



**Stefan Keßler**

Referent für Politik und Recht / Policy Officer

Witzlebenstr. 30A • 14057 Berlin • Germany  
Nähe S-Bahnhof Charlottenburg /  
U 2 Sophie-Charlotte-Platz

Spendenkonto:

IBAN DE05 3706 0193 6000 4010 20  
BIC: GENODED1PAX

Telefon direkt (030) 32 00 01 61

Telefon zentral (030) 3260-2590

Telefax (030) 3260-2592

E-Mail [stefan.keessler@](mailto:stefan.keessler@jesuiten-fluechtlingsdienst.de)

[jesuiten-fluechtlingsdienst.de](http://jesuiten-fluechtlingsdienst.de)

Internet [www.jesuiten-](http://www.jesuiten-fluechtlingsdienst.de)

[fluechtlingsdienst.de](http://fluechtlingsdienst.de)

Datum **7. Juni 2018**

**Anmerkungen des Jesuiten-Flüchtlingsdienstes Deutschland**

**zum Entwurf eines Gesetzes über den Vollzug der Abschiebungshaft in Schleswig-Holstein  
(Abschiebungshaftvollzugsgesetz Schleswig-Holstein – AHaftVollzG SH)**

Vorbemerkungen

Wegen der Kürze der zur Verfügung stehenden Zeit ist eine ausführliche Auseinandersetzung mit dem Gesetzesentwurf nicht möglich. Die folgenden Ausführungen beschränken sich deshalb auf stichwortartige Anmerkungen. Paragraphenangaben ohne Gesetzesnennung beziehen sich auf den vorliegenden Gesetzesentwurf.

I. Was im Gesetzentwurf fehlt

1. *Eine Klarstellung fehlt, dass Abschiebungshaft und Ausreisegewahrsam nur als ultima ratio zulässig sind*

Selbst bei einer nur sehr kurzen Inhaftierung macht Abschiebungshaft krank. Menschen, die völlig gesund in Haft genommen wurden, sind daraus gebrochen wieder herausgekommen.<sup>1</sup>

Dies führt schon zu Zweifeln sowohl an der verfassungsrechtlichen als auch an der politischen Legitimation von Ausreisegewahrsam und Abschiebungshaft. Darauf kann aber hier nicht näher eingegangen werden. Jedenfalls sehen die bundesrechtlichen Grundnormen (§ 62b Abs. 3 i.V.m. § 62 Abs. 1 Satz 1 AufenthG) ausdrücklich vor, dass Abschiebungshaft bzw. Ausreisegewahrsam nur dann zulässig sind, wenn im konkreten Einzelfall eine Alternative („milderes, ebenfalls ausreichendes Mittel“) nicht zur Verfügung steht.

Dies folgt auch den Vorgaben aus der „Rückführungsrichtlinie“<sup>2</sup> (RückfRL). Die Richtlinie betont mehrfach dem „ultima ratio“-Charakter der Abschiebungshaft.<sup>3</sup> Vor allem nimmt sie Bezug auf die *Zwanzig Richtlinien zur Abschiebung* des Europarates und die darin festgelegte Verpflichtung, andere Mittel unterhalb des Frei-

<sup>1</sup> Siehe dazu: Jesuit Refugee Service Europe, *Becoming Vulnerable in Detention*, Civil Society Report on the Detention of Vulnerable Asylum Seekers and Irregular Migrants in the European Union (The DEVAS Project), Juni 2010; Jesuiten-Flüchtlingsdienst, *Quälendes Warten - Wie Abschiebungshaft Menschen krank macht* ([www.jesuiten-fluechtlingsdienst.de](http://www.jesuiten-fluechtlingsdienst.de)).

<sup>2</sup> Richtlinie 2008/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger.

<sup>3</sup> Artikel 15 Abs. 1 Satz 1 RückfRL.

heitsentzugs vorrangig zu prüfen.<sup>4</sup> Vor der Verhängung von Abschiebungshaft müssen somit ausdrücklich Alternativen geprüft und mit nachvollziehbaren Gründen verneint worden sein. Als Beispiele werden in der Diskussion immer wieder etwa eine engmaschige Fallbetreuung durch qualifizierte Beratungsstellen („case management“), Meldeauflagen oder Kautionszahlungen genannt.

Dem gesetzlich vorgeschriebenen Vorrang der Alternativen zum Gewahrsam und zur Haft sollte Rechnung getragen werden, indem das Land Schleswig-Holstein den Ausländerbehörden und Gerichten konkrete Modelle für solche milderer Mittel zur Sicherung der Abschiebung vorgibt.

## 2. *Es fehlt eine Regelung über die Rechtsberatung für inhaftierte Personen*

Die Praxis bei der Anordnung von Abschiebungshaft ist in vielerlei Hinsicht zumindest unbefriedigend. Angesichts des Umstandes, dass viele Abschiebungshäftlinge letztendlich doch nicht abgeschoben werden können, bestehen wachsende Zweifel an der Legitimation dieser Form der Freiheitsentziehung. Zu den Zweifeln trägt bei, dass sich viele Haftanordnungen als rechtswidrig erweisen.

Vor diesem Hintergrund ist aus rechtsstaatlichen Gründen eine Rechtsberatung für inhaftierte Personen unabdingbar. Diese muss durch staatliche Stellen unter Wahrung des Neutralitätsgrundsatzes organisiert werden, da in der Haft der Zugang zu Anwältinnen und Anwälten allenfalls nur schwer möglich ist. Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst, der selbst in Abschiebungshafteinrichtungen Beratung und seelsorgerliche Hilfe anbietet, hat gute Erfahrungen mit dem Modell gemacht, das bis zu deren vorläufiger Schließung in der Hafteinrichtung Eisenhüttenstadt (Brandenburg) betrieben worden ist: Durch den Anwaltverein wurde eine regelmäßige anwaltliche Rechtsberatung organisiert, die finanziell durch die Landeskasse getragen wurde.

## 3. *Es fehlen Regelungen zum Umgang mit besonders Schutzbedürftigen*

Zwar sieht § 3 Abs. 6 eine medizinische Eingangsuntersuchung bei der Aufnahme vor, bei der auch die Haftfähigkeit geprüft werden soll. Jedoch fehlt es an weiteren Regelungen, um die unterschiedlichen Bedürfnisse unter anderem von schutzbedürftigen Personen bei der Vollzugsgestaltung zu berücksichtigen bzw. deren Situation Rechnung zu tragen. § 2 Abs. 2 ist dafür zu unbestimmt gehalten. Dabei sollte auch unter Rückgriff auf Art. 21 EU-Aufnahmerichtlinie (AufnRL)<sup>5</sup> der Begriff „Schutzbedürftigkeit“ definiert werden. Diese Vorschrift lautet:

Die Mitgliedstaaten berücksichtigen (...) die spezielle Situation von schutzbedürftigen Personen wie (...) Behinderten, älteren Menschen, Schwangeren, Alleinerziehenden mit minderjährigen Kindern, Opfern des Menschenhandels, Personen mit schweren körperlichen Erkrankungen, Personen mit psychischen Störungen und Personen, die Folter, Vergewaltigung oder sonstige schwere Formen psychischer, physischer oder sexueller Gewalt erlitten haben, wie z. B. Opfer der Verstümmelung weiblicher Genitalien.

Allerdings ist zugleich zu beachten, dass bei schutzbedürftigen Personen unabhängig von der Haftfähigkeit im engeren Sinne die Verhängung von Abschiebungshaft unverhältnismäßig sein kann.

## 4. *Eine Klarstellung ist nötig, dass Minderjährige nicht in Abschiebungshaft genommen werden dürfen*

Minderjährige dürfen auf keinen Fall in Abschiebungshaft genommen werden. Der Schaden, den sie bei einer Inhaftierung nähmen, lässt die Haft mit dem Kindeswohl immer unvereinbar und daher unverhältnismäßig werden. Vorschriften, die – wie § 4 Abs. 2 – dennoch im Ausnahmefall die Inhaftierung von Minderjährigen vorsehen, sind deshalb zur Vermeidung von Missverständnissen zu streichen. Stattdessen sollte ausdrücklich gesetzlich festgelegt werden, dass Minderjährige nicht in Abschiebungshaft genommen werden dürfen.

## 5. *Es sollte eine Benachrichtigungspflicht im Krankheits- oder Todesfall geregelt werden*

Das Gesetz sollte eine Pflicht zur Benachrichtigung von Angehörigen und Seelsorgern bei Erkrankung oder

<sup>4</sup> Twenty guidelines on forced return, CM(2005)40 final, www.coe.int.

<sup>5</sup> Richtlinie 2013/33/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen (Neufassung), ABl. EU L 180, S. 96.

Tod einer inhaftierten Person festschreiben. Diese Pflicht sollte auch gegenüber im Ausland lebenden Angehörigen bestehen.

## 6. *Es gibt keine Regelung über die Hilfestellung bei Entlassung*

Ein neuer Paragraph über die Hilfestellung bei der Entlassung aus der Haft könnte lauten:

„Einem bedürftigen Untergebrachten, der aus der Einrichtung entlassen wird, kann eine Entlassungsbeihilfe in Form eines Reisekostenzuschusses, angemessener Kleidung oder einer sonstigen notwendigen Unterstützung gewährt werden.“

### II. Zu einzelnen Vorschriften

#### 1. § 1 – Geltungsbereich

§ 1 Abs. 1 regelt, dass der Vollzug der Abschiebungshaft durch das vorliegende Gesetz geregelt werden soll, „soweit sie in einer Abschiebungshafteinrichtung (Einrichtung) vollzogen wird.“ Dieser Halbsatz macht keinen Sinn, denn Abschiebungshaft darf nach den unionsrechtlichen Vorgaben nur in speziell dafür geschaffenen Einrichtungen vollstreckt werden. Insbesondere ein Vollzug in Strafhafteinrichtungen wäre unionsrechtswidrig. Denn dies führte zur Gefahr einer Verletzung des Trennungsgebots aus Art. 16 Abs. 1 RückfRL, wonach Abschiebungsgefangene auf keinen Fall gemeinsam mit Straftätern untergebracht werden dürfen. Der Europäische Gerichtshof hat dazu die folgenden klaren Worte gefunden:<sup>6</sup>

„Es ist festzustellen, dass das Gebot der Trennung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger von gewöhnlichen Strafgefangenen ohne Ausnahme gilt und die Wahrung der Rechte garantiert, die der Unionsgesetzgeber diesen Drittstaatsangehörigen im Rahmen der Abschiebungshaftbedingungen in gewöhnlichen Haftanstalten ausdrücklich einräumt. [...] Insoweit geht das in Art. 16 Abs. 1 Satz 2 dieser Richtlinie vorgesehene Gebot der Trennung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger von gewöhnlichen Strafgefangenen über eine bloße spezifische Durchführungsmodalität der Inhaftierung von Drittstaatsangehörigen in gewöhnlichen Haftanstalten hinaus und stellt eine materielle Voraussetzung für diese Unterbringung dar, ohne deren Erfüllung die Unterbringung grundsätzlich nicht mit der Richtlinie in Einklang stünde“ (Hervorhebungen von uns).

Der zitierte Halbsatz sollte deswegen gestrichen werden.

#### 2. § 2 - Grundsätze der Vollzugsgestaltung

a) Sollte, wie oben vorgeschlagen, der letzte Halbsatz aus § 1 Abs. 1 gestrichen werden, ist § 2 Abs. 1 ein klarstellender Satz voranzustellen:

„Haft im Sinne des § 1 wird in einer speziellen Abschiebungshafteinrichtung (Einrichtung) vollzogen.“

b) Der derzeitige Abs. 1 ist nicht ausreichend präzise. Es geht hier nicht nur um den Vollzug, sondern vor allem um die mit diesem verbundenen Freiheitseinschränkungen. Deshalb wird vorgeschlagen, die folgenden weiteren Sätze anzufügen:

„Den untergebrachten Personen dürfen in der Einrichtung nur Beschränkungen auferlegt werden, die der Zweck der Haft zwingend erforderlich macht oder die zur Aufrechterhaltung der Sicherheit oder zur Abwendung einer schwerwiegenden Störung der Ordnung in der Einrichtung unerlässlich sind. Das Leben im Vollzug ist den allgemeinen Lebensverhältnissen soweit wie möglich anzugleichen. Schädlichen Folgen des Freiheitsentzuges ist entgegenzuwirken. Die Vollzugsmaßnahmen sind den untergebrachten Personen zu erläutern.“

c) Wie bereits unter I.3 angemerkt, ist der Bezug auf einen besonderen Schutzbedarf in § 2 Abs. 2 Satz 1 zu allgemein. Daher sollten

aa) in Abs. 2 Satz 1 die Worte „sowie ein besonderer Schutzbedarf“ gestrichen werden;

bb) ein neuer Absatz 3 angefügt werden, der etwa lauten könnte:

<sup>6</sup> EuGH, Urteil vom 17.7.2014– C-474/13 (Pham), Rn. 17, 19.

„(3) Der speziellen Situation besonders schutzbedürftiger Personen wie etwa Menschen mit Behinderungen, älteren Menschen, Schwangeren, Alleinerziehenden mit minderjährigen Kindern, Opfern des Menschenhandels, Personen mit schweren körperlichen Erkrankungen, Personen mit psychischen Störungen und Personen, die Folter, Vergewaltigung oder sonstige schwere Formen psychischer, physischer oder sexueller Gewalt erlitten haben, ist durch die Ausgestaltung des Vollzugs, durch regelmäßige Überprüfungen und angemessene Unterstützung Rechnung zu tragen.“

### 3. § 3 – Aufnahme

- a) Ausgehend von der spezifischen Situation besonders Schutzbedürftiger sollte eine Regelung aufgenommen werden, die die Aufnahme in einer Abschiebungshafteneinrichtung ausschließt, wenn die Situation der betroffenen Person die Haft unverhältnismäßig erscheinen lässt. Dementsprechend könnte etwa in § 3 Abs. 1 ein neuer Satz 3 wie folgt lauten:

„Die Aufnahme ist abzulehnen, wenn im Einzelfall die Vollzugsbedingungen in der Einrichtung es nicht erlauben, den spezifischen Bedürfnissen der unterzubringenden Person gerecht zu werden; dies gilt insbesondere für die in § 2 Abs. 3 aufgeführten Personen.“

- b) In § 3 Abs. 2 Satz 2 sollte das Wort „anerkannten“ gestrichen werden, denn es gibt kein Anerkennungsverfahren für Flüchtlingshilfsorganisationen. Zugleich ist über die Möglichkeit der Kontaktaufnahme auch mit anderen Stellen zu informieren. Daher sollte der Satz wie folgt gefasst werden:

„Dies schließt die Information über die Möglichkeit der Kontaktaufnahme insbesondere mit Rechtsvertretern, Familienangehörigen, den zuständigen Konsularbehörden und Flüchtlingshilfeorganisationen ein.“

- c) Außerdem könnte der folgende Satz angefügt werden:

„Wenn Untergebrachte zum Ausdruck bringen, dass sie freiwillig ausreisen wollen, ist ihnen unverzüglich die Kontaktaufnahme mit der zuständigen Ausländerbehörde zu ermöglichen.“

- d) In § 3 Abs. 3 ist das Verhältnis zwischen den Sätzen 1 und 2 unklar: Es sind keine Gegenstände vorstellbar, die über die Fälle des Satzes 2 hinaus die Sicherheit oder Ordnung in der Einrichtung gefährden könnten. Daher sollten die Sätze 1 und 2 wie folgt zusammengefasst und grammatikalisch etwas verbessert werden:

„Untergebrachte dürfen keine Gegenstände besitzen, die geeignet sind, Personen zu verletzen oder Sachen zu beschädigen, oder die zur Entweichung oder Befreiung dienen können.“

- e) Abs. 4 ist zu streichen, denn damit wird der Besitz von Mobiltelefonen ausgeschlossen. Warum es unmöglich sein soll, Bilder oder Videos anzufertigen, ist nicht nachzuvollziehen. Alternativ könnte als Kompromiss der Absatz so gefasst werden, dass er im Regelfall den Besitz und die Nutzung von Mobiltelefonen ermöglicht:

„(4) Untergebrachte können in der Einrichtung Mobilfunkendgeräte besitzen und nutzen. Diese dürfen den Untergebrachten nur bei einer die Sicherheit oder Ordnung in der Einrichtung gefährdenden Nutzung entzogen und in Verwahrung genommen werden.“

- f) Abs. 5 ist ebenfalls zu streichen, denn damit wird jede Möglichkeit des Einkaufs innerhalb oder außerhalb der Einrichtung ausgeschlossen.

### 4. § 4 - Unterbringung

Wie oben unter I.4 ausgeführt, dürfen Minderjährige nicht in Abschiebungshaft genommen werden. § 4 Abs. 2 ist daher zu streichen.

### 5. § 5 – Bewegungsfreiheit, Nachtruhe, Einschluss

Abs. 2 ist in der vorliegenden Fassung schlicht nicht nachvollziehbar. Weder wird die Dauer der Nachtruhe festgelegt noch macht das Regel-Ausnahme-Verhältnis zwischen den Sätzen 1 und 2 wirklich Sinn. Gerade

während des Ramadans oder im Falle psychischer Beeinträchtigungen kann es erforderlich sein, in der Nacht eben nicht eingeschlossen zu werden. Die Nutzung des Außenbereichs auch in der Nacht kann vor allem in heißen Zeiten sinnvoll sein, um die Nachtkühle zu nutzen. Für den Fall, dass es zu Störungen kommt, ist die Klausel in Abs. 1 Satz 2 vollkommen ausreichend.

Deshalb sollten

a) Abs. 1 Satz 1 wie folgt gefasst werden:

„Die Untergebrachten dürfen sich in den für sie vorgesehenen Bereichen der Einrichtung grundsätzlich frei bewegen; dies gilt auch für den zugehörigen Außenbereich.“

b) Abs. 2 gestrichen werden.

## 6. § 6 – Medizinische Versorgung und Beratung

Hier werden zwei unterschiedliche Themenkomplexe in einen Paragraphen gezwängt, was zu Missverständnissen führen kann.

Abs. 2 sollte deshalb ein eigenständiger Paragraph werden. In dessen Satz 1 ist das Wort „geeignete“ zu streichen, denn es gibt kein Verfahren zur Feststellung der „Eignung“ einer Organisation. Es ist des weiteren nicht verständlich, warum nur eine Organisation die Beratung durchführen soll. Beispielsweise wäre eine Kooperation zwischen Anwaltverein und einer Flüchtlingsberatungsstelle denkbar. Außerdem sollte es den Organisationen, ähnlich wie den Seelsorgerinnen und Seelsorgern, ermöglicht werden, in der Einrichtung Sprechstunden durchzuführen. Dies ist in anderen Hafteinrichtungen längst Standard.

Satz 2 über die soziale Beratung ist vollkommen unklar formuliert. Auch ist die Stellung der Rückkehrberatung zu klären.

Der neue § 6a – Beratung könnte deshalb lauten:

- (1) Die Einrichtung gewährleistet den Zugang zu einer behördenunabhängigen Beratung durch Organisationen, die auf dem Gebiet der Ausländer- und Flüchtlingshilfe tätig sind. Diesen Organisationen soll es ermöglicht werden, regelmäßige Sprechzeiten in dafür vorgesehenen Räumen der Einrichtung anzubieten. Das Beratungsangebot kann auch eine Perspektivberatung einschließlich der Rückkehrberatung enthalten.
- (2) Die soziale Beratung und Betreuung der Untergebrachten wird durch die Einrichtung gewährleistet.

## 7. § 7 – Religionsausübung, Seelsorge

a) In Abs. 1 Satz 4 sollten die Worte „Bei Bedarf“ gestrichen werden, denn es gibt kein Verfahren zur Bedarfsfeststellung.

b) Dem Satz sollte ein weiterer Satz angefügt werden, der regelt:

„In der Einrichtung sind Räumlichkeiten für Gottesdienste, Gebetsversammlungen und andere religiöse Gemeinschaftshandlungen zur Verfügung zu stellen.“

c) Ebenso sollten in Abs. 2 Satz 1 die Worte „in angemessenem Umfang“ gestrichen werden, denn weder der Einrichtungsleitung noch anderen Personen kommt eine Einschätzungskompetenz zu, wann religiöse Gegenstände noch angemessen sind.

## 8. § 9 - Besuche

a) Die Besuchszeiten sollten in Abs. 1 Satz 1 klar gesetzlich geregelt werden.

b) In Abs. 1 Satz 2 trägt der Nebensatz („namentlich ...“) nicht zur Klarheit bei. Das Verhältnis zwischen „Sicherheit“ und „Gefährdung des Unterbringungszwecks“ wird nicht deutlich. Vor allem ist unklar, wann ein Besuch den Unterbringungszweck (d.i. die Sicherung der Abschiebung) gefährden soll. Deshalb sollte Satz 2, wenn er überhaupt für erforderlich gehalten wird, wie folgt gefasst werden:

„Das Besuchsrecht der Untergebrachten darf im Einzelfall aus zwingenden Gründen der Sicherheit eingeschränkt werden.“

- c) Abs. 1 Satz 3 ließe es zu, „Fehlverhalten“ von Untergebrachten mit dem Entzug des Besuchsrechts zu sanktionieren. Das wäre mit der enormen Bedeutung, die Besuche und der Kontakt zur Außenwelt für Abschiebungsgefangene haben, nicht vereinbar. Der Satz sollte deshalb gestrichen werden.
- d) Abs. 4 Satz 1 ist um Angehörige der Beratungsorganisationen und Seelsorger zu erweitern. Der Satz sollte deshalb lauten:

„Besuche beauftragter Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte, von Seelsorgerinnen und Seelsorgern und Mitarbeitenden der in § 6a Abs. 1 genannten Beratungsorganisationen sowie durch Angehörige von Behörden oder konsularischen Vertretungen sind auch außerhalb der Besuchszeiten zuzulassen; jedoch nicht innerhalb der Nachtruhezeit von xx Uhr bis yy Uhr.“

#### 9. § 10 – Post, Geschenke, Telefon

- a) Der Personenkreis des Abs. 5 Satz 1 sollte ebenfalls um Beratungsorganisationen und Seelsorger erweitert werden.
- b) In Abs. 6 Satz 1 wird nicht klar, was die Berücksichtigung der „Gleichbehandlung aller Untergebrachten“ bewirken soll. Wenn den Menschen die Mobiltelefone belassen werden, dürfte auch die Kapazität der Einrichtung kein Problem sein. Bei bedürftigen Menschen sind erforderlichenfalls Leistungen nach dem AsylbLG zur Deckung der Telefonkosten zu erbringen. Daher sollte Satz 2 gestrichen werden und Satz 1 schlicht lauten:

„Die Untergebrachten haben das Recht, auf eigene Kosten zu telefonieren; bedürftigen Untergebrachten sind entsprechende Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz zu gewähren.“

#### 10. §§ 15, 16, 19 – Besondere Sicherungsmaßnahmen u. a.

Hier wird auf Vorschriften des Landesstrafvollzugsgesetzes Bezug genommen. Da Abschiebungshaft sich nach den unionsrechtlichen Vorgaben vom Strafvollzug unterscheiden soll, erscheint eine solche Bezugnahme untunlich. Die Zwangsmaßnahmen sind deshalb im vorliegenden Gesetz eigenständig zu regeln.

#### 11. § 21 – Beirat

Hier fehlen Regelungen zur Zusammensetzung und der Berichtspflicht des Beirates an Parlament und Öffentlichkeit sowie zum Recht von Beiratsmitgliedern, erforderlichenfalls auch unangemeldet Besuche in der Einrichtung durchzuführen. Angesichts der Bedeutung eines solchen Gremiums erscheint es unangemessen, diese Regelungen (wie in § 24 Abs. 1 vorgesehen) statt vom Gesetzgeber durch die Landesregierung in einer Verordnung treffen zu lassen.

Stefan Keßler  
Referent für Politik und Recht