

# Auf zum Dritten Änderungsgesetz

Dr. Holger Hoffmann ist Prof. an der FH Bielefeld, Fachbereich Sozialwesen, u.a dort zuständig für Ausländer- und Asylrecht. Der ungekürzte Artikel ist unter [www.nds-fluerat.org](http://www.nds-fluerat.org) nachzulesen.



## Zur Umsetzung der EU-Richtlinien zum Flüchtlings- und Asylrecht durch das „Richtlinienanpassungsgesetz“

**Mit dem Zweiten Änderungsgesetz zum Zuwanderungsgesetz wurden insgesamt elf EU-Richtlinien (RL) umgesetzt, die sich auf die Bereiche Unionsbürgerrechte, Asyl und Einwanderung beziehen. Mit Ausnahme der Asylverfahrensrichtlinie lagen im Bereich Asyl- und Flüchtlingsrecht alle EU-Rechtsvorschriften bereits vor, als im Jahr 2004 das Zuwanderungsgesetz gestaltet wurde. In welchen Bereichen musste das deutsche Flüchtlingsrecht also noch auf europarechtliche Vorschriften hin neu justiert werden?**

Für Flüchtlingsschutz und humanitären Aufenthalt sind besonders die RL zum Asylverfahren und zu Aufnahmebedingungen für Flüchtlinge, die Qualifikations-RL und die Familiennachzugs-RL von Bedeutung. Hingewiesen sei ausdrücklich darauf, dass alle RL nur Mindestbedingungen des Flüchtlingsschutzes enthalten und es den EU-Staaten – also auch Deutschland – freisteht, im jeweiligen nationalen Recht bessere Standards beizubehalten oder einzuführen. Ein entsprechender Artikel findet sich im Text jeder RL. Nur unterschritten werden dürfen diese Mindeststandards nicht mehr. Die einzelnen Formulierungen und Inhalte der RL sind das Ergebnis jahrelanger politischer Verhandlungen unter den Zwängen des im Europäischen Rat damals noch geltenden Einstimmigkeitsprinzips. Sie stellen damit keineswegs einen Konsens über den in der EU erforderlichen Menschenrechtsschutz dar. Eine politische Folge einmal beschlossener Richtlinientexte ist, dass sie aufgrund der gemeinsamen Erarbeitung und Verabschiedung für Änderungen nicht eben offen sind. Richtlinientexte haben daher „relativen Ewigkeitswert“.

### **Richtlinie „Aufnahmebedingungen“**

Sie ist ein besonders deutliches Beispiel für verzögerte Umsetzung in deutsches Recht: Am 6. Februar 2003 trat sie in Kraft, die Umsetzungsfrist lief am 6. Februar 2005 ab. Zwar wurde sie insbesondere mit Blick auf die materiellen Aufnahmebedingungen der EU-Staaten in Ost- und Süd-Europa geschrieben, aber auch in Deutschland ist in einigen Bereichen weiterhin Anpassungsbedarf vorhanden. Einige Beispiele:

### **Besonders schutzbedürftige Personen**

In den Art. 17 - 20 sind für besonders Schutzbedürftige – Minderjährige, insbesondere auch unbegleitete Minderjährige, Menschen mit Behinderung, ältere Menschen, Schwangere, Alleinerziehende oder Opfer von Folter und Gewalt – zahlreiche Einzelregelungen enthalten: So etwa zu medizinischer Versorgung und psychotherapeutischer Behandlung von traumatisierten Personen, die deutlich günstiger sind, als die bisherigen deutschen Bestimmungen in den §§ 4 und 6 AsylbLG. Vor allem sind in der RL Ansprüche, und nicht nur Ermessensregeln festgeschrieben. Art. 20 legt z. B. bezüglich Opfern von Folter und Gewalt fest, dass die Mitgliedstaaten dafür zu sorgen haben, dass Personen, die Folter, Vergewaltigung oder andere schwere Gewalttaten erlitten haben, im Bedarfsfall die Behandlung erhalten, die für sie erforderlich ist.

### **Anspruch auf Psychotherapie**

Im deutschen Recht wird dagegen bisher in derartigen Fällen auf § 6 AsylbLG zurückgegriffen und es werden sonstige Leistungen, z. B. Psychotherapie, als Ermessensleistungen allenfalls in einem besonders gelagerten Einzelfall gewährt. Art. 20 geht damit deutlich über den bisherigen deutschen Standard in diesem Bereich hinaus. Nicht völlig überraschend findet sich im Umsetzungsgesetz nichts: Räumt man hier den – europarechtlich gebotenen – Anspruch ein, kann dies für die Sozialverwaltungen der Kreise und Kommunen als Träger der Sozialhilfe teuer werden.

Solange die RL aber in diesem Punkt nicht in deutsches Recht umgesetzt ist,



kann man sich bei dem Versuch, entsprechende Ansprüche durchzusetzen, nach dem oben Gesagten in der Praxis unmittelbar auf den Richtlinien text berufen.

### **Medizinische Versorgung in jedem Fall**

Oder: Art. 15 verpflichtet die Mitgliedstaaten, dafür Sorge zu tragen, dass Asylbewerber die erforderliche medizinische Versorgung erhalten, die zumindest die Notversorgung und die unbedingt erforderliche Behandlung von Krankheiten umfasst. Asylbewerbern mit besonderen Bedürfnissen ist ferner die erforderliche medizinische und sonstige Hilfe zu gewähren. Dabei wird nicht differenziert zwischen akuten und chronischen Erkrankungen. Auch werden keine Schmerzzustände vorausgesetzt wie etwa in §§ 4 oder 6 AsylbLG. M. E. können daher unter Berufung auf Art. 15 der RL über die Aufnahmebedingungen jedenfalls Personen, die gem. AsylbLG leistungsberechtigt sind, sofern bei ihnen besondere Bedürfnisse (z. B. chronische Erkrankungen oder psychische Störungen) vorliegen, die erforderliche medizinische Hilfe unmittelbar unter Berufung auf die RL beanspruchen. Dieser Anspruch wurde im Umsetzungsgesetz ebenfalls nicht berücksichtigt.

### **Informationspflicht**

Ein weiteres Beispiel: Gemäß Art. 5 RL Aufnahmebedingungen unterrichten die Mitgliedsstaaten die Asylbewerber innerhalb einer angemessenen Frist von höchstens 15 Tagen nach der Antragstellung zumindest über die vorgesehenen Leistungen und die mit den Aufnahmebedingungen verbundenen Verpflichtungen. Ferner tragen die Mitgliedstaaten Sorge dafür, dass der Asylbewerber Informatio-

nen darüber erhält, welche Organisationen oder Personengruppen spezifischen Rechtsbeistand gewähren und welche Organisationen ihnen im Zusammenhang mit den Aufnahmebedingungen einschließlich medizinischer Versorgung behilflich sein oder sie informieren können. Solche Informationen müssen möglichst schriftlich und in einer Sprache erteilt werden, bei der davon ausgegangen werden kann, dass der Asylbewerber sie versteht. Sie können allerdings auch mündlich erteilt werden. Dies ist in § 47 Abs. 4 AsylVerfG nun formuliert. Spannend bleibt die Frage wie dies in der Praxis umgesetzt werden wird.

### **Zugang zu Bildung**

Art. 10 regelt den Zugang zur Grundschulbildung und zur weiterführenden Bildung für Minderjährige. Die Mitgliedsstaaten gestatten minderjährigen Kindern von Asylbewerbern und minderjährigen Asylbewerbern den Zugang zum staatlichen Bildungssystem, solange keine Rückführungsmaßnahmen gegen sie selbst oder ihre Eltern vollstreckt werden. Kinder, die sich noch im Asylverfahren befinden, nicht zu beschulen – wie zeitweise in NRW üblich – widerspricht daher der RL eindeutig. Allerdings kann der Unterricht in Unterbringungszentren erfolgen, also etwa in einer zentralen Aufnahmeeinrichtung. Ausdrücklich sieht Art. 10 Abs. 2 vor, dass der Zugang zum Bildungssystem nicht um mehr als drei Monate verzögert werden darf, nachdem der Minderjährige oder seine Eltern einen Asylantrag gestellt haben.

### **Qualifikationsrichtlinie**

Sie übernimmt den Ansatz der Genfer Konvention für den Flüchtlingsschutz, d.

h. es geht um Schutzbedürftigkeit wegen schwerwiegender Menschenrechtsverletzung, die an die Schutzgüter der Genfer Flüchtlingskonvention (GFK) anknüpft und nicht – wie bisher in der deutschen Rechtsprechung – um die Frage, ob und mit welchem Wahrscheinlichkeitsgrad politische Verfolgung vorliegt. Das AufenthG bleibt jedoch – wie insbesondere Pro Asyl zu Recht rügte – in den alten Strukturen. Flüchtlingsschutz findet sich weiterhin im Kapitel „Beendigung des Aufenthalts – Durchsetzung der Ausreisepflicht“. Die wesentlichen Bestimmungen stehen in § 60 AufenthG (Abschiebungsverbote). In § 60 Abs. 1 S.5 werden die Artikel 4 Abs.4 und 7-10 Qualifikations-RL als „ergänzend“ im deutschen Recht für anwendbar erklärt, obwohl aufgrund des im Europarecht allgemein anerkannten Prinzips des „Anwendungsvorrangs“ europäischer vor den jeweiligen nationalen Normen die Bestimmungen der Qualifikations-RL vorrangig in Deutschland seit dem 13. Oktober 2006 gelten.

### **Freiheit der Religionsausübung**

Ein Beispiel für die bisherige Missachtung des internationalen Schutzstandards im Flüchtlingsrecht durch die deutsche Rechtspraxis bietet Art. 10 Abs.1 b) RL: Nach der bisherigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts wurde nur das „forum internum“, also die nicht-öffentliche Religionsausübung als „religiöses Minimum“ geschützt, nicht hingegen die öffentliche. Nach dem Standard der GFK müssen auch Personen geschützt werden, die wegen eines öffentlichen Bekenntnisses zu ihrer Religion verfolgt werden. Entsprechend formuliert es Art. 10 Abs.1 b) QualRL: Absehbar ist jedoch, dass wegen des Pauschalverweises in § 60 Abs. 1 AufenthG auf die Qualifikations-RL („ergänzend“) langwierige Streitigkeiten vor deutschen Gerichten ausgetragen werden, wie „forum internum“ und „forum externum“ voneinander abzugrenzen sind, welche Art Glaubensritual oder -ausübung geschützt werden muss und welcher Schutzzumfang erforderlich ist. Allerdings ist positiv zu vermerken, dass seit Anfang 2007 schon das BAMF in seiner Entscheidungspraxis der Problematik des „forum internum“ insbesondere bei iranischen Staatsangehörigen, die zum Christentum konvertiert sind, beachtet. Die „Gesamtquote“ hat sich dadurch für diese Gruppe auf ca.25 % erhöht.

## Subsidiärer Schutz

Aus deutscher Sicht bestand Anpassungsbedarf vor allem bei der Frage der Schutzgewährung an „subsidiär Schutzberechtigte“. Art. 2 e) Qualifikations-RL definiert eine Person mit Anspruch auf subsidiären Schutz als einen Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen, der die Voraussetzungen für die Anerkennung als Flüchtling nicht erfüllt, aber stichhaltige Gründe für die Annahme vorgebracht hat, bei einer Rückkehr in sein Herkunftsland oder, bei einem Staatenlosen, in das Land seines vorherigen gewöhnlichen Aufenthaltes tatsächlich Gefahr liefe, einen ernsthaften Schaden im Sinne des Art. 15 zu erleiden, und auf den Art. 17 Abs. 1 und 2 keine Anwendung findet und der den Schutz dieses Landes nicht in Anspruch nehmen kann oder wegen dieser Gefahr nicht in Anspruch nehmen will.

Art. 15 Qualifikations-RL sieht derartigen Schutz insbesondere für Personen vor, die schutzbedürftig sind, weil ihnen gravierende Menschenrechtsverletzungen im Heimatstaat drohen. („ernsthafter Schaden“) durch

- a) Verhängung oder Vollstreckung der Todesstrafe (jetzt: § 60 Abs. 3 AufenthG) oder
- b) Folter oder unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Bestrafung eines Antragstellers im Herkunftsland (jetzt: § 60 Abs. 2 AufenthG) oder
- c) eine ernsthafte individuelle Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit einer Zivilperson infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen Konfliktes. (sehr umstritten, ob § 60 Abs. 7 dies umsetzt!!)

Der Verweis auf Gruppenregelung (§ 60 Abs. 7 S. 3) z. B. seitens der Innenministerkonferenz ist problematisch, weil für die Betroffenen aufgrund eines solchen Abschiebestopps in der Regel nur für sechs Monate die Abschiebung ausgesetzt wird und sie nur eine Duldung erhalten (§ 60a). Die Qualifikations-RL sieht in Art. 24 Abs. 2 einen Anspruch auf Erteilung eines Aufenthaltstitels (= Aufenthaltserlaubnis) vor, der mindestens ein Jahr gültig und verlängerbar sein muss. Dass nun gem. § 25 Abs. 3 AufenthG eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden „soll“, wenn ein subsidiärer Schutzstatus nach § 60 Abs. 2, 3, 5 oder 7 AufenthG zuerkannt

wurde, stellt zwar eine Verbesserung, aber noch keine hinreichende Umsetzung der Vorgaben der Qualifikations-RL dar.

Das Gesetz übernimmt aus der EU-Richtlinie den Gedanken, dass der menschenrechtliche Schutz vor Abschiebung z. B. wegen drohender Folter auch dann garantiert werden muss, wenn diese Folter durch nichtstaatliche Akteure droht (Art. 6 c Qualifikations-RL). Künftig muss also auch bei ergänzendem/subsidiären Schutz eine drohende Menschenrechtsverletzung durch nichtstaatliche Akteure berücksichtigt werden.

### Zugang zu Arbeit, Bildung und sozialen Leistungen

Art. 26 Abs. 3 RL sieht für subsidiär Schutzberechtigte die Aufnahme einer selbständigen oder unselbständigen Erwerbstätigkeit grundsätzlich nach den allgemeinen Vorschriften vor. Die Mitgliedsstaaten können allerdings aus arbeitsmarktpolitischen Gründen Unionsbürgern und Inländern vorrangigen Zugang zum Arbeitsmarkt einräumen – eine „Aufweichung“ der zunächst im Entwurf vorgesehenen Vorschrift, welche eine solche „arbeitsmarktpolitische Rücksichtnahme“ nicht enthielt. Sie wurde von der deutschen Regierung durchgesetzt.

Art. 27 Abs. 2 regelt, dass beim Zugang zum Bildungssystem, zu Weiterbildung und Umschulung für Minderjährige Gleichbehandlung mit Inländern erfolgen und für Erwachsene der Zugang genauso wie für andere Drittstaatsangehörige bestehen muss.

Bezüglich Sozialleistungen verpflichtet Art. 28 Qualifikations-RL die Mitgliedsstaaten, dafür zu sorgen, dass diejeni-

gen, denen Flüchtlingseigenschaft oder subsidiärer Schutz zuerkannt wurde, und die nicht über ausreichende Mittel zur Bestreitung ihres Lebensunterhalts verfügen, die erforderliche Unterstützung in Form von Sozialleistungen und Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts wie Staatsangehörige dieses Mitgliedsstaats erhalten. Allerdings ist eine Beschränkung auf „Kernleistungen“ gem. Art. 28 Abs. 2 bezüglich subsidiär Schutzberechtigter zulässig – ebenfalls eine Regelung, der eine entsprechende deutsche Forderung zugrunde lag. Solche „Inländergleichbehandlung“ ist grundsätzlich auch bei Gewährung medizinischer Versorgung vorgesehen (Art. 29). Hier bezüglich subsidiär Schutzberechtigter wieder – auf deutsche Veranlassung – mit der Beschränkungsmöglichkeit auf „Kernleistungen“ (Art. 29 Abs. 2).

### Abschließende Anmerkung

Im Bereich des Flüchtlingsrechts wurden die Richtlinien – Vorgaben vom deutschen Gesetzgeber teils nicht, teils unvollständig und teils sehr undifferenziert umgesetzt. Das gilt insbesondere dort, wo es das Geld von Ländern und Kommunen, die für die Sozialleistungen zuständig sind, hätte kosten können. Man muss nicht Prophet sein, um zu prognostizieren, dass spätestens in der nächsten Legislaturperiode deswegen ein drittes Änderungsgesetz erforderlich werden wird. Bis es soweit kommt, sei empfohlen, sich auch gegenüber deutschen Behörden und Gerichten unmittelbar auf die Richtlinientexte und die aus ihnen folgenden Ansprüche – insbesondere im Bereich der Aufnahmebedingungen – zu berufen.