



Kinder auf der Flucht

Eine Kritik der derzeitigen Lage der Kinderrechte
im Asyl- und Fremdenrechtsbereich

Wien, Juni 2016

verfasst von
Lioba Kasper

im Auftrag
Don Bosco Flüchtlingswerk
Don Bosco Gasse 14 - 1230 Wien

Inhaltsverzeichnis

1. Einleitung.....	3
2. Kinderrechte und ihre Verletzungen.....	6
2.1. Kindeswohl als Leitprinzip.....	6
2.2. Recht auf familiäres Zusammenleben.....	8
2.3. Versorgung, Betreuung und soziale Teilhabe.....	10
2.4. Umfassende Betreuung und Vertretung von unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen.....	12
2.5. Ein Leben mit Behinderung und Diskriminierung.....	15
2.6. Zugang zu Bildung.....	16
2.7. Kindgerechte Asylverfahren.....	17
2.8. Altersfeststellung.....	19
2.9. Anhaltung, Festnahme und Schubhaft.....	21
2.10. Aufenthaltsperspektive schaffen.....	22

1. Einleitung

Kinderrechte finden in der Regel in der öffentlichen Diskussion eine hohe Zustimmung, doch zeigt sich bereits an der nur schleppend vorangehenden Umsetzung von Kinderrechten in bestehende Gesetze und der nur mangelhaften Anwendung dieser Rechte durch öffentliche und private Institutionen, dass es sich hierbei vielfach um Lippenbekenntnisse handelt. Gerade im Falle von Kinderflüchtlingen werden bestehende Kinderrechte regelmäßig und systematisch verletzt und missachtet, Diskriminierungen sind in beinahe allen Lebensbereichen zu beobachten. Minderjährige Asylsuchende werden zudem häufig einzig auf ihr Asylverfahren und ihren Asylstatus hin wahrgenommen, wobei vergessen wird, dass es sich primär um Kinder und erst dann um Geflohene handelt.

Zunächst ist zu definieren, wer als Kind gilt. Nach Artikel 1 der UN-Kinderrechtskonvention¹ gilt als Kind jeder Mensch unter 18 Jahren. Im Jahre 2015 stellten laut Statistik des Bundesministeriums für Inneres beinahe 10.000 unbegleitete minderjährige Flüchtlinge einen Asylantrag in Österreich.² Die Zahl der begleiteten Minderjährigen erhöht die Zahl der Kinder, die vor Krieg, Gewalt, Hunger, Zwangsrekrutierung, Zwangsprostitution, Zwangsheirat, Blutrache und Tod geflohen sind, um ein Vielfaches. Tausende Kinder, größtenteils aus Afghanistan, Syrien und Somalia, mussten nicht nur in der Heimat in Angst leben, sondern erlitten auch auf der Flucht traumatische Erlebnisse. Ist es bereits fraglich, ob irgendein Mensch freiwillig ihr/sein Zuhause verlässt, so kann mit Sicherheit davon ausgegangen werden, dass Kinder niemals freiwillig die Familie, das Zuhause, das Vertraute aufgeben, um in der Fremde einer unsicheren Zukunft entgegenzusehen. Kinderflüchtlinge benötigen daher besonderen Schutz und Fürsorge, um letztlich sicherzustellen, dass „*das Kind zur vollen und harmonischen Entfaltung seiner Persönlichkeit [...] umgeben von Glück, Liebe und Verständnis*“ (Präambel der UN-Konvention über die Rechte des Kindes) aufwächst.

Ogleich die UN-Kinderrechtskonvention bereits im Jahre 1989 von Österreich ratifiziert wurde, wurden erst im Jahr 2015 bestehende Erfüllungsvorbehalte zurückgenommen. Kinderrechte finden sich zudem erst seit 2011 in stark gekürzter Fassung in der österreichischen Bundesverfassung, so wurden lediglich sechs Artikel in teils gekürzter Form in das Bundesverfassungsgesetz über die Rechte von Kindern (im Folgenden: B-VG Kinderrechte)³ übernommen. Im Gegensatz hierzu beinhaltet die UN-Kinderrechtskonvention 45 Artikel (plus Zusatzprotokolle), welche sehr konkret die Sicherstellung der Versorgung, des Schutzes und der Teilhabe ausgestalten und definieren. Des Weiteren wurde die Hälfte der in die Bundesverfassung übernommenen sechs Artikel unter Gesetzesvorbehalt gestellt. Dies heißt für alle Kinder Einschränkungen. Für Kinderflüchtlinge konkret bedeutet es, dass sie sich vielfach nicht auf ihre verfassungsrechtlich gewährleisteten Kinderrechte stützen können, da diese unter anderem in Hinblick auf die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung (wie dem öffentlichen Interesse an einem geordneten Fremdenwesen) eingeschränkt werden können. Die UN-Kinderrechtskonvention postuliert hingegen, dass der

¹ UN-Konvention über die Rechte der Kinder 1989, UNICEF, Quelle: <https://www.unicef.at/fileadmin/media/Kinderrechte/crcger.pdf>, 01.05.2016.

² Vorläufige Asylstatistik, Dezember 2015, Bundesministerium für Inneres, Sektion III Recht; Quelle: http://www.bmi.gv.at/cms/BMI_Asylwesen/statistik/files/Asylstatistik_Dezember_2015.pdf, 01.05.2016.

³ Bundesverfassungsgesetz über die Rechte von Kindern, StF: BGBl. I Nr. 4/2011, Quelle: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=20007136>, 01.05.2016.

Kindeswohlvorrang unteilbar wie auch unbeschränkbar ist und Kinderrechte für alle Kinder gleichermaßen gelten, d.h. auch unabhängig der Staatsbürgerschaft. Darüber hinaus sieht sie für besonders vulnerable Gruppen wie Kinderflüchtlinge und Kinder mit Behinderung besondere Schutzbestimmungen vor. Gesetzesvorbehalte kennt die UN-Kinderrechtskonvention hingegen nicht!

Die Implementierung der UN-Kinderrechtskonvention in gekürzter Fassung schafft letztlich einen verkürzten Schutz von dieser besonders vulnerablen Gruppe der Kinderflüchtlinge, als die spezifischen Schutzbestimmungen nicht in die Verfassung übernommen wurden. Aus der UN-Kinderrechtskonvention entstehen keine subjektiven Ansprüche für die einzelnen Kinder, sondern sind die RechtsanwenderInnen (wie unter anderem Gerichte und Behörden) lediglich dazu verpflichtet die bestehenden nationalen Gesetze entsprechend auszulegen und anzuwenden. Im Gegensatz hierzu begründen die in der Verfassung verankerten Kinderrechte einen subjektiven Rechtsanspruch, d.h. sie sind einklagbar!

➔ Kinderrechte müssen in allen Lebenslagen und für jedes Kind zugänglich sein. Der österreichische Staat hat die UN-Kinderrechtskonvention ratifiziert, doch die Kinderrechte nur in sehr eingeschränkter Form in die Verfassung übernommen. Um Kinderrechten ihre volle Geltung zukommen zu lassen, müssen diese in jedem Bereich, d.h. auch für Kinderflüchtlinge, unbeschränkt zur Anwendung kommen. ⇒ **Die UN-Kinderrechtskonvention ist daher in ihrer Gesamtheit in Verfassungsrang zu heben!**

Dennoch und zwar unabhängig des Verfassungsranges ist Österreich dazu verpflichtet, die Rechte aus der UN-Kinderrechtskonvention einzuhalten sowie für die Erreichung deren Ziele und die Umsetzung ihres Inhalts zu sorgen (vgl. auch Artikel 4 UN-Kinderrechtskonvention). Die hohe Bedeutung der Kinderrechte findet seinen Niederschlag mittlerweile ebenso in Grundsatzpapieren europäischer Institutionen (unter anderem Europarat) wie auch in der Judikatur supranationaler Gerichte (Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte und dem Gerichtshof der Europäischen Union).⁴ Dies muss entsprechende Anerkennung auf nationaler Ebene finden.

Wie in diesem Artikel dargelegt werden soll, können minderjährige Flüchtlinge in Österreich ihre Rechte aus der UN-Kinderrechtskonvention und dem B-VG Kinderrechte meist nur eingeschränkt wahrnehmen. Ihre Rechte basieren nicht nur auf der Genfer Flüchtlingskonvention, welche dem Schutz vor asylrelevanter Verfolgung dient, sondern ebenso auf den spezifischen Rechten, welchen Kindern im Allgemeinen und Kinderflüchtlingen im Besonderen per Verfassung und per Völkerrechtsvertrag zukommen.

Der vorliegende Bericht bemüht sich anhand ausgewählter Themen einen Überblick über die gravierendsten kinderrechtlichen Problemstellungen, welchen sich Kinderflüchtlinge im und rund um das Asylverfahren konfrontiert sehen, zu bieten. Darüber hinaus, soll demonstriert werden, dass

⁴ Vgl. Handbuch zu den europarechtlichen Grundlagen im Bereich des Kindes, Agentur der Europäischen Union für Grundrechte und Europarat, 2015, Quelle: <http://fra.europa.eu/de/publication/2016/handbuch-zu-den-europarechtlichen-grundlagen-im-bereich-der-rechte-des-kindes>, 31.05.2016.

durch diese Problemstellungen bestehende, teils völkerrechtlich und teils verfassungsrechtlich geschützte Kinderrechte sowohl von der österreichischen Rechtsordnung wie auch den RechtsanwenderInnen regelmäßig und systematisch verletzt werden. Dies wird durch die Darstellung von Beispielen aus der Praxis veranschaulicht. Es darf an dieser Stelle hinzugefügt werden, dass die Aufzählung keinen Anspruch auf Vollständigkeit erhebt.

Der Bericht wird sich insbesondere auf folgende Problemstellungen konzentrieren:

- Die systematische Missachtung des Vorrangs des Kindeswohls nach Artikel 1 BVG-Kinderrechte (vgl. Kapitel 2.1.).
- Die mangelnde Beachtung des Rechts auf familiäres Zusammenleben, insbesondere in Zusammenhang mit Familienzusammenführungen (vgl. Kapitel 2.2.).
- Mehrere Kapiteln werden sich dem Thema der Versorgung, Betreuung, sozialen Teilhabe und der Vertretung von begleiteten wie auch unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen widmen (vgl. Kapitel 2.3. und 2.4.).
- Kinderflüchtlinge mit Behinderung haben einen besonderen Bedarf und ein entsprechendes Recht (unter anderem nach Artikel 6 B-VG Kinderrechte) an Schutz vor Diskriminierung, welchem - wie zu zeigen sein wird - nicht ausreichend Rechnung getragen wird (vgl. Kapitel 2.5.).
- Nicht nur im Zuge des Asylverfahrens kommt es zu erheblichen Verletzungen von garantierten Kinderrechten, sondern ebenso in daran angrenzende Bereiche, wie insbesondere beim Zugang zu Bildung (vgl. Kapitel 2.6.).
- Das Asylverfahren per se, die höchststrittige Methode der Altersfeststellung sowie Zwangsmaßnahmen werden in den Kapiteln 2.7, 2.8. und 2.9. kritisch hinterfragt.
- Letztlich können alle kindgerechten Maßnahmen nur dann effektiv sein, wenn es dem Kind auch möglich ist sich eine Zukunft zu fantasieren. Die fehlende Aufenthaltsperspektive ist daher Inhalt des letzten Kapitels (vgl. Kapitel 2.10.).

2. Kinderrechte und ihre Verletzungen

2.1. Kindeswohl als Leitprinzip

Das Kindeswohl stellt ein Grundprinzip der UN-Kinderrechtskonvention dar. Sämtliche daran anschließenden Rechte von Kindern und Pflichten Dritter sind anhand dieses Prinzips auszulegen. Mittlerweile findet sich die Verpflichtung zur vorrangigen Beachtung des Kindeswohls ebenso in der Grundrechtecharta (GRC) der EU (vgl. Art. 24 Abs. 1) sowie in der österreichischen Verfassung (vgl. Art. 1 B-VG Kinderrechte).

Artikel 1 B-VG Kinderrechte:

Jedes Kind hat Anspruch auf den Schutz und die Fürsorge, die für sein Wohlergehen notwendig sind, auf bestmögliche Entwicklung und Entfaltung sowie auf die Wahrung seiner Interessen auch unter dem Gesichtspunkt der Generationengerechtigkeit. Bei allen Kinder betreffenden Maßnahmen öffentlicher und privater Einrichtungen muss das Wohl des Kindes eine vorrangige Erwägung sein.

Das Grundprinzip der UN-Kinderrechtskonvention wurde in der österreichischen Verfassung mit Vorbehalten implementiert. Artikel 7 B-VG Kinderrechte sieht vor, dass eine Beschränkung dieses Grundprinzips und der damit einhergehenden Ansprüche zulässig ist, „*insoweit sie gesetzlich vorgesehen ist und eine Maßnahme darstellt, die in einer demokratischen Gesellschaft für die nationale Sicherheit, die öffentliche Ruhe und Ordnung, das wirtschaftliche Wohl des Landes, die Verteidigung der Ordnung und zur Verhinderung von strafbaren Handlungen, zum Schutz der Gesundheit oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer notwendig ist*“ (Art. 7 B-VG Kinderrechte). Dies bedeutet letztlich, dass es in vielen Fällen möglich sein soll, das Kindeswohl nicht mehr als vorrangige Erwägung heranzuziehen.

Fallbeispiel: **Abschiebung einer Familie mit Kleinkindern nach Polen**

Die Familie, bestehend aus den Eltern und drei Kleinkindern (zwischen 2 und 5 Jahren), floh aus ihrem Herkunftsland, da der Vater massiver Verfolgung (wie Folter) ausgesetzt war. Fliehen konnte die Familie nur aufgrund des Umstandes, dass die Verfolger vom Tod des Vaters überzeugt waren. Aufgrund der Erlebnisse im Herkunftsland litt er unter einer – diagnostizierten – schweren posttraumatischen Belastungsstörung. Aufgrund der Ersteinreise der Familie nach Polen wurde von Seiten der österreichischen Behörden festgestellt, dass Polen für die inhaltliche Prüfung des Asylverfahrens zuständig sei. In Folge des negativen Bescheides wurde der Vater in der Früh bei der Rasur von 2 uniformierten Polizisten unter Beobachtung der schreienden Kinder abgeführt. Die In-Schubhaftnahme löste unmittelbar einen psychotischen Schub des Vaters aus und er begann sich vor den Kindern mit dem Rasierer selbst zu verletzen – dennoch wurde er mit Handschellen abgeführt. Wenige Zeit später wurden auch die Kinder und deren Mutter in ein Familienabschiebezentrum verlegt und ihre Überstellung nach Polen eingeleitet – ohne den mittlerweile in die Psychiatrie eingelieferten Vater. Auch hier mussten die Kinder eine schreiende Mutter beobachten, welche vor ihren Augen mit Gewalt in ein Flugzeug gezerrt wurde. Nur aufgrund der Weigerung des Piloten die schreienden und sich wehrenden Kinder mitzunehmen, wurde die Überstellung gestoppt. Ein Kind begann im Zuge dieser Erlebnisse

zunehmend autistische Verhaltensmuster zu zeigen, es hörte auf zu sprechen, wippte nur mehr nach vor und nach hinten. Auch wenn letztlich eine Überstellung durch massive Intervention verhindert werden konnte, haben die Erfahrungen mit den österreichischen Behörden bei den Kindern massive psychische Folgeerscheinungen hinterlassen. Von den Kindern gemalte Bilder, die im Zuge der Traumatherapie entstanden, zeigen einen unfassbaren Schmerz, welcher nicht auf Erfahrungen im Herkunftsland, sondern in Österreich resultiert. Eine Kinderseele kann nicht alles ertragen!

Wie das Fallbeispiel deutlich zeigt, wurde weder von der Polizei als handelndes Organ, noch vom Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl als zur Entscheidung befugte Behörde, das Wohlergehen der Kinder in die Frage einer Überstellung mit einbezogen. Diese Entscheidung geht letztlich auch damit einher, dass durch den Gesetzesvorbehalt der Schutz des Kindeswohls eingeschränkt werden kann, wenn es der öffentlichen Ruhe und Ordnung – etwa im Sinne eines geordneten Fremdenrechtswesens – entgegensteht.

➔ Die UN-Kinderrechtskonvention wie auch die Grundrechtecharta der Europäischen Union postulieren eine unbeschränkte Geltung des Vorrangs des Kindeswohls, dies muss in jedem Verfahren gelten, daher ist **der Gesetzesvorbehalt des Artikels 7 B-VG Kinderrechte zu streichen!**

➔ Des Weiteren findet sich in den Asyl- und Fremdenrechtsgesetzen keine generelle Erwähnung des Kindeswohlvorrangs. Der Gesetzgeber hat entsprechende Verfahren und Kriterien zu entwickeln um sicherzustellen, dass das Prinzip des Kindeswohls stets Beachtung findet und gewährleistet wird. **Behörden und Gerichte müssen dazu angehalten werden, ihre Entscheidungen immer auch unter dem Gesichtspunkt des Vorrangs des Kindeswohls zu begründen. Dies ist gesetzlich zu statuieren.**

Das Kindeswohl ist ein dynamischer Begriff, welcher für jedes Kind in der jeweiligen Situation individuell zu schützen ist. Der österreichische Gesetzgeber hat in Umsetzung der Kinderrechte einen Kriterienkatalog erstellt, welcher für die Beurteilung, was das Kindeswohl im Einzelnen bedeutet, heranzuziehen ist. Es ist davon auszugehen, dass diese Kriterien letztlich auch für Kinderflüchtlinge zu gelten haben.

➔ Durch die mangelnde Heranziehung des Kriterienkatalogs des ABGB zur Beurteilung des Kindeswohls in Verfahren und bei der Betreuung von Kinderflüchtlingen, kommt es zu einer nicht zu rechtfertigen Diskriminierung dieser Kinder. Dies stellt jedenfalls einen nicht zu rechtfertigen Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot nach Artikel 2 UN-Kinderrechtskonvention dar, wonach jeder Vertragsstaat darauf zu achten hat, die in der Konvention festgelegten Rechte zu garantieren und sie jedem ihrer Hoheitsgewalt unterstehenden Kind ohne jede Diskriminierung zu gewährleisten – unabhängig von Rasse, Hautfarbe, Geschlecht, Sprache, Religion, politischer oder sonstiger Anschauung, nationaler, ethnischer oder sozialer Herkunft, des Vermögens, einer Behinderung, der Geburt oder des sonstigen Status des Kindes, seiner Eltern oder seines Vormunds.

Exkurs: Kindeswohl nach § 138 ABGB:

In allen das minderjährige Kind betreffenden Angelegenheiten, insbesondere der Obsorge und der persönlichen Kontakte, ist das Wohl des Kindes (Kindeswohl) als leitender Gesichtspunkt zu berücksichtigen und bestmöglich zu gewährleisten. Wichtige Kriterien bei der Beurteilung des Kindeswohls sind insbesondere

1. eine angemessene Versorgung, insbesondere mit Nahrung, medizinischer und sanitärer Betreuung und Wohnraum, sowie eine sorgfältige Erziehung des Kindes;
2. die Fürsorge, Geborgenheit und der Schutz der körperlichen und seelischen Integrität des Kindes;
3. die Wertschätzung und Akzeptanz des Kindes durch die Eltern;
4. die Förderung der Anlagen, Fähigkeiten, Neigungen und Entwicklungsmöglichkeiten des Kindes;
5. die Berücksichtigung der Meinung des Kindes in Abhängigkeit von dessen Verständnis und der Fähigkeit zur Meinungsbildung;
6. die Vermeidung der Beeinträchtigung, die das Kind durch die Um- und Durchsetzung einer Maßnahme gegen seinen Willen erleiden könnte;
7. die Vermeidung der Gefahr für das Kind, Übergriffe oder Gewalt selbst zu erleiden oder an wichtigen Bezugspersonen miterleben;
8. die Vermeidung der Gefahr für das Kind, rechtswidrig verbracht oder zurückgehalten zu werden oder sonst zu Schaden zu kommen;
9. verlässliche Kontakte des Kindes zu beiden Elternteilen und wichtigen Bezugspersonen sowie sichere Bindungen des Kindes zu diesen Personen;
10. die Vermeidung von Loyalitätskonflikten und Schuldgefühlen des Kindes;
11. die Wahrung der Rechte, Ansprüche und Interessen des Kindes sowie
12. die Lebensverhältnisse des Kindes, seiner Eltern und seiner sonstigen Umgebung.

2.2. Recht auf familiäres Zusammenleben

Das Recht auf regelmäßige persönliche Beziehungen und direkten Kontakt zu beiden Elternteilen findet seinen Niederschlag sowohl in der UN-Kinderrechtskonvention wie auch der Grundrechtecharta der EU (vgl. Art. 24 Abs. 2 GRCh) - und im B-VG Kinderrechte (vgl. Art. 2 Abs. 1 B-VG Kinderrechte). Dieses Recht wird

durch die bestehenden Regelungen der Familienzusammenführung schlicht ausgehebelt. So wird eine Familienzusammenführung einer/s subsidiär Schutzberechtigten nach der Asyl-Novelle 2016 erst nach Ablauf von 3 Jahren nach Zuerkennung des Status möglich sein (zuvor nach Ablauf von 1 Jahr). Dies macht das Recht auf direkten Kontakt eines unbegleiteten minderjährigen Flüchtlings zu ihren/seinen Eltern in vielen Fällen obsolet. Bis es zur Entscheidung im Asylverfahren kommt, der/dem Minderjährigen also der Status des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt wurde, weitere drei Jahre vergangen sind, wird kaum ein ehemaliger Kinderflüchtling noch minderjährig sein. Die neue Bestimmung ist umso bedenklicher, da in jenen Fällen bereits festgestellt wurde, dass die/der Minderjährige aufgrund von Krieg (wie in Syrien oder Afghanistan) oder ähnlich großen Gefahren für Leib und Leben schutzbedürftig ist. Es ist demnach auch anzunehmen bzw. wahrscheinlich, dass den Eltern und Geschwistern ähnliche Gefahren drohen und das Kind seine Eltern möglicherweise nie wieder sehen wird.

Art. 2 Abs. 1 B-VG Kinderrechte:

Jedes Kind hat Anspruch auf regelmäßige persönliche Beziehungen und direkte Kontakte zu beiden Elternteilen, es sei denn, dies steht seinem Wohl entgegen.

Fallgeschichte: **Unbegleiteter Kinderflüchtling wartet auf seine Mutter - ein Traum zerplatzt!**

Der Minderjährige floh im Alter von 16 Jahren vor Bürgerkrieg nach Österreich. Es dauerte ein weiteres Jahr bis ihm der subsidiäre Schutzstatus zuerkannt wurde, in der Zwischenzeit konnte er mit Hilfe des Roten Kreuzes seine Mutter aufspüren. Nun wurden die Gesetze zur Familienzusammenführung verschärft, das Kind wird folglich volljährig sein, wenn eine Zusammenführung erstmalig möglich ist. Die Folge: Er wird nie wieder mit seiner Mutter, welche alleine und ohne Unterstützung im Herkunftsland verblieben ist, zusammenleben und dies im Wissen, dass dort Krieg herrscht!

➔ **Die Familienzusammenführung ist unmittelbar nach Zuerkennung der Asylberechtigung sowie der subsidiären Schutzberechtigung und ohne Einschränkung für Kinderflüchtlinge mit ihren Familien wie auch vice versa zu gestatten!** Das Recht auf Familienzusammenführung ergibt sich sowohl aus Artikel 2 B-VG Kinderrechte wie auch Artikel 24 Absatz 2 Grundrechtecharta.

➔ Die derzeitige Gesetzeslage widerspricht zudem Artikel 10 Absatz 1 UN-Kinderrechtskonvention, wonach eine wohlwollende, humane und beschleunigte Bearbeitung von Anträgen auf Familienzusammenführung von den Vertragsstaaten zu gewährleisten ist.

Zudem zeigen sich in der Praxis regelmäßig Probleme mit der Familienzusammenführung nach der Dublin III-Verordnung. Obwohl die österreichischen Behörden in diesen Fällen bereits nach der Verordnung der Europäischen Union verpflichtet sind die Familieneinheit zu bewahren und sogar zu fördern, kommt es zu unnötigen Erschwernissen und Wartezeiten (vgl. Art 6, 8-11 Dublin III-Verordnung).⁵

➔ Entsprechend der Verordnung „*sollte die Achtung des Familienlebens eine vorrangige Erwägung der Mitgliedstaaten sein, wenn sie diese Verordnung anwenden*“ (Erwägung Nr. 14 der Dublin III-Verordnung)! Dies muss von den Behörden verstärkt Beachtung finden!

Verletzungen des Rechts auf Achtung der Familieneinheit finden in Österreich auch dann statt, wenn bereits die gesamte Familie im Bundesgebiet aufhältig ist. So erschweren unterschiedliche Aufenthaltsstatus ein gemeinsames Leben, wie auch der zu enge Familienbegriff.

Fallbeispiel: **Endlich zu Zweit und doch wieder entzweit!**

Hanin's Mutter konnte nach vielen Monaten aus Syrien zu ihrer Tochter nach Wien nachziehen. Als Asylwerberin wird sie in einer Einrichtung des Fonds Soziales Wien

⁵ Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist (Neufassung), Quelle: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:180:0031:0059:DE:PDF>, 31.5.2016.

(FSW) untergebracht, dort gäbe es auch einen Platz für ihre Tochter. Dieser Platz kann aber nicht über den FSW finanziert werden, weil Hanin bereits anerkannter Flüchtling ist. Monate der Trennung bis die Mutter endlich einen positiven Asylbescheid erhält und ein 'normales' Familienleben beginnen kann!

Fallbeispiel: **Brüder und der Kampf um einen gemeinsamen Wohnsitz - ongoing!**

Magid, erst 14 Jahre alt, aus Syrien schafft es alleine nach Österreich. Sein erwachsener Bruder lebt bereits seit einigen Monaten in Wien. Da der Bruder jedoch in einem Notquartier untergebracht ist, bleibt Magid zunächst zwei Monate im Erstaufnahmelager Traiskirchen und wird dann in eine Einrichtung Nähe Graz transferiert. Weitere drei Monate später und nur aufgrund massiver Intervention besteht nun doch die Chance, dass die Brüder in Wien bald gemeinsam leben können. Bis zur Entscheidung des Pflschaftsgerichts über die Obsorge werden die Brüder weiterhin getrennt leben, für den jungen Magid bedeutet dies, insgesamt ein dreiviertel Jahr von seinem Bruder getrennt zu leben, ohne irgendwo Fuß fassen zu können.

- ➔ Nicht nur im Bereich der Zusammenführung von Familienangehörigen über Ländergrenzen hinweg haben die Behörden die Familieneinheit zu berücksichtigen, dies gilt ebenso in Österreich. Bestehende Grundversorgungsgesetze sind daher im Sinne des Kinderrechts und eines erweiterten Familienbegriffs auszulegen!

2.3. Versorgung, Betreuung und soziale Teilhabe

Besonders auffallend wird die institutionalisierte Diskriminierung von Kinderflüchtlingen gegenüber österreichischen Kindern im Zusammenhang mit der Gewährung von sozialen Leistungen und damit einhergehend in der Gesundheitsversorgung. Obwohl die für die Kinder- und Jugendhilfe relevanten Gesetze, d.h. die einzelnen Kinder- und Jugendhilfegesetze sowie das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch (ABGB), keine Differenzierung zwischen Kindern mit und ohne österreichische Staatsbürgerschaft einzieht, ist die Praxis eine andere. So gelten für Kinderflüchtlinge die Bestimmungen der Grundversorgungsgesetze und werden zusätzliche Geldleistungen nur in Ausnahmefällen sowie je nach Bundesland sehr unterschiedlich zur Verfügung gestellt.

Art 27 UN-Kinderrechtskonvention:

Die Vertragsstaaten erkennen das Recht jedes Kindes auf einen seiner körperlichen, geistigen, seelischen, sittlichen und sozialen Entwicklung angemessenen Lebensstandard an.

Besonders dramatisch stellt sich die Versorgung, Betreuung und soziale Teilhabe von Kinderflüchtlingen im Zulassungsverfahren dar. Sowohl begleitete wie auch unbegleitete Minderjährige leiden in diesem Stadium des Verfahrens an dem Mangel von kinder- und jugendgerechter Unterbringung, der prioritären Behandlung ihrer Asylverfahren, sowie dem

systematischen Mangel an Therapiemöglichkeiten, Bildungs- und Deutschkursen, sowie schulischer Betreuung und Freizeitgestaltung.⁶

➔ Entsprechende Vorgaben für eine kindgerechte Unterbringung finden sich nicht nur in völkerrechtlichen Verträgen zum Schutz von Kindern, sondern ebenso in der Aufnahmerichtlinie der Europäischen Union, welche unter anderem postuliert: „Die Mitgliedstaaten tragen dafür Sorge, dass Minderjährige Gelegenheit zu Freizeitbeschäftigungen einschließlich altersgerechter Spiel- und Erholungsmöglichkeiten in den Räumlichkeiten und Unterbringungszentren [...] sowie zu Aktivitäten im Freien erhalten.“ (Art. 23 Abs. 3 EU-Aufnahmerichtlinie).⁷

Doch auch nach Zulassung des Verfahrens und Zuweisung in die Grundversorgung eines Bundeslandes werden Diskriminierungen zwischen österreichischen (bzw. gleichgestellten) und asylsuchenden Kindern fortgesetzt. Die Anwendung der Bestimmungen der Grundversorgung für Kinderflüchtlinge hat zur Folge, dass Tagsätze für Einrichtungen der Kinder- und Jugendhilfe und von Betreuungsstellen für unbegleitete Kinderflüchtlinge (wie auch anderen Grundversorgungseinrichtungen) massiv voneinander abweichen. Während diese Sätze bei österreichischen Kindern erst bei € 120,- pro Tag beginnen, liegen sie bei UMF-Betreuungsstellen lediglich zwischen € 39,- und € 77,- pro Tag. Zudem sind die Standards in den Einrichtungen der Grundversorgung weitaus niedriger und unterliegen vielfach keiner Fachaufsicht. Die unterschiedliche Betreuung der Kinder in Wohngemeinschaften (am Beispiel Wien) wird bereits am BetreuerInnenschlüssel evident, welcher bei klassischen Wohngemeinschaften des KJH-Trägers 1:8, und für unbegleitete minderjährige Flüchtlinge bis zu 1:15 beträgt. Unbegleitete Minderjährige, welche privat bei Verwandten oder Dritten untergebracht sind, erhalten lediglich € 190,- Verpflegungsgeld pro Monat. Kinderflüchtlinge in einer betreuten Grundversorgungseinrichtung erhalten unabhängig vom Alter € 40,- Taschengeld pro Monat; privat wohnende Kinderflüchtlinge nicht einmal das.

Fallbeispiel: **Der Traum nach dem Ball!**

Abdirahman aus Somalia, 15 Jahre, spielt in einem Fußballverein und ist so gut, dass er eigentlich bei Matches aufgestellt werden würde. Es gibt aber kein Geld für die dafür nötigen Fußballschuhe.

➔ Die Lebensbedingungen von Kinderflüchtlingen in der Grundversorgung widersprechen maßgeblich dem Recht auf bestmögliche Entwicklung und Entfaltung nach Artikel 1 B-VG Kinderrechte. Es ist Kinderflüchtlingen letztlich kaum möglich am sozialen Leben teilzunehmen, da ihnen schlicht die finanziellen Ressourcen fehlen. Artikel 31 UN-Kinderrechtskonvention sieht zudem vor, dass Kindern ein Recht auf Freizeit, Spiel und kulturelle Betätigung zukommt, dies muss von den Vertragsstaaten auch gefördert werden, was in Österreich nicht oder nur unzureichend geschieht!

⁶ vgl. hierzu Bericht der Volksanwaltschaft Versorgung von UMF: Situation in Traiskirchen unerträglich vom 5.8.2015, Quelle: <http://volksanwaltschaft.gv.at/artikel/Versorgung-von-UMF-Situation-in-Traiskirchen-unertraeglich>, 31.5.2016.

⁷ RICHTLINIE 2013/33/EU DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen (Neufassung), Quelle: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:180:0096:0116:DE:PDF>, 31.05.2016.

- ➔ Die unterschiedliche finanzielle Ausstattung von Einrichtungen und auch die marginale Unterstützung der Kinderflüchtlinge selbst, führen dazu, dass ein angemessener Lebensstandard, gemessen an für österreichische Kinder entwickelten Standards, nicht erreicht werden kann. Dies widerspricht dem Recht auf einen angemessenen Lebensstandard nach Artikel 27 UN-Kinderrechtskonvention ebenso wie der Garantie auf soziale Sicherheit nach Artikel 26 UN-Kinderrechtskonvention.

Auch im Zusammenhang mit grundlegenden Leistungen, wie insbesondere der Gesundheitsversorgung, kommt es zu nicht nachvollziehbaren Ungleichbehandlungen, welche sich auf die psychische Entwicklung der Kinder massiv negativ auswirken können.

Fallgeschichte: Kein Dolmetsch - keine Psychotherapie!

Das Kind floh gemeinsam mit den Eltern vor Verfolgung und Krieg in Syrien nach Österreich. Die Erlebnisse des Krieges und der Flucht hinterließen Spuren, das Kind zeigte massive Entwicklungsstörungen, so dass eine Psychotherapie dringend indiziert war. Besteht für österreichische Kinder die Möglichkeit Kassenplätze bei niedergelassenen PsychotherapeutInnen in Anspruch zu nehmen, besteht diese Möglichkeit de facto für Kinderflüchtlinge in der Grundversorgung nicht, denn die/der DolmetscherIn wird nicht bezahlt! Es mussten folglich Monate vergehen, bis das Kind einen entsprechenden Platz von einer NGO gratis zur Verfügung gestellt bekommen hat, was gerade bei Kindern zu massiven Entwicklungsverzögerungen führen kann.

Fallbeispiel: Hören - nur mit Status!

Magomed, 7 Jahre aus Tschetschenien, gehörlos, könnte durch eine Operation und einen Apparat hörend werden. Ohne Zuerkennung eines Schutzstatus muss er mindestens zwei Jahre auf die Operation warten und versäumt so wichtige Zeit, um sprechen zu lernen und sich demnach altersadäquat entwickeln zu können.

- ➔ Artikel 24 der UN-Kinderrechtskonvention bestimmt, dass jedes Kind ein Recht auf das erreichbare Höchstmaß an Gesundheit, sowie auf Inanspruchnahme von Einrichtungen zur Behandlung von Krankheiten und zur Wiederherstellung der Gesundheit hat. Dies ist derzeit nicht garantiert.

2.4. Umfassende Betreuung und Vertretung von unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen

Das B-VG Kinderrechte sieht besondere Schutzmaßnahmen für Kinder vor, welche dauernd oder vorübergehend aus ihrem familiären Umfeld herausgerissen wurden. Nach dem Gesetzeswortlaut dürfte es auch hier keine Differenzierungen für Kinder auf der Flucht geben.

Art 2 Abs 2 B-VG Kinderrechte:

Jedes Kind, das dauernd oder vorübergehend aus seinem familiären Umfeld, welches die natürliche Umgebung für das Wachsen und Gedeihen aller ihrer Mitglieder, insbesondere der Kinder ist, herausgelöst ist, hat Anspruch auf besonderen Schutz und Beistand des Staates.

Der Schutz unbegleiteter Kinderflüchtlinge steht auch im Fokus diverser Richtlinien und Verordnungen der Europäischen Union. So heißt es unter anderem nach Artikel 24 der EU-Aufnahmerichtlinie, dass „[d]as Betreuungspersonal für unbegleitete Minderjährige [...] im Hinblick auf die Bedürfnisse von Minderjährigen adäquat ausgebildet sein und sich angemessen fortbilden [muss]“. Auch die EU-Verfahrensrichtlinie sieht spezielle Garantien vor, welche bei der Führung des Verfahrens, der Vertretung und auch im Falle von ärztlichen Untersuchungen von unbegleiteten Minderjährigen zu beachten sind.⁸ Explizit findet sich hier ein Hinweis auf das Kindeswohl - anders in den nationalen Bestimmungen.

Trotz geltender Rechtsprechung, die klarstellt, dass der Kinder- und Jugendhilfeträger die Obsorge von Kinderflüchtlingen inne hat, haben unbegleitete Minderjährige in der Praxis zudem vielfach keine/n Obsorgeberechtigte/n, damit auch niemanden die/der sie vertritt und informiert (vgl. OGH 7 Ob 209/05v).

Fallgeschichte: **Tausende Kinder in Sammellagern!**

Bis heute finden sich unzählige unbegleitete minderjährige Flüchtlinge in Flüchtlingslagern der Bundesbetreuung. Im November 2015 waren es ca. 1300 alleine in Traiskirchen. Daneben befinden sich weitere Hunderte Kinder in Großlagern, da es oft keine entsprechenden Betreuungskapazitäten gibt.⁹ Die Betreuung in den Großlagern ist gekennzeichnet von fehlenden Beschäftigungsmöglichkeiten, nicht ausreichender Einzelbetreuung, einer nicht greifbaren Vertretung im Asylverfahren und mangelnden Bildungsangeboten. Eine/n zuständige/n Obsorgeberechtigte/n sucht man in diesem Stadium des Verfahrens meist vergeblich.

➔ Die Realität in Österreich widerspricht sowohl europarechtlichen wie auch kinderrechtlichen Vorgaben und Garantien. Verletzungen ihrer grundlegenden Rechte äußern sich insbesondere in der nur mangelhaften Ausbildung des Betreuungspersonals wie auch der Organe der zuständigen Behörden und Gerichte, der mangelnden Möglichkeit der Partizipation durch fehlende Informationen sowie fehlenden Ansprech- und Beschwerdemöglichkeiten, wie letztlich auch mangelnde medizinische Versorgung.

Nach § 10 Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl-Verfahrensgesetz werden unbegleitete Minderjährige bis zur Zulassung ihres Verfahrens in Österreich und Zuweisung in eine Grundversorgungseinrichtung eines Bundeslandes durch einen Rechtsberater im Asylverfahren vertreten. Die Notwendigkeit, dass die/der RechtsberaterIn über eine besondere Qualifikation verfügt, lässt das Gesetz missen.

⁸ vgl. Art 25 der RICHTLINIE 2013/32/EU DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES vom 26. Juni 2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes (Neufassung), Quelle: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:180:0060:0095:DE:PDE>, 31.05.2016.

⁹ Positionspapier zum Thema UMF, SOS Kinderdorf, Dezember 2015, Quelle: <http://www.sos-kinderdorf.at/unsere-kompetenz/paedagogik/anwaltschaft-fuer-kinder/kinder-und-jugendrechte/positionspapiere/positionspapier-zum-thema-umf>, 01.05.2016.

Fallgeschichte: **Erstbefragung bei der Polizei!**

Mündige Minderjährige (Kinder ab 14 Jahren) können selbstständig einen Antrag auf internationalen Schutz stellen. Nach der Antragstellung kommt es stets zur Erstbefragung durch uniformierte PolizistInnen. Die Antworten und damit oftmals einhergehende Missverständnisse bzw. Widersprüche können zu erheblichen Schwierigkeiten im darauffolgenden inhaltlichen Verfahren führen. Dennoch lernen die Kinder ihre gesetzliche Vertretung (am Beispiel der Erstaufnahmestelle Ost) erst im selben Moment kennen, wie die/den PolizistIn. Eine umfassende Aufklärung über deren Funktion, den Sinn wie auch die Bedeutung der Befragung ist in dieser Umgebung nicht möglich.

Ab Zulassung des Verfahrens und Zuweisung in die Grundversorgungseinrichtung eines Bundeslandes sollte in der Regel der Kinder- und Jugendhilfe-Träger des zugewiesenen Bundeslandes - neben der Obsorge - auch für die gesetzliche Vertretung im Asylverfahren zuständig

Art 4 B-VG Kinderrechte:

Jedes Kind hat das Recht auf angemessene Beteiligung und Berücksichtigung seiner Meinung in allen das Kind betreffenden Angelegenheiten, in einer seinem Alter und seiner Entwicklung entsprechenden Weise.

sein. Das Asylgesetz sieht auch hier eine rechtliche Trennung zwischen der gesetzlichen Vertretung im Asylverfahren von unbegleiteten Kinderflüchtlingen und der sonstige Obsorge vor. Durch den raschen Wechsel zwischen zunächst der/dem RechtsberaterIn mit einer/m VertreterIn der (zumeist) Kinder- und Jugendhilfe kommt es zudem zu einer unnötigen Diskontinuität im Vertretungsverhältnis. Die gesetzliche Vertretung ist meist mit völlig unzureichenden finanziellen Mitteln ausgestattet und wird im Gegensatz zu anderen Bereichen des Kinderschutzes nur stiefmütterlich behandelt. Ein weiteres Defizit stellt die uneinheitliche Ausgestaltung der Obsorge und Vertretung von unbegleiteten Minderjährigen in den einzelnen Bundesländern dar, so haben sich mehrere Kinder- und Jugendhilfe-Träger von dieser Verantwortung beinahe vollkommen entledigt, indem der Bereich der Vertretung im Asylverfahren an NGOs ausgelagert wurde. Doch auch in den Bundesländern, in welchen eigene Referate für die Vertretung im Asylverfahren eingerichtet wurden (wie zum Beispiel in Wien), zeigt sich durchgängig, dass zu wenig Geld, zu wenig MitarbeiterInnen, zu wenig Zeit und keine allgemein gültigen Standards für die Qualifikation der Beschäftigten vorhanden sind.

Fallgeschichte: **Beschwerde des Kindes unzulässig!**

Ein minderjähriger Afghane floh aufgrund einer ihm drohenden Blutrache aus seinem Herkunftsland und stellte in Österreich einen Antrag auf internationalen Schutz. Das Bundesamt wies den Antrag auf Zuerkennung der Asylberechtigung ab, gewährte aber den subsidiären Schutzstatus. Der Minderjährige äußerte den Wunsch eine Beschwerde zu erheben, der zuständige Rechtsberater ignorierte diesen Wunsch. Der Minderjährige erhob dennoch mit Hilfe einer anderen Organisation Beschwerde, diese wurde zurückgewiesen, da ausschließlich der gesetzliche Vertreter bemächtigt ist, Verfahrenshandlungen für das Kind zu treffen. Das Kind hat aber nicht das Recht, ihre/seine Vertretung frei zu wählen.

➔ **Unbegleiteten Kinderflüchtlingen ist sofort und ohne Verzögerung ein/e Obsorgeberechtigte/r zur Seite zu stellen, welche/r sie/ihn in allen Belangen unterstützt und in deren/dessen Interesse vertritt.** Die Trennung der gesetzlichen Vertretung im Asylverfahren

von der Obsorge ist nicht nachzuvollziehen. Als gesetzlich implementierte Kinderschutzeinrichtung sollte von Beginn an in aller Regel der Kinder- und Jugendhilfe-Träger für die gesamte Obsorge und Vertretung des unbegleiteten Kindes verantwortlich sein, welche gegebenenfalls rechtliche Unterstützung, wie unter anderem durch speziell geschulte RechtsberaterInnen/RechtsanwältInnen, hinzuzieht. Es muss letztlich auch gesetzlich klargestellt sein, dass sämtliche Verfahrenshandlungen stets vorrangig dem Wohlergehen des Kindes verpflichtet sind. Durch die nicht bzw. nur unzureichende Obsorge und Vertretung der Kinder kommt es zur Missachtung europarechtlicher Vorgaben, wie Artikel 25 EU-Verfahrensrichtlinie, und zu vielfachen Verletzungen von Kinderrechten, darunter Artikel 2 Absatz 2 B-VG Kinderrechte!

- ➔ Nach Art 12 Abs 2 UN-Kinderrechtskonvention ist einem Kind die Gelegenheit zu geben, „in allen das Kind berührenden Gerichts- oder Verwaltungsverfahren entweder unmittelbar oder durch einen Vertreter oder eine geeignete Stelle im Einklang mit den innerstaatlichen Verfahrensvorschriften gehört zu werden.“ Dieses Recht wird jedoch dann obsolet, wenn die/der entsprechende VertreterIn nicht erreichbar ist, da sie/er keine Zeit- bzw. Geldressourcen (z.B. für DolmetscherInnen) hat. Dieses Recht wird jedenfalls dadurch obsolet, wenn das Kind über die ihr/ihm zustehenden Rechte nicht entsprechend informiert ist. Es darf nicht der Aufopferung der Vertretung geschuldet sein, ob das Kind ihr/sein völkerrechtlich garantiertes Recht auf Partizipation in Anspruch nehmen kann, sondern dies muss durch bestehende Gesetze und entsprechende Umsetzung der Gesetze gewährleistet werden.

2.5. Ein Leben mit Behinderung und Diskriminierung

Das Recht auf ein würdiges Leben und zwar weitestgehend ohne Diskriminierungen findet seine Anerkennung im B-VG Kinderrechte, so ist Gleichbehandlung von behinderten und nicht behinderten Kindern in allen Bereichen des täglichen Lebens zu gewährleisten. Ein Anspruch, welches für Kinderflüchtlinge oft nur nachrangige Beachtung findet.

Art 6 B-VG Kinderrechte:

Jedes Kind mit Behinderung hat Anspruch auf den Schutz und die Fürsorge, die seinen besonderen Bedürfnissen Rechnung tragen. Im Sinne des Artikel 7 Abs. 1 B-VG ist die Gleichbehandlung von behinderten und nicht behinderten Kindern in allen Bereichen des täglichen Lebens zu gewährleisten.

Fallbeispiel: **Blind in der Schule!**

Das Kind, seit Geburt erblindet, floh gemeinsam mit seinen Eltern aus Syrien nach Österreich. Der Asylantrag wurde gestellt und die Familie in eine Grundversorgungseinrichtung am Land zugewiesen. Die in der näheren Großstadt liegende Blindenschule lehnte eine Aufnahme des schulpflichtigen Kindes ab, der im Dorf ansässigen neuen Mittelschule war dies nicht möglich. Das Kind sitzt nun ohne Kenntnisse der deutschen Sprache, ohne qualifiziertes Betreuungspersonal und entsprechend ausgebildete LehrerInnen in der Klasse... es bleibt ihm nichts außer auf das Läuten der Schulklingel zu warten.

➔ **Kinder mit Behinderung haben das Recht auf besonderen Schutz und Fürsorge, damit ihren besonderen Bedürfnissen Rechnung getragen werden kann. Dieser nach Artikel 6 B-VG Kinderrechte gewährleistete Rechtsanspruch steht jedem Kind uneingeschränkt zur Verfügung.** Die Realität sieht vielfach anders aus!

➔ Artikel 23 UN-Kinderrechtskonvention gestaltet das Recht von Kindern mit Behinderung noch konkreter aus, so werden Maßnahmen von den einzelnen Staaten eingefordert, den Kindern finanzielle Unterstützungen sowie konkrete Betreuungs- und Bildungsangebote zur Verfügung zu stellen. Österreich hat es verabsäumt dies umzusetzen und Kinderflüchtlingen mit Behinderung ein menschenwürdiges Leben unter Bedingungen zu gewährleisten, welche *„die Würde des Kindes wahren, seine Selbständigkeit fördert und seine aktive Teilnahme am Leben der Gemeinschaft erleichtern“* (Art 23 Abs 1 UN-Kinderrechtskonvention).

2.6. Zugang zu Bildung

Es mutet seltsam an, dass das Recht auf Bildung in der österreichischen Bundesverfassung keinen Niederschlag gefunden hat, obgleich es sowohl in der UN-Kinderrechtskonvention wie auch in der Grundrechtecharta der EU als grundlegendes Recht zu finden ist. Dies trifft Kinderflüchtlinge umso mehr!

Schulpflichtigen Kinderflüchtlingen wird der Schulzugang zwar in der Regel gestattet, doch fehlen im Anschluss daran die Möglichkeiten eine Ausbildung fortzusetzen. Dies beginnt dabei, dass Bildung für Kinderflüchtlinge nach Ende der Schulpflicht oftmals nur bedeutet: Deutschkurs und eventuell danach noch Hauptschulabschlusskurs! Aber was dann? Der Übertritt in weiterführende Schulen obliegt der/dem SchuldirektorIn. Der direkte Einstieg ins Berufsleben ist ob der restriktiven Regelungen des

Ausländerbeschäftigungsgesetzes ebenso wenig möglich. So ist minderjährigen Asylsuchenden lediglich der Zugang für Tätigkeiten in der Ernte- oder Saisonarbeit erlaubt und der Zugang zum Lehrstellenmarkt auf Lehrmangelberufe beschränkt (vgl. § 4 Ausländerbeschäftigungsgesetz).

Art 28 UN-Kinderrechtskonvention:

Die Vertragsstaaten erkennen das Recht des Kindes auf Bildung an; um die Verwirklichung dieses Rechts auf der Grundlage der Chancengleichheit fortschreitend zu erreichen, werden sie insbesondere

- a) den Besuch der Grundschule für alle zur Pflicht und unentgeltlich machen;
- b) die Entwicklung verschiedener Formen der weiterführenden Schulen allgemeinbildender und berufsbildender Art fördern, sie allen Kindern verfügbar und zugänglich machen und geeignete Maßnahmen wie die Einführung der Unentgeltlichkeit und die Bereitstellung finanzieller Unterstützung bei Bedürftigkeit treffen;
- c) allen entsprechend ihren Fähigkeiten den Zugang zu den Hochschulen mit allen geeigneten Mitteln ermöglichen;
- d) Bildungs- und Berufsberatung allen Kindern verfügbar und zugänglich machen;
- e) Maßnahmen treffen, die den regelmäßigen Schulbesuch fördern und den Anteil derjenigen, welche die Schule vorzeitig verlassen, verringern.

Fallgeschichte: **Minderjährige Afghanin zur Untätigkeit verdammt!**

Das junge Mädchen flüchtete aus Afghanistan vor Zwangsheirat. Entsprechend der derzeitigen notorischen Judikatur des Bundesverwaltungsgerichts war klar, ihr wird der Asylstatus zuerkannt! Das intelligente junge Mädchen lernte binnen kürzester Zeit die deutsche Sprache, konnte mit 16 1/2 Jahren die Hauptschule positiv abschließen und dann hieß es warten: Eine Lehrstelle in einem Mangelberuf war nicht zu finden. Eine weiterführende Schule nahm sie nicht auf. Arbeiten durfte sie nicht. Das Mädchen wartete folglich 1 1/2 Jahre ohne Beschäftigungsmöglichkeit und ohne für sie passende Bildungsangebote. Mittlerweile ist sie volljährig, wurde nach Erreichen der Volljährigkeit als Flüchtling in Österreich anerkannt, arbeitet und absolviert die Handelsakademie in der Abendschule und versucht so ihrem Traum einmal Ärztin zu werden, einen Schritt näher zu kommen. Dennoch 1 1/2 Jahre hat sie das Warten gekostet.

- ➔ Das Recht auf Bildung ist nicht nur ein Kinderrecht (vgl. Artikel 28 UN-Kinderrechtskonvention), sondern wurde durch die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte (vgl. Art 26 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte der Vereinten Nationen vom 10. Dezember 1948) und Artikel 13 des Internationalen Pakts über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (IPwskR) als kulturelles Menschenrecht festgeschrieben. Dieses Recht wird mündigen Kinderflüchtlingen, d.h. ab 14 Jahren, strukturell verwehrt. Durch den Ausschluss von Lehrberufen (mit Ausnahme der Lehrmangelberufe) und dem Berufsleben ist ihnen auch die Teilnahme am sozialen Leben, wie es nach Artikel 27 UN-Kinderrechtskonvention als Kinderrecht titulierte ist, nicht möglich.

2.7. Kindgerechte Asylverfahren

Gerade für Kinder stellen lange Wartezeiten eine erhebliche Belastung dar. Und das Asylverfahren bedeutet ein ständiges Warten: zunächst auf die erste Einvernahme, dann auf die Entscheidung des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl, möglicherweise auf die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes. Das Warten lässt Kinder vielfach in einer Perspektivenlosigkeit zurück. Es ist im Sinne einer vorrangigen Beachtung des Kindeswohls notwendig, dass Verfahren von Kindern auch vorrangig behandelt werden - gleich wie hoch die Zahl der Anträge sind.

Art 22 UN-Kinderrechtskonvention:

Die Vertragsstaaten treffen geeignete Maßnahmen, um sicherzustellen, dass ein Kind, das die Rechtsstellung eines Flüchtlings begehrt oder nach Maßgabe der anzuwendenden Regeln und Verfahren des Völkerrechts oder des innerstaatlichen Rechts als Flüchtling angesehen wird, angemessenen Schutz und humanitäre Hilfe bei der Wahrnehmung der Rechte erhält, die in diesem Übereinkommen oder in anderen internationalen Übereinkünften über Menschenrechte oder über humanitäre Fragen, denen die genannten Staaten als Vertragspartner angehören, festgelegt sind, und zwar unabhängig davon, ob es sich in Begleitung seiner Eltern oder einer anderen Person befindet oder nicht.

Fallbeispiel: **Das Warten auf die Entscheidung - kein Einzelfall!**

Mit 16 Jahren nach Österreich, mit 18 Jahren die positive Entscheidung... 2 Jahre der Untätigkeit ohne entsprechende Bildungsangebote und ohne die Möglichkeit einem Beruf nachzugehen. Die Jahre geprägt von Gesprächen mit unterschiedlichen Personen, welche alle nicht für die Entscheidung im Asylverfahren zuständig sind.

- ➔ Die überlangen Asylverfahren verletzen maßgebliche Kinderrechte, primär wird dem Kindeswohl durch die psychische Belastung, die das Warten mit sich bringt, nicht Rechnung getragen. Zudem wird dem Recht eines Kinderflüchtlings nach Artikel 22 UN-Kinderrechtskonvention in keinster Weise genüge getan. Es kann zur Verletzung des Artikel 2 B-VG Kinderrechte kommen, da das Recht auf Familienzusammenführung an das Alter gekoppelt ist. Verletzungen des Rechts auf Bildung, Ausbildung und Arbeit durch die Beschränkungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes werden ebenso als besondere Belastung empfunden.

Zudem bedarf es gesetzlicher Regelungen, welche Schulungen für ReferentInnen vorsehen um letztlich in der Lage zu sein altersadäquate Einvernahmen durchzuführen und kinderspezifische Fluchtgründe - auch im Falle von begleiteten Kinderflüchtlings - zu identifizieren. Gerade bei begleiteten Kinderflüchtlings, deren Asylantrag im Rahmen eines Familienverfahrens nach § 34 Asylgesetz behandelt wird, werden vollkommen unzureichend die eigenständigen, kindspezifischen Fluchtgründe ermittelt und gewürdigt, sie werden vielfach nur als 'Anhängsel' ihrer Eltern betrachtet.

Die mangelnde Auseinandersetzung mit Kindern und ihren besonderen Schutzbedürfnissen wie auch eigenen Fluchtgründen findet eine dramatische Zuspitzung in Zusammenhang mit Opfern des Kinderhandels. Angesichts der mangelnden Auseinandersetzung mit den AntragstellerInnen werden Opfer von Kinderhandel - insbesondere in Dublin-Verfahren - vielfach nur unzureichend identifiziert. Vermeintliche Angehörige und deren Verhältnis zu den Kinderflüchtlings werden nicht hinterfragt. Es darf insbesondere auf einen Bericht der Europäischen Kommission zu Hochrisiko-Gruppen von Menschenhandel verwiesen werden, worunter geflohene Kinder fallen.¹⁰

- ➔ Mit der Ratifizierung des Zusatzprotokolls gegen Kinderhandel, Kinderprostitution und Kinderpornografie¹¹ hat sich Österreich verpflichtet, Maßnahmen zu setzen, um den Kinderhandel zu verhindern. Hierzu braucht es Schulungen, gesetzliche Bestimmungen und erweiterte Schutzmöglichkeit für Opfer!

¹⁰ Vgl. S. 72 des Berichts Study on high-risk groups for trafficking in human beings, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2015, Quelle: http://www.ecpat.at/fileadmin/download/Studien/study_on_children_as_high_risk_groups_of_trafficking_in_human_beings_0.pdf, 31.05.2016.

¹¹ Zusatzprotokoll gegen Kinderhandel, Kinderprostitution und Kinderpornografie zum UN-Übereinkommen vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (BGBl. Nr. 93/2004).

2.8. Altersfeststellung

Besonders dramatisch verletzt die derzeitige Praxis der Verfahren zur Altersfeststellung die Rechte von Kinderflüchtlingen - denn wer nicht mehr als minderjährig gilt, hat auch keine Kinderrechte. Das Verfahren stellt das schutzsuchende Kind unter den generellen Verdacht zu lügen und zu betrügen und führt im Falle einer Korrektur des Alters letztlich auch zur Verlust der Identität.

Art 8 UN-Kinderrechtskonvention:

Die Vertragsstaaten verpflichten sich, das Recht des Kindes zu achten, seine Identität, einschließlich seiner Staatsangehörigkeit, seines Namens und seiner gesetzlich anerkannten Familienbeziehungen, ohne rechtswidrige Eingriffe zu behalten.

Bereits das Verfahren der multifaktoriellen Untersuchung ist in Fachkreisen höchst umstritten. So setzt es Kinder ohne medizinische Indikation hohen Röntgenstrahlen aus. Daneben gehen diese Verfahren mit erheblichen psychischen Belastungen einher, insbesondere der Aufenthalt in einer MRT-Röhre kann für traumatisierte Kinder zu posttraumatischen Belastungsreaktionen führen. Fraglich ist auch, ob die Methode der CT-Untersuchung des Schlüsselbeins überhaupt valide Ergebnisse liefern kann, denn basiert die mittlerweile inflationär angewandte Methode auf 2 Studien, die auf der Untersuchung von jeweils etwa 20 ProbandInnen aus dem europäischen Umfeld im relevanten Alter (18 Jahre) basiert. Eine der beiden Studien untersucht überhaupt ausschließlich tote ProbandInnen. Auch wenn Beweise, wie Urkunden oder Zeugenaussagen, die Angaben des Kindes bestätigen, wird vielfach den Ergebnissen des Altersgutachtens mehr Glaubwürdigkeit zugebilligt, dies widerspricht klar dem Grundsatz *in dubio pro minore* (im Zweifel für die Minderjährigkeit).

Doch bereits das Vorgehen bei der medizinischen Altersfestsetzung stellt sich nicht kindgerecht dar. Die medizinischen Verfahren werden ohne Berücksichtigung der besonderen Ausnahmesituation der Kinder durchgeführt, so werden die Kinder meist von mehreren und oftmals unterschiedlichen RechtsmedizinerInnen untersucht, oftmals ohne besondere Schulung im Umgang mit teils traumatisierten Kinderflüchtlingen. Die Untersuchungen finden vielfach ohne Beziehung einer/s DolmetscherIn statt, womit die Kinder letztlich auch der Möglichkeit beraubt werden, sich mit dem Verfahren vertraut zu machen, Fragen zu stellen und in ihrer Meinung gehört zu werden.

Fallbeispiel: (Re-)Traumatisierung eines Opfers von Gewalt

Der männliche Asylsuchende gab an, 16 Jahre alt zu sein. Weiters brachte er von Beginn an vor, Opfer von sexueller Gewalt im Herkunftsland geworden zu sein. Er wurde - wie viele andere Kinder - zum Gutachter geschickt, wo er sich nackt ausziehen musste, Fotos gemacht wurden. Es wurde ihm zu keinem Zeitpunkt in einer für ihn verständlichen Art und Weise mitgeteilt, dass er das Recht hat Nein zu sagen, noch wurde auf seine besondere Situation von Seiten des Gutachters bedacht genommen. Das Altersgutachten stellte fest, er sei über 18 Jahre alt. Einer im weiteren Verfahren in Vorlage gebrachten Geburtsurkunde und den übereinstimmenden - zu einem früheren Zeitpunkt angegebenen - Aussagen des Bruders wurden von Seiten der Erstbehörde ignoriert. Die Folge: Keine weitere Vertretung im Verfahren, keine erhöhten Tagsätze und letztlich keine Kinderrechte!

- ➔ **Nicht nur das Ergebnis der Altersdiagnostik, bereits das Verfahren führt zu Verletzungen von Rechten der Kinderflüchtlinge.** Durch mangelnde Information der Betroffenen ist es ihnen nicht möglich ihr Recht auf Partizipation nach Artikel 12 UN-Kinderrechtskonvention wahrzunehmen. Des Weiteren kann es, insbesondere bei Schwangerschaft oder noch nicht bekannten Vorerkrankungen wie auch bei krankheitswerten psychischen Störungen, zu erheblichen Gesundheitsschädigungen kommen.
- ➔ Nach Artikel 16 UN-Kinderrechtskonvention wäre Österreich zudem verpflichtet, Informationen, die zu einem bestimmten Zweck eingeholt und in diesem Falle rechtmäßig erteilt wurden, nicht in unangemessener Weise für einen anderen Zweck zu verwenden. Dies wird unter anderem dadurch verletzt, dass sich im Zuge des medizinischen Gutachten auch Hinweise auf das äußere Erscheinungsbild der Geschlechtsteile, der Länge der Schambehaarung und auch ob die Person intimrasiert ist oder nicht, befinden. Dies ist jedenfalls nicht relevant für das Verfahren und verstößt deren Verwendung und Aufbewahrung von besonders schützenswerten Daten im weiteren Verfahren gegen bestehende Kinderrechte und unter Umständen gegen das Recht auf Privatleben nach Artikel 8 EMRK.

Höchst problematisch ist zudem, dass die Festsetzung des korrigierten Alters nicht als eigener Bescheid gilt, sondern lediglich als Verfahrensordnung, welche für sich genommen nicht bekämpfbar ist. Dies ist in jedem Fall problematisch, da die gesetzliche Vertretung mit dem Erreichen der Volljährigkeit wegfällt, d.h. dass das Kind im fortgesetzten Verfahren unvertreten ist. Zudem fallen mit der Feststellung des korrigierten Alters die höheren Unterstützungsleistungen in der Versorgung und Betreuung der Kinder weg.

Fallbeispiel: Das festgestellt Alter bestimmt!

Faisal Z. wurde trotz Geburtsurkunde aus Afghanistan von der zuständigen Behörde aufgrund eines Altersgutachtens um zwei Jahre älter geführt und hatte deshalb kein Recht auf einen Schulplatz. Erst nach einem Jahr hat das Pflschaftsgericht sein richtiges Alter ‘festgestellt’, da war es für die Pflichtschule aber schon zu spät. Statt täglich eine Schule zu besuchen, hatte er drei Mal die Woche drei Stunden Deutschkurs.

- ➔ Das Verfahren zur Altersfeststellung führt dazu, dass die UN-Kinderrechtskonvention und das B-VG Kinderrechte nicht mehr zur Anwendung kommen und demnach sämtliche damit einhergehenden Schutzrechte verloren sind. Es beraubt das Kind im Falle der fälschlichen Feststellung eines korrigierten Alters ihrer/seiner eigenen Identität, vielfach das einzige was ihr/ihm noch aus der Heimat bleibt und verletzt das Kind demnach im Recht auf eine eigene Identität nach Artikel 8 UN-Kinderrechtskonvention!

2.9. Anhaltung, Festnahme und Schubhaft

Auch wenn es in den letzten Jahren zu Verbesserungen der Situation von Kinderflüchtlingen in fremdenpolizeilichen Verfahren gekommen ist, wie insbesondere durch die Anhebung der vollen Handlungsfähigkeit von allen Kindern auf 18 Jahre, bleiben massive Probleme gerade im Zusammenhang von unbegleiteten Kindern, welche keinen Asylantrag stellen, bestehen. Höchstproblematisch ist der Umstand, dass unbegleitete minderjährige Asylsuchende nach §§ 76 und 77 Fremdenpolizeigesetz weiterhin in Schubhaft genommen werden können – auch wenn dies scheinbar nur mehr in Ausnahmefällen getan wird. Es ist schwer nachzuvollziehen, in welchen Fällen eine Festnahme und Anhaltung in Schubhaft im Einklang mit dem Kindeswohl stehen kann. Zudem ist es mittlerweile gängige Praxis, dass sämtliche unbegleitete Kinderflüchtlinge nach der Antragstellung verhaftet werden und zum großen Teil ohne darüber in geeigneter Weise in Kenntnis gesetzt worden zu sein, sich bis zur Klärung des weiteren Verbleibs zum Teil stundenlang in diesen Hafträumen verbleiben müssen. In der Erstaufnahmestelle Traiskirchen ist der Haftraum, ein hinter einer Glaswand liegender Gang – ohne kindgerechte Ausstattung. Problematisch wird sich in Zukunft mit hoher Wahrscheinlichkeit auch die Erweiterung der Anhaltezeiten von Asylsuchenden auf Minderjährige auswirken, welche erst kürzlich im Rahmen der Asylnovelle 2016 im Falle der Verhängung eines Asylnotstandes beschlossen wurde.

Auch die Bedingungen in den Polizeianhaltezentren sind wiederholt – unter anderem von der Volksanwaltschaft – kritisiert worden, da es vielfach an Freizeitmöglichkeit für minderjährige Schubhäftlinge (am Beispiel des Polizeianhaltezentrum Hernalser Gürtel) mangelt sowie psychosoziale Betreuung bei Rückkehrvorbereitungen fehlen.¹²

➔ Jegliche Haft in Zusammenhang mit unrechtmäßigem Aufenthalt bzw. dem Asylverfahren widerspricht klar den verfassungsrechtlich geschützten Kindeswohl. Zudem widerspricht die Regelung Artikel 37 UN-Kinderrechtskonvention, welche unter anderem besagt, „*dass keinem Kind die Freiheit rechtswidrig oder willkürlich entzogen wird. Festnahme, Freiheitsentziehung oder Freiheitsstrafe darf bei einem Kind im Einklang mit dem Gesetz nur als letztes Mittel und für die kürzeste angemessene Zeit angewendet werden*“ (Art. 37 lit. b UN-Kinderrechtskonvention).

¹² Vgl. Bericht *Mängelbehebungen in Polizeianhaltezentren* vom 24.04.2014 der Volksanwaltschaft, abrufbar unter <http://volksanwaltschaft.gv.at/aktuelles/news/maengelbehebungen-in-polizeianhaltezentren>, 31.05.2016.

2.10. Aufenthaltsperspektive schaffen

Der unsichere Aufenthaltsstatus von Kinderflüchtlingen, insbesondere von jenen, welche unbegleitet und getrennt von ihrer Familie in Österreich leben, stellt sich als besonders belastend dar. Es ist nur schwer möglich eine Zukunftsperspektive zu entwickeln, wenn die Frage des sicheren Aufenthalts jeden Lebensbereich überschattet. Dies betrifft sowohl den unsicheren

Aufenthalt während des Asylverfahrens, die ständigen Verlängerungen der Aufenthaltsberechtigung für subsidiär Schutzberechtigte (zunächst nach 1, dann alle 2 Jahre) wie auch die nunmehr eingeführte anfängliche Befristung des Asylstatus auf 3 Jahre.

Art 19 Abs 1 UN-Kinderrechtskonvention:

Die Vertragsstaaten treffen alle geeigneten Gesetzgebungs-, Verwaltungs-, Sozial- und Bildungsmaßnahmen, um das Kind vor jeder Form körperlicher oder geistiger Gewaltausübung, Schadenszufügung oder Mißhandlung, vor Verwahrlosung oder Vernachlässigung, vor schlechter Behandlung oder Ausbeutung einschließlich des sexuellen Mißbrauchs zu schützen.

- ➔ Die unsichere Existenzperspektive, die vielfach in diesem Zusammenhang bedingte Verwahrlosung, fehlende Betreuungseinrichtungen und mangelnde Unterstützung bei und teilweise Verhinderung der Genesung von psychischen Folgen, der Erlebnisse im Herkunftsland und auf der Flucht, führen letztlich in ihrer Gesamtheit zu einer Verletzung des Rechts auf Schutz vor Gewalt nach Artikel 19 UN-Kinderrechtskonvention.