



Prof. em. Dr. Kay Hailbronner
Universität Konstanz

Betr. Öffentliche Anhörung, Sitzung des Innenausschusses Montag 16.4.2018 , Antrag der Fraktion Die Linke BT-Drs. 19/577 und Antrag der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen BT-Drs.19/244.

Stellungnahme

Zur Neuordnung des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems (GEAS)

I. Vorbemerkungen zu den Völker –und unionsrechtlichen Rahmenbedingungen für das europäische Asylrecht und die in den Anträgen der beiden Fraktionen vorgeschlagenen Leitlinien.

Das unionsrechtliche Asylrecht ist auf die strikte und uneingeschränkte Beachtung der Genfer Flüchtlingskonvention (GK) und der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) verpflichtet . Beide völkerrechtlichen Verträge , die auch für die Bundesrepublik Deutschland als Vertragsstaaten bindend sind, sehen sog. Refoulement –Verbote vor. Die Genfer Flüchtlingskonvention von 1951 gewährleistet mit dem Refoulementverbot den Schutz vor Ausweisung oder Zurückweisung in ein Land, in dem das Leben eines Flüchtlings oder seine Freiheit wegen seiner Rasse , Religion, Staatsangehörigkeit , seiner Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen seiner politischen Überzeugung bedroht sein würde. Art. 3 der EMRK enthält ein entsprechendes Verbot der Ausweisung, Abschiebung oder Zurückweisung in ein Land, in dem einer Person Folter oder unmenschliche Behandlung oder Bestrafung drohen. Während aber das Refoulement – Verbot der Genfer Konvention nicht unbeschränkt ist - keine Geltung , wenn Flüchtling aus schwerwiegenden Gründen als eine Gefahr für die Sicherheit des Landes anzusehen ist, in dem er sich befindet oder wenn er eine Gefahr für die Allgemeinheit dieses Staates auf Grund einer Verurteilung wegen eines Verbrechens oder besonders schweren Vergehens begründet-, gilt Art. 3 EMRK nach der EGMR (Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte) Rechtsprechung „absolut“. Auch ein Terrorist, der eine erhebliche Sicherheitsgefährdung darstellt, genießt also den Schutz vor Abschiebung in ein Land , in dem ihm unmenschliche Behandlung droht, nach Art. 3 EMRK .

Ein individuelles Recht auf Asylgewährung oder ein Recht auf Zugang zu einem Asylverfahren wird auch durch die Genfer Flüchtlingskonvention nicht gewährt. Auch aus dem Refoulementverbot lässt sich kein Recht auf freie Wahl des Aufnahmelandes oder Weiterreise in ein Land, in dem die aussichtsreichsten Lebenschancen, die höchsten Anerkennungsraten oder die vertrautesten gesellschaftlichen Bedingungen bestehen , ableiten. Der Grund für diese “Härte” des Völkerrechts ist, dass ein unbeschränkter Aufnahmeanspruch von Flüchtlingen seit den Anfängen des internationalen

Flüchtlingsrechts mit den Abkommen zum Schutz der Vertriebenen des ersten Weltkriegs bis zur Genfer Konvention von 1951 und darüber hinaus bis heute auf den Widerspruch der potentiellen Aufnahmestaaten stösst, die darin eine inakzeptable Beeinträchtigung ihrer souveränen Rechte auf Migrationskontrolle sehen. Zwar führte das teilweise Versagen der Schutzmechanismen der 30er Jahre über den Schutz der durch den Nationalsozialismus Verfolgten (vgl. Konvention von 1938)¹ über die bloße objektivrechtliche gemeinsame Verantwortlichkeit zur Regelung von Migrationsbewegungen hinaus mit der UN Menschenrechtsdeklaration von 1948 zur Anerkennung einer menschenrechtlichen Dimension des Flüchtlingsschutzes in der Form des Refoulementverbots und zur Schaffung eines Flüchtlingsstatus der Genfer Konvention, der bestimmte Rechte beinhaltet, nicht aber zur Gewährung eines Individualrechts auf Asylgewährung oder auf Zugang zu einem förmlichen Asylverfahren.

Soweit ausnahmsweise nationale Verfassungen wie das Grundgesetz darüber hinausgehend individuelle Rechte auf Asylgewährung vorsahen, ergab sich spätestens mit dem Auftreten großer Migrationsbewegungen die Notwendigkeit einer Beschränkung auf Personen, die bereits Schutz in einem sicheren Drittstaat gefunden hatten oder jedenfalls in einem sicheren Drittstaat Schutz vor Verfolgung hätten finden können. Auf Art. 16a Abs. 2 GG kann sich daher nicht berufen, wer aus einem Mitgliedstaat der EG (EU) oder einem anderen Drittstaat ins Bundesgebiet eingereist ist, in dem die Anwendung der Genfer Konvention und der EMRK sichergestellt ist. Folgerichtig sieht § 18 grundsätzlich die Zurückweisung bzw. Zurückschiebung an der Grenze in sichere Drittstaaten, einschließlich der EU-Mitgliedstaaten vor.

Die Spannungslage zwischen dem Schutzanspruch des Einzelnen und dem öffentlichen Interesse an der Kontrolle der Migration hat ungeachtet der prinzipiellen Anerkennung des Refoulementverbots zu zahlreichen, z.T. bis heute nicht abschließend geklärten Fragen nach der konkreten Bedeutung des Refoulementverbots im Hinblick auf Maßnahmen der Grenzsicherung und des Grenzschutzes (Frontex), der exterritorialen Anwendung des flüchtlingsrechtlichen Refoulementverbots (Zurückführung von Bootsflüchtlingen), der Kriterien für die Bestimmung eines sicheren Drittstaats oder sicheren Herkunftsstaats (Vorschläge über das Konzept sicherer Herkunftsstaaten und sicherer Drittstaaten), die europäische Kooperation mit Transitstaaten und die Verteilungskriterien eines Gemeinsamen Europäischen Asylsystems geführt. Eine grobe Trennlinie kann zwischen einer auf einen möglichst weitgehenden Schutz der Menschenrechte ausgerichteten "dynamischen" Auslegung des Refoulementverbots, wie sie vor allem von den Flüchtlingshilfsorganisationen und UNHCR und zumindest implizit auch in einigen Aussagen der vorliegenden Anträge vertreten wird und einem eher auf eine Balance zwischen Migrationskontrolle und menschenrechtlich fundiertem Flüchtlingsschutz ausgerichteten Verständnis der Genfer Konvention² gezogen werden.

Soweit völkerrechtlich und nicht ausschließlich rechtspolitisch argumentiert wird, ist der zentrale Maßstab für die Auslegung der Genfer Flüchtlingskonvention Art. 31 der Wiener Vertragsrechtskonvention, wonach ein Vertrag nach Treu und Glauben in Übereinstimmung

¹ Vgl. zur Entstehungsgeschichte des Flüchtlingsvölkerrechts Skran, in: A. Zimmermann (Hrsg.), The 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and the 1967 Protocol, A Commentary, 2011, S. 1, 26 ff.

² Zur Vermeidung von Mißverständnissen sei bemerkt, dass dies kein von dem Schutz der Menschenrechte von Flüchtlingen abgelöstes Staatsverständnis beinhalten kann, sondern diesen Schutz in einen Gesamtzusammenhang einer geordneten und kontrollierten Migration und den Schutz der im Bundesgebiet lebenden Bevölkerung vor den Folgen einer ungesteuerten Migration stellt.

mit der gewöhnlichen, seinen Bestimmungen in ihrem Zusammenhang zukommenden Bedeutung und im Lichte seines Zieles und Zweckes auszulegen (Abs.1) Für die Auslegung bedeutet der Zusammenhang außer dem Vertragswortlaut samt Präambel und Anlagen a) jede sich auf den Vertrag beziehende Übereinkunft, die zwischen allen Vertragsparteien anlässlich des Vertragsschlusses getroffen wurde; b) jede Urkunde, die von einer oder mehreren Vertragsparteien abgefasst und von den anderen Vertragsparteien anerkannt wurde (Abs.2). In gleicher Weise sind zu berücksichtigen spätere Übereinkünfte zwischen den Parteien über die Auslegung des Vertrags oder eine spätere Übung, aus der eine solche Übereinstimmung der Vertragsparteien hervorgeht (Abs.3). Ergänzende Auslegungsmittel sind schließlich die vorbereitenden Arbeiten (Entstehungsgeschichte) und die Umstände des Vertragsschlusses.

Bei Anwendung dieser Auslegungskriterien ergibt sich m.E. keine Grundlage für eine über den Wortlaut der Konvention hinausgehende „dynamische“, Auslegung des Refoulementverbots in Richtung einer individualrechtlichen Gewährleistung eines Aufnahme- und Schutzanspruchs zu verfahrens- und materiellrechtlichen Standards, wie sie sich im Unionsrecht als „Schönwetterrecht“, zu Zeiten geringer Flüchtlingszahlen entwickelt haben. Das bedeutet keine Leugnung einer Weiterentwicklung des menschenrechtlichen Kerns der Konvention und des Refoulement- Verbots über den ursprünglich wohl von einer großen Zahl von Vertragsstaaten intendierten Schutz von bereits aufhältigen Flüchtlingen vor Ausweisung und Abschiebung in ein Land, in dem Leib und Leben unmittelbar bedroht wären. Es bedeutet aber, dass die Bezugnahme auf den menschenrechtlichen Schutzgedanken, die gerne ins Feld geführt wird, eine Ausweitung von Schutzpflichten (z.B. durch extraterritoriale Anwendung des Refoulementverbots) nur soweit trägt, als dies einer einheitlichen Rechtsüberzeugung der Staaten zur Reichweite der Schutzpflichten entspricht.

Deshalb kann die ursprünglich höchst strittige Frage, ob das Refoulementverbot auch die Abweisung an der Grenze erfasst, mittlerweile als geklärt gelten. Das gilt aber nicht für die Frage, ob eine unbeschränkte Aufnahmepflicht auch in der Situation einer Massenfluchtbewegung, die die Fähigkeit des Staates zur Steuerung von Migration und Gewährleistung von Integration aufhebt, besteht. Die UN-Deklaration über territoriales Asyl v. 14.12.1967 bekräftigt die Weiterentwicklung des Refoulement- Verbots zum Verbot der Rückweisung an der Grenze (entgegen der ursprünglich mehrheitlich vertretenen Literaturauffassung), betont aber eine Grenze: Exception may be made to the foregoing principle only for overriding reasons of national security or in order to safeguard the population, as in the case of a mass influx of persons“.

Die internationale Solidarität, die bereits die 1967 Deklaration anmahnt, bleibt freilich im Bereich des Unverbindlichen. Ebenso sind Bedrohungsszenarien immer hypothetisch und was der Schutz der (einheimischen) Bevölkerung gebietet, ist selten eindeutig festzustellen. Ob Integration an der schieren Größe von Migrationsbewegungen aus sehr unterschiedlichen Kulturkreisen scheitert oder mit dem Instrumentarium des Grundgesetzes die Stabilität der politischen und gesellschaftlichen Strukturen gesichert werden kann, ist keine Frage, die die Gerichte im Einzelfall entscheiden können, sondern die dem Beurteilungsspielraum des Gesetzgebers obliegt.

Das gilt jedenfalls dort, wo die Genfer Konvention keine Vorgaben enthält, wie etwa bei der Regelung des Verfahrensrechts. Im Rahmen dieses Beurteilungsspielraums liegt es daher auch, z.B. Kriterien der Sicherheit eines Drittstaats oder Herkunftsstaates zu „verschärfen“, solange der Kern von Art. 33 GK (Schutz vor Verfolgung) gewährleistet ist. Die dynamische

Auslegung der Genfer Konvention ist keine Einbahnstrasse in Richtung eines Individualrechts auf freie Wahl des Zufluchtlandes .

Es gibt völkerrechtlich auch keine Grundlage für eine externalisierte Verantwortung im Sinne einer Schutzgewährung für die Gefährdung von Menschenrechten durch fremde Staaten. Die Aufrechterhaltung von rechtlichen Hindernissen (Visa verpflichtungen ; Carriersanctions) ist völkerrechtlich oder unionsrechtlich nicht verboten. Soweit in der politischen Diskussion „ erleichterte und sichere Zugangswege“ zum _internationalen Schutz gefordert werden, ist dies sinnvoll, solange keine neuen Individualansprüche geschaffen werden. Für die Lösung der Probleme von Massenfluchtbewegungen sind derartige Vorschläge allerdings irrelevant, wenn sie nicht mit einer Reduzierung individueller Zugangswege verbunden sind . Für eine gerechtere und auf die Integrationsbedürfnisse der Aufnahmestaaten ausgerichtete Konzepte bieten Resettlement kontingente sinnvollere Ansätze als die Idee humanitärer Visa , die – wenn sie auf Rechtsansprüchen basieren- das bestehende System zum Zusammenbruch führen würden.

II. Die Bedeutung des Dublin-Systems für ein Gemeinsames Europäisches Asylsystem und Gründe der Dysfunktion der Dublin VO Nr. 604/2013 (Dublin VO III)

Die Dublin VO III soll, wie schon das Dublin Übereinkommen von 1990 irreguläre Weiterwanderungen innerhalb der EU und mehrfache oder wiederholte Antragstellungen in mehreren EU Mitgliedstaaten oder Dublin assoziierten Staaten verhindern. Grundgedanke war und ist die Schaffung einer ausschließlichen Zuständigkeitsregelung. Schutzbedürftige erhalten einen Zugang zu einem Asylverfahren, sollen aber gleichzeitig aber daran gehindert sein, sich zur Prüfung ihres Schutzbegehrens einen Vertragsstaat frei zu wählen (sog. forum shopping) oder gar mehrfach oder sukzessive Asylanträge in mehreren europäischen Staaten , in denen einheitliche Grundsätze über die Gewährung internationalen Schutzes gelten, zu stellen. Die Zuständigkeit wird auf Grund von Kriterien wie insbes. enge Familienbande, die Ausstellung von Visa oder Aufenthaltstiteln oder - wie im Regelfall I- die erstmalige illegale Einreise festgestellt. Lässt sich aufgrund dieser Kriterien der zuständige Mitgliedstaat nicht feststellen, ist der erste Mitgliedstaat, in dem der Antrag auf internationalen Schutz gestellt wird, zuständig.

Wer “ irregular” weiterreist, kann an den zuständigen Vertragsstaat ohne inhaltliche Prüfung des Asylantrags überstellt werden. Das setzt freilich ein Verfahren der Zuständigkeitsfeststellung, die Erbringung des Zuständigkeitsnachweises und die Akzeptierung der Übernahme durch den zuständigen Dublinstaat und eine tatsächliche Überstellung, jeweils innerhalb bestimmter Fristen voraus. Die Fristen sind knapp bemessen. Ein Übernahmeersuchen muss binnen drei Monaten, die Überstellung nach Annahme eines Ersuchens innerhalb von 6 Monaten erfolgt. Gelingt dies nicht, so bleibt die Zuständigkeit beim Staat des faktischen Aufenthalts, in dem ein Asylantrag gestellt wird, “hängen”, sofern nicht ausnahmsweise die Überstellungsfrist durch Inhaftierung oder Flucht auf maximal 18 Monate verlängert wird (nicht aber durch Geltendmachung von Abschiebungshindernissen, fehlender Zuständigkeit oder des Einwands „systemischer Defizite“ des Asylverfahrens). Hat man einmal die EU erreicht, so ist die irreguläre Weiterwanderung in den Wunschstaat, in dem die besten Chancen für die Anerkennung als Flüchtling und die Verbesserung der Lebensbedingungen erwartet werden, der Regelfall. Sanktionen einer irregulären Weiterwanderung bestehen praktisch nicht. Selbst im Falle einer erfolgten Überstellung lässt sich eine Rückkehr in das Wunschland organisieren.

Das Verfahren zur Feststellung des für die Prüfung des Asylanspruchs zuständigen Staates und eine nachfolgende Überstellung an den zuständigen Staat sind mittlerweile zum Verfahren im Asylverfahren geworden. Obwohl es zunächst nur um die möglichst schnelle Ermittlung der zuständigen Behörde, nicht um den Asylanspruch selbst geht, wird um den zuständigen Staat in aufwändigen Verwaltungs- und Gerichtsverfahren gestritten.

Einige der Fehlerquellen dieses Systems sind mittlerweile hinreichend in den Medien beschrieben worden. Das fehlende Interesse der Ersteinreisestaaten, eine ordnungsgemäße Registrierung und Aufnahme von Asylantragstellern durchzuführen. Die Überlastung der Ersteinreisestaaten und die fehlende Lastenverteilung innerhalb der Europäischen Union, die sich auch in der extrem schleppenden und unzureichenden Umsetzung der sog. Relokationsbeschlüsse des Rates zur Entlastung von Italien und Griechenland gezeigt hat. Offensichtlich sind eine erkleckliche Zahl von EU Mitgliedstaaten bereit, weitreichenden unionsrechtlichen Schutzversprechen z.B. bei der Ausweitung der völkerrechtlich nicht gebotenen Schutzgewährung für zivile Opfer von Kriegen und Bürgerkriegen zuzustimmen, daraus aber keine innerstaatlichen Konsequenzen für die eigene Aufnahmespflicht zu ziehen. Unter diesen Umständen kann es nicht verwundern, dass Asylsuchende, wenn ihnen die Option faktisch offensteht, sich nicht um den zuständigen Staat kümmern, sondern in ihren Wunschstaat, in dem die höchsten Anerkennungsraten, die günstigsten Lebenschancen und ein vertrautes familiäres, kulturelles und ethnisches Umfeld bestehen, begeben? Zwar ist auf Grund der sog. Eurodac Verordnung eine Verpflichtung zur Registrierung von Asylantragstellern und Illegal Einreisenden und damit zur Identifizierung des Reisewegs und für Visaantragsteller eine ähnliche Verpflichtung für Visaantragsteller im Visainformationssystem VIS für erteilte Visa unionsrechtlich eingeführt worden. Der Politik des „Durchwinkens“ und des „Aussitzens“, bis der faktische Aufenthalt zum Zuständigkeitsübergang führt, ist damit nicht wirksam begegnet worden. Die Bemühungen um Beschleunigung des Asylverfahrens, die in Deutschland und anderswo unternommen worden sind, haben zwar die Anreize gemindert, aber im Hinblick auf die Schwierigkeiten der einzelnen Mitgliedstaaten, nach Ablehnung eines Asylverfahrens und regelmäßig mehrjährigem Aufenthalt eine Rückführung in die Herkunftsländer, durchzusetzen, keine wesentlichen Verbesserungen erbracht.

Die Folgen sind bekannt. Das Jahr 2016 weist bei einer Zahl von 722.370 förmlich registrierten Asylantragstellern (von denen ein großer Teil schon im Jahr 2015 eingereist waren) gerade einmal 55.690 von Deutschland gestellte Übernahmeersuchen auf. Davon wurden 29.274 Ersuchen zugestimmt. Überstellt wurden davon 3968 Personen. Die Zahlen für 2017 sind zwar etwas besser aber dennoch kaum zufriedenstellend. In 47.427 Übernahmeersuchen (bis 30.9.2017 sind an andere Mitgliedstaaten 5.031 Überstellungen durchgeführt worden – bei 6.135 Überstellungen aus anderen Mitgliedstaaten (wohl überwiegend aus familiären Gründen).

Der im Jahre 2016 vorgelegte Kommissionsvorschlag will die Mängel des gegenwärtigen Systems mit folgenden Maßnahmen begegnen:

1. Mit Sanktionen (Kürzung von Sozialhilfeleistungen , beschleunigtes Asylverfahren) soll der irregulären Weiterwanderung begegnet werden
2. Die einmal begründete Zuständigkeit soll unbefristet bestehen bleiben und dadurch der Anreiz zum zuständigkeitsbegründenden „_Aussitzen“ , bis eine der Fristen abgelaufen ist, wegfallen
3. Das Zuständigkeitskriterium der Familienverbindung soll auf die Geschwister erweitert werden

4. Das Übernahmeverfahren soll durch kürzere Bearbeitungsfristen der Staaten und Ersetzung der Zustimmung durch eine Bestätigung beschleunigt werden
5. Ein automatischer Korrekturmechanismus für die Zuweisung von Asylsuchenden soll eine „faire“ Lastenverteilung sichern. Anhand der Bevölkerungsgröße und dem Bruttoinlandsprodukt soll der faire Anteil ermittelt werden. Übersteigt die effektive Zahl den Schwellenwert um den Faktor 1.5, soll der Weiterverteilungsmechanismus eingreifen. Mitgliedstaaten, die sich weigern, Asylsuchende zu übernehmen, sollen pro Kopf 250.000 Eur an die EU entrichten müssen.

Ein mit großer Mehrheit verabschiedete Gegenvorschlag des Europäischen Parlaments, der sich selbst als kühn und innovativ bezeichnet, weicht hiervon in wesentlichen Punkten ab. Auch hier soll eine Zuständigkeitsverteilung auf Grund eines fairen Anteils möglich sein, aber die Zuständigkeitszuweisung soll nicht nur im Krisenfall, sondern quasi ständig auf Grund neuer Zuständigkeitskriterien erfolgen. Das Zuständigkeitskriteriums des Ersteinreisestaats wird durch dasjenige der familiären und sonstigen Bindungen (Verwandte, früherer Aufenthalt, Besitz eines dort erworbenen Diploms) ersetzt. Ein erweiterter Familienbegriff wird durch ein besonderes Verfahren der Familienzusammenführung noch weiter ausgedehnt. Ausreichend für eine Zuständigkeitsbestimmung sind ernsthafte Anzeichen für das Bestehen familiärer Bindungen, die unterstellt werden, wenn keine begründeten Zweifel an der Glaubhaftmachung solcher Bindungen bestehen. Die automatische Umsiedlung soll durch die EASO vollzogen werden. Der Entwurf schweigt sich darüber aus, wie dies durchgeführt werden soll.

Sind keine echten Bindungen in diesem Sinne vorhanden, so soll ein Korrektursystem für die Zuweisung (ohne Schwellenwerte) eingreifen. Antragsteller sollen zwar kein Recht auf freie Wahl des Asyllandes erhalten, können aber bei der Zuweisung eines zuständigen Mitgliedstaats zwischen vier Mitgliedstaaten wählen, die die geringste Anzahl von Antragstellern im Vergleich zu ihrem „gerechten“ Anteil aufgenommen haben. Ausserdem können sie sich in Gruppen von höchstens 30 Personen erfassen lassen oder ein formalisiertes Gesuch auf humanitäre Übernahme (mit Rechtsschutz ?) einleiten. Ein Rechtsanspruch auf Aufnahme in einen bestimmten Mitgliedstaat wird dadurch zwar nicht erworben, aber die gruppenweise Umsiedlung soll ermöglicht werden. Wenn sich Staaten weigern, soll das finanzielle Konsequenzen bei der für die Flüchtlingsaufnahme vorgesehenen EU Mittel haben. Alle Sanktionen, einschließlich der Reduzierung von Sozialleistungen bei irregulärer Weiterwanderung und eine Einschränkung der gerichtlichen Rechtsschutzmöglichkeiten gegen Zuweisungsentscheidungen werden abgelehnt. Sanktion ist lediglich der Wegfall, sich einen von vier Mitgliedstaaten, die voraussichtlich alle gleich unbeliebt sind, aussuchen zu können. Ausgeschlossen von der automatisierten Umsiedlung wären nur Antragsteller mit „sehr geringen Chancen“ auf Anerkennung. Für ihre Asylprüfung wären weiterhin die Ersteinreisestaaten zuständig.

Der Parlamentsentwurf ist nicht nur unrealistisch im Hinblick auf die Annahme, durch das neue Zuständigkeitssystem könnte die irreguläre Weiterwanderung vermieden werden und mittels der EASO ein permanente automatisierte Umsiedlung (gegen den Willen der Flüchtlinge und der beteiligten Staaten ?) organisiert werden. Er ignoriert auch sämtliche Mechanismen, die bisher Anreize für eine irreguläre Weiterwanderung

geboten haben. Er ist schließlich nachteilig für die Bundesrepublik Deutschland auf Grund der verstärkten Zuständigkeitsanbindung an das Bestehen familiärer Bindungen, die naturgemäß diejenigen Staaten besonders betrifft, die schon in der Vergangenheit überproportional viele Flüchtlinge aufgenommen haben. Diese Überlast wird durch ein dreijähriges Übergangssystem perpetuiert, indem die Mitgliedstaaten, die schon bisher viele Asylbewerber aufgenommen haben, weiterhin eine „größere“ Verantwortung übernehmen sollen, bis schrittweise auch diejenigen Staaten, die bislang über wenig Erfahrungen verfügen, mit Hilfe der EU Aufnahmekapazitäten aufgebaut haben. Der Kommissionsentwurf weist demgegenüber eher brauchbare Ansätze zur Einschränkung der irregulären Weiterwanderung auf, ist aber auch in diesem Punkt nicht konsequent genug.

Ungelöst bleibt weiterhin die Frage der fairen Lastenverteilung.

Ein Fortschritt in dieser Frage setzt m.E. wesentliche Änderungen nicht nur bei der innerstaatlichen Beschleunigung des Asylverfahrens, sondern des Grenzsicherungs- und Aufnahmeverfahrens, des Verfahrens der Zuweisung des zuständigen Asylstaats und der beschleunigten Rückführung von Asylsuchenden voraus.

An die _Stelle des Dubliner Verschiebebahnhofs mit funktionsunfähigen Zügen sollten Asylbewerber bei der Ersteinreise in einen EU Mitgliedstaat registriert und unmittelbar einem zuständigen Staat zugewiesen werden. Der Zugang zum Asylverfahren sollte nur beim zuständigen Mitgliedstaat gewährt werden, sofern kein nationaler Aufenthaltstitel erteilt wird. Der Rechtsschutz sollte auf Rechtsverletzungen unter Ausschluss der Zuständigkeitskriterien beschränkt werden. Antragsteller aus sicheren Herkunftsstaaten und sicheren Drittstaaten sollten von der Verteilung ausgenommen sein und bereits in EU Aufnahmeeinrichtungen in einem beschleunigten Asylverfahren überprüft und ggfs. mit Unterstützung der Europäischen Grenz- und Küstenschutzbehörde umgehend in ihre Heimat- oder sichere Drittstaaten zurückgeführt werden., falls erforderlich durch eine entsprechend reformierte Europäische Grenzbehörde.

Ein Verteilungsmechanismus ist unvermeidbar, um eine Überbelastung einzelner Staaten zu verhindern. Die Mitgliedstaaten werden einem unionsrechtlichen Verteilungssystem nur dann zustimmen, wenn das Gemeinsame Europäische Asylsystem sie nicht dem Risiko eines Kontrollverlusts aussetzt. Voraussetzung hierfür ist ein effektives System der Kontrolle der EU- Außengrenzen mit Unterstützung und ggfs.

Zuständigkeitsübernahme der Europäischen Grenzschutzagentur Frontex.

Entsprechendes gilt für eine konsequente Rückführungspolitik. Ein

Kompromissvorschlag sieht ferner eine jährlich festzulegende globale Zuweisungsgrenze (für alle Zuweisungen) vor, um die Mitgliedstaaten nicht einer völlig unbestimmten potentiellen Flüchtlingsbewegung auszusetzen. Wird diese Grenze erreicht, ist ein ernsthafter Krisenfall gegeben.

Geboten erscheint aber auch eine stärkere Berücksichtigung der mitgliedstaatlichen Interessen bei der Konstruktion von Verteilungsmechanismen. So sollten die Mitgliedstaaten ihre Präferenzen für Antragsteller mit bestimmten sprachlichen oder anderweitigen für die Integration als wesentlich angesehenen fachlichen Fähigkeiten oder familiären Gegebenheiten vorbehaltlich der Zusammensetzung der jeweiligen Migrationsströme geltend machen können. Obligatorische Umverteilungsquoten würden, selbst wenn sich eine qualifizierte Mehrheit finden ließe, die Union an den Rand ihrer Existenzgrundlage führen. Denkbar wäre daher die Schaffung einer Verteilungsmaßnahme aus den von den einzelnen Mitgliedstaaten freiwillig zur Verfügung gestellten Kontingenten.

Reicht dies nicht aus, ist ein Krisenfall gegeben, der zwingend zu Begrenzungsmaßnahmen führen müsste. Dazu müsste auch gehören, auch wenn dies nicht ausgesprochen wird, die Einschränkung des im internationalen Vergleich großzügigen faktisch unbeschränkten Zugangs- und Aufnahmerechts für zivile Opfer von Kriegen -und Bürgerkriegen bei „willkürlicher Gewalt“, das im internationalen Flüchtlingsrecht nicht vorgesehen ist und daher zur Disposition des EU Gesetzgebers z.B. mittels Aufnahmekontingenten steht.

Sollte eine gemeineuropäische Verantwortlichkeit für die Aufnahme schutzbedürftiger Flüchtlinge scheitern, kann auch die Aktivierung der gesetzlichen Befugnis zur Zurückweisung illegal aus anderen Dublinstaaten einreisender Antragsteller an den deutschen Binnengrenzen nicht ausgeschlossen werden. Art. 16 a Abs. 2 GG und das deutsche Asylrecht sehen diese Konsequenz ausdrücklich vor. Ein Ende von Schengen und der Idee eines freien Grenzverkehrs ist damit nicht zwangsläufig verbunden. Schließlich sind auch die Grenzkontrollsysteme nicht auf dem Stand von 1980 stehen geblieben.

III. Sichere Herkunftsstaaten und sichere Drittstaaten

Das Konzept sicherer Herkunftsstaaten unterscheidet sich von demjenigen sicherer Drittstaaten dadurch, dass ein Asylprüfungsverfahren stattfindet, das sich vom Normalverfahren dadurch unterscheidet, dass eine Vermutung für die Sicherheit des Herkunftsstaates besteht. Kommt der Asylantragsteller dagegen aus einem sicheren Drittstaat, in dem er bereits vor Verfolgung sicher war, so besteht kein Anspruch auf Durchführung eines Asylprüfungsverfahrens. Das Konzept des Erstasylstaats findet als eine besondere Kategorie des sicheren Drittstaatenkonzepts dann Anwendung, wenn ein Antragsteller bereits hinreichenden Verfolgungsschutz in der Form eines gesicherten Aufenthaltsrechts gefunden hat. Der Antrag eines Asylbewerbers, der aus einem sicheren Drittstaat einreist, kann als unzulässig zurückgewiesen werden. Das gilt auch in bezug auf einen sicheren Drittstaat außerhalb der EU, in dem sich ein Asylbewerber vor seiner Einreise in die EU aufgehalten hat bzw. Verfolgungssicherheit erlangt hat. Unerheblich ist, ob der Antragsteller in dem sicheren Drittstaat einen Antrag auf Asyl gestellt hat, sofern er in den sicheren Drittstaat zurückgeführt werden kann und dort vor Verfolgung im Sinne der Genfer Flüchtlingskonvention oder Folter oder unmenschlicher Behandlung im Sinne der EMRK sicher ist und auch nicht befürchten muss, in einen Verfolgerstaat ausgeliefert oder abgeschoben zu werden. Auch bezüglich der Sicherheit eines Drittstaats kann nach der Rechtsprechung des EGMR und des EuGH die Widerlegung der Sicherheitsvermutung im Einzelfall bei Geltendmachung besonderer Umstände nicht völlig ausgeschlossen werden.

Für die Sicherheitskriterien ergeben sich aus den Refoulementverboten von Art. 33 GK und Art.3 EMRK zwingende Vorgaben. Die bisher in der Asylverfahrensrichtlinie 2013/32 niedergelegten Erfordernisse gehen teilweise weit über das völkerrechtlich zwingend Gebotene erheblich hinaus, indem u.a. eine Berücksichtigung von persönlichen Bindungen bei der Anwendung des sicheren Drittstaatenkonzepts oder eine Ratifikation der Genfer Flüchtlingskonvention verlangt wird. Unionsrecht kann insoweit schon deshalb nicht als Ausdruck einer universalen Rechtsüberzeugung angesehen werden, weil schon immer im nationalen Recht u.a. demjenigen der Bundesrepublik Deutschlands und anderen Rechtskreisen (USA –Kanada) ein Kriterium persönlicher Bindungen abgelehnt wurde. Soweit in dem Kompromißvorschlag der Ratspräsidentschaft hält ungeachtet dessen in Art. 45 beim sicheren Drittstaatskonzept an dem Erfordernis der persönlichen Bindung, die

freilich auch durch Transit begründet wird, festgehalten wird, ist dies m.E. nicht sinnvoll. Der Aufnahmeanspruch in der EU sollte strikt auf die vom Refoulement vorgegebene unentrinnbare Verfolgungssituation beschränkt werden und damit für die Bewältigung “großer Fluchtbewegungen eine Vielfalt unterschiedlicher Handlungsalternativen (u.a. Kontingente, regionale Schutzzonen usw.) zu eröffnen, ermöglicht werden.

Sinnvoll erscheint insoweit die im Kompromissvorschlag vorgesehene Differenzierung bei der Sicherheitsvermutung zwischen Regionen eines Staatsgebiets unter der Voraussetzung der Erreichbarkeit und nach der jeweils betroffenen Personenkategorie. Soweit z.B. nur geschlechtsmäßig oder nach ethnischen Gesichtspunkten differenzierte Verfolgungslagen feststellbar sind (z.B. männliche Personen ethnischer Minoritäten), besteht kein vernünftiger Grund, die Sicherheit in bezug auf die allgemeine Bevölkerung oder die Situation von Flüchtlingen in Frage zu stellen.

Über die Konzepte der sicheren Drittstaaten und sicheren Herkunftsstaaten hinaus sollte über weitere Möglichkeiten der Verfahrensbeschleunigung z.B. durch Mechanismen einheitlicher Beurteilung typisch vorgetragener Gefährdungssituationen und eine Harmonisierung der Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe wie z.B. unmenschliche Behandlung in Bezug auf die allgemeinen Lebensbedingungen, nachgedacht werden. Die Anforderungen an den Nachweis unmenschlicher Behandlung oder die Verfolgung aus Gründen der Zugehörigkeit zu einer sozialen Gruppe differieren nicht nur zwischen den Mitgliedstaaten sondern auch innerhalb eines Mitgliedstaates und nicht selten sogar innerhalb der Spruchkörper eines Gerichts. Auf der europäischen Ebene kommt EASO als Informationsquelle eine wichtige Funktion zu. Verwaltungsleitlinien, die im Rat der Innenminister unter Beteiligung von EASO ausgearbeitet und ggfs. schnell angepasst werden und von den Mitgliedstaaten als verbindliche Verwaltungsvorschriften in Kraft gesetzt werden, könnten Divergenzen in der Anerkennungspraxis zumindest mindern. Unabhängig davon sind die Mitgliedstaaten durch Entscheidungen internationaler und nationaler Gerichte nicht gehindert, strittige Auslegungsfragen zu erörtern und sich ggfs. auf eine einheitliche Auslegung zu verständigen. Art. 31 der Wiener Vertragsrechtskonvention weist einer –auch informellen - Übereinkunft der Vertragsstaaten eine wesentliche Funktion bei der Auslegung zu.

Fruthwilen, 11. 4. 2018
Kay Hailbronner

