

UNHCR

Das UN-Flüchtlingshilfswerk

DIE POSITION DES UNHCR

**(Hochkommissar der Vereinten Nationen
für Flüchtlinge)**

ZUR INGEWAHRSAMNAHME VON ASYLSUCHENDEN AUF MALTA

18. September 2013

Hochkommissar der Vereinten Nationen für Flüchtlinge

Inhaltsverzeichnis

Kurzdarstellung	3
1. Mandat und Aufgabe des UNHCR	6
2. Einführung	8
3. Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden auf Malta	11
3.1 Gesetzgebung und politischer Rahmen für die Ingewahrsamnahme von illegal einreisenden Asylsuchenden	11
3.2 Praxis auf Malta im Hinblick auf die Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden, die illegal einreisen	15
3.3 Besondere Umstände und Bedürfnisse bestimmter Asylsuchender, die sich in Gewahrsam befinden	16
3.4 Rechtsmittel zur Anfechtung der Ingewahrsamnahme	18
3.4.1 Rechtsmittel gemäß dem Strafgesetzbuch	19
3.4.2 Rechtsmittel gemäß dem Einwanderungsgesetz	19
(i) Berufung gegen Abschiebungsanordnungen	19
(ii) Anträge auf Entlassung aufgrund von Unzumutbarkeit	20
(iii) Anträge mit der Bitte um Entlassung auf Kautions	21
3.4.3 Rechtsmittel gemäß den Rückführungsrichtlinien	22
3.4.4 Rechtsstaatliche Verfahren	23
3.5 Positionen anderer Interessengruppen	25
4. Wichtige Grundsätze des Völkerrechts und des europäischen Rechts	26
4.1 Recht auf Freizügigkeit und Recht auf Freiheit und Sicherheit der Person	26
4.2 Die Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden, Flüchtlingen und Personen, die internationalem Schutz bedürfen, darf gemäß dem internationalen Flüchtlingsrecht nicht als Bestrafung für die illegale Einreise oder als Abschreckungsmittel für die Asylsuche eingesetzt werden	27
4.3 Verbot der Ausweisung von Asylsuchenden, Flüchtlingen und Personen, die anerkanntermaßen internationalem Schutz bedürfen	29
4.4 Verbot der Ingewahrsamnahme zum Zweck der Ausweisung von Asylsuchenden, Flüchtlingen und Personen, die anerkanntermaßen internationalem Schutz bedürfen.	31
4.5 Recht auf Freiheit und Sicherheit gemäß Artikel 5 (1) der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) angesichts der relevanten Völkerrechtsnormen zu Menschenrechten und Flüchtlingsgesetzen	31
5. Schlussfolgerung	33

KURZDARSTELLUNG

Malta's flächendeckende Politik der Ingewahrsamnahme, die alle Asylsuchenden betrifft, die illegal in das Land einreisen, wurde vom UNHCR in der Vergangenheit in unterschiedlichen Zusammenhängen thematisiert. Seitdem das innärstaatliche Asylsystem im Jahr 2001 eingeführt wurde, hat der UNHCR konsequent und öffentlich seine Position gegen die Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden, unabhängig von der Art ihrer Einreise, dargelegt. Die beständige öffentliche Aufmerksamkeit, die diesem Thema geschenkt wird – sichtbar durch die steigende Anzahl von Auskunftersuchen, die von Anwälten, der bürgerlichen Gesellschaft, den Medien und Hochschulen direkt an den UNHCR gerichtet werden – zeigt, dass der UNHCR seine Position zum Einsatz der administrativen Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden auf Malta im Kontext von Völkerrecht und Regionalgesetz, innerstaatlicher Gesetzgebung und Regierungspolitik detailliert und öffentlich darlegen muss.

Dieses Dokument soll einen Überblick und eine Analyse des Gesetzesrahmens und der Regierungspolitik bieten, die für die Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden, die illegal nach Malta einreisen, Anwendung finden. Das Papier wurde vor dem Hintergrund der *Konvention von 1951 in Bezug auf den Flüchtlingsstatus*¹ (die „Konvention von 1951“) und anderer internationaler und europäischer Menschenrechtsinstrumente, einschließlich der *Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten von 1950*² (die „Europäische Menschenrechtskonvention“ oder EMRK) und des EU-Asylrechts erarbeitet. Im Besonderen wird auf die *Richtlinien des UNHCR für die anwendbaren Kriterien und Standards im Hinblick auf die Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden und die Alternativen zur Ingewahrsamnahme von 2012* Bezug genommen.³ In diesem Dokument werden der Zweck und die Wirksamkeit der Ingewahrsamnahme als zentrale politische Vorgehensweise im Asyl- und Migrationskontext von Malta in Frage gestellt.

Gemessen an den internationalen und regionalen Rechtsnormen und den maßgeblichen UNHCR-Richtlinien bewertet das Papier den geltenden gesetzgebenden und politischen Rahmen für die Ingewahrsamnahme auf Malta. Allerdings ist es nicht das Ziel dieses Papiers, auf die spezifischen Bedingungen für die Ingewahrsamnahme oder die in den Gewahrsamseinrichtungen von Malta zur Verfügung stehenden Leistungen im Detail einzugehen.

Es gibt keinen empirischen Beweis dafür, dass die Aussicht auf Ingewahrsamnahme die illegale Einwanderung verhindert oder Personen von der Asylsuche abhält.⁴ Angriffe auf das Leben oder auf die Freiheit im Herkunftsland (oder Transitland) sind wahrscheinlich ein größerer Antriebsfaktor als jedes Abschreckungsmittel, das von einem aufnehmenden Regierungssystem in Form von Ingewahrsamnahme eingesetzt wird.⁵

¹ UN-Generalversammlung, *Konvention in Bezug auf den Flüchtlingsstatus* vom 28. Juli 1951, Sammlung der Verträge der Vereinten Nationen, Band Nr. 189, Seite 137, nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/3be01b964.html>

² Europarat, Europäische Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten, in der Fassung der Protokolle Nr. 11 und 14, 4. November 1950, ETS 5, nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/3ae6b3b04.html>

³ Die Richtlinien für die anwendbaren Kriterien und Standards im Hinblick auf die Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden und Alternativen zur Ingewahrsamnahme 2012, des Hohen Kommissars der Vereinten Nationen für Flüchtlinge können unter: <http://www.refworld.org/docid/503489533b8.html> nachgelesen werden.

⁴ A. Edwards, Zurück zum Wesentlichen: Das Recht auf Freiheit und Sicherheit der Person und die „Alternativen zur Ingewahrsamnahme“ von Flüchtlingen, Asylsuchenden, staatenlosen Personen und sonstigen Migranten, Forschungsreihe des UNHCR zur Rechts- und Schutzpolitik, PPLA/2011/01, Rev.1, April 2011, Seite 1, können nachgelesen werden unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4dc935fd2.html>; Bericht des Sonderberichterstatters zu den Menschenrechten von Migranten des UN-Menschenrechtsrates und die regionale Studie: *Management der Außengrenzen der Europäischen Union und ihre Auswirkungen auf die Menschenrechte von Migranten*, 24. April 2013, A/HRC/23/46, in Absatz 47, ist nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/51a743124.html>

⁵ siehe auch C. Costello und E. Kaytaz, *Erstellung einer empirischen Forschung für Alternativen zur Ingewahrsamnahme: Wahrnehmungen von Asylsuchenden und Flüchtlingen in Toronto und Genf*, Forschungsreihe des UNHCR zur Rechts- und Schutzpolitik, PPLA/2013/02, Juni 2013, nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/51a6fec84.html>

Angesichts der unverändert hohen Zahl von Ankömmlingen auf Malta gibt es keinen Beleg dafür, dass die Ingewahrsamnahme als vorgeschriebenes System auf Malta eine abschreckende Wirkung hat.⁶ Die negativen und zuweilen schweren körperlichen und seelischen Folgen der Ingewahrsamnahme sind gut dokumentiert, hatten aber anscheinend jedoch nur in begrenztem Maße Auswirkungen auf die inländische politische Gestaltung der Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden. Der UNHCR ist der Ansicht, dass es noch weitere Gründe, wie beispielsweise soziale und finanzielle Gründe gibt, warum die Praxis der Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden einer Überprüfung bedarf. Darüber hinaus wird Malta durch den UNHCR ermutigt, konkrete und wirksame Alternativen zur Ingewahrsamnahme, einschließlich der Überprüfung ihres Kautionsystems, zu erforschen, um es effektiver und zugänglicher zu machen.⁷ Der UNHCR ist jederzeit bereit, zu allen diesen Themen fachspezifische und sonstige Beratungsleistungen anzubieten.

Auf Malta gibt es keine spezifischen gesetzgebenden Bestimmungen für die Regelung der administrativen Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden. Gemäß dem maltesischen Einwanderungsgesetz ist die Ingewahrsamnahme die automatische Konsequenz, wenn die Erlaubnis zur Einreise in das Staatsgebiet⁸ verweigert oder eine Abschiebungsanordnung in Bezug auf eine bestimmte Person verfügt wird.⁹ Das Einwanderungsgesetz sieht keine differenzierte Behandlung für Asylsuchende vor, die unter diese Bedingungen fallen. Darüber hinaus findet sich im Einwanderungsgesetz keine direkte Bezugnahme auf die Vorschrift der *Nichtzurückweisung*, die im Flüchtlingsgesetz verankert ist.¹⁰ Gemäß dem Einwanderungsgesetz ist die Stellung von illegal einreisenden Asylsuchenden demnach mit der Stellung aller anderen Migranten identisch. Die Behörden, die Berufungskommission für Einwanderungsfragen und die Gerichte sind nicht der Auffassung, dass der Grundsatz der *Nichtzurückweisung* im Flüchtlingsgesetz die Anwendung des Einwanderungsgesetzes in Bezug auf die Entscheidung einer Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden beeinträchtigt.

Obgleich im Gesetz nicht ausdrücklich Ausnahmen von der Ingewahrsamnahme aufgrund von Verletzbarkeit oder besonderen Umständen vorgesehen sind, gibt es in Politik und Praxis Regelungen für Befreiungsverfahren, die durch die Einwanderungsbehörden umgesetzt werden.¹¹ Unter bestimmten Umständen werden in der Praxis Personen mit besonderen Bedürfnissen, unter anderem Kinder, in der Regel von der Ingewahrsamnahme befreit, nachdem sie von der Agentur für die Fürsorge von Asylsuchenden (AWAS) einem Beurteilungsverfahren im Hinblick auf ihre Verletzbarkeit und ihr Alter unterzogen wurden. Die AWAS gibt dann dem Obersten Migrationsbeamten die Empfehlung, dass eine bestimmte Person [von der Ingewahrsamnahme] zu befreien ist. Nach Ansicht des UNHCR müssen solche Befreiungen in das Gesetz aufgenommen werden und sollten nicht nur der Politik und den Gepflogenheiten in der Praxis überlassen werden.

Darüber hinaus enthält das maltesische Recht keine Garantien, um die Einhaltung von Artikel 31 (Straffreiheit von Flüchtlingen, die illegal in das Zufluchtsland eingereist sind oder sich dort aufhalten) der Konvention von 1951 sicherzustellen. Asylsuchende, die ohne Erlaubnis des Obersten Migrationsbeamten in Malta einreisen, werden als „illegale Migranten“ bezeichnet.¹² Trotz der jahrelangen beständigen Bemühungen des UNHCR und anderer Stellen, die maltesische Gesetzgebung und Gepflogenheiten positiv zu beeinflussen, werden Asylsuchende, die in unerlaubter Weise einreisen, systematisch und routinemäßig in Gewahrsam genommen. In den Gewahrsamsräumlichkeiten für Einwanderer sind sie zuweilen harten Gewahrsamsbedingungen ausgesetzt, da dort manchmal in mehrerer Hinsicht die grundlegenden Mindeststandards fehlen.¹³ Der UNHCR ist besorgt, dass Asylsuchende für längere Zeit in Gewahrsam gehalten werden, ohne dass ihnen angemessene Möglichkeiten für eine wirksame Anfechtung ihrer Ingewahrsamnahme zur Verfügung stehen. Es gibt auch keinen allgemeinen Mechanismus, mit dem zum Zeitpunkt der Entscheidung einer Ingewahrsamnahme alternative oder weniger zwingende Maßnahmen als die

⁶ Tatsächlich liegt die Zahl der durchschnittlich auf Malta ankommenden Personen, abgesehen von einem im Jahr 2008 beobachteten Spitzenwert (2.800 Ankömmlinge) und einem beträchtlichen Rückgang im Jahr 2010 (30 Ankömmlinge), bei durchschnittlich 1.600 Personen pro Jahr.

⁷ Dies stimmt auch mit der Richtlinie 2013/33/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 überein, in der die Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen, dargelegt sind (im nachfolgenden als „EU-Richtlinie für Aufnahmebedingungen 2013 (Neufassung)“).

⁸ Artikel 10 des Einwanderungsgesetzes, Kapitel 217 des Gesetzbuches von Malta.

⁹ Artikel 14 (2) des Einwanderungsgesetzes

¹⁰ Artikel 14 (1), Flüchtlingsgesetz, Kapitel 420 des Gesetzbuches von Malta.

¹¹ Mit Ausnahme der Kautions, die im Einwanderungsgesetz und Strafgesetzbuch (Kapitel 9 des Gesetzbuches von Malta) vorgesehen ist.

¹² Artikel 5 des Einwanderungsgesetzes.

¹³ siehe UNHCR-Leitlinien für die Ingewahrsamnahme, Absatz 48.

Ingewahrsamnahme erwogen werden und das Kautionsystem, die einzige zur Verfügung stehende Alternative, ist weder effektiv noch steht sie den Asylsuchenden im Allgemeinen zur Verfügung.

Angesichts des Vorgenannten ist das Flüchtlingshilfswerk UNHCR insbesondere besorgt, dass die derzeitige Vorgehensweise auf Malta nicht Artikel 31 der Konvention 1951 und dem Grundrecht auf Freiheit und Sicherheit der Person entspricht, wie diese in den völkerrechtlichen und europäischen Instrumenten für Menschenrechte verankert sind. Auch wenn die maltesische Praxis der Ingewahrsamnahme zwecks Abschiebung aller Asylsuchenden, die illegal in das Hoheitsgebiet einreisen, auf Einwanderungsvorschriften fundiert, so vertritt der UNHCR diesbezüglich die Position, dass dies im Sinne der gängigen internationalen Rechtsnormen sowohl gesetzeswidrig als auch willkürlich ist.¹⁴

Zum Dialog des UNHCR mit den maltesischen Behörden gehörten auch Gespräche über praktische Empfehlungen, um die wichtigsten Bedenken im Hinblick auf die Bedingungen in den Gewahrsamseinrichtungen auf Malta abzumildern. In diesem Zusammenhang hat der UNHCR den Behörden spezifische Empfehlungen zu verschiedensten Themen vorgelegt. Auch zivilgesellschaftliche Organisationen haben sich gegenüber den Behörden aktiv dieses Themas angenommen. Obwohl in den letzten Jahren im Hinblick auf die Infrastruktur und Gewahrsamsbedingungen einige Verbesserungen festgestellt werden konnten, müssen viele der Empfehlungen des UNHCR noch umgesetzt werden.

Mit der Aufforderung an die Regierung von Malta, wirksame Alternativen zur Ingewahrsamnahme in Erwägung zu ziehen sowie ausgehend von der Voraussetzung, dass die Rechte auf Freiheit und Sicherheit einer Person und Freizügigkeit grundlegende Menschenrechte sind, die für alle Personengruppen, also auch für Asylsuchende, gelten, ermahnt der UNHCR die politischen Entscheidungsträger und Gesetzgeber, das Aufnahmesystem Maltas auf der Grundlage der internationalen Rechtsnormen für Flüchtlings- und Menschenrechtsfragen weiterzuentwickeln.

Aus der Erfahrung des UNHCR ist die Einführung von Alternativen zur Ingewahrsamnahme ein wirkungsvolles Mittel, um die Rechte von Asylsuchenden und ein leistungsfähiges Management des Asylsystems in Einklang zu bringen. Der UNHCR ist jederzeit bereit, sich bei den maßgeblichen Behörden einzusetzen, um zu Verbesserungen am gegenwärtigen System beizutragen. Beispielsweise könnte Hilfestellung bei der Prüfung von Anpassung der Aufnahmeregelungen geleistet werden, damit Malta die Handhabung seines Asylsystems insgesamt weiter verbessern kann.¹⁵

¹⁴ Einzelheiten zu diesem Punkt sind den Teilen 3.1, 3.2 und 3.4 zu entnehmen.

¹⁵ In den vergangenen Jahren hat Malta in mehreren Bereichen wichtige Fortschritte gemacht: Seenotrettung, Infrastruktur für die Aufnahme von Flüchtlingen, Weiterentwicklung des innerstaatlichen Asylsystems und die Verfolgung von langfristigen Lösungen, sowohl für Flüchtlinge mit als auch ohne Anspruch auf internationalen Schutz. Der UNHCR erkennt an, dass Malta im Hinblick auf langfristige Lösungen vor echten Herausforderungen steht, allerdings sollen diese in diesem Papier nicht thematisiert werden. Der UNHCR beabsichtigt, in Kürze ein gesondertes Dokument zu veröffentlichen, in dem praktische Vorschläge für Anpassungen und Verbesserungen am nationalen Asylsystem skizziert werden.

1. Mandat und Aufgabe des UNHCR

1. Der UNHCR wurde von der Generalversammlung der Vereinten Nationen mit dem Mandat betraut, Flüchtlingen internationalen Schutz anzubieten und gemeinsam mit den Regierungen Lösungen für das Flüchtlingsproblem zu finden.¹⁶ In Absatz 8 (a) ihrer Statuten wird dem UNHCR die Verantwortung übertragen, die Anwendung von internationalen Übereinkommen zum Schutz von Flüchtlingen zu überwachen, während Artikel 35 (1) der Konvention von 1951 *in Bezug auf die Rechtsstellung*¹⁷ von Flüchtlingen („die Konvention von 1951“) die Vertragsstaaten bei der Ausübung ihrer Aufgaben zur Zusammenarbeit mit dem UNHCR verpflichtet - insbesondere, damit sie ihrer Aufgabe, die Anwendung der Vorschriften aus der Konvention von 1951 zu überwachen, leichter nachkommen können.

2. Die Aufsichtsverantwortung des UNHCR spiegelt sich auch im Recht der Europäischen Union (EU) wieder, unter anderem durch einen allgemeinen Verweis auf die Konvention von 1951 in Artikel 78 (1) des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union¹⁸ sowie in der Erklärung 17 zum Vertrag von Amsterdam, in dem vorgesehen ist, dass in Angelegenheiten im Zusammenhang mit der Asylpolitik „Konsultationen mit dem Hohen Kommissar der Vereinten Nationen für Flüchtlinge [...] abzuhalten sind“.¹⁹ Auch das EU-Sekundärrecht hebt die Rolle des UNHCR hervor. Die Aufsichtsverantwortung des UNHCR wird insbesondere in Artikel 29 der EU-Richtlinie zum Asylverfahren von 2013 (Neufassung)²⁰ und im Erwägungsgrund 22 der EU-Qualifikationsrichtlinie von 2011 (Neufassung) genannt.²¹ Im Zusammenhang mit der Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden wird die Rolle des UNHCR in der EU-Richtlinie bei den Aufnahmebedingungen 2013 (Neufassung) ausdrücklich gewürdigt.²²

3. Der UNHCR hat - genau wie zivilgesellschaftliche Organisationen, die den Asylsuchenden und Migranten, die sich in Gewahrsam befinden, Dienstleistungen und Unterstützung anbieten - Zugang zu allen Gewahrsamseinrichtungen in Malta. Der UNHCR führt entsprechend seiner Überwachungsfunktion im Rahmen seiner Aktivitäten in Bezug auf Schutz und Fürsprache regelmäßige Besuche in den Gewahrsamseinrichtungen durch. Bei diesen Besuchen beobachtet der UNHCR die alltäglichen Abläufe in den Gewahrsamseinrichtungen, befragt und berät die betreffenden Personen und schaltet bei verschiedenen Fragen im Zusammenhang mit dem Betrieb der Gewahrsamseinrichtungen und der Behandlung der betreffenden Personen auch die Servicemitarbeiter und die Verwaltung der Gewahrsamseinrichtungen ein. Zu bestimmten Fragen im Zusammenhang mit der Ingewahrsamnahme tritt der UNHCR ferner in einen beständigen Dialog mit den maßgeblichen Behörden, u. a. mit den jeweiligen Ministerien, der Geschäftsleitung der Gewahrsamseinrichtung, Besuchskommission für Personen, die sich in Gewahrsam befinden und mit der Agentur für die Fürsorge von Asylsuchenden (AWAS).

¹⁶ UNO-Generalversammlung, *Statut des Amtes des Hohen Kommissars der Vereinten Nationen für Flüchtlinge*, 14. Dezember 1950, A/RES/428 nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3b00f715c.html>

¹⁷ UNO-Generalversammlung, *Konvention in Bezug auf die Rechtsstellung von Flüchtlingen*, 28. Juli 1951, Sammlung der Verträge der Vereinten Nationen, Band 189, Seite 137, nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3be01b954.html>

¹⁸ Europäische Union, *Konsolidierte Fassung des Vertrags zur Arbeitsweise der Europäischen Union*, 2007 OJ C 115/47, nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17a07e2.html>

¹⁹ Europäische Union: Rat der Europäischen Union, Vertrag von Amsterdam, der den Vertrag der Europäischen Union ergänzt, *Die Verträge zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft und damit zusammenhängende Rechtsakte*, 10. November 1997, nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/51c009ec4.html>

²⁰ Europäische Union, *Richtlinie 2013/32/EU des Europäischen Parlaments und des EU-Rates von 26. Juni 2013 zu allgemeinen Verfahrensweisen für die Gewährung und Rücknahme von internationalem Schutz (Neufassung)*, 29. Juni 2013, L 180/60, nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/51d29b224.html>. Artikel 29 (1) (c) verpflichtet die Mitgliedsstaaten insbesondere, dem UNHCR zu erlauben „allen zuständigen Behörden im Hinblick auf einzelne Anträge auf internationalen Schutz in allen Phasen des Verfahrens seine Ansichten bei der Ausübung seiner Überwachungsbefugnisse gemäß Artikel 35 der Genfer Konvention darzulegen.“

²¹ *Europäisches Parlament*, *Richtlinie 2011/95/EU des Europäischen Parlamentes und des EU-Rates vom 13. Dezember 2011 zu den Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder staatenlosen Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz*, eine einheitliche Rechtsstellung für Flüchtlinge oder Personen mit Anspruch auf subsidiären Schutz und den Inhalt des gewährten Schutzes (Neufassung), 2011 L 337/9, nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/4f197df02.html>

²² Europäische Union, *Richtlinie 2013/33/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013, in der die Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen (Neufassung)*, 29. Juni 2013, L 180/96, Art. 10 (3) dargelegt sind; nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/51d29db54.html>.

4. Zum Dialog des UNHCR mit den Behörden gehörten auch Gespräche über praktische Empfehlungen, damit die wichtigsten Bedenken im Hinblick auf die Bedingungen in den Gewahrsamseinrichtungen auf Malta abgemildert werden. Im Zusammenhang mit der Überprüfung des Aufnahmeverfahrens auf Malta führte der UNHCR im Jahr 2012 auch Gespräche mit den maltesischen Behörden. Dabei wurden Empfehlungen für Verbesserungen am Aufnahmeverfahren unterbreitet und insbesondere auf die Gewahrsamsrichtlinien des UNHCR verwiesen.²³ Der UNHCR wird weitere Empfehlungen für Verbesserungen am Aufnahmeverfahren machen, bei denen auch die gegenwärtige Infrastruktur auf Malta sowie die internationalen und europäischen Standards im Hinblick auf die Anwendung der Ingewahrsamnahme Berücksichtigung finden.

²³ Gewahrsamsrichtlinien des UNHCR 2012, op. cit.

2. Einführung

5. In diesem Dokument sollen die spezifischen Aspekte im Hinblick auf die Gesetzgebung, Politik und Praxis bezüglich der Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden auf Malta skizziert und thematisiert werden. Es gründet auf dem Recht auf Asylsuche²⁴ und dem Recht auf Freiheit und Sicherheit der Person²⁵ als grundlegende Menschenrechte, die nach dem Völkerrecht und dem europäischen Recht geschützt sind.

6. Auch wenn die maltesische Praxis der Ingewahrsamnahme zwecks Abschiebung aller Asylsuchenden, die unerlaubterweise in das Hoheitsgebiet einreisen, auf Einwanderungsvorschriften fundieren, so vertritt der UNHCR diesbezüglich die Position, dass dies im Sinne der gängigen internationalen Rechtsnormen sowohl gesetzeswidrig als auch willkürlich ist.²⁶ Angesichts des Vorgenannten ist der UNHCR insbesondere besorgt, dass diese Praxis Artikel 31 der Konvention von 1951 und das Grundrecht auf Freiheit und Sicherheit der Person verletzt, wie dies in den internationalen und europäischen Instrumenten für Menschenrechte verankert ist.²⁷

7. Die negativen und zuweilen schweren körperlichen und seelischen Folgen einer Ingewahrsamnahme sind gut dokumentiert, haben sich offenbar jedoch nur in begrenztem Umfang auf die innerstaatliche politische Entscheidung zur Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden ausgewirkt. Eine Studie des Jesuitischen Flüchtlingsdienstes belegt beispielsweise, dass Asylsuchende unabhängig davon, ob sie zu Beginn ihrer Ingewahrsamnahme traumatische Symptome zeigten, innerhalb weniger Monate ein solches Krankheitsbild aufweisen. Der Forschungsbericht kommt zu dem Schluss, dass Menschen im Gewahrsam verletzbar werden.²⁸ Der UNHCR ist der Auffassung, dass es sowohl rechtliche als auch praktische Gründe gibt, damit Malta konkrete und effektive Alternativen zur Ingewahrsamnahme prüft und in Erwägung zieht, einschließlich weniger zwingenden und aufdringlichen Maßnahmen.²⁹ Darüber hinaus ist der UNHCR der Ansicht, dass es noch weitere Gründe, wie beispielsweise sozialer und finanzieller Art gibt, weshalb die Praxis der vorgeschriebenen Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden einer Überprüfung bedarf.

8. Angesichts der damit verbundenen harten Bedingungen und in Übereinstimmung mit den internationalen Flüchtlings- und Menschenrechtsnormen ist die Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden im Normalfall zu vermeiden und sollte das letzte Mittel sein. Die Rechte auf Freiheit und Sicherheit der Person sind grundlegende Menschenrechte, die sich im internationalen Verbot einer willkürlichen Ingewahrsamnahme widerspiegeln und durch das Recht auf Freiheit und Freizügigkeit unterstützt werden.³⁰ Diese Rechte werden in allen wichtigen internationalen und regionalen Menschenrechtsinstrumenten zum Ausdruck gebracht und gelten für Asylsuchende.³¹ Da die Asylsuche keine rechtswidrige Handlung ist, müssen alle Beschränkungen der Freiheit von Personen, die dieses Recht ausüben, gesetzlich geregelt, sorgfältig abgegrenzt, in jedem Einzelfall

²⁴ „Jeder Mensch hat das Recht, in einem anderen Land Asyl vor Verfolgung zu suchen und zu erhalten“- UNO-Generalversammlung, *Allgemeine Erklärung der Menschenrechte*, 10. Dezember 1948, 217 A (iii), Artikel 14 (1), nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3712c.html>; UNO-Generalversammlung, *Erklärung zum territorialen Asyl*, 14. Dezember 1967, A/RES/2312 (XXII), nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3b00f05a2c.html>; Artikel 18 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union: „Das Recht auf Asyl wird nach Maßgabe der Genfer Konvention vom 28. Juli 1951 und des Protokolls vom 31. Januar 1967 über die Rechtsstellung von Flüchtlingen und im Einklang mit dem Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft gewährt.“ – Europäische Union *Charta der Grundrechte der Europäischen Union*, 7. Dezember 2000, Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften, 18. Dezember 2000 (OJ C 364/01), nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/3ae6b3b70.html>.

²⁵ Artikel 10 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte von 1948, Artikel 9 und 12 des Internationalen Paktes zu den bürgerlichen und politischen Rechten von 1966, Artikel 5 der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten von 1950.

²⁶ Siehe Gewahrsamsrichtlinien des UNHCR 2012, op. cit. Richtlinie 4.

²⁷ Artikel 10 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte von 1948, Artikel 9 und 12 des Internationalen Paktes zu bürgerlichen und politischen Rechten, Artikel 5 der Europäischen Konvention für den Schutz der Menschenrechte und grundlegenden Freiheiten.

²⁸ Jesuitischer Flüchtlingsdienst: *Europa: Im Gewahrsam verletzbar werden*, Juni 2011, nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4ec269f62.html>

²⁹ Dies entspricht auch der EU-Richtlinie für Aufnahmebedingungen 2013 (Neufassung)

³⁰ UNHCR-Gewahrsamsrichtlinien 2012, op. cit. Absatz 1.

³¹ ebenda, Absatz 12

bezüglich ihrer Notwendigkeit und Verhältnismäßigkeit bewertet und unverzüglich überprüft werden.³² Zusammen betrachtet bedeuten diese Rechte - das Recht auf Asylsuche, die Straffreiheit bei unerlaubter Einreise oder unerlaubtem Aufenthalt, die Rechte auf Freiheit und Sicherheit der Person sowie Freizügigkeit - dass die Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden die Ausnahme und nicht die Regel sein darf, wobei Freiheit die Ausgangsposition sein muss.³³

9. Eine Ingewahrsamnahme darf im Einzelfall nur für einen rechtmäßigen Zweck eingesetzt werden. Liegt ein solcher Zweck nicht vor, ist die Ingewahrsamnahme selbst bei einer unerlaubten Einreise willkürlich.³⁴ Die Zwecke für eine Ingewahrsamnahme sind in der Gesetzgebung und/oder in den Verordnungen eindeutig zu definieren.³⁵ Im Zusammenhang mit der Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden gibt es drei Zwecke, für die eine Ingewahrsamnahme im Einzelfall notwendig sein könnte und die im Allgemeinen dem internationalen Recht entsprechen. Diese sind: öffentliche Ordnung (d. h. Durchführung einer ersten Identitäts- und Sicherheitsüberprüfung, Protokollierung der Grundelemente ihrer Asylanträge in einem ersten Vorgespräch bei Einreise, Fluchtverhinderung oder bei deutlich unbegründeten oder eindeutig missbräuchlichen Ansprüchen im Zusammenhang mit beschleunigten Verfahren), öffentliche Gesundheit oder nationale Sicherheit.³⁶

10. Wird die Umsetzung einer Gewahrsamspolitik in Betracht gezogen, so müssen weniger zwingende und aufdringliche Maßnahmen (Alternativen zur Ingewahrsamnahme), einschließlich des Verzichts auf Ingewahrsamnahme oder Freilassung mit oder ohne Auflagen, zur Verfügung stehen. Dies gilt insbesondere für verletzbare, schutzbedürftige Personen oder Personen in bestimmten Lebenslagen.³⁷ Alle Gewahrsamsentscheidungen müssen dem Mindestmaß für verfahrensrechtliche Schutzmaßnahmen entsprechen.

11. Regierungen stehen - abgesehen von der Ingewahrsamnahme - zahlreiche Möglichkeiten zur Verfügung, um mit unerlaubter Einwanderung umzugehen- und dabei die Belange der Regierungen sowie die besonderen Umstände der jeweils betroffenen Person in angemessener Weise zu berücksichtigen.³⁸ Tatsächlich gibt es keinen empirischen Beweis, dass eine Ingewahrsamnahme eine abschreckende Wirkung auf illegale Einwanderung hat.³⁹ Unabhängig von einer solchen Wirkung ist eine auf Abschreckung ausgelegte Gewahrsamspolitik nach internationalem Menschenrecht grundsätzlich unrechtmäßig, da diese nicht auf einer individuellen Bewertung in Bezug auf die Notwendigkeit der Ingewahrsamnahme basiert. Studien haben ferner belegt, dass Asylsuchende selten flüchten, wenn sie sich in ihrem Zielland aufhalten und auf das Ergebnis des Verfahrens zur Feststellung des Flüchtlingsstatus warten.⁴⁰

12. Trotz der langjährigen und beständigen Bemühungen des UNHCR, positiven Einfluss auf die maltesische Gesetzgebung und Praxis auszuüben,⁴¹ werden illegal einreisende Asylsuchende systematisch und routinemäßig in Gewahrsam genommen und sehen sich zuweilen harten Gewahrsamsbedingungen in den Gewahrsamseinrichtungen für Einwanderer ausgesetzt.

³² ebenda, Absatz 2

³³ ebenda, Absatz 14

³⁴ A. gegen Australien, CCPR/C/59/D/560/1993, UN-Menschenrechtsausschuss (HRC), 3. April 1997, Absatz 9, nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/3ae6b71a0.html>.

³⁵ WGAD, Bericht über die zehnte Sitzung des Menschenrechtsrates vom 16. Februar 2009, A/HRC/10/21, Absatz 67, nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/502e0de72.html>. Einige regionale Instrumente beschränken ausdrücklich die Gründe für die Ingewahrsamnahme von Immigranten: z.B. Artikel 5 (f) des EMRK: „Niemand darf seiner Freiheit beraubt werden, außer in den folgenden Fällen und in Übereinstimmung mit einem gesetzlich vorgeschriebenen Verfahren: (f) die rechtmäßige Festnahme oder Ingewahrsamnahme einer Person zur Verhinderung einer unerlaubten Einreise in das Land oder einer Person, gegen die ein Ausweisungs- oder Auslieferungsverfahren eingeleitet wurde“.

³⁶ UNHCR-Gewahrsamsrichtlinien 2012, op. cit. Absatz 21.

³⁷ Dazu gehören traumatisierte Personen, Folteropfer, Kinder, Frauen, Opfer bzw. potentielle Opfer von Menschenhandel, Asylsuchende mit Behinderungen, ältere Asylsuchende, lesbische, schwule, bisexuelle, transsexuelle oder intersexuelle (LGBTI) Asylsuchende.

³⁸ UNHCR, Schutz von Flüchtlingen und Mischmigration: Der 10-Punkte-Plan im Einsatz, 3. Februar 2011, nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4d9430ea2.html>.

³⁹ Edwards, op. cit. Seite 1.

⁴⁰ siehe Costello und Kaytaz, op. cit. Seite 13.

⁴¹ Durch einen beständigen Dialog mit den zuständigen Ministerien und politischen Entscheidungsträgern sowie durch ein Schreiben, das dem erstinstanzlichen Zivilgericht (Civil Court, First Hall) im Fall *Tafarra Besabe Berhe gegen den Polizeipräsidenten als Oberster Migrationsbeamter sowie das Ministerium für Justiz und innere Angelegenheiten*, Antrag Nr. 27/2007, zugestellt wurde; erstinstanzliches Zivilgericht (rechtsstaatliches Verfahren), für den ein rechtskräftiger Urteilsspruch noch aussteht.

13. Der UNHCR ist besorgt, dass Asylsuchende für den Zugang zu angemessenen Aufnahmebedingungen bei ihrer Ingewahrsamnahme in Malta schwierigen Herausforderungen gegenüberstehen. Diese Herausforderungen beziehen sich auf die wichtigsten Gewahrsamsbedingungen⁴² und auch auf die Dauer⁴³ ihrer Ingewahrsamnahme, die in mancher Hinsicht nicht den europäischen Rechtsnormen entsprechen.

14. Über einen Zeitraum von zehn Jahren (2002-2012) sind 16.617 Personen mit 46 unterschiedlichen Nationalitäten, zum größten Teil unverheiratete Männer aus Somalia und Eritrea, mit dem Schiff unerlaubt in Malta eingereist, wobei fast alle bei der Ankunft sofort in Gewahrsam genommen wurden.⁴⁴ Zwischen Januar 2001 und Dezember 2012 sind im Büro des Flüchtlingsbeauftragten 15.832 Asylanträge eingegangen.⁴⁵ Asylsuchende werden normalerweise in der Lyster-Kaserne in Hal Far sowie in der Safi-Kaserne in Gewahrsam genommen.⁴⁶

15. In Teil 3 dieses Dokuments wird die systematische Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden ohne Ausweispapiere in Malta thematisiert, u. a. eine Analyse des maßgeblichen Gesetzesrahmens im Vergleich zu den internationalen Rechtsnormen. Zunächst befasst es sich mit der allgemeinen nationalen Gesetzgebung und dem politischen Rahmen; im Anschluss folgt eine Beschreibung der Praxis in Malta, die Behandlung von Asylsuchenden mit Verletzungen oder besonderen Bedürfnissen sowie die Rechtsbehelfsmöglichkeiten, die einer Person zur Anfechtung dieser Ingewahrsamnahme zur Verfügung stehen. Teil 4 gibt einen Überblick über die maßgeblichen Grundsätze des internationalen und europäischen Rechts, die für die Ingewahrsamnahme und die Ausweisung von Asylsuchenden, Flüchtlingen und Personen, die internationalem Schutz bedürfen, Anwendung finden.

⁴² siehe Europarat: Ausschuss zur Verhütung von Folter, *Bericht an die maltesische Regierung über den Besuch in Malta, den der Europäische Ausschuss zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder entwürdigender Behandlung oder Bestrafung (CPT) vom 26. bis 30. September 2011* abgestattet hat; 4. Juli 2013, CPT/Inf. (2013) 12, nachzulesen unter:

<http://www.cpt.coe.int/documents/mlt/2013-12-inf-eng.htm>

⁴³ siehe Aden Ahmed gegen Malta, Antragsnummer 55352/12, Europarat: Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, 23. Juli 2013, Absatz 142-146, nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/52025bb54.html>. Dieses Urteil ist noch nicht rechtskräftig.

⁴⁴ Im Jahr 2012 sind 1.890 Personen mit 18 unterschiedlichen Nationalitäten mit dem Boot aus Libyen in Malta eingereist. Von diesen haben 1.838 Personen Asyl gesucht; etwa 19 % aller Ankömmlinge waren Frauen, wobei etwa 9 % der Einreisenden angaben, dass sie bei der Ankunft minderjährig waren. Bis zum 18. September 2013 kamen 1.692 Personen mit 19 verschiedenen Nationalitäten mit dem Boot an (437 gaben an, dass sie minderjährig seien), etwa 950 wurden in Gewahrsam genommen, darunter mindestens 800 Asylsuchende (Daten des UNHCR).

⁴⁵ Quellen: Ministerium für innere Angelegenheiten, Einwanderungspolizei. Parlamentarische Anfrage Nr. 2551, nachzulesen unter:

<http://www.pg.gov.mt/PQWeb.nsf/10499ee75af51c12568730034d5ee/c1256e7b003e1c2dc12574d700243a2d?OpenDocument> und parlamentarische Anfrage Nr. 13972, nachzulesen unter:

<http://www.pg.gov.mt/PQWeb.nsf/10491c99ee75af51c12568730034d5ee/c1256e7b003e1c2dc12576c5003d2799?OpenDocument>; siehe auch Statistikseite des UNHCR über Malta, nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org.mt/statistics>.

⁴⁶ Die Nutzung der Gewahrsamseinrichtung Ta' Kandja wurde im Jahr 2010 vorübergehend eingestellt.

3. Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden auf Malta

3.1 Gesetzgebung und Politischer Rahmen für die Ingewahrsamnahme von illegal einreisenden Asylsuchenden

16. Im Jahr 1971 ist Malta der Konvention von 1951 und dem Protokoll von 1967⁴⁷ beigetreten und hat den geografischen Vorbehalt am 13. Dezember 2001 offiziell aufgehoben.

17. Auf Malta gibt es keine spezifischen gesetzgebenden Bestimmungen, die die administrative Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden regeln. Im Sinne des maltesischen Einwanderungsgesetzes ist die Ingewahrsamnahme die automatische Konsequenz, wenn der Zugang zum Staatsgebiet⁴⁸ verweigert oder eine Abschiebungsanordnung in Bezug auf eine bestimmte Person⁴⁹ verfügt wird. In diesem Zusammenhang merkt der UNHCR an, dass jegliche Ingewahrsamnahme bzw. Freiheitsentzug dem innerstaatlichen Recht entsprechen und gesetzlich zulässig sein müssen. Jeglicher Freiheitsentzug, der nicht dem innerstaatlichen Recht entspricht, wäre sowohl im Sinne des innerstaatlichen als auch internationalen Rechts rechtswidrig.⁵⁰ Obgleich die innerstaatliche Gesetzgebung für die Entscheidung über die Rechtmäßigkeit der Ingewahrsamnahme vorrangige Berücksichtigung findet, ist sie gleichzeitig *"nicht immer das ausschlaggebende Element für die Bewertung der Rechtmäßigkeit von Freiheitsentzug."*⁵¹ Insbesondere muss ein spezifischer Faktor berücksichtigt werden, nämlich die zugrundeliegende Zielsetzung, um zu verhindern, dass Personen willkürlich ihrer Freiheit beraubt werden.⁵²

18. Das Einwanderungsgesetz⁵³ an sich gibt keine Richtlinien für eine unterschiedliche Behandlung von Asylsuchenden vor, denen entweder die Einreise verwehrt wird, oder die unerlaubt in das Staatsgebiet eingereist sind oder sich dort aufhalten. Darüber hinaus verweist das Einwanderungsgesetz nicht direkt auf die Auswirkungen der maßgeblichen Bestimmung zur *Nichtzurückweisung*, die sich im Flüchtlingsgesetz findet.⁵⁴ Im Einwanderungsgesetz wird die Rechtsstellung von Asylsuchenden, die unerlaubt einreisen und die Rechtsstellung eines Migranten, der gegen die Vorschriften eben dieses Gesetzes verstößt, als identisch angesehen. In diesem Zusammenhang ist es

⁴⁷ UNO-Generalversammlung, *Protokoll in Bezug auf die Rechtsstellung der Flüchtlinge*, 31. Januar 1967, Sammlung der Verträge der Vereinten Nationen, Band 606, Seite 267, nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3ae4.html>

⁴⁸ Artikel 10 des Einwanderungsgesetzes:

"10 (1) Wird einer Person, die per Flugzeug nach Malta einreist, die Einreiseerlaubnis verweigert, so darf eine solche Person vorübergehend an Land untergebracht und an einem vom Ministerium genehmigten und im Amtsblatt veröffentlichten Ort bis zum bevorstehenden Abflug des betreffenden Flugzeugs in Gewahrsam genommen werden.*

(2) Wird einer Person, die auf andere Weise nach Malta einreist, die Einreiseerlaubnis verweigert, so kann diese Person auf eigenen Wunsch mit Erlaubnis des Obersten Migrationsbeamten vorübergehend an Land an einem vom Minister genehmigten und im Amtsblatt veröffentlichten Ort untergebracht und in Gewahrsam genommen werden:*

Vorausgesetzt, dass diese Person auf das Schiff zurückgebracht werden soll, mit dem er/sie Malta verlassen muss, unverzüglich in dem Moment, wo er/sie einen dahingehenden Antrag stellt bzw. der Oberste Migrationsbeamte dies verfügt; je nachdem, was früher eintritt.

(3) Jede Person, die sich gemäß Unterartikel (1) oder (2) in Gewahrsam befindet, gilt als Person, die sich in rechtmäßiger Haft befindet und gilt als nicht eingereist."

⁴⁹ Artikel 14(2) des Einwanderungsgesetzes:

"Wird eine solche Anordnung verfügt, so wird die Person, gegen die eine solche Anordnung verfügt wird, bis zur Ausweisung aus Malta in Haft genommen..."

⁵⁰ UNHCR-Gewahrsamsrichtlinien 2012, op. cit. Absatz 15.

⁵¹ *Lokpo und Touré gegen Ungarn*, (2011), Antragsnummer 10816/10, Europarat: Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte (ECtHR), 20. September 2011, Absatz 21 (rechtskräftige Entscheidung), nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4e8ac6652.html>

⁵² *ebenda*. Der ECtHR stellte fest: *"Darüber hinaus muss gesichert sein, dass die Ingewahrsamnahme während des fraglichen Zeitraums mit dem Zweck der maßgeblichen Vorschrift vereinbar ist, mit der ein willkürlicher Freiheitsentzug von Personen verhindert werden soll"*. Siehe UNHCR-Gewahrsamsrichtlinien 2012, op. cit. Absatz 15.

⁵³ Kapitel 217 des Gesetzbuches von Malta.

⁵⁴ Artikel 14(1), Kapitel 420 des Gesetzbuches von Malta:

"14(1) Eine Person darf nicht aus Malta ausgewiesen oder in welcher Weise auch immer an die Grenzen des Staatsgebietes zurückgebracht werden, wenn das Leben oder die Freiheit dieser Person aufgrund ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder politischen Meinung bedroht sind."

wichtig anzumerken, dass jede Person das Recht hat, Asyl zu suchen und zu genießen.⁵⁵ Asylsuche ist daher keine gesetzeswidrige Handlung.⁵⁶ Darüber hinaus sieht die Konvention von 1951 vor, dass Asylsuchende nicht wegen ihrer illegalen Einreise oder ihres unerlaubten Aufenthalts bestraft werden dürfen, vorausgesetzt, dass sie unverzüglich bei den Behörden vorstellig werden und gute Gründe für ihre unerlaubte Einreise oder Anwesenheit darlegen.⁵⁷ Dies ist darauf zurückzuführen, dass Asylsuchende in Ausübung ihres Rechts auf Asylsuche häufig gezwungen sind, ohne vorherige Genehmigung in einem Staatsgebiet anzukommen bzw. in dieses Staatsgebiet einzureisen.⁵⁸ In diesem Zusammenhang sollten Staaten durch die Umsetzung ihrer Gesetzgebung und Praxis gewährleisten, dass keine Person, die gemäß Artikel 31 anspruchsberechtigt ist, aufgrund einer unerlaubten Einreise Strafmaßnahmen unterworfen wird. In gleicher Weise kämen Strafmaßnahmen, die gegen Flüchtlinge und Asylsuchende verhängt werden, die sich legal im Staatsgebiet aufhalten, einem Verstoß gegen das Völkerrecht gleich. Die Rechtsstellung von Asylsuchenden unterscheidet sich demzufolge grundlegend von der Rechtsstellung ordentlicher Migranten, da sie möglicherweise nicht in der Lage sind, die gesetzlichen Formalitäten zu erfüllen.⁵⁹

19. Gemäß Artikel 10 (3) des Einwanderungsgesetzes gelten Personen, die mit dem Flugzeug oder anderen Beförderungsmitteln ankommen und denen der Zutritt zum Staatsgebiet verweigert wird und die in Gewahrsam genommen werden, *"als Personen, die sich in rechtmäßiger Haft befinden und nicht als eingereiste Personen."*

20. Artikel 5 des Einwanderungsgesetzes legt fest, dass jede Person, die ohne Erlaubnis des Obersten Migrationsbeamten nach Malta einreist, als illegaler Einwanderer angesehen wird und ihm/ihr die Einreise verwehrt werden kann.⁶⁰ Das Einwanderungsgesetz legt in Artikel 14 weiter fest, dass der Oberste Migrationsbeamte eine Abschiebungsanordnung gegen einen illegalen Einwanderer⁶¹ verfügen kann, wobei die Person, gegen die diese Anordnung verfügt wird, bis zu seiner/ihrer Ausweisung von Malta in Gewahrsam genommen wird.⁶² Die Entscheidung, die Einreise in das Hoheitsgebiet zu verweigern oder ein Visum oder eine Einreisegenehmigung zu erteilen, liegt im eigenen Ermessen.

21. Artikel 16⁶³ des Einwanderungsgesetzes sieht Haftbefugnisse vor. Jeder Polizeibeamte ist befugt, eine Person, die sich ohne die erforderliche Erlaubnis der Einwanderungsbehörden auf Malta aufhält bzw. bei der ein begründeter Verdacht besteht, dass sie sich ohne die Genehmigung des Obersten Migrationsbeamten auf Malta aufhält, ohne Haftbefehl in Haft zu nehmen. Jede Person, die auf der Grundlage von Artikel 16 in Haft genommen wird, gilt als rechtmäßig in Haft genommen.

⁵⁵ siehe UNHCR-Gewahrsamsrichtlinien, op. cit. Absatz 11.

⁵⁶ Artikel 14. Allgemeine Erklärung der Menschenrechte, 1948 (UDHR); Artikel 22 (7) ACHR; Artikel 12 (3). ACHPR; Artikel 27, Amerikanische Erklärung über die Rechte und Pflichten des Menschen, 1948 (ADRDM); Artikel 18, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 2000, (CFREU)

⁵⁷ Artikel 31, Konvention von 1951.

⁵⁸ UNHCR-Gewahrsamsrichtlinien 2012, op. cit. Absatz 11.

⁵⁹ ebenda.

⁶⁰ Artikel 5 (1): „Jeder Person, mit Ausnahme solcher Personen, die das Recht auf Einreise haben bzw. einreise- und aufenthaltsberechtigt oder gemäß den vorangegangenen Teilen das Recht auf Freizügigkeit oder Durchreise haben, kann die Einreise verwehrt werden und er/sie gilt im Falle einer Ankunft auf Malta ohne die Erlaubnis des Obersten Migrationsbeamten als illegaler Einwanderer.“

⁶¹ In Artikel 5 (2) des Einwanderungsgesetzes sind die Beispiele aufgeführt, in denen eine Person ungeachtet der Tatsache, dass sie mit der Erlaubnis des Obersten Migrationsbeamten auf Malta angekommen ist bzw. sich dort aufhält oder dieser Person eine Aufenthaltsgenehmigung erteilt wurde, dennoch ebenfalls als illegaler Einwanderer angesehen wird. In einem der vielen genannten Fälle stellt das Gesetz fest, dass falls eine solche Person *"nicht imstande ist nachzuweisen, dass sie über die nötigen Mittel verfügt, um für den eigenen Unterhalt und den ihrer (möglichen) Angehörigen zu sorgen, oder falls die Person oder eine ihrer Angehörigen voraussichtlich eine Last für die öffentlichen Haushalte werden könnte..."*, er/sie als illegaler Einwanderer angesehen wird. Diese Begründung wird im Allgemeinen in den Abschiebungsanordnungen und Rückführungsentscheidungen, die Asylsuchenden bei ihrer illegalen Ankunft mit dem Boot ausgestellt werden, angeführt.

⁶² Artikel 14: „(1) Falls der Oberste Migrationsbeamte entscheidet, dass eine Person der Abschiebung unterworfen ist und somit als illegaler Einwanderer gemäß den Bestimmungen aus Artikel 5 anzusehen ist, kann der besagte Beauftragte eine Abschiebungsanordnung gegen eine solche Person verfügen, wobei diese Person gemäß den Bestimmungen aus Artikel 25A Einspruch gegen diese Anordnung erheben kann. (2) Wird eine solche Anordnung verfügt, so wird die Person, gegen die eine solche Anordnung verfügt wird, bis zur Ausweisung aus Malta in Haft genommen...“

⁶³ „16. Jede Person, die gegen Artikel 5 (1) verstößt oder unter dem begründeten Verdacht steht, kann ohne Haftbefehl des Obersten Migrationsbeamten oder eines Polizeibeamten in Haft genommen werden und während sich diese Person in Gewahrsam befindet, wird dies als gesetzmäßige Haft angesehen.“

22. Es ist wichtig anzumerken, dass in Artikel 14 (5) desselben Gesetzes folgendes festgelegt ist: „Dieser Artikel darf die Anwendung des maltesischen Gesetzes zum Recht auf Asyl und die Rechte von Flüchtlingen und die diesbezüglichen internationalen Verpflichtungen Malτας weder ausschließen noch beeinträchtigen.“ Allerdings sieht das Einwanderungsgesetz (oder jegliches andere Gesetz) keine spezifischen Bestimmungen für die Regelung von Ermessensentscheidungen in Bezug auf die Verfügung von Abschiebungsanordnungen gegen Asylsuchende oder Personen mit einem glaubhaft gemachten (*prima facie*) oder eindeutigen und offenkundigen internationalen Schutzbedarf (z.B. Personen, die aus Ländern kommen, in denen es weitreichende Konflikte und/oder erhebliche Menschenrechtsverletzungen gibt) vor.

23. Der UNHCR merkt an, dass die Einwanderungsbehörden auf Malta in der Praxis systematisch Abschiebungsanordnungen gegen alle Personen verfügen, die dort illegal⁶⁴ per Boot aus Libyen eintreffen und die Mehrheit der auf der Insel ankommenden Asylsuchenden ausmachen. Die erlassenen Abschiebungsanordnungen berufen sich für gewöhnlich auf fehlende Mittel zum Selbstunterhalt⁶⁵ oder auf illegale Einreise.⁶⁶ Personen, gegen die eine Abschiebungsanordnung erlassen wird, werden nicht über die Beweggründe, die zur Abschiebungsanordnung geführt haben, informiert und erhalten nicht die Möglichkeit, Informationen, Dokumente und/oder andere Nachweise, die ihren Antrag auf eine Frist für eine freiwillige Ausreise stützen, vorzulegen.⁶⁷

24. Der UNHCR weist darauf hin, dass Personen, die illegal einreisen und nicht unmittelbar von den Einwanderungsbehörden entdeckt werden, ihre Ingewahrsamnahme verhindern können, wenn sie zunächst beim Amt des Flüchtlingskommissars ihren Rechtsanspruch auf die Beantragung des Flüchtlingsstatus anmelden. Diese Asylbewerber erhalten eine „Asylbewerber-Bescheinigung“, aus der hervorgeht, dass sie tatsächlich einen Asylantrag gestellt haben. Sie werden anschließend an die Einwanderungsbehörden zur Ausstellung von Ausweispapieren in Form einer Einwanderungsbescheinigung⁶⁸ oder vorläufigen Aufenthaltsgenehmigung verwiesen. In einer solchen Situation werden Asylsuchende normalerweise nicht von der Einwanderungspolizei in Gewahrsam genommen, sondern haben im Verlauf des Asylverfahrens Anspruch auf Freizügigkeit. In diesem Zusammenhang ist der UNHCR besorgt, dass dieser Ansatz - der an sich ein bewährtes Verfahren ist und konsequenter angenommen werden sollte - bei der Umsetzung der vom Einwanderungsgesetz festgelegten rechtlichen Normen das Problem von Diskriminierung und Willkürlichkeit im Hinblick auf andere Asylsuchende aufwirft, die von den maltesischen Behörden gerettet und anschließend nach Malta gebracht werden.

⁶⁴ Die Mehrheit wird nach ihrer Rettung auf See von den maltesischen Streitkräften nach Malta gebracht.

⁶⁵ Selbst wenn Personen, die unerlaubt mit dem Boot ankommen, über derartige Mittel verfügen könnten, führen die Einwanderungsbehörden in der Praxis keine Einzelbewertung durch, sondern erlassen die Abschiebungsanordnung und Rückführungsentscheidung automatisch. Jeglicher Besitz (auch Geld) wird von der Einwanderungspolizei konfisziert, wobei die Person eine Quittung erhält. Die konfiszierten Gegenstände können nach der Entlassung aus dem Gewahrsam bei den Einwanderungsbehörden abgeholt werden.

⁶⁶ ...Im Sinne von Artikel 5 (2) des Einwanderungsgesetzes. Seit der Durchsetzung der gemeinsamen Normen und Verfahren für die Rückführung illegal aufhaltiger Drittstaatsangehöriger, Richtlinie S.L. 217.12 (rechtlicher Hinweis 81 von 2011) (Rückführungsvorschriften) für die Umsetzung der Richtlinie 2008/115/EC des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2006 zu den gemeinsamen Normen und Verfahren in Mitgliedsstaaten für die Rückführung von illegal aufhaltigen Drittstaatsangehörigen (EU-Rückführungsrichtlinie), wird eine Rückführungsentscheidung getroffen, mit der eine Person über ihr Recht auf eine Antragstellung über eine Frist für eine freiwillige Ausreise informiert wird, während gleichzeitig eine Abschiebungsanordnung erlassen wird, in der angegeben ist, dass ein solcher Antrag abgewiesen wurde.

⁶⁷ Im Sinne der Richtlinie 4 (2) der gemeinsamen Normen und Verfahren für die Rückführungsrichtlinien illegal aufhaltiger Drittstaatsangehöriger, Subsidiäre Gesetzgebung 217.12, Rechtlicher Hinweis 81 von 2011, muss der Oberste Migrationsbeamte den Drittstaatsangehörigen in der Rückführungsentscheidung informieren, dass er einen Antrag auf Gewährung einer angemessenen Frist für eine freiwillige Ausreise stellen kann. In der Praxis wird Personen, die unerlaubt einreisen, eine Rückführungsentscheidung übergeben, in der angegeben ist, dass ihr Aufenthalt beendet ist und dass sie das Recht haben, eine angemessene Frist für eine freiwillige Ausreise zu beantragen. Allerdings wird die Entscheidung über die Beendigung ihres Aufenthalts mitgeteilt, ohne dass sie im Vorfeld einen solchen Antrag auf eine freiwillige Ausreise gestellt haben. Im Sinne der Richtlinie 3 (3) der gleichen Richtlinien heißt es: „wenn ein illegal auf Malta aufhaltiger Drittstaatsangehöriger einem laufenden Verfahren zur Verlängerung seiner Aufenthaltserlaubnis oder einer sonstigen Genehmigung für ein Aufenthaltsrecht unterliegt, kann der Oberste Migrationsbeamte in Erwägung ziehen, dass er von der Ausstellung einer Rückführungsentscheidung absieht, bis das laufende Verfahren beendet ist....“ In der Richtlinie 3 (4) wird weiter ausgeführt: „Diese Richtlinie darf nicht derartig ausgelegt werden, dass der Oberste Migrationsbeamte daran gehindert wird, einen gesetzmäßigen Aufenthalt zu beenden und eine Rückführungsentscheidung und/oder eine Entscheidung über eine Abschiebung oder ein Einreiseverbot in einer einzigen Verwaltungsentscheidung treffen kann.“

⁶⁸ Die gleiche Art von Ausweispapieren wird solchen Personen gewährt, deren Antrag auf internationalen Schutz nach ihrer Entlassung aus dem Gewahrsam zurückgewiesen wurde.

25. In Artikel 14 des Flüchtlingsgesetzes sind die Grundsätze der *Nichtzurückweisung dargelegt*. Die praktische Auswirkung dieser Bestimmung ist die *tatsächliche* Aufhebung des Abschiebungsverfahrens. Die Einwanderungsbehörden unterbrechen alle Abschiebungsverfahren, sobald eine Person ihren/seinen Wunsch äußert, durch das Ausfüllen eines Vorab-Fragebogens einen Antrag auf Asyl in Malta zu stellen und diesen beim Büro des Flüchtlingskommissars einzureichen. Bei Eingang des Vorab-Fragebogens benachrichtigt das Büro des Flüchtlingskommissars die Einwanderungsbehörden, dass eine Anfrage für die Einreichung eines Asylantrags gestellt wurde. Dennoch bleibt die Person in Gewahrsam.⁶⁹ Der UNHCR behauptet, dass die Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden an diesem Punkt gesetzeswidrig wird, da der Rechtsgrund (Abschiebung) nicht länger Anwendung findet. Asylbewerber in einem laufenden Asylverfahren dürfen bis zur endgültigen Entscheidung über ihren Antrag nicht abgeschoben werden. Eine Ingewahrsamnahme zum Zwecke der Abschiebung sollte nur dann erfolgen dürfen, wenn der Asylantrag endgültig beschieden und abgewiesen wurde.⁷⁰

26. Richtlinie 6 der Rückführungsrichtlinien⁷¹ sieht auch einen ‚Aufschub‘ der Abschiebung vor, wenn:

- (a) „*sie den Grundsatz der Nichtzurückweisung verletzt; oder*
- (b) *gemäß den Bestimmungen aus Artikel 25 A (7) des Gesetzes bei der [Berufungs]Kommission für Asylbewerber Berufung eingelegt wurde und eine Entscheidung darüber noch aussteht. Dies gilt unter der Voraussetzung, dass der Oberste Migrationsbeamte eine Abschiebung für einen angemessenen Zeitraum unter Berücksichtigung der besonderen Umstände des Falls, insbesondere des körperlichen Zustandes oder der psychischen Verfassung des Drittstaatsangehörigen oder aus technischen Gründen, hinausschieben kann.*“

27. In dem oben zitierten Gesetz werden die Umstände für ein Hinausschieben der Abschiebung spezifiziert. Ferner räumt das Gesetz dem Obersten Migrationsbeamten im Hinblick auf das Abschiebungsverfahren einen großen Ermessensspielraum ein. Doch selbst wenn die Abschiebung unter bestimmten Umständen hinausgeschoben wird, werden Asylsuchende immer noch von den Einwanderungsbehörden in Gewahrsam gehalten. Im Sinne von Gesetz und Politik ist in Artikel 5 (Einwanderungsgesetz) keine Ausnahme vorgesehen, um die Vereinbarkeit mit Artikel 31 der Konvention von 1951, Artikel 5 (1) (f) der *Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten* (Europäische Menschenrechtskonvention = EMRK)⁷² von 1950 oder Artikel 18 (1) der EU Asylverfahrensrichtlinie 2005⁷³ zu gewährleisten, wonach *„Mitgliedsstaaten keine Person aus dem alleinigen Grund in Gewahrsam halten dürfen, dass er/sie ein Asylbewerber ist.“* Die neue EU Asylverfahrensrichtlinie 2013 (Neufassung) geht näher auf diesen Grundsatz ein und stellt fest: *„Mitgliedsstaaten dürfen keine Person aus dem alleinigen Grund in Gewahrsam halten, dass er/sie einen Antrag gestellt hat.“* Die Gründe für die Ingewahrsamnahme und deren Bedingungen sowie die den in Gewahrsam genommenen Bewerbern zugestandenen Garantien müssen mit der EU-Richtlinie 2013/33/EU [EU-Richtlinie für Aufnahmebedingungen von 2013 (Neufassung)] vereinbar sein.

⁶⁹ Es muss auch darauf hingewiesen werden, dass die Abschiebung von Personen, deren Antrag auf internationalen Schutz abgewiesen wurde, in manchen Fällen aufgrund der praktischen Schwierigkeiten bei der Rückführung von Personen in bestimmte Herkunftsländer nicht vollzogen wird. Gemäß der Regierungspolitik mit Stand 2005 werden diese Personen normalerweise nach 18 Monaten aus dem Gewahrsam entlassen.

⁷⁰ siehe *Lokpo und Touré gegen Ungarn*, (2011), Antragsnummer 10816/10, Europarat: Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4e8ac6652.html>; *R.U. gegen Griechenland*, Antragsnummer 2237/08, Europarat: Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, 7. Juni 2011, Absatz 94, nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f2aafc42.html>. Siehe auch *S.D. gegen Griechenland*, Antragsnummer 53541/07, Europarat: Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, 11. Juni 2009, Absatz 62, nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a37735f2.html>. Der EGMR (Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte) befand, dass die Ingewahrsamnahme zum Zwecke der Ausweisung nur erfolgen darf, wenn endgültig über den Asylantrag entschieden wurde. Siehe auch *Hendrin Ali Said und Aras Ali Said gegen Ungarn*, Antragsnummer 13457/11, Europarat: Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, 23. Oktober 2012, nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/51263aa32.html>; und *Al Tayyar Abdelhakim gegen Ungarn*, Antragsnummer 13058/11, Europarat: Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/512639e32.html>

⁷¹ Gemeinsame Normen und Verfahren für die Rückführung illegal aufhaltiger Drittstaatsangehöriger, S. L. 217.12 (rechtlicher Hinweis 81 von 2011).

⁷² Malta hat die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) am 12. Dezember 1966 unterzeichnet und am 23. Januar 1967 ratifiziert.

⁷³ *Europäische Union: Rat der Europäischen Union*, Richtlinie des Rates 2005/85/EC vom 1. Dezember 2005 zu den Mindestnormen für Verfahren in den Mitgliedsstaaten zur Zuerkennung und Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft vom 2. Januar 2006, OJ L 326, 13. Dezember 2005, Seiten 13-34, nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/4394203c4.html>

3.2 Praxis auf Malta im Hinblick auf die Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden, die illegal einreisen

28. Das Maltesische Gesetz sieht keine Höchstgrenzen für die Dauer der Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden vor. In der Praxis werden Asylsuchende nur dann aus der Ingewahrsamnahme entlassen, wenn sie unter einer Schutzform stehen, die ihnen vom Flüchtlingskommissariat zugestanden wurde.⁷⁴

29. Vor Dezember 2003, als es die ersten Freilassungen gab, verfolgte Malta in Übereinstimmung mit den Vorschriften des Einwanderungsgesetzes eine Politik, bei der Personen, die mutmaßlich unerlaubt nach Malta eingereist waren oder sich dort illegal aufhielten, einschließlich Asylsuchenden, pauschal und für unbestimmte Zeit in Gewahrsam genommen wurden. Durch die Annahme eines Richtlinienpapiers im Januar 2005, das gemeinsam vom Ministerium für Justiz und innere Angelegenheiten sowie vom Ministerium für Familie und Soziale Solidarität (das "Richtlinienpapier von 2005") veröffentlicht wurde, hat Malta formal mit der Umsetzung einer Politik begonnen, bei der Personen, denen der Zutritt zum Hoheitsgebiet verweigert wird bzw. die als illegale Migranten im Sinne des Einwanderungsgesetzes angesehen werden, für eine Höchstdauer von 18 Monaten in Gewahrsam genommen werden. Dieses Dokument sieht vor, dass *"illegale Einwanderer in geschlossenen Aufnahmeeinrichtungen verbleiben müssen, bis ihre Identität festgestellt und ihr Asylantrag bearbeitet ist. Allerdings darf kein Einwanderer für einen längeren Zeitraum als achtzehn Monate in Gewahrsam gehalten werden."*⁷⁵

30. Allerdings enthält das Richtlinienpapier von 2005 keinen Hinweis auf eine zeitliche Begrenzung, die auf die Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden Anwendung findet, da nur eine zeitliche Begrenzung für "illegale Einwanderer" erwähnt wird. Die zeitliche Begrenzung von einem Jahr für die Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden erschließt sich aus der Richtlinie 10 (2)⁷⁶ für die Aufnahmerichtlinien von Asylsuchenden⁷⁷ (Mindestnormen) ("Aufnahmerichtlinien") [für die Umsetzung von Artikel 11 (2) der EU-Richtlinie für Aufnahmebedingungen 2003].⁷⁸ In den Richtlinien ist festgelegt, dass Asylsuchende nach einem Jahr Zugang zum Arbeitsmarkt erhalten müssen. Da es nicht möglich ist, während der Ingewahrsamnahme zu arbeiten, wurde diese Vorschrift derart ausgelegt, dass Asylsuchende nach einem Jahr zu entlassen sind, falls ihr Asylantrag noch anhängig ist. Gemäß der neuen EU-Richtlinie zu den Aufnahmebedingungen 2013 (Neufassung) müssen die Mitgliedsstaaten gewährleisten, dass Bewerber spätestens nach 9 Monaten ab dem Tag, an dem sie einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt haben, Zugang zum Arbeitsmarkt haben.⁷⁹ Der UNHCR ist der Ansicht, dass es nicht angebracht ist, Gesetze und politische Richtlinien zur Regulierung des Arbeitsmarktes als Mittel zur Regulierung der Gewahrsamspraxis einzusetzen. Die Gründe für die Ingewahrsamnahme sind im europäischen und internationalen Recht berücksichtigt und in den Gewahrsamsrichtlinien des UNHCR dargelegt, wobei diese Regeln umfassende Klarheit über die Umstände, unter denen Asylsuchende in Gewahrsam genommen werden können oder nicht, geben.⁸⁰

⁷⁴ Der UNHCR weist darauf hin, dass im August 2013 einige Asylsuchende aus der Ingewahrsamnahme entlassen wurden, nachdem sie ihren Vorabfragebogen ausgefüllt hatten. Diesen Personen wurde eine Bescheinigung über einen "vorübergehenden humanitären Schutz in Notlage" mit dem folgenden Wortlaut zuerkannt: *"Mit dieser Bescheinigung wird bekundet, dass Sie beim Flüchtlingskommissariat einen Asylantrag gestellt haben. Somit werden Sie als Asylsuchender betrachtet."*

⁷⁵ Es ist nicht hinreichend klar, ob Personen, die illegal mit dem Boot ankommen, immer noch in den Aufgabenbereich des Richtlinienpapiers fallen, da einerseits die Rückführungsrichtlinien Personen, die mit dem Boot ankommen (von denen viele Asylsuchende sind), eindeutig vom Geltungsbereich der Besonderen Verfahrensgarantien ausnehmen, während andererseits die IAB (Berufungskommission für Einwanderungsfragen) (Ibrahim Suzo gegen PIO, 2012) entschieden hat, dass diese Garantien tatsächlich auf Personen anzuwenden sind, die mit dem Boot ankommen.

⁷⁶ *"Falls eine Entscheidung in erster Instanz nicht innerhalb eines Jahres nach der Einreichung eines Asylantrags getroffen wird - wobei diese Verzögerung nicht dem Bewerber oder seinem gesetzlichen Vertreter (Rechtsbeistand) zugeschrieben werden kann - so muss das Ministerium, das für die Erteilung einer Arbeitserlaubnis zuständig ist, die Bedingungen festlegen, zu denen der Bewerber Zugang zum Arbeitsmarkt erhält."*

⁷⁷ Subsidiäre Gesetzgebung 420.06, Rechtlicher Hinweis 320 von 2005.

⁷⁸ Europäische Union: Rat der Europäischen Union, Richtlinie des Rates 2003/9/EC vom 27. Januar 2003, in der die Mindestnormen für die Aufnahme von Asylsuchenden in Mitgliedsstaaten dargelegt sind. 6. Februar 2003, OJ L 31; 6. Februar 2003, Seiten 18-25, nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/3ddcfda14.html>

⁷⁹ Artikel 15 (1).

⁸⁰ siehe UNHCR-Gewahrsamsrichtlinien, Richtlinie 4, Absätze 18 bis 42.

31. Das Fehlen einer gesetzlich vorgeschriebenen zeitlichen Begrenzung und die politische Richtlinie, die in dem Richtlinienpapier von 2005 festgelegt ist, haben zu einer Praxis geführt, durch die Asylsuchende für eine Dauer von höchstens einem Jahr in Gewahrsam genommen werden (oder kürzer, falls ihnen zuvor eine Schutzform zuerkannt wurde), wobei Personen, deren Forderung nach Schutz zurückgewiesen wird, für höchstens 18 Monate in Gewahrsam genommen werden. Die Bearbeitung eines Asylantrags durch das Flüchtlingskommissariat sieht keine spezifische gesetzlich vorgeschriebene Frist mit einem Zeitrahmen vor, innerhalb dessen über einen Antrag zu entscheiden ist. Allerdings bemüht sich das Flüchtlingskommissariat, die meisten Fälle innerhalb von durchschnittlich sechs Monaten abzuschließen.⁸¹ Der UNHCR ist der Auffassung, dass es keine Verbindung zwischen der Bearbeitungszeit für ein Statusfeststellungsverfahren und den Gründen für die Ingewahrsamnahme von Personen geben dürfte. Diese müssen getrennt bewertet werden, da anderweitig die Gefahr besteht, dass sich die Ingewahrsamnahme einer Person nur deshalb verlängert, weil es zu Verzögerungen im Asylverfahren kommt. Dies würde nicht den internationalen Rechtsnormen entsprechen. Weiter ist der UNHCR der Auffassung, dass Entscheidungen über eine Ingewahrsamnahme nicht in den Verantwortungsbereich des Flüchtlingskommissariats fallen sollten.⁸²

32. Zum Schutz vor Willkür muss jede Ingewahrsamnahme im Einzelfall notwendig, unter allen Umständen begründet sein und im angemessenen Verhältnis zum gesetzmäßigen Zweck stehen. Darüber hinaus könnte das Versäumnis, weniger zwingende oder aufdringliche Maßnahmen (Alternativen zur Ingewahrsamnahme) in Erwägung zu ziehen, zu einer willkürlichen Ingewahrsamnahme führen.⁸³ Als Grundrecht müssen die Entscheidungen über eine Ingewahrsamnahme auf einer detaillierten und einzelfallbezogenen Bewertung in Bezug auf die Notwendigkeit der Ingewahrsamnahme im Einklang mit einem gesetzmäßigen Zweck basieren. Geeignete Instrumente für eine Vorauswahl oder Bewertung können in dieser Hinsicht ein Leitfaden für Entscheidungsträger sein und sollten den besonderen Umständen und Bedürfnissen von bestimmten Gruppen von Asylsuchenden Rechnung tragen.⁸⁴

33. Eine zwingend vorgeschriebene oder automatische Ingewahrsamnahme ist willkürlich, da sie nicht auf einer Prüfung der Notwendigkeit der Ingewahrsamnahme im Einzelfall basiert.⁸⁵

3.3 Besondere Umstände und Bedürfnisse bestimmter Asylsuchender, die in sich in Gewahrsam befinden⁸⁶

34. Das maltesische Recht sieht keine ausdrücklichen Ausnahmen von der Ingewahrsamnahme aufgrund von Verletzbarkeit oder besonderen Umständen vor. Abgesehen davon ist den spezifischen Gruppen von illegalen Einwanderern im Richtlinienpapier von 2005 besondere Aufmerksamkeit zu schenken.

⁸¹ Leistungsprüfung für die Bearbeitung von Asylanträgen, National Audit Office Malta, Juli 2011, Seite 9, Absatz 12, nachzulesen unter: <http://www.nao.gov.mt/news.aspx?nid=48>, zugänglich gemacht am 23. Juli 2013.

⁸² Siehe auch Fußnote 74.

⁸³ UNHCR-Gewahrsamsrichtlinien, 2012, Absatz 18.

⁸⁴ ebenda, Absatz 19.

⁸⁵ ebenda, Absatz 20.

⁸⁶ Im Sinne der Gewahrsamsrichtlinien des UNHCR, Richtlinie 9, fallen darunter traumatisierte Personen, Folteropfer, Kinder, Frauen, Opfer oder mögliche Opfer von Menschenhandel, Asylsuchende mit Behinderung, ältere Asylsuchende, lesbische, schwule, bisexuelle, transsexuelle oder intersexuelle (LGBTI) Asylsuchende.

35. Gemäß dem Richtlinienpapier⁸⁷ *"Illegale Einwanderer, Flüchtlinge und Integration"* das im Jahr 2005 veröffentlicht wurde, „ist denjenigen illegalen Einwanderern besondere Aufmerksamkeit zu schenken, die als verletzbare angesehen werden, nämlich unbegleiteten Minderjährigen, Personen mit Behinderung, Familien und schwangeren Frauen.“

36. Die Richtlinie 14 (1) der Aufnahme Richtlinien sieht ferner vor, dass „bei der Umsetzung der Bestimmungen in Bezug auf die wesentlichen Aufnahmebedingungen und Gesundheitsversorgung ist der spezifischen Situation von verletzten Personen, u. a. Minderjährigen, unbegleiteten Minderjährigen und schwangeren Frauen, Rechnung zu tragen, für die nach einer individuellen Bewertung ihrer Situation besondere Bedürfnisse festgestellt wurden.“ In den Richtlinien wird ferner ausgeführt, dass in Bezug auf die wesentlichen Aufnahmebedingungen für verletzbare Asylsuchende, sofern sich diese auf Kinder beziehen, die besten Interessen des Kindes vorrangig zu berücksichtigen sind.⁸⁸

37. Die Richtlinie 15 der gleichen Richtlinien sieht vor, dass „eine unbegleitete minderjährige Person, die mindestens sechzehn Jahre alt ist, in einer Unterkunft für erwachsene Asylsuchende untergebracht werden darf.“⁸⁹ Im Zusammenhang mit einem System, in dem eine Politik einer zwingend vorgeschriebenen und automatischen Ingewahrsamnahme in allen Fällen umgesetzt wird, und unter der Berücksichtigung, dass Gewahrsamseinrichtungen nicht für die Bedürfnisse von Kindern geeignet sind, wirft die Richtlinie 15 schwerwiegende Schutzbedenken auf. Es ist wichtig anzumerken, dass die neue EU-Richtlinie für die Aufnahmebedingungen 2013 (Neufassung) eindeutig unter anderem festlegt, dass *"Minderjährige nur als letztes Mittel in Gewahrsam genommen werden dürfen und nachdem festgestellt wurde, dass andere weniger zwingende Alternativmaßnahmen nicht wirksam angewendet werden können. Diese Ingewahrsamnahme muss von kürzestmöglicher Dauer sein, wobei alle Anstrengungen zu unternehmen sind, die minderjährigen Personen daraus zu entlassen und sie in einer für Minderjährige geeigneten Unterkunft unterzubringen."*⁹⁰ Weiter heißt es darin, dass „unbegleitete Minderjährige nur unter außergewöhnlichen Umständen in Gewahrsam genommen werden dürfen. Es sind alle Anstrengungen zu unternehmen, um die in Gewahrsam genommene minderjährige Person baldmöglichst daraus zu entlassen.“⁹¹

38. Die Richtlinie 9 der Gewahrsamsrichtlinien des UNHCR ist eine Orientierungshilfe in Bezug auf die Grundsätze, die auf besondere Umstände und Bedürfnisse von bestimmten Asylsuchenden, u. a. Kinder, anzuwenden sind.⁹² Die allgemeinen Grundsätze in Bezug auf die Ingewahrsamnahme gelten erst recht für Kinder, die prinzipiell überhaupt nicht in Gewahrsam genommen werden sollten. Das Übereinkommen der Vereinten Nationen über die Rechte des Kindes sieht spezifische internationale gesetzliche Verpflichtungen in Bezug auf Kinder vor und legt eine Reihe von Leitprinzipien im Hinblick auf den Schutz von Kindern fest.⁹³

39. Insgesamt müssen die Interaktionen mit asylsuchenden Kindern, einschließlich Kinder in Familien, im besten Interesse des Kindes als vorrangige Berücksichtigung durch eine Fürsorgeethik - und nicht durch Vollstreckung - geregelt werden.⁹⁴ Die extreme Verletzbarkeit eines Kindes hat Vorrang vor dem Status eines „illegalen Ausländers“. ⁹⁵ Nach Ansicht des UNHCRS gibt die Richtlinie 15 derzeit nicht die Normen des internationalen Rechts wieder und bedarf einer Überarbeitung, damit sie der EU-Richtlinie für Aufnahmebedingungen 2013 entspricht.⁹⁶

⁸⁷ Nationale gesetzgebende Organe, Malta: Richtlinienpapier *Illegale Einwanderer, Flüchtlinge und Integration*, 2005, nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/51b197484.html>

⁸⁸ Richtlinie 14 (2) der Aufnahme Richtlinien.

⁸⁹ "Unterbringungseinrichtung" meint jede Örtlichkeit, die als Sammelunterkunft für Asylsuchende genutzt wird (Richtlinie 2).

⁹⁰ Artikel 11 (2).

⁹¹ Artikel 11 (3).

⁹² Richtlinie 9 gibt ferner eine Orientierungshilfe in Bezug auf die Ingewahrsamnahme von traumatisierten Personen und Folteropfern, Frauen, Opfern oder potentiellen Opfern von Menschenhandel, Asylsuchenden mit Behinderung, älteren Asylsuchenden, lesbischen, schwulen, bisexuellen, transsexuellen oder intersexuellen (LGBT) Asylsuchenden.

⁹³ UNHCR-Gewahrsamsrichtlinien, 2012, Absatz 51.

⁹⁴ ebenda, Absatz 52.

⁹⁵ *Muskhadzhiyeva und andere gegen Belgien*, Antragsnummer 41442/07, Europarat: Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, 19. Januar 2010, nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4bd55f202.html>, in dem unter anderem befunden wurde, dass die Ingewahrsamnahme von Kindern in Übergangseinrichtungen, die für Erwachsene ausgelegt sind, nicht nur einer unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung entgegen Artikel 3 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) gleichkommt, sondern dass ihre Ingewahrsamnahme ferner gesetzeswidrig ist.

⁹⁶ Im Kindermanifest 2013 stellt der maltesische Kinderbeauftragte fest, dass die Auswirkungen der Gewahrsamspolitik im Sinne der Rechte und besten Interessen von Kindern nicht akzeptabel sind (in Absatz 3.2.6., in maltesischer Sprache, nachzulesen unter: http://www.ftal.org.mt/MediaCenter/PDFs/1_Manifesto%20for%20Children%202013%20-%20203.1.pdf

40. In der Praxis werden verletzbare Personen, wie beispielsweise unbegleitete und getrennte Kinder, schwangere Frauen, Familien mit Kindern und Personen in einem schwerwiegenden medizinischen und seelischen Zustand normalerweise entlassen, nachdem sie einem von der Agentur für die Fürsorge von Asylsuchenden (AWAS) durchgeführten Verfahren zur Bewertung ihrer Verletzbarkeit und ihres Alters unterzogen wurden.⁹⁷ Vor diesem Hintergrund erfolgt die Entlassung aus der Ingewahrsamnahme nicht automatisch und verletzbare Personen, die illegal einreisen, werden bei ihrer Ankunft immer noch sofort in Gewahrsam genommen und nur aus dem Gewahrsam entlassen, wenn die AWAS dem Obersten Migrationsbeamten eine Empfehlung für eine vorzeitige Entlassung gibt.⁹⁸ Es gibt keine vorgeschriebenen Fristen für die vorzeitige Entlassung aufgrund von Verletzbarkeit und das Verfahren kann einige Tage, Wochen und manchmal sogar Monate dauern, da die AWAS nur über eingeschränkte Kapazitäten verfügt und zeitweise mit der Anzahl der Bootsankömmlinge, insbesondere während der Sommermonate, zu kämpfen hat.⁹⁹ Derzeit gibt es kein Verfahren für eine automatische gerichtliche Aufsicht über die Bewertungsverfahren in Bezug auf Alter und Verletzbarkeit.¹⁰⁰ AWAS ist ferner die zuständige Agentur für die Leitung und Verwaltung offener Aufnahmezentren für die Unterbringung von unbegleiteten Kindern und Familien. Der UNHCR ist der Auffassung, dass AWAS nicht über die ausreichenden Mittel verfügt, um sowohl das Bewertungsverfahren in Bezug auf Alter und Verletzbarkeit als auch die Unterbringung von Personen in den offenen Aufnahmeeinrichtungen effektiv durchzuführen.

3.4 Rechtsmittel zur Anfechtung der Ingewahrsamnahme

41. Das maltesische Recht sieht eine Reihe von Rechtsmitteln zur Anfechtung einer Ingewahrsamnahme vor: ein Rechtsmittel gemäß dem Strafgesetzbuch, verschiedene Rechtsmittel gemäß dem Einwanderungsgesetz, ein Rechtsmittel gemäß der EU-Rückführungsrichtlinie und ein Rechtsmittel durch rechtsstaatliche Verfahren (Verfassungsgerichtsbarkeit). Allerdings werden diese in der Praxis als nicht wirksam angesehen.

42. In der Tat gab es eine Reihe von Entscheidungen, wonach Malta Asylsuchende für einen längeren Zeitraum in die administrative Ingewahrsamnahme nimmt, ohne dass angemessene Rechtsmittel für eine effektive Anfechtung ihrer Ingewahrsamnahme zur Verfügung stehen¹⁰¹ und ohne dass alternative oder weniger zwingende Maßnahmen als die Ingewahrsamnahme, u. a. Freiheit und Freizügigkeit, in Erwägung gezogen werden. Im Zusammenhang mit weniger zwingenden Maßnahmen und Freizügigkeit ist es wichtig, auf die Urteilsbegründung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte im Fall *Louled Massoud gegen Malta* hinzuweisen, in der es heißt: „dem Gericht fällt es schwer zu begreifen, dass den Behörden auf einer kleinen Insel wie Malta, wo eine Flucht auf dem Seeweg ohne sein Leben zu gefährden, unwahrscheinlich ist, und eine Flucht auf dem Luftweg strengen Kontrollen unterliegt, keine anderen Maßnahmen zur Verfügung stehen als die in die Länge gezogene Ingewahrsamnahme, um eine letztendliche Abschiebung mangels einer unmittelbar möglichen Ausweisung zu gewährleisten.“¹⁰²

⁹⁷ Die AWAS wurde gemäß der Subsidiären Gesetzgebung 217.11, rechtlicher Hinweis 205 von 2009 eingerichtet.

⁹⁸ Der UNHCR hat festgestellt, dass Kinder gelegentlich nicht automatisch in Gewahrsam genommen werden, sondern in offenen Einrichtungen untergebracht wurden, nachdem unmittelbar nach ihrer Ankunft amtliche Fürsorgeanordnungen zur Verhinderung einer Ingewahrsamnahme ausgestellt wurden.

⁹⁹ Bis zum 18. September 2013 wurden 481 Personen als Minderjährige, die in Gewahrsam genommen wurden, an die AWAS verwiesen. Nach Beobachtungen des UNHCR von Juli bis August 2013 beträgt die durchschnittliche Dauer für das Altersbewertungsverfahren etwa 15 Tage und ist damit kürzer als der Zeitraum, den der UNHCR in den vergangenen Jahren beobachtet hat. Aufgrund der Kapazitätsengpässe werden viele Kinder immer noch für einige Wochen in Gewahrsam gehalten, nachdem sie von der AWAS formal als Minderjährige anerkannt wurden.

¹⁰⁰ Siehe UNHCR-Gewahrsamsrichtlinien, Absatz 47 (v).

¹⁰¹ siehe Vorabentscheidung des erstinstanzlichen Zivilgerichts (Verfassungsgerichtsbarkeit) im Fall *Tafarra Besabe Berhe gegen den Polizeipräsidenten als Obersten Migrationsbeamten und das Ministerium für Justiz und innere Angelegenheiten*, Antragsnummer 27/2007; *Louled Massoud gegen Malta*, Antragsnummer 24340/08, 27. Juli 2010, *Suso Musa gegen Malta*, Antragsnummer 42337/12, 23. Juli 2013 (nicht rechtskräftig); *Aden Ahmed gegen Malta*, Antragsnummer 55352/12, 23. Juli 2013 (nicht rechtskräftig), Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte.

¹⁰² *Louled Massoud gegen Malta*, Antragsnummer 24340/08, Europarat: Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, 27. Juli 2010, Absatz 68, nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/4c6ba1232.html>

43. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat im Fall *Suso Musa gegen Malta* befunden,¹⁰³ dass er "es für lohnenswert ansieht, erneut daran zu erinnern, dass er bereits im Fall *Louled Massoud*... befunden hat, dass das maltesische Rechtssystem keine Verfahrensweise vorsieht, mit der das Risiko einer willkürlichen Ingewahrsamnahme bis zur Abschiebung verhindert werden kann."¹⁰⁴

3.4.1 Rechtsmittel gemäß dem Strafgesetzbuch

44. Gemäß Artikel 409A Strafgesetzbuch¹⁰⁵ kann eine in Gewahrsam genommene Person vor dem Court of Magistrates (Amtsgericht) Rechtsmittel einlegen und beantragen, dass die Gesetzmäßigkeit der Ingewahrsamnahme untersucht und eine Entlassung aus dem Gewahrsam angeordnet wird. Im Fall von *Karim Barboush gegen den Polizeipräsidenten*¹⁰⁶ befand das Gericht jedoch, dass „es nicht in der Zuständigkeit des Amtsgerichts oder des Strafgerichts liegt zu überprüfen, ob neben der Tatsache, dass es ein eindeutiges Gesetz gibt, das eine dauerhafte Ingewahrsamnahme zulässt, andere Umstände vorliegen, wodurch diese [Ingewahrsamnahme] gesetzeswidrig wird - wie beispielsweise die Unvereinbarkeit mit den von der Verfassung oder der Konvention [EMRK] zugestandenen Rechten.“¹⁰⁷ Das Gericht befand außerdem, dass die Tatsache, dass Herr Barboush, der auf der Grundlage von Artikel 14 (2) des Einwanderungsgesetzes in Gewahrsam genommen wurde, auch ein Asylsuchender war, seine Ingewahrsamnahme nicht gesetzeswidrig macht. Das Gericht ordnete die erneute Haft von Herrn Barboush an.

3.4.2 Rechtsmittel gemäß dem Einwanderungsgesetz

45. Gemäß Artikel 25A des Einwanderungsgesetzes besitzt die Berufungskommission für Einwanderungsfragen (nachfolgend als "IAB" bezeichnet) die "Zuständigkeit, um Berufungen oder Anträge aufgrund der Bestimmungen des [Einwanderungs-] Gesetzes oder aufgrund von Vorschriften, die darin festgelegt wurden oder aufgrund eines anderen Gesetzes anzuhören und zu entscheiden..."¹⁰⁸ Diese werden nachfolgend erörtert.¹⁰⁹

(i) Berufung gegen Abschiebungsanordnungen

46. Artikel 14 (1) des Einwanderungsgesetzes gewährt das Berufungsrecht gegen die Verfügung einer Abschiebungsanordnung. Eine etwaige Berufung ist innerhalb von drei Werktagen ab der anfechtbaren Entscheidung bei der Beschwerdekammer einzulegen.¹¹⁰ Der UNHCR weist darauf hin, dass es in der Praxis für in Gewahrsam genommene Asylsuchende schwierig ist, sich unmittelbar nach ihrer Ankunft Zugang zu einem Rechtsbeistand zu verschaffen und danach innerhalb von drei Tagen ab dem Tag der Zustellung der Abschiebungsanordnung, d. h. ab dem Tag ihrer Ankunft auf Malta, Berufung einzulegen.¹¹¹

¹⁰³ *Suso Musa gegen Malta*, Antragsnummer 42337/12, Europarat: Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, 23. Juli 2013 (nicht rechtskräftig), nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/52025a8f4.html>

¹⁰⁴ in Absatz 105

¹⁰⁵ Kapitel 9 des Gesetzbuches von Malta.

¹⁰⁶ Strafgerichtshof, Fall Nr. 2/2004, Oberrichter Vincent De Gaetano, 5. November 2004.

¹⁰⁷ wie im Fall *Louled Massoud gegen Malta* zitiert, Antragsnummer 24340/08, Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, 27. Juli 2010, Absatz 21.

¹⁰⁸ Artikel 25A (1) (c)

¹⁰⁹ Im Sinne der Vorschriften der Besuchskommission für in Gewahrsam genommene Personen, Subsidiäre Gesetzgebung 217.08, rechtlicher Hinweis 251 von 2012, fungiert die Kommission [bekannt als "Gewahrsamsbesuchskommission"] als Gremium der Personen, die für einen nationalen Präventionsmechanismus zur Verhütung von Folter, wie im Zusatzprotokoll des Übereinkommens der Vereinten Nationen gegen Folter vorgesehen, verantwortlich sind. Die Kommission verfügt über zahlreiche Funktionen im Hinblick auf - *unter anderem* - die Überwachung der Gewahrsamsbedingungen, Behandlung der in Gewahrsam genommenen Personen, Ermittlung und Meldung in Bezug auf alle Fragen, die sie als sachgemäß erachtet sowie Benachrichtigung des Ministers. Allerdings ist ihr Mandat auf Empfehlungen beschränkt und hat im politischen Sinne keine Entscheidungsgewalt.

¹¹⁰ Artikel 25A (7).

¹¹¹ Diese Art von Rechtshilfe wird durchgehend von einer zivilgesellschaftlichen Organisation angeboten. Allerdings verfügt die maßgebliche NGO nicht über die Kapazität, allen in Gewahrsam genommenen Asylsuchenden Rechtshilfe anzubieten und manchmal erfolgen die Besuche aus logistischen und sonstigen Gründen erst drei Tage nach der Ankunft.

Derzeit ist kein System vorhanden, mit dem sichergestellt werden kann, dass unentgeltliche Rechtsbeistände die Gewahrsamseinrichtungen besuchen, um Rechtsdienstleistungen für den Zugang zu Gerichtsverfahren zur Anfechtung der Ingewahrsamnahme anzubieten.

(ii) Anträge auf Entlassung aufgrund von Unzumutbarkeit

47. Gemäß Artikel 25A (9) besitzt die IAB ferner die „Zuständigkeit, Anträge von Personen anzuhören und zu entscheiden, die sich nur aufgrund einer Ausweisungs- oder Abschiebungsanordnung in Gewahrsam befinden und bis zur Entscheidung eines Antrags gemäß dem Flüchtlingsgesetz oder anderweitigen Abschiebehaft zu entlassen sind...“ Im Gesetz heißt es in Unterartikel 10 weiter, dass die IAB eine Entlassung nur dann bewilligen kann, „wenn nach ihrer Auffassung die dauerhafte Ingewahrsamnahme einer solchen Person in Anbetracht aller Umstände des Falles im Hinblick auf die Dauer oder weil es keine begründete Aussicht auf Ausweisung innerhalb einer angemessenen Zeit gibt, unzumutbar ist: Sofern eine Person, deren Antrag auf Schutz gemäß dem Flüchtlingsgesetz durch eine endgültige Entscheidung abgewiesen wurde, nicht mit dem Obersten Migrationsbeamten im Hinblick auf seine/ihre Rückführung in sein/ihr Herkunftsland oder in ein anderes Land, das bereit ist ihn/sie aufzunehmen, kooperiert, kann die Kommission die Anordnung zur Entlassung dieser Person verweigern.“

48. Es ist wichtig anzumerken, dass die IAB gemäß Artikel 25A(10) lediglich die Kompetenz und Zuständigkeit hat, über die Unzumutbarkeit der Dauer der Ingewahrsamnahme, nicht jedoch über die Rechtmäßigkeit zu entscheiden.

49. Ferner heißt es in Artikel 25A (11) dass „die Kommission in den folgenden Fällen keine Entlassung bewilligen darf:

- a) wenn die Identität des Bewerbers, einschließlich seiner Nationalität, noch bestätigt werden muss, insbesondere wenn der Bewerber seine Reise- oder Ausweispapiere vernichtet hat oder gefälschte Papiere verwendet hat, um die Behörden zu täuschen;¹¹²
- b) wenn Elemente, auf die sich ein Anspruch des Bewerbers gemäß dem Flüchtlingsgesetz stützt, noch festgestellt werden müssen und dies bei einer nicht erfolgenden Ingewahrsamnahme nicht erreicht werden kann.
- c) wenn die Entlassung des Bewerbers eine Bedrohung für die öffentliche Sicherheit oder öffentliche Ordnung darstellen könnte.“

50. Der UNHCR merkt insbesondere zu den Einschränkungen gemäß Artikel 25A (11) (b) an, dass einige Asylsuchende aus der Ingewahrsamnahme entlassen werden, nachdem sie ein von der AWAS durchgeführtes Verfahren zur Bewertung ihrer Verletzbarkeit durchlaufen haben. Anträge auf internationalen Schutz werden im Normalfall weiter bearbeitet. In diesem Zusammenhang hat die nicht erfolgte Ingewahrsamnahme keine Auswirkung auf die Entscheidung des Asylantrags. Zu diesem Punkt merkt der UNHCR an, dass es zulässig ist, einen Asylsuchenden für eine zunächst begrenzte Zeit in Gewahrsam zu nehmen, um im Rahmen eines Vorgesprächs die Elemente des Antrags auf internationalen Schutz zu protokollieren.¹¹³ Allerdings ist eine solche Ingewahrsamnahme nur gerechtfertigt, wenn diese Angaben bei einer nicht durchgeführten Ingewahrsamnahme nicht beschafft werden können. Dazu gehören wesentliche Fakten über den Asylsuchenden bezüglich der Gründe für die Asylsuche, die sich im Normalfall aber nicht auf die Entscheidung der gesamten Sachlage des Antrags erstrecken. Diese Ausnahme vom allgemeinen Grundsatz - dass die Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden das letzte Mittel ist - kann nicht angewendet werden, um die Ingewahrsamnahme für das gesamte Verfahren zur Feststellung des Flüchtlingsstatus bzw. für einen unbefristeten Zeitraum zu rechtfertigen.¹¹⁴

¹¹² Dies ist insbesondere im Falle von Asylsuchenden oder Personen, die anderweitig internationalem Schutz bedürfen, und die keine Ausweispapiere haben, von Belang.

¹¹³ UNHCR ExCom, *Entschluss über die Ingewahrsamnahme von Flüchtlingen und Asylsuchenden*. Nr. 44 (XXXVII) -1986, Absatz (b), nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae68c43c0.html>

¹¹⁴ UNHCR-Gewahrsamsrichtlinien 2012, op. cit. Richtlinie 4.1, Absatz 28.

51. Im Fall *Suso Musa gegen Malta*¹¹⁵ hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte beobachtet „dass die Entlassung gemäß den besagten Vorschriften nur bewilligt werden kann, wenn zu belegen ist, dass die Ingewahrsamnahme wegen ihrer Dauer unzumutbar war oder falls keine Aussicht auf Abschiebung vorliegt. Daraus folgert, dass ein solches Rechtsmittel nicht für eine Person in der Anfangsphase der Ingewahrsamnahme bis zur Entscheidung über einen Asylantrag Anwendung findet und demzufolge nicht als Rechtsmittel für Personen in dieser Situation angewendet werden kann.“¹¹⁶

(iii) Antrag mit der Bitte auf Entlassung auf Kautio

52. Artikel 25A (6) sieht vor, dass die IAB jeder in Haft oder Gewahrsam genommenen Person zu den von der Kommission als geeignet erachteten Bestimmungen und Bedingungen eine vorläufige Entlassung gewähren kann, wobei in diesem Zusammenhang die Bestimmungen in Bezug auf Kautio im Strafgesetzbuch¹¹⁷ Anwendung finden. Gemäß dem Strafgesetzbuch fließt in die Erwägungen des Gerichts mit ein, ob der/die Beschuldigte vor der maßgeblichen Behörde erscheinen wird, ob er/sie Malta entfliehen oder verlassen wird und ob der/die Beschuldigte alle vom Gericht auferlegten Bedingungen erfüllen wird.¹¹⁸ Der UNHCR weist darauf hin, dass die IAB eine Reihe von Bedingungen vorschreibt, die für die Mehrzahl der Asylsuchenden, die mit dem Boot eintreffen, nicht zu erfüllen sind: Die Kautio wird in der Regel auf ca. 1.000 € festgelegt - eine Summe, die sie sich im Normalfall nicht leisten können;¹¹⁹ die IAB schreibt einen Bürgen vor, der für Lebensunterhalt und Unterbringung aufkommt und ferner wird der auf Kautio entlassenen Person keine Arbeitsgenehmigung erteilt.¹²⁰

53. Im Zusammenhang mit der Kautio weist der UNHCR darauf hin, dass Kautionsanhörungen vorzugsweise automatisch erfolgen sollten, damit Kautionsverfahren wirklich allen Asylsuchenden zur Verfügung stehen. Alternativ müssen Asylsuchende über die Verfügbarkeit von Kautionsverfahren in einer Form und Sprache, die sie verstehen, informiert werden, wobei diese Verfahren zugänglich und wirksam sein müssen. Der Zugang zu einem Rechtsbeistand ist eine wichtige Komponente, um den Zugang zur Kautio zu ermöglichen. Der festgesetzte Bürgschaftsbetrag muss der besonderen Situation von Asylsuchenden Rechnung tragen und darf nicht so hoch angesetzt werden, dass Kautionsysteme bloße Theorie sind. Ferner muss die Bereitstellung eines Bürgen als Ersatz für die Zahlung einer Bürgschaft zur Verfügung stehen.¹²¹

54. Die in Artikel 25A des Einwanderungsgesetzes vorgesehenen Rechtsmittel wurden vom erstinstanzlichen Zivilgericht (Verfassungsgerichtsbarkeit) im Falle von *Tafarra Besabe Berhe gegen den Polizeipräsidenten als Oberster Migrationsbeamter* und das *Ministerium für Justiz und innere Angelegenheiten* als unwirksam erklärt.¹²² In dieser Vorabentscheidung befand das Gericht, dass das Rechtsmittel aus Artikel 25A in Fällen, wenn eine Person auch nur für eine kurze Zeit in Gewahrsam genommen wurde, kein vollständig faires und sicheres Rechtsmittel gewährleistet. Die Wirkungslosigkeit dieses Rechtsmittels wurde aus verschiedenen Gründen auch im Fall *Louled Massoud gegen Malta* bestätigt,¹²³ wo das Gericht befand, „dass ein solches Rechtsmittel frei von jeglicher rechtlichen oder praktischen Wirkung ist.“¹²⁴

¹¹⁵ Zum Zeitpunkt der Erstellung dieses Dokuments war das Urteil noch nicht rechtskräftig.

¹¹⁶ In Absatz 56.

¹¹⁷ Titel IV von Teil II des zweiten Bandes des Strafgesetzbuches, Kapitel 9 der Gesetzbücher von Malta.

¹¹⁸ Artikel 575 (1) des Strafgesetzbuches, Kapitel 9 der Gesetzbücher von Malta.

¹¹⁹ Bei der Einreise werden alle Geldmittel, die die Asylsuchenden mit sich führen, von den Einwanderungsbehörden für die gesamte Dauer ihrer Ingewahrsamnahme konfisziert und stehen denjenigen, die Kautio beantragen, nicht zur Verfügung.

¹²⁰ Dem UNHCR sind nur wenige Fälle bekannt, in denen Asylsuchende auf Kautio entlassen worden sind.

¹²¹ UNHCR-Gewahrsamsrichtlinien 2012, op. cit. Anhang A, Absatz (vi).

¹²² *Tafarra Besabe Berhe gegen den Polizeipräsidenten als Oberster Migrationsbeamter und Minister für Justiz und innere Angelegenheiten*, erste Instanz (First Hall) (Verfassungsgerichtsbarkeit), 20. Juni 2007, Antragsnummer 27/2007. Dabei handelte es sich um eine Vorabentscheidung in Bezug auf die Zulässigkeit. Der Fall ist noch nicht rechtskräftig.

¹²³ Antragsnummer 24340/08, Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, 27. Juli 2010.

¹²⁴ Absatz 44. Siehe auch *Suso Musa gegen Malta*, in Absatz 57-59.

3.4.3 Rechtsmittel gemäß den Rückführungsrichtlinien

55. Ein weiteres Rechtsmittel findet sich unter der Überschrift „Besondere Verfahrensgarantien“ in Teil IV, Richtlinie 11 (10) der Rückführungsrichtlinien,¹²⁵ in der es heißt:

„Der Drittstaatsangehörige, der den Bestimmungen des Unterpunktes (8) [Ingewahrsamnahme zwecks Abschiebung] unterliegt, hat Anspruch auf die Einleitung eines Verfahrens vor der Kommission, um die Rechtmäßigkeit der Ingewahrsamnahme anzufechten, wobei ein solches Verfahren einer raschen gerichtlichen Überprüfung unterliegt.“

56. In den Rückführungsrichtlinien ist ferner die zeitliche Begrenzung für die Ingewahrsamnahme zwecks Abschiebung angegeben. In der Richtlinie 11 der Rückführungsrichtlinien heißt es:

“(14) Die Ingewahrsamnahme ist aufrechtzuerhalten, bis die im Unterpunkt (8) dargelegten Bedingungen [Ingewahrsamnahme zwecks Abschiebung] erfüllt sind, wobei es für die Abschiebung notwendig ist, dass diese durchgeführt wird.

Dies gilt jedoch unter der Voraussetzung, dass die Dauer der Ingewahrsamnahme sechs Monate nicht überschreiten darf.

(15) Der Zeitraum von sechs Monaten, auf den in der vorstehenden Klausel Bezug genommen wird, kann um weitere zwölf Monate verlängert werden, wenn:

- (a) der Drittstaatsangehörige nicht hinreichend kooperiert; oder*
- (b) es Verzögerungen bei der Beschaffung der notwendigen Dokumente aus dem betreffenden Drittland gibt; oder*
- (c) der Oberste Migrationsbeamte dies für notwendig hält.“*

57. In diesem Zusammenhang ist von besonderer Bedeutung, dass sich die Richtlinie 11 (1) auf die Nichtanwendung der besonderen Verfahrensgarantien bezieht.

„Die Bestimmungen aus Teil IV finden keine Anwendung auf Drittstaatsangehörige, denen gemäß Artikel 13 des Schengener Grenzkodex die Einreise verwehrt wird oder die von den zuständigen Behörden im Zusammenhang mit der illegalen Überschreitung der Außengrenzen von Malta auf dem See- oder Luftweg aufgegriffen oder abgefangen werden und im Anschluss daran kein Aufenthaltsrecht in bzw. keine Aufenthaltsgenehmigung für Malta erhalten haben.“

58. Aufgrund der geografischen Lage von Malta und der gemischten Migrationsströme, von denen das Land in den vergangenen Jahren betroffen war, hat der Ausdruck „illegale Grenzüberschreitung auf dem Seeweg“ im Zusammenhang mit Asylsuchenden, die auf Malta ankommen, eine besondere Bedeutung erhalten. Folglich wird in der Richtlinie 11 (1) die Mehrheit der auf der Insel eintreffenden Asylsuchenden eindeutig von der Möglichkeit, (auf der Grundlage der Rückführungsrichtlinien) Rechtsmittel vor der IAB einzulegen, ausgeschlossen, da sie in der Regel illegal auf dem Seeweg einreist.

59. Dennoch kam die IAB in einer Entscheidung zum Fall von *Ibrahim Suso gegen den Obersten Migrationsbeamten*¹²⁶ zu dem Schluss, dass die Bestimmungen aus Teil IV in der Tat auf Asylsuchende Anwendung finden und stellten fest: *„Der Bewerber ist durch die Überquerung der Außengrenzen von Malta illegal nach Malta eingereist und hat im Anschluss daran das Bleiberecht in Malta erhalten, indem er den Flüchtlingsstatus beantragt hat.“*¹²⁷ Der UNHCR hat infolge dieser Entscheidung allerdings noch keine Auswirkung auf die derzeitige Praxis der IAB beobachtet.

60. Eine gerichtliche Überprüfung der administrativen Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden auf Malta ist in vielen Fällen unwirksam, da das zuständige Organ, die IAB, nicht die Rechtmäßigkeit der Ingewahrsamnahme im Einzelfall behandelt oder eine einzelfallbezogene Begründung auf der Grundlage der spezifischen Fakten und Umstände des Bewerbers liefert.¹²⁸

¹²⁵ Gemeinsame Normen und Verfahren für die Rückführung illegal aufhaltiger Drittstaatsangehöriger. Subsidiäre Gesetzgebung 217.12, Rechtlicher Hinweis 81 von 2011.

¹²⁶ Siehe *Ibrahim Suso gegen den Obersten Migrationsbeamten*, 5. Juli 2012, Berufungskommission für Einwanderungsfragen.

¹²⁷ Übersetzung des UNHCR Malta: „...l-appellant daħal Malta illegalment b'mod illi qasam il-fruntiera esterna ta' Malta, u sussegwentement kiseb dritt joqghod Malta billi applika biex jinghata status ta'rifugjat...“, *Ibrahim Suso gegen den Obersten Migrationsbeamten*, 5. Juli 2012, Berufungskommission für Einwanderungsfragen.

¹²⁸ Siehe *Ibrahim Suso gegen den Obersten Migrationsbeamten*, 5. Juli 2012, Berufungskommission für Einwanderungsfragen.

61. Administrative Entscheidungen über die Ingewahrsamnahme von illegalen Einwanderern können vor der Berufungskommission für Einwanderungsfragen (IAB) angefochten werden. Jedoch weist der UNHCR darauf hin, dass der IAB eine sehr lange Zeit für die Entscheidung von Fällen zur Anfechtung der Ingewahrsamnahme benötigt,¹²⁹ wobei diese Entscheidungen weder auf Erwägungen im Hinblick auf das Flüchtlingsgesetz noch auf einer individualisierten Überprüfung basieren.¹³⁰

3.4.4 Rechtsstaatliche Verfahren (Verfassungsgerichtsbarkeit)

62. Ein weiteres Rechtsmittel bietet das Verfassungsrecht. Es ist möglich, einen Antrag beim erstinstanzlichen Zivilgericht (First Hall) seiner Verfassungsgerichtsbarkeit zu stellen sowie ggf. das Verfassungsgericht anzurufen. Im Fall von *Sabeur Ben Ali gegen Malta*¹³¹ und *Kadem gegen Malta*¹³² befand der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte, dass "dieses Verfahren ziemlich mühselig war und die Einreichung eines rechtsstaatlichen Antrags eine rasche Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Ingewahrsamnahme des Bewerbers nicht gewährleistet hätte".¹³³ Diese Haltung wurde vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte im Fall *Louled Massoud gegen Malta*,¹³⁴ *Suso Musa gegen Malta*¹³⁵ und *Aden Ahmed gegen Malta* bestätigt.¹³⁶

63. Das maltesische Recht bietet auch die Möglichkeit einer raschen Lösung in einer Sache, in die verfassungsrechtliche und konventionelle Fragen gemäß Teil I der *Court Practice and Procedure and Good Order Rules* (Gerichtspraxis und Vorgehensweise sowie bewährte Anordnungsregeln)¹³⁷ mit einbezogen sind. Hier kann ein Bewerber beantragen, dass der Fall dringend bearbeitet, angehört und abgeschlossen wird. Der UNHCR weist darauf hin, dass der Antragsteller im Fall *Tafarra Besabe Berhe gegen den Polizeipräsidenten als Obersten Migrationsbeamten und das Ministerium für Justiz und innere Angelegenheiten*,¹³⁸ in dem das Gericht die vom Antragsteller eingereichte Haltung des UNHCR zur Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden in Malta zur Kenntnis nahm, ausdrücklich um eine dringliche Anhörung gebeten hatte. Allerdings steht für diesen Fall seit Oktober 2008 immer noch ein rechtskräftiges Urteil aus.

64. In einem anderen Fall, *Essa Maneh gegen den Polizeipräsidenten als Obersten Migrationsbeamten und den Minister für Justiz und innere Angelegenheiten*,¹³⁹ der 2008 eingereicht worden war, wurde der Fall am 29. April 2013 rechtskräftig. Der UNHCR weist darauf hin, dass das Verfassungsgericht (als Berufungsgericht und letzte Instanz) das Urteil des ersten Gerichts bestätigte, in dem es unter anderem heißt: "Aus diesem Fall geht nicht hervor, dass die fragliche Ingewahrsamnahme den Antragsteller "einschüchtern und erniedrigen" soll. Die Ingewahrsamnahme kann, insbesondere unter den besonderen Umständen unseres Landes, als notwendige Maßnahme angesehen werden, die für die Stabilität des Landes erforderlich ist, um so weitestgehend eine Flut von 'illegalen' Menschen, die auf Malta umherlaufen, zu vermeiden und dies, ohne dass die Interessen und die Disposition der Person glaubhaft gemacht wurden."¹⁴⁰

¹²⁹ Siehe *Aden Ahmed gegen Malta*, Absatz 119, 120, 121.

¹³⁰ Siehe *Suso Musa gegen Malta*. Der Bewerber hat am 28. Juni 2011 einen Antrag bei der IAB gestellt, über den die IAB am 5. Juli 2012 entschieden hat.

¹³¹ Antragsnummer 35892/97, Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, 29. Juni 2000, Absatz 40.

¹³² Antragsnummer 55263/00, Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, 9. Januar 2003, Absatz 53.

¹³³ *Louled Massoud gegen Malta*, Antragsnummer 24340/08, Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, 27. Juli 2010, Absatz 20.

¹³⁴ in Absatz 45. ...

¹³⁵ in Absatz 52. ...

¹³⁶ in Absatz 62. ...

¹³⁷ *Court Practice and Procedure and Good Order Rules* (Gerichtspraxis und Vorgehensweise sowie bewährte Anordnungsregeln), Subsidiäre Gesetzgebung 12.09, Rechtlicher Hinweis 279 von 2008, in der aktuellen Fassung des rechtlichen Hinweises 333 von 2008.

¹³⁸ *Tafarra Besabe Berhe gegen den Polizeipräsidenten als Obersten Migrationsbeamten und den Minister für Justiz und innere Angelegenheiten*, erste Instanz (First Hall) (Verfassungsgerichtsbarkeit), 20. Juni 2007, Antragsnummer 27/2007.

¹³⁹ *Essa Maneh gegen den Polizeipräsidenten als Obersten Migrationsbeamten und den Minister für Justiz und innere Angelegenheiten*, 53/2008/1, Malta: Verfassungsgericht (Qorti Kostituzzjonali), 29. April 2013, nachzulesen unter:

<http://www.refworld.org/docid/519f71d74.html>

¹⁴⁰ UNHCR-Übersetzung von: "Ma jirrizultax f'dan il-każ li d-detenzjoni in kwistjoni hija intīza "to humiliate and debase" (einschüchtern und erniedrigen) ir-rikorrenti. Id-detenzjoni tista' titqies, fic-cirkostanzi partikolari ta' pajjizna, b'hala mizura mehtiega g'hall-istabbilita' ta' pajjiz biex kemm jista' jkun, jigi evitat duluvju ta' nies "irregolari" jiggerrew ma' Malta, u dan minghajr ma l-interess u d-dispozzjoni ta' kull persuna tigi almenu prima facie, stabbilita'."

65. Das Gericht befand ferner:¹⁴¹

*"42. Ferner wird angemerkt, dass dieser große Zufluss von illegalen Einwanderern - aufgrund ihrer Anzahl sowie wegen des für die Überprüfung ihrer Identität erforderlichen Zeitaufwands - eine Bedrohung für die öffentliche Ordnung sowie für die nationale Sicherheit im Lande sein könnte."*¹⁴²

*"43. Wenn man die oben genannten Faktoren berücksichtigt, insbesondere das Versäumnis seitens des Antragstellers, eine vorläufige Entlassung zu beantragen [Kautions im Sinne des Einwanderungsgesetzes] und ferner bedenkt, dass ein gerechtes Gleichgewicht zwischen den Interessen der Gesellschaft im Allgemeinen und der Notwendigkeit, das in Artikel 5 verankerte Recht zu schützen, erreicht werden muss, kann nicht gesagt werden, dass seine Ingewahrsamnahme unter den gegebenen Umständen nicht angemessen gewesen sei."*¹⁴³

66. In Sachen *Essa Maneh* merkt der UNHCR an, dass die Beurteilung des Verfassungsgerichts der innerstaatlichen gesetzlichen Rahmenbedingungen, Politik und Praxis in Bezug auf die Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden auf Malta nicht die fest etablierten Grundsätze der internationalen und europäischen Menschenrechtsgesetze widerspiegelt.¹⁴⁴

67. Zusammenfassend kann gesagt werden, dass die gemäß dem maltesischen Recht zur Verfügung stehenden Rechtsmittel keine ausreichenden Garantien geben, eine willkürliche Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden zu verhindern, da sie in Bezug auf ihre Zugänglichkeit, ihren Geltungsbereich und ihre Schnelligkeit unwirksam sind.

68. In diesem Kontext muss darauf hingewiesen werden, dass es in Artikel 18 (2) der EU-Richtlinie zum Asylverfahren 2005¹⁴⁵ heißt: *"wenn ein Asylbewerber in Gewahrsam gehalten wird, müssen die Mitgliedsstaaten gewährleisten, dass es die Möglichkeit einer raschen gerichtlichen Überprüfung gibt."* Die neue EU-Richtlinie zu den Aufnahmebedingungen 2013 (Neufassung)¹⁴⁶ schreibt in Artikel 9 (3) vor: *"Wenn von den Verwaltungsbehörden eine Ingewahrsamnahme angeordnet wird, müssen die Mitgliedsstaaten von Amts wegen und/oder auf Antrag des Bewerbers eine rasche gerichtliche Überprüfung der Rechtmäßigkeit der durchzuführenden Ingewahrsamnahme ermöglichen. Wird die Überprüfung von Amts wegen durchgeführt, so muss diese schnellstmöglich ab Beginn der Ingewahrsamnahme erfolgen..... Zu diesem Zweck müssen die Mitgliedsstaaten in ihrem innerstaatlichen Recht den Zeitraum definieren, in dem die gerichtliche Überprüfung von Amts wegen und/oder auf Antrag des Bewerbers durchzuführen ist."*

¹⁴¹ Siehe Fußnote 136.

¹⁴² UNHCR-Übersetzung von: "42. Jigi osservat ukoll li dan l-influss kbir ta'immigranti pprojbiti jista' jkun ta' theddida għal buon ordni fil-pajjiż, kif ukoll għas-sigurtà nazzjonali, kemm minhabba n-numru tagħhom kif ukoll iż-żiem li necessarjament jehtieg sabiex jigu verifikati l-identità tagħhom."

¹⁴³ UNHCR-Übersetzung von: "43. Illi meta wiehed iqis il-fatturi fuq indikati, partikolarment in-nuqqas da parti tal-applikant li japplika għar-rilaxx provvizorju, ikkunsidra wkoll il-bilanċ gust li għandu jsir bejn l-interessi tas-socjeta' in generali u l-htiega li jigi protett id-dritt sandt bi-Artikolu 5, ma jistax jingħad li d-detenzjoni tiegħu kienet teċċedi dak li hu raġjonevoli fic-cirkostanzi."

¹⁴⁴ Siehe UNHCR-Gewahrsamsrichtlinien 2012, op. cit. Richtlinie 4, Absatz 18 bis 42.

¹⁴⁵ Europäische Union: Rat der Europäischen Union, Richtlinie des Rates 2005/85/EC vom 1. Dezember 2005 zu den Mindestnormen für Verfahren in den Mitgliedsstaaten zur Zuerkennung und Aberkennung des Flüchtlingsstatus vom 2. Januar 2006, OJ L 326, 13. Dezember 2005, Seiten 13-34, nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/4394203c4.html>

¹⁴⁶ Europäische Union, Richtlinie 2013/33/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013, in der die Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen (Neufassung) dargelegt sind, 29. Juni 2013, L 180/96, Art. 10 (3) nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/51d29db54.html>

3.5 Positionen anderer Interessengruppen

69. Im Anschluss an ihren Besuch auf Malta im Jahr 2009 hat die UN-Arbeitsgruppe zur Willkürlichen Ingewahrsamnahme u. a. empfohlen, dass die Regierung von Malta *„ihre Gesetze und politischen Grundsätze in Bezug auf die administrative Ingewahrsamnahme von Migranten mit illegalem Status und Asylsuchende ändern muss, damit über eine Ingewahrsamnahme von Fall zu Fall von einem Gerichtshof und aufgrund von eindeutig und erschöpfend definierten Kriterien in der Gesetzgebung entschieden wird, nach denen auf eine Ingewahrsamnahme zurückgegriffen werden kann, und eben nicht eine automatische Rechtsfolge einer Entscheidung ist, die Einreiseerlaubnis zu verweigern bzw. eine Abschiebungsanordnung auszustellen.“*¹⁴⁷

70. Im März 2011 hat der Menschenrechtskommissar des Europarats Malta einen Besuch abgestattet. In seinem Bericht an die maltesische Regierung drängte er *„die maltesischen Behörden, ihre Gesetze und Praxis im Hinblick auf die Ingewahrsamnahme von Migranten, einschließlich Asylsuchenden, zu überdenken und sie in vollem Umfang und wirksam mit den Forderungen der Europäischen Menschenrechtskonvention nach den Auslegungen des Gerichtshofes in Einklang zu bringen.“*¹⁴⁸

71. Das Europäische Komitee zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe (CPT) hat Malta mehrfach besucht. Der letzte Besuch fand im September 2011 statt und in seinem Bericht an die maltesische Regierung hat das CPT eine Reihe von Empfehlungen hinsichtlich der wichtigsten Bedingungen in Gewahrsamseinrichtungen ausgesprochen.¹⁴⁹

72. Seit Jahren befassen sich zivilgesellschaftliche Organisationen aktiv mit der Befürwortung von Veränderungen am derzeitigen Aufnahmesystem und waren ferner in den Dialog mit den Behörden zu verschiedenen Fragen im Zusammenhang mit der Ingewahrsamnahme getreten. Die örtlichen zivilgesellschaftlichen Organisationen haben auch in Gewahrsam genommene Personen bei der Suche nach verschiedenen Rechtsmitteln unterstützt, u. a. durch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte. Auch internationale zivilgesellschaftliche Organisationen haben zur Debatte im Hinblick auf die Ingewahrsamnahme beigetragen und den maltesischen Behörden Empfehlungen gegeben.¹⁵⁰

¹⁴⁷ Siehe Seite 19 des Berichts der Arbeitsgruppe zur Willkürlichen Ingewahrsamnahme (Anhang) in Bezug auf ihren Einsatz auf Malta, A/HRC/13/30/Add.2, vom 18. Januar 2010, der hier heruntergeladen werden kann:

<http://www.ohchr.org/EN/Issues/Detention/Pages/Annual.aspx>

¹⁴⁸ Europarat: Menschenrechtskommissar, Bericht von Thomas Hammarberg, Menschenrechtskommissar des Europarats, nach seinem Besuch auf Malta vom 23. bis 25. März 2011, 9. Juni 2011, CommDH (2011) 17, in Absatz 14, nachzulesen unter:

<http://www.refworld.org/docid/4ecba92d2.html>

¹⁴⁹ Siehe Bericht des CPT, 2013, op. cit., nachzulesen unter: <http://www.cpt.coe.int/documents/mlt/2013-12-inf-eng.html>

¹⁵⁰ Siehe Internationale Kommission der Juristen (ICJ), *Nicht hier, um zu bleiben*, Mai 2012, nachzulesen unter:

<http://www.refworld.org/docid/4fe4096a2.html>; Human Rights Watch, *Bootsfahrt in die Haft: Erwachsene und Kindermigranten auf Malta*, 18. Juli 2012, ISBN: 1-56432-918-6, nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/500915092.html>

4. Wichtige Grundsätze des Völkerrechts und des europäischen Rechts

4.1 Recht auf Freizügigkeit und Recht auf Freiheit und Sicherheit der Person

73. Das Recht auf Freizügigkeit, einschließlich des Rechtes, ein Land zu verlassen, auch das Heimatland, ist in allen großen internationalen Menschenrechtsinstrumenten festgeschrieben¹⁵¹ und ist wesentlicher Bestandteil der Rechtssysteme, einschließlich des maltesischen und der anderen Mitgliedsstaaten der Europäischen Union, um die Rechtsstaatlichkeit aufrechtzuerhalten. Ebenso drückt sich das Grundrecht auf Freiheit und Sicherheit der Person in allen wichtigen internationalen und regionalen Menschenrechtsinstrumenten aus.¹⁵² Diese Rechte gelten, unabhängig von ihrem Einwanderungsstatus oder einem anderen Status, für alle Personen.¹⁵³ Das Recht auf Freiheit und Sicherheit der Person ist eine wesentliche Garantie gegen unrechtmäßige sowie willkürliche Ingewahrsamnahme. Damit eine Ingewahrsamnahme oder ein Freiheitsentzug rechtmäßig sind, müssen sie in Einklang mit der gesetzlich vorgeschriebenen Vorgehensweise stehen. Die Vorhersehbarkeit und Berechenbarkeit des Gesetzes und der Rechtsfolgen von bestimmten Handlungen haben Einfluss auf die Beurteilung, ob eine Ingewahrsamnahme als rechtmäßig angesehen wird.¹⁵⁴ Es muss Rechtssicherheit geben,¹⁵⁵ d. h. dass das Gesetz hinreichend zugänglich und präzise sein muss, damit es einer Person - in dem unter den gegebenen Umständen angemessenen Umfang - möglich ist, die Folgen, die eine bestimmte Handlung nach sich zieht, vorherzusehen.¹⁵⁶

74. Im Hinblick auf die Forderung, dass ein Freiheitsentzug oder eine Ingewahrsamnahme nicht willkürlich sein dürfen, darf auf Einschränkungen des Rechtes auf Freiheit und Sicherheit der Person nur dann zurückgegriffen werden, wenn sie als notwendig,¹⁵⁷ unter allen Umständen zumutbar und als angemessen im Verhältnis zu den berechtigten Zielen erachtet werden. Bei der Analyse einer möglichen Willkür ist zu berücksichtigen, ob es weniger einschränkende oder zwingende Maßnahmen gab, die auf die betreffende Person hätten angewendet werden können. Vor der Maßnahme einer

¹⁵¹ Siehe beispielsweise Artikel 13, UN-Generalversammlung, Allgemeine Erklärung der Menschenrechte 1948, 10. Dezember 1948, 217 A (III) (im folgenden "UDHR"); Artikel 12, UNO-Generalversammlung, *Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte*, 16. Dezember 1966, Sammlung der Verträge der Vereinten Nationen, Band 999, Seite 171 (im folgenden "ICCPR"); Artikel 5, UNO-Generalversammlung, *Internationales Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung*, 21. Dezember 1965, Sammlung der Verträge der Vereinten Nationen, Band 660, Seite 195 (im folgenden "ICERD"); Artikel 1-4, Europarat, *Protokoll 4 zur Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten, mit denen bestimmte Rechte und Freiheiten, abgesehen von denen, die bereits in der Konvention und im Ersten Zusatzprotokoll enthalten sind, gesichert werden*, 16. September 1963, ETS 46; Artikel 12, Organisation für afrikanische Einheit, *Afrikanische Charta der Menschenrechte und Rechte der Völker*, 27. Juni 1981, CAB/LEG/67/3, Überarbeitung 5, 21 I.L.M. 58 (1982) (im folgenden "ACHPR"); Artikel 13, Organisation für afrikanische Einheit, *Afrikanische Charta über die Rechte und das Wohlergehen des Kindes*, 11. Juli 1990, CAB/LEG/24.9/49 (1990); Artikel 20-24, Liga der arabischen Staaten, *Arabische Charta der Menschenrechte*, 15. September 1994.

¹⁵² Siehe beispielsweise Artikel 3 und 9, UDHR; Artikel 9, ICCPR; Artikel 5 (1), ECHR; Artikel 6, Europäische Union, *Charta der Grundrechte der Europäischen Union*, 7. Dezember 2000, Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaft, 18. Dezember 2000 (2000/C 364/01) (im folgenden "Charta der Grundrechte der EU"); Artikel 1 und 25, Organisation der amerikanischen Staaten, *Amerikanische Erklärung über die Rechte und Pflichten des Menschen*, 2. Mai 1948, O.A.S. Res. XXX, 1948; Artikel 7 (2), Organisation der amerikanischen Staaten, *Amerikanische Menschenrechtskonvention*, 22. November 1969; Artikel 6, ACHPR.

¹⁵³ UN-Menschenrechtskomitee ("UN HRC"), Allgemeine Anmerkung Nr. 18: Nichtdiskriminierung, 10. November 1989, Absatz 1, nachzulesen unter [Error! Hyperlink reference not valid.](#); UN HRC, Allgemeine Anmerkung Nr. 15: Die Stellung von Ausländern gemäß dem Pakt, 11. April 1986, Absatz 1 nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/45139acfc.html>

¹⁵⁴ *Saadi gegen Großbritannien*, ECtHR, Antragsnummer 13229/3., 29. Januar 2008, in Absatz 67, nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47a074302.html>

¹⁵⁵ *Bozano gegen Frankreich*, ECtHR, Antragsnummer 9990/82, 18. Dezember 1986, in Absatz 54; *H.L. gegen Großbritannien*, ECtHR, Antragsnummer 45508/99, 5. Oktober 2004, in Absatz 114. 114 Siehe auch *Shum Kwok-sheer gegen Hong Kong SAR* [2002] 5 HKCFAR 318 und *A' gegen Einwanderungsdirektor* [2008] HKCU 1109, 18. Juli 2008 (HK Berufungsgericht).

¹⁵⁶ *Kawka gegen Polen*, ECtHR, Antragsnummer 25847/94, 9. Januar 2001, in Absatz 48-49; *Dougoz gegen Griechenland*, ECtHR, Antragsnummer 40907/98, 6. März 2001, in Absatz 55.

¹⁵⁷ Das Gebot der Notwendigkeit wird vom UN-Menschenrechtskomitee in seiner Allgemeinen Anmerkung Nr. 8 und in einer Reihe seiner Entscheidungen zum Ausdruck gebracht und wird in Artikel 31 (2) wiedergegeben. Ferner ist darauf hinzuweisen, dass die EU-Richtlinie über Aufnahmebedingungen 2013 (Neufassung) durch die Einführung einer Notwendigkeitsprüfung in Artikel 8 (2) die Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden einschränkt ("Wenn es sich als notwendig erweist und auf der Grundlage einer Einzelfallbewertung" und "falls andere weniger zwingende Maßnahmen nicht wirksam angewendet werden können"). Siehe Europäische Union, *Richtlinie 2013/33/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013, in dem die Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen (Neufassung) dargelegt sind*, 29. Juni 2013, L 180/96, nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/51d29db54.htm> 26

Ingewahrsamnahme müssen die Verfügbarkeit, Wirksamkeit und Angemessenheit von Alternativen zur Ingewahrsamnahme betrachtet werden.¹⁵⁸

4.2 Die Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden, Flüchtlingen und Personen, die internationalem Schutz bedürfen, darf gemäß dem internationalen Flüchtlingsrecht nicht als Bestrafung für die illegale Einreise oder als Abschreckungsmittel für die Asylsuche eingesetzt werden

75. Das Grundrecht auf Freiheit und Sicherheit der Person und das damit in Beziehung stehende Recht auf Freizügigkeit spiegeln sich auch im internationalen Flüchtlingsrecht wider.¹⁵⁹ Artikel 26 der Konvention von 1951 sieht ein allgemeines Recht auf Freizügigkeit für diejenigen Flüchtlinge vor, die sich "rechtmäßig" im Hoheitsgebiet des Aufnahmelandes aufhalten. Dieses Recht ist nur wenigen notwendigen Einschränkungen unterworfen.¹⁶⁰ Diese Bestimmung findet auch auf Asylsuchende Anwendung.¹⁶¹ Personen, bei denen die Notwendigkeit für internationalen Schutz festgestellt wird, beispielsweise gemäß Richtlinie 14¹⁶² der maltesischen Verfahrensnormen für die Überprüfung von Anträgen für die Bestimmungen des Flüchtlingsstatus¹⁶³, haben ein Bleiberecht auf Malta und erhalten Aufenthaltsgenehmigungen für einen rechtmäßigen Wohnsitz auf Malta und sind daher als "rechtmäßig aufhaltige Personen" im Sinne der Konvention von 1951 anzusehen.¹⁶⁴

76. Ergänzend zu Artikel 26 enthält die Konvention von 1951 eine Nichtbestrafungsklausel, die vorsieht, dass selbst eine Einreise ohne Genehmigung dem Staat nicht automatisch das Recht zur Ingewahrsamnahme gemäß dem internationalen Flüchtlingsrecht gibt. In Artikel 31 (1) der Konvention von 1951 ist festgelegt, dass "direkt kommende" Flüchtlinge nicht wegen ihrer "illegalen Einreise oder Anwesenheit" bestraft werden dürfen, wenn sie sich unverzüglich bei den Behörden melden und gute Gründe für ihre illegale Einreise oder Anwesenheit vorbringen.¹⁶⁵ Das in Artikel 31 enthaltene Verbot von Bestrafung wegen illegaler Einreise gilt für Asylsuchende.¹⁶⁶ Eine Politik, bei der illegal

¹⁵⁸ C. gegen Australien, HRC, Comm. Nr. 900/1999, nachzulesen unter <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f588ef0.html>, wo der HRC feststellt: "Der Vertragsstaat konnte nicht nachweisen, dass diese Gründe die dauerhafte Ingewahrsamnahme des Verfassers angesichts des Zeitraums und der intervenierenden Umstände rechtfertigen. Insbesondere hat der Vertragsstaat nicht nachgewiesen, dass es angesichts der besonderen Umstände des Verfassers keine weniger invasiven Mittel zur Erzielung der gleichen Zwecke gab, das heißt, Einhaltung der Einwanderungspolitik des Vertragsstaates, beispielsweise durch das Auferlegen von Meldepflichten, Sicherheiten oder sonstigen Bedingungen, die dem verschlechterten Zustand des Verfassers Rechnung tragen. Was auch immer die Gründe für die ursprüngliche Ingewahrsamnahme waren, war unter diesen Umständen die mehr als zwei Jahre andauernde Ingewahrsamnahme des Migranten ohne individuelle Begründung und ohne irgendeine Möglichkeit auf substantielle gerichtliche Überprüfung nach Ansicht des Komitees willkürlich und stellt somit eine Verletzung von Artikel 9, Absatz 1 dar." Weiter bei Sahin gegen Kanada, (Minister für Staatsbürgerschaft und Einwanderung) [1995] 1 FC 214 nachzulesen unter: <http://reports.fia.gc.ca/eng/1995/1995fca0233.html>

¹⁵⁹ Siehe beispielsweise Hoher Kommissar der Vereinten Nationen für Flüchtlinge, Globale Konsultationen über internationalen Schutz/Dritte Schiene: Aufnahme von Asylsuchenden, einschließlich Normen für die Behandlung im Zusammenhang mit einzelnen Asylsystemen, 4. September 2001, EC/GC/01/17, nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3bfa81864.html>

¹⁶⁰ Siehe Edwards, Op. cit. Reinhard Marx, "Artikel 26 (Freizügigkeit)", im Fall Andreas Zimmerman (bearbeitet), Die Konvention von 1951 im Hinblick auf den Status von Flüchtlingen und ihrem Protokoll von 1967 (Oxford University Press 2011), auf Seite 1147.

¹⁶¹ Siehe UNHCR, Aufnahme von Asylsuchenden, einschließlich Normen für die Behandlung im Zusammenhang mit einzelnen Asylsystemen, EC/GC/01/17, 4. September 2001, in Absatz 3. Siehe auch R. gegen Uxbridge Magistrates Court (Amtsgericht), ex parte (seitens nur einer Partei) Adimi, [1999] 4 All ER 520, 29. Juli 1999 in 527.

¹⁶² „14.(1) (a) Ungeachtet der Bestimmungen eines anderen anderslautenden Gesetzes und ungeachtet einer Abschiebung oder Ausweisungsanordnung hat eine zum Flüchtling erklärte Person das Recht - (i) unbeschadet der Bestimmungen aus Artikel 9 und 10 des [Flüchtlings-] Gesetzes mit dem Recht auf Freizügigkeit auf Malta zu bleiben und schnellstmöglich persönliche Dokumente, einschließlich einer Aufenthaltserlaubnis für einen Zeitraum von drei Jahren, zu erhalten. Diese kann verlängert werden.

¹⁶³ Subsidiäre Gesetzgebung 420.07, Rechtlicher Hinweis 243 von 2008.

¹⁶⁴ „Rechtmäßiger Aufenthalt“ Im Sinne der Konvention von 1951 umfasst sowohl dauerhafte als auch zeitlich befristete Aufenthalte.

¹⁶⁵ Der in Artikel 31 (1) verwendete Ausdruck 'direkt ankommend' erfasst die Situation einer Person, die in das Land einreist, in dem - direkt aus dem Herkunftsland bzw. aus einem anderen Land kommend, wo der Schutz und die Sicherheit der Person nicht zugesichert werden konnte - um Asyl ersucht wird. Es gilt als vereinbart, dass dieser Ausdruck auch Personen erfasst, die für einen kurzen Zeitraum auf dem Transitweg ein Land durchqueren, ohne dort um Asyl ersucht bzw. Asyl erhalten zu haben. Auf den Begriff 'direkt ankommend' kann keine genaue Frist angewendet werden und jeder Einzelfall muss nach seiner Sachlage beurteilt werden. Angesichts der besonderen Situation von Asylsuchenden - insbesondere die Auswirkungen von Traumata, Sprachprobleme, fehlende Informationen, frühere Erfahrungen, die oft zu Misstrauen gegenüber den Behörden und Verunsicherung führen, und aufgrund der Tatsache, dass diese und sonstige Umstände von einem Asylsuchenden zum anderen enorm voneinander abweichen können - gibt es gleichsam keine Frist, die automatisch angewendet oder mit dem Ausdruck "unverzüglich" in Verbindung gebracht werden kann. "Illegale Einreise" bedeutet demnach unter anderem die Ankunft oder Gewährleistung der Einreise mit falschen oder gefälschten Papieren, durch den Gebrauch anderer Täuschungsmittel oder durch eine heimliche Einreise - einschließlich Einreise auf das Hoheitsgebiet unter Mitwirkung von Schmugglern oder Schleusern. "Illegale Anwesenheit" umfasst demnach beispielsweise den Verbleib nach Ablauf einer kurzen genehmigten Aufenthaltsfrist. Siehe UNHCR, Globale Konsultationen über internationalen Schutz: Zusammenfassende Schlussfolgerungen in Bezug auf Artikel 31 der Konvention von 1951 im Hinblick auf den Status von Flüchtlingen - überarbeitete Fassung, 8. bis 9. November 2001 (im Folgenden als „Globale Konsultationen - Zusammenfassende Schlussfolgerungen“ bezeichnet), nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/3bf4ef474.html>

¹⁶⁶ Im Fall R. gegen Uxbridge Magistrates Court, ex parte Adimi, siehe Fußnote 158, ein Fall, an dem ein Asylsuchender beteiligt ist, der für die Einreise nach Großbritannien falsche Dokumente benutzt hatte, bevor er seinen Asylantrag stellte, kam der Oberste Gerichtshof (High Court) von Großbritannien zu dem Schluss: Dass sich Artikel 31 nicht nur auf diejenigen erstreckt, denen der Flüchtlingsstatus rechtskräftig zugestanden wurde, sondern auch auf diejenigen, bei denen nicht angezweifelt wird, dass sie in gutem Glauben Asyl beantragen (rechtmäßige

Einreisende, illegal aufhaltige Personen oder Personen mit falschen Dokumenten verfolgt oder anderweitig bestraft werden, einschließlich durch den Einsatz der Ingewahrsamnahme ohne Rücksicht auf die jeweiligen Umstände ihrer Flucht sowie die Verweigerung, die Sachlage des Asylanspruchs eines Bewerbers in Betracht zu ziehen, kommen einer Verletzung der Pflichten eines Staates nach dem Völkerrecht gleich.¹⁶⁷ Des Weiteren sieht Artikel 31 (2) der Konvention von 1951 vor, dass Staaten die Freizügigkeit von Flüchtlingen oder Asylsuchenden nicht einschränken dürfen, außer wenn dies für notwendig befunden wird. Solche Einschränkungen dürfen nur angewendet werden, bis ihr Status in dem Land geregelt ist oder sie von einem anderen Land aufgenommen werden.

77. Das Recht auf Asyl wird als grundlegendes Menschenrecht anerkannt.¹⁶⁸ Bei der Ausübung dieses Rechts sind Asylsuchende oft gezwungen, in einem Hoheitsgebiet ohne vorherige Genehmigung einzutreffen oder dort einzureisen. Die Lage von Asylsuchenden weicht häufig grundlegend von der Situation normaler Migranten ab, da sie nicht in der Lage sind, die gesetzlichen Formalitäten für die Einreise zu erfüllen, nicht zuletzt deshalb, weil sie nicht in der Lage sind, die notwendigen Papiere vor ihrer Flucht zu beschaffen, z. B. weil sie eine Verfolgung fürchten müssen oder ihre Abreise dringlich ist.¹⁶⁹ Dieses Element sowie die Tatsache, dass viele Asylsuchende traumatische Ereignisse erlebt haben,¹⁷⁰ muss bei der Entscheidung über die Rechtmäßigkeit etwaiger Einschränkungen auf die Freizügigkeit oder Freiheit aufgrund einer illegalen Einreise oder Anwesenheit in Betracht gezogen werden.¹⁷¹ Das Verbot der Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden allein mit der Begründung, dass sie Asyl beantragt haben, findet sich auch im EU-Recht, vornehmlich in Artikel 18 der Asylverfahrensrichtlinie¹⁷² sowie in Artikel 26 der Asylverfahrensrichtlinie 2013 (Neufassung).¹⁷³

Flüchtlinge). Bestätigt in *R. gegen Asfaw* [2008] UKHL31, in Absatz 26.

¹⁶⁷ Globale Konsultationen - Zusammenfassende Schlussfolgerungen, siehe Fußnote 156, in Absatz 5-7; Guy Goodwin-Gill, 'Artikel 31 der Konvention von 1951 in Bezug auf den Status von Flüchtlingen: Nichtbestrafung, Ingewahrsamnahme und Schutz', in Erika Feller, Volker Turk und Frances Nicholson (Herausgeber), *Schutz von Flüchtlingen nach Internationalem Recht, Globale Konsultationen des UNHCR zum Internationalen Schutz* (Cambridge University Press 2003), auf Seite 219 (Absätze 11-12).

¹⁶⁸ Artikel 18 der Charta der Grundrechte der EU schließt das Recht auf Asyl mit ein. Dieses Recht hat einen weit gefassten Anwendungsbereich und schließt nicht nur die wesentlichen Bestimmungen der Konvention von 1951 mit ein, sondern auch die verfahrensrechtlichen und wesentlichen Normen, die im EU-Asylrecht enthalten sind. Der dadurch gewährte Schutz geht eindeutig über den Schutz vor Zurückweisung hinaus und schließt das Recht mit ein, einen Antrag auf die Zuerkennung des Flüchtlingsstatus oder eines subsidiären Schutzstatus zu stellen. Folglich liegt nicht nur bei einem echten Risiko für eine Zurückweisung ein Verstoß gegen Artikel 18 vor, sondern auch dann, wenn (i) Asylverfahren sowie eine angemessene und effiziente Prüfung von Ansprüchen oder effektive Rechtsmittel nur eingeschränkt zugänglich sind; (ii) die Behandlung nicht in Übereinstimmung mit den angemessenen Aufnahme- und Gewahrsamsbedingungen erfolgt und (iii) wenn das Asyl in Form von Flüchtlingsstatus oder subsidiärem Schutzstatus, mit den dazugehörigen Rechten, bei Erfüllung der Kriterien abgelehnt wird. Siehe UNHCR, *N.S. gegen Secretary of State for the Home Department* (A. d. Übers.: *britisches Innenministerium*) in Großbritannien: *M.E. und weitere Personen gegen den Beauftragten für Flüchtlingsanträge und den Minister für Justiz, Gleichstellung und Rechtsreform in Irland - Schriftliche Beobachtungen des Hohen Flüchtlingskommissars der Vereinten Nationen*, 1. Februar 2011, C-411/10 und C-493/10, nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4d493e822.html>. Das Recht auf Asylsuche und Asylanerkennung wird auch in Artikel 14 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte (UDHR) gewürdigt. Das Recht auf Asyl und das Recht auf Freiheit und Sicherheit der Person geben - zusammen gelesen - Anlass für eine Ablehnung gegenüber der Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden.

¹⁶⁹ UNHCR-Gewahrsamsrichtlinien 2012, op. cit. Richtlinie 1. Siehe auch, UN-Arbeitsgruppe zur willkürlichen Ingewahrsamnahme Bericht über die Siebte Sitzung des Menschenrechtsrates, A/HRC/7/4/L. 10. Januar 2008, in Absatz 53: "[D]ie Kriminalisierung der illegalen Einreise in ein Land geht über das berechnete Interesse von Staaten hinaus, die illegale Einwanderung zu kontrollieren und zu regulieren und führt zu einer nicht notwendigen [und somit willkürlichen] Ingewahrsamnahme", nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/502e0eb02.html>

¹⁷⁰ Wie im Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte in seiner Großen Kammer im Fall *M.S.S. gegen Belgien und Griechenland* anerkannt; ECtHR (Große Kammer), Antragsnummer 30696/9, 21. Januar 2011, in Absatz 232-233, nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4d39bc7f2.html>

¹⁷¹ UNHCR-Gewahrsamsrichtlinien 2012, op. cit. Richtlinie 1.

¹⁷² Europäische Union: Rat der Europäischen Union, Richtlinie des Rates 2005/85/EC vom 1. Dezember 2005 zu den Mindestnormen für Verfahren in den Mitgliedsstaaten zur Zuerkennung und Aberkennung des Flüchtlingsstatus vom 2. Januar 2006, OJ L 326, 13. Dezember 2005, Seiten 13-34, nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/4394203c4.html>. Artikel 18 sieht vor: "Die Mitgliedsstaaten dürfen eine Person nicht aus dem einzigen Grund in Gewahrsam halten, dass er/sie ein Asylbewerber ist." Im weiteren schreibt Artikel 31 (2) ferner vor: "Vertragsstaaten dürfen die Bewegungsfreiheit dieser Flüchtlinge (einschließlich Asylsuchenden) nicht einschränken, außer in dem notwendigen Umfang, wobei etwaige Einschränkungen nur solange Anwendung finden dürfen, bis ihr Status reguliert ist oder sie in ein anderes Land einreisen dürfen."

¹⁷³ Europäische Union, Richtlinie 2013/32/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 in Bezug auf die Gemeinsamen Verfahren zur Gewährung und Rücknahme von internationalem Schutz (Neufassung), 29. Juni 2013, L 180/60, nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/51d29b224.html>. Artikel 26 sieht vor: "1. Die Mitgliedsstaaten dürfen eine Person nicht aus dem einzigen Grund in Gewahrsam halten, dass er/sie ein Asylbewerber ist. Die Gründe für die Ingewahrsamnahme und deren Bedingungen sowie die den in Gewahrsam genommenen Bewerbern zugestandenen Garantien müssen mit der Richtlinie 2013/33/EU vereinbar sein. 2. Wird ein Bewerber in Gewahrsam gehalten, so müssen die Mitgliedsstaaten gewährleisten, dass eine rasche gerichtliche Überprüfung im Einklang mit der Richtlinie 2013/33/EU möglich ist."

4.3 Verbot der Ausweisung von Asylsuchenden, Flüchtlingen und Personen, die anerkanntermaßen internationalem Schutz bedürfen

78. Der UNHCR merkt an, dass ein Asylsuchender gemäß den Artikeln 31 bis 33 der Konvention von 1951 nicht ausgewiesen oder anderweitig abgeschoben werden darf, bis endgültig über seinen/ihren Antrag auf den Flüchtlingsstatus entschieden wurde. Dieser Grundsatz wurde vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte im Fall von *R.U. gegen Griechenland* eindeutig formuliert:

*"Aus dem internationalen und staatlichen Recht, in besonderem Maße Artikel 31-33 der Genfer Konvention in Bezug auf den Status von Flüchtlingen [...] geht hervor, dass die Ausweisung einer Person, die einen Asylantrag gestellt hat, bis zur rechtskräftigen Entscheidung über den Asylantrag nicht zulässig ist."*¹⁷⁴

79. Dieses Verbot der Abschiebung oder Ausweisung einer Asyl suchenden Person, deren Antrag noch nicht rechtskräftig entschieden wurde, ist auf die Verpflichtung der Staaten zur *Nichtzurückweisung* zurückzuführen. Die Verpflichtung von Staaten, eine Person nicht in Staatsgebiete auszuweisen oder zurückzuführen (*refouler*), in denen sein/ihr Leben oder seine/ihre Freiheit bedroht wäre, ist ein fundamentaler Schutzgrundsatz, der am deutlichsten in Artikel 33 (1) der Konvention von 1951 Ausdruck findet. Das Verbot der *Zurückweisung* findet für alle Flüchtlinge Anwendung, einschließlich für solche Personen, die formal nicht als solche anerkannt wurden, für Personen, die anerkanntermaßen internationalen Schutz benötigen und für Asylsuchende, deren Status noch nicht festgestellt worden ist.¹⁷⁵ Der Grundsatz der *Nichtzurückweisung* wurde als Grundregel des Völkergewohnheitsrechts anerkannt¹⁷⁶ und ist ferner in Artikel 19 (2) der EU-Charta enthalten. Darüber hinaus kann eine Verpflichtung zur *Nichtzurückweisung* auch infolge der Gefahr eines Verstoßes gegen bestimmte Rechte, die in der Europäischen Menschenrechtskonvention (ECHR) enthalten sind, entstehen.¹⁷⁷

¹⁷⁴ *R.U. gegen Griechenland*, ECtHR, Antragsnummer 2237/08, 7. Juni 2011, in Absatz 94, nachzulesen unter:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f2aafc42.html>. [UNHCR-Übersetzung von: "(1) 1 ressort du droit international et national, à savoir les articles 31-33 de la Convention de Genève relative au statut des réfugiés [...] que l'expulsion d'une personne ayant soumis une demande d'asile n'est pas permise jusqu'au traitement définitive de ladite demande." Das Gericht kam im Fall *S.D. gegen Griechenland*, ECtHR, Antragsnummer 53541/07, 11. Juni 2009, in Absatz 62, zur gleichen Erkenntnis; nachzulesen unter:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a37735f2.html>, ohne konkret auf die Bestimmungen der Konvention von 1951 Bezug zu nehmen. Siehe auch das Urteil des maltesischen Gerichts im Fall *Abdul Hakim Hassan Abdulle gegen den Minister für Justiz und innere Angelegenheiten und den Polizeipräsidenten als Obersten Migrationsbeamten*, erstinstanzliches Zivilgericht (Civil Court, First Hall) (Verfassungsgerichtsbarkeit), 29. November 2011, Antragsnummer 56/2007.

¹⁷⁵ Siehe ExCom Schlussfolgerung Nr. 6 (XXVIII), 1977, in Absatz (c), ExCom Schlussfolgerung Nr. 79 (XLVII), 1996, in Absatz (j), ExCom Schlussfolgerung Nr. 81 (XLVII), 1997, in Absatz (i), nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/pages/49e6e6dd6.html>. Siehe auch *Anmerkung über Internationalen Schutz* (eingereicht vom Hochkommissar), AJAC.96/815, ExCom-Berichte, 31. August 1993, in Absatz 11, nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae68d5d10.html>

¹⁷⁶ *Erklärung der Unterzeichnerstaaten der Konvention von 1951 und/oder des Protokolls 1967, das beim Ministertreffen der Unterzeichnerstaaten vom 12. bis 13. Dezember 2001 angenommen wurde*, HCR/MMSP/2001/09, 16. Januar 2002, im Absatz 4 der Präambel nachzulesen unter: <http://www.refworld.org/docid/3d60f5557.html>. Zuvor hat das Exekutivkomitee des UNHCR beobachtet, dass "der Grundsatz der Nichtzurückweisung... nach und nach den Charakter einer zwingenden Regel des Völkerrechts angenommen hat." Siehe Schlussfolgerung Nr. 25 (XXXIII), Absatz (b) des Exekutivkomitees. Siehe auch UNHCR, *Gutachten zur Extraterritorialen Anwendung der Verpflichtung zur Nichtzurückweisung gemäß der Konvention von 1951 in Bezug auf den Status von Flüchtlingen und ihr Protokoll von 1967*, 26. Januar 2007, nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/45f17a1a4.html>

¹⁷⁷ Zu Artikel 3, siehe insbesondere *M.S.S. gegen Belgien und Griechenland*, siehe Fußnote 167 und *Hirsi Jamaa und weitere Personen gegen Italien*, ECtHR, Antragsnummer 27765/9, 23. Februar 2012, nachzulesen unter:

80. Die Schutzmaßnahmen gegen *Nichtzurückweisung* und Ausweisung von Flüchtlingen, die sich rechtmäßig im Hoheitsgebiet eines Aufnahmelandes aufhalten (enthalten in den Artikeln 33 bzw. 32¹⁷⁸ der Konvention von 1951) und das Verbot der Bestrafung von Flüchtlingen und Asylsuchenden wegen illegaler Einreise und Anwesenheit (enthalten in Artikel 31 der Konvention von 1951) sind zentrale Grundsätze der Konvention von 1951 und des Rechts auf Asyl. Das Recht auf Asyl schreibt Staaten darüber hinaus vor, (i) Personen über ihr Recht auf Beantragung des Flüchtlingsstatus und andere Formen von internationalem Schutz zu informieren und (ii) faire und wirksame Verfahren zur Feststellung des Status zu gewährleisten.¹⁷⁹ Staaten müssen ihre Einwanderungspolitik unter gebührender Beachtung ihrer Verpflichtungen gemäß der Konvention von 1951 regulieren und anwenden.¹⁸⁰ Dies heißt, dass Staaten diese Personen bis zu dem Zeitpunkt, an dem endgültig entschieden wird, dass sie nicht internationalen Schutzes bedürfen, nicht in ihre Herkunftsländer oder andere Länder zurückführen können.¹⁸¹ Der Grundsatz der *Nichtzurückweisung* findet sich auch in Artikel 21 der EU-Anerkennungsrichtlinie 2011 (Neufassung),¹⁸² in der es heißt, dass "die Genfer Konvention und das Protokoll den Eckpfeiler des internationalen Rechtsrahmens für den Schutz von Flüchtlingen bilden."¹⁸³

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f4507942.html>. Zu Artikel 6, siehe insbesondere *Othman (Abu Qatada) gegen Großbritannien*, ECtHR, Antragsnummer 8139/09, 17. Januar 2012, nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f169dc62.html>

¹⁷⁸ In Artikel 32 (2) der Konvention von 1951 wird ausdrücklich die Einhaltung der ordnungsgemäßen Verfahren im Hinblick auf die Ausweisung von Flüchtlingen gefordert. Sofern die *Zurückweisung* möglicherweise eine größere Bedrohung für einen Flüchtling oder Asylsuchenden darstellt als die Ausweisung, so nimmt der UNHCR die Haltung ein, dass zumindest die für die Ausweisung geltenden Garantien für ein ordnungsgemäßes Verfahren in die Anwendung von Ausnahmeregelungen für die Zurückweisung einfließen müssen. Gemäß der Europäischen Menschenrechtskonvention (ECHR) und der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte gibt es keine Ausnahmeregelungen für die Verpflichtung zur *Nichtzurückweisung* und als solches ist der vom ECHR gewährte Schutz umfangreicher als der in den Artikeln 32 und 33 der Konvention von 1951 vorgesehene Schutz. *Saadi gegen Italien*, ECtHR, Antragsnummer 37201/06, 28. Februar 2008.

¹⁷⁹ ExCom Schlussfolgerung Nr. 85 (XLIX), 1988, in Absatz (dd).

¹⁸⁰ *Hirsi Jamaa und weitere Personen gegen Italien*, siehe Fußnote 174, in Absatz 179.

¹⁸¹ Siehe beispielsweise ExCom Schlussfolgerung Nr. 22 (XXXII), 1981, Abschnitt 2 (Aufnahme und *Nichtzurückweisung*); ExCom Schlussfolgerung Nr. 81 (XLVIII), 1997, in Absatz (h) (keine Ablehnung an den Grenzen ohne Anwendung dieser Verfahren); ExCom Schlussfolgerung Nr. 82 (XLVIII), 1997, in Absatz (d) (Aufnahme von Asylbewerbern im Hoheitsgebiet); ExCom Schlussfolgerung Nr. 85 (XLIX), 1998, in Absatz (q); ExCom Schlussfolgerung Nr. 99 (LV), 2004, in Absatz (i); ExCom Schlussfolgerung Nr. 108 (LIX), 2008. Gemäß EU-Recht gibt es (aufgrund der Bestimmungen der Verordnung von Dublin III und der Asylverfahrensrichtlinie in der Neufassung von 2013) eindeutige gesetzliche Verpflichtungen seitens des verantwortlichen Staates, die Prüfung des Asylantrages abzuschließen und Asylsuchenden den Aufenthalt in ihrem Hoheitsgebiet bis zu einer solchen abschließenden Prüfung ihres Antrags zu erlauben. Siehe insbesondere Artikel 3 der Verordnung von Dublin III; Artikel 9 der Asylverfahrensrichtlinie 2013 in der Neufassung, Artikel 6 der Richtlinien für Aufnahmebedingungen 2013 in der Neufassung.

¹⁸² Europäisches Parlament, Richtlinie 2011/95/EU des Europäischen Parlamentes und des EU-Rates vom 13. Dezember 2011 zu den Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder staatenlosen Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz, eine einheitliche Rechtsstellung für Flüchtlinge oder Personen mit Anspruch auf subsidiären Schutz und den Inhalt des gewährten Schutzes (Neufassung), siehe Fußnote 21.

¹⁸³ Absatz 4 der Präambel 4 der Richtlinie 2011/95/EU des Europäischen Parlamentes und des EU-Rates vom 13. Dezember 2011 zu den Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder staatenlosen Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz, eine einheitliche Rechtsstellung für Flüchtlinge oder Personen mit Anspruch auf subsidiären Schutz und den Inhalt des gewährten Schutzes (Neufassung), siehe Fußnote 21.

4.4 Verbot der Ingewahrsamnahme zum Zweck der Ausweisung von Asylsuchenden, Flüchtlingen und Personen, die anerkanntermaßen internationalem Schutz bedürfen

81. Angesichts der in den obigen Teilen 4.1, 4.2 und 4.3 aufgezeigten Grundsätze kann gefolgert werden, dass es im Völkerrecht über Menschenrechte und Flüchtlingsgesetze ein Verbot gibt, nach dem Asylsuchende und Personen, die anerkanntermaßen internationalem Schutz bedürfen, zwecks Ausweisung oder Abschiebung nicht rechtmäßig in Gewahrsam genommen werden können.¹⁸⁴

4.5 Recht auf Freiheit und Sicherheit gemäß Artikel 5 (1) ECHR angesichts der relevanten Völkerrechtsnormen zu Menschenrechten und Flüchtlingsgesetzen

82. Die Garantie des Rechts auf Freiheit und Sicherheit in Artikel 5 ECHR gilt innerhalb der Rechtsprechung eines Staates - unabhängig von Nationalität oder Einwanderungsstatus - für "jede Person". In Artikel 5 heißt es ferner ausdrücklich, dass "keine Person" - außer in vorgeschriebenen Fällen - ihres Rechts auf Freiheit beraubt werden darf. In den Unterabsätzen (a) bis (f) von Artikel 5 (1) ist eine vollständige Liste der Gründe, warum Personen ihrer Freiheit beraubt werden können, enthalten.¹⁸⁵ Gemäß Artikel 5 (1) (f) darf der Staat die Freiheit des Drittstaatsangehörigen im Zusammenhang mit der Immigration lediglich einschränken, (i) um eine Person an der unerlaubten Einreise zu hindern oder (ii) im Hinblick auf Ausweisung oder Auslieferung.

83. Die Einhaltung der internationalen Verpflichtungen von Staaten muss einen wesentlichen Bestandteil der Einhaltung Ihrer Pflichten gemäß der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK bzw. ECHR) bilden. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat bei der Bewertung der Übereinstimmung mit der ECHR in einer Reihe von Fällen die internationalen Verpflichtungen eines Staates, einschließlich gemäß dem internationalen Flüchtlingsrecht, bereits berücksichtigt. Wie oben angemerkt, hat das Gericht im Fall *R.U. gegen Griechenland* die Verpflichtungen Griechenlands gemäß den Artikeln 31 bis 33 der Konvention von 1951 bei der Bewertung, ob es einen Verstoß gegen Artikel 5 (1) (f) ECHR gegeben hat, berücksichtigt.¹⁸⁶ Im Fall *Hirsi Jamaa und weitere Personen gegen Italien* hat das Gericht die völkerrechtliche Verpflichtung eines Staates zur Nichtzurückweisung im Zusammenhang mit seiner Feststellung, dass ein Verstoß gegen Artikel 3 ECHR vorgelegen hat, berücksichtigt.¹⁸⁷ Im Fall *Kuric und weitere Personen gegen Slowenien* hat das Gericht die internationalen Standards zur Verhinderung von Staatenlosigkeit berücksichtigt und kam zu dem Schluss, dass ein Verstoß gegen Artikel 8 ECHR vorgelegen hat,¹⁸⁸ während im Fall *Rahimi gegen Griechenland* das Gericht, unter anderem, die Konvention über die Rechte des Kindes berücksichtigt hat und zu dem Schluss kam, dass ein Verstoß gegen Artikel 5 ECHR vorgelegen hat.¹⁸⁹

¹⁸⁴ *R.U. gegen Griechenland*, siehe Fußnote 70 in Absatz 94; *S.D. gegen Griechenland*, siehe Fußnote 70 in Absatz 62.

¹⁸⁵ Siehe beispielsweise *Saadi gegen Großbritannien*, siehe Fußnote 151, Absatz 43; *Witold Litwa gegen Polen*, ECtHR, Antragsnummer 26629/95, in Absatz 49.

¹⁸⁶ *R.U. gegen Griechenland*, siehe Fußnote 70.

¹⁸⁷ *Hirsi Jamaa und weitere Personen gegen Italien*, siehe Fußnote 174, in Absatz 134.

¹⁸⁸ *Kuric und weitere Personen gegen Slowenien*, ECtHR, Antragsnummer 26828/06, 13. Juli 2010, in Absatz 376, nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c3f01312.html>

¹⁸⁹ *Rahimi gegen Griechenland*, ECtHR, Antragsnummer 8687/8., 5. April 2011, in Absatz 108 bis 110, nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4d9c3e482.html>.

84. Wie bei dem Recht auf Freiheit und Sicherheit der Person in den internationalen Menschenrechtsnormen, die im obigen Abschnitt 4.1 zusammengefasst sind, muss gemäß Artikel (5 (1) (f) der Europäischen Menschenrechtskonvention eine Freiheitsberaubung (i) rechtmäßig sein und (ii) darf nicht willkürlich erfolgen.

85. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat befunden, dass sich die ECHR hinsichtlich der Rechtmäßigkeit einer Ingewahrsamnahme, einschließlich der Frage, ob ein "gesetzlich vorgeschriebenes Verfahren" eingehalten wurde, im Wesentlichen auf innerstaatliches Recht bezieht, obwohl der Vertragsstaat ferner gewährleisten muss, dass sich eine Freiheitsberaubung an den Zweck von Artikel 5 hält, der eine Person vor Willkür schützen soll.¹⁹⁰ Wie im obigen Abschnitt 4.1 erwähnt, hat das Gericht ferner befunden, dass es ein gewisses Maß an Rechtssicherheit geben muss.¹⁹¹

86. Im Hinblick auf eine Ingewahrsamnahme zum Zwecke der Ausweisung hat das Gericht befunden, dass eine Freiheitsberaubung gemäß dem zweiten Teil von Artikel 5 (1) (f) nur so lange gerechtfertigt ist, wie das Abschiebungs- oder Auslieferungsverfahren läuft. Wie im Fall *Chahal gegen Großbritannien* und in nachfolgenden Fällen, wie beispielsweise im Fall *Louled Massoud gegen Malta*, *Suso Musa gegen Malta* und *Aden Ahmed gegen Malta*, festgestellt wurde, "ist die Ingewahrsamnahme gemäß Artikel 5 (1) (f) nicht länger zulässig, wenn das Abschiebungsverfahren nicht mit gebührender Sorgfalt verfolgt wird."¹⁹²

87. Der UNHCR weist darauf hin, dass die Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden in Bezug auf illegale Einreise und Ausweisung auf Malta im Allgemeinen auf Artikel 5, 14 und 16 des Einwanderungsgesetzes basiert. Wie im obigen Abschnitt 3.1 angemerkt, ist die Ingewahrsamnahme im Hinblick auf eine Ausweisung auf Malta gesetzlich zulässig.¹⁹³ Nach maltesischem Recht können Personen, für die der Grundsatz der *Nichtzurückweisung* als anwendbar festgestellt wurde, nicht rückgeführt oder ausgewiesen werden.¹⁹⁴ Darüber hinaus dürfen Asylsuchende nach maltesischem Recht nicht aus Malta ausgewiesen werden, bevor nicht rechtskräftig über ihren Antrag entschieden wurde, wobei es diesen Asylbewerbern erlaubt ist, bis zum rechtskräftigen Urteil über ihren Antrag nach Malta einzureisen bzw. sich dort aufzuhalten.¹⁹⁵

88. Bezugnehmend auf die obigen Abschnitte 4.2 bis 4.4 weist der UNHCR darauf hin, dass eine Ingewahrsamnahme zum Zwecke der Ausweisung oder Abschiebung eines (i) Asylsuchenden, deren Antrag auf internationalen Schutz noch nicht endgültig zurückgewiesen wurde und/oder (ii) einer Person, deren Bedürfnis auf internationalen Schutz anerkannt wurde, von den internationalen Menschenrechts- und Flüchtlingsgesetzen abweicht. Des Weiteren muss für die Einhaltung der oben erwähnten Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte das Versäumnis von Malta, seinen relevanten Verpflichtungen nach dem internationalen Flüchtlingsrecht nachzukommen, einen wesentlichen Bestandteil für die Beurteilung bilden, ob Malta Artikel 5 (1) (f) der ECHR einhält.

¹⁹⁰ *Amuur gegen Frankreich*, ECtHR, Antragsnummer 19776/92, 25. Juni 1996, in Absatz 50, nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b76710.html>; *Lokpo und Touré gegen Ungarn*, in Absatz 17; *Hendrin Ali Said und Aras Ali Said gegen Ungarn*, ECtHR, Antragsnummer 13457/11, *Al-Tayyar Abdelhakim gegen Ungarn*, ECtHR, Antragsnummer 13058/11.

¹⁹¹ *Bozano gegen Frankreich*, siehe Fußnote 34, in Absatz 54; *H.L. gegen Großbritannien*, in Absatz 114; *Dougoz gegen Griechenland*, siehe Fußnote 35; *Kawka gegen Polen*, in Absatz 48-49.

¹⁹² Siehe *Chahal gegen Großbritannien*, ECtHR, Antragsnummer 22414/93, 15. November 1996, in Absatz 113, nachzulesen unter: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3a6b69920.html>; *Louled Massoud gegen Malta*, Antragsnummer 24340/08, Europarat: Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, 27. Juli 2010, in Absatz 60; *Suso Musa gegen Malta*, Antragsnummer 42337/12, 23. Juli 2013 (nicht rechtskräftig); *Aden Ahmed gegen Malta*, Antragsnummer 55352/12, 23. Juli 2013 (nicht rechtskräftig).

¹⁹³ Artikel 14 (1) und (2) des Einwanderungsgesetzes, Kapitel 217 des Gesetzbuches von Malta.

¹⁹⁴ Artikel 14 (1) des Flüchtlingsgesetzes, Kapitel 420 des Gesetzbuches von Malta.

¹⁹⁵ Richtlinie 12 (1) der Verfahrensnormen für die Überprüfung von Anträgen auf Zuerkennung des Flüchtlingsstatus, Subsidiäre Gesetzgebung 420.07, rechtlicher Hinweis 243 von 2008.

5. Schlussfolgerung

89. Wenn auch anerkannt wird, dass Verbesserungen in der Infrastruktur und den Bedingungen für die Ingewahrsamnahme auf Malta erreicht wurden, so ist der UNHCR dennoch der Ansicht, dass das derzeitige Aufnahmesystem, basierend auf einer systematischen administrativen Ingewahrsamnahme von Asylsuchenden, nicht den Völkerrechtsnormen entspricht. Die Tatsache, dass Malta nach wie vor eine verhältnismäßig hohe Anzahl von Asylsuchenden aufnimmt, entbindet den Staat nicht von seinen diesbezüglichen grundlegenden Verantwortlichkeiten.

90. Gemäß den internationalen Menschenrechts- und Flüchtlingsgesetzen sowie nach maltesischem Flüchtlingsrecht dürfen Asylsuchende bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung über ihre Anträge, bei denen festgestellt werden soll, ob sie internationalem Schutz bedürfen oder nicht, weder abgeschoben noch ausgewiesen werden. Die Mehrheit der Asylsuchenden auf Malta wird für einen langen Zeitraum in Gewahrsam genommen, ohne dass ihnen angemessene Möglichkeiten für eine wirksame Anfechtung der Gewahrsamsentscheidung zugänglich sind. Ferner gibt es auch keinen allgemeinen Mechanismus, um in Einzelfällen zum Zeitpunkt der Gewahrsamsentscheidung weniger zwingende und alternative Maßnahmen in Erwägung zu ziehen. Das Kautionsystem, die einzige gesetzliche Alternative, ist weder wirkungsvoll noch können die illegal einreisenden Asylsuchenden in der Regel darauf zugreifen. Unter diesen Umständen ist es die Haltung des UNHCR, dass die zwingend vorgeschriebene und automatische Ingewahrsamnahme von illegal einreisenden Asylsuchenden zum Zwecke der Abschiebung gesetzeswidrig und willkürlich ist.

91. Aus der Erfahrung des UNHCR ist die Einführung von Alternativen zur Ingewahrsamnahme ein wirkungsvolles Mittel, um die Rechte von Asylsuchenden mit dem leistungsfähigen Management des Aufnahmesystems ins Gleichgewicht zu bringen. Der UNHCR ist jederzeit bereit, einen Beitrag zu jeder Form von Überprüfung des derzeitigen Systems zu leisten und an der Prüfung möglicher Anpassungen mitzuwirken, die zu einer besseren Reaktion auf die Ankunft von Asylsuchenden gemäß den völkerrechtlichen und europäischen Gesetzesnormen führen können.

92. Zu diesem Zweck wird der UNHCR ein gesondertes Papier vorlegen, in dem ein umfassender Vorschlag für Änderungen am innerstaatlichen Asylsystem skizziert wird, mit dem viele der Fragen und Bedenken, die im vorliegenden Positionspapier vorgebracht werden, behandelt werden könnten. In diesem Zusammenhang ist der UNHCR dankbar dafür, dass die Organisation in vollem Umfang Zugang zu den Gewahrsamseinrichtungen in Malta hat und somit die Umsetzung ihrer Mandatsaufgaben und die Ausübung ihrer Aufsichtsfunktion, u. a. durch eine effektive Zusammenarbeit mit den zuständigen inländischen Behörden, möglich ist.