

Nur fragmentarischer Schutz: Asyl wegen sexueller Orientierung und Geschlechtsidentität

VB verfassungsblog.de/nur-fragmentarischer-schutz-asyl-wegen-sexueller-orientierung-und-geschlechtsidentitaet/

Christoph Tometten Mi 21 Dez 2016

Mi 21 Dez
2016

In vielen Staaten werden Menschen nach wie vor wegen ihrer sexuellen Orientierung oder Geschlechtsidentität verfolgt. In Deutschland haben sie Anspruch darauf, als Flüchtlinge anerkannt zu werden – so sehen es die [Qualifikationsrichtlinie](#) und das [deutsche Asylrecht](#) ausdrücklich vor. Dennoch ist die Situation von „SOGI-Flüchtlingen“ (zum Begriff [hier](#), S. 8) auch in Deutschland nicht rosig. Im Asylverfahren stehen sie vor besonderen Herausforderungen, während des Asylverfahrens werden ihre Rechte nicht immer gewährleistet, und der Zugang zum Schutz ist ohnehin schwer.

Von Anfang an schützte die [Genfer Flüchtlingskonvention](#) auch diejenigen, die Verfolgung wegen ihrer Zugehörigkeit zu einer sozialen Gruppe befürchten. Darunter hätten SOGI-Flüchtlinge schon immer gefasst werden können, wird ihnen doch in der Regel eine durch unabänderliche Merkmale bedingte Zugehörigkeit zu einem abgrenzbaren Teil der Bevölkerung zugeschrieben. Wegen der allgemeinen Stigmatisierung von Sexualitäten, die nicht dem lange Zeit hegemonialen Sexualitätsverständnis entsprechen, wurden sexuelle Orientierung und Geschlechtsidentität jedoch erst spät als asylrelevant anerkannt. Dabei ist es – wie auch bei anderen asylrelevanten Merkmalen – für den Anspruch auf internationalen Schutz unerheblich, ob Schutzsuchende tatsächlich die sozialen Merkmale aufweisen, an die die Verfolgung anknüpft. Es kommt lediglich darauf an, dass ihnen diese Merkmale seitens der Verfolgungsakteure zugeschrieben werden.

Schutzfragmente im Asylverfahren

In der Praxis wird Asylsuchenden in aller Regel dennoch abverlangt, ihre sexuelle Orientierung glaubhaft zu machen. Dabei griffen die EU-Mitgliedstaaten in der Vergangenheit zu absurden sowie schlicht menschenunwürdigen Mitteln. Teilweise wurde das Asylverfahren zum Subventionsprogramm für die Porno-Industrie, indem die bei der Vorführung entsprechender Filme hervorgerufene sexuelle Erregung von Asylsuchenden mit der pseudo-wissenschaftlichen Methode der [Phallometrie](#) gemessen wurde. Teilweise lebten Anhörer*innen offenbar ein voyeuristisches Bedürfnis aus und stifteten Asylsuchende zum Exhibitionismus an, indem sie detaillierte Schilderungen sexueller Erlebnisse oder gar die Vorlage [fotografischer Dokumentationen des Geschlechtsverkehrs](#) verlangten. Viele dieser „Beweismittel“ waren von vornherein ungeeignet, die sexuelle Orientierung, geschweige denn die vermeintliche sexuelle Orientierung festzustellen. Glücklicherweise hat der [EuGH 2014](#) für etwas Klarheit gesorgt: Zwar haben die Asylbehörden die Behauptung wegen der sexuellen Orientierung drohender Verfolgung nicht ungeprüft hinzunehmen. Verwehrt ist ihnen aber die Beurteilung solcher Behauptungen anhand von Befragungen, die allein (kritisch dazu [Markard](#)) auf stereotypen Vorstellungen beruhen. Der EuGH hat auch der Befragung zu sexuellen Praktiken ein Ende gesetzt und jegliche „Tests“ zum Nachweis der sexuellen Orientierung ebenso untersagt wie die Aufforderung, Videoaufnahmen sexueller Handlungen als Beweismittel vorzulegen. Schutzsuchenden darf schließlich nicht schon deshalb die Glaubwürdigkeit abgesprochen werden, wenn sie ihre sexuelle Orientierung nicht bereits bei der ersten Gelegenheit als Verfolgungsgrund geltend machen – denn oftmals brauchen schwule und lesbische Flüchtlinge Zeit, selbstbewusst und [stolz](#) ihre Identität zu behaupten und Angst und Scham zu überwinden, die es schwer macht, über die eigenen Erfahrungen zu sprechen. Ein Jahr zuvor hatte der [EuGH](#) zudem entschieden, dass von Asylsuchenden nicht erwartet werden könne, ihre sexuelle Orientierung im Herkunftsstaat geheim zu halten oder Zurückhaltung bei ihrem Ausleben zu üben, um Verfolgung zu vermeiden.

So weit so gut. Doch leider geht Deutschland mit diesen Urteilen trotz aller [Lippenbekenntnisse](#) der

Bundesregierung nicht unbedingt vorbildhaft um. In letzter Zeit mehren sich Berichte von schwulen Asylsuchenden, denen die Flüchtlingseigenschaft nicht zuerkannt wird, weil ihnen – in [Kenia](#), in [Marokko](#), in [Syrien](#) – keine Gefahr drohe, wenn sie ihre sexuelle Orientierung nicht offensiv zur Schau stellen. Gerade diesen Verweis auf die „Diskretion“ hat der EuGH aber als rechtswidrig erkannt. Phallometrische Untersuchungen werden zwar nicht durchgeführt, doch [homophobe Kommentare](#) bleiben während der Anhörung nicht immer aus. Besonders problematisch sind dabei manche Dolmetscher*innen, die – die [Richtlinien des UNHCR](#) missachtend – beleidigende Begriffe verwenden und dadurch ein Klima der Angst erzeugen, in dem eine sachgerechte Anhörung nur schwer vorstellbar ist.

Wie wenig die Lippenbekenntnisse der Bundesregierung wert sind, zeigt sich nicht nur in einzelnen Asylverfahren, sondern auch im Bestreben, [die Maghreb-Staaten zu sicheren Herkunftsstaaten zu bestimmen](#). In diesen Staaten stehen einvernehmliche gleichgeschlechtliche Handlungen nach wie vor unter Strafe – das gibt die Bundesregierung auch zu ([hier](#) auf S. 8 zu Algerien, [hier](#) auf S. 9 zu Marokko und [hier](#) auf S.7 zu Tunesien). Zwar kommt es nur selten zu Verurteilungen, doch darauf kommt es nicht an: Nach richtiger Auffassung des [UNHCR](#) kann die bloße Existenz diskriminierender Strafvorschriften Verfolgungscharakter haben, auch wenn sie nur selten, unregelmäßig oder gar nicht angewendet werden. Das Fortbestehen solcher Strafvorschriften ist Ausdruck für die gesellschaftliche Ausgrenzung, die die Furcht vor schwerwiegenden Menschenrechtsverletzungen, vor denen der Staat keinen effektiven Schutz bietet (wenn er sie nicht gar selbst verantwortet), nachvollziehbar erscheinen lässt. Konkret beeinträchtigt die Existenz solcher Strafvorschriften die psychische Gesundheit und die freie Selbstentfaltung der Betroffenen, da sie in eine Situation der sozialen wie auch ökonomischen Erpressbarkeit geraten. Vor allem aber können Strafgesetze auch dort, wo es nicht zu Verurteilungen kommt, Grundlage für Ermittlungsmaßnahmen sein, die an sich schon Menschenrechtsverletzungen sind: Identitätskontrollen, Durchsuchungen, Festnahmen. Dies gilt sogar dort, wo die [Vereinbarkeit der Strafvorschriften mit der nationalen Verfassung](#) zweifelhaft ist – oder ihre [Verfassungswidrigkeit bereits festgestellt](#) wurde. Mehrtägige Freiheitsentziehungen sind zweifelsohne schwerwiegende Menschenrechtsverletzungen. Aber auch das Zusammenwirken anderer Maßnahmen mit den Folgen der gesellschaftlichen Ausgrenzung kann einer schwerwiegenden Menschenrechtsverletzungen gleichkommen.

Schutzfragmente während des Asylverfahrens

Nicht nur in Hinblick auf das materielle Asylrecht ist die Situation von SOGI-Flüchtlingen in Deutschland nach wie vor prekär. Zu Recht beklagen sich viele, dass auch während des Asylverfahrens ihrem besonderen Schutzbedürfnis nicht in jeder Hinsicht hinreichend Rechnung getragen wird. Dazu aber wäre Deutschland verpflichtet. Der [EGMR](#) hat kürzlich entschieden, dass die Vertragsstaaten gewährleisten müssen, dass Asylsuchende, die die Zugehörigkeit zu einer besonders schutzbedürftigen Gruppe geltend machen, jedenfalls in Haft- und Gewahrsamseinrichtungen nicht in eine Situation geraten, in der sie Gefahren ausgesetzt sind, die vergleichbar sind mit den Gefahren, vor denen sie geflohen sind. Diese Überlegung dürfte auf alle Situationen übertragbar sein, in denen sich SOGI-Flüchtlinge aufgrund einer rechtlichen Verpflichtung an einem bestimmten Ort aufhalten müssen, so etwa infolge der Verpflichtung von Asylsuchenden, in Erstaufnahmeeinrichtungen bzw. Gemeinschaftsunterkünften zu verbleiben.

Solange nicht flächendeckend effektive Schutzkonzepte in allen Unterkünften implementiert werden, geht es bei der Unterbringung von SOGI-Flüchtlingen insbesondere darum, ob eine [getrennte Unterbringung](#) zum Schutz vor [homophoben Beleidigungen und Angriffen](#) zu befürworten ist. Dauerhaft kann Segregation sicherlich keine Lösung sein. Doch was tun, wenn Sicherheitsdienste vor Ort offenbar nicht in der Lage sind, homophobe Übergriffe zu verhindern, und die Polizei konsequent zu spät einschreitet? In [Nürnberg](#) und in [Berlin](#) wurden Wohnheime für SOGI-Flüchtlinge eingerichtet, die von den Betroffenen begrüßt werden. Ob sie Vorbildcharakter für andere Kommunen und Länder haben können, muss sich noch herausstellen.

Mit der Gewährleistung eines Mindestmaßes an Sicherheit bei der Unterbringung ist es allerdings noch nicht getan. Wie viele andere Flüchtlinge auch, hatten SOGI-Flüchtlinge oftmals traumatische Erlebnisse, mit denen sie

umgehen müssen. Teilweise verhindert die ausbleibende Trauma-Bewältigung die Teilhabe am gesellschaftlichen Leben, die Wahrnehmung von Bildungsangeboten und die erfolgreiche Stellensuche. Deshalb muss der Zugang zu Beratungs- und ggf. Therapieangeboten weitergehend ermöglicht werden, als es bislang der Fall ist. Großartige Arbeit in diesem Bereich wird von einigen [Therapiezentren](#) geleistet, flankiert werden diese Angebote durch das Engagement von Ärzt*innen und [zivilgesellschaftlichen Organisationen](#), die teilweise unentgeltlich arbeiten. Das ist jedoch langfristig nicht hinnehmbar.

Fragmentarischer Zugang zum Schutz

Auch wenn die Rechte von SOGI-Flüchtlingen im Asylverfahren gestärkt werden, bleibt die Frage des Zugangs zum Schutz. Eine ungefährliche, idealerweise legale Einreise ist für die allermeisten Flüchtlinge derzeit kaum denkbar. In Deutschland gibt es im Wesentlichen zwei Möglichkeiten für humanitär Schutzbedürftige, ein Visum zu erhalten: [Resettlement](#) und die [Aufnahme aus dem Ausland](#). Beide Möglichkeiten sind nur für sehr wenige Schutzsuchende zugänglich; dennoch können sie SOGI-Flüchtlingen Perspektiven bieten. Sexuelle Orientierung kann ein Indikator für besondere Schutzbedürftigkeit sein und insofern die [bevorzugte Berücksichtigung beim Resettlement](#) rechtfertigen. Zwar ist die Anknüpfung an unabänderliche Merkmale auch zugunsten von Lesben, Schwulen und Trans* in Hinblick auf das Diskriminierungsverbot nicht unproblematisch. Doch der UNHCR sieht beim Resettlement auch das Geschlecht als Indikator für die besondere Schutzbedürftigkeit an und berücksichtigt dementsprechend Frauen in bestimmten Situationen bevorzugt. Angeknüpft wird dabei stets an die besondere Schutzbedürftigkeit, die sich aus bestimmten Merkmalen ergeben kann, nicht an diese Merkmale selbst. Die [gerichtliche Überprüfung](#) der Ablehnung einer Aufnahme aus dem Ausland ist jedoch regelmäßig von vornherein aussichtslos, da [§ 22 AufenthG](#) bei der Beurteilung des humanitären Schutzbedürfnisses einen weiten Beurteilungsspielraum mit behördlichem Ermessen kombiniert. Dennoch kann die Vorschrift die Aufnahme von LSBTTI*-Aktivist*innen [in besonderen Gefährdungssituationen](#) ermöglichen. Die restriktive Handhabe der Vorschrift ist kein ehernes Gesetz, sondern eine Praxis, die man ändern kann. Und ändern sollte.

[LICENSED UNDER CC BY NC ND](#)

SUGGESTED CITATION Tometten, Christoph: *Nur fragmentarischer Schutz: Asyl wegen sexueller Orientierung und Geschlechtsidentität*, *VerfBlog*, 2016/12/21, <http://verfassungsblog.de/nur-fragmentarischer-schutz-asyl-wegen-sexueller-orientierung-und-geschlechtsidentitaet/>.