



Universitätsverlag Potsdam

Artikel erschienen in:

MenschenRechtsZentrum

MenschenRechtsMagazin ; 24 (2019) 1/2

2019 – 152 S.

ISSN 1434-2820

DOI <https://doi.org/10.25932/publishup-43611>



Empfohlene Zitation:

Alina-Camille Berdefy: Das Refoulementverbot in der Praxis ausgewählter Vertragsausschüsse der Vereinten Nationen, In: MenschenRechtsMagazin 24 (2019) 1/2, Potsdam, Universitätsverlag Potsdam, 2019, S. 86–107.

DOI <https://doi.org/10.25932/publishup-43952>

Dieses Objekt ist durch das Urheberrecht und/oder verwandte Schutzrechte geschützt. Sie sind berechtigt, das Objekt in jeder Form zu nutzen, die das Urheberrechtsgesetz und/oder einschlägige verwandte Schutzrechte gestatten. Für weitere Nutzungsarten benötigen Sie die Zustimmung der/des Rechteinhaber/s:

<https://rightsstatements.org/page/InC/1.0/>

Das Refoulementverbot in der Praxis ausgewählter Vertragsausschüsse der Vereinten Nationen

Alina-Camille Berdefy

Inhaltsübersicht

- I. Einleitung
- II. Refoulementverbote i. R. d. IPbPR und des CAT
- III. Refoulementverbot i. S. d. Art. 16 Abs. 1 CED
- IV. Fazit

I. Einleitung

In Zeiten zunehmender transnationaler Migrations- und Fluchtbewegungen messen Staaten ihrer Kontrolle über die Einreise und den Verbleib von Personen innerhalb der eigenen Grenzen eine hohe Bedeutung bei. Die souveräne Handlungsfreiheit besteht allerdings auch in diesem Zusammenhang nur im Rahmen des Völkerrechts. Zu einer der essentiellsten einschlägigen Regelungen, die hier zu beachten sind, gehört das Refoulementverbot.

Dieses, auch als Non-Refoulement-Grundsatz bezeichnet, bedeutet das Verbot der zwangsweisen, direkten oder indirekten, Rückführung einer Person in ein Land,¹ in welchem sie Gefahr läuft, schweren Menschenrechtsverletzungen ausgesetzt zu wer-

den.² Die Benennung dieses Grundsatzes als Refoulementverbot lässt auf die besondere Relevanz des französischen Terminus *refoulement* schließen. Wortwörtlich bedeutet dies Repression, Zurückweisung, Ausweisung oder Abschiebung.³ Im menschenrechtlichen Kontext wird der Begriff verwendet um zu verdeutlichen, dass damit alle Maßnahmen gemeint sind, durch welche ein Mensch physisch von einem Staat in einen anderen Staat überstellt wird.⁴ Erfasst werden neben Ausweisungen, Abschiebungen und Auslieferungen mithin auch alle anderen Formen der zwangsweisen Rückführung einer Person, einschließlich der Zurückweisung an der Grenze.⁵ Das Non-Refoulement-Prinzip ist primär

1 Im Folgenden werden unter „*zwangsweise Rückführung*“ sowohl Ausweisung, Abschiebung, Auslieferung als auch alle anderen Formen der Zurückweisung verstanden.; zur Verwendung des Terminus in diesem Kontext, s. *Maral Kashgar*, Art. 3 im Rahmen des Individualbeschwerdeverfahrens gemäß Art. 22 des Übereinkommens gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe, in: MRM 1/2011, S. 52–73 (54 ff.); siehe dazu bereits *Bianca Hofmann*, Grundlagen und Auswirkungen des völkerrechtlichen Refoulement-Verbots, in: Studien zu Grund- und Menschenrechten, Bd. 3 (1999).

2 Definitionselemente übernommen aus *Kees Wouters*, International Legal Standards for the Protection from Refoulement, Antwerpen, Oxford, Portland, 2009, S. 25; *Kashgar* (Fn. 1), S. 54 f.; OHCHR, The principle of non-refoulement under international human rights law, 2018, S. 1, abrufbar unter: <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Migration/GlobalCompactMigration/ThePrincipleNon-RefoulementUnderInternationalHumanRightsLaw.pdf> (zuletzt besucht am 17. Juli 2019).

3 Englisch: „*repression, rejection, expulsion or deportation*“, s. *Fanny de Weck*, Non-Refoulement under the European Convention on Human Rights and the UN Convention against Torture, Zurich, Galway, Oxford, Bern, Kinshasa, Geneva, Sent, 2016, S. 8.

4 *De Weck* (Fn. 3), S. 8 f.

5 Zur Bedeutung von Ausweisung, Abschiebung und Auslieferung, s. *Dominik Steiger*, Das völkerrechtliche Folterverbot und der „Krieg gegen den Terror“, Berlin, Heidelberg 2014, S. 449 f.; *Wouters* (Fn. 2), S. 505 ff.; *de Weck* (Fn. 3), S. 9; zur Zurückweisung an der Grenze s. *Christian Tomuschat*, A right to Asylum in Europe, in: Human Rights Law Journal (HRLJ), Vol. 13, 1992, S. 257–265 (259); *Wouters* (Fn. 2), S. 507.

nicht auf eine Wiedergutmachung begangener Menschenrechtsverstöße gerichtet, sondern zielt vielmehr auf deren effektive Vorbeugung ab.⁶ Obgleich dieses Prinzip eine wichtige Rolle im Rahmen des (i. R. d.) internationalen Flüchtlingsrechts spielt, ist sein Anwendungsbereich keineswegs ausschließlich auf Geflüchtete beschränkt.⁷ Das Refoulementverbot im weiteren Sinne ist völkergewohnheitsrechtlich anerkannt.⁸ Auf der Ebene der Vereinten Nationen finden sich zudem Kodifizierungen speziellerer Refoulementverbote, deren Einhaltung durch die jeweils zuständigen Fachausschüsse überwacht wird. Die Untersuchung der diesbezüglichen Praxis der Ausschüsse ist Gegenstand dieses Beitrags, wobei ich meine Analyse auf die Tätigkeit des Menschenrechtsausschusses (MRA), des Ausschusses gegen Folter (CAT-Ausschuss), sowie des Ausschusses gegen das Verschwindenlassen (CED-Ausschuss) beschränken werde.

Das Ziel meiner Untersuchung ist sowohl die Erstellung eines Überblicks über die Spruchpraxen der Ausschüsse im Hinblick auf das Refoulementverbot als auch deren Vergleich untereinander. Ich werde den Fokus dabei, in Angesicht der hohen Frequenz diesbezüglich eingeleiteter Individualbeschwerden vor dem MRA zu Art. 7 des internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte⁹ (IPbPR) sowie dem CAT-Ausschuss zu Art. 3 des Übereinkommens gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behand-

lung oder Strafe¹⁰ (CAT),¹¹ insbesondere auf die Praxis dieser beiden Ausschüsse legen.

II. Refoulementverbote i. R. d. IPbPR und des CAT

1. *Schutzbereich*¹²

a. Art. 7 IPbPR

Aus Art. 7 IPbPR wird ein indirektes Refoulementverbot abgeleitet.¹³ Die Norm lautet:

„Niemand darf der Folter oder grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe unterworfen werden. Insbesondere darf niemand ohne seine freiwillige Zustimmung medizinischen oder wissenschaftlichen Versuchen unterworfen werden.“¹⁴

Auch aus dem Recht auf Leben im Sinne des (i. S. d.) Art. 6 IPbPR leitet der MRA ein Re-

6 *Wouters* (Fn. 2), S. 25.

7 Anderes gilt i. R. d. Refoulementverbots aus Art. 33 GFK, dessen Schutzbereich nur „Flüchtlinge“ erfasst.

8 *Philipp Wennholz*, *Ausnahmen vom Schutz vor Refoulement im Völkerrecht*, Berlin, 2013, S. 5, 75; *Manfred Nowak*, *U.N. Covenant on Civil and Political Rights, CCPR Commentary*, 2nd edition, Kehl am Rhein, 2005, Art. 7, Rn. 45; *Steiger* (Fn. 5), S. 448; *de Weck* (Fn. 3), S. 2.

9 Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte vom 16. Dezember 1966, UNTS Bd. 999, S. 171; BGBl. 1973 II, S. 1534.

10 Übereinkommen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe vom 10. Dezember 1984, UNTS Bd. 1465, S. 85; BGBl. 1990 II, S. 247.

11 In Vertragsstaaten, die das 1. Zusatzprotokoll zum IPbPR ratifiziert, bzw. die Kompetenz des CAT-Ausschusses nach Art. 22 CAT anerkannt haben, ist es Einzelpersonen möglich, gegen diese Staaten eine Individualbeschwerde beim MRA bzw. CAT-Ausschuss einzulegen; s. *Manfred Nowak/Elizabeth McArthur*, *The United Nations Convention against Torture, A Commentary*, Vienna, 2008, Art. 3, Rn. 102; *Joseph/Mitchell/Gyorki*, *Seeking Remedies for Torture Victims*, OMTC Handbook Series Vol. 4, 2nd edition, Geneva, 2014, S. 34.

12 „Schutzbereich“ als Übersetzung für „scope“, s. *Fanny de Weck*, *Die Praxis des Ausschusses der Vereinten Nationen gegen die Folter in Individualmitteilungsverfahren zum Non-Refoulement-Prinzip*, in: *Schweizerische Zeitschrift für Asylrecht und -praxis (ASYL)*, 2/2011, S. 4–11 (6).

13 MRA, General Comment No. 20: Article 7 (Prohibition of torture, or other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment), Forty-Fourth Session 1992, para. 9; *Nowak* (Fn. 8), Art. 7, Rn. 46; *Wouters* (Fn. 2), S. 359.

14 „No one shall be subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment. In particular, no one shall be subjected without his free consent to medical or scientific experimentation.“

foulementverbot ab, auf welches hier jedoch nicht näher eingegangen wird.¹⁵

*Absolutheit des Refoulementverbots
aus Art. 7 IPbPR*

Hervorzuheben ist insbesondere die absolute Wirkung des Art. 7 IPbPR.¹⁶ Die aus dieser Norm erwachsenden Rechte können weder aus Gründen der öffentlichen Ordnung noch aus solchen nationaler Sicherheit eingeschränkt werden.¹⁷ Die Vorschrift wird explizit in Art. 4 Abs. 2 IPbPR als eine der notstandsfesten Garantien aus dem vorliegenden Pakt aufgeführt.¹⁸ Mithin kann seine Schutzwirkung selbst im Falle eines öffentlichen Notstandes, der das Leben der Nation bedroht, nicht außer Kraft gesetzt werden. So stellte der MRA zum Beispiel (z. B.) in *Jamshidian gegen Belarus* fest “that article 7 [...] and the principle of non-refoulement arising therefrom are *absolute in nature* and that *no one should be excluded from its protection, even if that person poses a risk to national security*”.¹⁹ Auch, unter anderem (u. a.), in seinen Abschließenden Bemerkungen zum Staatenbericht Kanadas 1999 drückte der MRA seine Besorgnis über die von Kanada eingenommene Haltung aus, nach wel-

cher eine Heranziehung von zwingenden nationalen Sicherheitsinteressen zur Rechtfertigung zwangsweiser Rückführungen in Länder, in denen den Betroffenen in den Schutzbereich des IPbPR fallende Behandlung drohten, möglich sei.²⁰

*Erstreckung auf grausame, unmenschliche,
oder erniedrigende Behandlung*

Nach dem Wortlaut des Art. 7 IPbPR sollen Individuen sowohl vor Folter als auch vor grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung geschützt werden. Was genau unter den jeweiligen Begriffen zu verstehen ist, lässt der MRA bewusst offen, denn er

„hält es nicht für nötig, eine Liste der verbotenen Handlungen zu erstellen oder klare Unterscheidungen zwischen den verschiedenen Formen der verbotenen Strafen oder Handlungen festzusetzen; diese Unterscheidungen hängen von der Art, dem Zweck und der Schwere der auferlegten Behandlung ab“.²¹

In Angesicht der Aufzählung der Begriffe in dieser Reihenfolge kann allerdings, besonders in Hinblick auf die Intensität des zugefügten Leides, eine Abstufung abgeleitet werden, welche von der erniedrigenden Behandlung als schwächster Form über die unmenschliche und grausame Behandlung oder Strafe bis zur stärksten und verwerflichsten Form der Folter reicht.²² In seiner diesbezüglichen Spruchpraxis verzichtet der MRA zumeist auf eine explizite Sub-

15 MRA, General Comment No. 31: The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant, Eightieth session 2004, UN-Dok. CCPR/C/21/Rev.1/Add. 13, para. 12; *Wouters* (Fn. 2), S. 359 ff.

16 General Comment No. 20 (Fn. 13), para. 3; *Joseph/Mitchell/Gyorki* (Fn. 11), S. 163.

17 General Comment No. 20 (Fn. 13), para. 3; *Wouters* (Fn. 2), S. 402.

18 *Manfred Nowak*, UNO-Pakt über bürgerliche und politische Rechte und Fakultativprotokoll, CCPR Kommentar, Kehl am Rhein, 1989, Art. 7, Rn. 1; *Joseph/Mitchell/Gyorki* (Fn. 11), S. 163; *Association for the Prevention of Torture (APT)/Center for Justice and International Law (CEJIL)*, *Torture in International Law, A guide to jurisprudence*, Geneva, Washington, 2008, S. 30.

19 *Merhdad Mohammad Jamshidian ./ Belarus*, Auffassung vom 8. November 2017, UN-Dok. CCPR/C/121/D/2471/2014, para. 9.5, Hervorhebungen der Autorin; so u. a. auch in *Mansour Ahani ./ Kanada*, Auffassung vom 29. März 2004, UN-Dok. CCPR/C/80/D/1051/2002, para. 10. 10.

20 UN-Dok. CCPR/C/79/Add.105, vom 7. April 1999, para. 13; UN-Dok. CCPR/C/CAN/CO/5, vom 20. April 2006, para. 15; UN-Dok. CCPR/CO/80/LTU, vom 4. Mai 2004, para. 7; UN-Dok. CCPR/CO/84/YEM, vom 9. August 2005, para. 13; *Wouters* (Fn. 2), S. 403.

21 General Comment No. 20 (Fn. 13), para. 4; deutsche Übersetzung zu finden unter: Allgemeine Bemerkung Nr. 20 – Das Verbot der Folter oder grausamer Behandlung oder Strafe (Artikel 7), in: Deutsches Institut für Menschenrechte (Hrsg.), *Die “General Comments” zu den VN-Menschenrechtsverträgen*, Baden-Baden, 2005, S. 84–87 (84).

22 *Nowak* (Fn. 8), Art. 7, Rn. 4; *Wouters* (Fn. 2), S. 381.

sumtion der verletzenden Behandlung unter eine der genannten Kategorien und stellt anstatt dessen lediglich eine generelle Verletzung des Art. 7 IPbpR fest.²³ Selbst eine Unterscheidung von Folter zu anderen erniedrigenden Behandlungen nimmt er nur ausnahmsweise vor.²⁴

Notwendigkeit staatlicher Beteiligung

In seiner Allgemeinen Bemerkung Nr. 20 erkennt der MRA eine „Horizontalwirkung“²⁵ des Art. 7 IPbpR an, indem er betont Vertragsstaaten seien verpflichtet

„dem Einzelnen durch gesetzgeberische oder andere Maßnahmen Schutz vor den durch Artikel 7 verbotenen Handlungen zu gewährleisten, unabhängig davon, ob diese von Personen begangen werden, die im Rahmen ihrer offiziellen Kompetenz, außerhalb dieser oder privat handeln.“²⁶

Folglich ist keine Duldung oder Beteiligung staatlicher Hoheitstragender an den verbotenen Handlungen notwendig, um den Schutz vor Refoulement gemäß Art. 7 IPbpR auszulösen.²⁷ So machte der Beschwerdeführer beispielsweise in *Khakdar gegen die Russische Föderation* geltend, im Falle seiner Abschiebung nach Afghanistan, in Angesicht seiner Vergangenheit als Kämpfer des

pro-sowjetischen Regimes gegen den Mudschahed, verbotenen Handlungen i.S.d. Art. 7 IPbpR durch die Taliban ausgesetzt zu werden.²⁸ Der MRA bejahte in seiner Entscheidung schließlich eine Verletzung der gerügten Norm.²⁹

b. Art. 3 CAT

Art. 3 Abs. 1 CAT enthält, anders als Art. 7 IPbpR, ein explizites Refoulementverbot:

„Ein Vertragsstaat darf eine Person nicht in einen anderen Staat ausweisen, abschieben oder an diesen ausliefern, wenn stichhaltige Gründe für die Annahme bestehen, dass sie dort Gefahr liefe, gefoltert zu werden.“³⁰

Absolutheit des Refoulementverbots i. S. d. Art. 3 Abs. 1 CAT

Der CAT-Ausschuss weist in seiner Allgemeinen Bemerkung Nr. 4 zunächst auf die Absolutheit des Folterverbots aus Art. 1 Abs. 1 CAT hin, welche zudem in Art. 2 Abs. 2 CAT Ausdruck findet.³¹ Hiernach dürfen weder außergewöhnliche Umstände gleich welcher Art, seien es Krieg oder Kriegsgefahr, innenpolitische Instabilität oder ein sonstiger öffentlicher Notstand, als Rechtfertigung für Folter herangezogen werden. Dieses Verbot der Folter stellt eine Jus-cogens-Norm des Völkerrechts dar.³² Das Refoulementverbot gemäß Art. 3 CAT

23 *Jamshidian ./ Belarus* (Fn. 19), para. 9.5; *K.H. ./ Dänemark*, Auffassung vom 16. Juli 2018, UN-Dok. CCPR/C/123/D/2423/2014, para. 8.7; *M.S. aka M.H.H.A.D. ./ Dänemark*, Auffassung vom 27. Juli 2017, UN-Dok. CCPR/C/120/D/2601/2015, (No.2601/2015) para. 9.3; *H.E.A.K. ./ Dänemark*, Auffassung vom 23. Juli 2015, UN-Dok. CCPR/C/114/D/2343/2014, (No.2343/2014), para. 8.5; *Joseph/Mitchell/Gyorki* (Fn. 11), S. 166; *APT/CEJIL* (Fn. 18), S. 8; *Nowak* (Fn. 8), Art. 7, Rn. 4.

24 *Jamshidian ./ Belarus* (Fn. 19), paras. 9.3, 9.5; *Zhakhongir Maksudov, Adil Rakhimov, Yakub Tashbaev, Rasuldzhon Pirmatov ./ Kirgisistan*, Auffassung vom 16. Juli 2008, UN-Dok. CCPR/C/93/D/1461,1462,1476& 1477/2006, para. 12.6.

25 *Nowak* (Fn. 18), Art. 7, Rn. 7.

26 General Comment No. 20 (Fn. 13), para. 2; deutsche Übersetzung in: Deutsches Institut für Menschenrechte (Hrsg.) (Fn. 21), S. 84.

27 *APT/CEJIL* (Fn. 18), S. 8; *Wouters* (Fn. 2), S. 382.

28 *Kesmatulla Khakdar ./ Russische Föderation*, Auffassung vom 17. Oktober 2014, UN-Dok. CCPR/C/112/D/2126/2011, (No.2126/2011), para. 3.1.

29 Ebd., para. 11.4.

30 “No State Party shall expel, return (‘refouler’) or extradite a person to another State where there are substantial grounds for believing that he would be in danger of being subjected to torture.”

31 CAT, General Comment No. 4 (2017) on the implementation of article 3 of the Convention in the context of article 22, UN-Dok. CAT/C/GC/4, para. 8.

32 CAT, General Comment No.2 (2008): Implementation of article 2 by States parties, UN-Dok. CAT/C/GC/2, (2008), para. 1; *Steiger* (Fn. 5), S. 243.

resultiert aus dem Folterverbot,³³ weshalb es vom Ausschuss konsequenterweise als gleichermaßen absolut definiert wird.³⁴ Genauso wie der MRA³⁵ verweist auch der CAT-Ausschuss in seinen Entscheidungen fortwährend auf seinen absoluten Charakter.³⁶ Beispielfhaft sei der Fall *Tapia Paez gegen Schweden* genannt, in welchem es um die Ausweisung eines Peruaners aus Gründen nationaler Sicherheit ging, da dieser Mitglied einer terroristischen Gruppierung namens «Sendero Luminoso» war.³⁷ Der Ausschuss befand

“that the test of article 3 of the Convention is absolute. [...] The nature of the activities in which the person concerned engaged cannot be a material consideration when making a determination under article 3 of the Convention.”³⁸

Begrenzung des Refoulementverbots auf „Folter“ i. S. d. Art. 1 Abs. 1 CAT

Die Norm des Art. 1 Abs. 1 CAT enthält eine ausdrückliche Definition der Folter, welche die erste ihrer Art in einem internationalen Vertrag darstellt.³⁹ Aus ihr lassen sich vier zentrale Definitionselemente ableiten: die

Zufügung von großen körperlichen oder seelischen Schmerzen oder Leiden, das vorsätzliche Handeln zur Verfolgung eines bestimmten Zwecks, die Beteiligung eines Angehörigen des öffentlichen Dienstes oder einer anderen in amtlicher Eigenschaft handelnden Person, sowie der Ausschluss gesetzlich zulässiger Sanktionen.⁴⁰ Ob eine Sanktion gesetzlich zulässig ist bestimmt sich in diesem Zusammenhang nicht ausschließlich anhand nationaler Regelungen, sondern stützt sich vielmehr auch auf die Überprüfung der Einhaltung internationaler Standards.⁴¹ Diese Definition wird im Übrigen auch vom MRA, mit einigen Abweichungen, als „Interpretationshilfe“⁴² für den Begriff der Folter aus Art. 7 IPbPR herangezogen.

Im Lichte aktueller Entwicklungen ist weiterhin fraglich, ob das Refoulementverbot aus Art. 3 CAT auf Folter beschränkt ist, oder ob es mittlerweile möglicherweise auf grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung i. S. d. Art. 16 Abs. 1 S. 1 CAT erweitert werden kann.⁴³ Zur Unterscheidung von Folter und Schlechtbehandlung werden insbesondere die Merkmale der Intensität und Zweckgerichtetheit der drohenden Behandlung herangezogen.⁴⁴ Der Wortlaut des Art. 3 Abs. 1 CAT legt nahe, dass durch ihn nur Pflichten des rückführenden Staates zum Schutz vor drohender Folter, nicht hingegen vor drohender Schlechtbehandlung, begründet werden. Diese Ansicht vertrat der CAT-Ausschuss beispielsweise im Fall *B.S. gegen Kanada*, in welchem ein iranischer Beschwerdeführer zugleich eine Verletzung von Art. 3 und Art. 16 CAT rügte, da er durch seine illegale Flucht aus dem Iran gegen ihm zuvor auferlegte Meldepflichten verstoßen

33 *De Weck* (Fn. 12), S. 6.

34 General Comment No. 4 (Fn. 31), (2017), para. 9; so auch *de Weck* (Fn. 12), S. 6; *Nowak/McArthur* (Fn. 11), Art. 3, Rn. 119.

35 Vgl. Nr. II 1 a) dieses Beitrags.

36 *Onsi Abichou ./ Deutschland*, Auffassung vom 21. Mai 2013, UN-Dok. CAT/C/50/D/430/2010, para. 11.5; *Bachan Singh Sogi ./ Kanada*, Auffassung vom 16. November 2007, UN-Dok. CAT/C/39/D/297/2006, (No.297/2006), paras. 10.2, 10.4; *Adel Tebourski ./ Frankreich*, Auffassung vom 1. Mai 2007, UN-Dok. CAT/C/38/D/300/2006, paras. 8.2, 8.3; *Ahmed Hussein Mustafa Kamil Agiza ./ Schweden*, Auffassung vom 20. Mai 2005, UN-Dok. CAT/C/34/D/233/2003, para. 13.8; *Toirjon Abdussamatov et al. ./ Kasachstan*, Auffassung vom 1. Juni 2012, UN-Dok. CAT/C/48/D/444/2010, para. 13.7.

37 *Gorki Ernesto Tapia Paez ./ Schweden*, Auffassung vom 28. April 1997, UN-Dok. CAT/C/18/D/39/1996, para. 2.2.

38 Ebd., para. 14.5, Hervorhebungen der Autorin.

39 *Chris Ingelse*, *The UN Committee against Torture, An Assessment*, Maastricht, 2001, S. 206.

40 *De Weck* (Fn. 3), S. 195.

41 *Ingelse* (Fn. 39), S. 216; *de Weck* (Fn. 3), S. 201; *Wouters* (Fn. 2), S. 455 f.

42 *Nowak* (Fn. 18), Art. 7, Rn. 6; *Joseph/Mitchell/Gyorki* (Fn. 11), S. 165.

43 Im Folgenden werden die grausame, unmenschliche und erniedrigende Behandlung unter dem Begriff der „Schlechtbehandlung“ zusammengefasst; so auch *Kashgar* (Fn. 1), S. 58.

44 *De Weck* (Fn. 12), S. 7.

hatte und dadurch bei seiner Rückkehr in den Iran einer Schlechtbehandlung in Form von massiven Bestrafungen ausgesetzt sein würde.⁴⁵ Der Ausschuss befand hierzu *“that article 3 of the Convention does not encompass situations of ill-treatment envisaged by article 16.”*⁴⁶ Die Formulierung der Allgemeinen Bemerkung Nr. 2 zu Art. 2 CAT sorgte sodann für Verwirrung bezüglich der Frage, ob hiermit der Schutzbereich des Art. 3 auf Schlechtbehandlungen ausgeweitet werden solle.⁴⁷ Darin heißt es, dass die

*“obligations to prevent torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment (hereinafter “ill-treatment”) under article 16, paragraph 1, are indivisible, interdependent and interrelated. The obligation to prevent ill-treatment in practice overlaps with and is largely congruent with the obligation to prevent torture.”*⁴⁸

Zudem merkt der Ausschuss an *“that articles 3 to 15 are likewise obligatory as applied to both torture and ill-treatment.”*⁴⁹

Interessant ist vor diesem Hintergrund der Fall *A.N. gegen die Schweiz* aus dem Jahr 2018.⁵⁰ Es ging hier um die Dublin-Überstellung eines Eritreers nach Italien, welcher in Folge vergangener Folterungen an einer posttraumatischen Belastungsstörung litt.⁵¹ In Angesicht des mangelhaften Gesundheitswesens in Italien und der besonderen

Verletzlichkeit des *A.N.* als Folteropfer, machte dieser geltend, seine Rückführung konstituiere als solche bereits eine Schlechtbehandlung i.S.d. Art. 16 CAT und würde zudem aus demselben Grund gleichzeitig einen Verstoß gegen das Refoulementverbot darstellen.⁵² Indem der Ausschuss dieses Vorbringen nicht *ratione materiae* als unzulässig abwies, deutete er eine Erweiterung des Schutzbereichs des Art. 3 CAT auf Schlechtbehandlungen an.⁵³ Er entschied, dass eine Rückführung des *A.N.* bereits als solche eine Verletzung des Art. 16 CAT darstellen würde, fügte dem jedoch unter Verweis auf seine Allgemeinen Bemerkungen Nr. 2 hinzu, dass die Schlechtbehandlung hier ein, mit Folter vergleichbares, Ausmaß annehme und somit auch das Refoulementverbot aus Art. 3 CAT verletzt sei.⁵⁴

Die jüngste Entscheidung des CAT-Ausschusses zum ähnlich gelagerten Fall *Harun gegen die Schweiz* vom Februar 2019 sorgt erneut für Unklarheiten.⁵⁵ Dieses Mal ging es um die Dublin-Überstellung eines Äthiopiers nach Italien,⁵⁶ wobei der Beschwerdeführer auch hier gesondert eine Verletzung sowohl von Art. 3 als auch von Art. 16 CAT rügte.⁵⁷ Unter Verweis auf die Entscheidung *J.B. gegen die Schweiz* erklärte der Ausschuss jedoch, i.R.d. Zulässigkeitsprüfung,⁵⁸ er verstehe

45 *B.S. ./ Kanada*, Auffassung vom 14. November 2001, UN-Dok. CAT/C/27/D/166/2000, para. 3; vgl. dazu *Kashgar* (Fn. 1), S. 59.

46 *B.S. ./ Kanada* (Fn. 45), para. 7.4; so auch in *T.M. ./ Schweden*, Auffassung vom 18. November 2003, UN-Dok. CAT/C/31/D/228/2003, para. 6.2.

47 General Comment No. 2 (Fn. 32); vgl. hierzu *Wouters* (Fn. 2), S. 519; Art. 2 Abs. 1 CAT lautet: *„Jeder Vertragsstaat trifft wirksame gesetzgeberische, verwaltungsmäßige, gerichtliche oder sonstige Maßnahmen, um Folterungen in allen seiner Hoheitsgewalt unterstehenden Gebieten zu verhindern.“*

48 General Comment No. 2 (Fn. 32), para. 3, Hervorhebungen der Autorin.

49 Ebd., para. 6, Hervorhebungen der Autorin.

50 *A.N. ./ Schweiz*, Auffassung vom 3. August 2018, UN-Dok. CAT/C/64/D/742/2016.

51 Ebd., para. 2.8.

52 Ebd., para. 3.7.

53 Ebd., paras. 7.3, 7.4; so die persönliche Meinung des Ausschussmitglieds *Hani* in Bezug auf den vorliegenden Fall, in: *Adam Harun ./ Schweiz*, Auffassung vom 6. Dezember 2018, UN-Dok. CAT/C/65/D/758/2016, Annex, para. 1; zur Bedeutung von *ratione materiae* vgl. *Joseph/Mitchell/Gyorki* (Fn. 11), S. 52: *“A person must have a claim under one of the substantive rights of the respective treaty before his or her case can be deemed admissible.”*

54 *A.N. ./ Schweiz* (Fn. 50), paras. 8.9, 8.10.

55 *Harun ./ Schweiz* (Fn. 53).

56 Ebd., paras. 2.2, 3.3.

57 Ebd., paras. 3.4, 3.6; Er rügte zudem eine, hier nicht weiter zu vertiefende, Verletzung von Art. 14 CAT.

58 *J.B. ./ Schweiz*, Auffassung vom 17. November 2017, UN-Dok. CAT/C/62/D/721/2015, para. 6.4.

“the complainant’s claims under articles 14 and 16 of the Convention *not as autonomous claims but as part of his allegations regarding his personal situation which would support his claim under article 3.*”⁵⁹

Dieses Vorgehen kritisierte das Ausschussmitglied *Hani* indem er betonte, es sei

“erroneous and absurd to expand the scope of the principle of non-refoulement by concluding that there has been a *violation of article 3 based on the risk of ill-treatment (art. 16) [...] without, however, concluding that there has been a violation of those articles, which contain substantial autonomous provisions.*”⁶⁰

Zur Begründung seiner Vorgehensweise führte der Ausschuss an, dass mittlerweile die meisten völkerrechtlichen Refoulementverbote einen Schutz vor Schlechtbehandlungen beinhalten, weshalb nun auch Art. 3 CAT entsprechend auszulegen sei.⁶¹ *Hani* betonte in Erwiderung darauf, es wäre sinnvoller hier zunächst den Wortlaut des Art. 16 Abs. 1 CAT selbst auszulegen, denn

“the ordinary meaning” in the six authentic languages of the text of the term “*in particular*” in article 16 (1), which expands its scope to the “obligations contained in articles 10, 11, 12 and 13”, is *not confined to that list, which is neither exhaustive nor restrictive*. The Committee considers that the obligations contained in articles 2 to 15 are equally applicable to torture and ill-treatment.”⁶²

Es sei mithin durchaus möglich den Anwendungsbereich des Art. 3 CAT allein anhand einer Auslegung des Art. 16 Abs. 1 S. 2 CAT auf Schlechtbehandlungen zu er-

weitern, ohne auf die Heranziehung anderer völkerrechtlicher Normen zurückgreifen zu müssen. An dieser Stelle sei darauf hingewiesen, dass der deutsche Wortlaut des Art. 16 Abs. 1 S. 2 CAT gerade keine Übersetzung des, hier so essentiellen, Terminus “*in particular*” enthält.⁶³ In Angesicht der Qualität des englischen Wortlauts, im Gegensatz zum deutschen, als authentische Fassung des CAT ist jedoch auf ersteren abzustellen.⁶⁴ Dies würde schließlich auch die Schlussfolgerung erlauben, dass Art. 16 Abs. 1 S. 2 CAT *nicht* abschließend festlegt, welche Pflichten aus dem CAT auch für Schlechtbehandlung gelten.⁶⁵ Der Ausschuss kam hier schlussendlich zur Annahme einer Verletzung des Art. 3 CAT, wobei die Basis dieser Verletzung u. a. auf der vorgebrachten Schlechtbehandlung i.S.d. Art. 16 CAT beruhen sollte, ohne einen Verstoß gegen diese Norm selbst auszumachen.⁶⁶ Nach *Hanis* Auffassung wäre die Feststellung einer Verletzung sowohl des Art. 16 als auch des Art. 3 CAT, wie auch in *A. N. gegen die Schweiz*, mithin sinnvoller gewesen.⁶⁷

Obgleich der Ausschuss in diesen Fällen unterschiedliche Begründungen anführt, kommt er letztlich zu dem Ergebnis, dass eine drohende Schlechtbehandlung durchaus die Anwendbarkeit des Refoulementverbots aus Art. 3 CAT begründen kann. Die Tatsache, dass es sich bei diesen beiden aktuellen Fällen um Dublin-Fälle handelt wirft zwar die Frage auf, ob der Ausschuss eine Erweiterung des Schutzbereichs nur in diesen Fällen annimmt. Allerdings deutet sich auch in seiner restlichen diesbezüglichen Praxis seit der Formulierung der erwähnten Allgemeinen Bemerkungen Nr. 2 eine Tendenz der möglichen Anwend-

59 *Harun ./ Schweiz* (Fn. 53), para. 8.3, Hervorhebungen der Autorin.

60 Ebd., Annex, para. 3, Hervorhebungen der Autorin.

61 Ebd., para. 8.7; der Ausschuss nimmt insoweit Bezug auf die Präambel des CAT i.V.m. Art. 5 AEMR, Art. 7 IPbpR, Art. 3 der Genfer Abkommen von 1949, Art. 75 des ersten Zusatzprotokolls von 1977, Art. 7 und 8 des Römischen Status des IstGH, Art. 2 des Status des ICTY und Art. 33 GFK.

62 Ebd., Annex, paras. 5, 6, Hervorhebungen der Autorin.

63 Art. 16 Abs. 1 S. 2 CAT – deutsche Fassung: „Die in den Artikeln 10, 11, 12 und 13 aufgeführten Verpflichtungen bezüglich der Folter gelten auch entsprechend für andere Formen grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe.“

64 Als authentischer Wortlaut i.S.d. Art. 33 Abs. 2 WVK ist auf die englische Fassung abzustellen.

65 Anders bei *Kashgar* (Fn. 1), S. 59.

66 *Harun ./ Schweiz* (Fn. 53), paras. 9.11, 8.3.

67 Ebd., Annex, para. 10.

barkeit des Non-Refoulement-Prinzips allein auf der Grundlage einer drohenden Schlechtbehandlung i.S.d. Art. 16 Abs. 1 CAT an.⁶⁸ Darin ist jedenfalls eine Abkehr von der früheren, lediglich auf den Wortlaut des Art. 3 CAT gestützten, Spruchpraxis des Ausschusses und mithin auch vom zwingenden Erfordernis drohender Folter festzustellen.

Von der geschilderten Problematik abzugrenzen sind Fälle, in denen die zwangsweise Rückführung selbst als Schlechtbehandlung i.S.d. Art. 16 Abs. 1 S. 1 CAT gerügt wurde.⁶⁹

Notwendigkeit staatlicher Beteiligung

Zu klären bleibt, ob auch die von nicht-staatlichen Akteur*innen ausgehende Gefahr der Folter oder Schlechtbehandlung als vom CAT-Ausschuss unter das Refoulementverbot des Art. 3 CAT subsumierbar angesehen wird.⁷⁰ Nach Art. 1 CAT sind solche Misshandlungen als Folter zu qualifizieren, die

„von einem Angehörigen des öffentlichen Dienstes oder einer anderen in amtlicher Eigenschaft handelnden Person, auf deren Veranlassung oder mit deren ausdrücklichem oder stillschweigendem Einverständnis verursacht werden.“

In Fällen, in denen die Misshandlung weder auf Veranlassung noch mit Einverständnis staatlicher Hoheitstragender erfolgt, verneint der Ausschuss in seiner Spruchpraxis in der Regel die Anwendbarkeit des Art. 3

CAT.⁷¹ Hieraus wird ein Prinzip der Notwendigkeit staatlicher Verfolgung abgeleitet,⁷² das ein Erfordernis aktiver oder passiver Beteiligung des Staates beinhaltet.⁷³ Dem liegt die Annahme zu Grunde, dass dem Schutz vor Gewalt durch nicht-staatliche Akteur*innen innerhalb der nationalen Rechtsordnungen Ausdruck verliehen wird.⁷⁴ Aus diesem Grund greift Art. 3 Abs. 1 CAT in diesen Fällen grundsätzlich nur, wenn staatliche Hoheitstragende die Misshandlung veranlassen oder sich damit einverstanden zeigen.⁷⁵ Ausnahmsweise erkennt der Ausschuss jedoch eine Abweichung von diesem Prinzip an, wenn es sich um sogenannte (sog.) *failed states* handelt.⁷⁶ Exemplarisch hierfür ist der Fall *Elmi gegen Australien*, in welchem der Beschwerdeführer nach Somalia abgeschoben werden sollte, wobei das Land zu der fraglichen Zeit keine zentrale Regierung besaß, sondern vielmehr vom Stamm der Hawiye kontrolliert wurde, durch welchen *Elmi* drohte verfolgt zu werden.⁷⁷ Der Ausschuss erkannte hier an, dass die Hawiye *quasi-staatliche* Institutionen errichtet hatten, aufgrund derer sie *de facto* Vorrechte ausübten, wie sie normalerweise legitimen Regierungen zukommen, weshalb Mitglieder des Stammes unter den Begriff der „*anderen in amtlicher Eigenschaft handelnden Person*“ subsumierbar seien.⁷⁸ Der Ausnahmecharakter dieser

68 So auch *Joseph/Mitchell/Gyorki* (Fn. 11), S. 234; *E.L. ./ Kanada*, Auffassung vom 21. Mai 2012, UN-Dok. CAT/C/48/D/370/2009, (No.370/2009), para. 8.6; UN-Dok. CAT/C/NLD/CO/5-6, para. 11(a).

69 *G.R.B. ./ Schweden*, Auffassung vom 15. Mai 1998, UN-Dok. CAT/C/20/D/83/1997, para. 6.7; *S.V. et al. ./ Kanada*, Auffassung vom 15. Mai 2001, UN-Dok. CAT/C/26/D/49/1996, para. 9.9.

70 Im Folgenden werden Folter und Schlechtbehandlung unter „*Misshandlung*“ zusammengefasst.

71 So erstmals in *G.R.B. ./ Schweden* (Fn. 69), para. 6.5; s. auch *Munir Aytulun und Lilav Guclu ./ Schweden*, Auffassung vom 19. November 2010, UN-Dok. CAT/C/45/D/373/2009, para. 6.2; *M.F. ./ Schweden*, Auffassung vom 14. November 2008, UN-Dok. CAT/C/41/D/326/2007, para. 7.5; s. *de Weck* (Fn. 3), S. 207.

72 *De Weck* (Fn. 12), S. 8.

73 *Vincent Chetail*, *Le Comité des Nations Unies contre la torture et l'éloignement des étrangers: dix ans de jurisprudence (1994–2004)*, in: *Revue Suisse de Droit International et Européen (SRIEL)*, Vol. 26, No. 1, 2006, S. 63 (81); *Wouters* (Fn. 2), S. 445; *de Weck* (Fn. 3), S. 207.

74 *Wouters* (Fn. 2), S. 445.

75 *Kashgar* (Fn. 1), S. 63 f.

76 *De Weck* (Fn. 12), S. 8.

77 *S.S. Elmi ./ Australien*, Auffassung vom 14. Mai 1999, UN-Dok. CAT/C/22/D/120/1998, para. 2.3.

78 Ebd., para. 6.5.

Entscheidung wurde wenige Jahre später im Fall *H.M.H.I. gegen Australien* bestätigt, in welchem die Abschiebung eines Somaliers in Angesicht der mittlerweile etablierten Übergangsregierung nicht mehr in den Schutzbereich des Art. 3 Abs. 1 CAT fiel.⁷⁹ In *S.S. gegen Niederlande* wurden die beiden Prinzipien sodann in Form eines Regel-Ausnahme-Grundsatzes verknüpft.⁸⁰ In diesen Fällen stellte der Ausschuss mithin stets darauf ab, ob den nicht-staatlichen Akteur*innen eine quasi-staatliche Autorität zugesprochen werden konnte.

Mit der Verabschiedung der Allgemeinen Bemerkungen zu Art. 2 CAT deutete sich sodann eine Erweiterung des Anwendungsbereichs des Art. 3 CAT auf Private an, denn der Ausschuss

“has made clear that where State authorities or others acting in official capacity or under colour of law, know or have reasonable grounds to believe that acts of torture or ill-treatment are being committed by non-State officials or private actors and they fail to exercise due diligence to prevent, investigate, prosecute and punish such non-State officials or private actors consistently with the Convention, the State bears responsibility and its officials should be considered as authors, complicit or otherwise responsible under the Convention for consenting to or acquiescing in such impermissible acts.”⁸¹

In *Njamba und Balikosa gegen Schweden* ging es erstmals um die Beurteilung einer Gefahr, die hauptsächlich von Privaten ausging.⁸² Die Beschwerdeführerin machte geltend, die Situation im Kongo sei angesichts allgegenwärtiger sexueller Gewalt gegen

Frauen so prekär, dass die Regierung nicht fähig sei ihre Menschenrechte zu schützen.⁸³ In seiner Entscheidung verwies der Ausschuss auf die Allgemeinen Bemerkungen Nr. 2 und stellte sogleich eine Verletzung des Art. 3 CAT fest.⁸⁴ Grundlage hierfür ist die mögliche Subsumtion der Situation unter den Terminus des *ausdrücklichen oder stillschweigenden Einverständnisses (acquiescing)*.⁸⁵ Ein solches wird angenommen, wenn die Rechtsordnung eines Staates die Verfolgung von Privaten, welche Andere misshandeln, nicht garantiert.⁸⁶ Weitere Entscheidungen bestätigten folglich den in *Njamba* vermittelten Eindruck der Erweiterung des Anwendungsbereichs auf Fälle, in denen der Staat nicht fähig oder gewillt ist gegen Misshandlungen nicht-staatlicher Akteur*innen zu schützen.⁸⁷

Eine solche Tendenz zeigt sich auch in der Ersetzung der Allgemeinen Bemerkungen Nr. 1 zu Art. 3 CAT durch Nr. 4 im Jahr 2017, welche in Bezug auf nicht-staatliche Akteur*innen einige Ergänzungen enthalten,⁸⁸ nach welchen

79 *H.M.H.I. / Australien*, Auffassung vom 1. Mai 2002, UN-Dok. CAT/C/28/D/177/2001, para. 6.4; s. *Kashgar* (Fn. 1), S. 64.

80 *S.S. / Niederlande*, Auffassung vom 5. Mai 2003, UN-Dok. CAT/C/30/D/191/2001, paras. 6.4, 6.7.

81 General Comment No. 2 (Fn. 32), para. 18, Hervorhebungen der Autorin; s. *de Weck* (Fn. 3), S. 210f.

82 *Eveline Njamba und Kathy Balikosa / Schweden*, Auffassung vom 14. Mai 2010, UN-Dok. CAT/C/44/D/322/2007; *de Weck* (Fn. 3), S. 209.

83 *Njamba und Balikosa / Schweden* (Fn. 82), para. 3.7; s. auch *Kashgar* (Fn. 1), S. 66.

84 “In reviewing this information, the Committee is reminded of its General Comment no. 2 on article 2, in which it recalled that the failure, “to exercise due diligence to intervene to stop, sanction and provide remedies to victims of torture facilitates and enables non-State actors to commit acts impermissible under the Convention with impunity”; *Njamba und Balikosa / Schweden* (Fn. 82), paras. 9.5, 10.

85 Art. 1 Abs. 1 CAT; *de Weck* (Fn. 3), S. 210.

86 *Ingelse* (Fn. 39), S. 225.

87 So u. a. in *A. A. M. / Schweden*, Auffassung vom 23. Mai 2012, UN-Dok. CAT/C/48/D/413/2010; *K. H. / Dänemark*, Auffassung vom 23. November 2012, UN-Dok. CAT/C/49/D/464/2011; *Sathurusinghe Jagath Dewage / Australien*, Auffassung vom 14. November 2013, UN-Dok. CAT/C/51/D/387/2009; *R. S. et al. / Schweiz*, Auffassung vom 21. November 2014, UN-Dok. CAT/C/53/D/482/2011; *F. B. / Niederlande*, Auffassung vom 21. November 2014, UN-Dok. CAT/C/53/D/482/2011; vgl. *de Weck* (Fn. 3), S. 212f.

88 CAT, General Comment No. 1 (1997): Implementation of article 3 of the Convention in the context of article 22 (1997), UN-Dok. A/53/44, Annex IX; General Comment No. 4 (Fn. 31).

“States parties should refrain from deporting individuals to another State where there are substantial grounds for believing that they would be in danger of being subjected to torture or other ill-treatment at the hands of non-State entities, including groups that are unlawfully exercising actions that inflict severe pain or suffering for purposes prohibited by the Convention, and over which the receiving State has no or only partial de facto control, or whose acts it is unable to prevent or whose impunity it is unable to counter.”⁸⁹

Darin nimmt der Ausschuss neben *Elmi* und *S.S.* Bezug auf *M.K.M. gegen Australien*, in welchem der Betroffene geltend machte in Afghanistan der Verfolgung durch die Taliban ausgesetzt zu sein.⁹⁰ Der Ausschuss befand, vor dem Hintergrund der mangelnden Fähigkeit der Beschützung des *M.K.M.* durch die afghanischen Behörden vor der Taliban, eine Verletzung des Art. 3 CAT.⁹¹

Es lässt sich mithin eine grundsätzliche Bereitschaft des Ausschusses erkennen, den Anwendungsbereich des Art. 3 Abs. 1 CAT über das Prinzip der Notwendigkeit staatlicher Verfolgung hinaus, in Fällen in denen der Staat nicht schutzfähig oder -gewillt ist, auch auf Verfolgung durch Private auszuweiten. Wie sich jedoch u. a. aus der aktuellen Entscheidung *G.A. gegen Australien* zeigt, ist es sehr schwierig für die Beschwerdeführenden ein Risiko der Misshandlung durch nicht-staatliche Akteur*innen hinreichend nachzuweisen, weshalb viele der diesbezüglichen Individualbeschwerden letztlich scheitern.⁹² Zudem sind die Entscheidungen des Ausschusses, mangels Etablierung klarer Anforderungen an Staaten bezüglich ihrer Verantwortlichkeit für den Schutz vor privaten Misshandlungen

89 General Comment No. 4 (Fn. 31), para. 30; die Hervorhebungen zeigen die im General Comment No. 4 ergänzten Stellen an.

90 *M.K.M. / Australien*, Auffassung vom 10. Mai 2017, UN-Dok. CAT/C/60/D/681/2015, para. 3.1.

91 Ebd., para. 8.9.

92 *G.A. / Australien*, Auffassung vom 9. August 2018, UN-Dok. CAT/C/64/D/680/2015; *M.S. / Dänemark*, Auffassung vom 10. August 2015, UN-Dok. CAT/C/55/D/571/2013; s. auch *de Weck* (Fn. 3), S. 213.

im Kontext des Non-Refoulement-Prinzips, nicht verlässlich vorhersehbar.⁹³

c. Zwischenfazit

Vergleichend betrachtet erscheint die notstandsfeste Absolutheit beider Refoulementverbote als ihre auffälligste Gemeinsamkeit. Sie bildet mithin gewissermaßen die Grundidee hinter dem Schutz vor Refoulement. Dies ist gerade auch im Hinblick auf die Aktualität von Fragen der internationalen Terrorismusbekämpfung von besonderer Relevanz,⁹⁴ auf welche ich an späterer Stelle noch zu sprechen kommen werde.

Wie sich aber aus den obigen Ausführungen auch zeigt, ist der CAT-Ausschuss in seiner jüngeren Praxis zunehmend bereit den Schutzbereich des Art. 3 CAT über den Wortlaut der Norm und die enge Folterdefinition des Art. 1 Abs. 1 CAT hinaus zu erweitern. In diesen Bestrebungen ist ein Wille zur Anpassung der Auslegung des Art. 3 CAT an andere völkerrechtliche Refoulementverbote, nicht zuletzt an Art. 7 IPbpR, zu sehen.⁹⁵

2. Die Risikoprüfung⁹⁶

a. Risikotheorie

Um eine Verletzung der Refoulementverbote aus Art. 3 CAT und Art. 7 IPbpR annehmen zu können, kommt es wesentlich auf die Feststellung eines bestehenden Risikos an, welches die Wahrscheinlichkeit des Eintritts der jeweils verbotenen Misshandlung betrifft.⁹⁷ Die Maßstäbe für die Annahme

93 *De Weck* (Fn. 3), S. 226 f.

94 *Joseph/Mitchell/Gyorki* (Fn. 11), S. 221.

95 *Joseph/Mitchell/Gyorki* (Fn. 11), S. 234; *de Weck* (Fn. 3), S. 214, 225 ff.

96 Zur Übersetzung des Terminus *risk assessment* als *Risikoprüfung*, s. *de Weck* (Fn. 12), S. 9.

97 *Wouters* (Fn. 2), S. 542, 458. Weiterführend: *Norman Weiß*, Der Rechtsstaat im Risiko, in: *Der Staat im Recht*, Festschrift für Eckart Klein zum 70. Geburtstag, 2013, S. 365–383.

eines solchen Risikos sind Gegenstand dieses Abschnitts.

Art. 7 IPbpR

Der MRA macht in seinen Entscheidungen standardisiert auf eine Passage seiner Allgemeinen Bemerkungen Nr. 31 aufmerksam, nach welcher Art. 2 iPbpR *“an obligation not to extradite, deport, expel or otherwise remove a person from their territory, where there are substantial grounds for believing that there is a real risk of irreparable harm, such as that contemplated by articles 6 and 7”*⁹⁸ enthält. Er legt seiner Entscheidung mithin das Vorliegen erheblicher Gründe für die Annahme eines echten Risikos eines nicht wiedergutzumachenden Schadens zugrunde.⁹⁹ Dieses Risiko muss persönlich sein, wobei die Schwelle für die Beibringung solcher erheblicher Gründe hoch angelegt werden soll.¹⁰⁰

Art. 3 CAT

Auch der CAT-Ausschuss hat eine entsprechende Schilderung seiner Risikotheorie in der Allgemeinen Bemerkungen Nr. 4 getroffen, in der er bestimmt, dass das Refoulementverbot aus Art. 3 CAT besteht,

“whenever there are “substantial grounds” for believing that the person concerned would be in danger of being subjected to torture in a State to which the person is facing deportation, either as an individual or as a member of a group that may be at risk of being tortured in the State of destination. The Committee’s practice has been

98 General Comment No. 31 (Fn. 15), para. 12; so u. a. in: I. K. ./ Dänemark, Auffassung vom 18. März 2019, UN-Dok. CCPR/C/125/D/2373/2014, para. 9; S. F. ./ Dänemark, Auffassung vom 14. März 2019, UN-Dok. CCPR/C/125/D/2494/2014, para. 8.3; M. B. S. ./ Dänemark, Auffassung vom 29. März 2019, UN-Dok. CCPR/C/125/D/2439/2014, para. 8.3.

99 General Comment No. 31 (Fn. 15), para. 12, deutsche Übersetzung in: Deutsches Institut für Menschenrechte (Hrsg.) (Fn. 21), S. 157.

100 X. ./ Dänemark, Auffassung vom 26. März 2014, UN-Dok. CCPR/C/110/D/2007/2010, para. 9.2; K. H. ./ Dänemark (Fn. 23), para. 8.3.

to determine that “substantial grounds’ exist whenever the risk of torture is ‘foreseeable, personal, present and real’.”¹⁰¹

Die Verwendung des Begriffs der Gefahr setzt das Bestehen eines gewissen Risikos denklogisch voraus.¹⁰² Es geht hierbei nicht etwa um eine subjektive Angst der/des Betroffenen vor drohender Folter, sondern vielmehr um ein objektives Risiko.¹⁰³ Gerade auch die Gegenwärtigkeit dieses Risikos ist ausschlaggebend.¹⁰⁴ In seiner Praxis etablierte der Ausschuss zudem sein Erfordernis *“according to which the risk of torture must be assessed on grounds that go beyond mere theory or suspicion”*¹⁰⁵, wobei das Risiko gleichzeitig nicht *“highly probable”*¹⁰⁶ sein muss.

Vergleich

Einer ersten Beurteilung der beiden Risikotheorien zufolge scheint der MRA also höhere Anforderungen an das Vorliegen erheblicher Gründe zu stellen, als der CAT-Ausschuss. Die entscheidenden Elemente dieser Risikoprüfung werden im Folgenden dargestellt.

101 General Comment No. 4 (Fn. 31), Nr. 11, Hervorhebungen der Autorin.

102 Wouters (Fn. 2), S. 458.

103 Wouters (Fn. 2), S. 459.

104 X. ./ Schweiz, Auffassung vom 23. November 2018, UN-Dok. CAT/C/65/D/765/2016, para. 7.8; s. auch Wouters (Fn. 2), S. 459f.

105 Naouel Gharsallah ./ Marokko, Auffassung vom 3. August 2018, UN-Dok. CAT/C/64/D/810/2017, para. 8.6; R. A. Y. ./ Marokko, Auffassung vom 16. Mai 2014, UN-Dok. CAT/C/52/D/525/2012, (No.525/2012), para. 7.5.

106 E. L. ./ Kanada, Auffassung vom 21. Mai 2012, UN-Dok. CAT/C/48/D/370/2009, para. 8.7; E. A. ./ Schweiz, Auffassung vom 10. November 1997, UN-Dok. CAT/C/19/D/28/1995, (No.28/1995), para. 11.3; so auch de Weck (Fn. 3), S. 244; Wouters (Fn. 2), S. 460.

b. Allgemeine Menschenrechtslage

Grundsätzlich werden sowohl i. R. d. Art. 7 IPbpR als auch des Art. 3 CAT zwei Kategorien von, im Rahmen der Risikoprüfung, zu berücksichtigenden Elementen voneinander unterschieden. Eine der durchzuführenden Untersuchungen ist dabei objektiv und betrifft die allgemeine Menschenrechtslage, die andere ist subjektiv und stellt vielmehr auf das Vorhandensein persönlicher Risikoelemente ab.¹⁰⁷ Zunächst werde ich nun auf das objektive Kriterium der allgemeinen Menschenrechtslage näher eingehen.

Art. 7 IPbpR

Unter Verweis auf den Fall X. *gegen Schweden* verwendet der MRA in seinen Entscheidungen konsequent die folgende Formulierung: *“All relevant facts and circumstances must be considered, including the general human rights situation in the author’s country of origin.”*¹⁰⁸ Die generelle Menschenrechtssituation im Heimatland der/des Beschwerdeführenden wird also, neben anderen relevanten Umständen, für die Beurteilung des Vorliegens eines Risikos herangezogen. Dieser Wortlaut legt allerdings auch nahe, dass sie hierfür nicht alleine ausschlaggebend sein kann. In den sog. *Dublin-Fällen*, in welchen es um die Rückführung einer Person in dasjenige europäische Land geht, das für die Überprüfung ihres Asylanspruchs zuständig ist,¹⁰⁹ wäre eine Bewertung der Menschenrechtssituation im Heimatland jedoch nicht sinnvoll. Aus diesem Grund stellt der MRA dabei konsequenter-

weise auf die *“general conditions in the receiving country”* ab.¹¹⁰

Art. 3 CAT

Das CAT sieht in Art. 3 Abs. 2 diesbezüglich eine explizite Regelung vor:

„Bei der Feststellung, ob solche Gründe vorliegen, berücksichtigen die zuständigen Behörden alle maßgeblichen Erwägungen einschließlich des Umstands, dass in dem betreffenden Staat eine ständige Praxis grober, offenkundiger oder massenhafter Verletzungen der Menschenrechte herrscht.“¹¹¹

Das Vorliegen einer solchen Praxis stelle zudem nicht schon an sich einen ausreichenden Grund für die Annahme eines Risikos dar; vielmehr seien *“additional grounds”* aufzuführen um auch eine persönliche Betroffenheit darzulegen.¹¹² Die Abwesenheit einer Praxis grober Menschenrechtsverletzungen führt dagegen nicht automatisch im Umkehrschluss zur Verneinung eines Risikos.¹¹³ Im bereits genannten Fall *Njamba und Balikosa gegen Schweden*, erweckte der CAT-Ausschuss teils den Eindruck, er stelle für die Bejahung eines Folterrisikos allein auf die prekäre Menschenrechtssituation im Kongo ab.¹¹⁴ Allerdings ist bereits die Zuge-

107 *“Subjective test”/“objective test”, s. de Weck (Fn. 3), S. 326.*

108 X. *./. Schweden*, Auffassung vom 1. November 2011, UN-Dok. CCPR/C/103/D/1833/2008, para. 5.18; s. W.K. *./. Kanada*, Auffassung vom 27. März 2018, UN-Dok. CCPR/C/122/D/2292/2013, para. 10.3; M.S. *aka M.H.H.A.D. ./. Dänemark* (Fn. 23), para. 9.2; S. *./. Dänemark*, Auffassung vom 26. März 2018, UN-Dok. CCPR/C/122/D/2642/2015, para. 8.2.

109 Bpb Glossar, abrufbar unter: <https://www.bpb.de/nachschlagen/lexika/270360/dublin-verfahren> (zuletzt besucht am 24.07.2019).

110 O.A. *./. Dänemark*, Auffassung vom 7. November 2017, UN-Dok. CCPR/C/121/D/2770/2016, para. 8.11; Fahmo Mohamud Hussein *./. Dänemark*, Auffassung vom 18. Oktober 2018, CCPR/C/124/D/2734/2016, para. 9.7; Bayush Alemseged Araya *./. Dänemark*, Auffassung vom 13. Juli 2018, UN-Dok. CCPR/C/123/D/2575/2015, (No.2575/2015), para. 9.7.

111 So auch im General Comment No. 4 (Fn. 31), para. 27.

112 T.I. *./. Kanada*, Auffassung vom 15. November 2010, UN-Dok. CAT/C/45/D/333/2007, (No.333/2007), para. 7.3; S.P.A. *./. Kanada*, Auffassung vom 7. November 2006, UN-Dok. CAT/C/37/D/282/2005, para. 7.1.

113 So in G.A. *./. Australien*, Auffassung vom 9. August 2018, UN-Dok. CAT/C/64/D/680/2015, para. 15.3; S. *./. Schweden*, Auffassung vom 16. November 2018, UN-Dok. CAT/C/65/D/691/2015, para. 9.3.

114 *Njamba und Balikosa ./. Schweden* (Fn. 82), paras. 9.5, 9.6.

hörigkeit Njambas zur Gruppe der Frauen als ausreichendes hinzukommendes persönliches Risikoelement zu interpretieren.¹¹⁵

Zwischenfazit

Es bleibt mithin festzuhalten, dass die allgemeine Menschenrechtslage einen Beitrag zur Annahme eines Risikos durch die beiden Ausschüsse leisten kann, ihr jedoch für sich allein genommen keine entscheidende, sondern vielmehr nur eine supplementäre Indizwirkung zukommen kann, welche die vorgebrachte Beschwerde stärkt oder schwächt.¹¹⁶

c. Persönliche Risikoelemente

Im Folgenden werde ich nun einen Überblick über die persönlichen Risikoelemente geben, die im Hinblick auf die Häufigkeit ihrer Berücksichtigung am relevantesten erscheinen. Diese Elemente überschneiden sich weitestgehend in der Praxis der beiden Ausschüsse, weshalb in diesem Abschnitt auf eine getrennte Darstellung verzichtet wird.

Übersicht der risikobegründenden Elemente

In den Allgemeinen Bemerkungen zu Art. 3 CAT findet sich eine nicht abschließende Auflistung von Indizien für das Bestehen eines persönlichen Risikos, welche in diesem Zusammenhang als Orientierungshilfe herangezogen werden kann.¹¹⁷ Als besonders gewichtig erachten die Ausschüsse hierbei zunächst das Vorliegen *vergänger Misshandlungserfahrungen* der/des Beschwerdeführenden.¹¹⁸ Obgleich dies theoretisch keine zwingende Voraussetzung für

den Schutz vor Refoulement darstellt, kann ihr völliges Fehlen gleichwohl das Vorliegen eines solchen Risikos in Frage stellen.¹¹⁹ Es kommt gerade in diesem Kontext äußerst auf die Umstände des jeweiligen Einzelfalls, wie z. B. auf die seit der letzten Misshandlung vergangene Zeit, die Häufigkeit und Schwere der erlebten Folter oder Schlechtbehandlung, sowie deren Nachwirkungen an.¹²⁰ Die zusammenhängende Abwägung dieser Elemente führt sodann zu der individuellen Entscheidung.

Ein weiteres bedeutendes Element bilden die *politischen Aktivitäten*.¹²¹ Hierbei hängt die Beurteilung insbesondere von Umfang und Inhalt der jeweiligen Betätigung ab.¹²² Gerade, aber nicht ausschließlich,¹²³ in der Praxis des CAT-Ausschusses spielen auch exilpolitische Aktivitäten eine Rolle, welche ein sog. *sur-place Risiko* begründen können.¹²⁴ An dieser Stelle kann die allgemeine Menschenrechtslage eine ausschlaggebende Indizwirkung haben.¹²⁵ So erweckt der Ausschuss beispielsweise den Eindruck er gewähre regierungskritischen Aktivist*innen aus dem Iran, im Vergleich zu anderen Herkunftsländern, in Angesicht der besorgniserregenden Menschenrechtssituation vor Ort für diese Personengruppe, bereits bei niedrigschwelligem politischem

115 Ebd., para. 9.5; s. *de Weck* (Fn. 12), S. 9; *E. K. W. ./ Finnland*, Auffassung vom 4. Mai 2015, UN-Dok. CAT/C/54/D/490/2012, para. 9.7.

116 *Wouters* (Fn. 2), S. 473; *de Weck* (Fn. 12), S. 9; *Kashgar* (Fn. 1), S. 71.

117 General Comment No. 4 (Fn. 31), para. 45.

118 Ebd.; *Wouters* (Fn. 2), S. 464; *de Weck* (Fn. 3), S. 381; *M. K. H. ./ Dänemark*, Auffassung vom

12. Juli 2016, UN-Dok. CCPR/C/117/D/2462/2014, para. 8.8.

119 *Wouters* (Fn. 2), S. 464; *de Weck* (Fn. 3), S. 381; *Sarah Joseph/Melissa Castan*, The International Covenant on Civil and Political Rights – Cases, Materials, and Commentary, 3rd edition, Melbourne, 2013, S. 273; so u. a. in: *A. A. ./ Schweiz*, Auffassung vom 1. Mai 2007, UN-Dok. CAT/C/38/D/268/2005, para. 8.4; *I. K. ./ Dänemark* (Fn. 98), para. 9.5.

120 *Wouters* (Fn. 2), S. 466 f.; *de Weck* (Fn. 3), S. 381 ff.; *V. L. ./ Schweiz*, Auffassung vom 20. November 2006, UN-Dok. CAT/C/37/D/262/2005, (No. 262/2005), para. 8.6.

121 General Comment No. 4 (Fn. 31), para. 45; s. auch *Kashgar* (Fn. 1), S. 71.

122 *De Weck* (Fn. 3), S. 9; *Wouters* (Fn. 2), S. 465 f.

123 So u. a. auch in: *M. S. aka M. H. H. A. D. ./ Dänemark* (Fn. 23), para. 9.3.

124 Zur Bedeutung von *sur-place Risiko*, s. *Wouters* (Fn. 2), S. 265.

125 *De Weck* (Fn. 3), S. 372.

Engagement, Schutz.¹²⁶ Daneben findet jedoch zweifellos auch das politische Engagement im Heimatstaat Berücksichtigung.¹²⁷ Exemplarisch hierfür ist der Fall *H. E. A. K. gegen Dänemark* vor dem MRA, in welchem der Beschwerdeführer in Ägypten einen, zunächst unpolitischen, Fußballklub namens Ultras Ahlawy gründete, für dessen Online-Auftritt er zuständig war.¹²⁸ Im Januar 2011 war er sodann einer der Ersten, der zu einer Revolution aufrief, in welche die Mitglieder seines Vereins später signifikant involviert waren.¹²⁹ Seither steht der Klub offen gegen autoritäre Methoden jeglicher Art ein, was *H. E. A. K.* auch zu einem Gegner der damaligen Militärregierung machte.¹³⁰ Der MRA erkannte aus diesem Grund einen Verstoß gegen Art. 7 IPbpR an. Teilweise ist zudem auch die Zugehörigkeit zu einer unterdrückten oder verbotenen politischen Partei ausschlaggebend.¹³¹

Weiterhin sind zudem Fragen der religiösen Zugehörigkeit relevant.¹³² Im Fall *Ke Chun Rong gegen Australien* vor dem CAT-Ausschuss wurde z. B., vor dem Hintergrund der Zugehörigkeit des Beschwerdeführers zur spirituellen Falun-Gong-Praxis, ein Verstoß gegen Art. 3 CAT für den Fall seiner Abschiebung nach China festgestellt.¹³³

Diese Konstellation betraf die Verfolgung eines Individuums aufgrund seiner Angehörigkeit zu einer religiösen Minderheit.¹³⁴ Von Bedeutung sind in diesem Zusammenhang insbesondere auch Konversionen, meistens vom Islam zum Christentum, die in Refoulement-Fällen oftmals als Begründung des Vorliegens eines persönlichen Risikos anerkannt werden.¹³⁵

Ein zusätzliches, von den Ausschüssen bei ihren Entscheidungen berücksichtigtes, Element stellt die sexuelle Orientierung bzw. Geschlechtsidentität der/des Betroffenen dar, welche häufig Anlass für eine diesbezügliche Verfolgung im Herkunftsland ist.¹³⁶

Auch die Zugehörigkeit zu einer ethnischen Minderheit ist relevant.¹³⁷ Hierbei ist jedoch zu erwähnen, dass gerade geltend gemacht werden muss, dass tatsächlich alle Mitglieder einer solchen Minderheit der Verfolgung ausgesetzt sind und mithin die bloße Zugehörigkeit zu dieser Gruppe ausreicht um für die Risikobegründung in Betracht gezogen zu werden.¹³⁸ Anderenfalls müssen auch hier weitere persönliche Gründe vorgebracht werden, die neben die Angehörigkeit zu einer ethnischen Minderheit hinzutreten.¹³⁹

126 *R. H. ./ Schweden*, Auffassung vom 10. Mai 2018, UN-Dok. CAT/C/63/D/750/2016, para. 8.6; *Abed Azizi ./ Schweiz*, Auffassung vom 27. November 2014, UN-Dok. CAT/C/53/D/492/2012, para. 8.6.

127 *X ./ Dänemark*, Auffassung vom 12. Mai 2014, UN-Dok. CCPR/C/114/D/2389/2014, (No. 2389/2014), para. 7.6; so u. a. in *A. K. ./ Schweiz*, Auffassung vom 8. Mai 2015, UN-Dok. CAT/C/54/D/544/2013, para. 9.6; *R. H. ./ Schweden* (Fn. 126), para. 8.7.

128 *H. E. A. K. ./ Dänemark* (Fn. 23), para. 2.3.

129 Ebd., paras. 2.3, 2.4., 2.5.

130 Ebd., para. 3.1.

131 *X ./ Dänemark* (Fn. 127), para. 7.6; *Enrique Falcon Ríos ./ Kanada*, Auffassung vom 23. November 2004, UN-Dok. CAT/C/33/D/133/1999, para. 8.6.

132 CAT, General Comment No. 4 (Fn. 31), para. 45; *de Weck* (Fn. 3), S. 376; *Kashgar* (Fn. 1), S. 72.

133 *Ke Chun Rong ./ Australien*, Auffassung vom 5. November 2012, UN-Dok. CAT/C/49/D/416/2010, (No.416/2010), para. 7.4.

134 *C. ./ Australien*, Auffassung vom 28. Oktober 2002, UN-Dok. CCPR/C/76/D/900/1999, para. 8.5; *Azizi ./ Schweiz* (Fn. 126), para. 8.7.

135 *K. H. ./ Dänemark* (Fn. 23), para. 8.7; *Azizi ./ Schweiz* (Fn. 126), para. 8.7.

136 *X. ./ Schweden*, Auffassung vom 1. November 2011, UN-Dok. CCPR/C/103/D/1833/2008, (No.1833/2008), para. 9.4; *Uttam Mondal ./ Schweden*, Auffassung vom 23. Mai 2011, UN-Dok. CAT/C/46/D/338/2008, (No.338/2008), para. 7.7.

137 General Comment No. 4 (Fn. 31), para. 45; s. *Wouters* (Fn. 2), S. 468; *Kashgar* (Fn. 1), S. 72.

138 *Kashgar* (Fn. 1), S. 72; u. a. in *Jenirthan Rasappu und Jenarthan Rasappu ./ Dänemark*, Auffassung vom 4. November 2015, UN-Dok. CCPR/C/115/D/2258/2013, (No.2258/2013), para. 7.7; *R. H. ./ Schweden* (Fn. 126), para. 8.7; *Ismail Alan ./ Schweiz*, Auffassung vom 8. Mai 1996, UN-Dok. CAT/C/16/D/21/1995, (No.21/1995), para. 11.3.

139 *Kashgar* (Fn. 1), S. 72; so u. a. in *H. A. ./ Dänemark*, Auffassung vom 9. Juli 2018, UN-Dok. CCPR/C/123/D/2328/2014, para. 9.6.

Es sei in diesem Zusammenhang darauf hingewiesen, dass diese Darstellungen keineswegs eine abschließende Auflistung aller relevanten Elemente bilden. Schließlich bleibt zu erwähnen, dass in einem Großteil der eingereichten Beschwerden nicht lediglich eines der hier genannten Elemente auf die/den Beschwerdeführenden zutrifft, sondern vielmehr eine Kombination mehrerer Faktoren vorliegt, deren *kumulativer Effekt* die Ausschüsse schließlich zur Annahme eines persönlichen Risikos veranlasst.¹⁴⁰

*Risikominimierendes Element:
diplomatische Zusicherungen*

Eine diplomatische Zusicherung „ist die Zusicherung eines Staates gegenüber einem anderen Staat, sich in einer bestimmten Weise zu verhalten.“¹⁴¹ Im Kontext der Art. 7 IPbPR und Art. 3 CAT bedeutet dies das Versprechen des empfangenden Staates, eine Person nicht zu foltern. Zahlreiche Staaten ziehen diese Zusicherungen als „*risikominimierendes Element*“ heran, um auf ihrer Grundlage das Bestehen eines persönlichen Risikos auszuräumen. Die Beurteilung der Legitimität der Berufung von Staaten auf solche diplomatischen Zusicherungen durch die Ausschüsse ist Gegenstand des folgenden Absatzes.

Der Zweck einer solchen Vorgehensweise ist es, die Möglichkeit der Überstellung von Personen in Länder, in denen grundsätzlich ein Folterrisiko besteht, im Einzelfall zu eröffnen, denn „*durch diplomatische Zusicherungen soll das Überschreiten der Refoulement-Schwelle der hinreichenden Wahrscheinlichkeit von Folter verhindert werden.*“¹⁴² Die Anforderung von Zusicherungen vom Empfängerstaat kann in unterschiedlichen Kontexten relevant werden. Einerseits werden sie klassischerweise in Auslieferungsfällen ver-

langt, in welchen im Falle der Überstellung die Todesstrafe droht.¹⁴³ Hier konzentriere ich mich jedoch auf die, im Rahmen der Art. 7 IPbPR und Art. 3 CAT, relevanteren Fälle der diplomatischen Zusicherungen zum Zwecke der Minimierung eines *Folterrisikos*. Davon erfasst sind sowohl Konstellationen, in welchen es um die Abschiebung von Asylsuchenden, Ausweisungen als auch um die Auslieferung von Personen geht.¹⁴⁴ Hierunter fallen auch Individuen, die der Beteiligung an terroristischen Aktivitäten verdächtigt werden oder hierfür in ihrem Herkunftsland bereits verurteilt wurden.¹⁴⁵ Es sei in diesem Zusammenhang darauf hingewiesen, dass (westliche) Staaten sich, besonders in Folge der Ereignisse vom 11. September 2001 und dem daraus resultierenden internationalen „*Kampf gegen den Terror*“ vermehrt auf diplomatische Zusicherungen berufen, um die Überstellung von Terrorismusverdächtigen in ihre Herkunftsländer zu ermöglichen.¹⁴⁶ Wie u. a. der berühmte Fall *Alzery gegen Schweden* vor dem MRA zeigt, ist dies nicht zuletzt hinsichtlich der oben erläuterten Absolutheit des Refoulementverbots problematisch.¹⁴⁷ Im *Alzery*-Fall ging es um die zwangsweise Rückführung des Beschwerdeführers nach Ägypten, nachdem ihm von der schwedischen Regierung aus nationalen Sicherheits-erwägungen als Asylausschlussgrund kein Aufenthaltstitel erteilt wurde.¹⁴⁸ Die schwedischen Behörden erkannten dabei an, dass

140 A. A. S. / ./. Dänemark, Auffassung vom 4. Juli 2016, UN-Dok. CCPR/C/117/D/2464/2014, (No.2464/2014), para. 7.7; X / ./. Dänemark (Fn. 127), para. 7.7; Mondal / ./. Schweden (Fn. 136), para. 7.7; Agiza / ./. Schweden (Fn. 36), para. 13.4.

141 Steiger (Fn. 5), S. 463.

142 Steiger (Fn. 5), S. 463.

143 Nowak/McArthur (Fn. 11), Art. 3, Rn. 211; Wouters (Fn. 2), S. 399; so u. a. in Joseph Kindler / ./. Kanada, Auffassung vom 30. Juli 1993, UN-Dok. CCPR/C/48/D/470/1991; Charles Chitah Ng. / ./. Kanada, Auffassung vom 5. November 1993, UN-Dok. CCPR/C/49/D/469/1991; Keith Cox / ./. Kanada, Auffassung vom 31. Oktober 1994, UN-Dok. CCPR/C/52/D/539/1993.

144 Lena Skoglund, Diplomatic Assurances Against Torture – An Effective Strategy?, Nordic Journal of International Law (NJIL), Nr.77, 2008, S. 319–364 (320).

145 Skoglund (Fn. 144), S. 320.

146 Nowak/McArthur (Fn. 11), Art. 3, Rn. 205.

147 Mohammed Alzery / ./. Schweden, Auffassung vom 25. Oktober 2006, UN-Dok. CCPR/C/88/D/1416/2005; s. Skoglund (Fn. 144), S. 342 ff.; Wouters (Fn. 2), S. 401.

148 Alzery / ./. Schweden (Fn. 147), paras. 3.4, 3.5.

Alzerys Rückschaffung in diesem Fall ohne die Gewährung von diplomatischen Zusicherungen gegen Schwedens internationale Verbindlichkeiten verstoßen würde.¹⁴⁹ Folglich verfasste der Außenminister ein Aide-Mémoire in welchem er u. a. forderte, dass Alzery keiner Art von unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung ausgesetzt werde,¹⁵⁰ worauf die ägyptische Regierung erklärte:

“We herewith assert our full understanding to all items of this memoire, concerning the way of treatment upon repatriate from your government, with full respect to their personal and human rights. This will be done according to what the Egyptian constitution and law stipulates.”¹⁵¹

Alzery wurde am Flughafen in Stockholm an ägyptische und US-amerikanische Sicherheitsbeamte übergeben, welche ihn bereits während des Rückfluges misshandelten.¹⁵² Der schwedische Botschafter besuchte ihn in den darauffolgenden Monaten zweimal in der Haft, wobei Alzery versuchte ihm Hinweise auf seine dort erfahrenen schweren Folterungen zu geben, obgleich dies in Angesicht der ständigen Anwesenheit von Gefängnispersonal während der Besuche des Botschafters kaum möglich war.¹⁵³ Erst nach seiner Entlassung konnte er sich schließlich diesbezüglich äußern. In seiner Entscheidung betonte der MRA sodann die Notwendigkeit der Sicherstellung der Effektivität von diplomatischen Zusicherungen u. a. durch “*mechanism[s] for monitoring of their enforcement*”¹⁵⁴. Er befand

zudem, dass die Annahme der schwedischen Behörden, durch die hier eingeforderten Zusicherungen das Misshandlungsrisiko hinreichend minimiert zu haben, um das Refoulementverbot nicht zu verletzen, irrig war.¹⁵⁵

Auf die dringende Notwendigkeit der Sicherstellung solcher Monitoring-Maßnahmen weist der MRA zudem in einigen seiner Abschließenden Bemerkungen zu Staatenberichten hin.¹⁵⁶ Auch im Rahmen des sechsten Bericht Deutschlands drückte er seine Besorgnis hinsichtlich der Praxis der Berufung auf diplomatische Zusicherungen aus und forderte, dass Deutschland

“should ensure that no individuals, including those suspected of terrorism, are exposed to the danger of torture or cruel, inhuman or degrading treatment or punishment when extradited or deported. It should further recognise that the more systematic the practice of torture, the less likely it will be that a real risk of such treatment can be avoided by diplomatic assurances, however stringent any agreed follow-up procedure may be.”¹⁵⁷

Der MRA hält es mithin ferner für relevant, ob in einem Staat eine systematische Folter- oder Misshandlungspraxis herrscht. Es kann festgestellt werden, dass er grundsätzlich die Möglichkeit der Risikominimierung durch diese Zusicherungen anerkennt, wobei er hohe Anforderungen an effektive Monitoring-Maßnahmen stellt.

Eine ähnliche Haltung lässt sich auch der diesbezüglichen Praxis des CAT Ausschusses entnehmen. Bereits zwei Jahre vor dem genannten Alzery-Fall vor dem MRA hatte sich der CAT-Ausschuss in Agiza gegen Schweden mit einem, zu Alzery nahezu identischen Sachverhalt auseinandergesetzt.¹⁵⁸ In seiner Entscheidung wies er hierbei insbesondere darauf hin, dass diplomatische

149 Ebd., para. 3.6.

150 Ebd.; ein Aide-Mémoire ist gemäß Duden eine „auf diplomatischem Wege zugestellte Niederschrift einer Stellungnahme, eines Sachverhalts, um Missverständnisse oder Unklarheiten zu beseitigen“.

151 Alzery ./ Schweden (Fn. 147), para. 3.7.

152 Ebd., paras. 3.10, 3.11; zum Thema dieser sog. “*extraordinary renditions*” vgl. Joan Fitzpatrick, Rendition and Transfer in the War Against Terrorism: Guantánamo and Beyond, Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review (Loy. L. A. Int'l & Comp. L.), Vol. 25, 2003, S. 457–492 (457 ff.).

153 Alzery ./ Schweden (Fn. 147), paras. 3.11, 3.13.

154 Ebd., para. 11.5; Wouters (Fn. 2), S. 401.

155 Ebd., para. 11.4.

156 So u. a. in UN-Dok. CCPR/C/USA/CO/4, para. 13.

157 UN-Dok. CCPR/C/DEU/6, para. 12.

158 Agiza ./ Schweden (Fn. 36).

Zusicherungen als weniger verlässlich einzustufen seien, sofern Gewissheit über eine bestehende Folterpraxis im empfangenden Staat bestünde und dass ihre wirksame Durchsetzung garantiert werden müsse.¹⁵⁹ Der Umgang der beiden Ausschüsse mit diesen Fallkonstellationen steht folglich weitestgehend in Einklang, was nicht zuletzt daran liegt, dass der MRA den *Agiza-Fall* in seiner späteren *Alzery-Entscheidung* ausdrücklich als Orientierungsmaßstab für seine Erwägungen herangezogen hat.¹⁶⁰

Auch der CAT-Ausschuss verleiht der Sicherstellung von effektiven Monitoring-Maßnahmen ein besonderes Gewicht in seiner Prüfung der möglichen Risikominimierung.¹⁶¹ Exemplarisch ist hierfür der Fall *Tursunov gegen. Kasachstan*, in welchem der Ausschuss befand,

“that the State party failed to provide any sufficiently specific details as to whether it has engaged in any form of post-expulsion monitoring and whether it has taken any steps to ensure that the monitoring is objective, impartial and sufficiently trustworthy.”¹⁶²

In *Abichou gegen Deutschland* ging es sodann um die Auslieferung des Beschwerdeführers nach Tunesien, wo dieser wegen Drogenschmuggels *in absentia* zu lebenslanger Haftstrafe verurteilt wurde.¹⁶³ In diesem Kontext stellte der Ausschuss klar, dass alleine der Umstand der Einholung von diplomatischen Zusicherungen nicht als Rechtfertigung für das Ignorieren eines

offensichtlichen Risikos, besonders in Hinblick auf die herrschende Menschenrechtssituation im Empfängerstaat, geltend gemacht werden könne.¹⁶⁴ In den daraufhin gefassten Abschließenden Bemerkungen zum fünften Bericht Deutschlands empfahl der Ausschuss dann

“that the State party refrain from seeking and accepting diplomatic assurances, both in the context of *extradition* and *deportation* [...] as such assurances may not ensure that an individual would not be subjected to torture or ill-treatment if returned, *even in cases where post-return monitoring mechanisms are put in place.*”¹⁶⁵

Aus den in diesem Abschnitt beschriebenen Fällen wird schließlich eine erhöhte Zurückhaltung der beiden Ausschüsse in Hinblick auf den möglichen risikominimierenden Charakter diplomatischer Zusicherungen deutlich. Obwohl sowohl der MRA als auch der CAT-Ausschuss keine deutliche Aussage bezüglich einer generellen Unzulässigkeit der Heranziehung solcher Zusicherungen getroffen haben, so ist dies jedoch praktisch zumindest in Fällen der Kenntnis von systematischen Menschenrechtsverletzungen im Empfängerstaat der Fall.¹⁶⁶ Diese skeptischen Haltungen der Ausschüsse spiegeln auch die allgemein bestehende Kritik an dem Konzept der diplomatischen Zusicherungen an sich wider.¹⁶⁷ Den Kern dieser Kritik bildet der Umstand, dass bereits das Ersuchen dieser Zusicherungen als solches ein Zugeständnis des anfragenden Staats darstellt, dass seiner Ansicht nach im Empfängerstaat eine tatsächlich riskante Folterpraxis besteht.¹⁶⁸

159 Ebd., paras. 13.4, 13.5; *de Weck* (Fn. 3), S. 425.

160 *Alzery ./. Schweden* (Fn. 145), para. 11.2.

161 *X. ./. Russische Föderation*, Auffassung vom 8. Mai 2015, UN-Dok. CAT/C/54/D/542/2013, para. 11.9; *Elif Pelit ./. Aserbaidshjan*, Auffassung vom 1. Mai 2007, UN-Dok. CAT/C/38/D/281/2005, para. 11; *Régent Boily ./. Kanada*, Auffassung vom 14. November 2011, UN-Dok. CAT/C/47/D/327/2007, para. 14.5; *Alexey Kalinichenko ./. Marokko*, Auffassung vom 25. November 2011, UN-Dok. CAT/C/47/D/428/2010, para. 15.6.

162 *Khairullo Tursunov ./. Kasachstan*, Auffassung vom 8. Mai 2015, UN-Dok. CAT/C/54/D/538/2013, para. 9.10.

163 *Abichou ./. Deutschland* (Fn. 36).

164 Ebd., para. 11.7; s. *de Weck* (Fn. 3), S. 428 ff.

165 UN-Dok. CAT/C/DEU/CO/5, para. 25, Hervorhebungen der Autorin.

166 *Nowak/McArthur* (Fn. 11), Art. 3, Rn. 80; *Wouters* (Fn. 2), S. 560; *de Weck* (Fn. 3), S. 431.

167 Eine Zusammenfassung der Hauptkritikpunkte findet sich bei *Skoglund* (Fn. 144), S. 352 ff.

168 *Nowak/McArthur* (Fn. 11), Art. 3, Rn. 208; *Joseph/Mitchell/Gyorki* (Fn. 11), S. 245.

Fallgruppe: Dublin-Fälle

Obgleich die sog. „Dublin-Fälle“ kein Risikoelement im engeren Sinne, sondern vielmehr eine Fallgruppe darstellen, ist die Untersuchung der ihnen zugrunde liegenden Entscheidungsmaßstäbe, gerade im Hinblick auf die steigende Frequenz diesbezüglicher Beschwerden zu den Ausschüssen seit der „Flüchtlingskrise“ 2015, von Bedeutung.

Als Leitentscheidung auf diesem Gebiet gilt der Fall *Jasin et al. gegen Dänemark*, welcher 2015 durch den MRA beurteilt wurde.¹⁶⁹ Es ging hier um die Rückführung einer alleinstehenden asthmakranken Mutter und ihrer drei minderjährigen Kindern nach Italien auf Grundlage des Dublin Prinzips. Sie machte geltend, ihre Zurückweisung verstoße einerseits in Angesicht ihrer früheren Behandlung in Italien, andererseits hinsichtlich der allgemeinen Aufnahmebedingungen vor Ort für Geflüchtete gegen Art. 7 IPbpR.¹⁷⁰ Nachdem ihr in Italien subsidiärer Schutz gewährt wurde, wurde sie aus dem Aufnahmezentrum ausgewiesen.¹⁷¹ Folglich lebte sie mit ihrer einjährigen Tochter auf der Straße in extremer Not und erhielt keine Unterstützung durch die italienischen Behörden.¹⁷² Selbst während ihrer Schwangerschaft wurde ihr kein Zugang zu notwendigen medizinischen Diensten ermöglicht.¹⁷³ Der MRA stellte sodann fest, dass die dänischen Behörden nicht verdeutlichen konnten, auf welche Weise eine Aufenthaltserlaubnis in Italien *Jasin* im Falle ihrer Rückführung tatsächlich vor einer erneuten Notsituation schützen würde.¹⁷⁴ Er befand folglich, dass die Behörden die persönlichen Erfahrungen der Betroffenen und der daraus resultierenden vorhersehbaren Konsequenzen ihrer Rückführung nicht ausrei-

chend berücksichtigt hatten.¹⁷⁵ Zudem rügte er das mangelnde Ersuchen angemessener Zusicherungen von Italien bezüglich der Garantie ihrer adäquaten, besonders an die Bedürfnisse ihrer Kinder angepassten, Behandlung nach der Rückkehr und stellte schlussendlich eine Verletzung von Art. 7 IPbpR fest.¹⁷⁶ Aus dieser Entscheidung wird deutlich, dass der MRA einerseits gerade der besonderen Verletzlichkeit der betroffenen Person in Angesicht ihrer persönlichen Umstände große Bedeutung zumisst. Andererseits deutet er an, in diesen Fällen könne die Anforderung von entsprechenden Zusicherungen des Dublin-Empfängerstaates, vorbehaltlich ihrer Angemessenheit, tatsächlich eine risikominimierende Wirkung haben.¹⁷⁷ Die hiermit etablierten Kriterien gelten seither als Grundlage für die Beurteilung weiterer Dublin-Fälle, auf die sich auch CAT-Ausschuss beruft.¹⁷⁸

In *Y. A. A. und F. H. M. gegen Dänemark* wurde ein weiterer Beurteilungsmaßstab eingeführt, nach welchem die früheren Erfahrungen der Betroffenen in ihrem Einreisestaats unter dem Gesichtspunkt zu berücksichtigen seien, als dass diese die Rückkehr in den betreffenden Staat für sie zu einem besonders traumatischen Erlebnis machen können.¹⁷⁹ Solche Erfahrungen betreffen insbesondere existenzgefährdende Situationen.¹⁸⁰ Auch hieraus wird deutlich, welch

169 *Warda Osman Jasin et al. / Dänemark*, Auffassung vom 22. Juli 2015, UN-Dok. CCPR/C/114/D/2360/2014.

170 Ebd., para. 3.1.

171 Ebd., para. 2.5.

172 Ebd., para. 2.6.

173 Ebd., para. 2.9.

174 Ebd., para. 8.8.

175 Ebd., para. 8.9.

176 Ebd., paras. 8.9, 8.10.

177 *De Frouville in Fahmo Mohamad Hussein / Dänemark*, Auffassung vom 18. Oktober 2018, UN-Dok. CCPR/C/124/D/2734/2016, Annex II, para. 4.

178 Es erfolgt in diesem Rahmen keine gesonderte Darstellung der diesbezüglichen Fälle *Harun / Schweiz* (Fn. 53) und *A. N. / Schweiz* (Fn. 50) vor dem CAT Ausschuss, da dieser seiner Bewertung explizit dieselben, in *Jasin / Dänemark* (Fn. 169) durch den MRA entwickelten, Kriterien zu Grunde legt.

179 *Y. A. A. und F. H. M. / Dänemark*, Auffassung vom 10. März 2017, UN-Dok. CCPR/C/119/D/2681/2015, para. 7.7.

180 *Obah Hussein Ahmed / Dänemark*, Auffassung vom 7. Juli 2016, UN-Dok. CCPR/C/117/D/2379/2014, para. 13.8; *Abdilafor Abubakar Ali und Mayul Ali Mohamad / Dänemark*, Auffas-

hohe Relevanz der MRA dem Bestehen einer *“particular situation of vulnerability”*¹⁸¹ beimisst. Aus seiner Praxis zeichnet sich eine Tendenz ab, nach welcher er besonders geneigt ist eine solche im Falle von alleinerziehenden Elternteilen mit minderjährigen Kinder zu bejahen.¹⁸² In Anlehnung an *Jasin* können auch gesundheitliche Beeinträchtigungen eines oder mehrerer Familienmitglieder ein ausschlaggebender Aspekt für die Annahme einer solchen Notsituation sein.¹⁸³ Auch unter Berufung auf *Jasin*, rügt der MRA zudem fortwährend den Mangel der Einholung individueller Zusicherungen vom Empfängerstaat.¹⁸⁴ Er eröffnet mithin dem rückführenden Staat eine Möglichkeit der Überstellung der/des Betroffenen im Rahmen des Dublin-Prinzips, ohne hiermit gegen das Refoulementverbot zu verstoßen. Umso verwunderlicher ist es, dass Dänemark als dasjenige Land, gegen welches ein Großteil dieser Beschwerden eingelegt wurde, noch keine Praxis der Anforderung solcher Zusicherungen etabliert hat.¹⁸⁵

Zusammenfassend lässt sich somit feststellen, dass der MRA seiner Risikobewertung insbesondere vier Faktoren zugrunde legt: die *allgemeine Situation* im Empfängerstaat, die dortigen bereits gemachten *persönlichen Erfahrungen* der/des Betroffenen, den Grad der *Verletzlichkeit* einer Person, sowie die Anforderung adäquater *Zusicherungen*.¹⁸⁶

sung vom 29. März 2016, UN-Dok. CCPR/C/116/D/2409/2014, para. 7.8.

181 *Hibaq Said Hashi ./. Dänemark*, Auffassung vom 28. Juli 2017, UN-Dok. CCPR/C/120/D/2470/2014, Annex, para. 5.

182 *Jasin et al. ./. Dänemark* (Fn. 169); *Hashi ./. Dänemark* (Fn. 181); *Araya ./. Dänemark* (Fn. 110); *Raziyeh Rezaifar et al. ./. Dänemark*, Auffassung vom 10. März 2017, UN-Dok. CCPR/C/119/D/2512/2014; *Ahmed ./. Dänemark* (Fn. 180).

183 *Rezaifar et al. ./. Dänemark* (Fn. 182); *Ali et al. ./. Dänemark* (Fn. 180).

184 *Ali et al. ./. Dänemark* (Fn. 180), para. 7.8; *Rezaifar et al. ./. Dänemark* (Fn. 182), para. 9.9.

185 *De Frouville in Hussein ./. Dänemark* (Fn. 177), Annex II, para. 4.

186 Ebd., Annex II, para. 3.

Auffällig ist im Rahmen der Dublin-Entscheidungen die hohe Anzahl an individuellen Stellungnahmen einzelner Ausschussmitglieder. Hierin wird oftmals gerügt, der Ausschuss stelle seine Anforderungen an die genannte *“particular situation of vulnerability”* nicht hoch genug, denn nicht jede Art der persönlichen Not könne vom Refoulementverbot erfasst werden.¹⁸⁷ Eine solche Situation sei nur in Ausnahmefällen anzuerkennen, denn ansonsten werde der Schutz durch Art. 7 IPbPR über einen *“breaking point”* hinaus erweitert.¹⁸⁸ Tatsächlich verfolgte der MRA in Dublin-Fällen, in denen er letztlich keine Verletzung des Refoulementverbots feststellte, diese Argumentationslinie indem er sich darauf berief, die Situation der/des Betroffenen unterscheide sich nicht maßgeblich von derjenigen vieler anderer Geflüchteter, die in ähnlich schwierigen Umständen leben.¹⁸⁹

Die vorangegangenen Ausführungen erwecken vor dem Hintergrund der prekären Lebensbedingungen vieler Geflüchteter in ihren Einreisestaaten den Eindruck, der MRA stelle in Dublin-Fällen weitaus höhere Anforderungen an das Vorliegen eines persönlichen Risikos, als in seiner sonstigen Praxis. Allerdings sei hier darauf hingewiesen, dass der Schutz vor mangelhaften Lebensbedingungen, in Angesicht der Wortlaute der Art. 7 IPbPR und Art. 3 CAT, wohl nicht der ursprüngliche Zweck dieser Refoulementverbote war. Mithin können sie an sich nicht ausreichen, um einen Schutz durch diese Normen auszulösen.¹⁹⁰ In Angesicht der oftmals erschütternden Einzelschicksale vieler Geflüchteter liegt die Herausforderung für die Ausschüsse in diesen Fällen besonders in der Etablierung klarer und objektiver Kriterien, anhand derer eine Unter-

187 *Hashi ./. Dänemark* (Fn. 181), Annex, paras. 4, 5.

188 Ebd., Annex, para. 5; *Ali et al. ./. Dänemark* (Fn. 180), Annex I, para. 3.

189 So u. a. in *B.M.I. und N.A.K. ./. Dänemark*, Auffassung vom 28. Oktober 2016, UN-Dok. CCPR/C/118/D/2569/2015, para. 8.6; *R.I.H. und S.M.D. ./. Dänemark*, Auffassung vom 13. Juli 2017, UN-Dok. CCPR/C/120/D/2640/2015, para. 8.6; *Hussein ./. Dänemark* (Fn. 177), para. 9.9.

190 *Hashi ./. Dänemark* (Fn. 181), Annex, para. 5.

scheidung zwischen diesen, bereits an sich stets sehr kritischen, Situationen gemacht werden kann. Die oben erwähnte deutliche Uneinigkeit vieler Ausschussmitglieder in diesen Entscheidungen ist ein Spiegelbild dieser Problematik. Eines wird jedoch klar: die Überstellung von Asylsuchenden im Rahmen des Dublin-Systems der EU entbindet die Vertragsstaaten nicht von ihrer Pflicht, kontinuierlich individualisierte Risikoprüfungen vorzunehmen.¹⁹¹

III. Refoulementverbot i. S. d. Art. 16 Abs. 1 CED

Abschließend soll das Augenmerk in diesem Abschnitt auf das Refoulementverbot aus Art. 16 Abs. 1 Internationalen Übereinkommens zum Schutz aller Personen vor dem Verschwindenlassen¹⁹² (CED) gelegt werden:

„Ein Vertragsstaat darf eine Person nicht in einen anderen Staat ausweisen, abschieben, an diesen übergeben oder ausliefern, wenn stichhaltige Gründe für die Annahme bestehen, dass sie dort Gefahr laufe, Opfer eines Verschwindenlassens zu werden.“

Art. 2 CED enthält eine Definition des Verschwindenlassens.¹⁹³ Besonders auffällig ist zunächst die Anlehnung des Wortlauts des Art. 16 Abs. 1 CED an Art. 3 Abs. 1

CAT.¹⁹⁴ Im Gegensatz zum CAT-Ausschuss hat der CED-Ausschuss allerdings noch keine Beschwerde zum Refoulementverbot behandelt. Zwar hielt er in seiner dritten Sitzung im November 2012 eine Diskussion zum Non-Refoulement-Prinzip des Art. 16 CED ab, u. a. in Bezug auf seine Anwendbarkeit auf nicht-staatliche Akteur*innen, allerdings erfolgte diese Debatte in geschlossener Sitzung.¹⁹⁵ Die folgende Analyse der Spruchpraxis des CED-Ausschusses konzentriert sich mithin auf seine Abschließenden Bemerkungen zu den Staatenberichten und die hieraus ableitbaren Prinzipien.

Als Hauptgrund für die Äußerung der Besorgnis durch den Ausschuss i.R.d. Berichte zeichnet sich der Mangel an *“individualized assessment[s]”*¹⁹⁶ durch die Staaten bezüglich der Prüfung des Vorliegens eines Risikos im Einzelfall ab.¹⁹⁷ Vor diesem Hintergrund forderte der Ausschuss z. B. Italien im April 2019 auf, von *“collective expulsion[s] of migrants, including regarding vessels of migrants arriving by the Sea”*¹⁹⁸ abzusehen um folglich insbesondere die Berücksichtigung der *“special protection needs”*¹⁹⁹ jedes Individuums sicherzustellen, anstatt sich auf allgemeine Kriterien zu verlassen. Gerade die gehäufte Rüge der Vertragsstaaten durch den Ausschuss in dieser Hinsicht lässt darauf schließen, dass er der Überprüfung des Vorliegens eines *persönlichen Risikos*, genau wie i. R. d. Art. 7 IPbPR und Art. 3 CAT, einen besonders hohen Stellenwert beimisst.

Auch die *Absolutheit* des Refoulementverbots aus Art. 16 Abs. 1 CED ist häufig Ge-

191 De Weck (Fn. 3), S. 443; s. auch Lutz Römer, Europäisierter und internationalisierter Verwaltungsrechtsschutz gegen Überstellungen nach der Dublin III-Verordnung, in: Schriften zum Migrationsrecht, Bd. 21, 2015.

192 Internationales Übereinkommen zum Schutz aller Personen vor dem Verschwindenlassen vom 20. Dezember 2006, UN-Dok. A/61/488; BGBl. 2009 II, S. 933.

193 Art. 2 CED: *„Im Sinne dieses Übereinkommens bedeutet „Verschwindenlassen“ die Festnahme, den Entzug der Freiheit, die Entführung oder jede andere Form der Freiheitsberaubung durch Bedienstete des Staates oder durch Personen oder Personengruppen, die mit Ermächtigung, Unterstützung oder Duldung des Staates handeln, gefolgt von der Weigerung, diese Freiheitsberaubung anzuerkennen, oder der Verschleierung des Schicksals oder des Verbleibs der verschwundenen Person, wodurch sie dem Schutz des Gesetzes entzogen wird.“*

194 Lisa Ott, *Enforced Disappearance in International Law*, Basel, 2011, S. 245.

195 CED, Report of the Committee on Enforced Disappearances on its Third Session, Dritte Sitzung, Genf, 29 Oktober – 9 November 2012, para. 19.

196 UN-Dok. CED/C/GAB/CO/1, para. 31.

197 So u. a. in UN-Dok. CED/C/ALB/CO/1, para. 29; UN-Dok. CED/C/IRQ/CO/1, para. 27; UN-Dok. CED/C/KAZ/CO/1, para. 18b; UN-Dok. CED/C/PER/CO/1, para. 23b.

198 UN-Dok. CED/C/ITA/CO/1, para. 27b.

199 Ebd., para. 27e.

genstand der Hinweise des Ausschusses. So äußerte er exemplarisch seine Ablehnung gegenüber der in Österreich gegebenen Möglichkeit des Erlasses eines Notstandsdekrets im Falle von Zuströmen an Geflüchtete, nach welchem ein beschleunigtes Asylverfahren an der Grenze zum Zwecke des Erhalts der öffentlichen Ordnung eingeführt werden könne.²⁰⁰ Selbst im Falle eines öffentlichen Notstands dürfen Geflüchteten nach Ansicht des Ausschusses nicht in Folge eines unfairen Verfahrens einem Risiko von Refoulement ausgesetzt werden.²⁰¹ Vielmehr sollen Staaten *“ensure that the principle of non-refoulement enshrined in article 16 (1) of the Convention is strictly observed in all circumstances”*.²⁰² Auch das Refoulementverbot aus Art. 16 CED ist mithin *notstandsfest*.²⁰³

Zum Thema der *diplomatischen Zusicherungen* äußerte der CED-Ausschuss, in bisher zwei Fällen, seine grundlegende Zurückhaltung.²⁰⁴ Auch hierin ist eine Annäherung an die Praxis des MRAs und des CAT-Ausschusses zu erkennen. So wies er u. a. darauf hin, dass

“diplomatic assurances are evaluated with the utmost care and that they are not accepted in any case where there are substantial grounds for believing that a person would be in danger of being subjected to enforced disappearance.”²⁰⁵

Wann solche *Substantial grounds* vorliegen, ist aus den bislang durch den Ausschuss überprüften Staatenberichten jedoch noch nicht abzuleiten. Vielmehr lassen diese abschließenden Bemerkungen eher eine *Tendenz* erkennen, wie der Ausschuss das Refoulementverbot des Art. 16 CED auslegt bzw. zukünftig auslegen wird. Ein genauer Vergleich der herangezogenen Beur-

teilungskriterien wird allerdings erst mit Eintritt einer diesbezüglichen Beschwerdepraxis auch vor dem CED-Ausschuss möglich werden.

IV. Fazit

Diese Untersuchungen der Schutzbereiche, Risikoprüfungen und der aktuell relevanten Elementen bzw. Fallgruppen im Rahmen der Spruchpraxis der Ausschüsse zu den Refoulementverboten aus Art. 7 IPbPR, Art. 3 CAT und Art. 16 CED lassen insbesondere eines erkennen: die ständige Weiterentwicklung der anzuwendenden Maßstäbe und Entscheidungskriterien als Reaktion auf aktuelle, insbesondere politische, globale Entwicklungen.

Seien diese Refoulementverbote in ihrem Ausgangspunkt wohl auch insbesondere in Hinblick auf „klassische“ Auslieferungsbzw. Abschiebungsfälle etabliert worden, so erweitert sich ihr Anwendungsbereich, mit steigender Zahl der diesbezüglichen Beschwerden, auf immer neue Problemkreise und Fallkonstellationen. Besonders im Rahmen des angesprochenen „internationalen Kampfes gegen den Terror“ und, als Folge jüngster Entwicklungen, in Hinsicht auf Überstellungen von Asylsuchenden auf Grundlage des Dublin Übereinkommens gewinnt die Notwendigkeit des Schutz durch das Non-Refoulement-Prinzip, hinsichtlich der erhöhten Zahl schutzbedürftiger Personen, immer mehr an Relevanz. Obgleich die Praxis des CED-Ausschusses aus Art. 16 CED noch nicht ausgereift ist, zeigt alleine der Umstand, dass 2010, neben den bereits bestehenden, ein weiteres solches Refoulementverbot explizit in Hinsicht auf ein drohendes Verschwindenlassen in Kraft trat,²⁰⁶ dass ein Bedarf für einen speziellen Schutz auch insoweit, z. B. in Bezug auf die vermehrt vorkommende Praxis sogenannter *“Extraordinary renditions”*, besteht.²⁰⁷

200 UN-Dok. CED/C/AUT/CO/1, para. 20.

201 Ebd.

202 Ebd., para. 21; so auch u. a. in UN-Dok. CED/C/TUN/CO/1, para. 28.

203 Ott (Fn. 194), S. 245.

204 UN-Dok. CED/C/ARM/CO/1, para. 17; UN-Dok. CED/C/KAZ/CO/1, para. 18c.

205 UN-Dok. CED/C/KAZ/CO/1, para. 18c.

206 Marthe Lot Vermeulen, *Enforced Disappearance*, Utrecht, 2012, S. 50.

207 Ott (Fn. 194), S. 248.

Während der Schutzbereich des Art. 7 IPbpR von Anfang an relativ weit gefasst war und mithin heute unproblematischer eine größere Vielfalt an Fallkonstellationen und Situationen erfassen kann, war der Schutz durch Art. 3 CAT ursprünglich lediglich auf eine drohende Foltergefahr, die entweder auf Veranlassung oder mit Einverständnis staatlicher Hoheitstragender ausgelöst wurde, beschränkt. Wie sich aus den obigen Ausführungen jedoch verdeutlicht hat, erkennt der CAT-Ausschuss die Notwendigkeit der Erweiterung des engeren Schutzbereichs des Art. 3 CAT im Lichte der angesprochenen aktuellen internatio-

nen Entwicklungen sowie im Vergleich mit anderen diesbezüglichen völkerrechtlichen Regelungen an und entwickelt seine Spruchpraxis in diese Richtung weiter.

Das Refoulementverbot stellt mithin in der in diesem Rahmen untersuchten Praxis der Vertragsausschüsse der Vereinten Nationen einen anpassungsfähigen Schutzmechanismus, bezüglich im Falle einer zwangsweisen Rückführung drohenden schweren Menschenrechtsverletzungen, von immer höherer Relevanz auf internationaler Ebene dar.