

Helene Heuser / Jakob Junghans / Winfried Kluth

Der Schutz vulnerabler Personen im Flucht- und Migrationsrecht

Grundlagen, Identifizierung und bedarfs-
gerechte Maßnahmen am Beispiel
der Betroffenen von Menschenhandel



Band 9

Hallesche Studien zum Migrationsrecht

Helene Heuser/Jakob Junghans/Winfried Kluth

Der Schutz vulnerabler Personen im Flucht- und Migrationsrecht

Grundlagen, Identifizierung und bedarfsgerechte Maßnahmen
am Beispiel der Betroffenen von Menschenhandel

Prof. Dr. Winfried Kluth ist Inhaber des Lehrstuhls für Öffentliches Recht an der Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg und Leiter des VULNER Forschungsprojekts

Ass. jur. Helene Heuser, MA phil. (Paris I Sorbonne) ist Senior Researcher des VULNER Forschungsprojekts am Lehrstuhl für Öffentliches Recht

Dipl. jur. Jakob Junghans, LL.M. oec. ist wissenschaftlicher Mitarbeiter des VULNER Forschungsprojekts am Lehrstuhl für Öffentliches Recht



Das Werk ist im Rahmen des von der Europäischen Union geförderten Horizon 2020 Forschungsprojekts Nr. 870845 „Vulnerabilities Under the Global Protection Regime. How Does the Law Assess, Address, Shape and Produce the Vulnerabilities of the Protection Seekers?“ entstanden. Weitere Informationen dazu unter: www.vulner.eu

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.de> abrufbar.

CCXLII

© Universitätsverlag Halle-Wittenberg, Halle an der Saale 2021

Umschlaggestaltung: pixzicato Hannover, Horst Stölger

Printed in Germany. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der photomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten.

ISBN 978-3-86977-241-7

Vorwort

Die Gewährung von Asyl und internationalem Schutz für Flüchtlinge stellt eine bedeutsame Reaktion der deutschen und europäischen Rechtsordnung auf die Gefahren dar, die den Antragsteller:innen in ihren Heimatstaaten drohen. In diesen Gefahren kommt bereits eine Verletzlichkeit zum Ausdruck, deren Relevanz im Rahmen des Anerkennungsverfahrens nach den Maßstäben der EU-Qualifikationsrichtlinie verarbeitet und bei Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen in eine Anerkennung als Asylberechtigte:r, Flüchtling oder subsidiär Schutzberechtigte:r mündet.

Neben diesen statusbegründenden Gefahrenlagen adressiert das Europäische Asylrecht aber auch eine zweite Dimension von Verletzlichkeit und damit korrespondierender Schutzbedarfe, die sich auf besondere Lebenslagen und -umstände der einzelnen Antragsteller:innen beziehen. Die EU-Aufnahmerichtlinie umschreibt diese Personengruppe in Art. 21 und verpflichtet die Mitgliedstaaten, die besonderen Bedürfnisse im Rahmen des Aufnahmeverfahrens zu identifizieren und ihnen gerecht zu werden. Diese Thematik wird im Vergleich zum Anerkennungsverfahren in der rechtswissenschaftlichen Forschung nur wenig Aufmerksamkeit gewidmet. Das mag auch damit zusammen hängen, dass die rechtliche Umsetzung dieser unionsrechtlichen Vorgabe vor allem Aufgabe der Länder ist und diese sich der Thematik sehr unterschiedlich angenommen haben. Die im Rahmen des durch die Europäische Union geförderten Forschungsvorhabens „Vulnerabilities Under the Global Protection Regime. How Does the Law Assess, Address, Shape and Produce the Vulnerabilities of the Protection Seekers?“ erstellte Studie geht diesen Frage nach und liefert einen systematisierten Überblick, bei dem exemplarisch die Opfer von Menschenhandel im Vordergrund der Aufmerksamkeit stehen.

Wir freuen uns, dass mehrere Expert:innen aus Wissenschaft und Praxis bereits waren, die Ergebnisse unserer Untersuchung kritisch zu kommentieren und der Aufnahme dieser Kommentare in diesen Band zugestimmt haben. Dafür möchten wir uns auch an dieser Stelle bedanken.

Die Studie stellt einen ersten Schritt zur Durchdringung der komplexen Thematik dar und wird in den kommenden Jahren durch ergänzende und vertiefende Arbeiten fortgeführt, weshalb wir uns über Kommentare und Hinweise der Leserschaft freuen.

Winfried Kluth Helene Heuser Jakob Junghans

Inhaltsverzeichnis

Prof. Dr. Winfried Kluth

Die besonderen Bedürfnisse von schutzbedürftigen Personen im System des europäischen und deutschen Migrationsrechts	11
1. Das Konzept der schutzbedürftigen Personen: Genese und Entwicklung	11
1.1. Semantische Vorbemerkung	11
1.2. Genfer Flüchtlingskonvention und Menschenrechtspakte	13
1.3. Ausdifferenzierung im Sekundärrecht der EU	15
1.4. Anliegen der Untersuchung	15
2. Verfassungs- und menschenrechtliche Grundlagen als Verständnishorizont	15
2.1. Der Schutz der Schwächeren als Anliegen des Sozialstaats	15
2.2. Menschenrechtliche Schutzkonzepte	17
3. Konkretisierung im europäischen und deutschen Migrationsrecht	18
3.1. Regelungen in Gemeinsamen Europäischen Asylsystem	18
3.2. Umsetzende Regelungen im deutschen Migrationsrecht	21
4. Verletzlichkeit als Handlungsstrategie	25
4.1. Problemfeld	25
4.2. Exemplarische Reaktionsstrategien	25
5. Aktuelle Aufmerksamkeitsfelder	27
5.1. Schutz in der Krise – Aufnahme von Kindern durch Länder und Kommunen	27
5.2. Unterschiede bei den nationalen Standards	28
5.3. Besserstellung gegenüber Inländer:innen?	29
6. Topische Ausdifferenzierung und rechtliche Beschränkung des Konzepts der Vulnerabilität	29

Helene Heuser

Die Identifizierung von Vulnerabilitäten im Asylverfahren am Beispiel der Betroffenheit von Menschenhandel	31
1. Einleitung	31
2. Das Völker- und EU-Recht zum Schutz der Betroffenen von Menschenhandel im Asylverfahren	25
2.1. Völkerrecht	35
2.2. EU-Recht	38
2.3. Zusammenschau der Völker- und EU-rechtlichen Vorgaben	42
3. Die Umsetzung der Identifizierungspflicht durch Bund und Länder im Asylverfahren	51
3.1. Im Anerkennungsverfahren beim BAMF	51
3.2. Im Aufnahmeverfahren der Länder	70
4. Fazit	72

Jakob Junghans

Schutzbedürftige Personen im Aufnahmeverfahren der Länder	77
1. Rechte von schutzbedürftigen Personen im Aufnahmeverfahren der Länder	77
2. Umstrukturierung des zweigliedrigen Aufnahmesystems	78

3.	Untersuchungsfelder	81
3.1.	Identifizierungsverfahren	82
3.2.	Bedarfsgerechte Maßnahmen	86
3.3.	Gewaltschutz in Sammelunterkünften.	89
4.	Landesübersicht der normativen Regelungsebenen	90
5.	Das Beispiel Thüringen	97
6.	Das Beispiel Berlin	104
7.	Das Beispiel Nordrhein-Westfalen.	115
8.	Fazit	125
8.1.	Regelungsansätze	125
8.2.	Identifizierung besonders schutzbedürftiger Personen.	127
8.3.	Bedarfsgerechte Maßnahmen	128
8.4.	Nexus zwischen Asylverfahrenbeschleunigung und Aufnahmesystem	130
8.5.	Monitoring.	132
9.	Ausblick	132
	Anhang 1: Übersicht der Landesregelungen zum Aufnahmeverfahren	134
	Anhang 2: Wohnungsquote der Bundesländer	135
	<i>Dr. Nula Frei</i>	
	Kommentar:	
	Ein Identifizierungsmodell für Opfer von Menschenhandel.	137
	<i>Nele Allenberg und Nerea González Méndez de Vigo</i>	
	Kommentar:	
	Die Europaratskonvention zur Bekämpfung des Menschenhandels:	
	Impulse für die Unterbringung von Opfern von Menschenhandel	145
	<i>Sara Blücher</i>	
	Kommentar:	
	Relevanz von Fortbildungen und Ausbildungskonzepten zum	
	Phänomen des Menschenhandels in der Öffentlichen Verwaltung	153
	<i>Dr. Christoph Lindner</i>	
	Kommentar:	
	Ultimative Karriereherausforderung für High Potentials –	
	die Beratung und Vertretung von Betroffenen von Menschenhandel und	
	anderen besonders Schutzbedürftigen	161
	<i>Estella A. Tambini Stollwerck und Prof. Dr. Christoph Nikendei</i>	
	Kommentar:	
	Welche psychologieschen Hindernisse erschweren die	
	Identifizierung von Betroffenen von Menschenhandel in	
	Erstaufnahme- und Registrierungsstellen für Schutzsuchende?	167
	Literaturverzeichnis.	173
	Rechtsquellen	179
	Autor:innenverzeichnis	183

Abkürzungsverzeichnis

ABS	Arbeiter-Samariter-Bund e.V.
AE	Aufnahmeeinrichtung
AkuZ	Ankunftszentrum
AnKER-Zentren	Ankunfts-, Entscheidungs- und Rückführungs-Zentren
AWO	Arbeiterwohlfahrt Bundesverband e.V.
BAMF	Bundesamt für Migration und Flüchtlinge
BAFF	Bundesweite Arbeitsgemeinschaft der psychosozialen Zentren für Flüchtlinge und Folteropfer
BMFSFJ	Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend
BNS	Berliner Netzwerk für besonders schutzbedürftige geflüchtete Menschen
DIMR	Deutsches Institut für Menschenrechte
EASO	Europäische Unterstützungsbüro für Asylfragen
EASY	Erstverteilung der Asylsuchenden
EAE	Erstaufnahmeeinrichtung
EGMR	Europäischen Menschenrechtsgerichtshof
Entspr.	Entsprechend
EuGH	Europäischer Gerichtshof
FBS	Fachberatungsstelle
ff.	fortfolgende
Gem.	Gemäß
GU	Gemeinschaftsunterkunft
GSK	Gewaltschutzkonzept
KOK	Bundesweiter Koordinierungskreis gegen Menschenhandel
LAF	Berliner Landesamt für Flüchtlingsangelegenheiten
LEA	Landeserstaufnahmeeinrichtung
LSBTI	Lesben, Schwule, Bisexuelle, Trans- und Interpersonen
LVerwA	Landesverwaltungsamt
MKFF	Ministerium für Kinder, Familie, Flüchtlinge und Integration des Landes Nordrhein-Westfalen

M.w.N.	Mit weiteren Nachweisen
NGO	Nichtregierungsorganisation
OVG	Oberverwaltungsgericht
Rn.	Randnummer
SenIAS	Berliner Senatsverwaltung für Inneres, Arbeit und Soziales
TMMJV	Thüringer Ministerium für Migration, Justiz und Verbraucherschutz
VwV	Verwaltungsvorschrift
Vgl.	Vergleiche
Zfm	Zentrum für Flüchtlingshilfen und Migrationsdienste
ZUE	Zentrale Unterbringungseinrichtung

Die besonderen Bedürfnisse von schutzbedürftigen Personen im System des europäischen und deutschen Migrationsrechts

Prof. Dr. Winfried Kluth

1. Das Konzept der schutzbedürftigen Personen: Genese und Entwicklung

1.1. *Semantische Vorbemerkung*

Rechtswissenschaftliche Diskurse sind in einem nicht unerheblichen Ausmaß durch die dabei verwendeten Schlüsselbegriffe und Leitbilder¹ geprägt. Diese vermitteln grundlegende Orientierungen und haben einen erheblichen Einfluss auf die wissenschaftliche und gesellschaftliche Aufmerksamkeit, die den Diskursen zuteilwird.

So werden seit einigen Jahren bedeutsame gebietsübergreifende wissenschaftliche Diskurse unter den Leitbegriffen Resilienz², Digitalisierung³, Aufmerksamkeit⁴ und Grenzen⁵ geführt. Sie stehen für hohe gesellschaftliche und wissenschaftliche Relevanz der erfassten Themenfelder und lösen in der Regel auch umfangreiche Forschungsprozesse aus.

Analysiert man die deutsche rechts- und sozialwissenschaftliche Forschung insoweit mit Hilfe des Stichworts „schutzbedürftige Personen“, so entsteht nicht der Eindruck, dass es sich dabei um einen Leitbegriff handelt. Begriff und Thema werden zwar in verschiedenen Forschungszusammenhängen „auch“ erwähnt, ohne dass ihnen dabei bislang eine zentrale Orientierungsfunktion beigemessen wurde.⁶

1 Zum Konzept des Leitbegriffs Baer, in: Schmidt-Aßmann, Eberhard/Hoffmann-Riem, Wolfgang (Hrsg.), *Methoden der Verwaltungsrechtswissenschaft*, Baden-Baden 2004, S. 223 ff.

2 Siehe etwa von Lewinski, *Resilienz des Rechts*, 2016; zu einem besonderen Aspekt Krüger/Max (Hrsg.), *Resilienz im Katastrophenfall, Konzepte zur Stärkung von Pflege- und Hilfsbedürftigen im Bevölkerungsschutz*, 2019.

3 Dazu u.a. Guckelberger, *Öffentliche Verwaltung im Zeitalter der Digitalisierung*, 2019; Kucklick, *Die granulare Gesellschaft*, 3. Aufl. 2017; Stalder, *Kultur der Digitalität*, 3. Aufl. 2017; Krönke, *Öffentliches Digitalwirtschaftsrecht*, 2020.

4 Sehr früh dazu Waldenfels, *Phänomenologie der Aufmerksamkeit*, 3. Aufl. 2015; Müller/Nießeler/Rauh (Hrsg.), *Aufmerksamkeit*, 2016. In Rechtstexten taucht der Topos Aufmerksamkeit prominent vor allem in Art. 9 Abs. 1 S. 1 EUV auf: „Die Union achtet in ihrem gesamten Handeln den Grundsatz der Gleichheit ihrer Bürgerinnen und Bürger, denen ein gleiches Maß an Aufmerksamkeit seitens der Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen der Union zuteil wird.“

5 Exemplarisch Isensee, *Grenzen: Zur Territorialität des Staates*, 2018.

6 Rixen, in: Kersten/ders./Vogel (Hrsg.), *Ambivalenzen der Gleichheit*, 2021, S. 9 (24) spricht vorsichtig von einem „Suchbegriff“.

Es ist bei entsprechenden Datenbankabfragen nicht einfach, thematisch einschlägige Untersuchungen zu finden, weil sie anderen Leitbegriffen zugordnet sind.

Anders sieht es aus, wenn man die englische Sprachfassung zugrunde legt. Der dort verwendete Ausdruck „Vulnerabilities“ stellt in der angelsächsischen und internationalen Forschungslandschaft einen solchen Schlüsselbegriff (bzw. ein solches Leitbild) dar und markiert ein breites Debattenfeld, das viele grundlegende Bereiche der gesellschaftlichen Entwicklung erfasst.⁷ Dabei leuchtet es auch ein, dass die Formulierung „Verletzlichkeit“ in ganz anderer Art und Weise in der Lage ist, Aufmerksamkeit zu generieren als die deutsche Übersetzung „Verletzlichkeit“. Sowohl die Prägnanz als auch die Bezugnahme auf die „Verletzung“ anstatt auf den Schutz beeinflusst die Wahrnehmung erheblich.

Noch bedeutsamer aber ist, dass die thematische Kontextualisierung eine andere und weitere ist. Die Debatte ist vor allem im angelsächsischen Raum in den großen Diskurs der gesamtgesellschaftlichen Chancengleichheit eingebettet und wird zugleich sehr viel kritischer geführt als dies bei der im deutschen Diskursraum vorgenommenen „sozialstaatlichen Verortung“ der Debatte der Fall ist. Das hängt einmal damit zusammen, dass der elaborierte deutsche Sozial- und Wohlfahrtsstaat⁸ sehr viel umfassender auf Bedürfnisse reagiert, ist aber auch Ausdruck einer damit verbundenen topischen Fixierung auf bestimmte Fallkonstellationen und Themenfelder⁹, die erst in den Ohne dass an dieser Stelle eine gründliche Analyse möglich ist, erscheint es sinnvoll, einige ausgewählte Aspekte anzusprechen, die für den weiteren Gang der Überlegungen hilfreich sein können.

Die Debatte über Vulnerabilities bzw. Verletzlichkeit wurde u.a. durch die Thematisierung der Abhängigkeit von Frauen ausgelöst¹⁰ und später auf die Lage anderer Minderheiten in der Gesellschaft übertragen.¹¹ Die damit verbundene Ausleuchtung von gesellschaftlichen „Tabuthemen“ führte zu entsprechenden Gesetzgebungsaktivitäten, löste aber zugleich eine bis in die Gegenwart anhaltende kritische Betrachtung aus, die auf der These basiert, dass die Berufung auf Verletzlichkeit und Abhängigkeit auch eine Strategie in einem gesellschaftlichen

7 Zu Aspekten der deutschen Debatte siehe etwa Schnell, Ethik im Zeichen vulnerabler Personen, 2017; Neulinger, Zwischen Dolorismus und Perfektionismus: Konturen einer politischen Theologie der Verwundbarkeit, 2018; Janssen, Verletzbare Subjekte. Grundlagentheoretische Überlegungen zur *conditio humana*, 2018 (insbes. unter Bezugnahme auf Hannah Arendt).

8 Kaufmann, Varianten des Wohlfahrtsstaats: der deutsche Sozialstaat im internationalen Vergleich, 2003.

9 Zacher, Das soziale Staatsziel, in: Inensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts Bd. II, 3. Aufl. 2004, § 28, Rn. 124 ff. spricht von der „topischen Praxis des sozialen Staatsziels“. Diese ist sehr stark an den Bedürfnissen der unteren Schichten der Industriegesellschaft ausgerichtet und in ihrer Aufmerksamkeit insoweit traditionell strukturiert.

10 Fineman, The Autonomy Myth. A Theory of Dependency, 2004. Siehe auch Baumgärtel, Demanding Rights. Europe's Supranational Courts and the Dilemma of Migrant Vulnerability, 2019; ders., Netherlands Quarterly of Human Rights (NQHR) 2020, 12 ff.

11 Dazu Fineman, Feminist and queer legal theory, 2009.

Konflikt und Ausdruck des Strebens der Minderheiten nach mehr Macht und Einfluss darstellen kann. Diese kontroverse Diskursstruktur wird auch in Bezug auf besonders schutzbedürftige Flüchtlinge verwendet.¹² Eine solche Kritik lässt sich jedoch u.a. im sog. neurechten Diskurs verorten und findet sich teilweise in Verschwörungsideologien wieder.¹³ Insbesondere das Vokabular zu dem auch „Macht“ gehört, ist Bestandteil eines solchen Argumentationsmusters,¹⁴ da es in einem demokratischen System bei der Berufung auf bestimmte Rechte für vulnerable Personen nicht um „Einfluss“ auf die Gesetzgebung, sondern um Gleichberechtigung, Teilhabe und v.a. um eine „Befähigung“ geht. Davon losgelöst ist die in jedem Rechtsgebiet relevante Frage einer missbräuchlichen Berufung auf bestimmte Leistungen zu beantworten, für die das Recht über geeignete Präventionsmechanismen verfügt.

Im Folgenden soll deshalb nicht nur der Frage nachgegangen werden, ob und wie auf die besonderen Bedürfnisse schutzbedürftiger Personen im Flüchtlingsrecht im Allgemeinen und im Aufnahmeverfahren im Besonderen reagiert wird¹⁵, sondern es soll auch untersucht werden, ob es Anhaltspunkte dafür gibt, dass die Berufung auf Verletzlichkeit als taktische Handlungsstrategie eingesetzt wird und wie das Rechtssystem darauf reagieren kann und darf, etwa durch spezifische Nachweispflichten und Beweislasten.¹⁶

1.2. Genfer Flüchtlingskonvention und Menschenrechtspakte

In den einschlägigen asylrechtlichen Rechtstexten, allen voran der Genfer Flüchtlingskonvention von 1951, ist der Gedanke des Schutzes und der Schutzbedürftigkeit seit jeher der normative Leitgedanke. Dabei wird aber zunächst nicht nach

12 Bereits bei den Beratungen über die Aufnahme des Asylgrundrechts in das Grundgesetz wurde die Möglichkeit einer ungerechtfertigten Berufung auf das Grundrecht thematisiert. Dokumentiert in: Jahrbuch des öffentlichen Rechts 1 (1951), S. 165 ff. Aktuell wird z.B. die Konversion von Muslimen zum Christentum nach der Flucht und die dadurch begründete Furcht vor Verfolgung bei Rückkehr in den Heimatstaat vielfach als strategisches Handeln kritisiert und die Schutzbedürftigkeit in Frage gestellt; siehe dazu Hillgruber, ZAR 2018, 260.

13 Vgl. dazu: Berliner Landeszentrale für politische Bildung, Neue Rechte – Rassismus – Diskursverschiebung – Gewalt, online unter: www.berlin.de/politische-bildung.

14 Bezüglich der „jüdischen Weltverschwörung“ siehe Baldauf, Jüdische Weltverschwörung, UFOs und das NSU Phantom, bpb v. 14.10.2015, online abrufbar unter: www.bpb.de.

15 Im Überblick dazu auch Bhaba, in: Opekin/Perruchoud/Redpath-Cross (Hrsg.), Foundations of International Migration Law, 2012, S. 205 ff., die als zusammenfassenden Oberbegriff „marginalised migrant groups“ verwendet. Dort auch der Hinweis, dass in entwickelten Staaten regelmäßig mehr Frauen als Männer einen Schutzstatus erhalten (S. 207).

16 Exemplarisch kann insoweit auf die neueren Regelungen zur Vorlage von qualifizierten ärztlichen Attesten im Falle der Berufung auf gesundheitliche Gründe als Abschiebungshindernis in § 60a Abs. 2c und 2d AufenthG verwiesen werden. Dazu Kluth, in: BeckOK AuslR, 28. Edition 2021, § 60a AufenthG, Rn. 36 ff.

Stufen der Schutzbedürftigkeit unterschieden, sondern die auslösende Schwelle der Schutzbedürftigkeit durch Bezugnahme auf bestimmte relevante Gefahren und Bedrohungen definiert. Zu diesem Zweck wird der zentrale Anknüpfungstatbestand der „Furcht vor Verfolgung“ feinsinnig durch die Unterscheidung zwischen Verfolgungshandlung und Verfolgungsgründen bzw. einem schweren Schaden (in Bezug auf subsidiären Schutz) in den §§ 3a ff. AsylG ausgestaltet.¹⁷ Regelungen zu besonders schutzbedürftigen Personengruppen finden sich dort nicht. Die Wahrnehmung von Verletzlichkeit wird somit systematisch auf bestimmte Aspekte fokussiert, die durch das Tatbestandsmerkmal der Verfolgung zugleich begründet als auch begrenzt werden.¹⁸

Im Laufe der weiteren internationalrechtlichen Entwicklung wurden durch die allgemeinen Menschenrechtspakte¹⁹ sowie Konventionen zu einzelnen besonders schutzbedürftigen Personengruppen (Kinder²⁰, Menschen mit Behinderung²¹, Opfer des Menschenhandels²² usw.) jeweils Rechte entwickelt, die diesen Personen in den einzelnen Vertragsstaaten allgemein zustehen und deshalb auch im Zusammenhang mit der Beantragung von internationalem Schutz gelten. D.h. sie begründen für sich betrachtet keinen Schutzanspruch, sind aber in Bezug auf Personen zu berücksichtigen, die internationalen Schutz beantragen²³ und können unter Umständen Abschiebungshindernisse begründen und damit einen längeren Aufenthalt zumindest auf der Basis einer Duldung zur Folge haben.²⁴

Diese „allgemeinen“ Rechte sind aber aufgrund ihres allgemeinen Regelungskontextes nicht spezifisch auf die in der Regel außergewöhnlichen Umstände von Flucht und Schutzsuche abgestimmt und ausgerichtet. Sie wirken sich deshalb in der Anwendungspraxis als ermessensleitende Direktiven in allen Rechtsgebieten aus. So muss etwa die aus der Kinderrechtskonvention folgende Maßgabe, das Kin-

17 Kluth, in: BeckOK AuslR, 28. Edition 2021, § 3 AsylG, Rn. 9 ff.

18 Eine anschauliche Folge ist z.B. die „Ausgrenzung“ von Wirtschaftsflüchtlingen; vgl. dazu § 30 Abs. 2 AsylG und näher Heusch, in: BeckOK AuslR, 28. Edition 2021, § 30 AsylG, Rn. 27 ff.

19 Vor allem der Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte sowie der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (beide 1976 durch Deutschland ratifiziert). Dazu und zum Folgenden auch Bhaba, in: Opeskin/Perruchoud/Redpath-Cross (Hrsg.), *Foundations of International Migration Law*, 2012, S. 205 (211 ff.).

20 UN-Kinderrechtskonvention aus dem Jahr 1989.

21 UN-Behindertenrechtskonvention aus dem Jahr 2006.

22 Dazu Frei, *Menschenhandel und Asyl*, 2018; Bhaba, in: Opeskin/Perruchoud/Redpath-Cross (Hrsg.), *Foundations of International Migration Law*, 2012, S. 205 (220 ff.).

23 Das ist ein Grund, warum etwa in Bezug auf eine medizinische Versorgung bereits ein hohes Interesse an der Durchführung eines Anerkennungsverfahrens bestehen kann, wenn im Heimatstaat eine angemessene medizinische Versorgung nicht gewährleistet ist.

24 Damit sind in der Praxis mit der Anwesenheit auf dem Territorium und der Antragstellung über einen Anspruch auf Anerkennung nach den §§ 2 ff. AsylG hinausgehende günstige Rechtsfolgen für besonders schutzbedürftige Personen faktisch und rechtlich erreichbar.

deswohl vorrangig zu berücksichtigen, bei allen Kinder betreffenden Maßnahmen entsprechend in die Entscheidungsfindung einbeziehen.²⁵

1.3. *Ausdifferenzierung im Sekundärrecht der EU*

Vor diesem Hintergrund erweist sich die auf Art. 78 AEUV basierende asylrechtliche Gesetzgebung der Europäischen Union²⁶ als der entscheidende Schritt, um die auf völkerrechtlicher Ebene allgemein angelegten Aufmerksamkeitspunkte situationsspezifisch zu erfassen und auf diese durch entsprechende normative Direktiven zu reagieren. Dabei ist wiederum zwischen allgemeinen Anforderungen und detaillierten Vorgaben für einzelne Maßnahmen zu unterscheiden. Das Unionsrecht übernimmt damit für die Mitgliedstaaten die Aufgabe der anwendungsfähigen Konkretisierung der allgemeinen menschenrechtlichen Vorgaben.²⁷

1.4. *Anliegen der Untersuchung*

Anliegen dieser Untersuchung ist es, die spezifische Sicht- und Wirkweise der Regelungen zu schutzbedürftigen Personen, vor allem der einschlägigen unionsrechtlichen Direktiven herauszuarbeiten und zugleich zu fragen, welche Spannungen und Folgeprobleme damit verbunden sein können. Dabei wird der Frage, ob und wie die Berufung auf eine besondere Schutzbedürftigkeit im Zusammenhang mit der Beantragung von Schutz eingesetzt werden kann und wie der Gesetzgeber darauf reagiert.

2. Verfassungs- und menschenrechtliche Grundlagen als Verständnishorizont

2.1. *Der Schutz der Schwächeren als Anliegen des Sozialstaats*

Dass sich Staat und Recht den besonders schutzbedürftigen Mitgliedern der Gesellschaft zuwenden ist nicht neu, sondern ein zahlreiche Rechtsgebiete prägendes Merkmal, das seine Wurzeln im sozialen Verfassungsprinzip hat, das seinerseits auf die Vorstellung einer solidarischen Gesellschaft zurückgeht, das insbesondere im

25 Zur Wirkung näher Löhr ZAR 2010, 378 ff.

26 Zur Reichweite näher Thym, in: BeckOK AuslR, 28. Edition 2021, Art. 78 AEUV, Rn. 13 ff.

27 Inwieweit dadurch subjektiv-öffentliche Rechte (Ansprüche) begründet werden, muss im Einzelfall geprüft werden.

Zusammenhang mit der Verarbeitung der Folgen der Industrialisierung entwickelt wurde.²⁸ Der Kerngedanke ist mit dem Postulat des „Schutzes der Schwächeren“ u.a. durch *Eike von Hippel* prägnant formuliert worden.²⁹

Rechtstechnisch wird dieses Konzept durch die Staatszielbestimmung in Art. 20 Abs. 1 GG (Sozialstaatsprinzip)³⁰ umgesetzt, das punktuell durch grundrechtliche Schutzpflichten ergänzt wird bzw. mit diesen in eine verstärkende Wechselwirkung eintritt, wenn die Gefahren für die schwächeren Personen von privaten Akteuren ausgehen.³¹ Der Sozialstaat hat inzwischen einen umfangreichen Instrumentenkasten entwickelt, der solidarische Versicherungssysteme, steuerfinanzierte Leistungen und behördliche Unterstützungs- und Befähigungsinstrumente umfasst.³² Die gesetzlichen Regelungen sind kaum noch überschaubar und die inzwischen zwölf Sozialgesetzbücher markieren nur den Kernbereich der Regelungen. Das Asylbewerberleistungsgesetz nimmt dabei die Funktion der Formulierung eines menschenwürdigen, aber abgesenkten Leistungsniveaus für Personen ein, die sich im Anerkennungsverfahren befinden oder deren Aufenthalt illegal geworden ist.³³

Auch das Asylgrundrecht als solches ist bereits Ausdruck eines Schutzanspruchs, denn sein leistungsrechtlicher Gehalt umfasst neben dem Anspruch auf einen Aufenthalt auch einen Anspruch auf Existenzsicherung und Befähigung zum Grundrechtsgebrauch.³⁴ Rein formal wird dies umgesetzt, indem der anerkannte Schutzberechtigte in den Anwendungsbereich der für Inländer geltenden sozialstaatlichen Verbürgungen durch die Erteilung des Aufenthaltstitels einbezogen wird, wobei die Pflicht zur Inländergleichbehandlung aus den entsprechenden Vorgaben der GFK (Art. 23) und des Unionsrechts (Art. 29, 30 RL 2011/95/EU) folgt.³⁵

28 Exemplarisch Zacher, Das soziale Staatsziel, in: Isensee/Kirchhoff (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Bd. II, 3. Aufl. 2004, § 28. Entgegen einer verbreiteten Ansicht ist der Sozialstaat nicht an die Nation oder die Staatsangehörigkeit gekoppelt, sondern primär an den rechtmäßigen Aufenthalt und die Erwerbstätigkeit. Das lässt sich bereits für die frühe Phase der Entwicklung sozialstaatlicher Mechanismen auf kommunaler Ebene nachweisen. Aktuell wird der Zusammenhang von Sozialstaat und Migration durch den neuen § 18 AufenthG neu kontextualisiert, indem die Einwanderung von Fachkräften als Beitrag zur Sicherung der sozialen Versicherungssysteme bezeichnet wird.

29 v. Hippel, Der Schutz des Schwächeren, 1982.

30 Siehe nur BVerfGE 27, 253 (283); BVerfGE 82, 60 (80).

31 Dazu Krings, Grund und Grenzen grundrechtlicher Schutzpflichten, 2001.

32 Siehe auch Zacher, in: Isensee/Kirchhoff (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Bd. II, 3. Aufl. 2004, in: § 28, Rn. 32 ff.

33 Dazu näher Haedrich, ZAR 2010, 227 ff.; Kluth, Soziale Sicherheit 2018, 32 ff.; ders., zfme 2018, 5 ff.

34 Kluth, in: Stern/Becker (Hrsg.), Grundrechte Kommentar, 3. Aufl. 2018, Art. 16a, Rn. 64 ff.

35 Hruschka, in: Wollenschläger (Hrsg.), EnzEuR Bd. 10, 2021, § 21, Rn. 179 ff.

2.2. Menschenrechtliche Schutzkonzepte

Mit der Bezugnahme auf die Inländergleichbehandlung wird zugleich auf eine grundsätzliche Problematik verwiesen, da die Vorstellungen über das Niveau sozialer Sicherheit in den einzelnen Staaten und ihren Gesellschaften erheblich voneinander abweichen, so dass es zu erheblichen Niveauunterschieden kommt.³⁶ Die menschenrechtlichen Schutzkonzepte, etwa zum Menschenrecht auf Nahrung und Gesundheit, begründen nur relative, an die Leistungsfähigkeit der jeweiligen Gesellschaften gekoppelte Mindestvorgaben, die eine Angleichung der verschiedenen Sozialmodellen nicht bewirken können und wollen.³⁷ Vor diesem Hintergrund erweisen sich auch internationale Vergleiche als anspruchsvoll, weil die jeweiligen „Selbstverständnisse“ der Gesellschaften zur Wohlfahrtstaatlichkeit bzw. zur Reichweite staatlicher sozialer Fürsorge nicht nur bedeutsam sind, sondern durch die menschenrechtlichen Pakte jedenfalls dann respektiert werden, wenn ein Mindeststandard gewährleistet ist. Dabei kommt auch der Leistungsfähigkeit des jeweiligen Staates eine gewisse Bedeutung zu.³⁸

Neben dem Pull-Effekt in Bezug auf Länder mit einem hohen sozialen Leistungsniveau bewirkt dies auch Paradoxien, weil die Aufnahmerichtlinie für die Zeit während des Anerkennungsverfahrens teilweise ein höheres Leistungs- und Versorgungsniveau vorgibt, als es in manchen Mitgliedstaaten für Inländer besteht.³⁹ Das hat zur Folge, dass die schutzsuchenden Personen nach ihrer Anerkennung weniger soziale Absicherung erfahren als während des Anerkennungsverfahrens.

Eine weitere thematisch relevante Regelung des Europarats stellt u.a. die Istanbul-Konvention⁴⁰ dar, die dem Schutz von Frauen dient und dabei auch die spezifischen Gefahren thematisiert, die in Lagern und Gemeinschaftsunterkünften bestehen.⁴¹ Sie verlangt zwar nicht nur aber auch für weibliche Migrantinnen spezifische Schutzvorkehrungen, insbesondere auch vor häuslicher Gewalt und damit auch in Gemeinschaftsunterkünften.⁴²

Aufgegriffen wurde die Thematik der besonderen Bedürfnisse von schutzbedürftigen Personen zuletzt durch den Globalen Pakt für eine sichere, geordnete und

36 Dazu vertiefend Kaufmann, Varianten des Wohlfahrtsstaats: der deutsche Sozialstaat im internationalen Vergleich, 2003.

37 Zum Versuch der Bestimmung eines Mindestleistungsniveaus siehe Müller, in: Bielefeldt/Frewer (Hrsg.), Das Menschenrecht auf Gesundheit, 2016, S. 125 ff.

38 Zu Einzelheiten Müller, in: Bielefeldt/Frewer (Hrsg.), Das Menschenrecht auf Gesundheit, 2016, S. 25 ff.

39 Das ist u.a. in Italien und südosteuropäischen Mitgliedstaaten der Fall.

40 Übereinkommen des Europarats zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt v. 11.5.2011, ETS 210.

41 Ausführlich siehe unten bei Heuser und Junghans.

42 Dazu näher Runge, ZAR 2020, 127 ff.; Junghans, ZAR 2021, 59 ff.

reguläre Migration vom 11.12.2018⁴³, der in seinem siebten Ziel für die maßgeblichen Personengruppen konkrete Ziele für die gemeinsame Politik der Staatengemeinschaft formuliert, wobei als (neuer) Leitbegriff die „prekäre Situation“ herangezogen wird, in der sich diese Migrant:innen befinden.

3. Konkretisierung im europäischen und deutschen Migrationsrecht

3.1. Regelungen in Gemeinsamen Europäischen Asylsystem

In den Regelwerken des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems⁴⁴ werden die Belange der besonders schutzbedürftigen Personen in mehreren Zusammenhängen aufgegriffen zum Gegenstand von Pflichten der Mitgliedstaaten bei ihrem Handeln erhoben. Dabei kann zwischen Grundsatzregelungen einerseits und konkreten Maßgaben für bestimmte Verfahren und Handlungen andererseits unterschieden werden.

Den insoweit zentralen und bedeutsamsten Regelungskomplex stellen die Regelungen in Kapitel IV der EU-Aufnahmerichtlinie 2013/33/EU⁴⁵ dar. Beginnend mit dem allgemeinen Grundsatz zur Unterstützung von schutzbedürftigen Personen in Art. 21, der eine nähere aber nicht abschließende Bestimmung der erfassten Personengruppen enthält, sowie der allgemeinen Pflicht zur Beurteilung ihrer besonderen Bedürfnisse in Art. 22 und den anschließenden Regelungen zu bestimmten Personengruppen (Minderjährige allgemein, unbegleitete Minderjährige und Opfer von Folter und Gewalt) unterschieden werden.⁴⁶

Der erfasste Personenkreis wird in Art. 21 nicht abschließend umschrieben und bezieht vor allem die auch in anderen Zusammenhängen – wie etwa bei Grenzwerten des Umwelt- und Produktrechts⁴⁷ – besonders herausgehobenen Personengruppen hervor: Minderjährige, Menschen mit Behinderung, Ältere, Schwangere, Alleinerziehende mit minderjährigen Kindern, Opfer des Menschenhandels, Per-

43 Dazu Griesbeck, ZAR 2019, 85 ff.

44 Übersicht bei Hruschka, in: Wollenschläger (Hrsg.), *EnzEuR* Bd. 10, 2021, § 21; Peers, *EU Justice and Home Affairs Law*, Vol. I: *EU Immigration and Asylum Law*, 2016, S. 232 ff.; Hailbronner/Thym, in: dies. (Hrsg.), *EU Immigration and Asylum Law*, 2. Aufl. 2016, Part D I.

45 Richtlinie 2013/33/EU des Europäischen Parlaments und des Rates zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen, *ABl. EU* Nr. L 180/96. Dazu näher Hruschka, in: Wollenschläger (Hrsg.), *EnzEuR* Bd. 10, 2021, § 21, Rn. 161 ff.; Peek/Tsourdji, in: Hailbronner/Thym (Hrsg.), *EU Immigration and Asylum Law*, 2. Aufl. 2016, Part D V.

46 Hruschka, in: Wollenschläger (Hrsg.), *EnzEuR* Bd. 10, 2021, § 21, Rn. 163 ff.

47 Dazu Wulfhorst, *Der Schutz „überdurchschnittlich empfindlicher“ Rechtsgüter im Polizei- und Umweltrecht*, 1994; Böhm, *Der Normmensch*, 1996; Grell, *DÖV* 2021, 343 ff.

sonen mit schweren körperlichen Erkrankungen oder psychischen Störungen. Für jede dieser Personengruppen gilt, dass sie für einen „normalen“ Freiheitsgebrauch und Lebensvollzug auf eine „Befähigung“ in Form einer Unterstützung durch die Gemeinschaft angewiesen sind.⁴⁸ Das unterscheidet ihre Schutzbedürftigkeit auch im Asylverfahren von den übrigen Personengruppen.

Die Wechselwirkungen zwischen den besonderen Lagen der einzelnen Personengruppen und dem asylrechtlichen Schutz, die in Art. 22 Abs. 4 RL 2013/33/EU allgemein angesprochen und vom Gesetzgeber erkannt werden⁴⁹, sind unterschiedlich zu beurteilen. In den Fällen der Minderjährigkeit, des Alters, der Behinderung und der Schwangerschaft handelt es sich um Lebenslagen, die generell besondere Bedürfnisse begründen. Bei den Fallgruppen der Erkrankung ist es dagegen möglich, dass diese in einem direkten Zusammenhang mit Verfolgung und Flucht stehen, so dass sie auch für die Beurteilung der Schutzbedürftigkeit von Bedeutung sind. Vor allem in Fällen der Traumatisierung⁵⁰ ist dies regelmäßig der Fall.

Während des Asylverfahrens gilt die Pflicht des Art. 22 Abs. 1 S. 2 RL 2013/33/EU zur Ermittlung der besonderen Bedürfnisse, die eine besondere Behandlung im Einzelfall verlangen.⁵¹ Die Vorschrift lässt dann aber offen, in welchem Umfang und in welcher Art und Weise ein Anspruch auf eine besondere Behandlung besteht. Es fehlt insoweit in Art. 22 Abs. 1 RL 2013/33/EU an einem expliziten Bezugsmaßstab. Hinweise zur Reichweite der Unterstützung lassen sich aber aus weiteren Regelungen der Richtlinie ableiten, wie auch die in Abs. 3 normierte Unterstützungspflicht erkennen lässt. Da diese expliziten Regelungen sich aber nur auf einige der erfassten besonderen Lebenslagen beziehen (Art. 23 ff. RL 2013/33/EU) bleibt insbesondere in den Fällen der Krankheiten offen, was genau geschuldet ist.⁵² Die Mitgliedstaaten sind deshalb nur verpflichtet, dazu entsprechende Vorgaben zu beschließen.⁵³

Der klarstellende Hinweis in Art. 22 Abs. 2 RL 2013/33/EU, dass die Beurteilung der besonderen Bedürfnisse nicht in einem gesonderten Verwaltungsverfahren erfolgen muss (aber kann) weist darauf hin, dass die entsprechenden Feststellungen

48 Zum Konzept der Befähigung (Capabilities) grundlegend Nussbaum, *Frontiers of Justice*, 2007, S. 155 ff.; Sen, *Die Idee der Gerechtigkeit*, 2010, S. 253 ff. Zur entsprechenden Interpretation des sozialen Staatsziels siehe Heinig, *Der Sozialstaat im Dienst der Freiheit*, 2008.

49 Absatz 4 stellt vor allem klar, dass die Feststellungen im Anerkennungsverfahren durch die Feststellungen nach Art. 22 Abs. 1 RL 2013/33/EU nicht beeinflusst werden, es insoweit als nicht zu einer Bindungswirkung kommt.

50 Zur Prüfung der Glaubhaftigkeit in Fällen der Traumatisierung Gierlichs, *ZAR* 2010, 102 ff.

51 Peek/Tsourdi, in: Hailbronner/Thym (Hrsg.), *EU Immigration and Asylum Law*, 2. Aufl. 2016, Part D V, Art. 22, Rn. 9 ff.

52 Ähnlich Peek/Tsourdi, in: Hailbronner/Thym (Hrsg.), *EU Immigration and Asylum Law*, 2. Aufl. 2016, Part D V, Art. 22, Rn. 12.

53 In diesem Bereich dürfte auch Innenrecht ausreichen, also eine Konkretisierung durch Verwaltungsvorschriften.

in Verbindung mit dem ohnehin vorgesehenen Registrierungsverfahren und medizinischen Untersuchungen verbunden werden können.⁵⁴

Neben der Unterstützungs- wird auch eine Beobachtungspflicht begründet. Art. 22 Abs. 1 UAbs. 3 RL 2013/33/EU verlangt, dass „die Situation in geeigneter Weise verfolgt wird“. Dadurch soll einerseits die hinreichende Wirksamkeit der angeordneten Maßnahmen abgesichert werden, andererseits aber auch auf den Wegfall der besonderen Bedürfnisse reagiert werden können. Zudem kann auf diese Weise auch eine unzutreffende Behauptung von besonderen Bedürfnissen aufgeklärt werden.

Auf die weiteren Regelungen, die sich auf die wichtigsten Personengruppen der Minderjährigen (Art. 23), der unbegleiteten Minderjährigen (Art. 24) sowie der Opfer von Folter und Gewalt beziehen (Art. 25) sei an dieser Stelle nur pauschal verwiesen. In ihnen werden die aus der Sicht des Europäischen Gesetzgebers wesentlichen Unterstützungsmaßnahmen und Entscheidungskriterien näher bestimmt. Hervorgehoben werden soll lediglich, dass dabei auch auf die Anforderungen an die Qualifikation des Personals eingegangen wird (siehe etwa Art. 24 Abs. 4), so dass die Einwirkungstiefe in die mitgliedstaatliche Rechtsordnung erheblich ist.

Ebenfalls nur erwähnt werden soll an dieser Stelle, dass auch in weiteren Richtlinien spezifische Vorgaben für schutzbedürftige Personen anzutreffen sind, die sich auf den jeweiligen Kontext beziehen.

Die EU-Qualifikationsrichtlinie 2011/95/EU berücksichtigt schutzbedürftige Personen im Zusammenhang mit den Vorgaben zur medizinischen Versorgung (Art. 30 Abs. 2) sowie für den Umgang mit unbegleiteten Minderjährigen (Art. 31).⁵⁵

Die EU-Asylverfahrensrichtlinie 2013/32/EU berücksichtigt die besonderen Bedürfnisse schutzbedürftiger Personen u.a. bei der Antragstellung (Art. 7 in Bezug auf Minderjährige), bei der Durchführung der Anhörung (Art. 14 Abs. 2), bei der medizinischen Untersuchung (Art. 18) sowie bei den Verfahrensgarantien (Art. 24 f.).⁵⁶

Die Dublin-III-Verordnung (EU) Nr. 604/2013 enthält neben besonderen Regelungen für (unbegleitete) Minderjährige (Art. 6, 8) auch spezielle Regelung für abhängige Personen (Art. 16).⁵⁷

54 Peek/Tsourdji, in: Hailbronner/Thym (Hrsg.), EU Immigration and Asylum Law, 2. Aufl. 2016, Part D V, Art. 22, Rn. 11.

55 Battjes, in: Hailbronner/Thym (Hrsg.), EU Immigration and Asylum Law, 2. Aufl. 2016, Part D III, Art. 30, Rn. 5, Art. 31, Rn. 5.

56 Vedstedt-Hansen, in: Hailbronner/Thym (Hrsg.), EU Immigration and Asylum Law, 2. Aufl. 2016, Part D IV, Art. 2, Rn. 4.

57 Hruschka/Maiiani, in: Hailbronner/Thym (Hrsg.), EU Immigration and Asylum Law, 2. Aufl. 2016, Part D VI, Art. 8, Rn. 7 f.

Die EU-Rückführungsrichtlinie 2008/115/EG enthält neben einer Legaldefinition (Art. 3 Nr. 9) besondere Vorgaben vor allem im Zusammenhang mit der Abschiebung und der Abschiebungshaft (Art. 10, 17) von Minderjährigen.⁵⁸

3.2. Umsetzende Regelungen im deutschen Migrationsrecht

Der deutsche Gesetzgeber ist verpflichtet, die Vorgaben des internationalen und europäischen Rechts umzusetzen.⁵⁹ Dabei steht es ihm frei, wie er die umsetzenden Regelungen systematisch verortet, solange die unionsrechtliche Anforderungen einer Umsetzung durch im Außenrechtsverhältnis wirkende Rechtssätze erfolgt.⁶⁰ Das betrifft den fachgesetzlichen Zusammenhang (Regelung in ausländerechtlichen Gesetzen oder Fachgesetzen, zu denen ein Bezug besteht) aber auch die Regelung auf der Ebene des Bundes, der Länder oder der kommunalen Ebene.

Im Folgenden soll bzw. kann es nicht darum gehen, die umsetzenden Regelungen vollständig zu ermitteln und genauer zu untersuchen. Vielmehr besteht das begrenzte Anliegen der Untersuchung darin, exemplarisch verschiedene Umsetzungsstrategien aufzuzeigen und die damit verbundenen Vor- und Nachteile zu diskutieren.

3.2.1. Umsetzung in migrationsspezifischen Gesetzen

Ein erster Teil der Vorgaben zu den schutzbedürftigen Personen in den europäischen Gesetzen wird durch die Hauptgesetze des deutschen Migrationsrechts umgesetzt. Im Asylgesetz und im Aufenthaltsgesetz finden sich aber jeweils nur an wenigen Stellen ausführliche Regelungen und auch das Asylbewerberleistungsgesetz als Spezialgesetz für die Phase des Anerkennungsverfahrens oder einen illegalen Aufenthalt im Hinblick auf existenzsichernde und medizinische Leistungen nimmt nur allgemein Bezug auf besondere Bedürfnisse.⁶¹ Das hängt damit zusammen, dass der zentrale Anknüpfungspunkt für die Umsetzung vor allem des Art. 22 RL 2013/33/EU das Aufnahmeverfahren darstellt, dass durch Landesrecht ausgestaltet ist (dazu sogleich unter 3.2.3.).

58 Hörich, Abschiebung nach europäischen Vorgaben, 2015, S. 206 ff.

59 Zur Europäisierung des deutschen Ausländerrechts siehe Hecker, ZAR 2011, 46 ff.

60 Zu dieser Anforderung Ruffert, in: Callies/ders. (Hrsg.), EUV/AEUV Kommentar, 5. Aufl. 2016, Art. 288 AEUV, Rn. 32 ff. Eine Umsetzung durch Verwaltungsvorschriften stellt demnach keine unionsrechtskonforme Umsetzung dar. EuGH, Rs. C-358/98, Slg. 2000, I-1255, Rn. 17 (Kommission/Italien).

61 Siehe insgesamt zu den sozialen Leistungen die umfassende Darstellung bei Frings/Janda/Keßler/Steffen, Sozialrecht für Zuwanderer, 2. Aufl. 2018.

Im Asylgesetz ist u.a. auf § 14 Abs. 2 Nrn. 2, 3 AsylG zu verweisen, der für schutzbedürftige Personen besondere Zuständigkeiten vorsieht⁶², sowie spezifische Regelungen zu Minderjährigen in mehreren Zusammenhängen. Insgesamt spielt das Thema aber eine geringe Rolle.

Das Asylbewerberleistungsgesetz dient mit vielen seiner Vorschriften der Aufnahmeerichtlinie und eröffnet dabei durch die Einräumung von Ermessen auch die Möglichkeit, den besonderen Bedürfnissen von schutzbedürftigen Personen gerecht zu werden. Besonders deutlich wird dies bei der medizinischen Versorgung. Diesbezüglich sieht § 4 Abs. 1 AsylbLG für den Normalfall lediglich eine Behandlung bei akuten Erkrankungen und Schmerzen vor. In Absatz 2 ist eine weitergehende Versorgung für werdende Mütter und Wöchnerinnen vorgesehen. Aber auch damit bleibt die Regelung unterhalb des für schutzbedürftige Personen maßgeblichen Leistungsumfangs. Dieser wird erst durch § 6 Abs. 1 AsylbLG ermöglicht, der im Einzelfall weitergehende Gesundheitsleistungen ermöglicht. Bei schutzbedürftigen Personen ist das Ermessen im Wege der richtlinienkonformen Auslegung entsprechend Art. 22 RL 2013/33/EU zu betätigen. Nicht verständlich ist im Übrigen, dass der Gesetzgeber den auf die Fälle des § 24 Abs. 1 AufenthG beschränkte Regelung des § 6 Abs. 2 AsylbLG, die der Umsetzung der Massenzustromrichtlinie 2001/55/EG⁶³ dient, nicht auf die Fälle der schutzbedürftigen Personen nach der Aufnahmeerichtlinie erstreckt hat.

Das Aufenthaltsgesetz besitzt normative Bezüge zu Schutzsuchenden und damit auch zu schutzbedürftigen Personen unter ihnen in zwei grundlegend verschiedenen Situationen und Lagen. Einmal dann, wenn zur Gewährung von Schutz ein Aufenthaltstitel erteilt wird. Das sind die Fälle der §§ 22 bis 25 AufenthG.⁶⁴ Durch sie werden die betroffenen Personen in das reguläre System der sozialen Sicherung einbezogen und damit mit wenigen Ausnahmen Inländer:innen gleichgestellt. Das schließt im Ergebnis auch eine angemessene Reaktion auf ihre besonderen Bedürfnisse ein. Völker- und unionsrechtlich wird nicht mehr erwartet.

Der zweite Berührungspunkt betrifft die Fälle, in denen keine Anerkennung ausgesprochen wurde und eine vollziehbare Ausreisepflicht besteht, der gegenüber sich der Ausländer auf Abschiebungshindernisse beruft, die Ausdruck eines besonderen Bedürfnisses sind, insbesondere einer Angewiesenheit auf medizinische Versorgung. Darauf reagiert § 60 AufenthG, indem er unter bestimmten Voraussetzungen ein Abschiebungshindernis anerkennt und damit die Grundlage für die Erteilung einer Duldung schafft.⁶⁵ Zudem finden sich bei der Regelung zur Ab-

62 Houben, in: BeckOK AuslR, 28. Edition 2021, § 14 AsylG, Rn. 9 ff.

63 RL 2001/55/EG v. 20.7.2001, ABl. 2001 L 212, 12. Dazu eingehend Schmidt, ZAR 2015, 205 ff.

64 Zu den einzelnen humanitären Aufenthaltstiteln näher Koch, in: Kluth/Hornung/Koch (Hrsg.), Handbuch Zuwanderungsrechts, 3. Aufl. 2020, § 4, Rn. 869 ff.

65 Koch, in: Kluth/Hornung/ders. (Hrsg.), Handbuch Zuwanderungsrechts, 3. Aufl. 2020, § 5, Rn. 277 ff.

schiebungshaft besondere Kriterien in Bezug auf die Anordnung (§ 62 Abs. 1 S. 2 AufenthG⁶⁶) und den Vollzug der Abschiebungshaft (§ 62a Abs. 3 AufenthG⁶⁷) gegenüber Minderjährigen.

3.2.2. Umsetzung in anderen Fachgesetzen

Von großer praktischer Bedeutung für die Gruppe der unbegleiteten Minderjährigen sind die spezialgesetzlichen Regelungen in §§ 42a ff. SGB VIII die sehr detailliert die Behandlung dieser schutzbedürftigen Personengruppe regeln und insoweit die Vorgaben des Art. 24 RL 2013/33/EU umsetzen.⁶⁸

Aus systematischer Perspektive beziehen sich die einzelnen Regelungen auf die Altersfeststellung und damit auf die Frage der Zugehörigkeit zur Gruppe der schutzbedürftigen Personen (§ 42f SGB VIII)⁶⁹, die Zuständigkeit einer fachlich qualifizierten Behörde sowie eine Beobachtungs- und Berichtspflicht (§ 42e SGB VIII). Dabei werden auch die Mitwirkungsrechte der Minderjährigen genau geregelt.⁷⁰

3.2.3. Umsetzung durch die Länder und Kommunen

Neben diesen bundesgesetzlichen Regelungen wird ein erheblicher Teil der Vorgaben der Aufenthaltsrichtlinie durch die Landesaufnahmegesetze zum Erstaufnahmeverfahren und die zugehörigen Durchführungsverordnungen umgesetzt.⁷¹ Das ist eine systematische Folge der Zuständigkeit der Länder für die Unterbringung der Antragsteller gem. §§ 44 ff. AsylG und hat zur Folge, dass die Umsetzung zwar nicht einheitlich erfolgt⁷², wohl aber die gleichen Fragen regelt. Die nachfolgende Darstellung orientiert sich exemplarisch an der Rechtslage im Land Brandenburg.⁷³

66 Kluth, in: BeckOK AuslR, 28. Edition 2021, § 62 AufenthG, Rn. 9 f.

67 Kluth, in: BeckOK AuslR, 28. Edition 2021, § 62a AufenthG, Rn. 16 ff.

68 Gesamtdarstellung bei Haubner/Kalin, Einführung in das Asylrecht, 2017, Kap. 10.

69 Dazu näher Neundorf, ZAR 2018, 238 ff.

70 Zu Einzelheiten Haubner/Kalin, Einführung in das Asylrecht, 2017, Kap. 10, Rn. 21 ff.

71 Ausführlich siehe unten Junghans, Schutzbedürftige Personen im Aufnahmeverfahren der Länder.

72 Eine einheitliche Regelung des Aufnahmeverfahrens durch den Bundesgesetzgeber wäre als Regelung des Verwaltungsverfahrens gem. Art. 84 Abs. 1 GG zwar verfassungsrechtlich möglich, doch hat der Bundesgesetzgeber von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht.

73 Landesaufnahmegesetz v. 15.3.2016 (GVBl. I Nr. 11) zuletzt geändert durch Art. 1 Erstes ÄndG v. 19.6.2019 (GVBl. I Nr. 31) sowie Landesaufnahmegesetz-Durchführungsverordnung v. 19.10.2016 (GVBl. II Nr. 55) zuletzt geändert durch Art. 1 Zweite VO zur Änd. der Durchführungsbestimmungen zum LandesaufnahmeG v. 1.8.2019 (GVBl. II Nr. 54).

Das Landesaufnahmegesetz gibt in § 2 Abs. 3 allgemein vor, dass bei seiner Ausführung „die besonderen Belange schutzbedürftiger Personen im Sinne des Artikels 21 der Richtlinie 2013/33/EU ... zu berücksichtigen“ sind. Diese allgemeine Maßgabe steuert damit die Ermessensbetätigung bei allen Entscheidungen, die sich auf die Art und Weise der Unterbringung beziehen. Teilweise wird dies auch ausdrücklich thematisiert, wie z.B. in § 8 Abs. 3 Nr. 3 der Durchführungsverordnung.

Der Landesgesetzgeber verzichtet damit weitgehend auf eigene Wertungen und Konkretisierung und arbeitet mit der Technik der Zurückverweisung. Die Vorgabe der Richtlinie wird allgemein in Bezug genommen und die ausführenden Stellen werden zur richtlinienkonformen Ermessensbetätigung verpflichtet. Nach der Rechtsprechung des EuGH ist das eine zulässige Art und Weise der Umsetzung einer Richtlinie.⁷⁴

Den besonderen Vorgaben der Rückführungsrichtlinie für den Vollzug der Abschiebungshaft im Falle von schutzbedürftigen Personen wird in den Abschiebungshaftvollzugsgesetzen der Länder⁷⁵ Rechnung getragen, wobei in der Praxis die Anordnung der Abschiebungshaft gegenüber schutzbedürftigen Personen in der Regel vermieden wird.

3.2.4. Zwischenergebnis

Die Analyse des deutschen Migrationsrechts lässt erkennen, dass die unionsrechtlichen Vorgaben zu den schutzbedürftigen Personen in den jeweiligen rechtlichen Kontexten umgesetzt werden. Neben den zentralen migrationsrechtlichen Gesetzen des Bundes und den Landesaufnahmegesetzen sind dabei die Regelungen der §§ 42a ff. SGB VIII zu Inobhutnahme von Minderjährigen hervorzuheben.

Regelungstechnisch ist zwischen detaillierten Regelungen einerseits und der Technik der zurückverweisenden Bezugnahme mit dem Ziel der Ermessensteuerung zu unterscheiden. Obwohl bei der zweiten Vorgehensweise der deutsche Gesetzgeber keine eigene Regelung erlässt, genügt auch diese Vorgehensweise zur Umsetzung der einschlägigen Richtlinien.

Überall dort, wo diese Technik verwendet wird und wo die Umsetzung durch die Länder erfolgt, kann es in der Praxis zu einer uneinheitlichen Umsetzung kommen und es ist zudem schwierig, die tatsächliche Handhabung der Vorgaben der Richtlinien zu prüfen, da es an einer umfassenden Dokumentation fehlt. Damit ist ein erstes Feld rechtswissenschaftlicher Analyse beschrieben.

74 Zu Einzelheiten Ruffert, in: Calliess/ders. (Hrsg.), EUV/AEUV Kommentar, 5. Aufl. 2017, Art. 288 AEUV, Rn. 33.

75 Überblick und Nachweise bei Kluth, in: BeckOK AusIR, 28. Edition 2021, § 62a AufenthG, Rn. 23 ff.

Die im Rahmen des durch die Europäische Union geförderten Forschungsvorhabens „Vulnerabilities Under the Global Protection Regime. How Does the Law Assess, Address, Shape and Produce the Vulnerabilities of the Protection Seekers?“ erstellte Studie geht der Frage nach, wie im Rahmen des Aufnahmeverfahrens besondere Schutzbedürfnisse von Antragstellerinnen und Antragstellern identifiziert

und die erforderlichen Hilfen bereitgestellt werden. Die Untersuchung liefert einen systematisierten Überblick, bei dem exemplarisch die Opfer von Menschenhandel im Vordergrund der Aufmerksamkeit stehen. Zudem wird geprüft, ob die für das Aufnahmeverfahren in erster Linie zuständigen Länder damit den unionsrechtlichen und völkerrechtlichen Vorgaben gerecht werden.

