

## AIDS als Abschiebungshindernis

Von CH. THOMAS-KHALED, Berlin

HIV-positive bzw. an AIDS erkrankte ausländische Menschen, die keinen geregelten Aufenthaltsstatus haben, können nur dann in Deutschland bleiben, wenn in ihrer Person ein gesetzliches Abschiebungshindernis vorliegt.

### Allgemeines

Ein Ausländer, der zur Ausreise verpflichtet ist, wird abgeschoben, wenn er dieser Ausreiseverpflichtung nicht freiwillig nachkommt. In diesem Stadium kommen Abschiebungshindernisse zum Tragen. Das Vorliegen von solchen führt nicht etwa zur Erteilung einer Aufenthaltsgenehmigung, sondern zur Erteilung einer Duldung. Duldung bedeutet „Aussetzung der Abschiebung“, wobei der Zeitraum, für den die Duldung erteilt wird, in der Regel zwischen einem Monat und einem Jahr liegt.

Für das Feststellen von Abschiebungshindernissen kann sowohl die Ausländerbehörde, als auch das Bundesamt für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge zuständig sein. Erfolgt die Prüfung im Rahmen eines laufenden oder nach einem vorangegangenen rechtskräftig abgeschlossenen Asylverfahren, ist das Bundesamt für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge zuständig. Außerhalb des Asylverfahrens hat hierüber die Ausländerbehörde zu entscheiden. Für die tatsächliche Ausstellung der Duldung und deren weitere Verlängerung ist in jedem Fall die Ausländerbehörde zuständig.

### Krankheit als Abschiebungshindernis

Vorübergehende Krankheiten, die heilbar sind, können für eine gewisse Zeit ein Abschiebungshindernis im Sinne einer fehlenden Reisefähigkeit, ein so genanntes „tatsächliches Abschiebungshindernis“ darstellen. Ist die Krankheit geheilt oder ist die Weiterbehandlung im Heimatland möglich, so hat die Ausreise zu erfolgen, bzw. wird sie zwangsweise durchgesetzt. Es besteht dann kein weiterer Abschiebungsschutz.

Krankheiten wie AIDS oder eine chronische Niereninsuffizienz sind nicht heilbar. In solchen Fällen geht es nicht um die Frage, ob der kranke Mensch reisefähig ist, sondern vielmehr darum, ob eine konsequente Weiterbehandlung im Heimatland möglich ist.

Nach der Rechtsprechung, insbesondere der des Bundesverwaltungsgerichtes (BvVG Urteil vom 9. 9. 1997–9 C 48.96 in InfAuslR 98, S. 125/126 ; Urteil vom 27.04.98–9 C 13/97 in InfAuslR 98, S. 409 ff) kann eine AIDS – Erkrankung ein Abschiebungshindernis nach § 53 Abs. 6 AuslG darstellen. Gemäß dieser Vorschrift kann von der Abschiebung eines Ausländers in einen anderen Staat abgesehen werden, wenn dort für diesen Ausländer eine erhebliche konkrete Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit besteht.

Wann eine „erhebliche konkrete Gefahr“ vorliegt, ist gesetzlich nicht definiert. Das Bundesverwaltungsgericht geht in den zitierten Entscheidungen davon aus, dass eine solche Gefahr gegeben ist, „wenn durch die Abschiebung in das Heimatland eine Verschlimmerung der Krankheit droht, weil dort nur eine unzureichende medizinische Versorgung gewährleistet ist.“

Dabei kommt es nicht darauf an, ob es im Heimatland überhaupt Behandlungsmöglichkeiten gibt, sondern es geht vor allem darum, ob diese Behandlung für die betroffenen Menschen auch erschwinglich ist. In den meisten afrikanischen Ländern ist eine konsequente antiretrovirale Therapie nicht gewährleistet. Für Menschen, die der Oberschicht angehören, gibt es einige wenige private Kliniken, die eine Therapie gegen private Bezahlung anbieten. Außerdem gibt es für begüterte Menschen die Möglichkeit, zwecks Behandlung nach Europa, Nordamerika oder Südafrika zu reisen. Für das Gros der Bevölkerung ist dies unerschwinglich.

Müssen solche Menschen in ihr Heimatland zurückkehren, so ist eine rasche Verschlimmerung der Krankheit oder aber der baldige Tod zu erwarten, insbesondere wenn dadurch eine bereits begonnene Therapie abgebrochen wird.

### Stadium der HIV-Infektion als Indikator für die Feststellung von Abschiebungshindernissen

Die Gerichte und die Behörden differenzieren bei der Entscheidung, wann ein Abschiebungshindernis und damit ein Schutz besteht, danach, in welchem Stadium sich der HIV-Infizierte befindet.

1. Hat ein HIV-Infizierter bereits mit einer antiretroviralen Therapie begonnen und ist für ihn im Heimatland

eine Weiterbehandlung nicht vorhanden oder unerschwinglich, so liegt in seiner Person nach der oben zitierten Rechtsprechung ein Abschiebungshindernis vor. Unproblematisch ist das Vorliegen eines Abschiebungshindernisses daher, wenn sich der Erkrankte bereits in einem fortgeschrittenen Krankheitsstadium befindet (AIDS-Vollbild).

Als Anwalt/Anwältin steht man während eines Antrags – oder Gerichtsverfahrens – vor der praktischen Schwierigkeit, ein Gutachten über die medizinische Versorgungslage im Heimatland des Mandanten vorlegen zu müssen, was für viele afrikanische Länder schwer zu beschaffen ist. Stellungnahmen der Deutschen Botschaften sind oft sehr vage und beschränken sich auf die Feststellung, dass es eine Behandlungsmöglichkeit in Spezialkliniken gegen Bezahlung gibt. Sie sind daher meist nicht hilfreich.

Institute wie das Missionsärztliche Institut Würzburg oder Organisationen wie Medico International und Ärzte ohne Grenzen erstellen meist sehr detaillierte Gutachten über die Situation in den Heimatländern, weil sie vor Ort präsent sind. Sie werden von den Gerichten und Behörden in der Regel ohne größere Schwierigkeiten anerkannt und zur Entscheidungsgrundlage gemacht.

Gute und detaillierte medizinische Gutachten sowie sachkundige Stellungnahmen über die medizinische Versorgungslage in den Heimatländern der Erkrankten sind zwingende Voraussetzungen für den Erfolg eines Antrags auf Duldung. Um den erkrankten ausländischen Menschen eine Behandlung in Deutschland ermöglichen zu können, bedarf es daher einer engen Zusammenarbeit zwischen Ärzten, Sozialarbeitern und Rechtsanwälten.

Wenn das Vorliegen eines Abschiebungshindernisses nach § 53 Abs 6 AuslG festgestellt ist, so liegt die Erteilung der Duldung im Ermessen der Behörde, wobei bei der Ausübung des Ermessens durch das Verfassungsrecht, insbesondere Art. 1 Abs. 1 GG (Schutz der Menschenwürde) und Art. 2 Abs. 2 GG (Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit) Grenzen gesetzt sind. Wenn jemand durch die Abschiebung quasi „in den sicheren Tod geschickt werden würde“ (Zitat Bundesverwaltungsgericht), ist das Ermessen auf Null reduziert, was einem Rechtsanspruch gleichkommt.

2. Menschen, die zwar HIV-positiv sind, bei denen sich aber noch keine Krankheitssymptome zeigen und die daher noch nicht behandlungsbedürftig sind, können sich nach dem oben Dargelegten nicht auf das Abschiebungshindernis aus § 53 Abs. 6 AuslG berufen, da davon ausgegangen wird, dass sich der Gesundheitszustand durch eine Abschiebung in das Heimatland nicht lebensbedrohlich verschlechtert.

3. Bei Menschen, bei denen die Krankheit zum Ausbruch gekommen ist, bei denen aber die Viruslast noch so gering ist, dass eine regelmäßige Therapie noch nicht erforderlich ist, wird die Annahme eines Abschiebungshindernisses problematisch.

Die Behörden drängen auf Abschiebung, während die Gerichte oft einfach mit einer Entscheidung zuwarten, bis mit einer regelmäßigen Therapie begonnen wurde. Hier ist der Grad zwischen Anerkennung und Ablehnung sehr schmal.

Weiterhin problematisch im Zusammenhang mit der Anwendung des § 53 Abs. 6 AuslG ist dessen Satz 2.

Dieser besagt, dass Gefahren, denen die Bevölkerung insgesamt oder denen die Bevölkerungsgruppe des betroffenen Ausländers allgemein ausgesetzt ist, vom Anwendungsbereich des § 53 Abs. 6 AuslG ausgenommen sind.

Hier bedarf es einer politischen Leitentscheidung nach § 54 AuslG, sprich einer Entscheidung der obersten Landesbehörde im Einvernehmen mit dem Bundesinnenministerium bzgl. der spezifischen Bevölkerungsgruppe.

Die Gerichte argumentieren, dass es sich bei AIDS um eine in Afrika verbreitete Krankheit handelt, dass die Zahl der HIV-Infizierten sehr hoch sei und dass daher für Staatsangehörige aus solchen Staaten die Anwendung des § 53 Abs. 6 AuslG gesperrt sei.

Wenn eine Entscheidung der obersten Landesbehörde nicht zustande kommt – und dies ist der Normalfall, ist der Betroffene nur über die Anwendung von Verfassungsrecht, insbesondere von Art. 1 Abs. 1 GG (Schutz der Menschenwürde), Art. 2 Abs. 2 GG (Schutz von Leben und körperlicher Unversehrtheit) geschützt.

Der Abschiebungsschutz besteht dann nur bei der Annahme einer extremen Gefahrenlage, was bei einem fortgeschrittenen Krankheitsstadium regelmäßig der Fall sein wird. Dies ist alles sehr haarspalterisch und juristisch, aber es zeigt, wie schwierig es im Einzelfall sein kann, den Mandanten oder die Mandantin vor einer Abschiebung zu schützen.

Nach zwei Jahren Duldung aufgrund des Abschiebungshindernisses AIDS besteht nach § 30 Abs. 4 AuslG die Möglichkeit, eine Aufenthaltsbefugnis, also einen regulären Aufenthaltsstatus zu erhalten. In der Praxis wird die Aufenthaltsbefugnis für ein oder für zwei Jahre erteilt. Danach ist ein erneuter Vorsprachetermin bei der Ausländerbehörde und die Vorlage eines aktuellen Attestes erforderlich.

### **Aufenthaltsrechtliche Situation nicht infizierter Familienangehöriger**

Ein letztes Problem im Zusammenhang mit AIDS ist das Schicksal von nicht infizierten Familienangehörigen des Infizierten, die sich ebenfalls in Deutschland aufhalten, aber zur Ausreise verpflichtet sind. Bei ihnen liegt kein Abschiebungshindernis nach § 53 Abs. 6 AuslG vor, da sie sich durch die Abschiebung keiner Gefahr für Leib und Leben aussetzen. Hier kann nur eine Duldung aus dringenden humanitären Gründen aus § 55 AuslG i.V.m. dem verfassungsrechtlichen Schutz von Ehe und Familie aus Art. 6 Abs. 1 GG weiterhelfen.

Es ist jedoch in der Praxis sehr schwierig, für diese gesunden Familienangehörigen eine Duldung zu erhalten. Da man in der Regel mit einer Duldung nicht arbeiten darf, muss die gesamte Familie Sozialhilfe beziehen, was von den Behörden oft als Ablehnungsgrund angeführt wird.

Es wird argumentiert, dass man die familiäre Lebensgemeinschaft auch aus dem Ausland mittels Telefon und Briefen aufrechterhalten könne, was natürlich insbesondere von Afrika aus wegen der schlechten Telefonverbin-

dung, den schwierigen Transportwegen und der schwierigen finanziellen Situation fast nicht zu bewerkstelligen ist.

Die Abschiebung der Familienangehörigen bedeutet dann in der Regel eine Trennung der Familie für immer. Dies führt zu einer enormen psychischen Belastung für die Kranken, die sich sehr oft auch auf deren physischen Gesundheitszustand negativ auswirkt.

Das Thema AIDS als Abschiebungshindernis wird von den Gerichten und Behörden noch sehr vorsichtig angegangen. Dahinter steht wohl die Angst, dass es eine Massenbewegung der AIDS-Kranken nach Deutschland geben könnte und dass dies zu einer untragbaren Belastung werden könnte.

Ohne Investition in die Forschung und in die medizinische Versorgung in den Heimatländern wird der Zustrom von erkrankten Menschen aus den Ländern der so genannten Dritten Welt weiterhin andauern. Solange diese Menschen zu uns kommen müssen, um in den Genuss einer Behandlung zu gelangen, sind wir aus ethischen Gründen verpflichtet, ihnen die notwendige Behandlung zukommen zu lassen. Recht auf medizinische Behandlung ist Menschenrecht.