung des Konzeptes für öffentliche Religionsausübung, die in Übereinstimmung mit der internationalen Praxis und den einschlägigen menschenrechtlichen Normen steht, für notwendig.

### **UNHCR-Vorschlag:**

Die Gesetzesbegründung sollte in folgenden Punkten angepasst bzw. ergänzt werden:

- a) Zur Verweisung auf die Richtlinienbestimmungen: Klarstellung des verbindlichen Mindestnormcharakters und des Vorrangs weitergehender Bestimmungen des deutschen Rechts.
- b) Verweis auf UNHCR-Handbuch, UNHCR Richtlinien zum internationalen Schutz, UNCHR Kommentierung der EU-Richtlinien und Beschlüsse des UNHCR Exekutivkomitees als Erkenntnisquellen für die Auslegung.
- c) Hervorhebung der strukturellen Neuausrichtung des deutschen Rechts und der wesentlichen materiellen Veränderungen aufgrund der Richtlinienverweisung (Details siehe oben).

### **2.1.2 Anspruchsgrundlage für die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft (zu § 3 E-AsylVfG)**

UNHCR begrüßt, dass mit § 3 E-AsylVfG nunmehr eine Anspruchsgrundlage für die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft geschaffen wird, die an die Systematik der Qualifikationsrichtlinie angelehnt ist. Wie bereits einleitend betont wurde, bleibt in dieser Hinsicht jedoch der zentrale Kritikpunkt bestehen, dass die einzelnen Einschlussgründe des Art. 1 A (2) GFK weiterhin nur in der dem Schutz vor Abschiebung gewidmeten Vorschrift des § 60 Abs. 1 AufenthG konkretisiert werden. Dies führt dazu, dass die der GFK zugrunde liegende und von der Qualifikationsrichtlinie übernommene Konzeption, wonach eine Person über den Schutz vor Abschiebung hinausgehende Rechte genießt, weil sie Flüchtling im Sinne des Art. 1 A (2) GFK ist, im deutschen Recht umgekehrt wird. Auch der in § 3 Abs. 1 E-AsylVfG enthaltene Verweis auf die Voraussetzungen des § 60 Abs. 1 AufenthG vermag den darin begründeten systematischen Bruch letztlich nicht vollständig zu lösen.

Zu bedauern ist zudem, dass die vorgeschlagenen Änderungen im Bereich der Ausschluss- und Ausnahmetatbestände nicht in vollem Umfang den Vorgaben der Qualifikationsrichtlinie und der Genfer Flüchtlingskonvention entsprechen. So wird der Ausschlussgrund des Art. 12 Abs. 1 lit. a der Qualifikationsrichtlinie, der seinem Wortlaut nach die Regelung des Art. 1 D GFK abbildet, nicht vollständig in deutsches nationales Recht umgesetzt. Überdies wird die bereits im bisherigen Recht verankerte und von UNHCR in der Vergangenheit vielfach kritisierte Vermischung von Ausschlussgründen und Ausnahmen vom Refoulement-Verbot durch die vorgeschlagenen Änderungen nicht beseitigt.

### **2.1.2.1 Ausschlussgründe gemäß § 3 Abs. 3 AsylVfG**

§ 3 Abs. 3 AsylVfG soll Art. 12 Abs. 1 lit. a Qualifikationsrichtlinie in deutsches Recht umsetzen. Diese Vorschrift der Qualifikationsrichtlinie entspricht dem Ausschlussgrund des Art. 1 D GFK. Nach Art. 1 D Satz 1 GFK ist eine Person von der Flüchtlingsanerkennung ausgeschlossen, wenn sie den Schutz oder Beistand einer internationalen Organisation mit Ausnahme des UNHCR genießt. Ein solcher Schutz und Beistand wurde in der Vergangenheit koreanischen Flüchtlingen von der damaligen United Nations Korean Reconstruction Agency (UNKRA)<sup>5</sup> gewährt. Nach Beendigung des UNKRA-Mandates findet die Vorschrift gegenwärtig ausschließlich auf palästinensische Flüchtlinge Anwendung, die aufgrund eines speziellen Mandates nicht dem Schutz durch UNHCR, sondern durch die United Nations Relief and Works Agency (UNRWA)<sup>6</sup> unterstehen. Das Ziel der Regelung besteht in erster Linie darin, eine Überschneidung der Kompetenzen von UNHCR und anderen internationalen Organisationen zu vermeiden. Um gleichzeitig die Kontinuität des Schutzes und der Unterstützung für die betroffenen Flüchtlinge zu garantieren, regelt Art. 1 D Satz 2 GFK, dass der Flüchtlingsschutz automatisch und ohne das Erfordernis einer erneuten Prüfung der Voraussetzungen der Flüchtlingseigenschaft („ipso facto“) wieder aufleben, wenn der zunächst gewährte Schutz oder Beistand einer internationalen Organisation aus irgendeinem Grunde weggefallen ist, ohne dass das Schicksal dieser Person endgültig gemäß den bezüglichen Entschlüssen der Generalversammlung der Vereinten Nationen geregelt worden ist. Eine entsprechende Regelung ist auch in Art. 12 Abs. 1 Satz 2 der Qualifikationsrichtlinie enthalten. In dem vorliegenden Entwurf von § 3 AsylVfG findet dieser Passus jedoch keine Entsprechung. UNHCR empfiehlt daher, den Entwurf des § 3 Abs. 3 AsylVfG um den in Art. 12 Abs. 1 lit. a der Qualifikationsrichtlinie bzw. Art. 1 D GFK enthaltenen zweiten Satz zu ergänzen.

#### **UNHCR-Vorschlag:**

Der Vorschrift des § 3 Abs. 3 E-AsylVfG wird folgender Satz 2 hinzugefügt:

*„Ist dieser Schutz oder diese Unterstützung aus irgendeinem Grunde weggefallen, ohne dass das Schicksal dieser Person endgültig gemäß den hierauf bezüglichen Entschlüssen der Generalversammlung der Vereinten Nationen geregelt worden ist, so genießt er ipso facto den Schutz des Abs. 1.“*

### **2.1.2.2 Vermischung von Ausschlussgründen und Ausnahmen vom Refoulement-Verbot in § 3 Abs. 4 AsylVfG und § 60 Abs. 8 AufenthG**

UNHCR begrüßt zunächst, dass die bislang gemeinsam mit den Gründen für Ausnahmen vom Refoulement-Verbot in § 60 Abs. 8 Aufenthaltsgesetz geregelten Gründe, die zum Ausschluss einer Person von der Möglichkeit der Flüchtlingsanerkennung führen, nunmehr separat in § 3 Abs. 2 AsylVfG genannt werden.

Die durch die Neuregelung erhoffte klare Trennung zwischen den Rechtsfolgen des Vorliegens von Ausschluss- oder Ausnahmetatbeständen wird mit der vorgeschlagenen Änderung jedoch nicht erreicht. Vielmehr wird insbesondere durch die in § 3 Abs. 4 AsylVfG enthaltene Verweisung auf § 60 Abs. 8 AufenthG die bisherige, von UNHCR mehrfach kritisierte Rechtslage fortgeschrieben, die hinsichtlich der Rechtsfolgen nicht zwischen dem Ausschluss von der Flüchtlingseigenschaft im Sinne des Art. 1 F GFK

<sup>5</sup> Vgl. Resolution 410 (V) der UN-Generalversammlung vom 1. Dezember 1950.

<sup>6</sup> Vgl. Resolution 302 (IV) der UN-Generalversammlung vom 8. Dezember 1949.

und der Ausnahme vom Refoulement-Verbot im Sinne des Art. 33 Abs. 2 GFK unterscheidet.

Während die Gründe für den Ausschluss einer Person aus dem Flüchtlingsschutz im Sinne des Art. 1 F GFK infolge der vorgeschlagenen Änderung zwar nunmehr systematisch überzeugend im Zusammenhang mit den Voraussetzungen der Flüchtlingsanerkennung in § 3 Abs. 2 AsylVfG geregelt werden, schließt der vorliegende Entwurf von § 3 Abs. 4 AsylVfG durch den darin enthaltenen Verweis auf § 60 Abs. 8 Satz 1 Aufenthaltsgesetz weiterhin auch solche Personen von der Anerkennung als Flüchtlinge aus, die aus schwerwiegenden Gründen als eine Gefahr für die Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland anzusehen sind oder eine Gefahr für die Bundesrepublik Deutschland bedeuten, weil sie wegen eines Verbrechens oder eines besonders schweren Vergehens rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe von mindestens drei Jahren verurteilt worden sind. Die Regelung des § 60 Abs. 8 Satz 1 Aufenthaltsgesetz gibt im Wesentlichen diejenigen Umstände wieder, deren Vorliegen gemäß Art. 33 Abs. 2 GFK eine Ausnahme vom Refoulement-Verbot rechtfertigt. Durch den in § 3 Abs. 4 AsylVfG geregelten Ausschluss der in § 60 Abs. 8 Satz 1 genannten Personen von der Flüchtlingsanerkennung werden somit den Gründen für den Ausschluss von der Flüchtlingseigenschaft faktisch die Ausnahmen vom Refoulement-Verbot gemäß Art. 33 Abs. 2 GFK hinzugefügt. Eine solche Erweiterung der Gründe für einen Ausschluss von der Flüchtlingseigenschaft verstößt jedoch gegen tragende Prinzipien der Genfer Flüchtlingskonvention, da die Genfer Flüchtlingskonvention die Ausschlussgründe *abschließend* in Art. 1 D, E GFK und insbesondere Art. 1 F GFK regelt.

Zu berücksichtigen ist dabei, dass der Ausschluss von der Flüchtlingseigenschaft insbesondere nach Art. 1 F GFK und die Ausnahme vom Refoulement-Verbot gemäß Art. 33 Abs. 2 GFK trotz der auf den ersten Blick ähnlichen Voraussetzungen gänzlich unterschiedliche Zielsetzungen verfolgen:

Der Ausschluss einer Person aus dem internationalen Flüchtlingsschutz beruht auf der Überlegung, dass eine Person entweder des internationalen Flüchtlingsschutzes nicht bedarf oder – im Falle des Art. 1 F GFK – aufgrund ihres eigenen Verhaltens keinen internationalen Schutz verdient und deshalb von vornherein nicht als Flüchtling im Sinne der GFK angesehen wird. Die Regelung des Art. 1 F GFK soll darüber hinaus sicherstellen, dass sich eine Person nicht unter Missbrauch des internationalen Flüchtlingsschutzes der strafrechtlichen Verantwortung für die Begehung eines der in Art. 1 F GFK abschließend aufgezählten besonders schwerwiegenden Verbrechen entzieht. Auf eine Gefahr für die Sicherheit des Aufnahmelandes oder der Allgemeinheit kommt es im Rahmen des Art. 1 F GFK schon dem Wortlaut der Vorschrift nach nicht an.

Art. 33 GFK hingegen befasst sich mit der Behandlung von Flüchtlingen, wobei Art. 33 Abs. 2 GFK Gründe benennt, bei deren Vorliegen Flüchtlinge in Abweichung von dem in Art. 33 Abs. 1 geregelten Refoulement-Verbot ausnahmsweise dennoch in ihren Herkunftsstaat aus- oder zurückgewiesen werden können. Ausweislich der Vorschrift kann sich ein Flüchtling nicht auf das Refoulement-Verbot berufen, der aus schwerwiegenden Gründen als eine Gefahr für die Sicherheit des Aufnahmelandes oder als eine Gefahr für die Allgemeinheit anzusehen ist, weil er wegen eines Verbrechens oder besonders schweren Vergehens rechtskräftig verurteilt worden ist. Allein die Begehung schwerwiegender Straftaten im Aufnahmeland rechtfertigt dabei noch nicht die Durchbrechung des Refoulement-Verbotes. Hinzukommen muss vielmehr, dass der betreffende Flüchtling aufgrund seines Verhaltens als eine Gefahr für die Sicherheit des

Aufnahmelandes oder als eine Gefahr für die Allgemeinheit anzusehen ist. Im Zusammenspiel mit Art. 32 GFK wird überdies deutlich, dass eine Ausnahme vom Refoulement-Verbot nur als letztes Mittel in Betracht zu ziehen ist, dass nur dann Anwendung findet, wenn sonstige Maßnahmen wie beispielsweise Strafverfolgung oder Inhaftierung im Aufnahmestaat oder auch die Überstellung in einen Drittstaat nicht zur Verfügung stehen oder zur Kontrolle der Sicherheitsrisiken, die von dem Betroffenen ausgehen, nicht ausreichen. Der Zweck von Art. 33 Abs. 2 GFK besteht somit in der Gewährleistung der Sicherheit des Aufnahmelandes oder der Allgemeinheit. Art. 33 Abs. 2 GFK wurde jedoch nicht geschaffen, um einen weiteren Grund für die Beendigung oder den Ausschluss von der Flüchtlingseigenschaft zu schaffen.

UNHCR regt vor diesem Hintergrund an, den im Entwurf des § 3 Abs. 4, 2. Halbsatz AsylVfG enthaltenen Ausschluss von der Möglichkeit der Flüchtlingsanerkennung im Falle des Vorliegens der Voraussetzungen des § 60 Abs. 8 Satz 1 Aufenthaltsgesetz zu streichen. Hierdurch wäre entsprechend den Vorgaben der Genfer Flüchtlingskonvention sichergestellt, dass die Flüchtlingseigenschaft einer Person einschließlich der daran anknüpfenden Rechte vom Vorliegen der Voraussetzungen für eine Durchbrechung des Refoulement-Verbotes unbeeinflusst bleibt.

### **UNHCR-Vorschlag:**

§ 3 Abs. 4, 2. Halbsatz E-AsylVfG wird ersatzlos gestrichen.  
Die vollständige Bestimmung lautet danach:

*„(4) Einem Ausländer, der Flüchtling nach Abs. 1 ist, wird die Flüchtlingseigenschaft zuerkannt.“*

### **2.1.3 Beendigung der Flüchtlingseigenschaft nach Wegfall der Umstände (zu § 73 Abs. 1a E-AsylVfG)**

Im Zusammenhang mit den Vorschriften über den Widerruf der Flüchtlingsanerkennung ist aus Sicht von UNHCR zunächst positiv hervorzuheben, dass der neu eingefügte § 73 Abs. 1a Satz 1 E-AsylVfG die in Art. 11 Abs. 1 lit. e) und f) der Qualifikationsrichtlinie genannten Voraussetzungen für eine Beendigung der Flüchtlingseigenschaft nahezu wörtlich übernimmt, deren Formulierung mit den Regelungen der Art. 1 C (5) und 1 C (6) GFK übereinstimmt. Hierdurch wird einer Divergenz zwischen der Beendigung der Flüchtlingseigenschaft auf der Grundlage der Bestimmungen der Genfer Flüchtlingskonvention auf der einen und der Aufhebung der innerstaatlichen Anerkennungsentscheidung auf der anderen Seite entgegengewirkt. Die nunmehr eingeführte Trennung der Regelungen über den Widerruf der Asylberechtigung einerseits und der Flüchtlingsanerkennung andererseits verdeutlicht darüber hinaus den unterschiedlichen Rechtscharakter der beiden Rechtsinstitute.

Hinsichtlich der rechtlichen Folgen der in § 73 Abs. 1a Satz 1 E-AsylVfG umschriebenen Beendigungsvoraussetzungen – „Widerruf der Flüchtlingsanerkennung“ – regt UNHCR jedoch dringend die Streichung des Wortes „unverzüglich“ an. Erfahrungen mit der Widerrufspraxis insbesondere gegenüber irakischen Flüchtlingen haben gezeigt, dass der Begriff „unverzüglich“ zu einer verfrühten Anwendung der Bestimmungen über den Widerruf der Flüchtlingsanerkennung führen kann. Das damit möglicherweise verbundene falsche Signal an die mit der Widerrufsprüfung befassten Stellen sollte vermieden werden. Dabei erscheint die Verwendung des Begriffs nach Auffassung von UNHCR rechtlich ohnehin entbehrlich, da die gebundene Entscheidung über den Widerruf gemäß § 73 Abs. 1a E-AsylVfG nicht zuletzt unter dem Gebot des zügigen Verfahrens wenig zeitlichen Spielraum eröffnet. Aufgrund der Ausgestaltung



des Widerrufsverfahrens als individuelles Verwaltungsverfahren ist jedoch zu berücksichtigen, dass das Vorliegen der Widerrufsvoraussetzungen ungeachtet dessen in jedem Einzelfall geprüft und festgestellt werden muss. Auch bei der Anerkennungsentscheidung geht der Gesetzgeber offenbar davon aus, dass im Falle des Vorliegens der in § 3 Abs. 1 E-AsylVfG genannten Voraussetzungen ohne eine explizite Pflicht zur „unverzöglichen“ Entscheidung diese so schnell wie möglich getroffen wird.

### **UNHCR-Vorschlag:**

Der Begriff „unverzöglich“ in § 73 Abs. 1a Satz 1 E-AsylVfG wird ersatzlos gestrichen. Der Satz lautet danach:

*„(1a) Die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft ist zu widerrufen, wenn der Ausländer nach Wegfall der Gründe, die zur Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft geführt haben, es nicht mehr ablehnen kann, den Schutz des Staates in Anspruch zu nehmen, dessen Staatsangehörigkeit er besitzt oder der Ausländer im Falle seiner Staatenlosigkeit in der Lage ist, in das Land zurückzukehren, in dem er seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte... .“*

#### **2.1.4 Flüchtlingsanerkennung aufgrund von Nachfluchtatbeständen (zu § 28 Abs. 2 E-AsylVfG)**

Die vorgeschlagene Neuregelung des § 28 Abs. 2 AsylVfG dient der Umsetzung der in Art. 5 der Qualifikationsrichtlinie enthaltenen Vorschriften über die Möglichkeit der Flüchtlingsanerkennung aufgrund so genannter Nachfluchtatbestände.

In Übereinstimmung mit Art. 5 Abs. 1 und 2 der Qualifikationsrichtlinie verdeutlicht die nunmehr gewählte Formulierung des § 28 Abs. 2 Satz 1 AsylVfG besser als die bisherige Vorschrift, dass auch Umstände, die entstanden sind, nachdem der Ausländer das Herkunftsland verlassen hat, die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft rechtfertigen können. UNHCR begrüßt diese Klarstellung. Die Genfer Flüchtlingskonvention bietet keinen Anhaltspunkt für die Annahme, dass eine begründete Furcht vor Verfolgung lediglich auf Tatsachen beruhen kann, die bereits vor dem Verlassen des Herkunftsstaates gegeben waren. Maßgeblich ist vielmehr allein das Vorliegen einer wohlbegründeten Verfolgungsfurcht im Entscheidungszeitpunkt. Deshalb können auch Überzeugungen und Aktivitäten, die der Antragsteller erst außerhalb des Herkunftslandes gebildet oder entfaltet hat, die Flüchtlingseigenschaft begründen, wenn hieran eine begründete Furcht vor Verfolgung anknüpft.

§ 28 Abs. 1 Satz 2 AsylVfG sieht jedoch – ähnlich wie die bisherige Rechtslage – vor, dass die Geltendmachung von Verfolgungsgründen, die der Antragsteller nach Rücknahme oder unanfechtbarer Ablehnung eines früheren Asylantrages selbst geschaffen hat, in einem Folgeverfahren in der Regel nicht zur Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft führen können. UNHCR erkennt in diesem Zusammenhang an, dass die Einbeziehung von Umständen, die der Antragsteller erst nach Verlassen seines Herkunftslandes durch sein Verhalten selbst geschaffen hat, für die Aufnahmestaaten unter Umständen Schwierigkeiten bei der Bewertung der Begründetheit von Asylansprüchen in sich bergen kann. So kann es Fälle geben, in denen eine Person, die anderenfalls keine begründete Furcht vor Verfolgung geltend machen könnte, außerhalb ihres Herkunftslandes bestimmte Handlungen allein zu dem Zweck unternimmt, einen Anerkennungsgrund zu schaffen. UNHCR stimmt diesbezüglich mit den Mitgliedsstaaten überein, dass eine solche Praxis die Zielsetzung des internationalen Schutzes unterlaufen könnte und deshalb unterbunden werden

sollte. Zugleich ist UNHCR jedoch davon überzeugt, dass dieses Ziel durch eine sorgfältige Glaubwürdigkeitsprüfung erreicht werden kann. Keinesfalls sollte die Geltendmachung neu entstandener Verfolgungsgründe nach vorheriger Ablehnung eines Asylbegehrens generell zum Ausschluss von der Möglichkeit einer späteren Flüchtlingsanerkennung führen. Um die oben angesprochenen Bewertungsfragen interessengerecht zu lösen, kommt es nach Auffassung von UNHCR letztlich auch nicht auf den Nachweis der „Bösgläubigkeit“ des Antragstellers an. Vielmehr sollte wie in jedem anderen Fall geprüft werden, ob bei Berücksichtigung der maßgeblichen anspruchsbezogenen Tatsachen eine Verfolgungsgefahr im Herkunftsland besteht und die Kriterien der Flüchtlingsdefinition erfüllt sind. Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen, dass es keinen logischen oder empirischen Zusammenhang zwischen der Begründetheit der Furcht vor Verfolgung und der Intention gibt, mit der eine Person eine bestimmte, Verfolgung auslösende Handlung unternimmt. Die Genfer Flüchtlingskonvention enthält deshalb auch weder ausdrücklich noch implizit einen Ausschluss von Personen, die bestimmte Handlungen erst im Ausland unternommen haben, und zwar unabhängig davon, ob die betreffenden Handlungen einzig dem Ziel dienen, einen Anerkennungsgrund zu schaffen.

Art. 5 Abs. 3 der Qualifikationsrichtlinie, der den Mitgliedsstaaten die Möglichkeit von Regelungen zum Ausschluss von Personen von der Flüchtlingsanerkennung im Falle selbst geschaffener Nachfluchtgründe einräumt, trägt diesem Umstand durch die einleitende Formulierung „Unbeschadet der Genfer Flüchtlingskonvention“ Rechnung. Hierdurch wird einem Auseinanderfallen der Kriterien für die Flüchtlingseigenschaft gemäß der Genfer Flüchtlingskonvention einerseits und der den Anerkennungs Voraussetzungen im nationalen Recht andererseits entgegengewirkt. Bedauerlicherweise nimmt die vorgeschlagene Formulierung des § 28 Abs. 2 Satz 2 AsylVfG, der die Umsetzung der vorgenannten Richtlinienbestimmung bezweckt, diese Formulierung nicht auf. Zwar enthält auch § 28 Abs. 2 Satz 2 AsylVfG keinen kategorischen Ausschluss von der Flüchtlingsanerkennung im Falle selbst geschaffener Nachfluchtgründe. Wie einleitend bereits ausgeführt, ist eine Flüchtlingsanerkennung in diesen Fällen jedoch in der Regel ausgeschlossen, ohne dass der Regelfall in irgendeiner Weise näher konkretisiert wird. Auch die vorliegende Begründung des Gesetzentwurfes enthält hierzu keine Anhaltspunkte.

Um eine den Vorgaben sowohl der Qualifikationsrichtlinie als auch der Genfer Flüchtlingskonvention entsprechende Regelung für den Umgang mit selbst geschaffenen Nachfluchtgründen zu erzielen, schlägt UNHCR vor, § 28 Abs. 2 Satz 2 AsylVfG ersatzlos zu streichen. Sollte die Bestimmung beibehalten werden, wäre es aus Sicht von UNHCR empfehlenswert, den Verweis auf die GFK im Gesetzestext aufzunehmen – wie dies auch Art. 5 Abs. 3 Qualifikationsrichtlinie entspricht – und die oben dargestellten Erwägungen zur Beachtlichkeit so genannter selbst geschaffener Nachfluchtgründe in die Gesetzesbegründung zu integrieren.

#### **UNHCR-Vorschlag:**

§ 28 Abs. 2 Satz 2 AsylVfG wird ersatzlos gestrichen.  
Die vollständige Bestimmung lautet danach:

*„(2) Eine Gefahr nach § 60 Abs. 1 des Aufenthaltsgesetzes kann auf Ereignissen beruhen, die eingetreten sind, nachdem der Ausländer das Herkunftsland verlassen hat, insbesondere auch auf einem Verhalten des Ausländers, das Ausdruck und Fortsetzung einer bereits im Herkunftsland bestehenden Überzeugung und Ausrichtung ist.“*

Hilfsweise können die Worte „*unbeschadet der Genfer Flüchtlingskonvention*“ in die Formulierung von § 28 Abs. 2 Satz 2 E-AsylVfG eingefügt werden.

Die vollständige Bestimmung lautet danach:

*„(2) Eine Gefahr nach § 60 Abs. 1 des Aufenthaltsgesetzes kann auf Ereignissen beruhen, die eingetreten sind, nachdem der Ausländer das Herkunftsland verlassen hat, insbesondere auch auf einem Verhalten des Ausländers, das Ausdruck und Fortsetzung einer bereits im Herkunftsland bestehenden Überzeugung und Ausrichtung ist. Stellt der Ausländer nach Rücknahme oder unanfechtbarer Ablehnung eines Asylantrages erneut einen Asylantrag und stützt er diesen auf Umstände, die er nach Rücknahme oder unanfechtbarer Ablehnung seines früheren Antrages selbst geschaffen hat, kann in einem Folgeverfahren unbeschadet der Genfer Flüchtlingskonvention in der Regel die Flüchtlingseigenschaft nicht zuerkannt werden.“*

### **2.1.5 Rechtsstellung von Flüchtlingen (zu §§ 26, 31 Abs. 1 E-AsylVfG, 30 Abs. 1 E-AufenthG)**

Die Rechtsstellung von anerkannten Flüchtlingen entspricht in Deutschland bereits weitgehend den Vorgaben der Richtlinie. Anzumerken ist aus Sicht von UNHCR allerdings, dass der Schutzzumfang für Familien von Flüchtlingen – trotz der begrüßenswerten Ausweitung des Familiennachzugs für Eltern unbegleiteter minderjähriger Flüchtlinge in § 36 Abs. 2 E-AufenthG – verbesserungsbedürftig ist. So sollte die Möglichkeit, einen von dem anerkannten Flüchtling (Stammberechtigten) abgeleiteten Status zu erhalten, nicht nur für die Kernfamilie gelten, sondern auch weitere nahe Verwandte umfassen, sofern sie auf Unterhalts- oder andere Unterstützungsleistungen durch den Stammberechtigten angewiesen sind. UNHCR regt daher an, in den Entwurf eine Bestimmung aufzunehmen, mit der in Anwendung von Art. 23 Abs. 5 Qualifikationsrichtlinie die Rechte des § 26 AsylVfG auch auf die genannten Personen erstreckt werden. Zudem wäre es wünschenswert, die Umsetzungsgesetzgebung zum Anlass zu nehmen, die betreffenden Rechte bei der Kernfamilie nicht länger von dem Bestehen der familiären Einheit im Herkunftsland abhängig zu machen; die familiäre Einheit ist aus Sicht von UNHCR nicht weniger schützenswert, wenn sie erst im Verlauf der Flucht entstanden ist.

UNHCR zeigt sich besorgt über die vorgesehene Regelung des Ehegattennachzugs zu anerkannten Flüchtlingen. Im Entwurf (§ 30 Abs. 1 E-AufenthG) ist vorgesehen, dass in dem Fall, dass sich der Ehepartner eines Flüchtlings noch im Ausland befindet, ein Nachzug nur dann möglich ist, wenn u.a. beide Ehepartner das 21. Lebensjahr vollendet haben und der nachziehende Ehepartner nicht zur Teilnahme an einem Integrationskurs verpflichtet wäre. Letzteres Kriterium ist nur dann erfüllt, wenn der nachziehende Ehepartner sich bereits „auf einfache Art in deutscher Sprache verständigen kann“ (§ 44a (1) E-AufenthG). Der völkerrechtliche Grundsatz der Einheit der Flüchtlingsfamilie gilt hingegen auch, wenn die Familieneinheit durch die Flucht vorübergehend aufgehoben war.<sup>7</sup> Dabei ist zu bedenken, dass enge Verwandte von Flüchtlingen oftmals selbst durch Verfolgung gefährdet sind. Vor diesem Hintergrund empfiehlt UNHCR dringend, von den genannten Einschränkungen des Nachzugsrechts für Ehegatten von Flüchtlingen Abstand zu nehmen und den Entwurf entsprechend zu modifizieren. Die genannte Regelung erscheint zudem vor dem Hintergrund der Richtlinie zur Familienzusammenführung problematisch, die für Flüchtlinge die

---

<sup>7</sup> UNHCR Handbuch, Rn. 186.

Erbringung von Integrationsleistungen vor Durchführung der Familienzusammenführung ausschließt (Art. 7 Abs. 2). Wir erlauben uns den Hinweis, dass die vorgesehenen Einschränkungen bei Ehegatten von Flüchtlingen Personen betreffen, denen nach Art. 23 Qualifikationsrichtlinie ein abgeleiteter Schutzanspruch zukommt, wie er im deutschen Recht auch über § 26 AsylVfG anerkannt ist. Dieser Schutzanspruch besteht gegebenenfalls auch nach einer unerlaubten Einreise. Ohne einen korrespondierenden Anspruch auf Familiennachzug würden rechtspolitisch die betroffenen Personen gewissermaßen auf die illegale Einreise verwiesen.

Zudem ist anzumerken, dass nach Ansicht von UNHCR der Zusatz zu § 31 Abs. 1 Satz 4 E-AsylVfG zur Information von Asylsuchenden über ihre Rechte, der an die Formulierung des Richtlinienartikels angelehnt wurde, („in einer Sprache, von der angenommen werden kann, dass sie sie verstehen“, Art. 22 Qualifikationsrichtlinie) dazu führen kann, dass Asylsuchende wichtige Verfahrensinformationen tatsächlich nicht verstehen können. Hier sollte eine Formulierung gewählt werden, die auf das tatsächliche Verstehen der Sprache abstellt. In gleicher Weise wäre eine Information des Ausländers über die tragenden Gründe der Entscheidung essentiell.

### **UNHCR-Vorschlag:**

a) § 26 Abs. 2 AsylVfG wird durch folgenden Satz 3 ergänzt:

*„Satz 1 gilt auch für andere enge Verwandte des Flüchtlings, die zu dem Zeitpunkt, in dem der Flüchtling sein Heimatland verlassen hat, innerhalb des Familienverbandes lebten und zu diesem Zeitpunkt für ihren Unterhalt vollständig oder größtenteils auf Leistungen des Flüchtlings angewiesen waren.“*

§ 26 Abs. 4 AsylVfG wird wie folgt neu gefasst:

*„Die Absätze 1 bis 3 finden entsprechende Anwendung auf Ehegatten, minderjährige Kinder und andere enge Verwandte von Ausländern, denen die Flüchtlingseigenschaft zuerkannt worden ist; an die Stelle der Asylberechtigung tritt die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft.“*

b) Der Bestimmung des § 30 Abs. 1 AufenthG wird folgender Satz 2 hinzugefügt:

*“Die in Nr. 1 und 2 geregelten Voraussetzungen gelten nicht für Personen, die im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 1 bis 3 AufenthG oder einer Niederlassungserlaubnis nach § 26 Abs. 3 AufenthG sind.“*

c) § 31 Abs. 1 Satz 3 E-AsylVfG wird folgendermaßen gefasst:

*“Wurde kein Bevollmächtigter für das Verfahren bestellt, ist eine Übersetzung der Entscheidungsformel und der tragenden Entscheidungsgründe in einer Sprache beizufügen, die der Ausländer versteht.“*

## **2.2 Subsidiärer Schutz**

### **2.2.1 Kriterien für die Zuerkennung des subsidiären Schutzes**

**(zu § 60 Abs. 7 und 11 E-AufenthG, § 73 Abs. 3 AsylVfG)**

UNHCR begrüßt die mit dem neuen § 60 Abs. 7 AufenthG vorgesehene Schließung der Schutzlücke für gefährdete Personen, wie sie bisher aufgrund der Sperrwirkung der §§ 60 Abs. 7 Satz 2, 60a AufenthG im Falle von allgemeinen Gefahren besteht.

Auch die neue Regelung zu einer abgeschwächten Sperrwirkung von §§ 60 Abs. 7 Satz 3, 60a AufenthG führt nur dann nicht zu Schutzlücken, wenn und für die Zeit in der auf Grundlage dieser Norm wirklich Abschiebungsschutz gewährt wird. Um insofern Missverständnisse zu vermeiden, regen wir an, den letzten Satz von Abs. 7 neu zu formulieren.

Auch im Rahmen des nach der Qualifikationsrichtlinie vorgesehenen subsidiären Schutzes ist es möglich, dass sich allgemeine Gefahren, die die gesamte Bevölkerung oder eine Bevölkerungsgruppe betreffen, sich zu individuellen Gefahren konkretisieren. Dem steht auch der Erwägungsgrund 26 nicht entgegen, demzufolge sogenannte allgemeine Gefahren für sich genommen normalerweise keine individuelle Bedrohung darstellen. Liegt eine solche individuelle Bedrohung aber im Einzelfall vor, ist subsidiärer Schutz grundsätzlich unabhängig von der Frage zu gewähren, ob diese Gefahr größere Bevölkerungsgruppen trifft.

Aus der Stellung als subsidiär Schutzberechtigter erwachsen den betroffenen Personen die in Kapitel VII der Qualifikationsrichtlinie festgeschriebenen Mindestrechte, die im Rahmen des in Anwendung von § 60a AufenthG gewährten Abschiebeschutzes zumindest teilweise nicht gewährleistet sind. Beispielsweise hat ein subsidiär Schutzberechtigter nach Art. 24 Abs. 2 Qualifikationsrichtlinie Anspruch auf einen Aufenthaltstitel, der mindestens ein Jahr gültig sein muss. Ein weiteres Beispiel ist der Ausschluss von Sozialhilfe für nach § 60a AufenthG geschützte Personen, der nicht der in Art. 28 Qualifikationsrichtlinie für subsidiär Schutzberechtigte vorgesehenen Rechtsstellung entspricht. Es sind deshalb Situationen denkbar, in denen ein Anspruch auf Gewährung subsidiären Schutzes im Sinne der Qualifikationsrichtlinie besteht, obwohl bereits aufgrund einer Entscheidung nach § 60a Abs. 1 AufenthG Abschiebungsschutz gewährt wird.

UNHCR empfiehlt daher, den nach § 60a AufenthG geschützten Personen einen Rechtsstatus einzuräumen, der dem des subsidiären Schutzes nach der Richtlinie entspricht. Alternativ wäre auch denkbar, die Bestimmung des § 60 Abs. 7 Satz 2 E-AufenthG von der Sperrwirkung des § 60a AufenthG auszunehmen.

Auch im Hinblick auf die sonstigen Voraussetzungen des subsidiären Schutzes wählt der Gesetzentwurf in § 60 Abs. 11 E-AufenthG die Technik der Verweisung auf die Qualifikationsrichtlinie. Insoweit fällt auf, dass als Rechtsgrundlage für die Umsetzung der Richtlinie der EMRK-Schutz nach § 60 Abs. 5 AufenthG richtigerweise nicht in Bezug genommen wird, da die Richtlinie sich hinsichtlich des subsidiären Schutzes nicht auf den EMRK-Schutz bezieht. Allerdings sollte aus Sicht des UNHCR dafür Sorge getragen werden, dass die Auslegung des § 60 Abs. 2 E-AufenthG, der vor einer Abschiebung in eine Gefahr von Folter, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe und somit in eine nach Art. 3 EMRK relevante Situation schützt, nicht von der Auslegung von Art. 3 EMRK im Rahmen des § 60 Abs. 5 AufenthG divergiert. Dies sollte in der Gesetzesbegründung klargestellt werden. Ohne eine solche Klarstellung wäre es denkbar, dass in der deutschen Praxis die von der Rechtssprechung des EGMR abweichende Interpretation des Art. 3 EMRK aufrechterhalten bliebe. Damit wäre der Schutz des § 60 Abs. 5 AufenthG weiterhin auf staatliche Gefahren beschränkt, während nach § 60 Abs. 2 AufenthG eine solche Interpretation ausgeschlossen ist. Insofern gibt die in Bezug genommene Regelung des Art. 6 Qualifikationsrichtlinie vor, dass die Zurechnung einer Gefahrenquelle zum Zielstaat keine Voraussetzung für den subsidiären Schutz ist.

Art. 16 Qualifikationsrichtlinie sieht die Möglichkeit des Erlöschens des subsidiären Schutzstatus vor. Dies ist im deutschen Recht als Widerruf in § 73 Abs. 3 AsylVfG kodifiziert. Personen, die subsidiären Schutz genießen, haben mitunter – wie Flüchtlinge – einschneidende Erlebnisse hinter sich. Daher empfiehlt UNHCR, den Gesetzestext von § 73 Abs. 3 AsylVfG um eine Bestimmung zu ergänzen, die Art. 1 C (5) Satz 2 GFK entspricht. Damit würde eine Fortsetzung des Schutzes in Fällen gewährleistet, in denen sich die subsidiär schutzberechtigte Person auf zwingende, auf früher erlittenen ernsthaften Schäden beruhende Gründe berufen kann, um die Inanspruchnahme des Schutzes des Herkunftslandes abzulehnen. Dies entspräche einem allgemeinen humanitären Prinzip, das in der Staatenpraxis fest verankert ist.

### **UNHCR-Vorschlag:**

a) § 60 Abs. 7 Satz 4 E-AufenthG wird wie folgt neu gefasst:

*„Die Sätze 1 und 2 sind anwendbar, solange nicht aufgrund einer Entscheidung nach § 60a Abs. 1 Abschiebungsschutz gewährt wird.“*

b) Im übrigen wird durch geeignete Regelungen (Anpassungen der §§ 60a und 25 Abs. 3 AufenthG) dafür Sorge getragen, dass die Rechtsstellung der nach § 60a AufenthG geschützten Personen zumindest auf das durch die Qualifikationsrichtlinie für subsidiär schutzbedürftige Personen garantierte Niveau angehoben wird.

c) Klarstellung in der Gesetzesbegründung zu § 60 Abs. 11 E-AufenthG: § 60 Abs. 2 und § 60 Abs. 5, soweit sich dieser auf Art. 3 EMRK bezieht, werden einheitlich und in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte ausgelegt.

d) § 73 Abs. 3 AsylVfG wird um folgenden Satz 2 ergänzt:

*“Abs. 1 Satz 3 gilt entsprechend.“*

### **2.2.2 Rechtsstellung von subsidiär geschützten Personen (insbesondere zu § 25 Abs. 3 AufenthG)**

UNHCR hat wiederholt betont, dass das Schutzbedürfnis von subsidiär geschützten Personen demjenigen von Flüchtlingen ähnelt und daher beide Gruppen von Schutzbedürftigen dieselbe Rechtsstellung genießen sollten. Zwar enthalten einige Bestimmungen der Qualifikationsrichtlinie die Möglichkeit, für subsidiär geschützte Personen einen niedrigeren Standard vorzusehen als für Flüchtlinge. Dennoch würde es UNHCR sehr begrüßen, wenn die Umsetzung der Richtlinie zum Anlaß genommen würde, die auch im deutschen Recht mitunter vorgenommene Differenzierung zu überdenken und das Schutzniveau von subsidiär geschützten Personen auf das von Flüchtlingen anzuheben. Dies betrifft insbesondere die Bereiche des Zugangs zum Arbeitsmarkt, der Familienzusammenführung und der Rechtsstellung der Familienangehörigen, der Sozialleistungen, soweit Kindergeld betroffen ist, sowie des Zugangs zu Integrationsmaßnahmen.

Unabhängig davon besteht aus Sicht des UNHCR Umsetzungsbedarf im Hinblick auf den Anspruch auf einen Aufenthaltstitel nach Art. 24 Abs. 2 Qualifikationsrichtlinie, der bei Vorliegen der Voraussetzungen des subsidiären Schutzes einen Anspruch auf einen Aufenthaltstitel vorsieht. § 25 Abs. 3 AufenthG, der gegenwärtig als „Soll“-Vorschrift formuliert ist, sollte insoweit angepasst werden. Zudem sind die in § 25 Abs. 3 Satz 2 AufenthG genannten Ausnahmen der Ausreisemöglichkeit in einen anderen Staat und

des Verstoßes gegen Mitwirkungspflichten nach der Richtlinie nicht vorgesehen. Diese sieht Ausnahmen nur in Fällen zwingender Gründe der öffentlichen Sicherheit und Ordnung vor.

Ein weiterer Aspekt betrifft den Zugang zu Bildung. Hier sind subsidiär geschützte Personen anders als Flüchtlinge nicht nach dem BAföG leistungsberechtigt (§ 8 BAföG). Nach Art. 27 Qualifikationsrichtlinie ist aber für eine Gleichstellung der beiden Gruppen von Schutzberechtigten zu sorgen.

Schließlich sei noch angemerkt, dass auch gegenüber subsidiär schutzberechtigten Personen die Information in einer Sprache erfolgen sollte, die der Berechtigte versteht (Art. 22 Qualifikationsrichtlinie, § 31 Abs. 1 Satz 3 und 4 E-AsylVfG).

### **UNHCR-Vorschlag:**

a) Die Rechtstellung von subsidiär geschützten Personen wird der von Flüchtlingen angepasst. Entsprechende Änderungen von § 25 Abs. 3 AufenthG (Arbeitslaubnis), §§ 29 f. AufenthG (Familienzusammenführung), § 26 AsylVfG (Status von Familienangehörigen), § 8 BAföG (Zugang zur Bildung) werden durchgeführt.

b) § 25 Abs. 3 Satz 1 und 2 AufenthG wird wie folgt neu gefasst:

*“Einem Ausländer ist eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen, ... Die Aufenthaltserlaubnis wird nicht erteilt, wenn schwerwiegende Gründe die Annahme rechtfertigen, ... „*

c) § 31 Abs. 1 Satz 3 AsylVfG wird wie folgt neu gefasst:

*“Wurde kein Bevollmächtigter für das Verfahren bestellt, ist eine Übersetzung der Entscheidungsformel und der tragenden Entscheidungsgründe in einer Sprache beizufügen, die der Ausländer versteht.“*

### **3. Anmerkungen zur Umsetzung der Aufnahmerichtlinie**

UNHCR hat in einer Stellungnahme vom November 2005 detaillierte Vorschläge zum Umsetzungsbedarf in diesem Bereich unterbreitet. Im Gesetzentwurf sind bisher nur wenige Punkte aufgegriffen worden (insbesondere zu Information und Ausstellung von Dokumenten), in denen UNHCR Umsetzungsbedarf sieht. Auf die in der genannten Stellungnahme, die als Anlage beiliegt, unterbreiteten Vorschläge zu Änderungen der deutschen Rechtslage wird hier verwiesen.

Besonders hervorgehoben werden sollen hier die zugunsten von besonders schutzbedürftigen Personen erarbeiteten Vorschläge, da ein besonderer Regelungsschwerpunkt der Richtlinie in diesem Bereich angesiedelt ist. Insoweit erscheint es aus Sicht von UNHCR insbesondere erforderlich, dass in § 6 AsylbLG zu Gunsten von besonders bedürftigen Personen eine ausdrückliche Anspruchsgrundlage für die erforderliche medizinische und sonstige Hilfe sowie für Traumaopfer eine Anspruchsgrundlage für Rehabilitationsmaßnahmen und geeignete psychologische Betreuung und qualifizierte Beratung eingefügt wird. Zudem sei nochmals hervorgehoben, dass eine Pflicht des Bundesamtes zur Benachrichtigung des Jugendamtes über die Anwesenheit eines unbegleiteten Minderjährigen verankert

werden sollte, um die Inobhutnahme von unbegleiteten Minderjährigen durch das Jugendamt in der Praxis wirksam werden zu lassen.

#### **4. Asylverfahren (Asylverfahrensrichtlinie und Dublin-System)**

UNHCR begrüßt, dass die Anerkennung grundlegender Mindestprinzipien und – garantien, die in der Asylverfahrensrichtlinie enthalten sind, wie das Recht auf persönliche Anhörung, das Recht auf Informationen und auf Kontaktaufnahme mit UNHCR, das Recht auf Rechtsbeistand und Rechtsvertretung, das Recht, nicht allein aufgrund eines Asylantrags in Haft genommen zu werden, und das Recht auf einen „wirksamen Rechtsbehelf“ im deutschen Asylverfahren bereits weitgehend umgesetzt sind und durch den Gesetzentwurf grundsätzlich noch gestärkt werden. Sorge bereiten UNHCR allerdings, dass auch einige Ausnahmen sowie die Möglichkeiten, in einer Reihe wichtiger Fälle von diesen Mindestnormen abzuweichen, genutzt worden sind und dass die in der Richtlinie enthaltenen Garantien in einigen Punkten, insbesondere in Haftfragen sowie im Grenzverfahren und im Verfahren zur Bestimmung der Zuständigkeit für die Prüfung von Asylanträgen nicht vollständig umgesetzt wurden.

##### **4.1 Rolle des UNHCR (zu § 9 E-AsylVfG)**

Der vorliegende Gesetzesentwurf enthält in § 9 AsylVfG eine teilweise Neuordnung der Mitwirkung von UNHCR im Asylverfahren bzw. bei der Ausübung seines Mandats zur Überwachung der Einhaltung der GFK. Die Absicht, UNHCR in jedem Verfahrensstadium Zugang zu Asylsuchenden und die Möglichkeit zur Stellungnahme einzuräumen, wird ausdrücklich begrüßt.

In dem bisherigen § 9 Abs. 2 AsylVfG hat der deutsche Gesetzgeber bestätigt, dass UNHCR zur Erfüllung seiner Aufgaben nach Art. 35 GFK die Entscheidungen über Asylanträge und deren Begründungen zu übermitteln sind. An dieser Notwendigkeit hat sich nichts geändert. Um eventuelle Missverständnisse aufgrund der Neuformulierung von § 9 Abs. 2 E-AsylVfG zu vermeiden, sollte die Übermittlung von Entscheidungen und Begründungen ausdrücklich erwähnt werden.

Aus Sicht von UNHCR wäre es zudem sehr zu begrüßen, wenn die Gerichte ausdrücklich in die Verpflichtung des § 9 Abs. 2 AsylVfG eingeschlossen würden. Gegenwärtig bestehen in der Praxis trotz der bestehenden Verpflichtungen aus Art. 35 GFK mitunter Schwierigkeiten, von den Gerichten statistische Angaben zu erhalten.

##### **UNHCR-Vorschlag:**

§ 9 Abs. 2 AsylVfG wird wie folgt neu formuliert:

*„Das Bundesamt übermittelt dem Hohen Flüchtlingskommissar der Vereinten Nationen auf dessen Ersuchen die erforderlichen Informationen zur Erfüllung seiner Aufgaben nach Artikel 35 des Abkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge, insbesondere seine Entscheidungen und ihre Begründungen. Die gleiche Verpflichtung trifft die Gerichte.“*

##### **4.2 Verfahrensregelungen im Zusammenhang mit der Feststellung der Zuständigkeit für die Prüfung eines Schutzgesuchs nach dem Dublin-System**

###### **4.2.1 Zurückweisung / Zurückschiebung an der Grenze (zu § 18 Abs. 2 AsylVfG)**

Mit dem neuen § 18 Abs. 2 AsylVfG werden den Grenzbehörden im Umgang mit Einreisebegehren auch im Falle eines Asylantrags ausdrücklich Entscheidungskompetenzen übertragen. Auf dieser Grundlage sollen die



Grenzbehörden Asylbewerber allein aufgrund von „Anhaltspunkten“ für die Zuständigkeit eines anderen Staates und der Einleitung eines Auf- oder Wiederaufnahmeverfahrens die Einreise verweigern können und gemäß § 18 Abs. 3 AsylVfG auch zurückschieben können.

Problematisch an dieser Regelung ist aus Sicht von UNHCR vor allem die vage Formulierung („Anhaltspunkte“) sowie die Tatsache, dass eine Zurückschiebung schon vor einer Entscheidung über die Zuständigkeit im Dublin-Verfahren möglich ist. Gemäß § 18 Abs. 2 AsylVfG genügt nämlich die Einleitung eines Auf- oder Wiederaufnahmeverfahrens; erst mit Zustimmung des ersuchten Mitgliedsstaates liegt jedoch eine rechtsmittelfähige Entscheidung vor (Art. 19 Abs. 2, 20 Abs. 1 Dublin-II VO). Dieses Vorgehen wird aus Sicht von UNHCR den in den Dublin-Regelungen anerkannten Rechtspositionen und Schutzbedürfnissen der betroffenen Personen nicht gerecht.

Schließlich sollte nach Auffassung von UNHCR das Verhältnis der Regelung zu sicheren Drittstaaten im Sinne von § 26a AsylVfG und den Dublin-Regelungen deutlicher hervorgehoben werden. Nach Artikel 3 Abs. 1 der Dublin-II Verordnung prüfen die Mitgliedsstaaten jeden Asylantrag, der an der Grenze oder im Hoheitsgebiet gestellt wird. Aus Art. 25 Abs. 1 und 2 Asylverfahrensrichtlinie ergibt sich, dass das Konzept des Dublin-Systems dem Konzept der Unzulässigkeit nach der Asylverfahrensrichtlinie vorausgeht. Schließlich besteht ein europarechtlicher Anwendungsvorrang der Dublin-II Verordnung vor nationalen Regelungen. Dieser Vorrang der Dublin-II Regelungen sollte im Gesetzestext hervorgehoben werden. Zudem sollte klargestellt werden, dass eine Zurückschiebung vor Abschluss des einzuleitenden Verfahrens zur Bestimmung der Zuständigkeit gegen die Grundsätze der Dublin-II Verordnung verstoßen würde. Dies könnte dadurch geschehen, dass in § 18 Abs. 3 AsylVfG ausdrücklich festgehalten wird, dass eine Zurückschiebung nur in Betracht kommt, wenn das Verfahren zur Bestimmung der Zuständigkeit abgeschlossen ist oder der sichere Drittstaat nicht Mitgliedsstaat oder assoziierter Staat der Dublin-II Verordnung ist.

In diesem Zusammenhang betont UNHCR unter Verweis auf Art. 4 Abs. 4 Asylverfahrensrichtlinie die Wichtigkeit der Aus- und Fortbildung der zuständigen Beamten der Grenzbehörden; insoweit bietet UNHCR seine Unterstützung und Expertise an. Dennoch sollten Zuständigkeitsfragen im Dublinsystem in Fällen von besonders schutzbedürftigen Personen (wie unbegleiteten Minderjährigen, alleinstehenden Frauen, Kranken, Personen, die angeben, Familienmitglieder in anderen EU-Mitgliedsstaaten oder hinsichtlich der EG Verordnung 343/2003 assoziierten Staaten zu haben) vorzugsweise von der qualifizierten Fachbehörde, also dem Bundesamt für Migration und Flüchtlinge, bearbeitet und entschieden werden, da nur hier die entsprechende Expertise besteht und ausgebaut werden kann. Gegen eine Entscheidung durch die Grenzbehörden in solchen Fällen spricht auch, dass diese nur eine verkürzte Anhörung durchführen, in der viele der für besonders schutzbedürftige Personen relevante Fragen nicht in hinreichendem Umfang behandelt werden können.

In diesem Kontext ist weiterhin zu betonen, dass nach § 15 Abs. 5 E-AufenthG Asylsuchende an der Grenze aufgrund einer Zurückweisungsentscheidung, die nicht unmittelbar vollzogen werden kann, inhaftiert werden können. Das bedeutet, dass während der Durchführung des Auf- oder Wiederaufnahmeverfahrens betroffene Personen durchgehend inhaftiert bleiben könnten. Das Exekutiv-Komitee des UNHCR hat in seinem Beschluss Nr. 44 betont, dass im Hinblick auf die Härten, die Haft mit sich bringt, Inhaftierungen normalerweise vermieden werden sollten; wenn doch inhaftiert

wird, sollte dies nur zur Klärung der Identität, zur Feststellung der dem Schutzgesuch zugrunde liegenden Tatsachen, bei Verwendung gefälschter Dokumente oder der Vernichtung von Dokumenten oder zum Schutz der nationalen Sicherheit und öffentlichen Ordnung zulässig sein.<sup>8</sup> Die längerfristige Inhaftierung während der Durchführung eines Auf- oder Wiederaufnahmeverfahrens nach der Dublin-II Verordnung dürfte nicht hiervon erfasst sein. Insbesondere dürfte ohne Feststellung zusätzlicher Gründe, wie beispielsweise einer Gefahr des Untertauchens, wie sie in § 62 AufenthG kodifiziert sind, eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung nicht erkennbar sein. Eine über § 62 AufenthG hinausgehende Möglichkeit der Inhaftierung von Asylsuchenden sollte daher nach Ansicht von UNHCR gestrichen werden.

#### **UNHCR-Vorschlag:**

a) § 18 Abs. 2 Nr. 1 und 2 AsylVfG wird wie folgt formuliert:

*„Dem Ausländer ist die Einreise zu verweigern, wenn er*  
*1. aus einem sicheren Drittstaat einreist, der nicht Mitgliedsstaat der Europäischen Gemeinschaft und kein mit der Europäischen Gemeinschaft im Hinblick auf die Anwendung der EG Verordnung 343/2003 assoziierter Staat ist,*  
*2. aus einem anderen Staat einreist, der auf Grund von Rechtsvorschriften der Europäischen Gemeinschaft oder eines völkerrechtlichen Vertrages für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig ist, es sei denn es handelt sich um eine Person mit besonderen Schutzbedürfnissen.“*

b) § 15 Abs. 5 E-AufenthG wird gestrichen.

#### **4.2.2 Abweichende Zuständigkeit im Dublin-Verfahren als Unzulässigkeitsgrund**

Nach der Dublin-II Verordnung ist es möglich, dass die Zuständigkeit für die Prüfung eines Asylantrags automatisch wechselt, insbesondere durch Ablauf bestimmter Fristen. Die gegenwärtige Fassung von § 27a E-AsylVfG berücksichtigt diese Möglichkeit nicht in hinreichender Klarheit.

#### **UNCHR-Vorschlag:**

§ 27a wird wie folgt gefasst:

*„Ein Asylantrag ist unzulässig, solange ein anderer Staat aufgrund von Rechtsvorschriften der Europäischen Gemeinschaft oder eines völkerrechtlichen Vertrags für die Durchführung des Asylverfahrens zuständig ist.“*

#### **4.2.3 Lücken im Rechtsschutz gegen Dublin-Entscheidungen**

Durch die vorgeschlagenen Änderungen würde der Rechtsschutz gegen Entscheidungen im Verfahren nach der Dublin-II Verordnung untergraben: es wäre nicht nur ein einstweiliger Rechtsschutz gegen eine Abschiebungsanordnung ausgeschlossen, sondern auch der reguläre Rechtsschutz gegen Entscheidungen aufgrund der Dublin-II Verordnung würde nicht effektiv greifen können.

Durch die im Entwurf vorgeschlagene Einbeziehung der Dublin-Staaten in den Begriff des sicheren Drittstaats würde über § 34a Abs. 2 AsylVfG der einstweilige Rechtsschutz gegen Abschiebungsanordnungen nach einer Dublin-Entscheidung generell

---

<sup>8</sup> UNHCR Exekutiv-Komitee Nr. 44 (XXXVII).

ausgeschlossen. Darüber hinaus wäre zu befürchten, dass mit der vorgeschlagenen Gesetzesänderung der im Verfahren zur Bestimmung der Zuständigkeit gem. Art. 19 Abs. 2 und 20 Abs. 1 lit. e) Dublin-II Verordnung vorgesehene Rechtsschutz und die Möglichkeit der freiwilligen Ausreise faktisch ausgeschlossen blieben. Dies ergibt sich aus dem Zusammenwirken von § 34a und § 31 E-AsylVfG. Gem. § 31 Abs. 1 Satz 5 E-AsylVfG ist der Bescheid über die Unzulässigkeit dem Asylbewerber nach § 27a E-AsylVfG zusammen mit der Abschiebungsanordnung zuzustellen. Die Zustellung erfolgt gem. § 34a Abs. 1 Satz 1 AsylVfG „sobald feststeht, dass sie durchgeführt werden kann“. Dies wird von den am Verfahren beteiligten Behörden in der bisherigen Praxis so verstanden, dass die Zustellung erst erfolgen darf, wenn die tatsächliche Ausreise feststeht, das heißt, dass im Regelfall der Bescheid im direkten zeitlichen Zusammenhang mit der Überstellung zugestellt wird, obwohl sich der Bescheid bereits seit längerer Zeit in der Akte befindet. Auch mit der Neuregelung bliebe diese Praxis erhalten.

Im Interesse eines effektiven Rechtsschutzes empfiehlt UNHCR, die Möglichkeit des einstweiligen Rechtsschutzes nicht generell auszuschließen, sondern die Anordnung der aufschiebenden Wirkung zuzulassen<sup>9</sup>. Insbesondere den vorrangigen Kriterien und den humanitären Implikationen der Dublin-II Verordnung (Schutz unbegleiteter Minderjähriger, familiäre Aspekte und die Bedürfnisse besonders schutzbedürftiger Personen) würde damit am besten Rechnung getragen.

UNHCR empfiehlt vor diesem Hintergrund, die Unzulässigkeitsentscheidungen des § 27a E-AsylVfG aufgrund des Dublin-Systems aus dem Regelungsbereich des § 34a E-AsylVfG zu lösen. Aus Sicht des UNHCR erscheint es vielmehr sachgerecht, eine Abschiebungsandrohung nach § 35 AsylVfG nunmehr für Fälle der Unzulässigkeit nach § 27a E-AsylVfG vorzusehen. Damit würde die Verzögerung der Zustellung der Dublin-Entscheidung behoben und die Möglichkeit des einstweiligen Rechtsschutzes bliebe erhalten. Entsprechend könnten Unzulässigkeitsentscheidungen in § 36 AsylVfG an der dort vorgesehenen Beschleunigung teilhaben.

#### **UNHCR-Vorschlag:**

a) Streichung der Einbeziehung von § 27a neu AsylVfG in § 34a Abs. 1.

b) Neufassung von § 35 Satz 2 AsylVfG:

*“In den Fällen des § 27a droht es die Abschiebung in den anderen Vertragsstaat an.“*

#### **4.3 Rechtsbeistand und –vertretung**

Das Recht auf Rechtsbeistand und –vertretung ist insbesondere in komplizierten Asylverfahren eine zentrale Verfahrensgarantie. Die Richtlinie beschränkt die kostenlose Rechtsberatung und –vertretung auf Rechtsbehelfsverfahren gegen ablehnende Entscheidungen; dieses Recht kann von den Mitgliedsstaaten nach Artikel 15 Abs. 3 bis 5 weiteren Voraussetzungen unterstellt werden.

---

<sup>9</sup> UNHCR weist daraufhin, dass das Bundesverfassungsgericht verfassungsrechtliche Bedenken gegen den generellen Ausschluß des einstweiligen Rechtsschutzes in § 34a Abs. 2 AsylVfG geäußert und diesen nur in engen Grenzen im Zusammenhang mit § 26a AsylVfG zugelassen hat, vgl. BVerfG, Urteil vom 14.05.1996, 2 BvR 1938, 2315/93 (BVerfGE 94, 49). Es ist daher zweifelhaft, ob ein solcher Ausschluss für die anders gelagerten Fälle des § 27a E-AsylVfG mit dem Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland vereinbar ist.

Eine qualitativ hochwertige Rechtsberatung und –vertretung durch Anwälte oder qualifizierte Nichtregierungsorganisationen liegt im Interesse der Staaten, da sie zur frühzeitigen Erkennung des Bedarfs an internationalem Schutz beitragen kann und die Effizienz - auch der erstinstanzlichen - Verfahren erhöht. UNHCR schlägt daher vor, das Recht auf Rechtsberatung ausdrücklich im Asylverfahrensgesetz zu verankern. Zudem sollten die Anforderungen an die Erfolgsaussichten für die Gewährung von Prozesskostenhilfe gesenkt werden, da im Asylverfahren häufig komplizierte Sachverhalte und die Abhängigkeit von der Glaubhaftigkeit des persönlichen Vortrags des Antragstellers keine Einschätzung erlauben, ob eine Klage bei summarischer Prüfung Erfolg verspricht. Maßstab sollte vielmehr die Frage sein, ob eine Klage bei summarischer Prüfung nach Aktenlage offenbar keine Aussicht auf Erfolg hat. Weitere Ausnahmen von der Bereitstellung der kostenlosen Rechtsberatung sollten nur dann gemacht werden, wenn der/die Antragstellende über ausreichende finanzielle Mittel verfügt.

### **UNHCR-Vorschlag:**

Einführung eines Anspruches auf kostenlose Verfahrensberatung durch Rechtsanwälte und qualifizierte Organisationen sowie Gewährung von Prozesskostenhilfe unter der Voraussetzung, dass der Antrag bei summarischer Prüfung nicht offensichtlich aussichtslos ist.

### **4.4 Minderjährige**

Art. 17 der Asylverfahrensrichtlinie legt insbesondere bezüglich unbegleiteter Minderjähriger Änderungen im Verfahrensrecht nahe, welche den besonderen Bedürfnissen dieser Personengruppe besser gerecht werden. Vor dem Hintergrund, dass in Art. 15 Abs. 6 der Verfahrensrichtlinie - ähnlich wie in Art. 18 der Aufnahme richtlinie und Art. 20 Abs. 5 der Qualifikationsrichtlinie - ausdrücklich festgehalten wurde, dass bei deren Anwendung vorrangig das Wohl des Kindes zu berücksichtigen sei,<sup>10</sup> regt UNHCR an, die besonderen Schutzbedürfnisse insbesondere minderjähriger Flüchtlinge an verschiedenen Stellen weitergehend zu berücksichtigen als bisher vorgesehen.

UNHCR empfiehlt, im Asylverfahrensgesetz ausdrücklich festzulegen, dass die Anhörung aller unbegleiteten Minderjährigen und die Entscheidung über deren Asylanträge von besonders geschulten Personen, die über besondere Kenntnisse über die Bedürfnisse Minderjähriger verfügen, durchzuführen ist (Art. 17 Abs. 4 der Verfahrensrichtlinie).

Zudem sollte nach Ansicht von UNHCR die Altersgrenze des § 12 AsylVfG abgeschafft werden und der UN-Kinderrechtskonvention angepasst werden. Zumindest muss aber durch besondere Verfahrensvorschriften bei Jugendlichen, die das sechzehnte Lebensjahr erreicht haben, sichergestellt werden, dass der gem. § 42 SGB VIII zu bestellende Vormund über das Verfahren entsprechend informiert wird.<sup>11</sup> Wünschenswert wäre darüber hinaus, dass alle Minderjährigen den Anspruch auf einen kostenlosen Rechtsbeistand erhalten.

UNHCR empfiehlt darüber hinaus, unbegleitete Minderjährige vom Grenzverfahren gem. § 18 Abs. 2 Nr. 2 E-AsylVfG wegen der Besonderheiten des Art. 6 EU-VO

---

<sup>10</sup> Siehe hierzu auch UNHCR-Stellungnahme zur Aufnahme richtlinie, November 2005.

<sup>11</sup> Siehe hierzu auch UNHCR-Stellungnahme zur Aufnahme richtlinie, November 2005.

343/2003 auszunehmen.<sup>12</sup> Zumindest sollte aber sichergestellt werden, dass eine wirksame Recherche nach sorgerechtigten oder anderen aufnahmebereiten Personen ermöglicht wird und eine Inhaftierung vermieden wird.

#### **UNHCR-Vorschlag:**

a) In § 24 Abs. 1 AsylVfG wird folgender Satz 5 eingefügt:

*„Im Falle der Anhörung eines unbegleiteten Minderjährigen erfolgt die Anhörung und die Vorbereitung der Entscheidung durch besonders qualifizierte Personen.“*

b) Streichung von § 12 Abs. 1 AsylVfG.

#### **4.5 Information des Antragstellers**

In Umsetzung von Art. 10 Asylverfahrensrichtlinie soll in § 24 Abs. 1 AsylVfG eine Regelung zur Information des Antragstellers über das Verfahren eingeführt werden. Diese Regelung wird grundsätzlich von UNHCR begrüßt. In ähnlicher Weise wird in § 31 Abs. 1 AsylVfG eine Verpflichtung zur Information über den Entscheidungstenor und die Rechtsbehelfsbelehrung vorgesehen. In beiden Fällen soll dies in einer Sprache erfolgen, von der das Bundesamt „annehmen kann, dass der Ausländer sie versteht“. UNHCR empfiehlt, die Formulierung dahingehend zu ändern, dass auf eine Sprache, auf der die betreffende Person sich mündlich verständigen kann, abgestellt wird. Damit würde vermieden, dass dieses wichtige Verfahrensrecht in der Praxis im Einzelfall wirkungslos bleibt. Zudem würde auch ein einheitlicher Maßstab und eine einheitliche Terminologie mit § 17 AsylVfG hergestellt. Hinsichtlich der Information über die Entscheidung in § 31 Abs. 1 AsylVfG sollten auch die Entscheidungsgründe in der entsprechenden Sprache zur Verfügung gestellt werden, da ansonsten ein Verständnis der Entscheidung und eine Einschätzung der Rechtsbehelfsaussichten nicht ohne weitere Hilfe möglich ist.

#### **UNHCR Vorschlag:**

§ 31 Abs. 1 Satz 3 AsylVfG wird wie folgt neu gefasst:

*“Wurde kein Bevollmächtigter für das Verfahren bestellt, ist eine Übersetzung der Entscheidungsformel und der tragenden Entscheidungsgründe in einer Sprache beizufügen, die der Ausländer versteht.“*

UNHCR Berlin  
Januar 2006

---

<sup>12</sup> Vgl. hierzu Vorschlag zur Änderung von § 18 Abs. 2 AsylVfG, Seite 18.