



## Stellungnahme

des Sachverständigen Dr. Constantin Hruschka  
Max-Planck-Institut für Sozialrecht und Sozialpolitik, München

**zu den Anträgen der Fraktionen DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN zur  
"europäischen Flüchtlingspolitik"  
- BT-Drucksachen 19/22125 und 19/18680 -**

Ich bedanke mich für die Einladung seitens des Ausschusses und für die Möglichkeit eine Stellungnahme abzugeben. Diese Stellungnahme beruht auf meinen praktischen Erfahrungen und meiner wissenschaftlichen Forschung, die ich insbesondere durch meine Arbeit bei UNHCR, bei der Schweizerischen Flüchtlingshilfe SFH und am Max-Planck-Institut für Sozialrecht und Sozialpolitik gesammelt habe. Das nachfolgend Dargelegte ist ausschließlich meine persönliche Meinung und kann und sollte nicht meinen Arbeitgeberinnen zugerechnet werden.

### Zentrale Punkte

Ich werde mich nach einer Einleitung zu den aus meiner Sicht wesentlichen Elementen der Anträge und des von der EU-Kommission vorgeschlagenen neuen Migrations- und Asylpakets insbesondere zu Sekundärmigration, Grenzkontrollen und Grenzverfahren, zu Verteilungs-, Verfahrens- und Statusfragen des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems sowie zu Resettlement äußern. Im Wesentlichen argumentiert diese Stellungnahme für

- Eine weitere Einschränkung der Möglichkeiten, Binnengrenzkontrollen wieder einzuführen
- Einen weniger starken Fokus auf die Bekämpfung von Sekundärmigration, da dieser Fokus den Schengen-Raum als Ganzes gefährdet
- Grundrechts- und schutzsensible Grenzkontrollen an den Außengrenzen mit einem robusten, unabhängigen Monitoringmechanismus
- Gemeinsame Europäische Asylverfahren, die auf dem Territorium der Mitgliedstaaten und nicht oder nur in Ausnahmefällen in Transitzone durchgeführt werden
- Ein Ende der Verteilungsdiskussionen und eine Ablösung dieser Diskussionen durch eine perspektivisch auf gemeinsame Verantwortungsübernahme durch die Mitgliedstaaten für Schutzgewährung und Rückführung ausgerichtete europäische Asylpolitik



- (Wenn dies nicht gelingt) Eine Dublin-Reform, die die Perspektive der asylsuchenden Personen mit einbezieht, da sonst das System nicht funktionsfähig ist
- Faire und effiziente Asylverfahren, die ohne verfahrensrechtliche Tricks und Shortcuts darauf ausgerichtet sind, den Schutzbedarf verbindlich festzustellen
- Eine Angleichung der Definition des ernsthaften Schadens an die Rechtsprechung von EuGH und EGMR zur Art. 3 EMRK bzw. Art. 4 GRC
- Eine Gleichstellung der Rechte, die sich aus dem subsidiären Schutzstatus ergeben, mit den Rechten von Personen mit Flüchtlingsstatus
- Die Wahrung des Familienverbandes, einschließlich der Folgerechte, wenn einem Familienmitglied der Kernfamilie in einem Mitgliedstaat internationaler Schutz zuerkannt wurde, inklusive eines einheitlichen Schutzstatus für die gesamte Familie im Regelfall
- Eine im europäischen Recht verankerte Pflicht der Mitgliedstaaten sich an Resettlement zu beteiligen

## Einleitung

Die Anträge aus den Fraktionen sind auf eine Durchbrechung der aktuellen Blockade der Reform des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems (GEAS) ausgerichtet und stehen im Kontext des von der Kommission schon länger angekündigten und nunmehr am 23. September 2020 lancierten neuen Migrations- und Asylpakets (KOM(2020) 609). Sie sind daher im Lichte dieser Neuvorschläge zu beurteilen. Die EU-Kommission hat sich dabei im Wesentlichen dafür entschieden, die im Mai und Juli 2016 vorgelegten Reform- und Neuvorschläge beizubehalten und diese nur punktuell zu ergänzen. Der versprochene „fresh start“ ist – das zeigen die vorgelegten Gutachten unisono - so „frisch“ nicht.

Beiden Anträgen aus den Fraktionen liegt die von den UN-Organisationen für Flüchtlinge (UNHCR)<sup>1</sup> und für Migration (IOM)<sup>2</sup>, vielen Menschenrechtsorganisationen, anderen zivilgesellschaftlichen Akteuren<sup>3</sup> und einem großen Teil der Asyl- und Migrationsforschung<sup>4</sup> geteilte Annahme zu Grunde, dass Menschenrechtsverletzungen die aktuelle Praxis der

---

<sup>1</sup> Vgl. UNHCR, EU Pact on Migration and Asylum - Practical considerations for fair and fast border procedures and solidarity in the European Union, verfügbar unter: <https://www.refworld.org/pdfid/5f8838974.pdf>.

<sup>2</sup> Vgl. IOM, IOM Views on the Roadmap for the EU's New Pact on Migration and Asylum vom 27.8.2020.

<sup>3</sup> Vgl. ECRE ua, Gemeinsame Stellungnahme von ECRE und über 80 Organisationen vom 6.10.2020.

<sup>4</sup> Vgl. bspw. die von mehr als 300 Forschenden unterzeichnete Stellungnahme: Statement by Academics calling on Member States to open ports and assume shared responsibility for refugees and migrants saved at sea, verfügbar unter: <https://www.independent.com.mt/file.aspx?f=205158>.



Asylpolitik in Europa, speziell an den Außengrenzen, mitprägen<sup>5</sup> und dass dies ein fortschreitender Prozess ist. Dabei weisen beide Anträge zu Recht darauf hin, dass die Grenzkontrollpraxis zunehmend in informellen Vereinbarungen abgesichert wird und eine Tendenz zur Auslagerung der Verantwortung für Flüchtlinge an Staaten außerhalb des Schengen-Raumes besteht.<sup>6</sup> Für die Auswirkungen solcher Prozesse gibt es bisher keine wirksamen Kontrollmechanismen<sup>7</sup>, so dass die Anträge auch darauf zielen, solche Kontrolle durch ein wirksames Monitoring zu ermöglichen. Die Zielrichtung der Anträge unterscheidet sich damit von der Zielrichtung der Vorschläge der EU-Kommission, für die die externe Dimension, also die Vereinbarung der Verantwortungsübernahme für schutzsuchende Personen, aber auch für die Rückübernahme von Personen ohne Schutzbedarf, einen der zentralen Aspekte des neuen Migrations- und Asylpakets darstellt.<sup>8</sup>

Zentrale Aspekte der Anträge sind die Frage der Europäisierung des Asylwesens, die sehr unterschiedlich gelöst werden, da der Antrag aus der Fraktion DIE LINKE. einen operativen Einbezug von EU-Agenturen in Asylentscheidungen und Grenzkontrollen ablehnt, während der Antrag von BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN explizit einen schrittweisen Einbezug und die Übertragung zumindest bestimmter Aufgaben auf EU-Agenturen befürwortet. Der Kommissionsvorschlag ist in dieser Hinsicht im Asylbereich weniger weitgehend und zielt vor allem im Bereich der Rückkehr auf eine operative Rolle von FRONTEX, die auch in der aktuell geltenden Verordnung<sup>9</sup> angelegt ist, und langsam aufgebaut wird. Der Vorschlag für eine EU-Agentur für Asylfragen (EUAA) von 2016<sup>10</sup>, die die EU-Asylunterstützungsagentur EASO ablösen soll, enthält Ansätze für eine stärker operative Einbindung der EUAA und ist (bewusst) offen für eine Weiterentwicklung dieser Rolle.<sup>11</sup>

Beide Anträge beschäftigen sich zentral mit dem Verteilungsmechanismus und wollen das existierende Dublin-System abschaffen. Allerdings sind die vorgeschlagenen Ansätze unterschiedlich, da sich DIE LINKE. für ein „free-choice“-Modell einsetzt, während BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN auf eine freiwillige Aufnahme seitens der Mitgliedstaaten unter Berücksichtigung der persönlichen Bedarfe setzt, die um einen verbindlichen Verteilungsmechanismus erweitert werden sollen, wenn die Anzahl der verfügbaren Plätze nicht ausreicht. Der Kommissionsvorschlag tendiert mit einer etwas anderen Ausrichtung in die Richtung des zweiten Vorschlags und sieht einen dauerhaften, flexiblen und effektiven

---

<sup>5</sup> Vgl. die Ergebnisse des von der Mercator-Stiftung geförderten REMAP-Projektes der Universität Gießen: Bast/von Harbou/Wessels, Menschenrechtliche Herausforderungen für die Europäische Migrationspolitik engl. 27.10.2020.

<sup>6</sup> Vgl. dazu Hruschka/Schader, Wir haben das geschafft - und uns verändert. Ausgewählte Ergebnisse aus der Forschung der Max-Planck-Wissenschaftsinitiative „Herausforderungen der Migration, Integration und Exklusion“ zu den Auswirkungen des „langen Sommers der Migration“.

<sup>7</sup> Vgl. zu dieser Thematik umfassend Moreno-Lax, *Accessing Asylum in Europe: Extraterritorial Border Controls and Refugee Rights Under Eu Law*. Oxford 2017.

<sup>8</sup> Vgl. KOM(2020) 609, S. 3.

<sup>9</sup> VO (EU) 2019/1896.

<sup>10</sup> KOM(2016) 271.

<sup>11</sup> Vgl. bspw. Tsourdi, *Beyond the ‘migration crisis’: the evolving role of EU agencies in the administrative governance of the asylum and external border control policies*, in: Johannes Pollak and Peter Slominski (Hrsg.), *EU Agencification in Times of Crises: Impact and Future Challenges*, London 2020.



Solidaritätsmechanismus vor, der zwischen den Mitgliedstaaten sicherstellen soll, dass „alle solidarisch einen Beitrag leisten, damit die tatsächlichen Herausforderungen, die durch die irreguläre Einreise von Migranten und Asylsuchenden entstehen, nicht von einzelnen Mitgliedstaaten allein, sondern von der EU als Ganzes bewältigt werden.“<sup>12</sup> Er nimmt vor allem Umsiedlungen (Relocation) und Rückkehrförderung in den Blick. Das Grundprinzip der Verantwortungszuweisung auf der Basis der bisher geltenden Kriterien der Dublin-Verordnung wird allerdings im Vorschlag für die als Ersatz für die Dublin-Verordnung vorgesehene Verordnung zum Asyl- und Migrationsmanagement aufrechterhalten.<sup>13</sup>

Beide Anträge sprechen sich gegen die von der EU-Kommission vorgeschlagenen Grenzverfahren aus, wobei BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN einen konkreteren Vorschlag zur Umsetzung des Verteilungsmechanismus an der Grenze macht und eine Verteilung nach einer Registrierung mit erkennungsdienstlicher Behandlung, Sicherheitsüberprüfung und Gesundheitscheck durch die neue EUAA vorschlägt. Die entsprechenden Zentren sollen „europäische Einrichtungen“ sein, geführt durch europäische Beamte mit einer klaren Rechenschaftspflicht gegenüber dem Parlament.<sup>14</sup> Im Zuge der Registrierung sollen auch besondere Bedarfe der schutzsuchenden Personen festgestellt werden, die im weiteren Verfahren Berücksichtigung finden sollen. Dieser Vorschlag findet eine Entsprechung in der von der Kommission vorgeschlagenen sog. Screeningverordnung, die in Art. 6 Abs. 6 des Vorschlags ebenfalls diese Elemente auflistet.<sup>15</sup>

Daneben sind sich die EU-Kommission und die antragstellenden Fraktionen einig, dass besondere Vorkehrungen für Krisensituationen erforderlich sind und eine verpflichtend geregelte Verteilung von bei Such- und Rettungsaktionen geretteten Personen notwendig ist. In dieser Hinsicht enthalten die Anträge keine weiteren Präzisierungen, während die EU-Kommission vorschlägt, die bisher nicht angewandte, 2016 zur Aufhebung vorgesehene Richtlinie für vorübergehenden Schutz aus dem Jahr 2001<sup>16</sup> durch eine Verordnung für Krisensituationen und Situationen höherer Gewalt<sup>17</sup> zu ersetzen. Zentrale Elemente des Vorschlags sind im Vergleich zum Solidaritätsmechanismus geänderte Fristen und Voraussetzungen für die Kooperation. Für die bei Such- und Rettungsaktionen geretteten Personen ist der Einbezug in die Zuständigkeitsbestimmung nach der neu vorgeschlagenen Verordnung zum Asyl- und Migrationsmanagement vorgesehen.<sup>18</sup>

Daneben besteht Einigkeit hinsichtlich der Notwendigkeit die legalen Zugangsmöglichkeiten für schutzbedürftige Personen nach Europa auszubauen. Einigkeit zwischen allen Anträgen

---

<sup>12</sup> KOM(2020) 609, S. 7.

<sup>13</sup> KOM(2020) 610, Art. 14 ff. des Vorschlags.

<sup>14</sup> Vielfach beklagt, dass dies aktuell in den Hotspots unklar ist, vgl. bspw. Ziebritziki, *Refugee Camps at the EU External Border – Is the Union responsible? The Integrated EU Hotspot Administration and the Potential of EU Public Liability Law*. In: Kotzur/Moya/Sözen/Romano (Hrsg.), *The External Dimension of EU Migration and Asylum Policies*, Baden-Baden 2020.

<sup>15</sup> KOM(2020) 612.

<sup>16</sup> RL 2001/55/EG.

<sup>17</sup> KOM(2020) 613.

<sup>18</sup> Vgl. die vorgeschlagenen Regelungen in KOM(2020) 610, die einen umfassenden Einbezug dieser Personen in die Grenzverfahren und den Solidaritätsmechanismus vorsehen.



und Vorschlägen besteht auch bei der Notwendigkeit ein unabhängiges Monitoring zu etablieren und beim Bekenntnis zu den völker- und europarechtlichen Vorgaben im Bereich des Flüchtlingsschutzes und der Asylverfahren.

Die Anträge unterscheiden sich aber von den Kommissionsvorschlägen in dieser Hinsicht fundamental, da beide Anträge die inhaltliche Prüfung aller Asylverfahren nach der Verteilung in den Mitgliedstaaten vorsehen, während ein zentrales Element der Kommissionsvorschläge die Bestimmungen zur Einführung eines Grenzverfahrens sind. Dieses Grenzverfahren soll verpflichtend vor der Einreise durchgeführt werden, wenn bestimmte Kriterien vorliegen, insbesondere wenn die Person Täuschungshandlungen vorgenommen hat, sie möglicherweise eine Gefahr für die Sicherheit oder die öffentliche Ordnung darstellt oder wenn die Anerkennungsquote für das Herkunftsland der Person europaweit unter 20% liegt.<sup>19</sup> Das Asylverfahren an der Grenze darf (außer in Krisenzeiten) die Dauer von 12 Wochen nicht überschreiten. Nach dem Vorschlag der EU-Kommission muss im Falle einer rechtskräftigen Ablehnung des Asylverfahrens die Einreise verweigert werden und ein Rückkehrverfahren durchgeführt werden, das ebenfalls eine Höchstdauer von 12 Wochen hat.<sup>20</sup> Ein solches Asyl- und Rückkehrverfahren an der Grenze lehnen beide Anträge ab.

Generell legt das neue Migrations- und Asylnpaket der EU-Kommission mit der Zusammenführung der seit 2016 auf dem Tisch liegenden Reformvorschläge zum Gemeinsamen Europäischen Asylsystem GEAS, der 2018 vorgeschlagenen Neufassung der Rückführungsrichtlinie und im Lichte der Änderungen des Schengener Grenzkodex, des Visa-Kodex und der wesentlich ausgebauten Rolle der Grenzkontrollagentur Frontex einen stärkeren Fokus auf schnellere Asylverfahren und eine effektive Rückkehrpolitik. Ein wichtiges Ziel der Kommissionsvorschläge ist dementsprechend der Erlass, fairer und effizienter Asylvorschriften und eine „Rationalisierung der Asyl- und Rückführungsverfahren“.<sup>21</sup> Die Vorschläge der Kommission behalten damit die seit 2016 zu beobachtende Grundtendenz der Asylpolitik auf europäischer und, mitgliedstaatlicher Ebene, die Rechte von schutzsuchenden Personen auf ein Minimum zu begrenzen und konstruiert asylsuchende Personen durch das Junktim „Asyl und Rückkehr“ als vorrangig ausreisepflichtig. Dies steht in einem Spannungsverhältnis zu den völkerrechtlichen Vorgaben zur Behandlung von Asylsuchenden, diese sind nach der Rechtsprechung von EGMR und EuGH nämlich grundsätzlich als Flüchtlinge anzusehen, solange über ihren Schutzbedarf noch nicht rechtskräftig negativ entschieden wurde.<sup>22</sup>

---

<sup>19</sup> Vgl. KOM(2016) 467, Vorschlag zu Art. 40 und KOM(2020) 611, Vorschläge zu Art. 40 und 41.

<sup>20</sup> Vgl. KOM (2020) 611, Vorschlag zu Art. 41a.

<sup>21</sup> KOM(2020) 609, S. 4.

<sup>22</sup> Vgl. dazu insbesondere EGMR 13.2.2020 – 8675/15 und 8697/15 Rn. 179 – ND und NT gg. Spanien.





## 2. Grenzkontrollen im Binnenraum und die Bekämpfung von Sekundärmigration

Schon im Jahr 1989 hat der Völkerrechtler Otto Kimminich konstatiert, dass eine konsequent auf Einheitlichkeit und Zusammenarbeit setzende europäische Asylpolitik notwendig ist, um einen europäischen Binnenraum ohne Grenzkontrollen überhaupt realistisch konstruieren zu können.<sup>23</sup> Dieser Grundsatz gilt noch heute und nach den Erfahrungen der Jahre seit 2015/2016, die zu vielen – zum Teil sehr lang andauernden und rechtswidrigen<sup>24</sup> - Binnengrenzkontrollen geführt haben, ohne die die Grenzschießungen zur Bekämpfung des Corona-Virus nicht denkbar gewesen wären, ist ein Neustart nicht nur der Asyl- und Migrationspolitik sondern auch der Integrität des Schengen-Raumes nötiger denn je.

Wer – wie die Vorschläge der EU-Kommission - eine stärkere Kontrolle und Eindämmung der Sekundärmigration in den Fokus rückt, muss also die Konsequenzen benennen und die damit seit 2015 einhergehenden Binnengrenzkontrollen ebenfalls in den Blick nehmen. Wenn diese dauerhaft oder leichter wieder eingeführt werden können, scheitert nicht nur das GEAS, sondern das Schengen-System selbst ist in Gefahr.<sup>25</sup> Migrationsbedingte Grenzkontrollen sind deswegen so schädlich für den Schengen-Raum, weil sie zur Einwanderungsverhinderung grundsätzlich auf Dauer angelegt sein müssten, da Binnenwanderungen von asylsuchenden Personen im Schengen-Raum anders nicht wirksam eingedämmt werden können. Eine effektive Kontrolle und Unterbindung von Binnenwanderungen, die einen signifikanten Effekt erzielen soll, ist also nur möglich, wenn Binnengrenzkontrollen und Bewegungseinschränkungen mit erheblichem Ressourcenaufwand um- und durchgesetzt werden. Im Ergebnis würde jede Ermöglichung der dauerhaften Einführung migrationsbedingter Binnengrenzkontrollen auf die zumindest partielle Aufgabe der Idee des grenzkontrollfreien Binnenraumes hinauslaufen. Für gesundheitsbedingte Grenzschießungen gilt dies in ähnlicher Weise. Zudem ist die Wirksamkeit auch hier mehr als zweifelhaft. Viren und andere Krankheiten verbreiten sich lokal und müssen daher lokal eingedämmt werden, dazu können Grenzschießungen keinen Beitrag leisten, solange sie am Status und nicht an der gesundheitlichen Situation der jeweiligen Einzelperson ansetzen.

Darüber hinaus kann nicht genug betont werden, dass die Entscheidung ein bestimmtes Land als Zielland auszusuchen, in der Regel nicht auf rechtlichen Überlegungen, sondern auf familiären, kulturellen und wirtschaftlichen Gründen beruht. Selbst wenn also die Asylverfahren und Bedingungen in allen beteiligten Ländern gleich wären, gäbe es folglich Wanderungsbewegungen. Für den Erhalt und die Rückgewinnung der Integrität des Schengen-

---

<sup>23</sup> Kimminich, Ein europäisches Asylrecht in der Tradition der europäischen Rechtskultur, in: Barwig/Lörcher/Schumacher (Hrsg.), *Asylrecht im Binnenmarkt*, Baden-Baden 1989, S. 301.

<sup>24</sup> Vgl. dazu Hruschka, Grenzkonstruktionen und Raumdimensionen. Sind Freizügigkeit und Asylrecht im Schengen-Raum miteinander vereinbar? In: Hruschka/Janda/Jüngling (eds.), *Deutsche und europäische Migrationspolitik – Bewährungsprobe für die Menschenrechte (Hohenheimer Tage zum Migrationsrecht 2019)*, Stuttgart 2019, S. 195-227.

<sup>25</sup> Vgl. dazu Hruschka, *Schengener Endspiele*. VerfBlog, 15.8.2019.



Raumes ist es daher aus meiner Sicht erforderlich, die Ausnahmen von der Kontrollfreiheit an den Binnengrenzen (Art. 22 SGK) noch enger zu fassen, als dies aktuell der Fall ist.

Wer diese Gefahren für die Integrität des Schengen-Raumes nicht in Kauf nehmen will, muss das gemeinsame Asylsystem europäisch denken. Die Angst vor der sogenannten Sekundärmigration sollte durch ein System ersetzt werden, das die Bewegungsfreiheit und die Freizügigkeit, für die der Schengen-Raum steht, allen zugutekommen lässt, die sich im Schengen-Raum rechtmäßig aufhalten. Denkbar wäre beispielsweise, die Sozialleistungen oder deren Auszahlungen zu europäisieren und grundsätzlich Freizügigkeit zu ermöglichen. Das würde angesichts der mannigfaltigen Verbindungen, die viele schutzberechtigte Personen in Europa haben, deren Eingliederung und Integration tatsächlich erheblich erleichtern, wie dies auch das Völker- und Europarecht vorsehen.<sup>26</sup> Im Grunde gibt es daher, wenn der Schengen-Raum als Raum ohne Binnengrenzen erhalten bleiben soll, keine Alternative zu einer echten Vergemeinschaftung des Asylrechts im Schengen-Raum.

### 3. Außengrenzkontrollen und Grenzverfahren in Transitonen

Hinsichtlich der Außengrenzkontrollen ist aus meiner Sicht besonders wichtig im Schengener Grenzkodex, die Ausnahme von der Erfüllung der Einreisevoraussetzungen, die für Personen besteht, die einen Asylantrag stellen oder stellen wollen, noch stärker zu betonen und diese sowohl rechtlich als auch in der Praxis abzusichern. Notwendig ist darüber hinaus ein robuster, unabhängiger Monitoringmechanismus an den Außengrenzen, um die vielfach von EuGH und EGMR bestätigten Gewährleistungen für Personen, die um Schutz nachsuchen auch praktisch umzusetzen. In dieser Hinsicht ist das vorgeschlagene Monitoring der Screening-Prozesse<sup>27</sup> zu begrüßen. Dieses und das in der FRONTEX-Verordnung vorgesehene Monitoring der FRONTEX-Einsätze muss entsprechend praktisch umgesetzt und mit Leben gefüllt werden.

Grenzsicherungen an den Außengrenze, mit dem Ziel asylsuchende Personen von der Einreise ab- oder fernzuhalten sind rechtswidrig.<sup>28</sup> Dies sollte sowohl im Schengener Grenzkodex als auch in den asylverfahrensrechtlichen Bestimmungen klargestellt werden. Insofern ist die Klarstellung im Migrationspaket zu begrüßen, dass im Falle der Ausübung von Hoheitsgewalt zuerst ein Screening und dann, wenn ein Asylgesuch vorliegt, ein Asylverfahren durchzuführen ist. Das ist eine rechtliche Selbstverständlichkeit und gleichzeitig eine wichtige Klarstellung für die Praxis. Dass diese Standards auch für die Rückführung in angrenzende Drittstaaten gelten, hat der EuGH gerade erst im Mai 2020 im Fall *FMS u.a.* nochmals betont.<sup>29</sup> Die absolute Geltung insbesondere der Art. 4 (Verbot der Folter und der unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung), 18 (Recht auf Asyl), 19 (Verbot der Massenausweisung und

<sup>26</sup> Vgl. Art. 34 GFK und Art. 38 des Vorschlags für eine Qualifikationsverordnung, KOM(2016) 466.

<sup>27</sup> Vgl. Art. 7 des Vorschlags, KOM(2020) 612.

<sup>28</sup> Vgl. dazu bspw. EGMR 13.2.2020 – 8675/15 und 8697/15 Rn. 179 und 232 – ND und NT.

<sup>29</sup> Vgl. EuGH, Urt. v. 14.5.2020 - C-924/19 PPU und C-925/19 PPU – FMS ua.



Verbot des Refoulement) und 47 (Rechtsschutz) GRC muss in Recht und Praxis sichergestellt sein, damit das Gemeinsame Asylsystem funktionieren kann.

Es lässt sich gleichzeitig konstatieren, dass sich der Kampf gegen „illegale Migration“ in Europa in der Praxis stark auf die Zugangsmöglichkeiten für schutzbedürftige Personen auswirkt. Trotz der klaren Ausnahme für den Zugang zum Schengen-Raum und zu einem Verfahren bei Asylgesuchstellung (vgl. Art. 14 Abs. 1 SGK und Art. 3 Abs. 1 Dublin-Verordnung), gilt es weiterhin als Indikator für den Erfolg von Grenzkontrollmaßnahmen, wenn die Zahl der Asylsuchenden zurückgeht.<sup>30</sup> Dies hat für sich genommen schon einen Rückgang der Zahlen auch der aufgenommen schutzbedürftigen Personen zur Folge. Noch augenfälliger sind die Auswirkungen auf schutzbedürftige Personen aber dadurch, dass der Anteil der klar schutzberechtigten Personen unter den Asylsuchenden abnimmt. Dies wird am einfachsten anhand der Statistiken zu irregulär eingereisten Personen sichtbar. Die Hauptherkunftsländer von Flüchtlingen weltweit korrespondierten 2015 noch sehr stark mit den Nationalitäten der Personen, die versucht haben, irregulär einzureisen (und dabei registriert wurden), 2018 war dieser Zusammenhang bereits deutlich zurückgegangen. Auch bei den gestellten Asylanträgen lässt sich dieser Effekt feststellen.<sup>31</sup> Das bedeutet, dass die Maßnahmen seit 2016 insbesondere schutzbedürftige Personen von der Einreise abgehalten haben. Eine schutzorientierte europäische Asyl- und Grenzpolitik sollte versuchen, diese Effekte zu verhindern oder zumindest zu minimieren.

Ein Phänomen des politischen Diskurses im Asylbereich ist seit langer Zeit die Vermischung der Asylentscheidungsfindung mit Fragen der Rückkehr. Diese findet keine Entsprechung im Europarecht, da nach den europarechtlichen Vorgaben die Entscheidung über die Asylgewährung und die Rückkehrentscheidung zumindest gedanklich voneinander zu trennen sind. Es bestehen unterschiedliche Entscheidungsspielräume für die Behörden: Bei (Zuständigkeit für die Antragsprüfung und) Vorliegen der Voraussetzungen für den internationalen Schutz nach dem Europarecht ist der Mitgliedstaat im Asylverfahren verpflichtet, den entsprechenden Schutz zu gewähren.<sup>32</sup> Dagegen steht den Mitgliedstaaten nach einer negativen Asylentscheidung aus europarechtlicher Sicht ein erheblicher Entscheidungsspielraum hinsichtlich der Rückkehrentscheidung zu.<sup>33</sup> Die Mitgliedstaaten

---

<sup>30</sup> Vgl. die entsprechenden Erfolgsmeldungen von EASO (14.02.2019) und des deutschen BMI (23.01.2019) bei der Vorstellung des erheblichen Rückgangs von Asylanträgen im Jahr 2018.

<sup>31</sup> So wurden bspw. laut EASO, Latest asylum trends (für die Jahre 2015 und 2018) im Jahr 2015 über 50% aller Asylanträge in Europa von Personen aus Syrien, Afghanistan und Irak gestellt, im Jahr 2018 waren es lediglich noch 26% aller Anträge.

<sup>32</sup> Vgl. zur Verletzung der europarechtlichen Pflichten durch systematische Verweigerung der Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft, wenn deren Voraussetzungen vorliegen: EuGH, Urt. v. 19.3.2019 - verb. Rs. C-297/17, C-318/17, C-319/17 und C-438/17 - Ibrahim ua, Rn. 99.

<sup>33</sup> Die Rückführungsrichtlinie drückt dies wie folgt aus (Art. 6 Abs. 6 RückführungsRL): „Durch diese Richtlinie sollen die Mitgliedstaaten nicht daran gehindert werden, entsprechend ihren innerstaatlichen Rechtsvorschriften und unbeschadet der nach Kapitel III und nach anderen einschlägigen Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts und des einzelstaatlichen Rechts verfügbaren Verfahrensgarantien mit einer einzigen behördlichen oder richterlichen Entscheidung eine Entscheidung über die Beendigung eines legalen Aufenthalts sowie eine Rückkehrentscheidung und/oder eine Entscheidung über eine Abschiebung und/oder ein Einreiseverbot zu erlassen.“





können „jederzeit beschließen, illegal in ihrem Hoheitsgebiet aufhältigen Drittstaatsangehörigen wegen Vorliegen eines Härtefalls oder aus humanitären oder sonstigen Gründen einen eigenen Aufenthaltstitel oder eine sonstige Aufenthaltsberechtigung zu erteilen.“<sup>34</sup> Dieser Spielraum ist grund- und menschenrechtlich auszulegen.<sup>35</sup> Mit der Schwerpunktsetzung der Kommissionsvorschläge auf Rückkehr ist daher dem Grunde nach eine europarechtlicher Entscheidung verbunden, diesen Spielraum in Grenzverfahren zu reduzieren und die Rückkehrverpflichtung als Konsequenz einer ablehnenden Asylentscheidung vorzusehen. Diese politische Schwerpunktsetzung steht im Widerspruch zu den Vorgaben der Rückführungsrichtlinie und der vorgeschlagenen Qualifikationsverordnung<sup>36</sup> und darf aus rechtlicher Sicht frühestens dann zum Tragen kommen, wenn eine Entscheidung über das Bleiberecht ergangen ist, da die (potentielle) Rückkehrentscheidung vorher keine Wirkung entfalten darf.<sup>37</sup>

Grenzverfahren sind in dieser Hinsicht hochproblematisch und bringen keine substantiellen Gewinne bei der Durchführung von Rückführung.<sup>38</sup> In diesem Kontext hat der EuGH im Mai 2020 klargestellt, dass das Festhalten in Transitzone als Haft anzusehen ist.<sup>39</sup> Der EuGH betont, dass asylsuchende Personen unter diesen Bedingungen gem. Art. 43 Asylverfahrensrichtlinie (aktuell) höchstens vier Wochen in der Transitzone untergebracht werden dürfen und danach Zugang zu den regulären Aufnahmebedingungen nach der Aufnahmerichtlinie haben müssen. Es ist daher unionsrechtswidrig, alle asylsuchenden Personen während der gesamten Dauer eines Asylverfahrens zum Aufenthalt in der Transitzone zu verpflichten. Hinsichtlich der Haftanordnung stellte der EuGH klar, dass diese je nach verfahrensrechtlicher Situation den Vorgaben der Aufnahmerichtlinie bzw. der Rückführungsrichtlinie entsprechen müssen und dass es die Richtlinien nicht erlauben, eine Person wegen Bedürftigkeit oder allein aufgrund ihres Status in Haft zu nehmen. Dasselbe dürfte für die vorgeschlagene Differenzierung nach Staatsangehörigkeit gelten, da Haft nur im Einzelfall und als *ultima ratio* gerechtfertigt sein kann. Die vorgesehene Verdreifachung bzw. im Falle der Ablehnung des Asylantrags mögliche Versechsfachung der Höchstaufenthaltsdauer von vier auf insgesamt bis zu 24 Wochen dürfte wohl kaum mit diesen Haftgrundsätzen vereinbar sein.

Vielmehr ist eine möglichst kurze Verweildauer in geschlossenen Zentren rechtlich vorgeschrieben. Direkte Rückführungen in (angrenzende) Drittstaaten dürfen nur stattfinden, wenn entweder rechtskräftig festgestellt worden ist, dass kein Schutzbedarf besteht oder dort bereits Schutz gewährt wurde, oder ein Asylverfahren garantiert ist, dass alle Rechte einhält

---

<sup>34</sup> Art. 6 Abs. 4 RückführungsRL.

<sup>35</sup> Vgl. die sich aus diesen Verpflichtungen ergebenden Abschiebungsverbote nach § 60 Abs. 5 und Abs. 7 AufenthG, die sich aus der EMRK und dem Grundgesetz ergeben.

<sup>36</sup> Vgl. Erwägungsgrund 9 des Vorschlags, KOM(2016) 466.

<sup>37</sup> Vgl. zur (Nicht-)Wirkung der Rückkehrentscheidung während des Gerichtsverfahrens, EuGH, Urt. v. 19.6.2018 - C-181/16 - Ghandi, Tenor: Die Entscheidung besagt, dass „alle Rechtswirkungen der Rückkehrentscheidung bis zur Entscheidung über den Rechtsbehelf gegen die Ablehnung ausgesetzt werden“ müssen.

<sup>38</sup> Die tatsächliche Rückübernahme ist in der Praxis von der Rückübernahmebereitschaft und nicht von der Art des Verfahrens abhängig. Auch für die anzulegenden Standards hinsichtlich der Prüfung besteht kein Unterschied bzw. darf kein Unterschied bestehen, siehe dazu auch unten 4.b.

<sup>39</sup> EuGH, FMS ua (Rn. 29)



und auch inhaltlich den Schutz im Einklang mit dem Völkerrecht regelt und tatsächlich bietet.<sup>40</sup> Die in der Anknüpfung an die Schutzquote liegende Diskriminierung bestimmter Nationalitäten bei der Zuweisung in die Grenzverfahren ist mit den völkerrechtlichen Vorgaben zur Gleichbehandlung nicht in Einklang zu bringen. Schutzquoten sind weder geeignet noch angemessen, um bestimmte verkürzte Verfahren im Einzelfall zu rechtfertigen. Die Regelausnahme von diesen Verfahren für Familien mit Kindern unter 12 Jahren<sup>41</sup> ändert an diesem Befund nichts.

Zentral für die Rechtmäßigkeit des Systems ist, dass die Rückführungsrichtlinie erst anwendbar, wenn feststeht, dass die Person kein Aufenthaltsrecht im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten (mehr) hat.<sup>42</sup> Das bedeutet, dass der Verfahrensaspekt (mit dem Fokus Beschleunigung) und der Rückkehraspekt (mit dem Fokus Erhöhung der Rückkehrzahlen) rechtlich nur in Einzelfällen gleichzeitig relevant sein können.<sup>43</sup> Aufgrund der Europäisierung des Asylrechts und der rechtlichen Voraussetzungen für Rückkehrentscheidungen und deren Durchsetzung wird in diesem Bereich Unionsrecht durchgeführt, so dass auch die EU-Grundrechtecharta (GRC)<sup>44</sup> in allen Phasen des Aufenthalts im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten inklusive an den Grenzen anwendbar ist und die Verwaltungspraxis bindet.<sup>45</sup>

Für den Betrieb von Aufnahmeeinrichtungen in Transitzonen ist es aus rechtswissenschaftlicher Sicht besonders wichtig, darauf hinzuweisen, dass sich asylsuchenden Personen ab der Antragstellung – anders als ausreisepflichtige Personen – rechtmäßig aufhalten.<sup>46</sup> Der grundsätzlich temporäre Charakter des rechtmäßigen Aufenthalts im Asylverfahren vermag nichts daran zu ändern, dass der Aufenthalt im Asylverfahren strukturell nicht mit dem Status von ausreisepflichtigen Personen vergleichbar ist. In dieser Hinsicht enthält Art. 9 der Asylverfahrensrichtlinie eine verbindliche Regelung

---

<sup>40</sup> Ebd. Sowie, EGMR, ND und NT (Rn. 22) und EGMR 21.11.2019 – 47287/15 – Ilias und Ahmed gg. Ungarn. Am 23.7.2020 hat der Federal Court of Canada in Anwendung dieser völkerrechtlichen Grundsätze, festgestellt, dass die USA unter anderem wegen ihrer Externalisierungspolitik beim Flüchtlingsschutz als nicht mehr sicheren Drittstaat angesehen werden können und ordnete eine Anpassung der rechtlichen Grundlagen bis Januar 2021 an..

<sup>41</sup> Vgl. KOM(2020) 611, Vorschlag zu Art. 41 Abs. 5.

<sup>42</sup> Vgl. Art. 2 Abs. 1 RückführungsRL: „Diese Richtlinie findet Anwendung auf illegal im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats aufhältige Drittstaatsangehörige.“

<sup>43</sup> Dies ist nur dann der Fall, wenn die Person sich während des Asylverfahrens nicht rechtmäßig im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten aufhält, beispielsweise weil sie einen Folgeantrag gestellt hat, oder ein Gericht dem Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung abgelehnt hat, das Gerichtsverfahren aber noch nicht abgeschlossen ist.

<sup>44</sup> Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. C 364 vom 18.12.2000, S. 1.

<sup>45</sup> Vgl. Art. 51 Abs. 1 GRC.

<sup>46</sup> Der EuGH weist in seiner Rechtsprechung darauf hin, dass aufgrund der deklaratorischen Wirkung der Flüchtlingsanerkennung die Rechte von (später anerkannten) Flüchtlingen mit der Antragstellung entstehen und ein subjektives Recht auf die Zuerkennung des Schutzes beinhalten, vgl. EuGH, Urt. v. 12.4.2018, Rs. C-550/16, A und S, Rn. 53 f. (zum Familiennachzug zu Flüchtlingen). Zudem enden die mit dem Aufenthalt im Asylverfahren verbundenen Rechte aus der Aufnahmerichtlinie erst mit der Entstehung der Ausreisepflicht, vgl. EuGH, Ghandi (Fn. 37), Tenor. In dieser Zeit sind insbesondere die Inhaftierung nach der Rückführungsrichtlinie und (im Falle eines Gerichtsverfahrens) regelmäßig alle Rechtswirkungen der Rückkehrentscheidung auszusetzen.



über die „Berechtigung zum Verbleib im Mitgliedstaat während der Prüfung des Antrags“,<sup>47</sup> die dazu führt, dass eine asylsuchende Person rechtlich anders gestellt ist als eine ausreisepflichtige Person.<sup>48</sup> Dies gilt sowohl im Vergleich zu geduldeten Personen als auch natürlich (erst recht) für ausreisepflichtige Personen ohne Duldung. Es ist daher grundsätzlich zwischen der Behandlung asylsuchender Personen, für die die Garantien der EU-Aufnahmerichtlinie gelten, und anderen Personen zu unterscheiden, die sich in Transitzone aufhalten.<sup>49</sup>

Grundsätzlich muss in jeder Situation das menschenwürdige Existenzminimum gemäß Art. 1 GRC gewährleistet sein, wobei die Situation extremer materieller Not, die absolute Untergrenze darstellt.<sup>50</sup> Die Einhaltung des Rechts auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums allein genügt nicht, um den völker- und europarechtlichen Vorgaben im Bereich der Asylverfahren gerecht zu werden. Vielmehr sind die Besonderheiten des Asylverfahrens und der Aufnahmebedingungen für asylsuchende Personen zu berücksichtigen, insbesondere wenn diese sich im Erstasylverfahren befinden. Für diese Personen gelten zusätzliche völkerrechtliche und europarechtliche Garantien, die sich insbesondere aus dem Recht auf Asyl, der Genfer Flüchtlingskonvention sowie aus dem europäischen Primär- und Sekundärrecht ergeben und auch in Transitzone gelten.<sup>51</sup>

#### 4. Gemeinsames Europäisches Asylsystem

Die Möglichkeiten für asylsuchende Personen bei bestehendem Schutzbedürfnis einen rechtlichen Status zu erhalten, haben durch die Europäisierung des Asylrechts und die daraus folgende Erweiterung der Schutzkategorien erheblich zugenommen. Schutzberechtigte Personen erhalten in aller Regel eine Aufenthaltserlaubnis, deren Gewährung ist für anerkannte Flüchtlinge und subsidiär schutzberechtigte Personen verpflichtend<sup>52</sup>. Diese Regeln leisten einen wesentlichen Beitrag zu Flüchtlingsschutz und Aufnahme von Flüchtlingen in Europa. Das gemeinsame Europäische Asylsystem hat sich neben vielen Defiziten als fähig erwiesen, Schutz für schutzbedürftige Personen zu gewährleisten. Seit 2016 werden diese Errungenschaften zum Teil in Frage gestellt.

---

<sup>47</sup> Nur in Ausnahmefällen kann davon in Asylverfahren abgewichen werden, wenn strafrechtliche Gründe für eine Überstellung oder Auslieferung vorliegen. In Asylfolgeverfahren ist grundsätzlich keine Bleibeberechtigung vorgesehen.

<sup>48</sup> Vgl. EuGH, Ghandi (Fn. 37), Tenor.

<sup>49</sup> Vgl. EuGH, FMS ua (Fn. 29). Diese Unterscheidung ist nicht trivial, sondern hat wichtige Konsequenzen. So spielt beispielsweise in der Rechtsprechung des EGMR zum Recht auf Familien- und Privatleben gemäß Art. 8 EMRK die Unterscheidung zwischen rechtmäßigem und illegalem Aufenthalt eine sehr wichtige Rolle, da die Staaten bei der Verhältnismäßigkeitsprüfung, ob eine Verletzung des Privat- und Familienlebens durch eine bestimmte gesetzgeberische oder praktische Maßnahme vorliegt, den Aufenthaltsstatus der betroffenen Personen unterscheiden dürfen (und müssen).

<sup>50</sup> EuGH Urt. v. 12.11.2019 – C-233/18 - Haqbin und EuGH Urt. v. 19.3.2019 – C-163/17 - Jawo.

<sup>51</sup> EuGH FMS ua (Rn. 29).

<sup>52</sup> Von der Gewährung eines Aufenthaltstitels kann nur in absoluten Ausnahmekonstellationen abgesehen werden, vgl. EuGH, Urt. v. 24.6.2015 - C-373/13 - H.T.



Dieses Vorgehen entspricht den seit Jahrzehnten zu beobachtenden Gesetzmäßigkeiten im Umgang mit hohen Zugangszahlen, die regelmäßig den Erlass restriktiver Regelungen nach sich ziehen.<sup>53</sup> In der aktuellen Diskussion geht es vor allem um die Reduzierung von asyl- und flüchtlingsrechtlichen Regelungen, die als sog. Pull-Faktoren wirken könnten<sup>54</sup> und um das Ziel „keine falschen Anreize für eine zusätzliche Migration zu setzen“<sup>55</sup>. Diese politischen Zielsetzungen können mit dem völker-, europa- und grundrechtlich verbürgerten „Recht auf Asyl“ und dem Ziel schneller Asylverfahren in einem Spannungsverhältnis stehen.<sup>56</sup>

Die wichtigste Frage, die sich im Zusammenhang mit diesen Entwicklungen stellt, ist aus meiner Sicht die Frage nach der zukünftigen Ausrichtung und Funktionsweise des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems (GEAS). Auch nach den Reformvorschlägen von 2016 blieb die Frage offen, ob das System auf ein gemeinsames Asylverfahren hin ausgerichtet wird, in dem „nur“ Verteilungsfragen geregelt werden müssen, oder ob es im Grunde bei (besser koordinierten und) einander angenäherten Systemen auf nationaler Ebene bleiben soll. Wenn auch in Zukunft Asylentscheidungen weiterhin in einem „System der Systeme“<sup>57</sup> getroffen werden, kann das in Tampere 1999 vereinbarte „gemeinsame System“ mit einem einheitlichen Status nicht erreicht werden. Um ein wirkliches gemeinsames System zu ermöglichen, müsste die vorgeschlagene EU-Asylagentur künftig erstinstanzliche Entscheidungen treffen können, die Rechtsfolgen in allen Mitgliedstaaten haben und einen entsprechenden rechtmäßigen Aufenthalt während und nach dem Asylverfahren ermöglichen. Mit einem solchen System wäre die Regelung aus dem Neuvorschlag der Aufnahmerichtlinie nicht vereinbar, dass ein Asylantrag kein Aufenthaltsrecht in allen Staaten

---

<sup>53</sup> Vgl. dazu Becker, Die Zukunft des europäischen und deutschen Asylrechts, in: Walter/Burgi (Hrsg.), Die Flüchtlingspolitik, der Staat und das Recht, Tübingen 2017, S. 62 beschreibt die Entwicklung seit Mitte der 70er Jahre wie folgt: „Und seitdem ist eine Entwicklung zu beobachten, die in einem Wechselspiel zwischen – wenn man so will – dem Leben und dem Recht besteht. Immer, wenn die Anträge auf Schutz zunehmen – was sich jeweils auf bestimmte Krisenherde relativ leicht zurückführen ließ – reagierte der Gesetzgeber und je stärker die Zunahme, desto drastischer fiel die Reaktion aus.“

<sup>54</sup> Das vorherrschende Push-und-Pull-Faktoren-Modell im Migrationskontext wurde maßgeblich von Lee (vgl. Lee, A Theory of Migration, in: Demography 1966, S. 47-57) geprägt. Es geht davon aus, dass die Migrationsentscheidung unter anderem von bestimmten Pull-Faktoren auf der Ebene der Ökonomie, Demographie, Gesellschaft und Politik beeinflusst wird, die mit dem Zielstaat zu tun haben. Die Wirkung von spezifischen asyl- und flüchtlingsrechtlichen Regelungen als sog. Pull-Faktoren ist in der Wissenschaft stark umstritten und wird vielfach als sehr gering eingeschätzt (vgl. dazu Scholz, [Warum Deutschland? Einflussfaktoren bei der Zielstaatssuche von Asylbewerbern](#), Forschungsbericht 19. Nürnberg, Bundesamt für Migration und Flüchtlinge 2013, S. 6: „Grundsätzlich scheint eine umfassende Außenwirkung solcher rechtlichen Regelungen aber nicht gegeben.“), während die Anziehungskraft günstiger asylrechtlicher Regelungen von Politik und Gesetzgebung häufig als Tatsache wahrgenommen oder dargestellt werden und entsprechend handlungsleitend wirken.

<sup>55</sup> Die Anreizreduktion wird etwa in dem am 5. Juni 2018 vom Ministerrat der Bayerischen Staatsregierung beschlossenen Maßnahmenpaket („[Bayerischer Asylplan](#)“) als Begründung für den Vorrang der Rückkehr, die Sachleistungsgewährung und die restriktive Handhabung des Zugangs zum regulären Arbeitsmarkt genannt.

<sup>56</sup> Der Fokus auf die Reduzierung der Zugangszahlen und eine möglichst effiziente Rückkehr kann dazu führen, dass die zentrale Frage der Schutzgewährung für schutzbedürftige Personen nicht mehr im Vordergrund der Überlegungen steht, was erhebliche rechtliche und praktische Probleme nach sich zieht. Vgl. dazu bspw. die Aufsätze in O’Sullivan/Stevens (Hrsg.), Fortresses and Fairness – States, the Law and Access to Refugee Protection, Oxford 2017, die verschiedenen Aspekten des Zugangs zu Schutz nachgehen.

<sup>57</sup> Maiani, Fitting EU Asylum Standards in the Dublin Equation: recent case law, legislative re-forms and the position of "Dublin associates", in ASYL 2/2010, S. 9.



auslöst<sup>58</sup>, sondern nur in dem Staat, in dem sich die Personen nach der Dublin-Verordnung „aufzuhalten haben“<sup>59</sup>. Wenn ein einheitlicher Schutzstatus das Ziel ist, hat dies unmittelbare Auswirkungen auf die Rechte der Schutzsuchenden und schutzberechtigten Personen, und vor allem auf die administrative Ausgestaltung des Systems. In einem gemeinsamen System mit einheitlichem Schutzstatus und entsprechenden Rechten, ist schon rein rechtspraktisch kein Platz für opt-out-Möglichkeiten aus bestimmten Rechtsakten<sup>60</sup> oder die Assoziierung von Staaten, die nicht das gesamte System mit übernehmen<sup>61</sup> und die Entscheidungskompetenz der EU-Asylagentur (potentiell) nicht anerkennen. Wenn ein echtes GEAS angestrebt wird, müssen neben den Verteilungsfragen, vor allem auch die Fragen der Kompetenz und Finanzierung von Rückkehrmaßnahmen sowie die Frage des Umgangs mit nichtrückführbaren Personen geklärt werden, da die Regelung der Rechtsstellung dieser Personen bisher weitgehend dem nationalen Recht überlassen ist. Dafür müssen vor allem die Rollen der Europäischen Grenz- und Küstenwache („Frontex“) und der Asylagentur (EU-AA bzw. aktuell EASO) genau geklärt und institutionell aufeinander abgestimmt werden. An der Grundfrage, wie das (scheinbare) Paradox zwischen Binnenfreizügigkeit („Schengen“) und der Zuordnung von Entscheidungs- und Durchsetzungskompetenzen auf nationaler Ebene („Dublin“) gelöst wird, würde auch ein gemeinsames System nichts Grundlegendes ändern, da der Vollzug trotzdem vor Ort organisiert werden müsste. Es muss also ein physischer Ort für die Entscheidungsfindung, sowie die Integration oder Rückkehr nach der Entscheidung zugeordnet werden können. Wie sich diese Frage lösen lässt, ist eine entscheidend von der rechtlichen und politischen Verfasstheit abhängige Frage. Es ist aber sicherlich nicht sinnvoll diese physischen Orte an die Außengrenzen zu verlegen. Unter anderem auch deswegen, weil (mit der Ausnahme der Jahre 2015 und 2016), die meisten asylsuchenden Personen gar nicht an den Außengrenzen registriert wurden und werden.<sup>62</sup>

Die aktuellen Vorschläge der EU-Kommission zielen aber gerade nicht auf ein Gemeinsames Europäisches Asylsystem, sondern auf eine System der nationalen Asylsysteme in dem nur die Verteilung und die rechtlichen Grundlagen europäisiert sind, die Entscheidungen aber auf der nationalen Ebene getroffen und vollzogen werden. Das Gemeinsame am Asylsystem soll also im Wesentlichen (weiter) aus gemeinsamen rechtlichen Standards bestehen, die durch den Wechsel beim Verfahren, bei der Anerkennung und beim Status von Richtlinien (die national umgesetzt werden müssen) zu Verordnungen (die direkt gelten) noch verbindlicher gemacht werden sollen. Es ist aber – jedenfalls kurzfristig - weder die Gründung einer europäischen Asylbehörde mit Entscheidungskompetenz geplant noch eine Einzelfallentscheidungskompetenz für ein europäisches Höchstgericht. Vielmehr soll der Rechtsschutz auf der nationalen Ebene geregelt sein und in Grenzverfahren verpflichtend nur eine Instanz

---

<sup>58</sup> Dies ist bisher zumindest bis zur erstinstanzlichen Entscheidung über den Asylantrag der Fall (vgl. Art. 9 Abs. 1 AsylVerfRL - Richtlinie 2013/32/EU). Dies gilt auch für den Aufenthalt während des Dublin-Verfahrens, vgl. EuGH, Urt. v. 27.9.2012 - C-179/11 - Cimade und GISTI.

<sup>59</sup> COM(2016) 465, Art. 7 Abs. 2 des Vorschlags.

<sup>60</sup> Wie dies momentan aufgrund der entsprechenden Protokolle zum EUV und AEUV für Dänemark, Irland, und (noch) für das Vereinigte Königreich der Fall ist.

<sup>61</sup> Assoziierungsabkommen für Schengen und Dublin bestehen mit Island, Liechtenstein, Norwegen und der Schweiz.

<sup>62</sup> 2019 wurden bei 698.000 Asylanträgen nur 142.000 illegale Einreisen über die Außengrenzen verzeichnet, vgl. KOM(2020) 609, S. 2.





umfassen. Schon angesichts der unterschiedlichen Anerkennungsquoten in den einzelnen Mitgliedsländern - trotz Geltung der Standards der Qualifikationsrichtlinie, die sich im Wesentlichen aus den Standards der Genfer Flüchtlingskonvention und der Europäischen Menschenrechtskonvention ergeben – zeigt sich, dass ein solches System den Anforderungen an ein gemeinsames System nicht gerecht wird. Die Wirkung diversifizierten Rechtsschutzes ohne ein umfassend kompetentes Obergericht auf die Anerkennungsquoten und die Entscheidungspraxis kann beispielsweise in der gerichtlichen Praxis in Deutschland beobachtet werden. Da das Bundesverwaltungsgericht nur über Rechtsfragen, aber nicht über Tatsachenfragen und damit auch nicht über die Auslegung von Herkunftsländerinformationen entscheiden kann, sind die regionalen und zum Teil auch lokalen Unterschiede (trotz des Bestehens einer Bundesasylbehörde) teilweise frappierend. Geht es um umstrittene Fragen, wie die Rechtmäßigkeit von Dublin-Überstellungen in bestimmte Länder wie Italien oder Bulgarien oder um Abschiebungen in Länder wie Afghanistan oder die Türkei ist die Praxis nicht einmal innerhalb eines Bundeslandes, manchmal nicht mal innerhalb eines Gerichts einheitlich.<sup>63</sup>

Strukturen, die eine einheitliche Entscheidungspraxis garantieren, entstehen aber auch nicht von heute auf morgen, vielmehr muss ein solches System langsam aufgebaut werden. Die Fallstricke des Systemaufbaus lassen sich besonders gut am Beispiel Griechenland aufzeigen, dessen Asylsystem seit mehr als einem Jahrzehnt europäische Hilfe erhält und immer noch – so zumindest die Einschätzung der meisten europäischen Länder und Gerichte – die Einhaltung der vereinbarten gemeinsamen Standards nicht garantieren kann.

Trotzdem gibt es, wenn man die Idee des Schengen-Raumes als Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts nicht aufgeben will, keine Alternative dazu alle Aspekte des Migrationsgeschehens weitgehend europäisch zu regeln. Schon 1999 auf dem Gipfel in Tampere waren sich die damaligen Regierungen der Mitgliedstaaten dieser Problematik bewusst und haben als Ziel nicht weniger als ein gemeinsames Verfahren und einen einheitlichen Status ausgegeben.<sup>64</sup> Der Weg dorthin sollte über gemeinsame Mindeststandards und eine sukzessive Gleichstellung von schutzberechtigten Personen mit Unionsbürgerinnen und Unionsbürgern beschritten werden. Insoweit ist es aus meiner Sicht der richtige Anfang vorzuschlagen, dass die Verteilungsfragen von einer Europäischen Asylagentur bearbeitet werden und damit eines der größten Probleme des Dublin-Systems nämlich die tatsächliche Umsetzung des Systems von der mitgliedstaatlichen Ebene zu lösen. Allein diese Maßnahme könnte zwischen den mitgliedstaatlichen Asylbehörden einen Befriedigungseffekt haben, denn die nicht funktionierende Zusammenarbeit bei der Umsetzung des Systems und dessen als ungerecht empfundene Regelungen sind zwei der größten Problematiken des aktuellen Systems.

Als erster Schritt eines langfristigen Planes, die nationalen Asylsysteme so zu vernetzen, dass sie als europäisches System gelten können, ist die Übertragung der Aufgabe des Screenings

---

<sup>63</sup> Vgl. dazu etwa Berlit/Dörig, Asylverfahren verbessern durch eine Tatsachenbewertungskompetenz des BVerwG im Rahmen länderbezogener Leitentscheidungen, NVwZ 2017, 1481.

<sup>64</sup> Vgl. Vgl. Europäischer Rat von Tampere, Schlussfolgerungen des Vorsitzes, Dok. SN 200/1/99, Rz. 13ff.



und der Registrierung auf eine EU-Asylagentur aus meiner Sicht der richtige Weg. Die vorgeschlagene EUAA müsste für diesen Fall aber auch mit entsprechenden administrativen Befugnissen und personellen Ressourcen ausgestattet werden. Die Ressourcenplanung ist im Asylrecht eine der schwierigsten Aufgaben überhaupt: wie kann eine Behörde flexibel auf kurzfristige Entwicklungen bei den Antragszahlen reagieren? Wie können Information, Beratung und rechtliche Vertretung in diesem Kontext organisiert werden, auf die asylsuchende Personen Anspruch haben? Die Schaffung einer EU-Asylagentur alleine reicht also nicht aus, deren Schaffung muss umfassend begleitet und evaluiert werden. Jede Planung und Umsetzung einer weitergehenden Rolle der Agentur hängt stark davon ab, ob die Mitgliedstaaten der Agentur und sich gegenseitig im entsprechenden Aufgabenfeld vertrauen. Ohne ein solches durch positive Erfahrung aufgebautes Vertrauen aller Beteiligten zueinander und in das System kann eine europäische Lösung nicht gelingen.

Perspektivisch sollten – wie dargelegt - sowohl die Schutzgewährung als auch die Rückkehrpolitik tatsächlich europäisiert werden, das bedeutet aber auch Bewegungsfreiheit für anerkannte Schutzberechtigte in Europa umzusetzen. Die vorgeschlagene Herabsetzung der Mindestwartezeit von fünf auf drei Jahre ist ein Anfang, aber die Bedingungen für die Freizügigkeit müssten wesentlich herabgesetzt werden, damit diese wirksam wird. Dazu können und müssen flankierende Maßnahmen erlassen werden, das bedeutet Freizügigkeit könnte und müsste, um Akzeptanz zu finden, an Arbeitstätigkeit oder an humanitäre Gründe anknüpfen.<sup>65</sup>

### a. Verteilungsdiskussion

Die öffentliche Diskussion um das gemeinsame System fokussiert sich in aller Regel vor allem auf Verteilungsfragen. Die bisherigen Vorschläge sind dabei nicht nur auf großen Widerstand bei den Regierungen der Mitgliedstaaten gestoßen, sondern wurden gerade im Bereich der Asylverfahren und der Dublin-Reform auch vom Europäischen Parlament als unzureichend angesehen. Insgesamt lässt sich eine zu große Fokussierung auf eine Dublin-Reform feststellen, da damit Fragen der Aufnahme, der Verfahren und des Schutzes nicht oder jedenfalls nicht ausreichend adressiert sind. Die Fokussierung auf die Dublin-Reform trägt das Scheitern bereits in sich. Eine Verteilung ist nämlich nicht bereits dann gerecht, wenn sie asylsuchende Personen zwischen den Mitgliedstaaten nach einem bestimmten Schlüssel verteilt. Sie ist es vielmehr erst dann, wenn sie auch zu gleichen Chancen für die schutzbedürftigen Personen führt. Damit sind aber nicht Anerkennungschancen im Asylsystem gemeint, sondern die tatsächlichen Chancen, sich nach Schutzzuerkennung ein neues Leben aufzubauen. Ohne eine Lösung für diese Frage, wird das System selbst bei einer Einigung auf eine Reform zwischen den Mitgliedstaaten und dem EU-Parlament praktisch nicht funktionieren können. In den Vorschlägen der EU-Kommission sind bereits einige der diesbezüglichen Prämissen falsch. Dies zeigt sich im Wesentlichen an zwei Punkten. So ist die Grundannahme, dass sich asylsuchende Personen den Staat aussuchen, in dem sie „die besten

---

<sup>65</sup> Vgl. dazu etwa auch Bansak/Hainmüller/Hangartner, How economic, humanitarian, and religious concerns shape European attitudes toward asylum seekers. Science 2016.



Chancen auf internationalen Schutz erwarten,“ vielfach widerlegt: Die Entscheidung für ein Land richtet sich nach familiären und kulturellen Bindungen sowie nach den wirtschaftlichen Möglichkeiten und der generellen Bekanntheit des Landes. Asylsuchende haben selten detailliertes Wissen über die einzelnen Systeme der Länder und sind daran auch in der Regel nicht interessiert, sondern an dem was jede Person beschäftigt alle. wo werde ich wohnen, wie kann ich mich und meine Familie ernähren und wo bin ich sozial gut angebunden?<sup>66</sup>

Positiv zu bewerten sind in diesem Kontext die im Rahmen des Screenings vorgesehene schnelle Identifizierung besonderer Schutzbedürfnisse<sup>67</sup> und die Ausweitung des Schutzes für Familien sowie der geplante feste Mechanismus zur Verteilung von Personen, die aus Seenot gerettet werden<sup>68</sup>.

Darüber hinaus ist es fatal zu suggerieren, dass allein mit Detailregelungen zu Verteilungs- und Zulässigkeitsfragen im Bereich des Asyls ein funktionierendes System geschaffen werden könnte. Schon jetzt ist die Asylverwaltung insgesamt und insbesondere der Verwaltungsapparat des Dublin-Systems dysfunktional und verursacht hohe Kosten. Die Vorschläge der EU-Kommission zielen auf mehr national organisiertes Verwaltungshandeln und bergen das Risiko, dass sich Asylpolitik wesentlich schlechter steuern lässt als bisher. Eine Migrationsteuerung sollte also nicht bei asylrechtlichen Detailfragen stehenbleiben, sondern sich grundlegend mit der Frage der Vereinbarkeit nationaler Asylregeln und der Logik des Binnenmarktes sowie den Funktionslogiken einer globalisierten Welt beschäftigen. Um die bestehenden Probleme anzugehen, wäre – wie oben dargelegt - ein europäischer Ansatz notwendig, der umfassend angelegt ist und auch die globale Perspektive miteinbezieht und keine Zuweisung an einzelne Mitgliedstaaten, die eine nationale Lösung in europäischem Gewand darstellen.

Eine Diskussion um Verteilungsmodelle in Europa kommt aus meiner Sicht zum jetzigen Zeitpunkt aber ohnehin zu früh, denn unabhängig davon, welche Verteilungsvariante (etwa Quoten, Kriterien oder free choice) gewählt wird, scheiden einige Staaten aus zwingenden menschenrechtlichen Gründen als Zielstaaten einer Verteilung aus, da sie asylsuchende Personen und Flüchtlinge nicht nach den geltenden Standards behandeln. Um die umfassende Einhaltung des Refoulementverbots sicherzustellen, muss daher geprüft werden, ob eine Überstellung in den zuständigen Staat überhaupt zulässig ist. Dies ist aktuell bei einer Zuständigkeit Ungarns oder Griechenlands wohl generell ausgeschlossen, und bei Bulgarien, Kroatien und (unter strengeren Voraussetzungen) bei Italien aufgrund der herrschenden Aufnahme Bedingungen zumindest nicht offensichtlich unproblematisch. Es wäre also erforderlich, vor einer Aufnahme in den Verteilungsmechanismus einen Fitnesscheck für den jeweiligen Staat zu machen und die Einhaltung des EU-Rechts zu überprüfen. Ein entsprechendes dauerhaftes Monitoring sollte ebenfalls eingeführt werden. Dies gilt auch für die assoziierten Staaten, die am System beteiligt sind (aktuell: Island, Liechtenstein, Norwegen und Schweiz).

---

<sup>66</sup> Siehe dazu oben Fn. 54.

<sup>67</sup> Vgl. Art. 9 des Vorschlags für die Screening-Verordnung, KOM(2020) 612.

<sup>68</sup> Vgl. insbesondere die Regelungen dazu im Vorschlag für die Asyl- und Migrationsmanagementverordnung, KOM(2020) 610.



Hinsichtlich der Legislativvorschläge ist noch zu betonen, dass die geplante Neufassung der Eurodac-Verordnung mit ihrer breit angelegten Speicherung und Abfragemöglichkeit von Daten von asylsuchenden und illegal aufhältigen Personen, die weit über das für die Zuständigkeitsbestimmung notwendige Maß hinausgeht, gegen die Grundprinzipien des Datenschutzrechts verstößt. Der Europäische Datenschutzbeauftragte hat sich dazu schon 2016 geäußert und aufgezeigt an welchen Punkten nachgebessert werden müsste.<sup>69</sup>

Insgesamt erscheinen der vorgeschlagene Verteilungsmechanismus insbesondere für Krisenphasen sowie die vorgeschlagenen Regeln für das Grenzverfahren als „administrative Monster“<sup>70</sup>, die gerade in „Krisenphasen“ nicht geeignet sein werden, die notwendige Geschwindigkeit der Prozesse zu garantieren. Es wäre vielmehr – nicht nur in Krisenphasen - sinnvoll die tatsächliche Aufnahme dezentral und lokal zu organisieren und eine Verteilung in die lokale Zuständigkeit möglichst einfach zu gestalten. Dabei bietet es sich an, wie im Antrag von BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN vorgeschlagen vorrangig auf Freiwilligkeit zu setzen. Die lokale Aufnahme hat sich in Deutschland nach 2015 bewährt und wesentlich dazu beigetragen, dass die hohen Asylantragszahlen im Wesentlichen gut bewältigt werden konnten.<sup>71</sup> Eine solche Aufnahme braucht sinnvolle und durchdachte Strukturen, die in der Regel besser funktionieren, wenn sie freiwillig aufgebaut und zur Verfügung gestellt werden. Finanzielle Anreize können in dieser Hinsicht sicherlich auch die Aufnahmebereitschaft stärken, wichtiger ist aber die Berücksichtigung der Bedürfnisse aller beteiligten Behörden, Personen und Organisationen.<sup>72</sup> Dafür könnte ein computerbasiertes Matchingsystem eingeführt werden, wie es in Schweden besteht, das dafür sorgt, dass bestimmte Präferenzen bei der Aufnahme berücksichtigt werden. Ein solches Matching würde es den Staaten ermöglichen, die Bearbeitung von Asylverfahren auch orientiert an administrativen Bedürfnissen und vorhandenen Strukturen zu organisieren. Eine feste Verteilungsquote würde diese Komponenten ebenso ignorieren, wie ein System des „free choice“. Feste Verteilungsquoten tragen zudem dazu bei Flüchtlingsschutz als Problem und nicht als Recht zu labeln. Soll hier die Balance zwischen staatlichem Migrationssteuerungsanspruch und individuellem Rechtsanspruch wiedergefunden werden, erscheint eine Lösung, die alle Perspektiven einbezieht und vorrangig auf Freiwilligkeit setzt, vorzugswürdig zu sein.

---

<sup>69</sup> Vgl. EDPS, EDPS Opinion on the First reform package on the Common European Asylum System (Eurodac, EASO and Dublin regulations) vom 21.9.2016.

<sup>70</sup> Vgl. dazu zur geplanten Krisenverteilung im Vorschlag für eine Neufassung der Dublin-Verordnung von 2016, Hruschka, Enhancing efficiency and fairness? The Commission Proposal for a Dublin IV Regulation, in: ERA Forum, Bd. 17, 2017, S. 521.

<sup>71</sup> Vgl. dazu ausführlich Hruschka/Schader (Fn. 6).

<sup>72</sup> Ebda.



## b. Faire und effiziente Asylverfahren

Grundvoraussetzung für eine schutzorientierte Asylpolitik ist eine faire und effiziente Feststellung des Schutzbedarfs. Schnelle und effiziente Asylverfahren sind einerseits ein völker- und europarechtlich legitimes Ziel<sup>73</sup> und andererseits eine Notwendigkeit, um den Asylbereich zu ordnen. Für Durchführung individueller Asylverfahren sind neben der Geschwindigkeit die korrekte inhaltliche Prüfung und die Einhaltung der Verfahrensrechte der asylsuchenden Personen von zentraler Bedeutung. Dementsprechend formuliert Art. 31 Abs. 2 AsylVerfRL das zentrale Ziel von Asylverfahren wie folgt: „Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass das Prüfungsverfahren unbeschadet einer angemessenen und vollständigen Prüfung so rasch wie möglich zum Abschluss gebracht wird.“

Asylverfahren nach diesen Vorgaben sind in aller Regel relativ einfach zu bewerkstelligen, wenn das Ziel nicht aus den Augen verloren wird, nämlich festzustellen, ob jemand einen Schutzbedarf hat oder ob bei einer Abschiebung oder potentiellen Rückkehr ins Heimat- oder Herkunftsland Gefahren drohen. Dazu muss im Asylverfahren einmal umfassend geprüft werden, ob die Person einen Schutzbedarf hat. Zur Umsetzung dieses Ziels sind bestimmte Garantien und Rechte zu gewähren. Es muss – um die wichtigste Garantie zuerst zu nennen – eine persönliche Anhörung stattfinden, in der die Person Alles aus ihrer Sicht Wesentliche darlegen kann. In der Vorbereitung darauf muss die Person über Zweck und Inhalt des Verfahrens informiert sein, die Möglichkeit haben sich beraten und rechtlich vertreten zu lassen. In den Behörden muss genügend gut qualifiziertes Personal zur Verfügung stehen und es muss ein Mechanismus etabliert sein und funktionieren, um besondere Schutzbedarfe (sog. Vulnerabilitäten) möglichst frühzeitig zu erkennen und entsprechend zu berücksichtigen.

Alles andere ist letztlich Augenwischerei und lenkt davon ab, dass die völkerrechtliche Pflicht besteht, eine umfassende Prüfung des möglichen Schutzbedarfs vorzunehmen.<sup>74</sup> Asylsuchende gelten nach der Rechtsprechung des EGMR so lange als Flüchtlinge, bis rechtskräftig in einer umfassenden Prüfung festgestellt wurde, dass sie keinen Schutzbedarf haben.<sup>75</sup> Im Grunde sind nach dieser Erkenntnis, der sich der EuGH angeschlossen hat<sup>76</sup>, alle Sonderverfahrensregeln überflüssig. Es gibt keine Alternative zur umfassenden Prüfung des Schutzbedarfs. Die seit Jahrzehnten Hochkonjunktur habenden, verfahrensrechtlichen Tricks und Shortcuts, wie die Fiktion der Nichteinreise, die Benennung sicherer Herkunftsstaaten oder besondere Schnellverfahren für Personen mit wahrscheinlich geringem Schutzbedarf oder auch Grenzverfahren oder eine Verkürzung des Rechtsschutzes bringen in der Regel vor allem zusätzlichen Verwaltungsaufwand. Die Schweiz, in der ich lange gearbeitet habe, und die diesbezüglich eine Vorreiterinnenrolle hatte, hat dies irgendwann erkannt und die

---

<sup>73</sup> Auch die GFK geht von einer schnellen Asylentscheidung aus, da diese Voraussetzung für alle weiteren Entscheidungen ist, vgl. dazu bspw. UNHCR, [Better protecting refugees in the EU and globally](#), Genf 2016. Die Asylverfahrensrichtlinie legt als Orientierung eine regelmäßige Höchstfrist von sechs Monaten für die inhaltliche Prüfung (nach Feststehen der Zuständigkeit) fest, vgl. Art. 31 Abs. 3 AsylVerfRL.

<sup>74</sup> Vgl. dazu zuletzt insbesondere EuGH Urt. v. 19.3.2020 – C-406/18 – PG (zu materiellen Asylverfahren) und Urt. v. 19.3.2020 – C-564/18 – LH (zu Drittstaatenverfahren).

<sup>75</sup> EGMR, ND und NT (Fn. 22) Rn. 179.

<sup>76</sup> Siehe EuGH Urteile LH und PG (Fn. 74).





Sonderverfahrensregeln weitgehend wieder abgeschafft. Das seit März 2019 dort flächendeckend eingeführte neue Asylverfahrensmodell konzentriert sich darauf die grundlegende Aufgabe von Asylverfahren - die umfassende Prüfung des Schutzbedarfs - möglichst effizient und transparent zu organisieren. Diesem Ziel dient auch die in der Schweiz für alle Asylsuchenden verfügbare unentgeltliche Beratung und Rechtsvertretung. Mit dem Prinzip der doppelten Triage werden Asylverfahren eingeteilt, um ihre Bearbeitung zu vereinfachen. Zuerst wird entschieden, ob ein Dublin-Verfahren durchgeführt wird oder nicht. In Dublin-Verfahren findet das gemäß der Dublin-Verordnung vorgeschriebene persönliche Gespräch innerhalb kurzer Zeit (höchstens 10 Tage sind vorgesehen) statt. In allen anderen soll nach spätestens 21 Tagen eine Anhörung stattfinden. Nach dieser wird entschieden, ob das Verfahren innerhalb von weiteren zwei Wochen abgeschlossen werden kann oder weitere Abklärungen erforderlich sind. Auf diese Weise können (unabhängig von Schutzquoten oder anderen verfahrensrechtlichen Vorsortierungen) über 70% aller Verfahren innerhalb von sechs Wochen abgeschlossen werden.<sup>77</sup>

In dieser Hinsicht unterscheiden sich Drittstaatenverfahren nicht von materiellen Asylverfahren und auch nicht von Dublin-Verfahren. Weder die Vorbezeichnung von Staaten als sichere Drittstaaten, die Einordnung als Dublin-Mitgliedstaat, noch Grenzverfahren oder eine Verkürzung des Rechtsschutzes werden es erreichen, dass die grundlegende Aufgabe, eine umfassende Prüfung des Schutzbedarfs und drohender Gefahren leichter erfüllt werden kann. Die Vermutung der Sicherheit eines Staates ändert nichts an der grundlegenden Aufgabe solcher Verfahren. In dieser Hinsicht ist der geltende Standard ist für alle Verfahren gleich: es ist erforderlich, umfassend zu prüfen, ob durch die Abschiebung oder bei einer potentiellen Rückkehr Gefahren drohen.<sup>78</sup>

Um solche Verfahren effektiv durchführen zu können sind vor allem personelle Ressourcen erforderlich. Qualifizierte Mitarbeitende von Behörden und Gerichten sowie Information, Beratung und Rechtsvertretung von Anfang an, sind Grundvoraussetzungen für die schnelle und qualitativ hochwertige Bearbeitung der Verfahren. Ein individualisiertes Triage-System und eine gute Abstimmung aller beteiligten Akteure hilft diese Aufgaben effizienter zu bewältigen. Jede Vor-Kategorisierung bringt in der Regel lediglich zusätzlichen Verwaltungsaufwand, der an dem grundsätzlichen Erfordernis, eine umfassende individuelle Prüfung des Schutzbedarfs durchzuführen nichts ändert.

---

<sup>77</sup> Vgl. dazu Hruschka, Das Schweizer Asylverfahren: Ein Zukunftsmodell für Europa? Friedrich-Ebert-Stiftung, Januar 2019, verfügbar unter: <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/budapest/15099.pdf>.

<sup>78</sup> Vgl. dazu EuGH, LH (Fn. 74 - Drittstaaten), EUGH UrT. v. 16.2.2017 – C-578/16 PPU - CK ua (Dublin) sowie EGMR UrT. v. 21.1.2011 – 30696/09 – MSS gg. Belgien und Griechenland (Dublin) sowie EGMR Ilias und Ahmed (Rn. 40 - Drittstaaten).



### c. Schutzkonzepte und Status

Seit der starken Zunahme der Asylanträge in den Jahren 2015/2016 lässt sich eine Tendenz erkennen, die darauf hinausläuft, den gewährten Status abzusenken. In der Logik der früheren Zurechenbarkeitstheorie und damit gegen die der Qualifikationsrichtlinie zugrundeliegenden Schutztheorie, die auf die Schutz- oder Wirkungsorientierung<sup>79</sup> abstellt, betont der EuGH, dass die Gefahr eines „ernsthaften Schadens“ an das Handeln einer Person anknüpfen muss.<sup>80</sup> Dies bedeutet, dass bei drohenden Menschenrechtsverletzungen aufgrund beispielsweise der schlechten medizinischen Versorgungslage kein subsidiärer Schutz gewährt wird, weil es am Akteur der Schadensverursachung fehlt. Dieser Ansatz verstößt gegen den ursprünglichen Schutzzweck des subsidiären Schutzes, der eine Angleichung des EMRK-Standards für Abschiebungen an die Schutzgewährung erreichen wollte, um Personen, die nicht abgeschoben werden können und keine Ausschlussgründe erfüllen, europaweit einen einheitlichen Status zu ermöglichen. Dieses Ziel wird durch die Aufspaltung des Schutzes von Art. 3 EMRK in gezielte und kollateral entstehende Schäden unterlaufen und trägt zur Zersplitterung des europäischen Schutzsystems bei. Eine dynamische Anpassung des subsidiären Schutzes nach Art. 15 lit. b QRL wäre nicht nur aus der Entstehungsgeschichte heraus geboten, sondern würde auch der Zersplitterung des Schutzsystems entgegenwirken. Nationale Schutzkonzepte unterhalb der Ebene des internationalen Schutzes sollten beibehalten werden können, gerade wenn sie humanitäre Gründe betreffen, da diese häufig aus den jeweiligen Verfassungstraditionen entwickelt wurden, die durch europäische Regelungen, die dem Schutz schutzbedürftiger Personen dienen sollen, nicht ausgeschlossen werden sollten.<sup>81</sup>

Zudem sollten die Statusunterschiede zwischen Flüchtlingsstatus und subsidiärem Schutzstatus vollständig abgeschafft werden, was unter anderem viele Gerichtsverfahren verhindern könnte. Dazu wäre neben Änderungen an der vorgeschlagenen Qualifikationsverordnung<sup>82</sup> auch eine Änderung der Familienzusammenführungsrichtlinie<sup>83</sup> notwendig, um Personen mit subsidiärem Schutzstatus ebenfalls das grundrechtlich garantierte Familienleben in Sicherheit zu ermöglichen. Generell sollte der Familienverband gewahrt bleiben, die Familiendefinition ausgeweitet werden, um insbesondere Geschwister zu erfassen. Daneben sollte ein einheitlicher Status für die gesamte Kernfamilie sichergestellt sein, solange keine individuellen Ausschlussgründe bei einer Person vorliegen, wenn deren Mitglieder in einem Mitgliedstaat internationalen Schutz beantragt haben und einem Mitglied der Kernfamilie internationaler Schutz zuerkannt worden ist, wie dies in Deutschland aktuell der Fall ist.

---

<sup>79</sup> Vgl. dazu schon Hruschka/Lindner, Der internationale Schutz nach Art. 15b) und c) Qualifikationsrichtlinie im Lichte der Maßstäbe von Art. 3 EMRK und § 60 Abs. 7 AufenthG, in: NVwZ 2007, 645.

<sup>80</sup> Siehe insbesondere EuGH Urt. v. 18.12.2014 - C-542/13 - M'Bodj.

<sup>81</sup> Vgl. auch KOM(2016) 466, Erwägungsgrund 9 des Vorschlags.

<sup>82</sup> KOM(2016) 466.

<sup>83</sup> Nach der Rechtsprechung des EuGH (Urt. v. 7.11.2018 – C-380/17 – K und B, Rn. 25 ff.) ist gemäß Art. 3 Abs. 2 Bst. c der Familienzusammenführungsrichtlinie (RL 2003/86/EG), diese Richtlinie auf subsidiär schutzberechtigte Personen nicht anwendbar, so dass nur Flüchtlinge europarechtlich vom in der Richtlinie vorgesehenen Familiennachzug unter erleichterten Voraussetzungen profitieren können. Siehe dazu kritisch Hruschka, Enzyklopädie Europarecht Bd. 10 (2020) § 21 Rn. 198 ff. und Walter, ebda. § 24 Rn. 50ff.



## 5. Legale Zugangswege

Die EU-Kommission hat eine europäische Rahmenverordnung zu Neuansiedlungen (sog. Resettlement) im Rahmen des GEAS-Pakets im Juli 2016 vorgelegt.<sup>84</sup> Auch die Staatengemeinschaft war sich im Rahmen der Verhandlungen um den globalen Pakt für Flüchtlinge<sup>85</sup> einig, dass eine international und kooperativ ausgerichtete Flüchtlingspolitik eine Erweiterung der zwischenstaatlichen Kooperationen und innovative Politikansätze erfordert. In diesem Kontext bestand über die Notwendigkeit einer Erhöhung der Anzahl der Aufnahmeplätze in Industriestaaten im Rahmen einer stärkeren globalen Verantwortungsteilung ebenfalls Einigkeit. Eine solche in der Regel dauerhaft angelegte Aufnahme über Resettlement-Kontingente und die damit verbundene Aufenthaltssicherheit steigert die Integrationschancen und die Wahrscheinlichkeit einer selbständigen (sozialhilfefreien) Lebensführung der aufgenommenen Personen erheblich.<sup>86</sup> Diesen Ansatz hat die EU-Kommission durch die Empfehlung zur Förderung der Neuansiedlung, der Aufnahme aus humanitären Gründen und anderer komplementärer Zugangswege nochmals gestärkt.<sup>87</sup>

Resettlement hat zwei wichtige weitere Komponenten: Einerseits eröffnen sich Möglichkeiten für zivilgesellschaftliches und kommunales Engagement auf der praktischen Ebene<sup>88</sup> und andererseits besteht eine rechtliche Verpflichtung zur Verantwortungsteilung sowohl international und regional als auch national<sup>89</sup>. Bisher hat der EuGH eine europarechtlich begründete Verpflichtung zur Gewährung von humanitären Visa für eine Aufnahme ausgeschlossen und für die Umsetzung einer möglicherweise bestehenden Verpflichtung auf den jeweiligen nationalstaatlichen Rechtsrahmen verwiesen.<sup>90</sup> Ob eine Verpflichtung zur Aufnahme besteht und wie diese umgesetzt wird, ist damit bisher den Mitgliedstaaten weitgehend selbst überlassen und die rechtliche Umsetzung sowie die Praxis variieren erheblich.<sup>91</sup> Es wäre daher erforderlich einen verbindlichen Rechtsrahmen auf europäischer Ebene zu schaffen, der einen substantiellen Beitrag der Europäischen Union zur Deckung des weltweiten Resettlement-Bedarfs zu leisten. Dabei sollte die Möglichkeit gegeben sein, den jeweiligen mitgliedstaatlichen Beitrag in unterschiedlicher Form zu leisten. Auch rein verfahrensunterstützende und finanzielle Beteiligung sollte möglich sein, um die Akzeptanz und Flexibilität des Mechanismus zu erhöhen. Allerdings sollte eine Beteiligung verpflichtend sein und nicht umgangen werden können.

---

<sup>84</sup> KOM(2016) 468.

<sup>85</sup> Veröffentlicht als UN-Dokument A/73/12 (Part II).

<sup>86</sup> Vgl. zu diesen Effekten bspw. B,S,S./SFM, Evaluation Pilotprojekt Resettlement. Schlussbericht, 24.05.2018.

<sup>87</sup> C(2020) 6467.

<sup>88</sup> Vgl. z.B. die Länderberichte in UNHCR, Resettlement Handbook, 2. Aufl. Genf 2011. Das Handbuch wird online regelmäßig ergänzt. Siehe auch die vielfach diskutierten privaten gesponserten zusätzlichen Programme für eine Flüchtlingsaufnahme, die insbesondere in „klassischen“ Resettlement-Ländern wie Kanada die staatlichen Programme ergänzen und aufstocken.

<sup>89</sup> Vgl. dazu insgesamt bspw. SVR-Forschungsbereich: Die Zukunft der Flüchtlingspolitik? Chancen und Grenzen von Resettlement im globalen, europäischen und nationalen Rahmen, Berlin 2018.

<sup>90</sup> EuGH, Urt. v. 7.3.2017, C-638/16 PPU (X und X).

<sup>91</sup> Vgl. dazu den Überblick bei Leboeuf/Foblets (Hrsg.), Humanitarian Visa, Baden-Baden/London 2019.



Hinzuweisen ist noch darauf, dass solche Aufnahmeprogramme kein Ersatz für nationale oder europäische Asylverfahren sein können und sollen, da sie in aller Regel die Möglichkeit zur Aufnahme lediglich für offensichtlich schutzbedürftige Flüchtlinge mit einem herausstechenden Schutzbedarf vorsehen. Personen, die im Schengen-Raum beispielsweise subsidiären oder nationalen Schutz erhalten würden, sind von einem Zugang in aller Regel ausgeschlossen.<sup>92</sup> Für diese Personen und alle anderen ankommenden asylsuchenden Personen muss weiterhin die Möglichkeit gegeben sein, im Rahmen eines Asylverfahrens Schutz in Europa zu erhalten.

---

<sup>92</sup> Vgl. Frei/Hruschka, Zur Umgehung des Refoulement-Verbots beim Kampf gegen «illegale Migration» - Eine rechtliche Bewertung der Massnahmen der EU an der zentralen Mittelmeerroute, in: ASYL 4/2017, S. 8.