STELLUNGNAHME FÜR DIE ZENTRALE ETHIKKOMMISSION DER DEUTSCHEN BUNDESÄRZTEKAMMER "ALTERSFESTSETZUNG BEI UNBEGLEITETEN MINDERJÄHRIGEN FLÜCHTLINGEN UNKLAREN ALTERS"

28.04.2015 E. Rudolf

"ALTERSFESTSETZUNG BEI UNBEGLEITETEN MINDERJÄHRIGEN JUGENDLICHEN"

Ad 1

"Problemlage: Die Praxis des Verfahrens der behördlichen Altersfestsetzung bei unbegleiteten Flüchtlingen und unklarem Alter ist nach bisherigen Informationen der ZEKO nicht nur von Bundesland zu Bundesland, sondern auch kommunal sehr unterschiedlich und reicht von psychosozialen Clearingverfahren durch Jugendämter mit vorläufiger Inobhutnahme bis zu regelhafter medizinischer Alterseinschätzung durch körperliche Untersuchung und/oder Röntgenuntersuchungen der Hand und/oder CT-Untersuchungen der Schlüsselbeine, teils durch

Institute für Rechtsmedizin, teils durch Pädiater und Radiologen.

<u>Frage</u>: Was sind Ihre Erfahrungen und wie ist diese unterschiedliche Praxis aus Ihrer Sicht zu

bewerten?"

In dieser "Problemlage" werden

1. das "Verfahren der behördlichen Altersfestsetzung bei unbegleiteten Flüchtlingen und

unklarem Alter" (,Verfahrensfrage'),

2. die tlw. dazu herangezogene heterogene Evidenzerhebung unter Heranziehung von

"Röntgenuntersuchungen" (,Methodenfrage') sowie

3. die damit beauftragten **Gutachter** (,Gutachterfrage')

angesprochen.

Verfahrensfrage

Art und Weise behördlicher Sachverhaltserhebungen sind in den entsprechenden Verfahrensgesetzen geregelt. Demnach werden bei einem Anspruchsvorbringen, wie es die asylrechtlich vorgebrachte Minderjährigenbehauptung darstellt, zur Tatsachenfeststellung zunächst die üblichen verfahrensrechtlichen Beweismittel gewürdigt (Einvernahme, Dokumentenprüfung, Zeugenbefragung, Augenschein). Sollte darüber hinaus besonderes Fachwissen zur Klärung der Rechtsfrage erforderlich werden, kann als weitere Evidenz ein Sachverständigenbeweis ("medizinische Alterseinschätzung") beauftragt werden. Auf EU-Ebene wurde diese Vorgangsweise im Asylrechtskontext bereits im Jahr 1997 legitimiert und

seither beibehalten.<sup>1</sup> Die gleichzeitig veröffentlichte StrahlenschutzRL ermöglicht darüber hinaus seither die Heranziehung einer radiologischen Befunderhebung im rechtsmedizinischen Kontext.<sup>2</sup> Dementsprechend berücksichtigen die meisten EU-Mitgliedsländer bei fraglichem Minderjährigenvorbringen im Asylkontext auf die eine oder andere Weise eine medizinische Altersevidenz.<sup>3</sup>

Zusammengefasst obliegt die Verantwortung über das erforderliche Ausmaß der Sachverhaltserhebung in einem konkreten Fall der jeweiligen verfahrensführenden Behörde, wozu auch ggf. der Beweisbeschluss zur Heranziehung einer sachverständigen Expertise sowie die Bestellung eines bestimmten Gutachters zählen.

# Methoden- und Gutachterfrage

Die Beauftragung eines Sachverständigen zur Klärung einer Rechtsfrage impliziert die gutachterliche Verpflichtung, die entsprechenden Vorgaben des Sachverständigenrechtes zu beachten. Aus gutem Grund wird daher ein Sachverständiger nur selten zu einer bestimmten Befundaufnahme und -interpretation verpflichtet, zumal er sich diesbezüglich ohnehin am Stand der Wissenschaft orientieren muss. In anderen Worten: Die Kenntnis, welche Methode geeignet ist, das gestellte Beweisthema verlässlich zu diskutieren, ist ein selbstverständlicher Kernpunkt der gutachterlichen Sachkunde.

Eine der angesprochenen ähnliche Problematik lag auch in Österreich vor, bevor nach einem entsprechenden höchstgerichtlichen Erkenntnis<sup>4</sup> mit der "Fremdenrechtsnovelle 2009" ab 01.01.2010 die Eckpunkte der ausländerrechtlichen Altersdifferenzierung in Zweifelsfällen unmissverständlich geregelt waren. In Übereinstimmung mit der VerfahrensRL werden seither behördlich die Prinzipien 'in dubio pro minore" ("Zweifelsgrundsatz"), des 'informed consent" sowie die "ultima ratio"-Nachrangigkeit des medizinischen

2

Abschlussdatum: 28.04.2015

<sup>&</sup>lt;sup>1</sup> Rat der Europäischen Union, UMA-Resolution 97/C 221/03 (26.06.1997) Art. 4 Z 3b: <a href="http://eurlex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:31997Y0719(02)&from=EN">http://eurlex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:31997Y0719(02)&from=EN</a>. Rat der Europäischen Union und Europäisches Parlament, "Verfahrensrichtlinie" 2013/32/EU (26.06.2013), Art. 25 Z 5: <a href="http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:180:0060:0095:DE:PDF">http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:180:0060:0095:DE:PDF</a>

<sup>&</sup>lt;sup>2</sup> Rat der Europäischen Union, "Strahlenschutzrichtlinie" 97/43/EURATOM (30.06.1997), Art. 2, Art. 4 Z Z http://eur-lex.europa.eu/legal-Art. 5 4: content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:31997L0043&from=DER. Europäischen Rat der Union. .Strahlenschutzrichtlinie<sup>e</sup> 2013/59/Euratom (05.12.2013). Annex http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2014:013:0001:0073:DE:PDF

<sup>&</sup>lt;sup>3</sup> EASO, Age assessment practice in Europe (2013): <a href="http://easo.europa.eu/wp-content/uploads/EASO-Age-assessment-practice-in-Europe.pdf">http://easo.europa.eu/wp-content/uploads/EASO-Age-assessment-practice-in-Europe.pdf</a>, allerdings mit beachtlichen inhaltlichen Fehlern.

<sup>&</sup>lt;sup>4</sup> VwGH 16.04.2007, 2005/01/0463: https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Vwgh/JWR 2005010463 20070416X01/JWR 2005010463 2007 0416X01.pdf

Sachverständigenbeweises im gesamten Fremdenrecht beachtet.<sup>5</sup> Aufgrund der zuvor bestehenden, methodischen und qualitativen Heterogenität der Altersgutachten von Polizei-, Chef- und Amtsärzten, von Anthropologen, Neurologen/Psychiatern und Rechtsmedizinern sowie von Zahn- und Kinderärzten wurde des Weiteren in den Gesetzesmaterialien expressis verbis die Einhaltung des diesbzgl. medizinwissenschaftlichen Standards in Anlehnung an die altersdiagnostischen Empfehlungen der internationalen und interdisziplinären 'Arbeitsgemeinschaft für Forensische Altersdiagnostik der Deutschen Gesellschaft für Rechtsmedizin' (AGFAD) gefordert.<sup>6</sup>

Damit waren sowohl der verfahrensrechtliche Stellenwert wie auch Art und Umfang der multidisziplinären Befundaufnahme eines beauftragten medizinischen Sachverständigenbeweises zur behördlichen Altersgruppenzuordnung eindeutig festgelegt. Eine jahrelang kontrovers geführte Diskussion um den altersdiagnostischen Sachverständigenbeweis im Fremdenwesen fand dadurch ein Ende. Lege artis erstellte medizinische Altersgutachten werden seither zweitinstanzlich seitens des Asylgerichtshofes (AsylGH) bzw. ab 2014 durch das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) nicht mehr beeinsprucht. Überdies stellte zuletzt keine einzige von fünfzig begutachtenden Stellungnahmen zur aktuell laufenden Novellierung des österreichischen Fremdenrechts, darunter jene von UNHCR, Amnesty International und Caritas, die dzt. angewandte Praxis der Altersdiagnostik in Frage.<sup>7</sup>

Zusammengefasst sind die verfahrensrechtlichen Eckpunkte der behördlichen Beauftragung eines medizinischen Sachverständigenbeweises zur asylrechtlichen Altersunterscheidung durch EU-Gemeinschaftsrecht seit mehr als 15 Jahren normiert. Von ausschlaggebender Bedeutung ist hiebei nicht die Frage, welcher medizinische Gutachter bestellt wird, sondern ob dessen Expertise mit dem Sachverständigenrecht vereinbar ist, und insbes, ob sich ein Gutachten methodisch am wissenschaftlichen "state of the art" orientiert. Die behördliche Beweiswürdigung entscheidet darüber, ob ein Gutachten den grundlegenden Kriterien hinsichtlich Relevanz und Vollständigkeit der Befundaufnahme, Nachvollziehbarkeit der

Ministerialentwurf Fremdenrechtsänderungsgesetz 2015, http://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXV/ME/ME 00092/index.shtml

\_

<sup>&</sup>lt;sup>5</sup> § 13 Abs. 3 BFA-VG. § 2 Z 25 AsylG 2005. § 29 Abs. 4 NAG. § 12 Abs 4 FPG.

<sup>&</sup>lt;sup>6</sup> Schmeling et al (2008) Aktualisierte Empfehlungen der Arbeitsgemeinschaft für Forensische Altersdiagnostik für Altersschätzungen bei Lebenden im Strafverfahren. Rechtsmedizin, 18:451ff: <a href="http://www.dgzmk.de/uploads/tx\_szdgzmkdocuments/Forensische\_Altersdiagnostik\_fuer\_Altersschaetzungen.pdf">http://www.dgzmk.de/uploads/tx\_szdgzmkdocuments/Forensische\_Altersdiagnostik\_fuer\_Altersschaetzungen.pdf</a>. Erläuterungen zur "Fremdenrechtsnovelle" 2009: <a href="https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/RegV/REGV\_COO\_2026\_100\_2\_551967/COO\_2026\_100\_2\_556\_318.pdf">https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/RegV/REGV\_COO\_2026\_100\_2\_551967/COO\_2026\_100\_2\_556\_318.pdf</a>

Stellungnahme Rudolf, Arzt f. Allgemeinmedizin und Gerichtssachverständiger

Befundinterpretation und Schlüssigkeit der Fragebeantwortung entspricht und daher als

Beweismittel herangezogen werden kann.

Ad 2a

"<u>Problemlage:</u> Gemäß der der ZEKO bisher vorliegenden Literatur wurden die Verfahren zur

medizinischen Altersschätzung primär nicht entwickelt, um ein chronologisches Alter

festzusetzen, sondern um krankhafte Zustände eines abweichenden biologischen Alters vom

chronologischen Alter zu untersuchen und die Patienten entsprechend zu behandeln. Hierzu sind

verschiedene diagnostische Verfahren publiziert.

Fragen: Wie sind die medizinischen Verfahren Handwurzelröntgen, CT Schlüsselbeine, MRT,

Sonographie, Beurteilung der genitalen Entwicklung, psychosoziales Clearing vergleichend

bezüglich der diagnostischen Güte der Kriteriumsvariable 'Alter über/unter 18, Alter über/unter

16' und 'Alter über/unter 14 zu beurteilen'? Welche Kennzahlen bezüglich

Konfidenzintervallen/Genauigkeit und prädiktiven Werten können benannt werden?"

In dieser "Problemlage" werden

1. der wissenschaftliche Hintergrund der medizinischen Altersdiagnostik, erneut

2. die Methodenfrage sowie

3. das Beweismaß

thematisiert.

Zum wissenschaftlichen Hintergrund der medizinischen Altersdiagnostik

Die Aussage, dass "die Verfahren zur medizinischen Altersschätzung primär nicht entwickelt

[wurden], um ein chronologisches Alter festzusetzen, sondern um krankhafte Zustände eines

abweichenden biologischen Alters vom chronologischen Alter zu untersuchen und die

Patienten entsprechend zu behandeln", ist nicht korrekt. Vermutlich ist damit der

Greulich/Pyle-Atlas angesprochen, welcher versuchte, für bestimmte Altersstufen typische

Entwicklungsbilder des distalen Unterarm-/Handskelettes zu normieren, um aberrante

Entwicklungen erkennen zu können.8 Für die altersdiagnostische Praxis relevant wurde

dieses Werk jedoch erst, als für seine 'Standardbilder' die statistischen Spannweiten ermittelt

<sup>8</sup> Greulich/Pyle, Radiographic atlas of skeletal development of the hand and wrist, 1959<sup>2</sup>.

Abschlussdatum: 28.04.2015

wurden, innerhalb derer diese Erscheinungsformen auftreten können. In anderen Worten: Nicht das von Greulich/Pyle verwendete Prinzip des alterstypischen "Skelettalters" wird für eine lege artis durchgeführte medizinische Altersdiagnostik herangezogen, sondern die in den letzten 10 Jahren erkannten Altersverteilungen für die in dieser Publikation wiedergegebenen Röntgenbilder und hier wiederum vorzüglich die jeweiligen Mindestalterswerte.<sup>9</sup>

Die beiden anderen relevanten Altersindikatoren "Weisheitszahn"-Mineralisation und die Verknöcherung der medialen Schlüsselbeinepiphysen sind in der klinischen Praxis nahezu überhaupt nicht von Bedeutung (ev. in der Traumatologie des Schlüsselbeins), woraus sich ergibt, dass auch Zahnärzten und Radiologen diese speziellen Gesichtspunkte der Altersdiagnostik üblicherweise nicht geläufig sind.

## Zur Methodenfrage

In der Vergangenheit wurden zwar "verschiedene diagnostische Verfahren zur medizinischen Alterseinschätzung publiziert". Gleichwohl kann sich ein rechtsrelevantes Sachverständigengutachten, wie oben erwähnt, ausschließlich am ggw. Forschungsstand der Wissenschaft orientieren. Das schließt die Heranziehung nicht validierter Methoden wie der "psychosozialen Altersschätzung" oder unvollständiger sowie irrelevanter Befundaufnahmen von vorneherein aus, nicht zu reden von der Orchidometer-gestützten Bestimmung eines odiosen "Hodenalters". <sup>10</sup>

Die ggw. gültigen altersdiagnostischen Empfehlungen von AGFAD erfordern demgegenüber die Berücksichtigung dreier Altersmarker (dist. Unterarm-/Handskelettverknöcherung, "Weisheitszahn'-Mineralisation, Schlüsselbeinossifikation), die Heranziehung einer bestimmten Bildgebung in Verbindung mit einem bestimmten Referenzhintergrund sowie einen bestimmten Untersuchungsablauf.<sup>11</sup>

<sup>&</sup>lt;sup>9</sup> Z.B. Tisè et al (2011) Applicability of Greulich and Pyle method for age assessment in forensic practice on an Italian sample. Int J Legal Med 125:41ff. Baumann et al (2009) Reference study on the time frame for ossification of the distal radius and ulnar epiphyses on the hand radiograph. For Sci Int 191:15ff. Schmidt et al (2008) Studies in use of the Greulich–Pyle skeletal age method to assess criminal liability. Leg Med 10:190ff.

<sup>&</sup>lt;sup>10</sup> Zu einer derartigen Vermessung durch Mohnike vgl. VG Düsseldorf 21.06.2007, 13 K 6992/04: <a href="http://www.frnrw.de/index.php/inhaltliche-">http://www.frnrw.de/index.php/inhaltliche-</a>

themen/umf/rechtsprechung/item/download/2476 ff629c61514a84a6d3d5537e91576653

Schmeling et al (2008) Aktualisierte Empfehlungen der Arbeitsgemeinschaft für Forensische Altersdiagnostik für Altersschätzungen bei Lebenden im Strafverfahren. Rechtsmedizin, 18:451ff: <a href="http://www.dgzmk.de/uploads/tx">http://www.dgzmk.de/uploads/tx</a> szdgzmkdocuments/Forensische Altersdiagnostik fuer Altersschaetzungen.pdf

Im Hinblick auf die hier angesprochenen Aspekte ist anzumerken:

- Das Handröntgen ist die ggw. empfohlene bildgebende Methode, um den Verknöcherungszustand dieses anatomischen Bereiches darstellen und altersdiagnostisch beurteilen zu können;
- Das Dünnschicht-Schlüsselbein-CT ist der aktuelle bildgebende 'Goldstandard' in der altersdiagnostischen Beurteilung der medialen Schlüsselbeinverknöcherung;
- Es gibt ggw. noch keinen verfügbaren referentiellen Hintergrund für die altersdiagnostische Verwendung des Schlüsselbein-MRT;
- In mancherlei Hinsicht ist die sonographische Darstellung anatomischer Bereiche im altersdiagnostischen Kontext der Röntgenbildgebung unterlegen, sodass sich die Frage der juristischen Beweiskraft einer derartigen Befunderhebung stellt.

Die "Beurteilung der genitalen Entwicklung" dient im Grenzbereich der 'borderline-adults' nicht zuvorderst der Altersdiagnostik, sondern ist Teil der dafür erforderlichen klinischen Untersuchung, um eine ev. bestehende Erkrankung, welche eine Alterszuordnung ausschließen würde, zu erkennen. Selbstverständlich kann diese Inspektion verweigert werden. Allerdings trägt die betroffene Person damit die Verantwortung für einen nicht berücksichtigten Befund. In diesem Kontext führte das OVG Hamburg 2011 aus, dass "eine durch einen Arzt oder eine Ärztin vorgenommene körperliche Untersuchung auch des Genitalbereichs [im altersdiagnostischen Kontext] von Rechts wegen nicht zu beanstanden ist. Urologische und gynäkologische Untersuchungen sind in Deutschland allgemein akzeptiert und selbstverständlich". 12

Aufgrund ihrer Unzuverlässigkeit und subjektiven Abhängigkeit gibt es keine einzige Referenz, welche die Sinnhaftigkeit eines "psychosoziales Clearing"-Verfahrens im Hinblick auf eine Altersunterscheidung zu einem Stichtag (z.B. Asylantragszeitpunkt) belegen könnte, und damit selbstredend auch keine ernsthafte diesbzgl. Empfehlung. Bspw. hob das OVG Nordrhein-Westfalen bereits iJ 2005 hervor, dass eine pädiatrische Stellungnahme nicht geeignet ist, eine behauptete, aber bezweifelte Minderjährigkeit zu substantiieren, und dass zu diesem Zweck eine "wissenschaftliche Altersbestimmung" erforderlich ist. Das VG Berlin betonte, "das im Rahmen des § 32 AufenthG maßgebliche Lebensalter nicht mit einem Stand der psychosozialen Entwicklung gleichzusetzen" ist. Es monierte darüber hinaus, dass die

<sup>&</sup>lt;sup>12</sup> OVG Hamburg 09.02.2011, 4 Bs 9/11: <a href="http://justiz.hamburg.de/contentblob/2786182/data/4bs9-11.pdf">http://justiz.hamburg.de/contentblob/2786182/data/4bs9-11.pdf</a>

<sup>&</sup>lt;sup>13</sup> OVG Nordrhein Westfalen 29.08.2005, 12 B 1312/05: <a href="http://www.juraforum.de/urteile/ovg-nordrhein-westfalen-beschluss-vom-29-08-2005-az-12-b-1312-05">http://www.juraforum.de/urteile/ovg-nordrhein-westfalen-beschluss-vom-29-08-2005-az-12-b-1312-05</a>

Entschließung des 113. Deutschen Ärztetages 2010, welche anhand von Texten des ,Vereins Demokratischer Ärztinnen und Ärzte' und des ,Bundesfachverbandes Unbegleitete Minderjährige Flüchtlinge' eine forensischen Altersdiagnostik kritisierte und alternativ eine ,psychosoziale Altersschätzung' durch "Pädagogen und Psychologen, Kinderärzte oder Ethnologen" forderte, "nicht den Eindruck eines ernsthaften Beitrages zur Altersdiagnostik erweckt".¹⁴ Der österreichische Verwaltungsgerichtshof beanstandete iJ 2010 die unzureichende Aussagekraft einer ,psychosozialen Altersschätzung' durch einen Facharzt für Neurologie und Psychiatrie, ein Ansatz, welcher damit in der Folge im asylrechtlichen Kontext nicht mehr beachtet werden konnte.¹⁵ Eine langjährig bestehende ,bio- und psychometrische' Altersschätzungspraxis durch einen Pädiater fand auch in Großbritannien nach höchstgerichtlicher Kritik ein Ende.¹6

#### Zum Beweismaß

Das mittlerweile für eine sachverständige Altersunterscheidung geforderte höchstmögliche Beweismaß schließt das gutachterliche Abstellen auf die statistischen Maßzahlen Mittelwert und Standardabweichung aus, worauf nicht nur das österreichische BVwG hingewiesen hat. <sup>17</sup> Zum einen gelten die damit verbundenen Intervalle nur für normalverteilte Größen, d.h. für symmetrische Graphen, welche in den herangezogenen Häufigkeitsverteilungen der relevanten Alterskennzeichen naturgemäß nicht vorliegen. Andererseits erfordert die Einhaltung der 'Zweifelsregel', wie diese in Art. 25 Z 5 VerfahrensRL festgelegt ist, die Beachtung des 'Mindestalterskonzeptes'. Aufgrund dessen wurde in den Erläuterungen zur österreichischen 'Fremdenrechtsnovelle 2009' das Beweismaß 'mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit' für eine gutachterliche Altersunterscheidung gefordert. <sup>18</sup> Diese Vorgabe kann nur eingehalten werden, wenn für die Beurteilung einzelner Altersmarker als einziger

. .

VG Berlin 09.11.2012, 4 K 363.11 V: <a href="https://openjur.de/u/758197.html">https://openjur.de/u/758197.html</a>. Siehe Rudolf (2014)
 Entschließungen Deutscher Ärztetage über die forensische Altersdiagnostik. Rechtsmedizin 24/6: 459ff.
 VwGH 19.11.2010, 2008/19/0268:
 <a href="https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Vwgh/JWT-2008190268-2010119X00/JWT-2008190268-20101">https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Vwgh/JWT-2008190268-2010119X00/JWT-2008190268-20101</a>

https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Vwgh/JWT 2008190268 20101119X00/JWT 2008190268 20101 119X00.pdf

http://www.guardian.co.uk/world/2013/may/17/council-asylum-seeker-children-classed-adults. High Court 08.05.2009, CO/2334/2008: https://www.whatdotheyknow.com/request/12484/response/32456/attach/3/Age%20assessment%20litigat ion%20Judgment%208%20May%202009.doc

<sup>&</sup>lt;sup>17</sup> BVwG 05.06.2014, W219 1436321-1: https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Bvwg/BVWGT 20140605 W219 1436321 1 00/BVWGT 2014 0605\_W219\_1436321\_1\_00.pdf

 <sup>18</sup> Erläuterungen
 zur
 "Fremdenrechtsnovelle"
 2009:

 <a href="https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/RegV/REGV">https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/RegV/REGV</a> COO 2026 100 2 551967/COO 2026 100 2 556</a>

 318.pdf

<u>deskriptiver statistischer Parameter</u> das jeweilige "minimum age of appearance" herangezogen wird. Die Anwendung des "Mindestalterskonzeptes" führt schließlich regelhaft zu einer Alters<u>unter</u>schätzung, ein Aspekt, welcher seitens des Gesetzgebers in Kauf genommen wird, um den "ethisch nicht vertretbaren Fehler" einer Alters<u>über</u>schätzung zu vermeiden.<sup>19</sup>

Den aktuellen Referenzstudien folgend können im Hinblick auf eine Altersunterscheidung entlang des 14., des 16. und des 18. vollendeten Lebensjahres unter Berücksichtigung der relevanten Altersparameter und ihrer spezifischen Darstellungsmodalität sowie des "Mindestalterskonzeptes" folgende Gesichtspunkte genannt werden:

- Ein vollständig verknöchertes distales Unterarm-/Handskelett im Handröntgen (= Erwachsenenbefund) führt ungeachtet des Geschlechtes und der Ethnie eindeutig und nach oben hin unbegrenzt über das vollendete 16. Lebensjahr hinweg;<sup>20</sup>
- Ein vollständige mandibuläre ,Weisheitszahn'-Mineralisation im ,Panoramaröntgen' (= Erwachsenenbefund) führt ungeachtet des Geschlechtes und der Ethnie eindeutig und nach oben hin unbegrenzt über das vollendete 17. Lebensjahr hinweg;<sup>21</sup>
- Ein nahezu vollständig oder vollständig verknöchertes Schlüsselbein im Computertomogramm führt ungeachtet des Geschlechtes und der Ethnie eindeutig über das vollendete 18. Lebensjahr hinweg.<sup>22</sup>

Zusammengefasst erfordert ein sich am ggw. Stand der Wissenschaft orientierendes Altersgutachten die Berücksichtigung dreier spezifischer Altersmarker, eine bestimmte Bildgebung, die Heranziehung bestimmter Referenzstudien, einen bestimmten Untersuchungsgang sowie die Beachtung des "Mindestalterskonzeptes".

Ad 2b

Garam

<sup>&</sup>lt;sup>19</sup> Garamendi et al (2005) Reliability of the methods applied to assess age minority in living subjects around 18 years old. A survey on a Moroccan origin population. For Sci Int 154:3ff.

<sup>&</sup>lt;sup>20</sup> Tisè et al (2011) Applicability of Greulich and Pyle method for age assessment in forensic practice on an Italian sample. Int J Legal Med 125:411ff.

<sup>&</sup>lt;sup>21</sup> Olze et al (2004) Forensic age estimation in living subjects: the ethnic factor in wisdom tooth mineralization. Int J Legal Med 118:170ff. Olze et al (2003) Vergleichende Studie zum Einfluss der Ethnie auf die Weisheitszahnmineralisation in: Strauch/Pragst (Hgg.), Festschrift f. Gunther Geserick zum 65. Geburtstag, 153f.

<sup>&</sup>lt;sup>22</sup> Wittschieber et al (2014) The value of sub-stages and thin slices for the assessment of the medial clavicular epiphysis: a prospective multi-center CT study. Forensic Sci Med Pathol 10/2:163ff.

"Problemlage: Bei der medizinischen Altersschätzung werden verschiedene Verfahren angewandt. § 49 Abs. 3 AufenthG ermöglicht "Maßnahmen der Altersfeststellung" zu denen nach Abs. 6 bei Jugendlichen über 14 Jahren auch körperliche Eingriffe durch einen Arzt gehören können. Ausgeschlossen sind aber Maßnahmen, die einen Nachteil für die Gesundheit befürchten lassen. Gemäß § 81 a Strafprozessordnung kann eine Untersuchung mit Eingriff in die körperliche Unversehrtheit allein auf richterliche Anordnung gegen den Willen des Beschuldigten erfolgen, diese kann jedoch auch abgelehnt werden. Hierzu wurde u.a. auch eine interdisziplinäre AWMF Leitlinie 094/001 – S2k-Leitlinie zu Grundlagen der medizinischen Begutachtung publiziert.

<u>Fragen:</u> Wie bewerten Sie vor diesem Hintergrund aus ärztlicher Sicht für die spezifische Gruppe der unbegleiteten jugendlichen Flüchtlinge die Vor- und Nachteile möglicher Untersuchungsmethoden (Röntgenstrahlen, MRT, Sonographie, Beurteilung der genitalen Entwicklung, psychosoziales Clearing, Blutabnahmen/Proben) für ggf. zunehmend mögliche genetische Altersdiagnostik? Inwieweit ist hier das Alter von 14, 16 und 18 [Jahren] aus Ihrer Sicht relevant bezüglich der Nutzen-/Schadensabwägung?"

In dieser "Problemlage" werden

- 1. § 49 Abs. 3 AufenthG, welcher in Anlehnung an
- 2. § 81 StPO normiert wurde, die
- 3. Mitwirkungspflicht, die
- AWMF Leitlinie 094/001 S2k-Leitlinie als Grundlage einer medizinischen
   Begutachtung sowie eine
- 5. "Nutzen-/Schadensabwägung"

angesprochen.

Rechtskontext Aufenthaltsgesetz

Betr. "AufenthG und Röntgenstrahlen" hat der deutsche Gesetzgeber in den Materialien zum AufenthG 2007 eindeutig seine Intention hervorgehoben, dass "mit der Aufnahme "körperlicher Eingriffe" in Absatz 6 Satz 1 eine Rechtsgrundlage für invasive Eingriffe zum Zwecke der Identitätsfeststellung eingeführt wird, auf die auch Röntgenuntersuchungen gestützt werden können".<sup>23</sup> Dementsprechend stellte kurz darauf das VG Hamburg fest, dass "Nach Sinn und Zweck der Vorschrift sowie unter Berücksichtigung der Vorstellungen des

Deutscher Bundestag, Drucksache 16/5065 v. 23.04.2007: http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/16/050/1605065.pdf

Abschlussdatum: 28.04.2015

Gesetzgebers, der gezielt die Möglichkeiten der strafprozessualen Tatsachenfeststellung nach § 81a Abs. 1 Satz 2 StPO auch für die aufenthaltsrechtliche Altersermittlung eröffnen wollte und hierbei ausdrücklich den strafprozessual zulässigen Einsatz der Röntgendiagnostik als Anwendungsfall vor Augen hatte ..., § 49 Abs. 6 Satz 1 AufenthG jedoch dahingehend auszulegen [ist], dass nach Maßgabe des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes eine im Rahmen des Üblichen liegende Gesundheitsgefährdung des zu Untersuchenden durch Röntgenstrahlen hinzunehmen und nicht als Gesundheitsnachteil im Sinne der Vorschrift aufzufassen ist".<sup>24</sup> Der nämliche Standpunkt wird auch in der wissenschaftlichen Literatur vertreten.<sup>25</sup>

Grundsätzlich ist es jedoch eine "medizinische Fachfrage", ob eine "Röntgendiagnose einen erheblichen zusätzlichen Erkenntnisgewinn [zur Altersunterscheidung] erbringen kann" und unterliegt daher der gutachterlichen Verantwortung.<sup>26</sup>

#### Mitwirkungspflicht

Der Aspekt der Mitwirkungspflicht bei einer gutachterlichen Befunderhebung zur Erstellung eines behördlich beauftragten medizinischen Sachverständigenbeweises fraglich minderjähriger Flüchtlinge wurde in der Vergangenheit ausführlich diskutiert und bspw. für den Rechtskontext des SGB ausdrücklich bejaht.<sup>27</sup> Auch wenn eine Mitwirkungspflicht besteht, kann eine Untersuchung nach § 62 SGB I nicht erzwungen werden. "Kommt [allerdings] derjenige, der eine Sozialleistung beantragt oder erhält, seinen Mitwirkungspflichten nach §§ 60 bis 62, 65 SGB I ohne triftigen Grund nicht nach und wird hierdurch die Aufklärung des Sachverhalts erheblich erschwert, kann der Leistungsträger ohne weitere Ermittlungen die Leistung bis zur Nachholung der Mitwirkung ganz oder teilweise versagen oder entziehen".<sup>28</sup> Entsprechend wurde in Art. 25 Z 5 VerfahrensRL ausgeführt, dass in einem konkreten Fall die verweigerte Mitwirkung an einer

<sup>24</sup> 

VG Hamburg, 22.07.2009, 3 E 1152/09: <a href="http://www.fluechtlingsrat-hamburg.de/content/Bericht%20der%20Innenausschusssitzung%20zu%20MUF">http://www.fluechtlingsrat-hamburg.de/content/Bericht%20der%20Innenausschusssitzung%20zu%20MUF</a> 140910.pdf

<sup>&</sup>lt;sup>25</sup> Vgl. zuletzt Meier et al (2015) Altersdiagnostik und Strahlenexposition. Rechtsmedizin 25/6:30ff.

<sup>&</sup>lt;sup>26</sup> OVG Nordrhein-Westfalen 29.08.2005, 12 B 1312/05: <a href="http://www.juraforum.de/urteile/ovg-nordrhein-westfalen/ovg-nordrhein-westfalen-beschluss-vom-29-08-2005-az-12-b-1312-05D">http://www.juraforum.de/urteile/ovg-nordrhein-westfalen-beschluss-vom-29-08-2005-az-12-b-1312-05D</a>. DIJuF Rechtsgutachten v. 11.08.2003, JAmt 11 (2003), 527ff.

<sup>&</sup>lt;sup>27</sup> Z.B. OVG Nordrhein-Westfalen, 29.09.2014, 12 B 923/14: <a href="https://openjur.de/u/741837.html">https://openjur.de/u/741837.html</a>. OVG Nordrhein-Westfalen, 10.07.2014, 12 B 607/14: <a href="https://openjur.de/u/730705.html">https://openjur.de/u/730705.html</a>. OVG Hamburg 14.02.2011, 4 Bs 282/10: <a href="https://openjur.de/u/593145.html">https://openjur.de/u/593145.html</a>. OVG Hamburg 09.02.2011, 4 Bs 9/11: <a href="https://justiz.hamburg.de/contentblob/2786182/data/4bs9-11.pdf">https://justiz.hamburg.de/contentblob/2786182/data/4bs9-11.pdf</a>. DIJuF Rechtsgutachten v. 11.08.2003, JAmt 11 (2003), 527ff.

<sup>&</sup>lt;sup>28</sup> DIJuF Rechtsgutachten v. 11.08.2003, JAmt 11 (2003), 527ff.

altersdiagnostischen Befundaufnahme eine sachverhaltserhebende Behörde nicht daran hindert, eine Rechtsentscheidung auf der Basis der vorhandenen Beweismittel zu treffen.<sup>29</sup> Liegt demgegenüber die Einwilligung einer Person vor, kann eine altersdiagnostische Befundaufnahme auch dann durchgeführt werden, wenn keine gesetzliche Grundlage dafür vorliegt. Das OLG Hamm wandte sich bspw. im Kontext des FamFG gegen ein Verwertungsverbot eines altersdiagnostischen medizinischen Sachverständigenbeweises unter Einbeziehung einer radiologischen Diagnostik, zumal die betroffene Person nach "informed consent" dieser Befundaufnahme ausdrücklich zugestimmt hatte.<sup>30</sup>

#### AWMF Leitlinie

An dieser Stelle kann einerseits Erwähnung finden, dass in der ggstdl. genannten Leitlinie die gutachterliche Verpflichtung, den jeweiligen medizinischen "state of the art' zu befolgen, expressis verbis hervorgehoben wird. Zum Zweiten verwies der "Arbeitskreis Ärzte und Juristen" der AWMF bereits im Jahr 2002 auf die damals gültigen altersdiagnostischen Empfehlungen der AGFAD sowie auf weitere Aspekte.<sup>31</sup>

### Nutzen-/Schadensabwägung

Ich nehme an, dass Sie sich mit der Begrifflichkeit "Nutzen-/Schadensabwägung" auf Art. 3 I 1 "Medical Exposure Directive" 97/43/Euratom beziehen, welche bereits iJ 1997 Röntgenaufnahmen im rechtsmedizinischen Kontext legitimierte, 32 bzw. auf § 23 Z 1 RöV. Hiezu hat der deutsche Gesetzgeber in den Erläuterungen zu § 25 RöV 2003 u.a. nachdrücklich festgestellt, dass "... im Rahmen der Abwägung nach § 25 Abs. 1 RöV ein gesundheitlicher Nutzen für den Einzelnen nicht vorliegen muss, sondern der von dem jeweiligen Gesetz erwartete Nutzen für die Allgemeinheit zu berücksichtigen ist". 33 "Eine ärztliche Untersuchungsmaßnahme im Sinne des § 62 SGB I liegt nicht nur vor, wenn sie dazu dient, Feststellungen über den Gesundheitszustand zu treffen, sondern auch dann, wenn hierdurch das Alter eines Hilfesuchenden (hier eines unbegleiteten Flüchtlings) aufgeklärt

<sup>. .</sup> 

<sup>&</sup>lt;sup>29</sup> Rat der Europäischen Union und Europäisches Parlament, "Verfahrensrichtlinie" 2013/32/EU (26.06.2013), Art. 25 Z 5: <a href="http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:180:0060:0095:DE:PDF">http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:180:0060:0095:DE:PDF</a>

OLG Hamm 01.01.2015, II-6 UF 155/13: http://www.justiz.nrw.de/nrwe/olgs/hamm/johne/II\_6\_UF\_155\_13\_Beschluss\_ohne\_datum.html

<sup>&</sup>lt;sup>31</sup> Protokoll der Sitzung des Arbeitskreises 'Ärzte und Juristen' der AWMF v. 08./09.03.2002, 11ff: <a href="http://www.awmf.org/uploads/media/aej02-1.pdf">http://www.awmf.org/uploads/media/aej02-1.pdf</a>

<sup>&</sup>lt;sup>32</sup> Rat der Europäischen Union, 97/43/EURATOM (30.06.1997), Art. 2, Art. 4 Z 2c, Art. 5 Z 4: <a href="http://eurlex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:31997L0043&from=DE">http://eurlex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:31997L0043&from=DE</a>

Deutscher Bundestag, Drucksache 230/02 v. 13.02.2002: <a href="http://www.pluradent.de/fileadmin/images/Zipf/Gesetze\_und\_Verordnungen/Roev.pdf">http://www.pluradent.de/fileadmin/images/Zipf/Gesetze\_und\_Verordnungen/Roev.pdf</a>

werden soll. § 62 SGB I lässt es im Sinne von § 25 Abs. 1 Satz 1 Röntgenverordnung zu, an Menschen Röntgenstrahlung anzuwenden".<sup>34</sup> In anderen Worten: § 62 SGB I stellt "eine öffentlich rechtliche Vorschrift dar, welche medizinische Untersuchungen allgemein vorsieht oder zulässt, und daher die Anwendung von Röntgenstrahlung am Menschen als sonstiger gesetzlich vorgesehener Fall erlaubt".<sup>35</sup>

Zuletzt wurde das "radiological age assessment" auch in der Novellierung der StrahlenschutzRL 2013 als Fall einer rechtsmedizinischen Anwendungsmöglichkeit ausdrücklich bestätigt<sup>36</sup>.

Zusammengefasst ist hinsichtlich der erwähnten "*Nutzen-/Schadensabwägung*" im Hinblick auf die Altersgrenzen des vollendeten 14., 16. und des 18. Lebensjahres im Ausländerecht einerseits die Einhaltung des entsprechenden behördlichen Verfahrensganges unter Berücksichtigung v. Art. 25 Z 5 VerfahrensRL erforderlich und andererseits die Beachtung der AGFAD-Untersuchungskette<sup>37</sup> wie dies bspw. das OVG Hamburg gefordert hat.<sup>38</sup> Demnach wird in einem konkreten Fall nur dann ein medizinisches Altersgutachten beauftragt, wenn die üblichen verfahrensrechtlichen Beweismittel ernsthafte Zweifel an einer Minderjährigenbehauptung begründen. Seitens eines Sachverständigen wird zunächst mittels Anamnese und körperlicher Untersuchung im Sinne von § 23 Z 2 RöV nach Ausschlußkriterien für eine medizinische Altersunterscheidung gesucht. Nur bei diesbzgl. unauffälligen Personen können anschließend als erste radiologische Evidenz ein Hand- und ein Zahnröntgen beauftragt werden. Schließlich wird ein Schlüsselbein-CT erst dann durchgeführt, wenn das Handröntgen einen Erwachsenenbefund ergibt, um diese Untersuchung bei Jugendlichen vor dem vollendeten 16. Lebensjahr zu vermeiden. In anderen Worten: Zwei aufeinanderfolgende Selektionskriterien müssen beachtet werden,

\_

<sup>&</sup>lt;sup>34</sup> OVG Hamburg 4 Bs 9/11 v. 09.02.2011: <a href="http://justiz.hamburg.de/contentblob/2786182/data/4bs9-11.pdf">http://justiz.hamburg.de/contentblob/2786182/data/4bs9-11.pdf</a>. Im Ergebnis ebenso DIJuF Rechtsgutachten v. 11.08.2003, JAmt 11 (2003), 527ff.

<sup>&</sup>lt;sup>35</sup> Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit, Referat RS II 1 (S), Anwendung von Röntgenstrahlen am Menschen nach § 25 in Verbindung mit § 23 RöV (18.03.2010): <a href="http://www.kvsh.de/db2b/upload/downloads/Auslegungshilfe%20rechtfertigende%20Indikation.pdf">http://www.kvsh.de/db2b/upload/downloads/Auslegungshilfe%20rechtfertigende%20Indikation.pdf</a>. Im Ergebnis ebenso bereits DIJuF-Rechtsgutachten v. 11.08.2003, JAmt 11 (2003), 527ff

<sup>&</sup>lt;sup>36</sup> Rat der Europäischen Union, 'Strahlenschutzrichtlinie' 2013/59/Euratom (05.12.2013), Annex V <a href="http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2014:013:0001:0073:DE:PDF">http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2014:013:0001:0073:DE:PDF</a>

<sup>&</sup>lt;sup>37</sup> Schmeling et al (2008) Aktualisierte Empfehlungen der Arbeitsgemeinschaft für Forensische Altersdiagnostik für Altersschätzungen bei Lebenden im Strafverfahren, Rechtsmedizin. 18:451ff: <a href="http://www.dgzmk.de/uploads/tx szdgzmkdocuments/Forensische Altersdiagnostik fuer Altersschaetzungen.pdf">http://www.dgzmk.de/uploads/tx szdgzmkdocuments/Forensische Altersdiagnostik fuer Altersschaetzungen.pdf</a>.

<sup>&</sup>lt;sup>38</sup> OVG Hamburg 09.02.2011, 4 Bs 9/11: <a href="http://justiz.hamburg.de/contentblob/2786182/data/4bs9-11.pdf">http://justiz.hamburg.de/contentblob/2786182/data/4bs9-11.pdf</a>. In der Sache ebenso bspw. das LG Braunschweig 30.12.2009, 3 T 1065/08, 3 T 464/09: <a href="http://www.asyl.net/index.php?id=114&tx\_ttnews[tt\_news]=38028">http://www.asyl.net/index.php?id=114&tx\_ttnews[tt\_news]=38028</a>.

Stellungnahme Rudolf, Arzt f. Allgemeinmedizin und Gerichtssachverständiger

bevor ein vollständiges Altersgutachten entsprechend der AGFAD-guidelines angestrebt

werden kann.

MRT und Sonographie

Wie oben angemerkt stellen diese beiden bildgebenden Modalitäten zum ggw. Zeitpunkt

noch keine im Sinne § 23 Z 2 RöV zu verstehende Alternativen zu einer Röntgendiagnostik

dar.

Beurteilung der genitalen Entwicklung

Siehe oben.

**Psychosoziales Clearing** 

Siehe oben.

Blutabnahmen/Proben

Eine serologische Diagnostik zum Zwecke der Altersunterscheidung an lebenden Personen

ist mir nicht bekannt. Von Bedeutung kann diese Untersuchung lediglich werden, wenn bspw.

in einem konkreten Fall klinische Hinweise auf eine Schilddrüsenerkrankung bestehen,

welche auf diese Weise evaluiert werden sollen, um im Sinne von § 23 Z 2 RöV ein

Ausschlusskriterium für die medizinische Altersdiagnostik zu erkennen.

Genetische Altersdiagnostik an lebenden Personen

Ein derartiges Verfahren ist mir nicht bekannt.

Ad 3

"Problemlage: Auf die jugendlichen unbegleiteten Flüchtlinge sind verschiedene asyl-,

aufenthalts-, verfassungs- jugendhilfe- und menschenrechtliche Gesetze anwendbar, u.a. auch

die UN Kinderrechtskonvention und das SGB VIII, nach welchem u.a. auch ein Anspruch auf

Jugendvolljährigenhilfe bis über das 21. Lebensjahr hinaus bestehen kann.

<u>Frage:</u> Wie sehen Sie die Praxis der medizinischen Altersschätzung im Licht der gesamten

Rechtsgrundlagen?"

Diese "Problemlage" bezieht sich auf

- die UN Kinderrechtskonvention,
- das **SGB VIII** sowie die
- Jugendvolljährigenhilfe.

#### **UN-Kinderrechtskonvention**

Betreffend UN-Kinderrechtskonvention ist hervorzuheben, dass deren Anwendung keineswegs maßgeblich ist, "solange nicht geklärt ist, ob die betroffene Person überhaupt ein Kind im Sinne der Konvention ist".<sup>39</sup>

§ 42 Abs. 2 SGB VIII, Inobhutnahme von Kindern und Jugendlichen' (siehe auch oben)

Auch die Inobhutnahme junger Asylwerber nach SGB VIII "setzt hinreichende Gewissheit über das Alter des jungen Menschen voraus, damit ausschließlich für minderjährige und nicht auch für solche Personen bestimmte Leistungen erbracht werden, die bereits volljährig sind, dies aber gegenüber den deutschen Behörden verschweigen".<sup>40</sup> Im Rechtskontext der Inobhutnahme unterliegt es It. OVG Hamburg "nach dem klaren Wortlaut von § 62 SGB I keinem Zweifel", dass es sich bei einer gerichtsmedizinischen Untersuchung zu Altersunterscheidung "um eine ärztliche Untersuchungsmaßnahmen im Sinne der Vorschrift handelt". Des Weiteren ist "der Einsatz von Röntgenstrahlung .. als anerkannte ärztliche Untersuchungsmethode .. [und im Einklang mit der RöV] durch § 62 SGB I gesetzlich zugelassen" (siehe oben).<sup>41</sup>

Zusammengefasst bedingt die Rechtswirksamkeit von UN-Kinderrechtskonvention und § 42 Abs. 2 SGB VIII die Minderjährigkeit einer betroffenen Person, welche bei altersdiskutierten Asylwerbern aufgrund der üblichen verfahrensrechtlichen Beweismittel eben in Frage gestellt wird.<sup>42</sup> In gleicher Weise ist in Art. 25 Abs. 6 VerfahrensRL die Altersidentifikation "Minderjährigkeit" die Bedingung für die ebendort genannten "Garantien für unbegleitete

\_

<sup>&</sup>lt;sup>39</sup> OVG Hamburg 09.02.2011, 4 Bs 9/11: <a href="http://justiz.hamburg.de/contentblob/2786182/data/4bs9-11.pdf">http://justiz.hamburg.de/contentblob/2786182/data/4bs9-11.pdf</a>.

<sup>&</sup>lt;sup>40</sup> OVG Berlin-Brandenburg 14.10.2009, 6 S 22.09: <a href="https://openjur.de/u/281076.html">https://openjur.de/u/281076.html</a>. JAmt 01 (2010), 44ff. DIJuF Rechtsgutachten v. 09.12.2004, JAmt 5 (2005), 233ff. DIJuF Rechtsgutachten v. 11.08.2003, JAmt 11 (2003), 527ff.

<sup>&</sup>lt;sup>41</sup> OVG Hamburg 09.02.2011, 4 Bs 9/11: <a href="http://justiz.hamburg.de/contentblob/2786182/data/4bs9-11.pdf">http://justiz.hamburg.de/contentblob/2786182/data/4bs9-11.pdf</a>. OVG Hamburg 14.02.2011, 4 Bs 282/10: <a href="https://openjur.de/u/593145.html">https://openjur.de/u/593145.html</a>. Im Ergebnis ebenso bereits OVG Nordrhein-Westfalen 29.08.2005, 12 B 1312/05: <a href="https://www.juraforum.de/urteile/ovg-nordrhein-westfalen-beschluss-vom-29-08-2005-az-12-b-1312-05">https://www.juraforum.de/urteile/ovg-nordrhein-westfalen-beschluss-vom-29-08-2005-az-12-b-1312-05</a>

<sup>&</sup>lt;sup>42</sup> JAmt 09 (2001), 472ff.

Minderjährige'.<sup>43</sup> Die Rechtsbindung von § 42 Abs. 2 SGB VIII an das Tatbestandsmerkmal "Minderjährigkeit' macht schließlich die "fiktive' Konstruktion eines Mindestalters notwendig, um den Zeitpunkt der Beendigung der Inobhutnahme nachvollziehbar bestimmen zu können, zumal diese keine "rentenartige Dauerleistung" darstellt.<sup>44</sup> In gleicher Weise erfordert auch in Österreich das asylrechtliche Privileg "Familiennachzug' für unbegleitete Flüchtlinge mit subsidiären Schutzstatus die prospektive Berechnung des vollendeten 18. Lebensjahres.<sup>45</sup>

"Jugendvolljährigenhilfe bis über das 21. Lebensjahr hinaus"

Die Gewährung einer "Jugendvolljährigenhilfe" nach § 41 SGB VIII bei "unbegleiteten Flüchtlingen, die angeben, minderjährig zu sein" ohne abschließend geklärten Aufenthaltstitel ist umstritten. Entsprechende Sachverhaltserhebungen können nicht in Verbindung mit einer "Altersschätzung" durch ein und denselben Arzt erfolgen, wie dies gelegentlich gefordert wird. <sup>46</sup> Die "Volljährigenhilfe" wird "in der Regel nur bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres gewährt" sowie "in begründeten Einzelfällen für einen begrenzten Zeitraum darüberhinaus". Es wurde daher bereits zutreffend darauf hingewiesen, dass damit "die Schwierigkeit der Altersabgrenzung [lediglich] auf die Bestimmung, ob das 21. Lebensjahr bereits vollendet ist, verlagert wird". <sup>47</sup>

\_\_\_

<sup>43</sup> Rat der Europäischen Union und Europäisches Parlament, "Verfahrensrichtlinie" 2013/32/EU (26.06.2013), Art. 25 Z 6: <a href="http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/Le

<sup>&</sup>lt;sup>44</sup> DIJuF-Rechtsgutachten v. 09.12.2004, JAmt 05 (2005), 233ff. DIJuF-Rechtsgutachten v. 20.08.2003, JAmt 11(2003), 529ff.

<sup>&</sup>lt;sup>45</sup> § 8 Abs. 4, § 35 Abs. 2 AsylG 2005 nach ,Family Reunification Directive' 2003/86/EC (22.09.2003) Art 4 l 2, Art 10 l 3.

<sup>&</sup>lt;sup>46</sup> Eisenberg (2013) Altersfestsetzung bei jugendlichen Flüchtlingen in: Flüchtlingsrat Brandenburg, Flüchtlingsrat Schleswig Holstein, Humanistische Union (Hgg.), Haft ohne Straftat. Fakten und Argumente gegen Abschiebungshaft, 137ff: <a href="http://www.frsh.de/fileadmin/pdf/Abschiebungshaft/Reader-Abschiebehaft Auflage1.pdf">http://www.frsh.de/fileadmin/pdf/Abschiebungshaft/Reader-Abschiebehaft Auflage1.pdf</a>

<sup>&</sup>lt;sup>47</sup> DIJuF Rechtsgutachten v. 11.08.2003, JAmt 11 (2003), 527ff.

#### **Z**USAMMENFASSUNG

- 1. Bei weitaus den meisten UMA kann wegen eines fehlenden Urkundenbeweises keine tatsächliche Identität, was Herkunftsland, Familienbezug oder Alter betrifft, festgestellt werden. Auf die mangelnde Verlässlichkeit der Meldesysteme in den jeweiligen Herkunftsländern wird u.a. in der deutschen und österreichischen Rechtsprechung immer wieder hingewiesen (z.B. betr. Afghanistan, Angola, Bangladesh, Guinea, Nigeria, Pakistan, Somalia). Aufgrund dessen muss im Rahmen ausländerrechtlicher Sachverhaltserhebungen regelmäßig eine "Verfahrensidentität" festgelegt werden, deren wesentlicher Bestandteil eine Altersgruppenzuordnung ist.
- 2. Für altersklassifizierende Tatsachenerhebungen ist im ausländerrechtlichen Kontext nicht die Feststellung, Bestimmung oder "Schätzung" eines tatsächlichen ,kalendarischen Lebensalters' "taggenau" notwendig, sondern die Altersunterscheidung entlang juristisch relevanter Altersgrenzen. Die diesbzgl. relevante 'Stichtagsregelung' benötigt die nachvollziehbare Ermittlung eines höchstmöglichen Mindestalters auf der Basis eines standardisierten Gutachtensprotokolls, welches behördlich sowohl zu einem behaupteten Lebensalter wie auch zu einem rechtsauslösenden Zeitpunkt, wie es das Asylantragsdatum darstellt, in Beziehung gesetzt werden kann.
- Vor mehr als 15 Jahren wurden auf EU-Ebene die Grundlagen für die Beauftragung eines medizinischen Sachverständigenbeweises zur asylrechtlichen Altersunterscheidung geschaffen und seither beibehalten.
- 4. Diese Rahmenbedingungen wurden in die entsprechende Gesetzgebung vieler europäischer Länder übernommen. Bspw. fand die "Medical Exposures Directive" 1997 ihren Niederschlag in der deutschen RöV 2003 und in der österreichischen Strahlenschutzverordnung 2002, beides Regulative, welche eine radiologische Altersdiagnostik im ggstdl. rechtsmedizinischen Kontext ermöglichen.

- Der ,UMA-Resolution' 1997 wurde im deutschen AufenthaltG 2007 sowie in der österreichischen Fremdenrechtsnovelle 2009 berücksichtigt, bislang nicht jedoch im deutschen Asylverfahrensgesetz.
- 6. Ein behördlich beauftragtes Sachverständigengutachten befindet sich im Kontext des Sachverständigenrechtes, woraus sich die Verpflichtung ergibt, die Grundsätze für eine rechtsrelevante Expertise zu beachten. Dazu zählt neben der Vollständigkeit und Relevanz der Befunderhebung sowie deren nachvollziehbarer Interpretation und der Schlüssigkeit der Fragebeantwortung insbesondere die Beachtung des wissenschaftsmedizinischen Erkenntnisstandes.
- 7. Im Jahr 2000 entstand die AGFAD als wegweisende interdisziplinäre Fachgesellschaft, welche seither umfangreiche Forschungsgrundlagen, regelmäßige Tagungen mit internationaler Beteiligung, altersdiagnostische Empfehlungen für verschiedene Rechtsbereiche sowie im Hinblick auf die entsprechende Fortbildungsverpflichtung forensisch tätiger Gutachter jährliche qualitätssichernde 'Ringversuche' bereitstellt.
- 8. In Reaktion auf eine 10 Jahre lang bestehende heterogene Gutachtenspraxis hat der österreichische Gesetzgeber mit der "Fremdenrechtsnovelle 2009" expressis verbis den aktuellen altersdiagnostischen Stand der Wissenschaft ingestalt der AGFAD-Empfehlungen eingefordert. Eine jahrelang geführte Diskussion um den altersdiagnostischen medizinischen Sachverständigenbeweis bei fraglich unbegleiteten minderjährigen Asylwerbern fand damit ihr Ende.
- 9. Die AGFAD-guidelines zur forensischen Altersunterscheidung haben in den letzten Jahren auch in der deutschen Rechtsprechung wesentlich an Bedeutung gewonnen, insbesondere dort, wo sich das jeweilige erkennende Gericht mit den entsprechenden Grundlagen tatsächlich inhaltlich auseinandersetzte. Bspw. fordern die Obergerichte

München,<sup>48</sup> Berlin,<sup>49</sup> Hamburg,<sup>50</sup> Hamm,<sup>51</sup> Münster<sup>52</sup> und Zweibrücken<sup>53</sup> einen medizinischen Sachverständigenbeweis zur nachvollziehbaren Altersgruppenzuordnung fraglich minderjähriger Flüchtlinge tlw. unter Hinweis auf die AGFAD-Empfehlungen.<sup>54</sup> Gleichzeitig wurden gerichtlich nahezu sämtliche Kritikpunkte daran, wie sie bspw. bei mehreren Deutschen Ärztetagen seit 2007<sup>55</sup> und in einigen Wortmeldungen betrüblicher Qualität wie zuletzt im Deutschen Ärzteblatt<sup>56</sup> vorgebracht wurden, eindeutig zurückgewiesen.<sup>57</sup>

10. Letztlich ist der Umstand bemerkenswert, dass es m.W. in den letzten Jahren weder in Deutschland noch in Österreich eine zum Fremdenrecht vergleichbare, altersdiagnostische Methodendiskussion im strafrechtlichen Bereich gab. 58

<sup>48</sup> OLG München 26 UF 308/12 v. 15.03.2012: http://dejure.org/dienste/vernetzung/rechtsprechung?Text=26%20UF%20308/12. OLG München 25.05.2011, 12 UF 951/11: http://www.migrationsrecht.net/olg-muenchen-12-uf-951/11-beschluss-vom-25.05.2011.html?catid=12. OLG München 13.03.2006, 4 UF 35/06: http://openjur.de/u/491552.html 49 OVG Berlin-Brandenburg 04.03.2013, OVG 6 S 3.13, OVG 6 M 5.13: https://openjur.de/u/612526.html.

OVG Berlin-Brandenburg 20.10.2011, OVG 6 S 51.11, OVG 6 M 63.11: <a href="https://openjur.de/u/285536.html">https://openjur.de/u/285536.html</a>
OVG Hamburg 4 Bs 9/11 v. 09.02.2011: <a href="https://justiz.hamburg.de/contentblob/2786182/data/4bs9-11.pdf">https://justiz.hamburg.de/contentblob/2786182/data/4bs9-11.pdf</a>
OVG Hamburg 14.02.2011, 4 Bs 282/10: <a href="https://openjur.de/u/593145.html">https://openjur.de/u/593145.html</a>. OVG Hamburg 14.02.2011, 4 Bs 282/10: <a href="https://openjur.de/u/593145.html">https://openjur.de/u/593145.html</a>. sowie <a href="https://iustiz.hamburg.de/oberlandesgericht/3672002/pressemeldung-2012-10-19-olg-01.html">https://iustiz.hamburg.de/oberlandesgericht/3672002/pressemeldung-2012-10-19-olg-01.html</a>

<sup>51</sup> OLG Hamm 22.08.2013, II-1 UF 137/13: http://www.frnrw.de/index.php/inhaltliche-themen/umf/rechtsprechung/item/download/3008 95363c14a961ec3e7a175f7c3e4a3ed8 OLG Hamm

themen/umf/rechtsprechung/item/download/3008 95363c14a961ec3e7a175f7c3e4a3ed8. OLG Hamm 13.03.2006, 4 UF 35/06: <a href="https://openjur.de/u/116975.html">https://openjur.de/u/116975.html</a>
<sup>52</sup> OVG Nordrhein-Westfalen 29 09 2014 12 B 923/14: <a href="https://openjur.de/u/741837.html">https://openjur.de/u/741837.html</a> OVG Nordrhein

<sup>&</sup>lt;sup>52</sup> OVG Nordrhein-Westfalen 29.09.2014, 12 B 923/14: <a href="https://openjur.de/u/741837.html">https://openjur.de/u/741837.html</a>. OVG Nordrhein Westfalen 12 B 1312/05 v. 29.08.2005: <a href="http://www.juraforum.de/urteile/ovg-nordrhein-westfalen/ovg-nordrhein-westfalen-beschluss-vom-29-08-2005-az-12-b-1312-05">http://www.juraforum.de/urteile/ovg-nordrhein-westfalen/ovg-nordrhein-westfalen-beschluss-vom-29-08-2005-az-12-b-1312-05</a>

<sup>53</sup> OLG Zweibrücken 09.03.2006, 3 W 36/06: http://www.asyl.net/fileadmin/user\_upload/dokumente/8419.pdf

<sup>&</sup>lt;sup>54</sup> Parzeller (2015) Juristische Aspekte der forensischen Altersdiagnostik. Rechtsprechung-Update 2010 – 2014. Rechtsmedizin 25/6:21ff. Parzeller (2011) Rechtliche Aspekte der forensischen Altersdiagnostik. Rechtsmedizin 21/1:12ff.

<sup>&</sup>lt;sup>55</sup> Rudolf (2014) Entschließungen Deutscher Ärztetage über die forensische Altersdiagnostik. Rechtsmedizin 24:459ff.

<sup>56</sup> Nowotny et al (2014) Strittiges Alter – strittige Altersdiagnostik. Dt. Ärztebl. A 786ff. Siehe dazu Schmeling et al (2014) Aktuelle Diskussionen zur Altersdiagnostik bei unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen, Rechtsmedizin 24:475ff. Eisenberg (2013) Altersfestsetzung bei jugendlichen Flüchtlingen in: Flüchtlingsrat Brandenburg, Flüchtlingsrat Schleswig Holstein, Humanistische Union (Hgg.), Haft ohne Straftat. Fakten und Argumente gegen Abschiebungshaft, 137ff: <a href="http://www.frsh.de/fileadmin/pdf/Abschiebungshaft/Reader-Abschiebehaft\_Auflage1.pdf">http://www.frsh.de/fileadmin/pdf/Abschiebungshaft/Reader-Abschiebehaft\_Auflage1.pdf</a>

<sup>&</sup>lt;sup>57</sup> Z.B. OVG Nordrhein-Westfalen 29.09.2014, 12 B 923/14: <a href="https://openjur.de/u/741837.html">https://openjur.de/u/741837.html</a>, VG Göttingen 17.07.2014, 2 B 195/14: <a href="https://openjur.de/u/730598.html">https://openjur.de/u/730598.html</a> oder VG Berlin 09.11.2012, 4 K 363.11 V: <a href="https://openjur.de/u/758197.html">https://openjur.de/u/758197.html</a> sowie DIJuF Rechtsgutachten v. 11.08.2003, JAmt 11 (2003), 527ff.

<sup>&</sup>lt;sup>58</sup> Zu einem prominenten Strafrechtsfall ('Piratenprozess') mit eingehender Methodenerörterung vgl. LG Hamburg 19.10.2012, 603 KLs 17/10: <a href="https://openjur.de/u/600904.html">https://openjur.de/u/600904.html</a>