

Empfehlungen zur Feststellung gesundheitsbezogener Abschiebehindernisse

– §§ 60 a Abs. 2 c, d, 60 Abs. 7 AufenthG –

Die Anforderungen, die an die Geltendmachung von gesundheitlichen Gründen in asyl- und aufenthaltsrechtlichen Verfahren gestellt werden, haben sich in der in der Vergangenheit stetig verändert. Fast ausschließlich zum Nachteil für die betroffenen Personengruppe. Begründet wurden die Änderungen im Wesentlichen damit, dass die Betroffenen ihre Erkrankungen missbräuchlich¹ einsetzen bzw. ihnen Gefälligkeitsbescheinigungen² ausgestellt würden, um ein Bleiberecht zu erwirken. Dieser Vorwurf ist überaus kritisch zu betrachten, weil er auf keiner empirisch belegten Tatsachengrundlage beruht. Vielmehr scheint sich der Gesetzgeber, unter dem Eindruck der hohen Zugangszahlen von Schutzsuchenden im Jahr 2015/2016, zu diesem Schritt entschlossen zu haben.

Aus der Praxis wissen wir: Die Verschärfungen führen dazu, dass Menschen gesundheitliche Gründe, die einer Abschiebung entgegenstehen, oft nicht geltend machen können.

Insbesondere Menschen, die in Anker- oder Erstaufnahmeeinrichtungen wohnen müssen, haben oft keinen Zugang zu Fachärzt*innen. Aber auch für Geflüchtete in den Gemeinschaftsunterkünften ist der Zugang zu Fachärzt*innen stark eingeschränkt. Und wer nicht von einem*r fachkundigen Rechtsanwält*in oder einer spezialisierten Beratungsstelle beraten wird, hat in der Regel keine Chance, die hohen Anforderungen, die an ärztliche Atteste gestellt werden, zu erfüllen.

Auch die Rechte von Kindern und Jugendlichen aus der UN- Kinderrechtskonvention sind bei den Verschärfungen völlig außer Betracht geblieben.

Daher bedarf es dringender Korrekturen.

Im Folgenden werden wir zunächst die gesetzlichen Vorgaben darstellen (I) und diese dann kurz einordnen (II und III). Anschließend werden die Anforderungen an ärztliche Bescheinigungen (IV) sowie

¹ Begründung zum Gesetz zur Einführung beschleunigter Asylverfahren, BT- Drucksache 18/7538, S.11 [...] vermeintlich gesundheitliche Gründe [...]

² Begründung zum Gesetz zur Einführung beschleunigter Asylverfahren, BT- Drucksache 18/7538, S. 2 [...] Um Verzögerungen von Rückführungen und Missbrauch entgegenzuwirken, werden die Rahmenbedingungen für die Erstellung ärztlicher Atteste im Zusammenhang mit Abschiebungen präzisiert und klargestellt. [...], Allgemeine Anwendungshinweise des BMI zur Duldungserteilung nach § 60 a AufenthG vom 30.05.2017, S.20 [...] insgesamt geht es darum sog. Gefälligkeitsbescheinigungen auszuschließen [...]

die daraus resultierenden praktischen Probleme (V) dargestellt. Nach der rechtlichen Bewertung der gesetzlichen Regelungen (VI) werden wir auf die besonderen staatlichen Pflichten gegenüber Kinder und Jugendlichen (VII) eingehen. Zum Schluss finden sich unsere Empfehlungen (VIII) sowie konkrete Gesetzesvorschläge (IX).

I. Gesetzliche Vorgaben

§ 60a Abs. 2c, d AufenthG:

2 (c) Es wird vermutet, dass der Abschiebung gesundheitliche Gründe nicht entgegenstehen. Der Ausländer muss eine Erkrankung, die die Abschiebung beeinträchtigen kann, durch eine qualifizierte ärztliche Bescheinigung glaubhaft machen. Diese ärztliche Bescheinigung soll insbesondere die tatsächlichen Umstände, auf deren Grundlage eine fachliche Beurteilung erfolgt ist, die Methode der Tatsachenerhebung, die fachlich-medizinische Beurteilung des Krankheitsbildes (Diagnose), den Schweregrad der Erkrankung, den lateinischen Namen oder die Klassifizierung der Erkrankung nach ICD 10 sowie die Folgen, die sich nach ärztlicher Beurteilung aus der krankheitsbedingten Situation voraussichtlich ergeben, enthalten. Zur Behandlung der Erkrankung erforderliche Medikamente müssen mit der Angabe ihrer Wirkstoffe und diese mit ihrer international gebräuchlichen Bezeichnung aufgeführt sein.

2 (d) Der Ausländer ist verpflichtet, der zuständigen Behörde die ärztliche Bescheinigung nach Absatz 2c unverzüglich vorzulegen. Verletzt der Ausländer die Pflicht zur unverzüglichen Vorlage einer solchen ärztlichen Bescheinigung, darf die zuständige Behörde das Vorbringen des Ausländers zu seiner Erkrankung nicht berücksichtigen, es sei denn, der Ausländer war unverschuldet an der Einholung einer solchen Bescheinigung gehindert oder es liegen anderweitig tatsächliche Anhaltspunkte für das Vorliegen einer lebensbedrohlichen oder schwerwiegenden Erkrankung, die sich durch die Abschiebung wesentlich verschlechtern würde, vor. Legt der Ausländer eine Bescheinigung vor und ordnet die Behörde daraufhin eine ärztliche Untersuchung an, ist die Behörde berechtigt, die vorgetragene Erkrankung nicht zu berücksichtigen, wenn der Ausländer der Anordnung ohne zureichenden Grund nicht Folge leistet. Der Ausländer ist auf die Verpflichtungen und auf die Rechtsfolgen einer Verletzung dieser Verpflichtungen nach diesem Absatz hinzuweisen.

§ 60 Abs. 7 AufenthG:

(7) Von der Abschiebung eines Ausländers in einen anderen Staat soll abgesehen werden, wenn dort für diesen Ausländer eine erhebliche konkrete Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit besteht. § 60a Absatz 2c Satz 2 und 3 gilt entsprechend. Eine erhebliche konkrete Gefahr aus gesundheitlichen Gründen liegt nur vor bei lebensbedrohlichen oder schwerwiegenden Erkrankungen, die sich durch die Abschiebung

wesentlich verschlechtern würden. Es ist nicht erforderlich, dass die medizinische Versorgung im Zielstaat mit der Versorgung in der Bundesrepublik Deutschland gleichwertig ist. Eine ausreichende medizinische Versorgung liegt in der Regel auch vor, wenn diese nur in einem Teil des Zielstaats gewährleistet ist. Gefahren nach Satz 1, denen die Bevölkerung oder die Bevölkerungsgruppe, der der Ausländer angehört, allgemein ausgesetzt ist, sind bei Anordnungen nach § 60a Abs. 1 Satz 1 zu berücksichtigen.

II. Kurze Einordnung der Regelung des § 60 a Abs. 2 c AufenthG

Die Regelung des § 60a Abs. 2 c AufenthG betrifft die sog. inlandsbezogenen Abschiebungshindernisse. Für die Prüfung, ob ein inlandsbezogenes Abschiebungshindernis vorliegt, ist die Ausländerbehörde zuständig. Ein solches kann bestehen, wenn die konkrete Gefahr besteht, dass sich der Gesundheitszustand der Person durch die Abschiebung wesentlich oder gar lebensbedrohlich verschlechtert und diese Gefahr nicht durch bestimmte Vorkehrungen ausgeschlossen oder gemindert werden kann. Es wird vermutet, dass der Abschiebung gesundheitliche Gründe nicht entgegenstehen.

Dabei wird eine Unterscheidung von der Reiseunfähigkeit im engeren Sinne und der Reisefähigkeit im weiteren Sinne vorgenommen. Eine Reiseunfähigkeit im engeren Sinne liegt vor, wenn und solange die Person ohne Gefährdung seiner Gesundheit nicht transportfähig ist. Eine Reiseunfähigkeit im weiteren Sinne liegt vor, wenn die Abschiebung als solche eine erhebliche konkrete Gesundheitsgefahr für die Person bewirkt. Auch eine konkrete, ernstliche Suizidgefährdung kann zu einem solchen Abschiebungshindernis führen, sofern dem nicht durch geeignete Maßnahmen begegnet werden kann.³

III. Kurze Einordnung der Regelung des § 60 Abs. 7 AufenthG

Die Regelung des § 60 Abs. 7 AufenthG betrifft die sog. zielstaatsbezogenen Abschiebungshindernisse. Für die Prüfung des Anspruchs auf Feststellung eines Abschiebungsverbots nach § 60 Abs. 7 AufenthG ist die Situation im Zielstaat maßgeblich.

Ein Abschiebungshindernis liegt vor, wenn einer Person im Fall einer Abschiebung erhebliche Gesundheitsgefahren drohen, weil ihre medizinisch notwendige Behandlung im Zielstaat nicht gewährleistet ist – Behandlungsmöglichkeiten sind unzureichend, es gibt keinen Zugang zur Gesundheitsversorgung, anderweitige Hilfe ist nicht erreichbar. Dies gilt jedoch nur für lebensbedrohliche oder schwerwiegende Krankheiten, die sich durch die Abschiebung akut zu verschlechtern drohen. Nicht erforderlich ist, dass die medizinische Versorgung im Zielstaat mit der in Deutschland gleichwertig ist.

³ Vgl. VG Düsseldorf, Beschluss vom 05.04.2022 - 22 I 37/22, m.w.N.

Ausreichend soll es auch sein, wenn die medizinisch notwendige Behandlung nur in einem Teil des Zielstaats gewährleistet ist. Eine bestehende Erkrankung muss durch eine qualifizierte ärztliche Bescheinigung glaubhaft gemacht werden, vgl. § 60 Abs. 7 S. 2 i. V. m. § 60a Abs. 2c S. 2 und 3 AufenthG.

IV. Anforderungen an ärztliche Bescheinigungen

1. Inhaltliche Anforderungen

Nach der aktuellen Rechtslage müssen die ärztlichen Bescheinigungen folgende Punkte umfassen:

1. Diagnose mit Schweregrad der Erkrankung (in lateinischer Bezeichnung oder mit ICD-10 Angabe)
2. Methode der Tatsachenerhebung (diagnostisches Verfahren)
3. Symptomatik, d.h. die tatsächlichen Umstände, auf deren Grundlage eine fachliche Beurteilung erfolgt ist
4. Welche Medikation (Wirkstoff unter Angabe der international üblichen Bezeichnung) ist erforderlich?
5. Was wären die wahrscheinlichen medizinischen Folgen, wenn diese Behandlung/Medikation unterbleibt?

Darüber hinaus verlangen Behörden und Gerichte oftmals, dass auch Ausführungen zu folgenden Punkten gemacht werden:

6. Besteht aus ärztlicher Sicht die Gefahr einer wesentlichen oder lebensbedrohlichen Gesundheitsverschlechterung durch eine Abschiebung oder damit verbundene Zwangsmaßnahmen?
7. Behandlungsbeginn und Frequenz
8. Welche Einschränkungen (z.B. der Belastbarkeit, der eigenständige Versorgung) liegen vor?
9. Ist der/die Patient*in reisefähig?

Bei der Diagnose einer PTBS oder Suizidgefahr verlangen die Behörden bzw. die Gerichte die Beantwortung folgender weiterer Punkte (nicht abschließend):

PTBS:

Auf welche genauen traumatischen Ereignisse ist sie zurückzuführen? Ist die Schilderung des traumatischen Ereignisses aus ärztlicher Sicht plausibel? Besteht bei einer Rückkehr in das Herkunftsland die Gefahr einer Retraumatisierung? Wenn ja, warum? Besteht diese Gefahr an jedem Ort innerhalb des Herkunftslandes? Falls die Symptome erst im Laufe des Verfahrens längere Zeit nach der Ausreise aus dem Herkunftsland vorgetragen werden: warum ist die Erkrankung nicht früher geltend gemacht worden?

Suizidgefahr:

Für den Fall, dass eine konkrete Suizidgefahr besteht und diese durch abschiebungsbegleitende Maßnahmen verhindert werden soll (etwa eine fortwährend fachärztliche Begleitung): Würde die Abschiebung selbst oder sie begleitende Maßnahmen dennoch eine Verschlechterung des Gesundheitszustandes herbeiführen? Wenn ja, in welcher Form?

Es müssen „qualifizierte ärztliche Bescheinigungen“ vorgelegt werden. Die ausstellende Person muss berechtigt sein, in der Bundesrepublik Deutschland die Bezeichnung „Arzt“ oder „Ärztin“ zu führen. Nach § 2a der Bundesärzteordnung ist hierfür Voraussetzung, dass diese Person als Arzt approbiert oder nach § 2 Absatz 2, 3 oder 4 der Bundesärzteordnung zur Ausübung des ärztlichen Berufs befugt (BT-Drs. 18/7538 v. 16.2.2016, S. 19). Bescheinigungen anderer Heilberufler*innen, etwa Psychologische Psychotherapeut*innen, Kinder- und Jugend-Psychotherapeut*innen, Hebammen usw. werden nicht anerkannt. Ihre Einschätzungen/Befundberichte/Verhandlungsverläufe können aber in der Bescheinigung der/des approbierten Ärztin/Arztes verwendet werden, wenn die Ärzt*innen sie sich zu eigen machen.

2. Zeitliche Anforderungen

In § 60a Abs. 2 d AufenthG werden die zeitlichen Anforderungen für die Vorlage der ärztlichen Bescheinigungen festgelegt. Demnach muss die ärztliche Bescheinigung unverzüglich vorgelegt werden. Sie ist grundsätzlich innerhalb von zwei Wochen ab Ausstellung der Bescheinigung vorzulegen (Allgemeine Anwendungshinweise des BMI vom 30.05.2017, S.22) Auch Atteste für minderjährige Kinder müssen innerhalb der Frist vorgelegt werden. Wird das Attest verspätet vorgelegt, tritt Präklusion ein, es sei denn die Person war unverschuldet an der Vorlage/Einholung gehindert, es liegen anderweitig tatsächliche Anhaltspunkte für lebensbedrohliche oder schwerwiegende Erkrankungen (entsprechend § 60 Abs. 7 AufenthG) vor oder die Ausländerbehörde hat die Person nicht hinreichend über ihre Rechte belehrt.

V. Praktische Probleme

Die gesetzlichen Vorgaben sind in vielen Fällen kaum zu erfüllen. Die Betroffenen sind mit vielfältigen, praktischen Problemen konfrontiert:

1. Die allgemein schlechte Versorgung mit (Fach)Ärzt*innen in Deutschland. Es ist kaum möglich, zeitnah einen Termin bei einer Hausärztin bzw. einem Hausarzt zu bekommen, noch schwieriger wird es bei einem Termin bei Fachärzt*innen. Es sind nicht ausreichend Therapieplätze vorhanden.

2. Die Sprachbarriere: Die Betroffenen sind der deutschen Sprache oft nicht ausreichend mächtig. Sie können sich mit dem medizinischen Fachpersonal nicht ausreichend über ihre Krankengeschichte austauschen. Es besteht kein unmittelbarer Rechtsanspruch auf die Begleitung durch Sprachmittler*innen, sondern die Entscheidung hängt von der Rechtsauslegung bzw. Ermessensausübung des Sozialamtes ab (vgl. § 6 AsylbLG bzw. § 2 AsylbLG i.V.m. SGB XII). Die Begleitung durch eine/n Sprachmittler*in muss vor dem Arztbesuch beim Sozialamt beantragt werden. Häufig werden die Anträge abgelehnt. Erschwerend kommt hinzu, dass Termine bei Ärzt*innen mit den Sprachmittler*innen abgestimmt werden müssen.
3. Die inhaltlichen Anforderungen an die Bescheinigungen sind viel zu hoch. Sie können derzeit nicht realistisch von den behandelnden Fachkräften erfüllt werden: die Ärzt*innen leiden unter Zeitmangel, die Anforderungen an die Atteste gehen über die Pflichten der Ärzt*innen hinaus und medizinische Fachkräfte und Jurist*innen sprechen nicht die gleiche Sprache.
4. Die gesetzlichen Anforderungen an die Bescheinigungen sind zu komplex. Eine anwaltlich nicht vertretene Person, die dazu auch noch erkrankt ist, kann nicht verstehen, was von ihr verlangt wird.
5. Für psychisch kranke Menschen ist oft schon die Bewältigung ihres Alltags eine Herausforderung. Einen Begutachtungsprozess zu organisieren stellt für sie in der Regel eine Überforderungssituation dar.
6. Auch für multimorbide erkrankte Menschen ist die Organisation der Begutachtungsprozesse eine kaum überwindbare Hürde. Sie müssen in der Regel Atteste von verschiedenen Fachärzt*innen vorlegen.
7. Psychisch Erkrankte können ihre Erkrankungen kaum geltend machen: Wegen des (Fach-)Arzt-kriteriums sind circa zwei Drittel der Fachkräfte, psychologische Psychotherapeuten*innen, ausgeschlossen. Bei Fachärzt*innen für Psychiatrie besteht seit Jahren eine Unterversorgung. Diese Fachgruppe ist an ihre Kapazitätsgrenze gelangt⁴
8. Die Bescheinigungen der behandelnden Fachkräfte werden – insbesondere im Bereich von psychischen Erkrankungen – von den Behörden und den Gerichten häufig mit Argwohn betrachtet, auch wenn die Atteste die aufgezeigten Kriterien erfüllen.
9. Die Kosten für die Erstellung der entsprechenden Stellungnahmen müssen in der Regel die Betroffenen selbst übernehmen, wozu sie mangels finanzieller Mittel oft nicht in der Lage sind. Eine Kostenübernahme nach § 6 AsylbLG oder nach § 2 AsylbLG i.V. m. SGB XII wäre auch für Menschen ohne Erkrankungen – in der Regel – nicht zeitnah durchsetzbar.

⁴ vgl. Stellungnahme BVDN, BDN, BVDP zum Referentenentwurf des Bundesministeriums für Gesundheit, Entwurf eines Gesetzes für schnellere Termine und bessere Versorgung, S. 1.

VI. Rechtliche Bewertung der gesetzlichen Regelungen

1. § 60 a Abs. 2c AufenthG

Befundberichte, Atteste oder Entlassungsbriefe von Kliniken als solche genügen den gesetzlichen Anforderungen häufig nicht. Dennoch dürfen die darin enthaltenen Informationen nicht ignoriert werden. Sie müssen in ihrer Zusammenschau im behördlichen und gerichtlichen Verfahren Berücksichtigung finden. Bei Hinweisen auf eine schwere Erkrankung muss die Behörde oder das Gericht selbst ein Gutachten anfordern, um den verfassungsrechtlichen Vorgaben aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG gerecht zu werden. Die Erkrankung eines Menschen löst für den Staat konkrete Schutzpflichten aus, unabhängig vom Aufenthaltsstatus der erkrankten Person. Der Schutz der körperlichen Unversehrtheit ist von Verfassung wegen effektiv zu gewährleisten. Keinesfalls dürfen Mitwirkungspflichten so ausgestaltet sein, dass sie typischerweise nicht erfüllt werden können. Der Staat darf nichts Unmögliches verlangen. Ein wirksamer Schutz der Interessen der Betroffenen ist nicht gegeben, wenn überhöhte Anforderungen an ärztliche Bescheinigungen gestellt werden, wohlwissend, mit welchen praktischen Problemen die Betroffenen in der Praxis konfrontiert sind. Wohlwissend auch, dass potentiell psychisch Erkrankte gerade aufgrund ihrer Erkrankung häufig gar nicht in der Lage sind, sich fachkundige Hilfe zu suchen.

Eine weitgehende behördliche Sachaufklärungspflicht bei einer erheblichen Gesundheitsgefährdung entspricht auch den Vorgaben des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR). Der EGMR sieht die Behörden und Gerichte in der Pflicht, selbst zu prüfen, welche Gefahren der betroffenen Person in ihrem Heimatland drohen und ob dort angemessene Behandlungsmöglichkeiten existieren⁵. Der EGMR betonte, dass Behörden und Gerichte sich vergewissern müssen, dass der Betroffene im Fall seiner Abschiebung nicht der wirklichen und konkreten Gefahr ausgesetzt würde, in einer Art. 3 EMRK widersprechenden Weise behandelt zu werden.

Der Ausschluss von psychologischen Psychotherapeut*innen als Ersteller*innen für qualifizierte Bescheinigung ist nicht nachvollziehbar. Sie verfügen über die erforderliche Sachkunde, um eine psychische Erkrankung und deren Auswirkungen schlüssig darzustellen. Dies zeigt schon ein Blick auf die Voraussetzungen zur Führung dieser Berufszeichnung.

2. § 60 a Abs. 2d AufenthG

Die Präklusionsvorschriften des § 60 a Abs. 2 d AufenthG sind sowohl verfassungs- als auch europarechtlich nicht zu rechtfertigen. Eine festgestellte konkrete Gefahr für Leib und Leben ist in jedem Verfahrensstadium zu beachten, unabhängig davon, zu welchem Zeitpunkt sie zu Tage tritt. Auch eine

⁵ EGMR, Urteil vom 13. Dezember 2016, 41738/10 Paposhvili/Belgien

Präklusion im Falle der Nichtwahrnehmung eines Untersuchungstermins würde sich regelmäßig als verfassungswidrig erweisen, da es auch hier allein auf das tatsächliche Vorliegen einer Gefahr für Leib und Leben ankommt.

3. § 60 Abs. 7 S. 3 AufenthG

Die Regelung des § 60 Abs. S. 3 AufenthG steht nicht in Einklang mit den europarechtlichen Vorgaben. Obwohl den deutschen Staat die grundsätzliche Verpflichtung trifft, besonders schutzbedürftigen Menschen zu schützen, werden sie durch die Regelung des § 60 Abs. 7 S. 3 AufenthG benachteiligt, in dem ihnen Pflichten auferlegt werden, die sie in der Regel krankheitsbedingt nicht erfüllen können.

Nach Art. 21 der EU-Aufnahmerichtlinie 2013/33/EU zählen u.a. Personen mit schweren körperlichen Erkrankungen und Personen mit psychischen Störungen zu den besonders schutzbedürftigen Personen. Art. 22 Abs. 1 Abs. 1 S. 1 und 2 EU – Aufnahmerichtlinie 2013/33/EU verpflichtet die Mitgliedstaaten zu der Prüfung, ob besondere Bedürfnisse vorliegen und welcher Art diese sind. Andererseits verlangen die Regelungen des § 60a Abs. 2c S. 2 und 3 AufenthG, dass die schutzsuchende Person zur Glaubhaftmachung einer schwerwiegenden Erkrankung ein qualifiziertes fachärztliches Attest vorlegen muss. Es ist ein unüberbrückbarer Wertungswiderspruch, wenn den staatlichen Stellen die Prüfungskompetenz darüber obliegt, die besondere Schutzbedürftigkeit einer Person festzustellen, nach Feststellung des besonderen Schutzbedarfes, die Kompetenz für eine tiefergehende Darlegung des gesundheitlichen Zustandes jedoch wieder auf die besonders schutzbedürftige Person rückübertragen wird. Es wird dieser in der Regel – gerade wegen ihrer Erkrankung – subjektiv und/oder objektiv unmöglich sein, die geforderte qualifizierte ärztliche Bescheinigung vorzulegen.

Im Übrigen wird auf die Ausführungen unter VI. Nr. 1 und 2 verwiesen.

VII. Besondere staatliche Pflichten gegenüber Kindern und Jugendlichen

Im Rahmen der Ermittlung und Feststellung von krankheitsbedingten Abschiebungshindernissen bei Kindern und Jugendlichen müssen die in der Kinderrechtskonvention verbrieften Rechte zwingend berücksichtigt werden, v.a. das sog. Kindeswohlprinzip (Art. 3 Abs. 1 UN-KRK), das Diskriminierungsverbot (Art. 2 UN-KRK), das Recht auf Berücksichtigung des Kindeswillens (Art 12 UN-KRK), das Recht auf Leben, Überleben und Entwicklung (Art. 6 UN-KRK) und das Recht auf das erreichbare Höchstmaß an Gesundheit (Art. 24 UN-KRK). Entgegen dem deutschen Sprachgebrauch ist das Kindeswohl gemäß der KRK dabei nicht nur eine bloße Negativabgrenzung zur Kindeswohlgefährdung, sondern soll im Zusammenspiel mit den anderen vorab genannten Rechten der UN-KRK die ganzheitliche Entwicklung von

Kindern und Jugendlichen in physischer, geistiger, seelischer und sozialer Hinsicht gewährleisten. Es umfasst daher neben Schutzrechten vor allem auch Förder- und Beteiligungsrechte.

In Bezug auf das Recht auf Gesundheit von Minderjährigen heißt das: nicht nur Maßnahmen zur Notfallversorgung oder zur Abwendung ernsthafter Gefahr für Leib oder Leben müssen bei Kindern und Jugendlichen bestmöglich getroffen werden, sondern alle angemessenen und rechtzeitigen Gesundheitsmaßnahmen, inklusive präventiver Maßnahmen, sowie Maßnahmen, die Kindern und Jugendlichen ermöglichen, heranzuwachsen und das eigene Potential zu entfalten. Dabei darf nicht danach unterschieden werden, woher Kinder und Jugendliche kommen oder welchen Aufenthaltsstatus sie und ihre Eltern haben (Art 2 UN-KRK). Bei der Prüfung krankheitsbedingter Abschiebungshindernisse bei Minderjährigen müssen also medizinische Behandlungen für nicht oder noch-nicht lebensbedrohliche oder schwer gesundheitsschädigende Erkrankungen geltend gemacht werden können, solange die Behandlung zentral dafür ist, dass Kinder und Jugendliche sich gut entwickeln können.

Bei Entscheidungen zu krankheitsbedingten Abschiebungshindernissen steht dem Interesse des Kindes und seiner Familie am Verbleib in Deutschland das staatliche Interesse an der Rückführung gegenüber. Das Kindeswohl ist vorrangig zu berücksichtigen (auch wenn es keinen absoluten Vorrang erhält), die substantiellen Rechte der UN-KRK bestmöglich zu wahren. Das heißt, in der Güterabwägung muss dem Kindeswohl und den damit verknüpften Kinderrechten eine zentrale Bedeutung zukommen. Beläuft sich das staatliche Interesse an der Rückführung allein auf Migrationskontrolle, ohne dass andere, gewichtigere Interessen hinzutreten, kann das staatliche Interesse den Kindeswohlvorrang nicht aushebeln. Der Verbleib im Bundesgebiet muss gewährt werden, wenn die medizinische (Weiter-)behandlung in Deutschland dem Kindeswohl bestmöglich dient.

Zudem darf zur Wahrung des Wohls und der Rechte von Kindern und Jugendlichen keine Entscheidung über eine Aufenthaltsbeendigung ergehen, bevor der Kindeswille gehört wurde und eine Einschätzung durch Kinder – und Jugendfachärzt*innen erfolgt ist. Die bestmögliche Förderung des Wohls des Kindes, nicht Maßnahmen zur Migrationskontrolle müssen im Mittelpunkt stehen. Kinder und ihre Familien brauchen Zeit, um die gesundheitsbezogenen Entscheidungen, die sie betreffen, zu verstehen, entsprechende Behandlungsmaßnahmen abzuwägen, Eltern- und Kindesmeinung gegebenenfalls miteinander zu vereinbaren, und ohne Druck die Behandlungsoption wählen können, die im besten Interesse des Kindeswohls ist. Eine Frist zur Einreichung von Attesten bei Kindern und Jugendlichen steht somit im starken Widerspruch zur Kinderrechtskonvention. Im Übrigen ist höchst fraglich, ob im Lichte der Rechtsprechung des EuGH eine Rückführungsentscheidung bei inlandsbezogenen Abschiebungshindernissen überhaupt ergehen darf, wenn das Kindeswohl einer Rückführung entgegensteht.

Zu den Anforderungen an zielstaatsbezogene Abschiebungshindernisse sollten im Lichte der Art. 2 und 37 UN-Kinderrechtskonvention bei Rückführungen zudem auch besonders schwerwiegende Folgen von unzureichender Ernährung oder medizinischer Versorgung bei Kindern und Jugendlichen im Zielstaat berücksichtigt werden – ansonsten verstößt die staatliche Maßnahme gegen das Refoulement-Verbot. Dies bedeutet, dass bei zielstaatsbezogenen Abschiebungshindernissen genau darauf geachtet werden muss, ob die Bedingungen zur Behandlung einer Krankheit und nachhaltiger Rehabilitation nicht nur generell gegeben sind, sondern dass sie auch kinderspezifisch und über den Gesundheitsbereich im engen Sinne hinaus, sprich beispielsweise in Bezug auf ausreichende Ernährung, für das individuelle Kind im konkreten Einzelfall gesichert ist. Gegen unbegleitete Minderjährige, für die im Rückführungsstaat keine geeignete, konkrete Aufnahmemöglichkeit vorhanden ist, oder Minderjährige, bei denen relevante familiäre Bindungen der Abschiebung entgegenstehen, darf ohnehin, auch ohne die Gefahr einer gesundheitlichen Beeinträchtigung, keine Rückkehrentscheidung erlassen werden.

Abschließend erinnern wir aus kinderrechtlicher Sicht nochmals dringend daran, dass die EuGH-Rechtsprechung zu Minderjährigen, v.a. diese, die an C-441/19 TQ gg. Niederlande anknüpft und teils auch gegen Deutschland erlassen wurde, umzusetzen ist. Es muss ein entsprechender Aufenthaltstitel für Minderjährige im Aufenthaltsgesetz formuliert werden, wenn gegen sie keine unmittelbare Rückführungsentscheidung getroffen werden kann.

VIII. Empfehlungen

Damit der Gesetzgeber seinen verfassungs- und europarechtlichen Pflichten nachkommt, sind folgende Änderungen empfehlenswert:

1. Die Gesundheitsvermutung des § 60 a Abs. 2 c S. 1 AufenthG sollte gestrichen werden.
2. Rückkehr zu einer behördlichen Sachverhaltsaufklärungspflicht: Hinweise auf schwere Erkrankungen sollten von Amts wegen beachtet werden.
3. Stellungnahmen psychologischer Psychotherapeut*innen sollten berücksichtigt werden.
4. Die inhaltlichen Anforderungen an ärztliche Bescheinigungen sollten abgesenkt werden.
5. Bei Kindern und Jugendlichen muss eine umfassende und schriftlich dokumentierte Kindeswohlprüfung nach den Maßgaben der UN-Kinderrechtskonvention erfolgen.

6. Können Kinder und Jugendliche aufgrund § 60a Abs. 2c AufenthG nicht unmittelbar rückgeführt werden, sollte ihnen ein Aufenthaltsrecht erteilt werden. Ein entsprechender Aufenthaltstitel ist im AufenthG einzuführen.
7. Die Kosten für die ärztlichen Stellungnahmen sollten von den Behörden übernommen werden.
8. Die Regelung des § 60 a Abs. 2d AufenthG sollte gestrichen werden.

IX. Gesetzesvorschläge

1. Änderungsvorschlag § 60a Abs. 2c AufenthG

- S. 1 Der Ausländer soll eine Erkrankung, die die Abschiebung beeinträchtigen kann, durch eine qualifizierte ärztliche oder psychotherapeutische Bescheinigung geltend machen.
- S. 2 Diese Bescheinigung soll die fachliche Beurteilung des Krankheitsbildes (Diagnose mit Begründung), den Schweregrad der Erkrankung, die Klassifizierung der Erkrankung nach ICD 10, den Behandlungsbedarf sowie die Folgen, die sich nach ärztlicher oder psychotherapeutischer Beurteilung aus der krankheitsbedingten Situation voraussichtlich ergeben, enthalten.
- S. 3 Zur Behandlung der Erkrankung erforderliche Medikamente müssen mit der Angabe ihrer Wirkstoffe und diese mit ihrer international gebräuchlichen Bezeichnung aufgeführt sein.
- S. 4 Berufet sich der Ausländer darauf, dass ihm die Beibringung dieser Bescheinigung nicht möglich oder nicht zumutbar ist, und trägt er konkrete Umstände vor, die auf eine schwere Gesundheitsbeeinträchtigung schließen lassen, so greift der Amtsermittlungsgrundsatz.
- S. 5 In Anwendung des Übereinkommens über die Rechte des Kindes vom 20. November 1989 (BGBl 1992 II S. 121) ist bei Kindern und Jugendlichen das Kindeswohl vorrangig zu berücksichtigen.

2. Änderungsvorschlag zu § 60 Abs. 7 AufenthG

- S. 1 Von der Abschiebung eines Ausländers in einen anderen Staat soll abgesehen werden, wenn dort für diesen Ausländer eine erhebliche konkrete Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit besteht.
- S. 2 Eine erhebliche konkrete Gefahr aus gesundheitlichen Gründen liegt vor bei lebensbedrohlichen oder schwerwiegenden Erkrankungen, die sich durch die Abschiebung wesentlich verschlechtern würden.

- S. 3 Davon ist auch auszugehen, wenn dem Ausländer die erforderliche ärztliche oder psychotherapeutische Behandlung im Zielstaat nicht zugänglich ist.
- S. 4 Liegen Anhaltspunkte für eine schwerwiegende Erkrankung vor, so greift der Amtsermittlungsgrundsatz.
- S. 5 Gefahren nach Satz 1, denen die Bevölkerung oder die Bevölkerungsgruppe, der der Ausländer angehört, allgemein ausgesetzt ist, sind bei Anordnungen nach § 60a Abs. 1 Satz 1 zu berücksichtigen.
- S. 6 In Anwendung des Übereinkommens über die Rechte des Kindes vom 20. November 1989 (BGBl 1992 II S. 121) ist bei Kindern und Jugendlichen das Kindeswohl vorrangig zu berücksichtigen.

Kontakt:

Sabine Ziesemer: 0385 581 57 90; seminare@fluechtlingsrat-mv.de

Sophia Eckert: 030 166 38 53 85; s.eckert@tdh.de

Verfasser*innen:

Sabine Ziesemer, Flüchtlingsrat Mecklenburg – Vorpommern e.V.

Sophia Eckert, terre des hommes

Dr. Barbara Weiser, Caritasverband für die Diözese Osnabrück e. V.

Christiane Welker, IBS gGmbH, Thüringen

Dr. Kristian Garthus-Niegel, Sächsischer Flüchtlingsrat e.V.

Ali Ismailovski, Café Zuflucht, Aachen