



Informationsverbund
ASYL & MIGRATION

Neuregelungen im EU-Flüchtlingsrecht

Die wichtigsten Änderungen bei
Richtlinien und Verordnungen

Beilage zum Asylmagazin 7–8/2013

Mit Beiträgen von Stefan Keßler, Berthold Münch,
Nina Friederike Hager, Franziska Vilmar, Marei Pelzer,
Heiko Habbe und Holger Hoffmann

Gefördert durch das Bundesamt für Migration
und Flüchtlinge aus Mitteln der Europäischen
Union – Europäischer Flüchtlingsfonds.



Bundesamt
für Migration
und Flüchtlinge

ISSN 1613-7450



In Kooperation mit



Neuregelungen im EU-Flüchtlingsrecht (Internetversion)

Inhalt

Stand: 29. Juli 2013

Impressum:

Neuregelungen im EU-Flüchtlingsrecht – Die wichtigsten
Änderungen bei Richtlinien und Verordnungen
Beilage zum ASYLMAGAZIN 7–8/2013
ISSN 1613-7450

Herausgeber:

Informationsverbund Asyl und Migration e. V.
Haus der Demokratie und Menschenrechte
Greifswalder Straße 4 | 10405 Berlin
redaktion@asyl.net | www.asyl.net

Ausgabe:

1. Auflage, Juli 2013

V. i. S. d. P. und Redaktion:

Michael Kalkmann, Bernward Ostrop

Druck:

Der Druckladen | Euskirchener Str. 30 | 53121 Bonn

Diese Broschüre wurde gefördert durch das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge aus Mitteln der Europäischen Union – Europäischer Flüchtlingsfonds. Die Beiträge geben die Meinungen der Verfasserinnen und Verfasser wieder. Das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge und die Europäische Kommission sind für die Verwendung der Informationen nicht verantwortlich.



Bundesamt
für Migration
und Flüchtlinge

© Informationsverbund Asyl und Migration
ISSN 1613-7450

Einleitung: Das Gemeinsame Europäische Asylsystem

Inhalt

- I. Die Entwicklung des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems
- II. Die neuen Regelungen
- III. Die Institutionen: EASO und FRONTEX
- IV. Die Rechtsakte
- V. Die Haltung der Bundesregierung

2013 jährt sich zum zwanzigsten Mal die Umsetzung des »Asylkompromisses«: Das Grundgesetz wurde geändert, um das Recht auf Asyl mit Einschränkungen zu versehen. Aus Art. 16 Abs. 2 Satz 2 wurde Art. 16a. Der neue Artikel stellt einen deutlichen Bezug auf die europäische Rechtslage her: Auf den Grundsatz »politisch Verfolgte genießen Asylrecht« (Art. 16a Abs. 1) kann sich seitdem nicht mehr berufen, wer aus einem Mitgliedstaat der EU oder einem anderem Drittstaat einreist, in dem die Anwendung der Genfer Flüchtlingskonvention (GFK) und der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) sichergestellt ist (Konzept des »sicheren Drittstaates«, § 26a AsylVfG). Durch Art. 16a Abs. 3 wurde ferner das Prinzip des sogenannten »sicheren Herkunftsstaates« (§ 29a AsylVfG) eingeführt: Ein Asylantrag ist als offensichtlich unbegründet abzulehnen, wenn der Antragsteller aus einem Staat kommt, bei dem aufgrund der Rechtslage, der Rechtsanwendung und der allgemeinen politischen Verhältnisse gewährleistet erscheint, dass dort weder politische Verfolgung noch unmenschliche oder erniedrigende Bestrafung oder Behandlung stattfindet (Art. 16a Abs. 3 Satz 1 GG). Allerdings ist diese gesetzliche Vermutung widerleglich.

Zur offiziellen Begründung für diese Änderungen gehörte nicht nur der Verweis auf die gestiegene Zahl von Asylanträgen, sondern vor allem das Argument, die Verfassungsänderung sei für die Einbindung Deutschlands in ein europäisches Schutzsystem unverzichtbar. Das Asylrecht als Grundrecht sei ein Unikum in Europa, das der Harmonisierung im Wege stehe.

In ihrer Begründung des Gesetzentwurfs zur Änderung des Grundgesetzes schrieben dann auch die Fraktionen der CDU/CSU, SPD und F. D. P.:¹

»Darüber hinaus soll sich die Bundesrepublik Deutschland europäischen Regelungen [...] gleichberechtigt anschließen können. Diese Regelungen erfordern eine Änderung des Grundgesetzes.«

Die Grundgesetzänderung diene also der offiziellen Argumentation zufolge auch und vor allem dazu, das deutsche Recht »europakompatibel« zu machen.

I. Die Entwicklung des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems

Warum diese bekannten Tatsachen am Anfang eines Heftes stehen, dessen Beiträge sich doch mit der Europäisierung des Flüchtlingsrechts und der Flüchtlingspolitik und deren Ergebnisse in der Rechtssetzung der Europäischen Union auseinandersetzen sollen? Ganz einfach: Als die Änderung des Grundgesetzes erfolgte, stand die Entwicklung hin zu einem »europäisierten Flüchtlingsrecht« noch ganz am Anfang.

Zwar hatten bereits am 15.6.1990 mehrere europäische Staaten das »Übereinkommen über die Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in einem Mitgliedsstaat der europäischen Gemeinschaft gestellten Asylantrages geschlossen.² Die dort niedergelegten Ver-

² Dublin-Übereinkommen – BGBl. II, 1994, S. 791. Am 1. Oktober 1997 wurden Österreich und Schweden, am 1. Januar 1998 auch Finnland Vertragspartner des Dublin-Übereinkommens. Zur Vorgeschichte sei der Vollständigkeit halber angemerkt: Am 14. Juni 1985 schlossen die Regierungen der Niederlande, Belgiens und Luxemburgs sowie Deutschlands und Frankreichs ein Übereinkommen betreffend den schrittweisen Abbau von Kontrollen an den gemeinsamen Grenzen. Dies geschah im luxemburgischen Ort Schengen. Am 19. Juni 1990 wurde ebenfalls in Schengen von denselben Vertragspartnern ein weiteres Übereinkommen unterzeichnet, das sogenannte »Übereinkommen zur Durchführung des Schengener Übereinkommens«, auch Schengener Durchführungsübereinkommen oder »SDÜ«, trat am 26. März 1995 in Kraft. Hierin wurde vereinbart, dass die Bürgerinnen und Bürger der Vertragsstaaten die gemeinsamen Binnengrenzen an jeder Stelle ohne Personenkontrollen überschreiten dürfen. Als »Ausgleichsmaßnahmen« wurden die Durchführung einheitlicher und verstärkter Kontrollen der Außengrenzen, eine Vereinheitlichung der Einreise- und Visumsregeln, eine Intensivierung der polizeilichen Zusammenarbeit sowie die Schaffung einer zentralen Personen- und Objektdatenbank (»Schengener Informationssystem – SIS«) vorgesehen. Vereinbart wurde weiter, dass die Asylpolitik in den Signatar-

* Der Verfasser ist Referent beim Jesuiten-Flüchtlingsdienst Europa.

¹ Bundestagsdrucksache 12/4152 vom 19.1.1993.

teilungsregeln traten allerdings erst zum 1.9.1997 in Kraft, also mehr als vier Jahre nach der Änderung des Grundgesetzes.

Im Spätsommer 1992, also noch vor dem »Asylkompromiss«, hatte in London eine Konferenz mit Teilnehmern aus den damaligen Vertragsstaaten des Dubliner Übereinkommens getagt und sich über bestimmte Regelungen im Asylverfahren verständigt. Unter anderem wurde dort erstmals – und zwar von deutscher Seite – das Konzept des sicheren Drittstaates und das Konzept des sicheren Herkunftsstaates vorgestellt. Auch die Idee eines »offensichtlich unbegründeten Asylantrages« war den anderen Vertragspartnern bis zu diesem Zeitpunkt fremd. Sie wurde aus dem deutschen Bundesinnenministerium in die Verhandlungen eingebracht.

Der Prozess der »Europäisierung« des Flüchtlingsrechts erfolgte seiner Zeit vor allem im deutschen Interesse. Deutschland wollte eine »Lastenverteilung« (*»burden sharing«*) erreichen angesichts des Umstandes, dass 1993 fast 300.000 Asylanträge in Deutschland gestellt worden waren. Hinzu trat durch das Dublin-Übereinkommen das Prinzip »one chance only«, d. h. es wurde zwar das Recht konstatiert, dass ein Flüchtling innerhalb der Dublin-Vertragsstaaten die Möglichkeit hatte, seinen Antrag auf Anerkennung als Flüchtling in einem formalen Verfahren prüfen zu lassen. Er hatte aber nicht das Recht, den Staat auszuwählen, in dem dies geschehen sollte. Vielmehr galt automatisch in der Hauptregelung derjenige Vertragsstaat als zuständig, den der Flüchtling als ersten betreten hatte.

Über zehn Jahre wurde dann viel geschrieben und diskutiert, zu einem gemeinsamen europäischen Rechtsakt kam es jedoch zunächst nicht (das Dublin-Übereinkommen war ein Vertrag zwischen einigen Mitgliedstaaten, aber kein Recht, das die Gesamtheit der damaligen Europäischen Gemeinschaft – EG – betroffen hätte). Erst mit dem Vertrag von Amsterdam, der am 1.5.1999 in Kraft trat, ergaben sich auch rechtliche Änderungen: In den Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (EG-Vertrag, EGV) wurde ein neuer Titel IV mit der Überschrift »Visa, Asyl, Einwanderung und andere Politiken betreffend den freien Personenverkehr« aufgenommen, der der EG unmittelbar »asylrelevante« Aufgaben zuwies.

Im Rahmen einer Sitzung des Europäischen Rats im Oktober 1999 in Tampere/Finnland wurde von den Ratsmitgliedern die Einführung eines »gemeinsamen europäischen Asylsystems unter vollständiger und umfassender Anwendung der Genfer Konvention« gefordert. Das System sollte kurzfristig eine »klare und praktikable« Bestim-

mung des Staates ermöglichen, der für die Untersuchung eines Asylantrages zuständig ist und auf längere Sicht ein »gemeinsames Asylverfahren, das in der ganzen Union gilt« einführen.³

Nach Art. 67 des EG-Vertrages hatte in den ersten fünf Jahren nach Inkrafttreten, d. h. bis zum 30.4.2004 die Europäische Kommission und jeder einzelne Mitgliedstaat das Initiativrecht für Maßnahmen im Bereich des Flüchtlings- und Ausländerrechts. Der Europäische Rat entschied über die Annahme von Maßnahmen einstimmig, nur in der Visa-Politik galt die qualifizierte Mehrheit. Erst nach Ende der ersten Rechtssetzungsphase, nämlich ab Mai 2004 kam es zu einem sogenannten »Mitätscheidungsverfahren« gemäß Art. 251 des Vertrages, d. h. das Europäische Parlament konnte dann erst in der zweiten Phase der europäischen Rechtssetzung tatsächlich mitbestimmen. Im Übrigen waren seitdem für Entscheidungen im Rat nur noch qualifizierte Mehrheiten und nicht mehr die Einstimmigkeit erforderlich. Das Datum 1. Mai 2004 war mit Bedacht gewählt worden, da bis zu diesem Zeitpunkt noch nur 15 Mitgliedstaaten Entscheidungen treffen mussten, danach 25, seit 2007 sogar 27. Sehr bewusst war darauf geachtet worden, dass die neu hinzutretenden Mitglieder verpflichtet wurden, den Rechtszustand, der bis zu diesem Zeitpunkt auch und gerade im Ausländer- und Flüchtlingsrecht galt, als sogenannten »Schengen-Acquis« akzeptieren und ihre Rechtsordnungen entsprechend umgestalten mussten.

Nachdem der Vertrag von Amsterdam im Oktober 1997 unterzeichnet worden war, dauerte es weitere sechs Jahre, bis die ersten »gemeinsamen« europäischen Regeln aufgestellt wurden. Die erste Richtlinie war die über die Aufnahmebedingungen für Asylsuchende,⁴ die im Juni 2013 neu gefasst worden ist.

Ebenfalls zu den »frühen« Rechtsinstrumenten der ersten Phase gehört die Verordnung zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaates, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedstaat gestellten Asylantrages zuständig ist (sogenannte »Dublin II«-Verordnung⁵). Auch diese Verordnung wurde nun 2013 neu gefasst und wird als »Dublin III« bezeichnet.

Im September 2003 wurde die Richtlinie betreffend des Rechts auf Familienzusammenführung erlassen.⁶ Im November 2003 wurde die Rechtsstellung der langfristig aufenthaltsberechtigten Drittstaatsangehörigen geregelt – zunächst ausdrücklich ohne Flüchtlinge zu be-

staaten durch Feststellung einheitlicher Zuständigkeitskriterien für die Behandlung von Asylanträgen und den Informationsaustausch korrigiert werden solle. 1994 wurde jedoch beschlossen, dass nach Inkrafttreten des Dublin-Übereinkommens die asylrechtlichen Bestimmungen des SDÜ nicht mehr angewandt würden. Auch hieraus wird ersichtlich: Als das Grundgesetz 1993 geändert wurde, gab es keine europäischen Regeln, die diese Änderung zwingend gefordert hätten.

³ Beschlüsse von Tampere – 16.10.1999 – Text auszugsweise in ZAR 1999, S. 284.

⁴ Richtlinie 2003/9/EG des Rates vom 27.1.2003 zur Festlegung von Mindestnahmen für die Aufnahme von Asylbewerbern in den Mitgliedstaaten – ABL L 31 vom 6.2.2003, S. 18.

⁵ Verordnung (EG) Nr. 343/2003 des Rates vom 18.2.2003 – ABL L 50 vom 25.2.2003, S. 1.

⁶ Richtlinie 2003/86/EG des Rates vom 22.9.2003 betreffend das Recht auf Familienzusammenführung – ABL L 251 vom 3.10.2003, S. 12.

rücksichtigen.⁷ Im April 2004 folgte die Richtlinie über Mindestnahmen für die Anerkennung und den Status von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Flüchtling oder als Personen, die anderweitig internationalen Schutz benötigen, und über den Inhalt des zu gewährenden Schutzes (»Qualifikationsrichtlinie«).⁸ Als letzte der Richtlinien wurde dann im Dezember 2005 diejenige über Mindestnahmen für Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Zuerkennung und Aberkennung der Flüchtlings-eigenschaft (»Asylverfahrensrichtlinie«) verabschiedet.⁹ Erst in dieser Richtlinie wurde auf europäischer Ebene ab 2005 das Konzept der »sicheren Herkunftsstaaten« festgeschrieben sowie in Art. 27 das Konzept des »sicheren Drittstaates« – beides Konzepte, die in Deutschland 1993 »wegen der europäischen Rechtslage« eingeführt worden waren. Eben diese Rechtslage entstand in dieser Weise aber erst 2005, also zwölf Jahre später.

Die immer wieder gern vorgetragene Behauptung, die Grundgesetzänderung sei »wegen Europa« erforderlich, war zur damaligen Zeit somit unwahr. Vielmehr sollten aus innenpolitischen Erwägungen die angeblich unerhört hohen Zahlen von Flüchtlingen in Deutschland dadurch vermindert werden, dass die Bundesregierung »europäische Lastenverteilung« betrieb. Dies wurde noch einfacher, als 2004 und 2007 weitere Staaten Mitglieder der EU wurden. Auf diese Weise wurde ein »cordon sanitaire« um Deutschland gelegt: Es war praktisch nicht mehr möglich, außer per Flugzeug oder Fallschirm unmittelbar nach Deutschland einzureisen. Jede Einreise auf dem Landweg führte über »sichere Drittstaaten« und damit dazu, dass »wegen der europäischen Regelung« das Asylverfahren nicht in Deutschland durchgeführt werden musste.

Dabei war der politische Prozess geprägt von folgendem Spiel: Wie im Vertrag vorgesehen, schlug die Europäische Kommission Richtlinien vor. Im Rat wurden diese Vorschläge in aller Regel abgelehnt. Das Parlament hatte während der ersten Phase beim Erlass von Richtlinien nicht mitzuentcheiden. Weil das Einstimmigkeitsprinzip galt, konnte jedes Land – auch und vor allem Deutschland – gegen Regelungen, die nicht in das jeweilige Konzept passten, ein Veto einlegen. Von diesem Mittel hat jede Bundesregierung reichlich Gebrauch gemacht. Dies führte dazu, dass die gesamte Rechtssetzung immer auf den »kleinsten gemeinsamen Nenner« hinauslief. Heribert Prantl bezeichnete dies damals schon in der Süddeutschen Zeitung als »Wettlauf der Schäbigkeit«.

Formal hat der Vertrag von Lissabon hier einige Änderungen gebracht: Das Europäische Parlament ist vollberechtigter »Mit-Gesetzgeber«, und im Rat ist das Ein-

stimmigkeitsprinzip im Wesentlichen der (qualifizierten) Mehrheitsentscheidung gewichen. Die Kommission bringt weiterhin Vorschläge für Richtlinien oder Verordnungen ein, Parlament und Rat beschließen dann zunächst ihre jeweiligen Positionen dazu. Im Rahmen eines »Trilogs«, d. h. bei Verhandlungen zwischen Kommission, Rat und Parlament wird dann versucht, einen Kompromiss auszuhandeln. Ein Musterbeispiel für Transparenz ist dieses Verfahren immer noch nicht: Im Rat finden die Beratungen in der Regel hinter verschlossenen Türen statt; dasselbe gilt für die Trilog-Verhandlungen. Die stauende Öffentlichkeit wird dann mit den Ergebnissen konfrontiert, ohne dass man immer nachvollziehen könnte, wie sie im Einzelnen zustande gekommen sind.

Dafür, wie langwierig solche Prozesse sein können, sind die Arbeiten am »Gemeinsamen Europäischen Asylsystem« ein gutes Beispiel: Seit dem Gipfeltreffen der EU-Staats- und Regierungschefs im finnischen Tampere 1999 hat der Europäische Rat mehrfach betont (zuletzt im derzeit gültigen Arbeitsprogramm für die EU, dem »Stockholmer Programm«), dass bis 2012 in der ganzen Europäischen Union ein Gemeinsames Europäisches Asylsystem (GEAS) eingerichtet sein solle. »Bausteine« hierfür sind im Wesentlichen zwei Institutionen, zwei Verordnungen und fünf Richtlinien.¹⁰ Selbst diesen sehr großzügigen Zeitplan hat man nicht ganz eingehalten: Einige Texte wurden erst im Juni 2013 endgültig verabschiedet.

II. Die neuen Regelungen

Ziel dieses Heftes ist es, einen ersten Überblick über die neuen Regelungen und ihre Auswirkungen auch auf die deutsche Praxis zu ermöglichen. Viele Einzelheiten sind abhängig davon, wie der Gesetzgeber die deutschen Vorschriften ausgestalten wird, aber erste Hinweise darauf, wohin zumindest aus europäischer Sicht die Reise gehen sollte, lassen sich trotzdem schon jetzt geben.

Die Autorinnen und Autoren dieses Heftes werden die wichtigsten neuen Regelungen kommentieren, wobei die Änderungen im Mittelpunkt stehen sollen, die sich voraussichtlich auf die Entscheidungs- und Beratungspraxis auswirken werden. Rechtsanwalt Berthold Münch geht auf die Einzelheiten der neu gefassten »Qualifikationsrichtlinie« ein, also auf diejenigen Bestimmungen, die ein europaweit gemeinsames Verständnis des Flüchtlingsbegriffs schaffen sollen. Nina Friederike Hager, die in der Rechtsabteilung beim UNHCR in Berlin arbeitet, stellt die

⁷ Richtlinie 2003/109/EG des Rates vom 25.11.2003 betreffend die Rechtstellung der langfristig aufenthaltsberechtigten Drittstaatsangehörigen – ABl. L 16 vom 23.1.2004, S. 44.

⁸ Richtlinie 2004/83/EG des Rates vom 29.4.2004 – ABl. L 304 vom 30.9.2004, S. 12, berichtigt in ABl. L 204 vom 5.8.2005, S. 24.

⁹ Richtlinie 2005/85/EG des Rates vom 1.12.2005 – ABl. L 326 vom 13.12.2005, S. 13, berichtigt in ABl. L 236 vom 31.8.2006, S. 35.

¹⁰ Verordnungen sind europäische Rechtsakte, die unmittelbar Anwendung finden, ohne dafür in nationales Recht übertragen werden zu müssen. Richtlinien dagegen bedürfen im Wesentlichen zu ihrer Anwendbarkeit der Übertragung in nationales Recht. Die Texte der hier zitierten Normen sind abrufbar bei www.asyl.net.

ebenfalls umfangreich geänderte »Aufnahmerichtlinie« vor, die Standards für die soziale Versorgung von Asylsuchenden vorschreibt. Mit der »Asylverfahrensrichtlinie« und ihren neu gefassten Regelungen über die Ausgestaltung von Asylverfahren beschäftigt sich Franziska Vilmar, Referentin für Asylpolitik und Asylrecht bei Amnesty International in Deutschland.

Aber nicht nur Richtlinien, sondern auch Verordnungen werden behandelt. Mit der Neufassung der »Dublin-Verordnung« setzt sich Marei Pelzer, juristische Referentin bei Pro Asyl, auseinander. Da die Zuständigkeitsbestimmung im Rahmen der Dublin-Verordnung sehr stark auf einer europaweiten Datenbank mit Fingerabdrücken von Asylsuchenden und Flüchtlingen beruht, geht Rechtsanwalt Heiko Habbe, Referent beim Jesuiten-Flüchtlingsdienst Deutschland, auf die rechtliche Grundlage für diese Datenbank, die »EURODAC-Verordnung« ein.

Abschließend unternimmt Holger Hoffmann, Professor an der Fachhochschule Bielefeld, eine Gesamtbewertung aller dieser Rechtsakte und ihrer Auswirkungen auf den Flüchtlingsschutz in Deutschland und Europa.

Die Aufsätze können nicht alle Rechtsakte behandeln, die zum Gemeinsamen Europäischen Asylsystem gehören. Um den Überblick vollständig zu machen, werden deshalb im Folgenden kurz diejenigen Elemente vorgestellt, die nicht in den weiteren Aufsätzen untersucht werden.

III. Die Institutionen: EASO und FRONTEX

Das *Europäisches Asylunterstützungsbüro* (EASO) wurde 2010 aus der Taufe gehoben,¹¹ erhielt allerdings erst im Sommer 2011 sein Hauptquartier in Valetta (Malta) und seinen Exekutivdirektor. Derzeit konzentriert sich EASO auf die Unterstützung der griechischen und italienischen Asyl- und Einwanderungsbehörden. Zum Arbeitsprogramm gehören außerdem Trainingsmaßnahmen für Behörden der Mitgliedstaaten, die Ausarbeitung gemeinsamer Berichte über die Lage in Herkunftsländern (bislang wurden zwei Berichte zu Afghanistan veröffentlicht) sowie die Koordination der Zusammenarbeit in Fällen unbegleiteter Minderjähriger und beim Schutz für Opfer des Menschenhandels.

FRONTEX ist die »Grenzschutzagentur« der EU mit Sitz in Warschau. Sie soll die gemeinsamen Operationen von Grenzschutzbehörden der Mitgliedstaaten, etwa im Mittelmeer, koordinieren. Eine weitere wichtige Aufgabe ist die Analyse der »Migrationsströme« und die Entwicklung eines »Frühwarnsystems«, mit dem auf besondere Entwicklungen an den Außengrenzen reagiert werden soll. Die Agentur leistet darüber hinaus die tech-

nische und personelle Unterstützung von Behörden der Mitgliedstaaten und organisiert die Kooperation mit Drittstaaten. Zu ihrem Aufgabenfeld gehört inzwischen auch die Organisation gemeinsamer Abschiebungsoperationen. Geregelt wird ihre Arbeit durch die geänderte »Frontex-Verordnung«.¹² Mit deren Neufassung wurde die Agentur unter anderem auf die Entwicklung einer Menschenrechtsstrategie verpflichtet. Sie hatte die Stelle einer Menschenrechtsbeauftragten (»Fundamental Rights Officer«) einzurichten und ein Forum für die Konsultation mit Expertenorganisationen in Menschenrechtsfragen zu gründen. Das ist inzwischen geschehen: Frontex hat eine Menschenrechtsstrategie und einen Aktionsplan dazu veröffentlicht. Seit dem 15.12.2012 ist die spanische Rechtsanwältin Inmaculada Arnaez Fernandez als Menschenrechtsbeauftragte im Amt. Auch das Konsultativforum wurde Ende 2012 gegründet und hat seine Arbeit aufgenommen. Es setzt sich derzeit zusammen aus Vertretern zweier EU-Agenturen (der Europäischen Grundrechteagentur, deren Vertreterin derzeit den Ko-Vorsitz des Konsultativforums innehat, und des Europäischen Asylunterstützungsbüros), mehrerer zwischenstaatlicher Organisationen¹³ und von neun Nichtregierungsorganisationen¹⁴. Das Forum kann nur Ratschläge erteilen und Empfehlungen aussprechen, aber keine bindenden Beschlüsse fassen. Gleichwohl haben sich die Mitglieder vorgenommen, intensiv an der Verbesserung der Menschenrechtslage für Flüchtlinge an den Außengrenzen und an mehr Transparenz bei der Frontex-Tätigkeit zu arbeiten.

Für 2013 hat das Forum vier – selbst gewählte – Schwerpunkte und hat dafür Arbeitsgruppen eingerichtet: Eine Arbeitsgruppe soll Vorschläge für Mechanismen und für Regelungen entwickeln, die sicherstellen, dass im Rahmen von gemeinsamen Grenzschutzoperationen aufgegriffene Schutzsuchende nicht einfach abgewiesen werden, sondern Zugang zu fairen Asylverfahren erhalten. Ein weiterer Schwerpunkt ist die Ausarbeitung von Vorschlägen zu einem Verhaltenskodex für Beamte, die an gemeinsamen Abschiebungsoperationen teilnehmen. Eine dritte Arbeitsgruppe erarbeitet Material und Lehrinhalte für menschenrechtliche Elemente bei der Ausbildung von Grenz-

¹¹ Verordnung (EU) Nr. 439/2010 vom 19. Mai 2010.

¹² Verordnung (EU) Nr. 1168/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25.10.2011 zur Änderung der Verordnung über die Errichtung einer Europäischen Agentur für die operative Zusammenarbeit an den Außengrenzen der Mitgliedstaaten der Europäischen Union.

¹³ Europarat (Migration Coordination, Sekretariat), Internationale Organisation für Migration (IOM), Organisation für Sicherheit und Zusammenarbeit in Europa (OSZE) und UN Hochkommissariat für Flüchtlinge (UNHCR).

¹⁴ Amnesty International European Institutions Office, Caritas Europa, Churches' Commission for Migrants in Europe (CCME), European Council for Refugees and Exiles (ECRE), International Catholic Migration Commission (ICMC), International Commission of Jurists (ICJ), Jesuiten-Flüchtlingsdienst Europa (JRS) (derzeit Ko-Vorsitz des Forums), Platform for International Cooperation on Undocumented Migrants (PICUM) und das Europabüro des Roten Kreuzes.

schutzbeamten. Ein vierter Bereich betrifft schließlich das Einbringen von Menschenrechtsfragen in die Risikoanalyse durch Frontex.

Menschenrechtsbeauftragte und Konsultativforum können allerdings nicht die fundamentalen Probleme lösen, die sich bei der Tätigkeit der Grenzschutzagentur stellen. Vor allem die unklare Kompetenzverteilung zwischen Frontex und den Mitgliedstaaten erlaubt es jeder Seite, sich bei Kritik hinter der jeweils anderen Seite zu verstecken. Wer konkret »haftbar« gemacht werden kann, wenn es im Rahmen von Grenzschutzoperationen zu Menschenrechtsverletzungen kommt, ist nicht vollständig geklärt. Hinzu kommt, dass es kaum konkrete Beschwerdemöglichkeiten für Migranten gibt, die an den Grenzen abgewiesen werden. Auch die – oftmals katastrophale – Situation in Drittstaaten, in die Migranten zurückgeschoben werden, spielt derzeit bei der Frontex-Arbeit kaum eine Rolle. Und schließlich gibt es derzeit keine Mechanismen, die verlässlich sicherstellen, dass Schutzbedürftige in »mixed migration flows« erkannt werden und Schutz erhalten. An dieser Stelle sei darauf hingewiesen, dass der EU-Ombudsman eine Untersuchung zu den menschenrechtlichen Aspekten der Arbeit von FRONTEX eingeleitet hat, die im April 2013 zu wichtigen Empfehlungen führte.¹⁵

IV. Die Rechtsakte

Von den Rechtsakten, die nicht bereits in anderen Aufsätzen behandelt werden, seien hier nur kurz zwei Richtlinien erwähnt:

Unter dem Eindruck der großen Zahlen von Bürgerkriegsflüchtlingen aus dem ehemaligen Jugoslawien wurde bereits 2001 die *Richtlinie über den vorübergehenden Schutz* beschlossen.¹⁶ Sie soll es im Falle eines »Massenzustroms« von Vertriebenen ermöglichen, diesen Menschen pauschal und auf Zeit einen Aufenthaltsstatus zu gewähren, ohne größere Asylverfahren durchführen zu müssen. Voraussetzung ist allerdings, dass der Rat den Anwendungsfall feststellt. Dies ist bislang nie geschehen.

Die Umsetzung der »*Rückführungsrichtlinie*«¹⁷ in deutsches Recht ist zwar mit der Änderung des § 62 AufenthG

und der Einführung des § 62 a AufenthG angeblich erfolgt, tatsächlich gibt es aber noch Lücken. Dabei geht es vor allem um die Abschiebungshaft. So legt die Rückführungsrichtlinie den Mitgliedstaaten die Pflicht auf, vorrangig Alternativen zur Abschiebungshaft einzusetzen, die weniger stark in die Freiheitsrechte der Betroffenen eingreifen. Dies wird insoweit in § 62 Abs. 1 Satz 1 AufenthG aufgegriffen, als dass hiernach Abschiebungshaft unzulässig ist, wenn ein anderes, milderes Mittel zur Verfügung steht. Somit reichen die in § 62 Abs. 3 AufenthG aufgezählten Gründe – einschließlich der Tatsache einer illegalen Einreise – alleine nicht für eine Haftanordnung aus. Sie dürfen nur Anhaltspunkte sein, die eine Gesamtwürdigung aller Umstände des Einzelfalls nicht ersetzen. Allerdings hat es der Gesetzgeber versäumt, konkrete Möglichkeiten (Kautionsstellung, Meldeauflagen oder dergleichen) vorzusehen, um die Haft zu vermeiden. Hier ist noch konzeptionelle Arbeit erforderlich.

Ein weiterer Punkt betrifft den Vollzug der Abschiebungshaft in Strafvollzugseinrichtungen: Nach Art. 16 Abs. 1 der Rückführungsrichtlinie muss Abschiebungshaft im Regelfall in eigenen Einrichtungen vollzogen werden. Die Unterbringung kann nur in gewöhnlichen Hafteinrichtungen erfolgen, wenn dem gesamten Mitgliedsstaat keine speziellen Einrichtungen zur Verfügung stehen.

In Deutschland gibt es mehrere spezielle Einrichtungen für den Vollzug der Abschiebungshaft (etwa in Berlin-Köpenick). Ein Verweis auf die föderale Ordnung der Bundesrepublik und darauf, dass es in einem bestimmten Bundesland keine solche spezialisierte Einrichtung gebe, reicht zur Rechtfertigung des Vollzugs von Abschiebungshaft in gewöhnlichen Justizvollzugsanstalten nicht mehr aus. Diese Auffassung vertritt auch die Europäische Kommission.¹⁸

Ebenso reichen gesonderte Trakte innerhalb von Justizvollzugsanstalten für sich genommen nicht aus. Abschiebungsgefangene müssen von allen anderen Häftlingen gesondert untergebracht werden.¹⁹ Denn hinter der Regelung des Art. 16 Abs. 1 der Rückführungsrichtlinie steht die klare Erkenntnis, dass Abschiebungshäftlinge nicht wie Straftäter behandelt und dementsprechend auch nicht den Strafvollzugsregelungen unterworfen werden dürfen. Dies wäre mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, der auch für die Ausgestaltung der Haftbedingungen gilt, nicht vereinbar. Die Bedingungen der Abschiebungshaft müssen so gestaltet sein, dass sie den geringstmöglichen Eingriff in die Rechte der Häftlinge darstellen. Dies ist mit der bloßen Unterbringung in eigenen Gebäudeteilen, wie sie etwa in der JVA München-Stadelheim praktiziert wird,

¹⁵ Die Empfehlungen und die verschiedenen Stellungnahmen zur Untersuchung finden sich auf: www.ombudsman.europa.eu/en/cases/correspondence.faces/en/11757/html.bookmark.

¹⁶ Richtlinie 2001/55/EG des Rates vom 20. Juli 2001 über Mindestnormen für die Gewährung vorübergehenden Schutzes im Falle eines Massenzustroms von Vertriebenen und Maßnahmen zur Förderung einer ausgewogenen Verteilung der Belastungen, die mit der Aufnahme dieser Personen und den Folgen dieser Aufnahme verbunden sind, auf die Mitgliedstaaten.

¹⁷ Richtlinie 2008/113/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16.12.2008 über gemeinsame Standards und Verfahren in den Mitgliedstaaten für die Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger.

¹⁸ Siehe dazu Heiko Habbe, Bundesrepublik verfehlt europäische Vorgaben zur Abschiebungshaft. ZAR 2011, 286–292.

¹⁹ Die Unterbringung muss sowohl getrennt von Straf- wie von Untersuchungshäftlingen erfolgen. Siehe dazu etwa LG Leipzig, Beschluss vom 20.9.2011 – 07 T 104/11 –; LG München I, Beschluss vom 13.3.2012 – 13 T 1606/12 –.

nicht gewährleistet. Durch die entsprechende richtlinienkonforme Auslegung des § 62 a Abs. 1 Satz 2 AufenthG entsteht erheblicher Änderungsbedarf in der Vollzugspraxis der Bundesländer.

V. Die Haltung der Bundesregierung

Zur Erinnerung: 1993 war die Änderung des Grundgesetzes angeblich dringend erforderlich, um die Harmonisierung in Europa voranzubringen. Inzwischen hat die Bundesregierung eine Wendung um 180 Grad vollzogen: »Wir wollen verhindern, dass es eine Aufweichung des Asylrechtes gibt auf europäischer Ebene«, sagte Bundesinnenminister Friedrich im August 2011.²⁰ Damit wies er Vorschläge zurück, die die EU-Kommission im Juni zur Vereinheitlichung des europäischen Asylrechts vorgelegt hatte. So sagte Friedrich, die EU-Kommission versuche »in einem allgemeinen europäischen Asylrecht Dinge durchzusetzen, die unserem effizienten Verfahren widersprechen würden«, und betonte, Deutschland habe »effiziente Möglichkeiten« zum Vorgehen gegen Asylmissbrauch und zur Rückführung abgelehnter Bewerber. Konkret warnte er davor, das Flughafenverfahren »aufzuweichen«, bei dem Schutzsuchenden die Einreise verweigert und ihr Asylgesuch am Flughafen im Schnellverfahren geprüft wird.

Den Deutschen geht also auf einmal die Harmonisierung zu weit. Am liebsten würden sie erkennbar die Zuständigkeit für das Flüchtlingsrecht der Europäischen Union wieder entziehen und zurück auf die Ebene der Nationalstaaten verlagern.

Die deutsche Blockadehaltung hat dazu beigetragen, dass eine wirkliche Harmonisierung des Asylrechts mit der Folge, dass überall in Europa alle Flüchtlinge effektiven Schutz genießen, bislang nicht erreicht worden ist. Die Anerkennungszahlen und Schutzquoten in den einzelnen Mitgliedstaaten weichen immer noch so stark voneinander ab, dass die gleiche Verfolgungs- und Fluchtgeschichte in einem Staat zur Anerkennung als Flüchtling führen kann und im anderen zur Ablehnung des Asylantrages. Außerdem gibt es weiterhin keine gemeinsamen Regelungen und Mechanismen, die sicherstellen, dass Schutzsuchende auch an den Außengrenzen Zugang erhalten zu fairen Asylverfahren.

Obwohl somit noch viel Regelungsbedarf vorhanden ist, gibt die EU-Kommission in Gesprächen zu verstehen, dass es zum Flüchtlingsschutz (im Gegensatz zu allgemeinen Migrationsfragen) keine neuen Rechtsakte in den nächsten fünf Jahren geben wird, sondern eine »Konsolidierung« des Erreichten. Die Kommission scheint jetzt

auf die Entwicklung von »interpretative guidelines« zu setzen, die aber kein verbindliches Recht setzen.

Das kann zur Folge haben, dass die zahlreichen Lücken im Schutzsystem durch die Gerichte anstelle des europäischen Gesetzgebers geschlossen werden müssen. Die Gerichte müssen sich ihrerseits aber immer wieder beschimpfen lassen, wenn sie Urteile fällen, mit denen die Mitgliedsstaaten nicht einverstanden sind. Nur: Ist es noch Politik im eigentlichen Sinne des Wortes (nämlich: Gestaltung des Gemeinwesens), wenn man die Kernentscheidungen vermeidet und die Schutzsicherung den Gerichten überlässt?

Ohne der Bewertung durch Holger Hoffmann vorgreifen zu wollen: Das Ergebnis ist nicht sonderlich erfreulich. Vierzehn Jahre seit dem EU-Gipfel von Tampere 1999 sind wir noch weit entfernt von einer wirklichen Harmonisierung des Asylrechts in Europa. Der Schutz von Menschen in Not ist bei uns noch längst nicht Realität. Für die Europäische Union, die Trägerin des Friedensnobelpreises 2012, ist dies keine zufriedenstellende Bilanz.

Das darf aber nicht dazu verführen, die Arbeit aufzugeben. Im Gegenteil: Die gesellschaftlichen Akteure, die sich für Flüchtlinge einsetzen, müssen ihren Druck auf die Entscheidungsträger in Politik und Verwaltung – auf nationaler wie EU-Ebene! – aufrechterhalten und verstärken. Das bedeutet für Kirchen und Nichtregierungsorganisationen vor allem die Beobachtung und Analyse der Umsetzung von EU-Recht in nationalen Gesetzen, Berichte über Missstände an Kommission und Europäisches Parlament zu schicken, die katastrophale Lage an den Außengrenzen in der Debatte zu halten, weiter über das »Dublin-Verfahren« zu streiten und, nicht zu vergessen, sich für die Aufnahme von mehr Flüchtlingen im Rahmen des sogenannten Resettlements einzusetzen.

²⁰ Dieses und die folgenden Zitate nach Pro Asyl, Blockade gegen EU-Asylharmonisierung, 22.8.2011. Siehe http://www.proasyl.de/de/news/detail/news/blockade_gegen_eu_asylharmonisierung/.

Zur Änderung der Qualifikationsrichtlinie

Inhalt

- I. Einleitung
- II. Die Voraussetzungen des Schutzstatus
 - 1. Flüchtlingseigenschaft
 - 2. Subsidiärer Schutz
- III. Inhalt des Schutzes
 - 1. Flüchtlinge
 - 2. Subsidiär Geschützte
- IV. Unbegleitete Minderjährige
- V. Schutz der Familie
 - 1. Definition der Familienangehörigen
 - 2. Rechtsstellung von Familienangehörigen ohne eigenen Schutzstatus
- VI. Fazit

I. Einleitung

Die neue Fassung der Qualifikationsrichtlinie stammt vom 13. Dezember 2011 und heißt mit vollem Titel »Richtlinie 2011/95/EU über Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz, für einen einheitlichen Status für Flüchtlinge oder für Personen mit Anrecht auf subsidiären Schutz und für den Inhalt des zu gewährenden Schutzes.« Sie wurde veröffentlicht im Amtsblatt der EU vom 20. Dezember 2011 (L377/9) und trat gemäß ihres Art. 41 am 9. Januar 2012 in Kraft. Die Frist zur vollständigen Umsetzung der Richtlinie in nationales Recht endet zum 22. Dezember 2013.

In Deutschland wurde das Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie (Bundestagsdrucksachen 17/13063 und 17/13556) am 7. Juni 2013 vom Bundestag verabschiedet. Die Zustimmung des Bundesrates erging am 5. Juli 2013.¹ Das Gesetz soll am 1. Dezember 2013 in Kraft treten.² So lange die Umsetzungsfrist läuft, sind die unverändert in die neue Richtlinie übernommenen Vorschriften unter der neuen Bezeichnung 2011/95/EU anwendbar.³

* Der Autor ist als Rechtsanwalt mit den Arbeitsschwerpunkten Asyl-, Aufenthalts- und Staatsangehörigkeitsrecht in Heidelberg tätig. Er ist Mitglied der Rechtsberaterkonferenz.

¹ BR-Drucksache 495/13(B).

² Mit Ausnahme von § 34 a (einstweiliger Rechtsschutz) und § 61 AsylVfG (Arbeitsverbot), die am Tag der Verkündung in Kraft treten.

³ BVerwG, Urteil vom 31.1.2013 – 10 C 15.12 –, ASYLMAGAZIN 4/2013, S. 113 ff., Rn. 10 a. E.

Die Richtlinie stützt sich als Bestandteil des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems nach ihrem Erwägungsgrund 3 nach wie vor auf die uneingeschränkte und umfassende Anwendung der Genfer Flüchtlingskonvention⁴ und regelt darüber hinaus den subsidiären Schutz.⁵ Die zahlreichen Änderungen⁶ betreffen einerseits die Voraussetzungen für die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft und des subsidiären Schutzes, andererseits die Rechte der Flüchtlinge und in erheblichem Umfang auch der subsidiär Geschützten und ihrer Familienangehörigen. Insbesondere ist eine deutliche, aber nicht vollständige Angleichung der Rechtsstellung der subsidiär Geschützten an die der Flüchtlinge zu konstatieren.

II. Die Voraussetzungen des Schutzstatus

Die Grundprinzipien zur Statusfeststellung wurden nicht verändert, weder für die Flüchtlingseigenschaft noch für den subsidiären Schutz. Im Detail sind jedoch zahlreiche Änderungen zu verzeichnen, die zum Teil auch nur redaktioneller Art sind.

1. Flüchtlingseigenschaft

Die Definition der Flüchtlingseigenschaft (jetzt in Art. 2 Buchst. d) ist trotz der Kritik, dass sie nur Drittstaatsangehörige und Staatenlose betrifft und damit nicht vollständig den Anforderungen der Genfer Flüchtlingskonvention entspricht,⁷ unverändert:

»Flüchtling« ist danach ein Drittstaatsangehöriger, der aus der begründeten Furcht vor Verfolgung wegen seiner

⁴ Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 28.7.1951, ergänzt durch das New Yorker Protokoll vom 31.1.1967.

⁵ EuGH, Urteil vom 19.12.2012 – C-364/11 –, ASYLMAGAZIN 4/2013, S. 122 ff., zur Flüchtlingsanerkennung palästinensischer Flüchtlinge.

⁶ Die geänderten Artikel sind in Art. 39 aufgelistet; siehe auch die Synopse im Anhang II der Richtlinie.

⁷ UNHCR, Kommentar zur Richtlinie 2004/83/EG, Mai 2005, abrufbar bei www.unhcr.de unter »Recht/Europäisches Flüchtlingsrecht«, zu Art. 1; ECRE, Comments from the European Council on Refugees and Exiles on the European Commission Proposal to recast the Qualification Directive, März 2010, abrufbar bei www.ecre.org unter »Topics/Protection in Europe/Qualification Directive«, S. 14.

Rasse, Religion, Nationalität, politischen Überzeugung oder Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe sich außerhalb des Landes befindet, dessen Staatsangehörigkeit er besitzt, und den Schutz dieses Landes nicht in Anspruch nehmen kann oder wegen dieser Furcht nicht in Anspruch nehmen will, oder ein Staatenloser, der sich aus denselben vorgenannten Gründen außerhalb des Landes seines vorherigen gewöhnlichen Aufenthalts befindet und nicht dorthin zurückkehren kann oder wegen dieser Furcht nicht dorthin zurückkehren will und auf den Art. 12 (Ausschluss) keine Anwendung findet.⁸

Der deutsche Gesetzgeber beabsichtigt, Art. 2 Buchst. d im Wesentlichen wörtlich als § 3 Abs. 1 in das AsylVfG zu übernehmen.

Zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft sind also nach wie vor folgende Fragen zu prüfen:

- Droht eine Verfolgung,
- die eine schwere Menschenrechtsverletzung darstellt,
- von einem verfolgungsmächtigen Akteur ausgeht,
- ohne dass ein schutzbietender Akteur zur Verfügung steht,
- ohne dass interner Schutz besteht⁹ und
- die an flüchtlingsrechtlich relevante Umstände anknüpft,
- ohne dass ein Ausschlussgrund gegeben ist?¹⁰

Folgende wichtige Änderungen sind zu beachten:

a) Akteure, die Schutz bieten können

Die Voraussetzungen der Flüchtlingseigenschaft sind nicht erfüllt, wenn es im Herkunftsstaat schutzbereite Akteure gibt, die eine Verfolgung oder den Eintritt eines ernsthaften Schadens verhindern können.¹¹ In Art. 7 sind die Anforderungen an diese Akteure und den durch sie vermittelten Schutz erhöht worden. Schutzbereite Akteure können nur sein der Staat oder Parteien oder Organisationen einschließlich internationaler Organisationen, die den Staat oder einen wesentlichen Teil des Staatsgebiets beherrschen. Die Akteure müssen zum Schutz willens und in der Lage sein (Abs. 1); der Schutz muss wirksam und darf nicht nur vorübergehender Art sein (Abs. 2). Allerdings heißt es anschließend wie schon in der alten Fassung der Richtlinie, dass der Schutz generell gewährleistet ist, wenn die schutzbereiten Akteure »geeignete Schritte«

zur Verhinderung einer Verfolgung oder eines ernsthaften Schadens »einleiten«. Dies könnte so verstanden werden, dass die Anforderung, wonach wirksamer und nicht nur vorübergehender Schutz garantiert sein muss, durch die nachfolgende Formulierung eingeschränkt wird. Eine solche Interpretation würde aber sicherlich nicht dem Grundgedanken der Norm entsprechen, wie er durch die neu aufgenommenen Formulierungen ja gerade verstärkt zum Ausdruck gebracht wurde. Die »Einleitung geeigneter Schritte« zur Verhinderung einer Verfolgung ist hier also in dem Sinne zu verstehen, dass diese Maßnahmen der schutzbereiten Akteure auch effektiv und dauerhaft sein müssen. Nur unter diesen Umständen darf internationaler Schutz verweigert werden.

Darüber hinaus bleiben die grundsätzlichen Bedenken gegen die völkerrechtsfremde Einbeziehung von Parteien und Organisationen bestehen.¹²

Der deutsche Gesetzgeber beabsichtigt, Art. 7 wörtlich als § 3 d in das AsylVfG zu übernehmen.

b) Interner Schutz

Art. 8 eröffnet den Mitgliedstaaten weiterhin die Möglichkeit, die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft zu verweigern, wenn in einem Teil des Herkunftslandes interner Schutz besteht.¹³

In der alten Richtlinie war hierfür erforderlich, dass am Ort des internen Schutzes keine begründete Furcht vor Verfolgung besteht und von dem Antragsteller vernünftigerweise erwartet werden kann, dass er sich dort aufhält. Von dieser Möglichkeit hatte das deutsche Recht Gebrauch gemacht.¹⁴

In der Neufassung der Richtlinie kommt interner Schutz unter anderem in Betracht, wenn im anderen Landesteil Zugang zu Schutz vor Verfolgung gemäß Art. 7 besteht. Andererseits ist jetzt ausdrücklich geregelt, dass interner Schutz dann nicht gegeben ist, wenn der sichere Landesteil nicht sicher und nicht legal erreicht werden kann.¹⁵ Eine schlichte Anwesenheit reicht zur Annahme internen Schutzes nicht aus. Vielmehr muss eine Aufnahme erfolgen, und eine Niederlassung muss vernünftigerweise erwartet werden können. Damit sind Maßstäbe gesetzt, die deutlich oberhalb des »Dahinvegetierens am

⁸ Sehr instruktiv EuGH, Urteil vom 5.9.2012 – Y und Z, C-71/11 und C-99/11 – (asyl.net, M19998) zur Verfolgung aus religiösen Gründen; für das deutsche Recht: BVerwG, Urteil vom 20.2.2013 – 10 C 23.12 –, ASYLMAGAZIN 5/2013, S. 161 ff.

⁹ Zahlreiche Prüfungsschemata in Marx, Handbuch zum Flüchtlingschutz, 2. Aufl. 2012, Übersicht S. IX.

¹⁰ EuGH, Urteil vom 9.11.2010 – B. und D., C-57/09 u. 101/09 –, ASYLMAGAZIN 1-2/2011, S. 27 ff.

¹¹ EuGH, Urteil vom 2.3.2010 – Abdulla, C-175/08 u. a. –, ASYLMAGAZIN 4/2010, S. 124 ff., Rn. 70 u. 74 ff.

¹² Marx, a. a. O. (Fn. 9), § 17 Rn. 5 und 11 ff.; UNHCR, Kommentar zur Richtlinie 2004/83/EG, a. a. O. (Fn. 7), zu Art. 7; ECRE, a. a. O., S. 7 ff.

¹³ Zur Position von UNHCR: Guidelines on International Protection No. 4: »Internal Flight or Relocation« Within the Context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol Relating to the Status of Refugees, 23 July 2003, HCR/GIP/03/04, abrufbar unter www.refworld.org/docid/3f2791a44.

¹⁴ § 60 Abs. 1 Satz 4 a. E. AufenthG: »innerstaatliche Fluchtalternative;« BVerwG, Urteil vom 1.2.2007 – 1 C 24.06 –, asyl.net, M9578; BVerwG, Urteil vom 29.5.2008 – 10 C 11.07 –, asyl.net, M13875; BVerwG, Entscheidung vom 31.1.2013 – 10 C 15.12 –, ASYLMAGAZIN 4/2013, S. 113 ff.; Treiber in GK-AufenthG, Stand April 2011, § 60 Rn. 142 ff., 151.

¹⁵ Marx, a. a. O. (Fn. 9), § 19, Rn. 29 ff.

Rande des Existenzminimums auf absehbare Zeit¹⁶« anzusetzen sind.¹⁷ Eine »Aufnahme« setzt ein aktives Tun der im anderen Landesteil vorhandenen Strukturen voraus und von einer »Niederlassung« kann nur gesprochen werden, wenn die Existenz auf zumutbare Weise und dauerhaft gesichert werden kann.¹⁸

Ausdrücklich geregelt ist jetzt die Verpflichtung der Mitgliedstaaten, dass bei der Prüfung internen Schutzes genaue und aktuelle Informationen aus relevanten Quellen, wie etwa Informationen des Hohen Kommissars der Vereinten Nationen für Flüchtlinge oder des Europäischen Unterstützungsbüros für Asylfragen, eingeholt werden (Art. 8 Abs. 2 Satz 2).

Art. 8 Abs. 3, nach dem interner Schutz trotz praktischer Hindernisse für eine Rückkehr in das Herkunftsland angenommen werden konnte, wurde aufgehoben.

Der deutsche Gesetzgeber beabsichtigt, Art. 8 im Wesentlichen wörtlich als § 3 e in das AsylVfG zu übernehmen.

c) Verknüpfung zwischen Verfolgungshandlung und Verfolgungsgrund

Der Flüchtlingsbegriff setzt nach wie vor voraus, dass die bereits geschehene oder befürchtete Verfolgung aus flüchtlingsrechtlich relevanten Gründen erfolgte bzw. erfolgen wird.¹⁹

In Art. 9 Abs. 3 wird jetzt klargestellt, dass sich diese Verknüpfung nicht nur auf Verfolgungshandlungen, sondern auch auf den fehlenden Schutz vor Verfolgungshandlungen beziehen kann.²⁰ Dass diese Änderung keineswegs akademischer Natur ist, zeigt das von Lord Hoffmann im Rahmen eines Verfahrens beim House of Lords²¹ gebildete Beispiel: Ein jüdischer Geschäftsinhaber wird von einem privaten Akteur aus Habgier seines Geschäftes und damit seiner wirtschaftlichen Existenz völlig beraubt, die Behörden unterlassen den Schutz des Geschäftsinhabers, weil er Jude ist.

d) Bestimmte soziale Gruppe

In Art. 10 Abs. 1 sind die nach der Definition des Flüchtlingsbegriffs des Art. 2 Buchst. d entscheidungserheblichen Verfolgungsgründe im Einzelnen näher beschrieben. In Art. 10 Abs. 1 Buchst. d wird der Begriff der Verfolgung

wegen Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe²² deutlicher konturiert. Nunmehr müssen geschlechtsbezogene Aspekte, einschließlich der geschlechtlichen Identität, zum Zweck der Bestimmung der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder der Ermittlung eines Merkmals einer solchen Gruppe angemessen berücksichtigt werden. Damit ist die bisherige Regelung abgeändert worden, nach der geschlechtsspezifische Aspekte berücksichtigt werden können, aber nicht für sich allein genommen die Annahme eines Verfolgungsgrunds rechtfertigen.²³

In der deutschen Rechtspraxis werden trotz der sonstigen Schwierigkeiten im Umgang mit dem Begriff der sozialen Gruppe geschlechtsbezogene Aspekte bereits seit einiger Zeit als relevant anerkannt.²⁴ Insbesondere lässt § 60 Abs. 1 Satz 3 AufenthG die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft auch dann zu, wenn die Bedrohung des Lebens, der körperlichen Unversehrtheit oder der Freiheit allein an das Geschlecht anknüpft. Nach der beabsichtigten Gesetzesänderung kann – abweichend vom Wortlaut des Art. 10 Abs. 1 Buchst. d – gemäß § 3 b AsylVfG eine Anknüpfung weiterhin allein an das Geschlecht oder die geschlechtliche Identität ausreichen.²⁵

e) Wegfall der Umstände

Ein Flüchtling kann sich auf seine Flüchtlingseigenschaft nicht mehr berufen, wenn die Umstände, die zur Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft geführt haben, nachträglich weggefallen sind (unverändert Art. 11 Abs. 1 Buchst. e und f).²⁶ Die neue Richtlinie hat in Art. 11 Abs. 3²⁷ – Art. 1 C Nr. 5 Satz 2 und Nr. 6 Satz 2 GFK auf-

¹⁶ BVerwG, InfAuslR 2007, 211 ff., siehe jetzt aber auch BVerwG, Entscheidung vom 31.1.2013, a. a. O. (Fn. 14), die über das Fehlen einer im Rahmen des § 60 Abs. 7 Satz 1 und 3 AufenthG beachtlichen existenziellen Notlage hinausgeht.

¹⁷ Marx, a. a. O. (Fn. 9), § 19 Rn. 83 ff, 87.

¹⁸ Insofern teile ich nicht die Kritik von ECRE, a. a. O. (Fn. 7), S. 9.

¹⁹ EuGH, Urteil vom 5.9.2012, a. a. O. (Fn. 8); BVerwG, Urteil vom 20.2.2013, a. a. O. (Fn. 8); Marx, a. a. O. (Fn. 9), § 20.

²⁰ Für das deutsche Recht siehe Treiber a. a. O. (Fn. 14), § 60 Rn. 114: »diskriminierende Unterlassung gebotener Schutzhandlungen«.

²¹ Islam (A.P.) v. Secretary of State for the Home Department and Another, Ex Parte Shah [1999] UKHL 20. Zitiert nach: ECRE, Comments, a. a. O. (Fn. 7), S. 10.

²² Meines Erachtens »fremdelt« das deutsche Recht noch mit dem Begriff, soweit nicht geschlechtsbezogene Aspekte betroffen sind; vgl. Treiber, a. a. O. (Fn. 14), Rn. 170 f.

²³ Zur Position von UNHCR: Guidelines on International Protection No. 9 – Claims to Refugee Status based on Sexual Orientation and/or Gender Identity within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, 23 October 2012, HCR/GIP/12/01, www.refworld.org/docid/50348afc2.html und Zusammenfassung in ASYLMAGAZIN 3/2013, S. 70 ff.; siehe auch Kommentar zur Richtlinie 2004/83/EG, a. a. O. (Fn. 7), S. 20; Markard, Asylmagazin 3/2013, S. 74 ff.; Marx a. a. O. (Fn. 9), § 26 Rn. 7; ECRE, a. a. O. (Fn. 7), S. 11.

²⁴ Zur Homosexualität z. B. VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 7.3.2013 – A 9 S 1872/12 – zu Kamerun, ASYLMAGAZIN 5/2013, S. 164 ff., VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 7.3.2013 – A 9 S 1873/12 – zu Nigeria, asyl.net, M20588; überholt: BVerwG, Urteil vom 15.3.1988 – 9 C 278/86 –, InfAuslR 1988, 230 ff. (»unentrinnbar schicksalhaft festgelegt«); Marx, a. a. O. (Fn. 9), § 25 zur geschlechtlichen Orientierung. Zur Verfolgung aufgrund des Geschlechtes: VG Meiningen, Urteil vom 9.8.2012 – 8 K 20174/11.ME – zu Afghanistan, Praxis »Baccha Bazi«, asyl.net, M19959; Marx, a. a. O. (Fn. 9), § 26.

²⁵ Treiber, a. a. O. (Fn. 14), Rn. 170, 175, 178.

²⁶ EuGH, Urteil vom 2.3.2010, a. a. O. (Fn. 10); BVerwG, Entscheidung vom 31.1.2013, a. a. O. (Fn. 14); BVerwG, Urteil vom 1.3.2012 – 10 C 10.11 –, asyl.net, M19636; BVerwG, Urteil vom 1.6.2011 – 10 C 10.10 –, ASYLMAGAZIN 10/2011, S. 341 ff.; BVerwG, Urteil vom 1.6.2011 – 10 C 25.10 –, asyl.net, M18819; BVerwG, Urteil vom 24.2.2011 – 10 C 3.10 –, ASYLMAGAZIN 7-8/2011, S. 256 ff.

²⁷ Marx, a. a. O. (Fn. 9), § 36 Rn. 126

nehmend²⁸ – geregelt, dass dies dann nicht gilt, wenn sich der Flüchtling auf zwingende, auf früheren Verfolgungen beruhende Gründe berufen kann, um die Inanspruchnahme des Schutzes des Landes, dessen Staatsangehörigkeit er besitzt, oder wenn er staatenlos ist, des Landes, in dem er seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte, abzulehnen. Ein solcher Fall kann beispielsweise gegeben sein, wenn ein Folteropfer trotz Regimewechsels und weggefallener Verfolgungsgefahr nicht in das Land zurückkehren kann, in dem es die Folterungen erlitten hat.

2. Subsidiärer Schutz

Nach wie vor ist Voraussetzung für die Gewährung des subsidiären Schutzes die Gefahr eines ernsthaften Schadens, dessen Definition in Art. 15 unverändert ist. Als ernsthafter Schaden gilt also weiterhin:

- Die Verhängung oder Vollstreckung der Todesstrafe,
- Folter oder unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Bestrafung eines Antragstellers im Herkunftsland oder
- eine ernsthafte individuelle Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit einer Zivilperson infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen bewaffneten Konflikts.²⁹

Im deutschen Recht ist beabsichtigt, die Definition des subsidiären Schutzes im Asylverfahrensgesetz zu regeln (§ 4 AsylVfG) und aus § 60 AufenthG herauszunehmen. Folgende wesentliche Änderungen sind zu beachten:

a) Schutz bietende Akteure und interner Schutz

Die bereits bei der Flüchtlingseigenschaft erwähnten Neuerungen in Art. 7 (Schutz bietende Akteure) und Art. 8 (interner Schutz) sind auch beim subsidiären Schutz zu beachten.

b) Wegfall der Umstände

Gemäß Art. 16 hat ein Ausländer keinen Anspruch auf den subsidiären Schutzstatus mehr, wenn die Umstände, die zur Zuerkennung des subsidiären Schutzes geführt haben, nicht mehr bestehen oder sich in einem Maße verändert haben, dass ein solcher Schutz nicht mehr erforderlich ist. Die neue Richtlinie hat in Art. 16 Abs. 3 – wie in Art. 11 Abs. 3 für Flüchtlinge – geregelt, dass dies dann nicht gilt, wenn sich der Ausländer auf zwingende, auf

früheren Verfolgungen beruhende Gründe berufen kann, um die Inanspruchnahme des Schutzes des Landes, dessen Staatsangehörigkeit er besitzt, oder wenn er staatenlos ist, des Landes, in dem er seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte, abzulehnen.³⁰

Im deutschen Recht ist beabsichtigt, die bereits für Flüchtlinge bestehende Regelung auf subsidiär Geschützte auszudehnen.³¹

III. Inhalt des Schutzes

1. Flüchtlinge

Bei der Rechtsstellung der Flüchtlinge³² sind folgende Änderungen hervorzuheben:

a) Aufenthaltstitel

In Art. 24 Abs. 1 wurde die Ausnahme für die Erteilung eines Aufenthaltstitels modifiziert. Nunmehr erlauben nur »zwingende Gründe der nationalen Sicherheit oder öffentlichen Ordnung« die Verweigerung des Aufenthaltstitels, während nach der alten Richtlinie »zwingende Gründe der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung«³³ gegeben sein mussten. Hierin ist eine Präzisierung zu sehen, die zur Folge hat, dass der Aufenthaltstitel nur bei wirklich schwerwiegenden Umständen existenzieller Bedeutung verweigert werden darf.³⁴ Jedenfalls bleiben die hiervon sorgfältig zu trennenden Vorschriften für den Ausschluss vom Schutzstatus (Art. 12, insbesondere dessen Absätze 2 und 3) unverändert.³⁵

b) Reisedokumente

Im gleichen Sinne wurde die Ausnahme von der Erteilung eines Reisedokuments umformuliert und damit auch ein Unterschied zum Wortlaut des Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GFK begründet.³⁶

c) Zugang zu beschäftigungsbezogenen Bildungsangeboten

Der Katalog ausdrücklich genannter Maßnahmen, für deren Angebot die Mitgliedstaaten »sorgen« wie bei den

²⁸ Zur humanitären Klausel *Marx*, a. a. O. (Fn. 9), § 36 Rn. 121 ff.; vgl. die deutsche Regelung des § 73 Abs. 1 Satz 3 AsylVfG.

²⁹ EuGH, Urteil vom 17.2.2009 – Elgafaji, C-465/07 – asyl.net, M14960; UNHCR, Endlich in Sicherheit? Die wichtigsten Erkenntnisse aus der UNHCR-Studie zum Schutz vor willkürlicher Gewalt nach Art. 15 (c) der Qualifikationsrichtlinie, Beilage zum Asylmagazin 12/2011.

³⁰ *Marx*, a. a. O. (Fn. 9), § 44 Rn. 1, 5 ff.

³¹ § 73 b Abs. 1 Satz 2 AsylVfG; zum Widerruf der Aufenthaltserlaubnis siehe § 52 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 AufenthG.

³² *Treiber*, a. a. O. (Fn. 14), Rn. 102 ff.

³³ *Marx*, a. a. O. (Fn. 9), § 55 Rn. 13 ff.; zum Vergleich: EuGH, Urteil vom 22.5.2012 – C-348/09 – (PI) – InfAuslR 2012, 241 ff. zu Art. 28 Abs. 3 Unionsbürgerrichtlinie 2004/34/EG.

³⁴ Im deutschen Recht: § 25 Abs. 2 Satz 2 i. V. m. Abs. 1 Satz 3 AufenthG; Ausweisung Voraussetzung; § 5 Abs. 4 AufenthG, daneben anwendbar: BVerwG, Urteil vom 22.5.2012 – 1 C 8.11 –, asyl.net, M19868.

³⁵ Zu Art. 12 Abs. 2 Buchst. b und c: EuGH, Urteil vom 9.11.2010, a. a. O. (Fn. 9). Für das deutsche Recht: *Burr* in GK-AufenthG, § 25, Stand September 2012, Rn. 6 ff.; BVerwG, Urteil vom 7.7.2011 – 10 C 26.10 –, asyl.net, M19056.

³⁶ *Marx*, a. a. O. (Fn. 9), § 57 Rn. 15 ff.

eigenen Staatsangehörigen, wurde in Art. 26 Abs. 2 erweitert um Schulungsmaßnahmen zur Weiterqualifizierung und um Beratungsleistungen der Arbeitsverwaltungen.³⁷ Mit Bezug auf denselben Personenkreis und dieselben Maßnahmen wird anschließend in Art. 26 Abs. 3 ausgeführt, dass die Mitgliedstaaten »bestrebt sein werden«, uneingeschränkten Zugang zu den genannten Maßnahmen zu »erleichtern«. Anders als Reinhard Marx sehe ich in dieser Regelung des Abs. 3 aber keinen Vorbehalt, sondern eine zusätzliche Aufforderung, den Zugang zu den beschäftigungsbezogenen Bildungsangeboten so einfach wie möglich zu gestalten. Damit haben Flüchtlinge einen Anspruch auf Zugang zu den genannten Maßnahmen wie die eigenen Staatsangehörigen.³⁸

d) Zugang zu Integrationsmaßnahmen

Die Mitgliedstaaten müssen jetzt gemäß Art. 34 den Zugang zu Integrationsmaßnahmen, die sie als den besonderen Bedürfnissen von Personen mit Flüchtlingsstatus angemessen erachten, gewährleisten oder die erforderlichen Voraussetzungen schaffen, die den Zugang zu diesen Programmen garantieren. Vorher war in Art. 33 nur die Rede davon, dass die Mitgliedstaaten von ihnen als sinnvoll erachtete Integrationsprogramme vorsehen oder deren erforderliche Rahmenbedingungen schaffen, um den Zugang zu diesen Programmen zu garantieren.

2. Subsidiär Geschützte

Die neue Richtlinie verbessert die Rechtsstellung subsidiär Geschützter in vielen Punkten ganz wesentlich.

a) Aufenthaltstitel

Gemäß Art. 24 Abs. 2 wird zunächst ein Aufenthaltstitel für ein Jahr erteilt, im Fall der Verlängerung beträgt die weitere Gültigkeitsdauer mindestens zwei Jahre (bisher mindestens ein Jahr und verlängerbar).³⁹ Auch hier wurde – wie bei Flüchtlingen – der Wortlaut der Ausnahmeregelung modifiziert, während der Ausschluss vom Schutzstatus in Art. 17 ebenfalls unverändert geblieben ist.⁴⁰

Der deutsche Gesetzgeber beabsichtigt, den Anspruch auf Aufenthaltserlaubnis in § 25 Abs. 2 Satz 1 AufenthG als 2. Alternative aufzunehmen und in § 25 Abs. 3 AufenthG⁴¹ lediglich die nationalen Abschiebungsverbote des § 60 Abs. 5 und Abs. 7 Satz 1 AufenthG zu belassen. Die Regelungen zur Dauer der Aufenthaltserlaubnis im geplanten § 26 Abs. 2 Satz 3 AufenthG entsprechen der Richtlinie.

³⁷ Marx, a. a. O. (Fn. 9), § 58.

³⁸ Marx, a. a. O. (Fn. 9), § 58 Rn. 7.

³⁹ Marx, a. a. O. (Fn. 9), § 55 Rn. 12.

⁴⁰ Marx, a. a. O. (Fn. 9), § 55 Rn. 13 ff.

⁴¹ Hierzu Burr, a. a. O. (Fn. 35), Rn. 46.2 ff.

b) Reisedokumente

In Art. 25 Abs. 2 ist eine Erleichterung für subsidiär Geschützte zu sehen, ein Reisedokument zu erhalten. Danach stellen die Mitgliedstaaten Dokumente für Reisen außerhalb ihres Hoheitsgebietes unter der Voraussetzung aus, dass die Betroffenen keinen nationalen Pass erhalten können. Bisher war insoweit nur die Rede von Dokumenten, mit denen subsidiär Geschützte reisen können, zumindest wenn schwerwiegende humanitäre Gründe ihre Anwesenheit in einem anderen Staat erfordern. Auch hier ist – wie bei den Flüchtlingen – die Ausnahmeregelung umformuliert.⁴²

Im deutschen Recht bleiben die in § 5 AufenthV beschriebenen Kriterien für die Zumutbarkeit von Bemühungen zur Passbeschaffung unverändert. Privilegierungen für subsidiär Geschützte sind weiterhin nicht ausdrücklich geregelt.⁴³

c) Zugang zur Beschäftigung

Deutlich verbessert ist der Zugang zur Beschäftigung. Gemäß Art. 26 Abs. 1 gestatten die Mitgliedstaaten unmittelbar nach Zuerkennung des Schutzes die Aufnahme einer unselbstständigen oder selbstständigen Erwerbstätigkeit. Bisher waren gemäß Art. 26 Abs. 3 die Berücksichtigung der nationalen Arbeitsmarktlage und eine Vorrangprüfung zulässig.⁴⁴

Im deutschen Recht ist beabsichtigt, die Erteilung des Aufenthaltstitels in § 25 Abs. 2 AufenthG zu übernehmen. Dessen Satz 2 gewährt das Recht auf Ausübung einer Erwerbstätigkeit. Bis zu dessen Inkrafttreten am 1.12.2013 kann man sich jedenfalls auf § 31 BeschV⁴⁵ berufen. Danach erfordert ab 1.7.2013 die Erteilung einer Arbeitserlaubnis an Inhaber eines Aufenthaltstitels aus humanitären Gründen keine Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit.

d) Zugang zu beschäftigungsbezogenen Bildungsangeboten

Auch hier ist eine deutliche Verbesserung festzustellen. Es gelten jetzt die gleichen – verbesserten – Regelungen wie für die Flüchtlinge.⁴⁶ Bisher (Art. 26 Abs. 4) durften die Mitgliedstaaten die Zugangsbedingungen selbst festlegen.

e) Zugang zu medizinischer Versorgung

Gemäß Art. 30 ist die medizinische Versorgung nicht mehr auf Kernleistungen beschränkt, Art. 29 Abs. 2 a. F. ist gestrichen.⁴⁷

⁴² Marx, a. a. O. (Fn. 9), § 57 Rn. 15.

⁴³ Marx, a. a. O. (Fn. 9), § 57 Rn. 13.

⁴⁴ Marx, a. a. O. (Fn. 9), § 58 Rn. 10 ff.; kritisch zur alten Regelung auch UNHCR, Kommentar zur Richtlinie 2004/83/EG, a. a. O. (Fn. 6), zu Art. 26.

⁴⁵ Abrufbar unter www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/beschv_2013/gesamt.pdf.

⁴⁶ Siehe oben 1. c).

⁴⁷ Marx, a. a. O. (Fn. 9), § 60 Rn. 5.

f) Zugang zu Integrationsmaßnahmen

Gemäß Art. 34 ist auch insoweit eine Gleichstellung mit den – verbesserten – Rechten der Flüchtlinge erfolgt.⁴⁸

IV. Unbegleitete Minderjährige

In der Definition des unbegleiteten Minderjährigen (Art. 2 Buchst. l) wird klargestellt, dass es bei der Prüfung, ob eine Begleitperson vorhanden ist, auf das Gesetz oder die Praxis des betreffenden Mitgliedstaats ankommt.

In Art. 31 werden die Verpflichtungen, einen Vertreter zu bestellen und nach Familienangehörigen zu suchen, präzisiert.

V. Schutz der Familie

Die Richtlinie enthält weiterhin keine Bestimmungen für den Nachzug von Familienangehörigen⁴⁹ aus dem Ausland, sondern regelt nur die »Aufrechterhaltung« des Familienverbandes im Aufenthaltsstaat. Auch bleibt Art. 23 Abs. 1 unverändert vage formuliert: Die Mitgliedstaaten tragen dafür Sorge, dass der Familienverband aufrechterhalten werden kann. Gleichwohl sind Verbesserungen festzustellen:

1. Definition der Familienangehörigen

Der Begriff des Familienangehörigen ist erweitert. Art. 2 Buchst. j umfasst jetzt minderjährige Kinder unabhängig von der Unterhaltsberechtigung, sowie Vater, Mutter oder einen anderen Erwachsenen, der nach dem Recht oder der Praxis des betreffenden Mitgliedstaats für die Person, der internationaler Schutz zuerkannt worden ist, verantwortlich ist, wenn diese Person minderjährig und nicht verheiratet ist.

2. Rechtsstellung von Familienangehörigen ohne eigenen Schutzstatus

Gemäß Art. 23 Abs. 2 haben jetzt auch Familienangehörige – und zwar in der neuen Definition des Art. 2 Buchst. j –, die selbst nicht die Voraussetzungen für internationalen Schutz erfüllen, gemäß den nationalen Verfahren einen Anspruch auf die in den Art. 24 bis 35 genannten Leistungen, soweit dies mit ihrer persönlichen Rechtsstellung

vereinbar ist. Bisher war der begünstigte Personenkreis auf Familienangehörige von Flüchtlingen – und zwar in engerer Definition (siehe oben 1.) – beschränkt. Die Mitgliedstaaten konnten Familienangehörigen von subsidiär Geschützten Vergünstigungen gewähren; eine Verpflichtung hierzu bestand aber nicht.

Eine wesentliche Verbesserung betrifft die Familienangehörigen von subsidiär Geschützten, die sich bereits im Schutz gewährenden Mitgliedstaat aufhalten: Auch sie erhalten jetzt einen Aufenthaltstitel, der mindestens ein Jahr und im Verlängerungsfall zwei Jahre gültig sein muss (Art. 24 Abs. 2).⁵⁰

Im deutschen Recht ist beabsichtigt, das Familienasyl und den Familienflüchtlingsschutz um den Schutz von Eltern eines minderjährigen Flüchtlings zu erweitern. Dabei wird ausdrücklich auf den Begriff der Familienangehörigen des Art. 2 Buchst. j n. F. Bezug genommen. Zudem sollen auch Familienangehörige subsidiär Geschützter unter bestimmten Voraussetzungen den Status als subsidiär Geschützte erlangen können (§ 26 n. F. AsylVfG).

VI. Fazit

Die Neufassung der Richtlinie ist sicher kein großer Wurf. Bei den Voraussetzungen des internationalen Schutzes beschränkt sie sich auf einzelne Retuschen, die man als Präzisierungen und Verbesserung in einzelnen Punkten schätzen mag. Die weitgehende – aber eben noch nicht vollständige – Angleichung der Rechtsstellung subsidiär Geschützter an die der Flüchtlinge ist ausdrücklich zu begrüßen. Bezweifelt werden muss allerdings, ob diese Rechtsstellungen in allen Mitgliedstaaten der EU hinreichend sind für ein Leben in Freiheit und Würde. Die Zahl derer wächst, die zwar bereits in einem anderen Mitgliedstaat internationalen Schutz erhalten haben, aber dort ohne Hilfe auf der Straße leben müssen und deshalb nach Deutschland weiterfliehen und hier einen Asylantrag stellen. Auch bleibt unbefriedigend, dass die Familienzusammenführung nicht im Zusammenhang mit dem Schutzstatus geregelt wurde.

Bei der Umsetzung ins deutsche Recht ist die weitgehend wörtliche Übernahme der zentralen Vorschriften der Richtlinie in das Asylverfahrensgesetz erfreulich. Völlig unzureichend geregelt bleibt aber weiterhin auch im deutschen Recht die Familienzusammenführung zu subsidiär Geschützten.

⁴⁸ Siehe oben 1. d).

⁴⁹ Unionsrechtlich ist insoweit die Familienzusammenführungsrichtlinie 2003/86/EG einschlägig, die ihrerseits keine ausdrücklichen Regelungen für subsidiär Geschützte enthält. Auch der deutsche Gesetzgeber beabsichtigt hier keine Verbesserungen. Die bisherige Benachteiligung subsidiär Geschützter beim Familiennachzug durch § 29 Abs. 3 Satz 1 soll beibehalten werden.

⁵⁰ Bisher galt: »ein Jahr gültig und verlängerbar«, Vgl. Marx, a. a. O. (Fn. 9), § 55 Rn. 10 f.

Zur Neufassung der Aufnahmerichtlinie

Eine Frage des Details?

Inhalt

- I. Einleitung
 - 1. Was regelt die Aufnahmerichtlinie?
 - 2. Anwendungsbereich der Aufnahmerichtlinie
- II. Einzelne Regelungsbereiche der Neufassung
 - 1. Inhaftnahme von Antragstellern
 - a. Haft – Artikel 8
 - b. Garantien für in Haft befindliche Antragsteller – Artikel 9
 - c. Haftbedingungen – Artikel 10
 - d. Inhaftnahme von schutzbedürftigen Personen und von Antragstellern mit besonderen Bedürfnissen bei der Aufnahme – Artikel 11
 - 2. Personen mit besonderen Bedürfnissen im Rahmen der Aufnahmebedingungen – Artikel 21 und 22
 - 3. Beschäftigung – Artikel 15
 - 4. Rechtsbehelfe – Artikel 26
- III. Fazit

I. Einleitung

Im Zuge der Verabschiedung der Rechtsakte des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems wurde die Aufnahmerichtlinie¹ am 26. Juni 2013 verabschiedet. Die Richtlinie trat am zwanzigsten Tag nach ihrer Veröffentlichung im Amtsblatt der Europäischen Union² am 19. Juli 2013 in Kraft. Die Mitgliedstaaten haben zwei Jahre, also bis zum 20. Juli 2015, Zeit für die Umsetzung.³ Bis zum Ablauf dieser Frist gilt weiterhin die derzeit gültige Aufnahmerichtlinie⁴ 2003/9/EG vom 27. Januar 2003.⁵

* Die Verfasserin ist derzeit Temporary Assistant in der Rechtsabteilung beim UNHCR, Berlin. Die hier geäußerten Ansichten sind die der Verfasserin und werden nicht unbedingt von den Vereinten Nationen oder von UNHCR geteilt. Herzlicher Dank geht an Friederike Foltz und Katja Oligmüller aus der Rechtsabteilung des UNHCR für wertvolle Hinweise.

¹ Richtlinie 2013/33/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.6.2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen (Neufassung).

² Amtsblatt der Europäischen Union, 29.6.2013, L 180, S. 96 ff.

³ Art. 31 Abs. 1 RL 2013/33/EU. Siehe Art. 33 S. 2 bezüglich Art. 13 (medizinische Untersuchungen) und Art. 29 (Personal und Ressourcen).

⁴ Art. 32 S. 1 RL 2013/33/EU.

⁵ Richtlinie 2003/9/EG des Rates vom 27.1.2003 zur Festlegung von Mindestnormen für die Aufnahme von Asylbewerbern in den Mitgliedstaaten.

1. Was regelt die Aufnahmerichtlinie?

Ziel der Aufnahmerichtlinie ist es, gemeinsame Standards für die Lebensbedingungen von Asylantragstellern⁶ für die Dauer des Asylverfahrens festzulegen.⁷ Durch angemessene Aufnahmebedingungen soll die Durchführung des Asylverfahrens abgesichert werden. Den Antragstellern soll in dieser Zeit ein menschenwürdiges Leben ermöglicht und in allen Mitgliedstaaten der Europäischen Union vergleichbare Lebensbedingungen gewährleistet werden.⁸ Dies umfasst beispielsweise den angemessenen Zugang zu Wohnraum, Nahrung und Gesundheitsversorgung sowie unter bestimmten Voraussetzungen den Zugang zum Arbeitsmarkt. Außerdem werden nunmehr die Voraussetzungen geregelt, unter denen Antragsteller ausnahmsweise inhaftiert werden dürfen. Die Vereinheitlichung der Bedingungen für die Aufnahme von Antragstellern soll auch dazu beitragen, die auf unterschiedliche Aufnahmevorschriften zurückzuführende Weiterwanderung innerhalb der Europäischen Union von Antragstellern einzudämmen.⁹

Aus Sicht der Europäischen Kommission¹⁰ war das Ziel der Vereinheitlichung der Standards hinsichtlich der Aufnahmebedingungen durch die bisher geltende Aufnahmerichtlinie nicht ausreichend erreicht worden und soll durch die neue Richtlinie vorangetrieben werden.

⁶ Die durchgängige Beschränkung auf die männliche Form von Begriffen erfolgt ausschließlich aus Platzgründen und zum Zweck der leichteren Verständlichkeit.

⁷ Die Aufnahmerichtlinie gilt nach Art. 3 Abs. 1 ebenso für die Familienangehörigen des Antragstellers, wenn diese nach einzelstaatlichem Recht von dessen Antrag auf internationalen Schutz erfasst sind, beziehungsweise dann, wenn sie selbst einen Antrag gestellt haben.

⁸ Vgl. Erwägungsgrund 11 RL 2013/33/EU.

⁹ Erwägungsgrund 12 RL 2013/33/EU.

¹⁰ Commission of the European Communities, Commission Staff Working Document accompanying the Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council laying down minimum standards for the reception of asylum seekers. Impact Assessment, SEC (2008) 2944, [COM (2008) 815 final], S. 15. (Diese Stellungnahme bezieht sich auf den Entwurf der Neufassung der Richtlinie aus dem Jahr 2008). Vgl. auch Comments from the European Council on Refugees and Exiles (ECRE) on the Amended Commissions Proposal to recast the Reception Conditions Directive (COM (2011) 320 final), September 2011, S. 3.

2. Anwendungsbereich der Aufnahmerichtlinie

Gemäß Art. 3 Abs. 1¹¹ gilt die Aufnahmerichtlinie für alle Drittstaatsangehörigen und Staatenlosen, die im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates einschließlich an der Grenze, in den Hoheitsgewässern oder in den Transitzonen internationalen Schutz¹² beantragen, solange sie als Antragsteller im Hoheitsgebiet verbleiben dürfen.

Danach gilt die Richtlinie auch für die Zeit, in der geprüft wird, ob der betreffende Mitgliedstaat für einen Antrag selbst zuständig ist oder ob sich aus den Regelungen der Dublin II-Verordnung (bzw. deren Neufassung) die Zuständigkeit eines anderen Mitgliedstaates ergibt.¹³ Die unmittelbar auf die Durchführung des Asylverfahrens bezogenen Vorgaben ergeben sich jedoch aus der Asylverfahrensrichtlinie,¹⁴ während die inhaltliche Prüfung nach den Maßgaben der Qualifikationsrichtlinie¹⁵ erfolgt. Nach endgültigem Abschluss des Asylverfahrens endet der Anwendungsbereich der Aufnahmerichtlinie und es hängt vom Ausgang des Asylverfahrens ab, welche Vorschriften im Anschluss greifen.

II. Einzelne Regelungsbereiche der Neufassung

Die Schwerpunkte der Änderung der Richtlinie liegen insbesondere in der Einführung von Regelungen für die folgenden Bereiche:

¹¹ Sofern nicht anders kenntlich gemacht, handelt es sich bei den genannten Artikeln um Artikel der Neufassung der Aufnahmerichtlinie, also der RL 2013/33/EU. Die zitierten Richtlinien und Verordnungen sind abrufbar bei www.asyl.net unter »Gesetzestexte«.

¹² Unter »internationalem Schutz« versteht man nach Art. 2 lit. a der Richtlinie in Verbindung mit Art. 2 lit. h der Qualifikationsrichtlinie (RL 2011/95/EU) das Ersuchen eines Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen um Schutz durch einen Mitgliedstaat, wenn davon ausgegangen werden kann, dass der Antragsteller die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft oder die Gewährung des subsidiären Schutzstatus anstrebt, und wenn er nicht ausdrücklich um eine andere, gesondert zu beantragende Form des Schutzes außerhalb des Anwendungsbereichs dieser Richtlinie ersucht.

¹³ In Art. 28 Abs. 4 der Neufassung der Dublin II-VO heißt es zudem, dass hinsichtlich der Haftbedingungen und der Garantien für in Haft befindliche Personen zwecks Absicherung der Verfahren für die Überstellung in den zuständigen Mitgliedstaat die Artikel 9, 10 und 11 der Richtlinie 2013/33/EU gelten.

¹⁴ Richtlinie 2005/85/EG des Rates vom 1.12.2005 über Mindestnormen für Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Zuerkennung und Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft; Neufassung: Richtlinie 2013/32/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.6.2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes.

¹⁵ Richtlinie 2011/95/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13.12.2011 über Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz, für einen einheitlichen Status für Flüchtlinge oder für Personen mit Anrecht auf subsidiären Schutz und für den Inhalt des zu gewährenden Schutzes.

1. Die Inhaftierung von Antragstellern, die nur (noch) ausnahmsweise möglich sein soll,
2. Änderungen im Hinblick auf die Identifizierung von schutzbedürftigen Person mit besonderen Bedürfnissen bei der Aufnahme,
3. Erleichterungen beim Arbeitsmarktzugang,
4. Regelungen zur Rechtsberatung und -vertretung im Rechtsmittelverfahren.

Dieser Aufsatz befasst sich mit diesen Schwerpunktgebieten der Neufassung und erhebt nicht den Anspruch auf Vollständigkeit.

1. Inhaftnahme von Antragstellern

Das Verbot, jemanden willkürlich in Haft zu nehmen, ergibt sich unter anderem aus dem Recht auf Freiheit und Sicherheit aus Art. 6 EU-Grundrechtecharta und Art. 5 Abs. 1 EMRK.¹⁶ Diesem Umstand sollte mit den neuen Regelungen zur Inhaftierung von Antragstellern Rechnung getragen werden, um willkürliche bzw. regelmäßige Inhaftierung zu vermeiden¹⁷ und so dem Recht auf Freiheit effektive Geltung zu verschaffen.

a) Haft¹⁸ - Artikel 8

Art. 8 Abs. 1 normiert zunächst den Grundsatz, dass niemand allein deshalb in Haft genommen werden darf, weil er einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt hat. Zudem ist auf das der Richtlinie zugrundeliegende Stufenverhältnis hinzuweisen. Nach Art. 8 Abs. 2 dürfen Antragsteller auf der Grundlage einer Einzelfallprüfung nur dann inhaftiert werden, wenn es *erforderlich* ist und sich *weniger einschneidende Maßnahmen* nicht wirksam anwenden lassen.¹⁹ Das bedeutet, dass zunächst festgestellt werden muss, ob die Haft überhaupt erforderlich ist, bevor weiter geprüft wird, ob einer der in Art. 8 Abs. 3 abschließend geregelten Haftgründe tatsächlich einschlägig ist.²⁰

¹⁶ Vgl. z. B. auch UNHCR, Comments on the European Commission's amended recast proposal for a Directive of the European Parliament and the Council laying down standards for the reception of asylum-seekers, COM (2011) 320 final, 1 June 2011, S. 5.

¹⁷ So auch: Comments from ECRE on COM (2011) 320 final, (a. a. O., Fn. 10), S. 7.

¹⁸ Vgl. zum Themenbereich Inhaftierung von Asylsuchenden: UNHCR, Detention Guidelines – Guidelines on the Applicable Criteria and Standards relating to the Detention of Asylum-Seekers and Alternatives to Detention (2012).

¹⁹ Beispiele für weniger einschneidende Maßnahmen werden in Art. 8 Abs. 4 genannt: Meldeauflagen, die Hinterlegung einer finanziellen Sicherheit oder die Pflicht, sich an einem zugewiesenen Ort aufzuhalten.

²⁰ Vgl. zu diesem Prinzip auch den zum Thema »Inhaftierung« ergangenen Beschluss des UNHCR Exekutivkomitees, Nr. 44 – Inhaftierung von Flüchtlingen und Asylsuchenden (1986), worin es heißt:«[...] soweit überhaupt notwendig, sollten Inhaftierungen nur aus solchen Gründen erfolgen, die gesetzlich vorgesehen sind [...]».

Nach Art. 8 Abs. 3 lit. a kann ein Antragsteller in Haft genommen werden, um seine Identität oder Staatsangehörigkeit festzustellen oder zu überprüfen, nach Buchstabe b um Beweise zu sichern, auf die sich der Antrag auf internationalen Schutz stützt und die ohne Haft unter Umständen nicht zu erhalten wären, insbesondere wenn Fluchtgefahr des Antragstellers besteht. Unter Einhaltung der Art. 8 zugrunde liegenden Stufenfolge müsste bei einer Prüfung des unter Buchstabe a genannten Haftgrundes letztlich also danach gefragt werden, ob die Feststellung bzw. Überprüfung der Identität nur dann möglich ist, wenn die betroffene Person in dieser Zeit inhaftiert ist. Ist dies nicht der Fall, wäre die Haft gerade nicht erforderlich und der Haftgrund würde gar nicht erst zur Anwendung kommen. Problematisch bleibt dennoch die sehr weite Formulierung dieses Haftgrundes, der nicht als Generalklausel für eine Inhaftierung missbraucht werden darf. Die Feststellung oder Überprüfung der Identität wird zum Beispiel regelmäßig in den Fällen eine Rolle spielen, in denen eine Einreise ohne gültige Identitätspapiere erfolgt. Grundsätzlich ist dabei jedoch zu bedenken, dass Antragsteller oft gute Gründe für eine Reise ohne gültige Papiere haben und dies gerade Teil des Fluchtgeschehens ist.²¹ Eine Inhaftierung wird daher nur in seltenen Fällen auf diesen Haftgrund gestützt werden können.

Eine Fluchtgefahr, die als möglicher Haftgrund in Buchstabe b erwähnt wird, darf nicht grundsätzlich unterstellt werden. Hierdurch würde die Haft zur Regel anstatt – wie von der Richtlinie intendiert – eine Ausnahme vom Recht auf Freiheit darstellen. Da sich die Fluchtgefahr auf zukünftiges Verhalten des Antragstellers bezieht, müssen ausreichende Feststellungen dazu getroffen werden, warum erwartet wird, dass der Antragsteller sich auf diese Weise verhalten wird. Dies ist durch eine begründete Prognose darzulegen, die sich auf Tatsachen und nicht auf Vermutungen stützen muss.²²

Eine Inhaftierung kann – soweit erforderlich – nach Art. 8 Abs. 3 lit. c auch gerechtfertigt sein, um im Rahmen eines Verfahrens über das Recht des Antragstellers auf Einreise in das Hoheitsgebiet zu entscheiden. In diesem Zusammenhang ist es wichtig, darauf hinzuweisen, dass Asylsuchende, die illegal einreisen, im Gegensatz zu anderen Personen, die illegal die Grenze übertreten, besondere Rechte genießen. Sie machen das Recht auf Asyl aus Art. 18 EU-Grundrechtecharta²³ geltend und Art. 31 Abs. 1 der Genfer Flüchtlingskonvention (GFK) normiert, dass eine Pönalisierung wegen illegaler Einreise – auch in

Form der Haft – zu unterbleiben hat.²⁴ Dies gilt unabhängig davon, ob gültige Identitätsdokumente vorgelegt werden können.

Dasselbe gilt bezüglich des in Art. 8 Abs. 3 lit. e normierten Haftgrundes, wonach ein Asylsuchender inhaftiert werden kann, wenn es aus Gründen der nationalen Sicherheit oder der öffentlichen Ordnung²⁵ erforderlich ist. Auch hier gilt, dass die Mitgliedstaaten bei der Umsetzung der Richtlinie die besondere rechtliche Situation der Asylsuchenden zu bedenken haben. Die Feststellung des Vorliegens von Gründen der nationalen Sicherheit oder der öffentlichen Ordnung bedarf einer sorgfältigen Einzelfallprüfung und darf z. B. nicht ohne weitere Prüfung an eine bestimmte Staatsangehörigkeit geknüpft werden.²⁶

Als weiterer Haftgrund ist in Art. 8 Abs. 3 lit. d die Situation genannt, dass ein Antragsteller sich aufgrund eines Rückkehrverfahrens im Sinne der Rückführungsrichtlinie²⁷ bereits in Haft befindet und berechtigte Gründe für die Annahme bestehen, dass ein Antrag auf internationalen Schutz nur gestellt wurde, um die Vollstreckung der Rückkehrentscheidung zu verzögern oder zu vereiteln. Zudem verweist Art. 8 Abs. 3 lit. f auf die Möglichkeit der Inhaftnahme im Rahmen des Dublin-Verfahrens, sofern dies mit der Dublin Verordnung vereinbar ist.

Zwar ist begrüßenswert, dass die Haft als Ausnahmeregelung nunmehr explizit geregelt ist, was regelmäßig und/oder willkürlich verhängte Haft hoffentlich unterbinden wird. Problematisch sind jedoch – trotz der Vorgaben zur Erforderlichkeit und zur Prüfung der Alternativen der Haft – die sehr weit formulierten Haftgründe, die keinesfalls entgegen der ursprünglichen Intention, Haft zu begrenzen, zu einer Ausweitung der Inhaftierungspraxis²⁸ führen sollten.²⁹ Bei der Umsetzung der Richtlinie ist daher besondere Sorgfalt geboten, und darauf zu achten, dass es nicht zu einer Schlechterstellung der Antragsteller kommt, etwa durch eine entsprechende Änderung der Voraussetzungen des § 62 AufenthG. Die Richtlinie verpflichtet die Mitgliedstaaten gerade nicht zu einer umfassenden Umsetzung, sondern regelt lediglich, dass, wenn ein Staat überhaupt Haft vorsehen möchte, dies nur nach den genannten Vorgaben und aus den genannten Grün-

²¹ Auch in diesem Zusammenhang ist Art. 31 der Genfer Flüchtlingskonvention zu beachten.

²² Vgl. insoweit BGH, Beschluss vom 10.2.2000 – V ZB 5/00 –, abrufbar auf der Internetpräsenz des BGH.

²³ Art. 18 EU-Grundrechtecharta: »Asylrecht – Das Recht auf Asyl wird nach Maßgabe des Genfer Abkommens vom 28. Juli 1951 und des Protokolls vom 31. Januar 1967 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge sowie gemäß dem Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft gewährleistet.«

²⁴ So auch UNHCR Comments on COM (2011) 320 final, (a. a. O., Fn. 16), S. 8.

²⁵ Ob die hier im EU-Recht verwendeten Begrifflichkeiten »nationale Sicherheit« sowie »öffentliche Ordnung« mit den im deutschen Recht verwendeten Begriffen der »öffentlichen Sicherheit und Ordnung« deckungsgleich sind, wäre genauer zu untersuchen.

²⁶ Vgl. zum Beispiel Comments from ECRE on COM (2011) 320 final, (a. a. O., Fn 10), S. 9.

²⁷ Richtlinie 2008/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16.12.2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger.

²⁸ Zu den Haftpraktiken der Mitgliedstaaten siehe www.asylum-europe.org.

²⁹ Siehe auch die Kritik von Pro Asyl/Diakonie in Hessen und Nassau, Schutzlos hinter Gittern, Abschiebungshaft in Deutschland, 2013, S. 7.

den geschehen darf. Ebenso möglich ist eine nationale Regelung, die für keinen der genannten Fälle Haft vorsieht.

b) Garantien für in Haft befindliche Antragsteller - Artikel 9
In Art. 9 der Aufnahme-Richtlinie werden die Garantien geregelt, die den Asylsuchenden in der Haft zustehen. Nach Art. 9 Abs. 1 S. 1 darf ein Asylsuchender nur für den *kürzest möglichen Zeitraum* und nur so lange in Haft genommen werden, wie einer der in Art. 8 Abs. 3 genannten Gründe vorliegt. Nach Abs. 2 muss die Haft von einer Justiz- oder Verwaltungsbehörde schriftlich unter Angabe der sachlichen und rechtlichen Gründe angeordnet werden. Wenn die Haft von einer Verwaltungsbehörde angeordnet worden ist, müssen die Mitgliedstaaten nach Abs. 3 dafür Sorge tragen, dass von Amts wegen *und/oder* auf Antrag des Antragstellers die Inhaftnahme zügig gerichtlich auf ihre Rechtmäßigkeit überprüft wird. Die Pflicht zur richterlichen Überprüfung einer Inhaftierung durch eine Verwaltungsbehörde folgt im deutschen Recht bereits aus Art. 104 Abs. 2 Grundgesetz. Dort wird bestimmt, dass bei jeder nicht auf richterlicher Anordnung beruhenden Freiheitsentziehung eine richterliche Entscheidung herbeizuführen ist. Somit wäre eine Umsetzung der Bestimmung, dass der Antragsteller einen Antrag auf Überprüfung der Haft stellen muss, die durch die Verwaltungsbehörde angeordnet wurde, mit dem Grundgesetz nicht vereinbar.

Die Asylsuchenden werden gemäß Abs. 4 unverzüglich schriftlich und in einer Sprache, die sie verstehen, oder von der vernünftigerweise angenommen werden darf, dass sie sie verstehen,³⁰ über die Gründe für die Haft und die im einzelstaatlichen Recht vorgesehenen Verfahren für die Anfechtung der Haftanordnung sowie über die Möglichkeit informiert, unentgeltlich Rechtsberatung und -vertretung in Anspruch zu nehmen. Diese Bestimmung stimmt nur teilweise mit Art. 5 Abs. 2 der EMRK überein, der vorsieht, dass »jeder festgenommenen Person unverzüglich in einer ihr verständlichen Sprache mitgeteilt werden [muss], welches die Gründe für ihre Festnahme sind und welche Beschuldigungen gegen sie erhoben werden«. Der Sinn und Zweck des Art. 5 Abs. 2 EMRK ist, dass jede Person, deren Freiheit beschränkt wird, in einfacher und nicht-technischer Sprache, die sie versteht, über die grundlegenden rechtlichen und tatsächlichen Gründe für die Inhaftierung aufgeklärt werden muss, sodass sie die Möglichkeit hat, die Entscheidung anzugreifen.³¹ Dies sollte bei einer Umsetzung in das deutsche Recht beachtet werden, welches derzeit an unterschiedlichen Stellen im Gesetz, in denen es um die Informationsweitergabe an Asylsuchende (außerhalb des Haftzusammenhangs) geht, normiert, dass es ausreicht, wenn ein Asylsu-

chender Informationen in einer »Sprache erhält, von der vernünftigerweise angenommen werden kann, dass er sie versteht«³².

Die in Art. 9 Abs. 4 der Richtlinie erwähnte Möglichkeit, im Fall der Inhaftierung *unentgeltliche Rechtsberatung und -vertretung* in Anspruch zu nehmen, umfasst nach Abs. 5 zwar zumindest die Vorbereitung der erforderlichen Verfahrensdokumente und die Teilnahme an der Verhandlung im Namen des Antragstellers vor den Justizbehörden. Sie kann aber zum Beispiel dahingehend eingeschränkt werden, dass nur diejenigen Personen, die nicht über ausreichende Mittel verfügen, die unentgeltliche Rechtsberatung in Anspruch nehmen können. Darüber hinaus kann im nationalen Recht eine zeitliche Begrenzung sowie in bestimmten Fällen auch eine Kostenerstattungspflicht geregelt werden (Art. 9 Abs. 7 bis 9).

Art. 9 Abs. 5 enthält Regelungen zur Haftprüfung, die in angemessenen Zeitabständen zu erfolgen hat, eine Höchstdauer der Haft ist darin jedoch nicht vorgesehen.

c) Haftbedingungen - Artikel 10

Grundsätzlich müssen die Bedingungen der Haft eine menschenwürdige Behandlung sicherstellen und die Haft an sich darf nicht gegen die Würde einer Person verstoßen.³³

Deshalb ist es zu begrüßen, dass die Haft von Antragstellern grundsätzlich in *speziellen Hafteinrichtungen* erfolgen soll und nicht in gewöhnlichen Gefängnissen.³⁴ Diese Regelung trägt der Tatsache Rechnung, dass es sich bei der Inhaftierung nach der Aufnahme-Richtlinie nicht um eine Strafhaft handelt. Wenn in einem Mitgliedstaat solche speziellen Hafteinrichtungen nicht vorhanden sind, kann jedoch von dieser Bestimmung abgewichen werden.³⁵ In diesen Fällen sind die in Haft genommenen Asylsuchenden gesondert von den gewöhnlichen Strafgefangenen unterzubringen, zudem sind die Haftbedingungen aus der Aufnahme-Richtlinie anzuwenden.³⁶ Es ist zu hoffen, dass die Mitgliedstaaten die Einhaltung der Verpflichtung, die Antragsteller getrennt von Straftätern zu inhaftieren, bei der Umsetzung besonders ernst nehmen

³² Vgl. zum Beispiel § 77 Absatz 3 AufenthG, § 24 Absatz 1 AsylVfG.

³³ UNHCR Comments on COM (2011) 320 final, (a. a. O., Fn. 16), S. 10; UNHCR, Detention Guidelines, (a. a. O., Fn. 18), S. 29.

³⁴ Diese Regelung entspricht Art. 16 Abs. 1 RL 2008/115/EG.

³⁵ Es muss darauf geachtet werden, dass bei der Umsetzung der Aufnahme-Richtlinie nicht dasselbe Problem wie bei der Umsetzung der Rückführungsrichtlinie auftritt. Art. 16 Abs. 1 RL 2008/115/EG wurde in § 62 a Abs. 1 AufenthG umgesetzt. Dort heißt es: »Sind spezielle Hafteinrichtungen im Land nicht vorhanden, [...]«. Im deutschen Recht wird dies als Bundesland verstanden, was allerdings wohl keine richtlinienkonforme Umsetzung darstellen dürfte. Vgl. hierzu: Stellungnahme des Jesuiten-Flüchtlingsdienstes Deutschland zum Antrag der Fraktion DIE LINKE »Abschiebehaft abschaffen!«, LT-Drs. 15/1683, 7.10.2011, S. 9, abrufbar unter www.interkulturellerat.de/wp-content/uploads/39_NRW_Stellungnahme-JRS-zu-Anfr.-Linke_07102011.pdf; Pro Asyl/Diakonie, Schutzlos hinter Gittern, (a. a. O., Fn. 29), S. 10.

³⁶ Art. 10 Abs. 1.

³⁰ Dieselbe Terminologie wird in anderen Zusammenhängen auch in Verfahrensrichtlinie, Dublin II-Verordnung und der Qualifikationsrichtlinie verwendet.

³¹ EGMR, Urteil vom 5.2.2002 – Čonka gegen Belgien 51564/99 –, asyl.net, M1553, Rn. 50.

und nicht versuchen, diese durch Besonderheiten der Verwaltungs- und Zuständigkeitsstruktur des Mitgliedstaates³⁷ zu umgehen.³⁸

Nach Art. 10 Abs. 2 muss während der Inhaftierung die Möglichkeit bestehen, sich an der frischen Luft aufzuhalten. Gemäß Art. 10 Abs. 3 S. 1 tragen die Mitgliedstaaten dafür Sorge, dass Personen, die den Hohen Flüchtlingskommissar der Vereinten Nationen (UNHCR) vertreten, unter Bedingungen, die den Schutz der Privatsphäre garantieren, mit Antragstellern Verbindung aufnehmen und sie besuchen können. Abs. 4 S. 1 sieht vor, dass dies auch für Familienangehörige und den Rechtsbeistand gilt sowie für Berater und Personen, die von dem betreffenden Mitgliedstaat anerkannte einschlägig tätige Nichtregierungsorganisationen vertreten. Nach Abs. 4 S. 2 darf das vorgenannte Besuchsrecht eingeschränkt werden, wenn dies nach Maßgabe des einzelstaatlichen Rechts objektiv für die Sicherheit, die öffentliche Ordnung oder die Verwaltung der Hafteinrichtung erforderlich ist und der Zugang dadurch nicht wesentlich behindert oder unmöglich gemacht wird.

d) Inhaftnahme von schutzbedürftigen Personen und von Antragstellern mit besonderen Bedürfnissen bei der Aufnahme – Artikel 11

Es ist begrüßenswert, dass die Richtlinie für schutzbedürftige Personen und für Antragsteller mit besonderen Bedürfnissen – sofern sie überhaupt inhaftiert werden dürfen – zumindest besondere Garantien enthält. Am Rande sei angemerkt, dass in der Rückführungsrichtlinie³⁹ bereits 2008 besondere Schutzvorschriften für schutzbedürftige Personen eingeführt wurden, die sich in Haft befinden, weil sie kein Aufenthaltsrecht mehr haben. Auch daran lässt sich erkennen, wie wichtig es war, diese neue Regelung in die Aufnahme richtlinie für Menschen einzuführen, die sich rechtmäßig in einem Mitgliedstaat aufhalten und denen möglicherweise ein Anspruch auf internationalen Schutz zusteht.⁴⁰

Art. 11 Abs. 1 der Aufnahme richtlinie normiert, dass bei der Inhaftnahme von schutzbedürftigen Personen deren physische und psychische Gesundheit ein vorrangiges Anliegen der zuständigen Behörden sein muss. Um Missverständnissen vorzubeugen ist darauf hinzuweisen, dass der in der deutschen Fassung verwendete Begriff der »schutzbedürftigen« Person irreführend sein kann, da es hier nicht etwa um den Schutz im Sinne des »internati-

onalen Schutzes« nach der Qualifikationsrichtlinie geht, sondern um Personen, die aufgrund ihrer persönlichen Disposition, etwa einer Schwangerschaft, einer Erkrankung oder aufgrund ihres Alters, als verletzlicher als andere Asylsuchende gelten; die englische Version sieht dafür den Begriff »vulnerable« vor, die französische Fassung spricht ebenfalls von »vulnérable«.

Unabhängig davon, ob eine solche »schutzbedürftige« Person, die von der Aufzählung in Art. 21⁴¹ erfasst ist, tatsächlich besondere Bedürfnisse bei der Aufnahme hat,⁴² ist die physische und psychische Gesundheit während der Inhaftierung besonders aufmerksam zu beobachten und es müssen regelmäßig Überprüfungen stattfinden, ob der besonderen Situation dieser Personen in der Haft Rechnung getragen werden kann.

Gemäß Art. 11 Abs. 2 ist die Inhaftierung von Minderjährigen⁴³ nur im äußersten Falle und nach Abs. 3 bei unbegleiteten Minderjährigen⁴⁴ nur in Ausnahmefällen erlaubt. Dabei muss für Minderjährige⁴⁵ sichergestellt werden, dass keine weniger einschneidenden alternativen Maßnahmen wirksam angewandt werden können, die Haft für den kürzest möglichen Zeitraum angeordnet wird und alles dafür getan wird, um die in Haft befindlichen Minderjährigen aus dieser Haft zu entlassen.⁴⁶

Die Richtlinie erklärt, es sei ein vorrangiges Anliegen der Mitgliedstaaten, das Wohl des Minderjährigen zu beachten, wobei allerdings grundsätzlich fraglich ist, wie eine Inhaftierung mit dem Kindeswohl in Einklang gebracht werden kann.⁴⁷

⁴¹ Siehe zur Definition der »schutzbedürftigen« Personen den nachfolgenden Abschnitt II.2.

⁴² Siehe auch Art. 2 lit. k: »Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnet der Ausdruck: [...] »Antragsteller mit besonderen Bedürfnissen bei der Aufnahme« eine schutzbedürftige Person gemäß Artikel 21, die besondere Garantien benötigt, um die Rechte aus dieser Richtlinie in Anspruch nehmen und den sich aus dieser Richtlinie ergebenden Pflichten nachkommen zu können.«

⁴³ Gemäß Art. 2 lit. d bezeichnet der Ausdruck »Minderjähriger« einen Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen unter 18 Jahren.

⁴⁴ Gemäß Art. 2 lit. e ist ein »unbegleiteter Minderjähriger« ein Minderjähriger, der ohne Begleitung eines für ihn nach dem einzelstaatlichen Recht oder den Gepflogenheiten des betreffenden Mitgliedstaates verantwortlichen Erwachsenen in das Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates einreist, solange er sich nicht tatsächlich in der Obhut eines solchen Erwachsenen befindet; dies schließt Minderjährige ein, die nach der Einreise in das Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates dort ohne Begleitung zurückgelassen wurden.

⁴⁵ Aus dem Umkehrschluss zu der Definition in Art. 2 lit. e (vgl. Fn. 44) folgt, dass Minderjährige, im Gegensatz zu »unbegleiteten Minderjährigen«, zumindest in Begleitung eines für sie nach dem einzelstaatlichen Recht oder den Gepflogenheiten des betreffenden Mitgliedstaates verantwortlichen Erwachsenen in das Hoheitsgebiet des Mitgliedstaates einreisen und sich tatsächlich in der Obhut eines solchen Erwachsenen befinden.

⁴⁶ Es ist zu beachten, dass dies im Rahmen der anzustellenden Verhältnismäßigkeitsprüfung auch bei Erwachsenen gilt, den Bedürfnissen von Minderjährigen in diesem Zusammenhang aber besondere Beachtung zu schenken ist.

⁴⁷ Europäische Kommission, Geänderter Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Festlegung von

³⁷ Vgl. Fn. 35.

³⁸ Zu Haftbedingungen in Deutschland siehe zum Beispiel: Nationale Stelle zur Verhütung von Folter, Jahresbericht 2012 der Bundesstelle und der Länderkommission, S. 32 ff., abrufbar unter www.nationale-stelle.de/fileadmin/dateiablage/Dokumente/Berichte/Jahresberichte/Jahresbericht2012.pdf. Die Haftbedingungen in der Haft nach der Aufnahme richtlinie dürfen unter keinen Umständen unter die Bedingungen für die Strafhaft sinken.

³⁹ Art. 16 Abs. 3 RL 2008/115/EG.

⁴⁰ UNHCR Comments on COM (2011) 320 final, (a. a. O., Fn. 16), S. 11.

Falls Minderjährige inhaftiert werden, ist ausdrücklich geregelt, dass sie *Gelegenheit zur Freizeitbeschäftigung* einschließlich altersgerechter Spiel- und Erholungsmöglichkeiten erhalten müssen;⁴⁸ Ausnahmen davon sind nach Abs. 6 möglich.

Auch bei unbegleiteten Minderjährigen müssen nach Art. 11 Abs. 3 S. 2 alle Anstrengungen unternommen werden, um sie so schnell wie möglich aus der Haft zu entlassen, sie dürfen in keinem Fall in gewöhnlichen Haftanstalten⁴⁹ und müssen jedenfalls getrennt von Erwachsenen⁵⁰ untergebracht werden. Die Mitgliedstaaten müssen so weit wie möglich⁵¹ dafür sorgen, dass den altersgemäßen Bedürfnissen der unbegleiteten Minderjährigen in dieser Einrichtung durch qualifiziertes Personal und durch angemessene Räumlichkeiten Rechnung getragen wird.⁵²

Art. 11 Abs. 4 sieht vor, dass in Haft befindliche Familien eine gesonderte Unterbringung erhalten müssen, die ein angemessenes Maß an Privatsphäre gewährleistet, nach Abs. 5 müssen in Haft befindliche weibliche Antragsteller getrennt von männlichen Antragstellern untergebracht werden, es sei denn, letztere sind Familienangehörige und alle Betroffenen haben ihre Zustimmung erteilt. Ausnahmen von diesen beiden Regelungen sind nach Abs. 6 möglich.

2. Personen mit besonderen Bedürfnisse im Rahmen der Aufnahmebedingungen – Artikel 21 und 22

Die Europäische Kommission hatte 2007 in ihrem Evaluierungsbericht zur derzeit gültigen Fassung der Aufnahme richtlinie erklärt, dass »[d]ie Identifizierung besonders schutzbedürftiger Asylbewerber ein Kernelement [ist], ohne das die auf die besondere Behandlung dieser Menschen abhebenden Bestimmungen der Richtlinie ins Leere laufen.«⁵³ Zudem äußerte sich die Kommission damals dahingehend, dass »[d]as Eingehen auf die Bedürfnisse besonders schutzbedürftiger Personen [...] zu den Bereichen [gehört], in denen die größten Mängel bei der Anwendung der Richtlinie festgestellt wurden.«⁵⁴

Normen für die Aufnahme von Asylbewerbern (Neufassung), KOM (2011) 320 endgültig, S. 7. Der Rat kam bei seinen Beratungen zu dem Ergebnis, dass in einigen Fällen dem Wohl unbegleiteter Minderjähriger am besten durch deren Unterbringung in Gewahrsamseinrichtungen gedient wird, insbesondere um Entführungen zu verhindern, zu denen es dem Vernehmen nach in offenen Zentren kommt. Hierbei ist allerdings fraglich, ob für die Verhinderung möglicher Entführungen die Haft grundsätzlich ein geeignetes und erforderliches Mittel ist.

⁴⁸ Art. 11 Abs. 2 S. 4.

⁴⁹ Art. 11 Abs. 3 S. 2.

⁵⁰ Art. 11 Abs. 3 S. 4.

⁵¹ Es bleibt offen, wonach die Möglichkeit bestimmt wird.

⁵² Art. 11 Abs. 3 S. 3.

⁵³ Bericht der Kommission an den Rat und das Europäische Parlament über die Anwendung der Richtlinie 2003/9/EG des Rates vom 27.1.2003 zur Festlegung von Mindestnormen für die Aufnahme von Asylbewerbern in den Mitgliedstaaten, 26.11.2007, KOM (2007) 745 endgültig, 3.5.1.

⁵⁴ Ebenda, 3.5.2.

Erwägungsgrund 14 der Neufassung der Richtlinie weist explizit darauf hin, dass die Umstände für die Aufnahme von Personen mit besonderen Bedürfnissen bei der Aufnahme ein vorrangiges Anliegen für die einzelstaatlichen Behörden sein sollten.

An dieser Stelle soll noch einmal betont werden, dass durch die Vorgaben aus der Aufnahmerichtlinie sichergestellt werden soll, dass die Menschen in der Zeit, in der sie sich im Asylverfahren befinden, ein menschenwürdiges Leben führen können und so auch das Asylverfahren angemessen betreiben können, einschließlich der sich daraus ergebenden Rechte und Pflichten. Dabei kann es notwendig werden, dass aufgrund spezifischer Bedürfnisse im Hinblick auf die Aufnahmesituation auf diese zusätzlich einzugehen ist, um diese Personen in die Lage zu versetzen, das Asylverfahren überhaupt sachgerecht durchführen zu können. Dies wird auch deutlich durch die Begriffsbestimmung in Art. 2 lit. k, die besagt, dass ein »Antragsteller mit besonderen Bedürfnissen bei der Aufnahme eine schutzbedürftige Person gemäß Art. 21 [ist], die besondere Garantien benötigt, um die Rechte und Pflichten aus dieser Richtlinie in Anspruch nehmen zu können und den sich aus dieser Richtlinie ergebenden Pflichten nachkommen zu können.« Genannt seien hier etwa die Vormundbestellung bei unbegleiteten Minderjährigen, Rehabilitationsmaßnahmen bei Opfern von Missbrauch oder auch die erforderliche Behandlung von Opfern aller Arten von Gewalt.

Nach Art. 21 berücksichtigen die Mitgliedstaaten im »einzelstaatlichen Recht zur Umsetzung der Richtlinie die spezielle Situation von schutzbedürftigen Personen wie Minderjährigen, unbegleiteten Minderjährigen, Behinderten, älteren Menschen, Schwangeren, Alleinerziehenden mit minderjährigen Kindern, Opfern des Menschenhandels, Personen mit schweren körperlichen Erkrankungen, Personen mit psychischen Störungen und Personen, die Folter, Vergewaltigung oder sonstige schwere Formen psychischer, physischer oder sexueller Gewalt erlitten haben, wie z. B. Opfer der Verstümmelung weiblicher Genitalien.« Zusätzlich zu den in Art. 17 Abs. 1 der derzeit gültigen Richtlinie genannten Personengruppen sind in der Neufassung nunmehr auch Opfer des Menschenhandels, Personen mit schweren körperlichen Erkrankungen und Personen mit psychischen Störungen genannt.⁵⁵ Außerdem wurde als Beispiel für sexuelle Gewalt die Verstümmelung weiblicher Genitalien explizit hinzugefügt. Derzeit regelt noch Art. 17 Abs. 2, dass Art. 17 Abs. 1 »ausschließlich für Personen [gilt], die nach einer Einzelprüfung ihrer Situation als besonders hilfebedürftig anerkannt werden.« Danach kann also zusätzlicher Bedarf erst dann geltend gemacht werden, wenn dies im Rahmen einer Einzelfallprüfung festgestellt wurde. Während manche Formen von Erkrankungen offensichtlich sein mögen, ist vieles, was bei den oben genannten

⁵⁵ Früher geregelt in Art. 17 Abs. 1 RL 2003/9/EG.

Personen zusätzliche Bedürfnisse auslösen könnte, nicht auf den ersten Blick erkennbar. Daraus, aus dem Wortlaut sowie aus Sinn und Zweck der Norm folgt, dass nicht erst auf Anlass eine Prüfung stattzufinden hat, sondern vielmehr bei jeder einzelnen Person angemessen zu prüfen ist, ob und welche besonderen Bedürfnisse sich gleich zu Anfang oder auch erst im Verlauf der Aufnahmesituation ergeben.

In Art. 22 Abs. 1 heißt es nunmehr, dass die Mitgliedstaaten, um Art. 21 wirksam umzusetzen, *beurteilen, ob der Antragsteller ein Antragsteller mit besonderen Bedürfnissen bei der Aufnahme ist* und zudem zu ermitteln haben, welcher Art diese Bedürfnisse sind. Der Verweis auf Art. 21 und die Formulierung des Art. 22 Abs. 3, wonach nur schutzbedürftige Personen nach Maßgabe von Art. 21 als Personen mit besonderen Bedürfnissen betrachtet werden können, sowie der Hinweis des Art. 2 lit. k, dass Antragsteller mit besonderen Bedürfnissen bei der Aufnahme schutzbedürftige Personen gemäß Art. 21 sind, scheinen den Schluss nahezu legen, dass nur bei den in Art. 21 aufgelisteten Personen besondere Bedürfnisse festgestellt werden können. Danach wäre also zunächst festzustellen, ob eine Person zu dem in Art. 21 genannten Personenkreis gehört und wenn dies bejaht wird, könnten ihre spezifischen Bedürfnisse festgestellt werden. Dies wirft die Frage auf, wie mit Fällen umzugehen ist, die nicht von einer der genannten Personengruppen erfasst sind, aber besondere Bedürfnisse bei der Aufnahme haben. Der Wortlaut des Art. 21 wurde jedenfalls nicht so ausgestaltet, dass die Aufzählung einen abschließenden Charakter hat. Dies hätte durch die Verwendung der Formulierung »schutzbedürftige Personen, *das heißt*« (anstatt »*wie*«) erreicht werden können.

Der Schluss auf einen abschließend genannten Personenkreis wäre auch insofern systemwidrig, als es – wie zuvor gesehen – darum geht, den besonderen Bedürfnissen einer Person Rechnung zu tragen, um sie in die Lage zu versetzen, ihre Rechte und Pflichten aus der Richtlinie wahrzunehmen. Sofern eine Person nicht zu einer der in Art. 21 explizit genannten Personengruppen gehört, aber ohne zusätzliche Hilfsmaßnahmen ihre Rechten und Pflichten aus der Richtlinie nicht wahrnehmen kann, besteht daher dennoch die Verpflichtung der Mitgliedstaaten, diesem Bedürfnis Rechnung zu tragen, um zu gewährleisten, dass die betroffene Person das Asylverfahren angemessen betreiben kann. Aus der Auflistung sowie auch aus der erfolgten Erweiterung des Artikels lässt sich aber zumindest entnehmen, bei welchen Personengruppen in der Regel auch besondere Bedürfnisse entstehen werden, und welche Expertise im Rahmen der Beurteilung mindestens einfließen muss. Dabei soll auch nicht verkannt werden, dass dies erhebliche Anforderungen an die Mitgliedstaaten stellt, denn es werden verschiedene Fachkräfte für die Identifizierung benötigt, etwa aus dem medizinischen, psychologischen oder auch rechtlichen Bereich. Die Feststellung der Minderjährigkeit erfordert

zum Beispiel eine andere Expertise als sie etwa für die Feststellung einer psychischen Störung notwendig ist. Für die Identifizierung eines Opfers von Menschenhandels ist nicht nur die Kenntnis der zugrundeliegenden rechtlichen Materie, sondern zusätzlich ist beispielsweise medizinische Expertise notwendig, um den möglicherweise bestehenden medizinischen Bedarf zu bestimmen.⁵⁶

Zudem legt die Richtlinie in den Sätzen 3 bis 5 des Art. 22 Abs. 1 fest, dass die Beurteilung innerhalb einer angemessenen Frist nach Antragstellung in die Wege geleitet werden muss, und Bedürfnisse auch dann erkannt werden müssen und ihnen für die Dauer des gesamten Asylverfahrens Rechnung getragen werden muss, wenn sie nicht zu Anfang des Verfahrens, sondern zu einem späteren Zeitpunkt auftreten.

Wie eine solche *Beurteilung* in der Praxis auszugestaltet ist, wird von der Richtlinie nicht geregelt, sondern es wird lediglich normiert, dass die Beurteilung in das bestehende einzelstaatliche Verfahren einbezogen werden kann⁵⁷ und nicht in Form eines Verwaltungsverfahrens erfolgen muss.⁵⁸ Diese Regelung trägt den Bedenken einiger Mitgliedstaaten Rechnung, dass ein eigenständiges Verwaltungsverfahren sowohl kostspielig als auch verwaltungstechnisch sehr aufwendig sein kann.⁵⁹ Im Entwurf der Kommission von 2008⁶⁰ war ein »Verfahren« vorgesehen worden, nach dem weiteren Entwurf der Kommission von 2011⁶¹ wäre ein »Mechanismus« einzuführen gewesen.

Die Ausgestaltung ändert allerdings nichts am grundsätzlichen Prüfungsbedarf und dessen Umfang sowie an der Verpflichtung, in jedem Einzelfall eine Prüfung vorzunehmen, um sicherzugehen, dass besondere Bedürfnisse erkannt werden und ihnen hinreichend Rechnung getragen wird. Nicht eindeutig geklärt ist die Frage nach der Verbindlichkeit der vorgenommenen Beurteilung. Dabei gilt es zu beachten, dass die Richtlinie vorgibt, dass die Feststellung, dass besondere Bedürfnisse vorliegen, jederzeit zu erfolgen hat, auch dann, wenn sie erst zu einem späteren Zeitpunkt auftreten. Dem kann gerade nicht entgegengehalten werden, dass dies zu Anfang des Ver-

⁵⁶ An dieser Stelle ist darauf hinzuweisen, dass für Opfer des Menschenhandels zusätzlich weitere Rechte zu beachten sind, die sich beispielsweise aus der Richtlinie zur Bekämpfung des Menschenhandels (2011/36/EU) oder der Konvention des Europarates zur Bekämpfung des Menschenhandels ergeben.

⁵⁷ Art. 22 Abs. 1 S. 3.

⁵⁸ Art. 22 Abs. 2.

⁵⁹ Council of the European Union, Amended proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council laying down standards for the reception of asylum seekers – Examination of compromise text, 2008/0244 (COD), 20.2.2012, S. 5.

⁶⁰ Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Festlegung von Mindestnormen für die Aufnahme von Asylbewerbern in den Mitgliedstaaten, KOM (2008) 815 endgültig, 3.12.2008.

⁶¹ Vgl. Fn. 47.

fahrens noch nicht festgestellt wurde.⁶² Im Hinblick auf die Frage, ob und wie nach deutschem Recht gegen eine solche *Beurteilung* vorgegangen werden könnte, ist darauf hinzuweisen, dass es dabei unabhängig von der konkreten Ausgestaltung um Verwaltungshandeln geht, gegen das die üblichen Rechtsbehelfe zur Verfügung stehen.

Für Asylsuchende, die besondere *Verfahrensgarantien* benötigen, also etwa einen spezifischen Bedarf im Rahmen der Anhörung haben, wird in Art. 24 Abs. 2 der Neufassung der Asylverfahrensrichtlinie⁶³ geregelt, dass die darauf bezogene Prüfung in vorhandene nationale Verfahren und/oder in die Prüfung nach Art. 22 Aufnahme richtlinie mit einbezogen werden kann. Jedenfalls handelt es sich – in welcher Form auch immer dies national ausgestaltet wird – um eine Bedarfsprüfung im Hinblick auf besondere *Verfahrensgarantien*. Die Beurteilung aus Art. 22 lässt nach den Vorgaben des Abs. 4 auch die Bewertung des Bedarfs an internationalem Schutz gemäß der Qualifikationsrichtlinie unberührt.

Festzuhalten bleibt, dass den bestehenden sowie künftigen Verpflichtungen aus der Richtlinie durch spezifische Regelungen Rechnung zu tragen ist, die sich derzeit nicht aus den einschlägigen Gesetzen ergeben. Wichtig ist zudem, Asylsuchende angemessen zu informieren⁶⁴, damit sie überhaupt Kenntnis davon erlangen, dass ihren besonderen Bedürfnissen Rechnung getragen werden muss.

3. Beschäftigung – Artikel 15

Erfreulich ist die Änderung der Frist für den Zugang zum Arbeitsmarkt. Anders als die derzeitige Regelung des Art. 11⁶⁵, die eine einjährige Frist vorsieht, regelt Art. 15 der Neufassung nunmehr, dass der Antragsteller *spätestens nach neun Monaten* Zugang zum Arbeitsmarkt erhalten soll, wenn noch keine erstinstanzliche Entscheidung der zuständigen Behörde ergangen ist und diese Verzögerung nicht dem Antragsteller zur Last gelegt werden kann.⁶⁶ Der im Entwurf der Kommission von 2011⁶⁷ vorgesehene Zeitraum von sechs Monaten wurde leider nicht übernommen, allerdings bleibt es den Mitgliedstaaten überlassen, einen kürzeren Zeitraum gesetzlich zu regeln; er darf nur neun Monate nicht übersteigen. Die in § 61 Abs. 2 S. 1 AsylVfG vorgesehene Jahresfrist wird geändert werden müssen.

⁶² Hierbei stellt sich die Frage, ob bei Feststellung des Vorliegens einer bestimmten Erkrankung zu einem späteren Zeitpunkt davon abgewichen werden darf, z. B. aufgrund eines Gegengutachtens.

⁶³ RL 2013/32/EU.

⁶⁴ Vorgaben zu Informationspflichten bzgl. unterschiedlicher Bereiche ergeben sich aus Art. 5.

⁶⁵ Zu der vorherigen Regelung in Art. 11 RL 2003/9/EG: Weiser, Barbara, Rahmenbedingungen des Arbeitsmarktzugangs von Flüchtlingen, Beilage zum Asylmagazin 10/2012.

⁶⁶ Die sog. Vorrangprüfung ist weiterhin in Art. 15 Abs. 2 vorgesehen.

⁶⁷ Vgl. Fn. 47.

4. Rechtsbehelfe – Artikel 26

Die Ausgestaltung des Rechtsbehelfsverfahrens ist teilweise verbessert worden.⁶⁸ Unter anderem ist nunmehr in Art. 26 Abs. 2 S. 1 geregelt, dass unentgeltliche Rechtsberatung und –vertretung in Anspruch genommen werden kann, soweit diese zur Gewährleistung eines wirksamen Rechtsschutzes erforderlich ist. Allerdings kann diese Bestimmung insbesondere durch die Regelungen der Absätze 3 bis 5 eingeschränkt werden. Die Mitgliedstaaten können unter anderem bestimmen, dass die unentgeltliche Rechtsberatung und –vertretung nur dann gewährt wird, wenn der Asylsuchende nicht über ausreichend eigene finanzielle Mittel verfügt (Art. 26 Abs. 3 lit. a) oder wenn z. B. eine zuständige Stelle der Auffassung ist, dass der Rechtsbehelf keine konkrete Aussicht auf Erfolg hat (Art. 26 Abs. 3 S. 2).⁶⁹

Zudem können die Mitgliedstaaten nach Art. 26 Abs. 4 lit. b vorsehen, dass Antragstellern hinsichtlich der Gebühren und anderen Kosten keine günstigere Behandlung zuteil wird, als sie den eigenen Staatsangehörigen in Fragen der Rechtsberatung im Allgemeinen gewährt wird.⁷⁰ Die genannten Einschränkungen können im Einzelfall zu erheblichen Problemen führen.

III. Fazit

Die neue Aufnahme richtlinie bringt zwar positive Neuerungen mit sich, lässt aber auch einige wichtige Fragen unbeantwortet. Offengeblieben ist unter anderem die Frage der Ausgestaltung der Identifizierung von Personen mit besonderen Bedürfnissen. Besonders problematisch ist zudem auch die mangelnde Konkretisierung im Hinblick auf die Frage, wann eine Haft überhaupt erforderlich ist. Bedenklich erscheinen überdies die sehr weit gefassten Formulierungen der Haftgründe, die keinesfalls entgegen der Intention der Richtlinie dazu benutzt werden dürfen, die Haft von Asylsuchenden grundsätzlich zu ermöglichen. Dies muss die absolute Ausnahme bleiben, bei (unbegleiteten) Minderjährigen sollten Inhaftierungen gar nicht vorgesehen werden.

Zudem lässt die hohe Dichte der optionalen Regelungen und Rückgriffe auf das nationale Recht weiterhin fraglich erscheinen, ob auf diese Weise eine Vereinheitlichung der Aufnahmebedingungen in Europa vorangebracht werden wird. Es bleibt abzuwarten, wie der Gesetzgeber auf die aufgeworfenen Probleme reagiert.

⁶⁸ Das Rechtsbehelfssystem bezogen auf die Haft ist eigenständig in Art. 9 geregelt (vgl. 1. b).

⁶⁹ Dies entspricht im Grundsatz den deutschen Bestimmungen zur Prozesskostenhilfe (§ 166 VwGO i. V. m. § 114 ff. ZPO).

⁷⁰ Eine gleichlautende Regelung enthält Art. 9 Abs. 8 lit. b im Hinblick auf Rechtsberatung im Rahmen der Haft.

Die Neufassung der Asylverfahrensrichtlinie

Verhindern die nationalen Ausnahmen ein einheitliches europäisches Asylverfahren?

Inhalt

- I. Einleitung
 - 1. Die deutsche Verhandlungsstrategie
 - 2. Ursprüngliche Ziele der EU-Kommission
 - 3. Unübersichtlichkeit der Vorschriften
- II. Einzelne Regelungsbereiche
 - 1. Zugang zum Verfahren und dessen Länge
 - 2. Anhörung
 - 3. Rechtsberatung
 - 4. Unbegleitete Minderjährige
 - 5. Beschleunigte Verfahren und Grenzverfahren
 - 6. Bleiberecht während des Asyl- und Rechtsbehelfsverfahrens
 - 7. Absehen von der inhaltlichen Prüfung und erleichterte Ablehnung
- III. Fazit

I. Einleitung

Über die Asylverfahrensrichtlinie¹ ist noch verhandelt worden, als es zu den übrigen Rechtsakten des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems bereits politische Einigungen gab. Für viele überraschend machten die Verhandlungsführer die Fortsetzung der Verhandlungen über die Asylverfahrensrichtlinie von der Verabschiedung einer neuen EURODAC-Verordnung abhängig, die künftig den Zugriff der Strafverfolgungsbehörden auf die Fingerabdrücke aus der EURODAC-Datenbank ermöglichen wird.² Erst als der Zugriff von Polizeibehörden auf die Daten von Schutzsuchenden beschlossen war, wurde die Asylverfahrensrichtlinie abschließend verhandelt. Am 29. Juni 2013 wurde sie im Amtsblatt der Europäischen Union veröffentlicht und trat 20 Tage später in Kraft.

* Franziska Vilmar, LL. M., ist Referentin für Asylpolitik und Asylrecht bei Amnesty International, Sektion der Bundesrepublik Deutschland e. V. Der Text gibt die Ansichten der Verfasserin wieder, die sich nicht notwendigerweise mit den Ansichten von Amnesty International decken.

¹ Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates 2013/32/EU zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes, ABl. L 180/60 vom 29.6.2013.

² Ausführlicher hierzu der Beitrag von Heiko Habbe ab S. 39 in diesem Heft.

1. Die deutsche Verhandlungsstrategie

Wurde die deutsche Verhandlungsposition zur ersten Asylverfahrensrichtlinie³ maßgeblich dadurch geprägt, dass »Deutschland darauf beharrte, bestehende gesetzliche Einschränkungen des deutschen Asylverfahrensrechts zum gesamteuropäischen Maßstab zu erheben«⁴, ging es der deutschen Regierung diesmal um Besitzstandswahrung.⁵ Besonders deutlich geht dies aus der Antwort der Bundesregierung auf eine Kleine Anfrage⁶ von Bündnis 90/Die Grünen hervor. Exemplarisch für zahlreiche ähnliche Antworten steht die Beantwortung der Frage 21, in der es heißt:

»Warum hat die Bundesregierung – als einzige Regierung der EU-Mitgliedstaaten – die Streichung des bisherigen Artikels 33 abgelehnt, nach dem im Falle eines versäumten Aufsuchens eines Aufnahmезentrums bzw. der zuständigen Behörde der Antrag auf internationalen Schutz wie ein Folgeantrag behandelt wird?«

Hierauf antwortete die Bundesregierung, dass sie

»[...] die Beibehaltung von Artikel 33 der geltenden Fassung der Richtlinie [befürwortet], weil er mit dem deutschen Recht kompatibel ist.«⁷

Wer auf europäischer Ebene Richtlinien überwiegend so verhandelt, dass seine nationale Rechtslage beibehalten wird, hat naturgemäß keinen Umsetzungsbedarf. Folglich ist es auch nicht verwunderlich, dass über Anträge auf internationalen Schutz von unbegleiteten Minderjährigen nun – anders als von der EU-Kommission ursprünglich vorgeschlagen – doch weiterhin im deutschen Flughafenverfahren entschieden werden darf.

³ Richtlinie 2005/85/EG vom 1.12.2005, ABl. L 326/13 vom 13.12.2005.

⁴ Holger Hoffmann, Beilage zum ASYLMAGAZIN 5/2007, S. 12.

⁵ Dies galt damals insbesondere für die Europäisierung der Konzepte sicherer Dritt- und sicherer Herkunftsstaaten.

⁶ Bundestag-Drucksache 17/2085, Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage von Bündnis 90/DIE GRÜNEN zur Neufassung der sogenannten Asylverfahrensrichtlinie der Europäischen Union.

⁷ Ibid.

2. Ursprüngliche Ziele der EU-Kommission

Die EU-Kommission legte am 22. Oktober 2009 den ersten Entwurf für die Neufassung der Asylverfahrensrichtlinie vor.⁸ Sie bemängelte darin die unzureichende Umsetzung der ersten Asylverfahrensrichtlinie, die zu erheblichen Unterschieden in den Verfahren der einzelnen Mitgliedstaaten geführt hat. Mit dem ersten Vorschlag verfolgte die Kommission ausdrücklich fünf Ziele:

- Die erleichterte und vereinfachte einheitliche Anwendung der Asylvorschriften,
- den verbesserten Zugang zum Asylverfahren,
- stärkere Verfahrensgarantien für Schutzsuchende,
- die Möglichkeit, Verfahrensmissbrauch entgegenzuwirken, und
- den verbesserten Zugang zu einem wirksamen Rechtsbehelf.

Im Folgenden wird zu bewerten sein, inwiefern diese Ziele durch die Endfassung der Richtlinie erreicht und welche Prioritäten hierbei gesetzt wurden.

3. Unübersichtlichkeit der Vorschriften

Anders als die sogenannte Aufnahmerichtlinie⁹ führte die Asylverfahrensrichtlinie in den politischen Diskursen über das gemeinsame europäische Asylsystem insbesondere während der letzten Verhandlungsrunden ein Schattendasein. In den Stellungnahmen der Nichtregierungsorganisationen wurde selten oder nur in einem sehr frühen Entwurfsstadium¹⁰ auf sie Bezug genommen, nicht zuletzt weil sie eine der sperrigsten asylrechtlichen EU-Richtlinien, an vielen Stellen unnötig kompliziert und mithin schwer lesbar ist.¹¹ Dies ist umso bedenklicher, als der Zugang zum Asylverfahren, die Anforderungen an die Anhörung und weitere Verfahrensgarantien wesentlich

darüber entscheiden, ob dem Antragsteller internationaler Schutz gewährt wird oder nicht.

Der Entwurf wurde primär im sogenannten informellen Trilogverfahren zwischen Vertretern des Europäischen Parlaments, des Rats und der Kommission verhandelt. Dadurch waren Informationen über den aktuellen Verfahrensstand kaum zu erlangen und die ständig wechselnden Neufassungen der Asylverfahrensrichtlinie selten auffindbar. Ob dies einen Beitrag dazu geleistet haben könnte, dass die Entwürfe der Richtlinie kaum mehr zu verstehen waren, geschweige denn kommentiert werden konnten, muss an anderer Stelle erörtert werden.

Die jetzt verabschiedete Asylverfahrensrichtlinie besteht aus sechs Kapiteln mit insgesamt 55 Artikeln, wobei sich die wesentlichen Regelungen in Kapitel II und III der Richtlinie wiederfinden.¹² Dieser Aufsatz soll zu einem besseren Verständnis der Neufassung dieser Richtlinie beitragen.¹³

II. Einzelne Regelungsbereiche

Im Folgenden sollen die Neuerungen in den einzelnen Regelungsbereichen der Asylverfahrensrichtlinie dargestellt und kommentiert werden:

1. Zugang zum Verfahren und dessen Länge

Zu den sichtbaren Verbesserungen der neugefassten Asylverfahrensrichtlinie zählt, dass Anträge auf internationalen Schutz in einer angemessenen Zeit registriert und bearbeitet werden sollen. Die Anträge sollen gemäß Art. 6 Abs. 1 Asylverfahrensrichtlinie n. F.¹⁴ spätestens drei Arbeitstage nach der Antragstellung registriert werden, um so den Zugang zum Verfahren zu ermöglichen. Schon hier wird jedoch von der zügigen Annahme der Anträge eine Ausnahme nach Art. 6 Abs. 5 gemacht, wenn eine große Zahl von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen gleichzeitig internationalen Schutz beantragt. Dann dürfen die Mitgliedstaaten die Frist von drei auf zehn Arbeitstage, also insgesamt zwei Wochen verlängern.

Laut Art. 31 Abs. 3 stellen die Mitgliedstaaten sicher, dass das Prüfungsverfahren innerhalb von sechs Monaten nach förmlicher Antragstellung zum Abschluss gebracht

⁸ Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über Mindestnormen für Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzstatus, KOM(2009) 554.

⁹ Richtlinie 2013/33/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen, ABl. L 180/96 vom 29.6.2013.

¹⁰ ECRE (European Council on Refugees and Exiles) nahm im September 2011 Stellung zum geänderten Kommissionsentwurf der Asylverfahrensrichtlinie im Vergleich zum ersten Entwurf von 2009, »Comments from the European Council on Refugees and Exiles on the Amended Commission Proposal to recast the Asylum Procedures Directive (COM (2011) 319).

¹¹ Eine umfassende Studie zur Anwendung der Richtlinie in 12 verschiedenen Mitgliedstaaten (unter anderem in Deutschland, Italien und Griechenland) hat UNHCR im März 2010 veröffentlicht: Improving Asylum Procedures: Comparative Analysis and Recommendations for Law and Practice, Teil I: Key Findings and Recommendations, Teil II: Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions.

¹² Im Einzelnen: Kapitel I (Allgemeine Bestimmungen, Art. 1-5), Kapitel II (Grundsätze und Garantien, Art. 6-30), Kapitel III (Erstinstanzliches Verfahren, Art. 31-43), Kapitel IV (Verfahren zur Aberkennung des internationalen Schutzes, Art. 44 u 45), Kapitel V (Rechtsbehelfe, Art. 46) und Kapitel VI (Allgemeine und Schlussbestimmungen, Art. 47-55).

¹³ Die Konferenz von Ska Keller (MEP, Grüne/EFA) zum neuen Europäischen Asylsystem am 1. Juni 2013 in Weimar hat bereits versucht, »Licht ins Dunkel« zu bringen: <http://www.ska-keller.de/de/themen/migration/asyl/asyl-spezial-01>.

¹⁴ Alle im Folgenden genannten Artikel sind solche der neuen Asylverfahrensrichtlinie, soweit nicht anders angegeben.

wird. Schon wenn sich in tatsächlicher und/oder rechtlicher Hinsicht komplexe Fragen ergeben, bei einer großen Anzahl von Drittstaatsangehörigen, die gleichzeitig Schutz beantragen oder wenn der Antragsteller seinen Mitwirkungspflichten aus Art. 13 nicht nachgekommen ist, kann diese Frist um neun Monate verlängert werden, in begründeten Ausnahmefällen um weitere drei Monate.¹⁵ Bei einer »aller Voraussicht nach vorübergehenden ungewissen Lage im Herkunftsstaat« kann die Frist erneut verlängert werden, gemäß Abs. 5 ist das Prüfungsverfahren jedoch innerhalb einer maximalen Frist von 21 Monaten nach Antragstellung abzuschließen.¹⁶

Hier zeigt sich das Bemühen darum, dass europaweit über Anträge auf internationalen Schutz grundsätzlich zügig entschieden werden soll. Durch die vielen Ausnahmemöglichkeiten ist aber davon auszugehen, dass die durchschnittliche Bearbeitungsdauer von sechs Monaten nicht erreicht werden wird. Vor dem Hintergrund des ebenfalls vorhandenen Anspruchs an die Qualität der Entscheidungen erscheint dies hinnehmbar. Zu hoffen bleibt dennoch, dass die Mitgliedstaaten bei der Umsetzung die Regelvorgabe von sechs Monaten nicht aus dem Blick verlieren. Die unzureichende Ausstattung der Asylbehörde – insbesondere Personalmangel – sollte für die Überschreitung der Sechsmonatsfrist zumindest keine zulässige Begründung darstellen. Schließlich haben die Mitgliedstaaten nach Art. 4 Abs. 1 S. 1, sicherzustellen, »dass die Behörde zur Erfüllung ihrer Aufgaben nach Maßgabe der Richtlinie angemessen ausgestattet ist und über kompetentes Personal in ausreichender Zahl verfügt«. Insofern ist die Bundesregierung aufgefordert, das Bundesamt in finanzieller und personeller Sicht hinreichend auszustatten.

2. Anhörung

Die nunmehr explizite Regelung der bereits in der Praxis geltenden Anforderung an die Prüfung von Anträgen (Art. 10), wonach zunächst der Flüchtlingsstatus, dann erst subsidiärer Schutz geprüft werden soll – unter Einbeziehung aktueller Informationen von EASO, UNHCR und Menschenrechtsorganisationen – ist begrüßenswert. Art. 11 regelt unverändert den Inhalt der schriftlichen Entscheidungen, die neben der Begründung für die Ablehnung des internationalen Schutzes auch eine Rechtsbehelfsbelehrung erhalten müssen.

Für das gesamte erstinstanzliche Verfahren des Kapitels III (Antragstellung und Anhörung) postuliert Art. 12 die Garantien der Antragsteller. Danach müssen die Antragsteller in einer Sprache, die sie verstehen *oder von der*

*vernünftigerweise angenommen werden darf*¹⁷, dass sie sie verstehen, über den Verlauf des Verfahrens und ihre Rechte und Pflichten informiert werden. Dieses Spracherfordernis entspricht schon jetzt dem deutschen Asylverfahrensrecht.¹⁸ Weiterhin ist ein Dolmetscher hinzuzuziehen und der Zugang zum UNHCR, anderen Beratungsorganisationen oder ihren Rechtsanwälten darf nicht verweigert werden.

Besondere Regelungen zu Informations- und Beratungsleistungen finden sich in Art. 8 für den Fall, dass es in Gewahrsamseinrichtungen oder an Grenzübergangsstellen an den Außengrenzen (einschließlich im Transitbereich) nicht näher definierte *Anzeichen* dafür gibt, dass Drittstaatsangehörige einen Antrag auf internationalen Schutz stellen wollen. Ob diese Vorschrift die massiven Menschenrechtsverletzungen gegenüber Schutzsuchenden an den EU-Außengrenzen – aktuell vor allem durch Rückschiebungspraktiken von Griechenland in die Türkei – abwenden wird, scheint jedoch mehr als zweifelhaft.¹⁹

Die Bediensteten der Asylbehörde müssen nach Art. 4 Abs. 3 hinreichend geschult werden, was zu begrüßen ist. Eine Vorgabe, dass Dolmetscher wegen ihrer entscheidenden Rolle während der Anhörung auch zu schulen wären, lässt die Richtlinie bedauerlicherweise vermissen.²⁰

Die große Zahl von gleichzeitig eingehenden Anträgen auf internationalen Schutz spielt im Übrigen auch für die Anhörung eine Rolle. In einem solchen Fall, in dem es »in der Praxis unmöglich ist, fristgerecht Anhörungen zum Inhalt jedes einzelnen Antrags durchzuführen«, können die Mitgliedstaaten nach Art. 14 Abs. 1 vorsehen, dass Anhörungen vorübergehend von Bediensteten einer anderen Behörde durchgeführt werden. Dass dies einen erheblichen Einfluss auf die Qualität der Anhörung haben kann, liegt auf der Hand.²¹ Die »entsprechende« Schulung, die diesen Bediensteten zuteil werden soll, ist nach dem Wortlaut des Art. 14 Abs. 1 qualitativ nicht gleichwertig.

Weitere Anforderungen an die persönliche Anhörung²² sind positiv zu bewerten: Sie soll grundsätzlich ohne Familienangehörige stattfinden und eine angemessene Vertraulichkeit gewährleisten. Hinzugekommen sind neue

¹⁷ Zur Kritik an diesem einschränkenden Halbsatz siehe S. 12 der Stellungnahme von ECRE, a. a. O. (Fn. 10).

¹⁸ § 17 AsylVfG.

¹⁹ Mehr Informationen hierzu dokumentiert der am 9. Juli 2013 erschienene Bericht von Amnesty International »Frontier Europe – Human Rights abuses on Greece's Border with Turkey«, Index: EUR 25/008/2013.

²⁰ Für eine Regelung zu den Schulungen spricht sich UNHCR explizit aus; siehe UNHCR-Studie, a. a. O. (Fn. 11), Teil I S. 33, Teil II S. 121.

²¹ Als im Herbst 2012 vorübergehend mehr Asylanträge aus Serbien und Mazedonien in Deutschland gestellt wurden, arbeiteten z. B. Bundespolizisten kurzfristig im Dienste des Bundesamts für Flüchtlinge und Migration. Die Bundesregierung räumte in der Antwort auf eine Kleine Anfrage der Linken (BT-Drs. 17/13636) ein, dass dieses fachfremde Personal in Einzelfällen sogar Anhörungen durchgeführt hat.

²² Art. 14-16.

¹⁵ Art. 31 Abs. 4.

¹⁶ Art. 31 Abs. 7 hingegen sieht die Möglichkeit vor, in bestimmten Fällen die Prüfung von Anträgen auf internationalen Schutz vorzuziehen.

Maßnahmen, um den Antragstellern eine umfassende Darlegung der Gründe ihrer Anträge zu gestatten, unter anderem die weitgehende Berücksichtigung von Gender-Aspekten sowohl hinsichtlich der anhörenden als auch der dolmetschenden Person sowie der Verzicht auf Militär- oder Polizeiuniformen und die Bemühung um eine kindgerechte Anhörung.

Bemerkenswert ist auch der neue Art. 16 zum Inhalt der Anhörung:

»Wird eine persönliche Anhörung zum Inhalt eines Antrags auf internationalen Schutz durchgeführt, so stellt die Asylbehörde sicher, dass dem Antragsteller hinreichend Gelegenheit gegeben wird, die zur Begründung seines Antrags notwendigen Angaben gemäß Art. 4 der Richtlinie 2011/95/EU²³ möglichst vollständig vorzubringen. Dies schließt die Gelegenheit ein, sich zu fehlenden Angaben und/oder zu Abweichungen oder Widersprüchen in den Aussagen des Antragstellers zu äußern.«

Ob damit die in vergangenen Diskussionsrunden²⁴ und Veröffentlichungen²⁵ zum Thema »Qualität des deutschen Asylverfahrens« oft geäußerte Kritik an dem unterlassenen Vorhalten von Widersprüchen während der Anhörung – mit der Folge eines ablehnenden Bescheids – künftig überflüssig wird, bleibt abzuwarten. Gewiss könnte die explizite Aufnahme des Wortlauts von Art. 16 in § 24 AsylVfG dazu beitragen.

Bedauerlicherweise sieht die neugefasste Richtlinie (anders als der Kommissionsentwurf von 2009) kein obligatorisches Wortprotokoll der Anhörung mehr vor und lässt in Art. 17 »eine ausführliche und objektive Niederschrift mit allen wesentlichen Angaben« genügen. Ein Wortprotokoll aber kann, gerade wenn es an einer anwaltlichen Begleitung während der Anhörung fehlt, für das weitere Verfahren einen erheblichen Unterschied bedeuten.²⁶ Die Möglichkeit, eine Aufnahme von der Anhörung zu machen und der Akte hinzuzufügen, besteht gemäß Art. 17 Abs. 2. Bei der Umsetzung der Asylverfahrensrichtlinie in Deutschland wäre es wünschenswert, aus Gründen der Transparenz von dieser Möglichkeit Gebrauch zu machen.²⁷

3. Rechtsberatung

Art. 19 bis 23 bestimmen die Modalitäten der Rechtsberatung, die an vielen Stellen Einschränkungen erfährt: Es ist zunächst klarzustellen, dass die unentgeltliche Erteilung von Auskünften im erstinstanzlichen Verfahren (d. h. in der Anhörung) gemäß Art. 19 allein verfahrenstechnischer Natur ist, es geht also um Informationen über den Ablauf des Asylverfahrens. Dies entspricht in keinerlei Hinsicht einer angemessenen Vorbereitung des Antragstellers auf dessen Anhörung unter Zugrundelegung seiner individuellen Verfolgungsgeschichte.²⁸

Die kostenlose Rechtsberatung und -vertretung, die in Art. 20 für das Rechtsbehelfsverfahren vorgesehen ist, darf gemäß Abs. 3 von den konkreten Erfolgsaussichten abhängig gemacht werden. Damit greift die Vorschrift gerade dann nicht, wenn die Anhörung möglicherweise erhebliche Mängel aufweist und der Rechtsbeistand deshalb im Rechtsbehelfsverfahren umso erforderlicher wäre – angesichts des dargestellten geringen Beratungsumfangs, der sich aus Art. 19 ergibt, vermutlich in nicht wenigen Fällen. Dass der Antragsteller *auf eigene Kosten* in allen Verfahrensphasen einen Rechtsanwalt konsultieren darf (Art. 22 Abs. 1), ist zwar im Vergleich zur Asylverfahrensrichtlinie von 2005 neu, zumindest aus deutscher Sicht aber keine Errungenschaft. Schon dass die Gewährleistung der Rechtsberatung durch Nichtregierungsorganisationen ins Ermessen der Mitgliedstaaten gestellt wurde,²⁹ lässt die Auswirkungen dieser neuen Vorschrift in Zweifel ziehen.

Zwar erhalten Rechtsanwälte grundsätzlich Zugang zu den relevanten Informationen nach Art. 23 Abs. 1. Hier von können nach dem sogenannten *ordre public*-Vorbehalt (d. h. bei einer drohenden Kollision europäischer Normen mit wesentlichen Grundsätzen des inländischen Rechts) jedoch Ausnahmen gemacht werden. Dies geht so weit, dass die Mitgliedstaaten in solchen Fällen nur solchen Rechtsanwälten oder sonstigen Rechtsberatern, die »einer Sicherheitsprüfung unterzogen wurde[n], Zugang zu diesen Informationen zu gewähren« haben.³⁰

Außerdem steht es den Mitgliedstaaten nach Art. 23 Abs. 3 frei festzulegen, dass der Rechtsanwalt oder sonstige Rechtsberater erst am Schluss der persönlichen Anhörung eingreifen darf. Eine solche Regelung sollte keinesfalls Eingang in das deutsche Gesetz finden, da es für diese Beschränkung keine nachvollziehbaren Gründe gibt, insbesondere nicht das Argument, das rechtsanwaltliche Eingreifen würde das in der Anhörung gewonnene Bild unrechtmäßig verzerren.

²³ So genannte Qualifikationsrichtlinie.

²⁴ Zuletzt anlässlich des 13. Berliner Symposiums zum Flüchtlingsschutz am 24./25. Juni 2013.

²⁵ Reinhard Marx in »Probleme der Kommunikation und Darstellung der Lebenswirklichkeit von Flüchtlingen im Asylverfahren«, ZAR 11–12/2012, S. 417 f.

²⁶ Ausführlich hierzu ECRE, S. 16, a. a. O. (Fn. 10).

²⁷ Auch UNHCR empfiehlt ein Wortprotokoll bzw. eine Audioaufnahme; siehe UNHCR-Studie, a. a. O. (Fn. 11), Teil I S. 41, Teil II S. 167.

²⁸ Siehe insofern auch die Empfehlung des UNHCR zum Umfang der Rechtsberatung im Asylverfahren: UNHCR comments on the European Commission's proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing international protection (COM(2009)554, 21 October 2009), S. 27.

²⁹ Art. 22 Abs. 2.

³⁰ Vgl. Art. 23 Abs. 1 b).

4. Unbegleitete Minderjährige

Zusätzlich zu den in Art. 24 geregelten besonderen Verfahrensgarantien sieht die Asylverfahrensrichtlinie Garantien für unbegleitete Minderjährige in Art. 25 vor, die geeignet sind, diese insgesamt im Verfahren zu stärken.

Danach sollen die Mitgliedstaaten »so bald wie möglich Maßnahmen ergreifen, um zu gewährleisten, dass ein Vertreter den unbegleiteten Minderjährigen vertritt und unterstützt«. Dieser soll seine Aufgaben im Interesse des Kindeswohls wahrnehmen und hierfür über die erforderliche Fachkenntnis verfügen. Erfreulich ist, dass die »Fachkenntnis« nunmehr explizit geregelt ist. Der Vertreter ist für die Aufklärung über die Anhörung und die Vorbereitung des Minderjährigen auf die Anhörung zuständig. Zusätzlich zu dem Vertreter des unbegleiteten Minderjährigen kann ein Rechtsanwalt oder sonst nach nationalem Recht zugelassener Rechtsberater bei der Anhörung anwesend sein.

Allerdings können die Mitgliedstaaten wie bisher von der Bestellung des Vertreters absehen, wenn der Minderjährige aller Wahrscheinlichkeit nach vor der erstinstanzlichen Entscheidung das 18. Lebensjahr vollenden wird.³¹ Immerhin sind weitere Gründe für das Absehen von der Bestellung eines Vertreters, wie sie in der Vorgängerrichtlinie noch vorgesehen waren, gestrichen worden. Die im Kommissionentwurf von 2009 vorgesehene kostenlose Rechtsberatung für unbegleitete Minderjährige ist nunmehr lediglich im Umfang des Art. 19 für das Verfahren der Aberkennung des internationalen Schutzes vorgesehen.³² Verfahren zur Altersfeststellung sollen die Menschenwürde beachten und mit den schonendsten Methoden von qualifizierten medizinischen Fachkräften durchgeführt werden. Erfreulicherweise findet sich auch eine Zweifelsregelung zugunsten unbegleiteter Minderjähriger:

»Bestehen [...] Zweifel bezüglich des Alters des Antragstellers [nach ärztlicher Untersuchung] fort, so gehen die Mitgliedstaaten davon aus, dass der Antragsteller minderjährig ist.«

Zur Einbeziehung in beschleunigte Verfahren und/oder Grenzverfahren von Personen, die unter Art. 24 und 25 fallen, wird unter Nr. 5 Stellung genommen.

5. Beschleunigte Verfahren und Grenzverfahren³³

Die Asylverfahrensrichtlinie sieht vor, dass auch bei der Durchführung beschleunigter Verfahren die Verfahrensgarantien aus Kapitel II einzuhalten sind. Die Beschleunigung besteht beispielsweise im deutschen Asylverfahrensrecht in der Verkürzung der Rechtsbehelfsfristen, etwa bei einer Ablehnung als offensichtlich unbegründet.³⁴

Länge und Unlesbarkeit des Artikels 25 (unbegleitete Minderjährige) werden von dem anderthalb Seiten langen Art. 31 (Prüfungsverfahren) noch überboten. Hier ahnt man, wie in den Verhandlungen um Einzelheiten gerungen wurde. In Art. 31 Abs. 8 findet sich die lange Liste alternativer Fallgestaltungen, für die die Mitgliedstaaten ein beschleunigtes Verfahren und durch Verweis über Art. 43 Abs. 1 b) Grenzverfahren³⁵ bestimmen können. Immerhin ist diese Liste von a) bis j) nach ihrem Wortlaut abschließend und damit nicht verlängerbar. Angesichts von insgesamt zehn Fällen scheint damit allerdings auch jeder denkbare Anlass für ein beschleunigtes Verfahren aufgeführt worden zu sein. Konkret soll es die Möglichkeit der Beschleunigung geben, wenn der Antragsteller sinngemäß:

- a) Unbeachtliches für seinen Antrag vorbringt;
- b) aus einem sicheren Herkunftsstaat kommt;
- c) die Behörde durch falsche Angaben oder Dokumente täuscht;
- d) Reisedokumente mutwillig vernichtet;
- e) »eindeutig unstimmige und widersprüchliche, eindeutig falsche oder offensichtlich unwahrscheinliche Angaben« macht, die im Widerspruch zu hinreichend gesicherten Herkunftslandinformationen stehen;
- f) einen zulässigen Folgeantrag gestellt hat;
- g) den Antrag nur zur Verzögerung oder Behinderung einer bevorstehenden Abschiebungsentcheidung gestellt hat;
- h) unrechtmäßig in den Mitgliedstaat eingereist ist oder seinen Aufenthalt unrechtmäßig verlängert hat oder nach illegaler Einreise nicht rechtmäßig bei der Behörde erschienen ist oder seinen Antrag nicht rechtzeitig gestellt hat;
- i) sich weigert, seinen Fingerabdruck nach der EURODAC-Verordnung abzugeben;
- j) eine Gefahr für die nationale Sicherheit oder öffentliche Ordnung des Mitgliedstaats darstellt.

³¹ Nach der unter Nr. 1 dargestellten unvorhersehbaren Zeitspanne von bis zu 21 Monaten, bis die Entscheidung ergeht, erscheint sich die Prognose, ob der Antragsteller bis zur Entscheidung das 18. Lebensjahr erreicht oder nicht u. U. auf einen sehr langen Zeitraum erstrecken zu dürfen.

³² Art. 25 Abs. 4.

³³ Gemeint ist das Verfahren an der Grenze oder in Transitzone des Mitgliedstaats nach Art. 43 Abs. 1.

³⁴ Vgl. § 30 AsylVfG.

³⁵ Zu den naturgemäß verkürzten Fristen für den Erlass von Entscheidungen heißt es in Art. 31 Abs. 9 nur, dass diese von den Mitgliedstaaten festgelegt und »angemessen« sein müssen.

Die meisten der Gründe für beschleunigte Verfahren oder Grenzverfahren sind im deutschen Asylverfahrensgesetz bereits verankert³⁶ und mitsamt der Kritik³⁷ an diesen Vorschriften bekannt. Problematisch ist vor allem der Fall der unrechtmäßigen Einreise in Art. 31 Abs. 8h). Diese Fallkonstellation ist besonders häufig und gehört zum klassischen Flüchtlingsgeschehen. Mit anderen Worten: Wer um Leib und Leben fürchtend sein Land verlässt, wird zuvor kein Visum beantragen.³⁸ Vor diesem Hintergrund wäre es besonders heikel, wenn jede unrechtmäßige Einreise in Verbindung mit einer angeblich verspäteten Antragstellung ein beschleunigtes Verfahren nach sich ziehen würde, also aus diesem Grund allein die Fristen für die Bearbeitung des Antrags und damit einhergehend auch die Rechtsbehelfsfristen verkürzt würden. Denn dann würde der häufigste Sachverhalt im Asylverfahren nicht mehr dem normalen, sondern regelmäßig dem ausnahmsweise gestatteten beschleunigten Verfahren unterfallen.

Art. 43 Abs. 2 legt für das Grenzverfahren fest, eine Einreise dann zu gestatten, wenn innerhalb von vier Wochen keine Entscheidung ergangen ist. Neu ist aber die räumliche Ausdehnung der Vorschrift über Grenzverfahren gemäß Abs. 3:

»Wenn es aufgrund der Ankunft einer erheblichen Anzahl von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen an der Grenze oder in Transitzonen, die förmlich Anträge auf internationalen Schutz stellen, in der Praxis nicht möglich ist, die Bestimmungen des Absatzes 1 anzuwenden, können die genannten Verfahren auch in diesen Fällen und für die Zeit angewandt werden, in der die Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen normalerweise in der Nähe der Grenze oder der Transitzone untergebracht werden.«

Hier stellt sich nicht nur die Frage, wann eine erhebliche Anzahl von Drittstaatsangehörigen vorliegt, sondern auch wie »normalerweise« zu verstehen ist und was noch als »in der Nähe« gilt. Dieser Absatz scheint ein Zugeständnis an die EU-Außengrenzstaaten zu sein, die auch nach der neuen Dublin-Verordnung die Hauptzuständigkeit für die Durchführung der Asylverfahren tragen werden.

Inwiefern können die beschleunigten Verfahren oder Grenzverfahren nun auf Antragsteller, die besondere Verfahrensgarantien benötigen, oder auf unbegleitete Minderjährige angewendet werden? Für Erstere gilt grundsätzlich nach Art. 24 Absatz 3, dass über deren Anträge

auf internationalen Schutz dann nicht in beschleunigten Verfahren oder Grenzverfahren zu entscheiden ist, sofern den Antragstellern in diese Verfahren die benötigte Unterstützung nicht gewährt werden kann,

»[...] insbesondere wenn die Mitgliedstaaten der Auffassung sind, dass der Antragsteller besondere Verfahrensgarantien benötigt, da er Folter, Vergewaltigung oder sonstige schwere Formen psychischer, physischer oder sexueller Gewalt erlitten hat.«

Allerdings bedarf es besonderer Aufmerksamkeit und Schulung, um Opfer von Gewalt im Verfahren überhaupt zu erkennen, da diese aufgrund ihrer Erkrankungen sich häufig nicht einfach zu erkennen geben.

Die Anträge unbegleiteter Minderjähriger können nach Art. 25 Abs. 6 a) unter Wahrung der *vorrangigen Berücksichtigung des Kindeswohls* in folgenden Fällen in beschleunigten Verfahren behandelt werden:

- i) Der Minderjährige kommt aus einem sicheren Herkunftsstaat,
- ii) bei einem zulässigen Folgeantrag³⁹,
- iii) bei einer Gefahr für die Sicherheit und Ordnung durch den Antragsteller.

Das Grenzverfahren soll unter Verweis auf die Inhaftierungsvoraussetzungen für Minderjährige, wie sie in der Aufnahmerichtlinie geregelt sind⁴⁰, aus den genannten drei Gründen angewandt werden und zusätzlich dann,

- iv) wenn der Minderjährige aus einem sicheren Drittstaat⁴¹ kommt,
- v) wenn er durch die Vorlegung gefälschter Dokumente die Behörde irregeführt hat,
- vi) wenn er Identitäts- oder Reisedokumente mutwillig vernichtet hat.

Eine Einschränkung erfahren die letzten zwei Alternativen. Diese dürfen nur in Einzelfällen angewandt werden, wenn angenommen werden darf, dass wesentliche Umstände⁴², die voraussichtlich zu einer ablehnenden Entscheidung führen würden, verheimlicht wurden und der Minderjährige ausreichend Gelegenheit hatte, dies zu rechtfertigen und sich hierzu auch mit seinem Vertreter zu beraten.

Die Rückausnahmen der Ausnahmen, nach denen über Anträge auf internationalen Schutz von unbegleiteten Minderjährigen doch oder doch nicht in Grenzverfahren entschieden werden darf, werfen durch ihre vielen unbe-

³⁶ Vgl. § 18 a AsylVfG (Verfahren bei Einreise auf dem Luftwege) und § 30 AsylVfG (Offensichtlich unbegründete Anträge).

³⁷ Siehe nur Positionspapier von Amnesty International zu § 18 a AsylVfG vom 18.4.2012: http://www.amnesty.de/files/Amnesty_Positionspapier_Flughafenverfahren_20120418_0.pdf.

³⁸ Art. 31 Abs. 1 der Genfer Flüchtlingskonvention sieht deshalb auch vor, dass die nicht rechtmäßige Einreise von Flüchtlingen nicht zu deren Bestrafung führen darf.

³⁹ Art. 40 Abs. 5.

⁴⁰ Art. 8 bis 11 der Aufnahmerichtlinie, a. a. O.

⁴¹ Im Sinne von Art. 38.

⁴² Fraglich ist, wie dies zu diesem Zeitpunkt überhaupt geprüft werden kann.

stimmten Rechtsbegriffe vor allem Fragen auf. Die Unübersichtlichkeit dieser Norm wird voraussichtlich den Europäischen Gerichtshof im Rahmen eines Vorlageverfahrens zu einem späteren Zeitpunkt noch beschäftigen.

Wegen des Verweises auf die Regelung zur Haft in der Aufnahme richtlinie bleibt abschließend anzumerken, dass der Europäische Gesetzgeber augenscheinlich davon ausgeht, dass das Festhalten in Transit zonen wie im Rahmen des deutschen sogenannten Flughafenverfahrens eine Inhaftierung darstellt⁴³.

6. Bleiberecht während des Asyl- und Rechtsbehelfsverfahrens

In Art. 9 Abs. 1 ist zwar die Berechtigung zum Verbleib im Mitgliedstaat während der Prüfung des Antrags auf internationalen Schutz geregelt. Einschränkungen hierzu macht jedoch Abs. 2, wonach die Mitgliedstaaten bei bestimmten Folgeanträgen⁴⁴ ebenso Ausnahmen davon machen können wie im Falle von Auslieferungen. Dass die Auslieferung im laufenden Asylverfahren – also *bevor* eine Entscheidung über eine Verfolgungsgefahr überhaupt getroffen wurde – sowie nach geltender deutscher Rechtslage gleichsam *nach der Anerkennung* als Flüchtling⁴⁵ das Risiko des Refoulements⁴⁶ birgt, liegt auf der Hand. Die Vorgaben in Art. 9 Abs. 3, die im Fall der Auslieferung vorsehen, dass sich die zuständigen Behörden davon überzeugt haben, dass eine Auslieferungsentscheidung keine unmittelbare oder mittelbare Zurückweisung zur Folge hat, können die Refoulement-Gefahr nicht vollständig ausschließen⁴⁷.

Ausnahmen vom Recht auf Verbleib im Hoheitsgebiet gibt es darüber hinaus auch bei Folgeanträgen nach Art. 41 Abs. 1 in zwei Fällen:

1. Wenn ein Folgeantrag nur zur Verzögerung der Abschiebungsentscheidung gestellt wird und nach Art. 40 Abs. 5 wegen Unzulässigkeit nicht weiter geprüft wird.
2. Wenn ein weiterer Folgeantrag gestellt wird, nachdem der erste als unzulässig oder bestandskräftig als unbegründet abgelehnt wurde.

⁴³ A.A. Bundesverfassungsgericht, 14.5.1996 - 2 BvR 1516/93.

⁴⁴ Art. 41.

⁴⁵ Gemäß § 4 S. 2 AsylVfG, mit Inkrafttreten des im Bundestag am 7.6.2013 verabschiedeten Gesetzes zur Umsetzung der Qualifikationsrichtlinie (BT-Drs. 17/13063) § 6-neu AsylVfG ab dem 1.12.2013.

⁴⁶ Das Verbot des Refoulement (Zurückweisung) ist in Art. 33 der Genfer Flüchtlingskonvention geregelt. Es verbietet, einen Flüchtling i. S. des Art. 1 der Konvention »auf irgendeine Weise über die Grenzen von Gebieten auszuweisen oder zurückzuweisen, in denen sein Leben oder seine Freiheit wegen seiner Rasse, Religion, Staatsangehörigkeit, seiner Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen seiner politischen Überzeugung bedroht sein würde«.

⁴⁷ Der Kommissionsentwurf von 2009 hatte deshalb die Auslieferung in das Herkunftsland explizit ausgeschlossen.

Auch hier – wie an anderen Stellen – findet sich der obligatorische Hinweis auf das Refoulement-Verbot, das aber gerade aufgrund der genannten Regelung unterminiert wird.⁴⁸

Art. 46 Abs. 5 regelt den grundsätzlichen Verbleib im Hoheitsgebiet während des Rechtsbehelfsverfahrens. Nach Abs. 6 muss der Verbleib im Hoheitsgebiet jedoch beim Gericht beantragt werden oder dieses hat von Amts wegen darüber zu befinden, so beispielsweise in Fällen der offensichtlichen Unbegründetheit oder Unzulässigkeit, wenn die Entscheidung zu einer Aufenthaltsbeendigung führt. Dieses Verfahren gilt wiederum nur dann⁴⁹, wenn gewisse Verfahrensgarantien gegeben sind, wie etwa die erforderliche Beteiligung eines Dolmetschers, rechtlicher Beistand und eine Frist von mindestens einer Woche zur Ausarbeitung des Antrags, und wenn das Gericht die abschlägige Entscheidung der Asylbehörde in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht prüft.

Exemplarisch für die schlechte Lesbarkeit der Richtlinie steht dann der nachfolgende Satz des Artikels 24 Abs. 3 Satz 2, der den Verbleib der Antragsteller mit besonderen Verfahrensgarantien während des Rechtsbehelfsverfahrens regelt und hier nicht näher erläutert werden soll:

»Wenden die Mitgliedstaaten Art. 46 Absatz 6 auf Antragsteller an, auf die Art. 31 Absatz 8 und Art. 43 nach dem vorliegenden Unterabsatz nicht angewandt werden können, so gewähren sie zumindest die Garantien gemäß Art. 46 Absatz 7.«

7. Absehen von der inhaltlichen Prüfung und erleichterte Ablehnung

In zahlreichen Vorschriften der Richtlinie wird die inhaltliche Prüfung des Antrags auf internationalen Schutz ausgeschlossen, in anderen dessen Ablehnung erleichtert. Altbekannte deutsche Konzepte, die schon in die erste Asylverfahrensrichtlinie Eingang gefunden haben, sind die Konzepte des sicheren Herkunftsstaats (Art. 36) und des sicheren Drittstaats (Art. 38). Kommt jemand aus einem sogenannten sicheren Herkunftsstaat führt dies zur Beschleunigung des Verfahrens oder der erleichterten Ablehnung als offensichtlich unbegründet. Sicher bleibt der Herkunftsstaat⁵⁰ nur dann, wenn der Antragsteller keine schwerwiegenden Gründe dafür vorgebracht hat, dass der Staat in seinem speziellen Fall nicht als sicherer Herkunftsstaat zu betrachten ist⁵¹. Nach Art. 37 Abs. 2 ha-

⁴⁸ Vgl. UNHCR Empfehlung zum Verbleib im Aufnahmestaat auch während der Prüfung, ob ein Folgeverfahren durchgeführt wird; siehe UNHCR-Studie, a. a. O. (Fn. 11), Teil I S. 79, Teil II S. 394.

⁴⁹ Art. 46 Abs. 7.

⁵⁰ Beachte: Nach der Neuregelung ist es nicht mehr möglich, nur einen Teil des Drittstaats als sicher zu bestimmen.

⁵¹ Vgl. auch § 29 a AsylVfG, Art. 16 a Abs. 2 GG.

ben die Mitgliedstaaten die Lage in diesen Ländern regelmäßig zu prüfen.

Auch bei den sicheren Drittstaaten bleibt es im Wesentlichen bei der Rechtslage der Vorgängerrichtlinie. Hier führt das Konzept bereits zur Unzulässigkeit des Antrags.⁵² Allerdings ist mit Art. 34 eine begrüßenswerte Vorschrift hinzugekommen, nämlich die Anhörung im Rahmen der Zulässigkeitsprüfung. Danach hat der Antragsteller die Gelegenheit, sich zu dem Fall zu äußern, bevor die Asylbehörde über die Zulässigkeit seines Antrags entscheidet. Nach Abs. 2 c) hat endlich auch die Widerlegbarkeit der Sicherheit des Drittstaats Eingang in die neue Asylverfahrensrichtlinie gefunden⁵³.

Problematisch aber auch überwiegend unverändert bleibt es beim Verfahren bei stillschweigender Rücknahme des Antrags oder Nichtbetreiben des Verfahrens nach Art. 28.⁵⁴ Insbesondere wenn der Antragsteller mehrmals erfolglos zum Weiterbetreiben des Verfahrens aufgefordert wurde oder untergetaucht ist bzw. seinen rechtmäßigen Aufenthaltsort verlassen hat,⁵⁵ kann der Antrag abgelehnt werden. Die Mitgliedstaaten können eine Frist von neun Monaten vorsehen, nach der das Verfahren – bei einem Antrag auf Wiederaufgreifen – nicht mehr eröffnet wird bzw. der Antrag nur noch als Folgeantrag gemäß Art. 40 und 41 behandelt wird. Die Tatsache, dass das Non-Refoulement-Gebot explizit in der Vorschrift aufgeführt wird, zeigt, dass sich die Verfasser der Richtlinie der möglichen Gefahr des Verstoßes der verbotenen Zurückweisung durch die

ses Verfahren durchaus bewusst waren, führt aber leider aufgrund der inhaltlich anders lautenden Regelung ins Leere.

III. Fazit

Wegen der vielen optionalen Regelungen sowie der Möglichkeit der Beibehaltung bestehenden Rechts und der zahlreichen Ausnahmen von guten Grundsätzen wird die Asylverfahrensrichtlinie vermutlich nicht zu einheitlichen gemeinsamen Standards führen. Als Beispiel für eine der Ausnahmeregelungen sei hier die Abweichung von den normalen Verfahrensvoraussetzungen genannt, sobald eine große Anzahl von Drittstaatsangehörigen Anträge auf internationalen Schutz vorliegt. So wird es bei dem viel bemühten »Flickenteppich der europäischen Asylsysteme« bleiben. Damit kann festgehalten werden, dass eines der Hauptziele der EU-Kommission nicht erreicht worden ist, nämlich das der Harmonisierung der Asylverfahren.

Auch schützt die neugefasste Asylverfahrensrichtlinie nicht hinreichend vor dem Verbot des Non-Refoulements – die tragende Säule des internationalen Flüchtlingsrechts – sobald der Erstantrag auf internationalen Schutz nicht voll inhaltlich geprüft wird. Das gilt insbesondere durch die Konzepte der sicheren Herkunfts- und Drittstaaten sowie beim sogenannten Nichtbetreiben des Verfahrens.

Am 20. Juli 2015 läuft die Umsetzungsfrist der Asylverfahrensrichtlinie ab. Es bleibt zu hoffen, dass die Verfahrensgarantien in vielen EU-Mitgliedstaaten nicht nur pro forma in nationales Recht übertragen werden, sondern auch in der Praxis den Schutzsuchenden zugute kommen. Da das deutsche Recht für Asylverfahren vor allem in der europäischen Richtlinie Niederschlag gefunden hat, scheint eine Umsetzung nur in geringerem Umfang als dies wünschenswert gewesen wäre, erforderlich zu sein – es sei denn, eine neue Bundesregierung hätte den Mut, auf hohem Niveau über die Vorgaben der Asylverfahrensrichtlinie hinauszugehen.

⁵² Vgl. Art. 33 Abs. 2.

⁵³ Dies wurde auch nach dem Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 21. Dezember 2011 – N.S. und M.E., C-411/10 und C-493/10 – (asyl.net, M19284) zum grundrechtskonformen Vollzug von Überstellungen nach der Verordnung (EG) Nr. 343/2003 (Dublin-II-Verordnung) notwendig.

⁵⁴ Auch UNHCR warnte vor einer Regelung, die es ermöglicht, einen Antrag als Folgeantrag zu qualifizieren, obwohl im Erstverfahren noch keine vollständige Prüfung stattgefunden hat, siehe UNHCR-Studie, a. a. O. (Fn. 11), Teil I S. 50, Teil II S. 400. Vgl. aber auch hier bereits § 33 AsylVfG, wonach der Antrag bei Nichtbetreiben bereits nach einem Monat als zurückgenommen gilt.

⁵⁵ Inwiefern es dem Antragsteller gelingen kann, sein fehlendes Verschulden nachzuweisen, muss kritisch hinterfragt werden.

Die Dublin-III-Verordnung

Die neue EU-Verordnung zur Bestimmung des zuständigen Asylstaats

Inhalt

- I. Einleitung
- II. Inhalt der Verordnung
 1. Anwendungsbereich: Ausweitung auf internationale Schutzanträge
 2. Verfahren zur Prüfung eines Antrags auf internationalen Schutz
 3. Recht auf Information
 4. Persönliches Gespräch
 5. Garantien für Minderjährige
 6. Zustellung der Überstellungsentscheidung
 7. Kriterien zur Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaates
 8. Abhängige Personen und Ermessensklauseln
 9. Rechtsschutz
 10. Haftregelung
 11. Aufnahme- und Wiederaufnahmeverfahren: Neue Fristen
- III. Bewertung und Ausblick

I. Einleitung

Welcher Mitgliedstaat für die Prüfung eines Asylantrags zuständig ist, ist auf EU-Ebene per Verordnung geregelt. Im Juni 2013 passierte die neue Zuständigkeitsverordnung¹ die Abstimmung im Europäischen Parlament und Rat nach langem und zähem Ringen. Nicht im Asylbereich tätigen Personen wird das neue Etikett »Dublin III«, das man diesem europäischen Rechtsakt anheften wird, wie schon die Bezeichnung der bisherigen Verordnung »Dublin II«² nebulös erscheinen. Die Zuständigkeitsverordnung ist jedoch für die Praxis eine der folgenreichsten Regelungen für Schutzsuchende in Europa. Mit der nun verabschiedeten Verordnung, die ab 1. Januar 2014

anwendbar sein wird³, wurden bedeutsame Änderungen vorgenommen. Dessen ungeachtet steht eine grundlegende Neuausrichtung der Verteilung der Verantwortung für den Flüchtlingsschutz in der EU noch aus.

Dass es zu einer Überarbeitung der Dublin-II-Verordnung kommen würde, war schon in ihr selbst angelegt. Sie sah einen Überprüfungsmechanismus⁴ vor, auf dessen Grundlage die Kommission am 6. Juni 2007 einen Bericht zur Bewertung des Dublin-Systems veröffentlichte.⁵ Darin kam sie zu dem Ergebnis, dass die Ziele des Dublin-Systems großenteils erreicht worden seien, nämlich auf Grundlage objektiver und gerechter Kriterien rasch festzulegen, welcher Mitgliedstaat für die Prüfung eines im Gebiet der EU eingereichten Asylantrags zuständig sei und Sekundärbewegungen zwischen den Mitgliedstaaten vorzubeugen.⁶ Allerdings beschrieb die Kommission auch gravierende Probleme. So habe ein Mitgliedstaat (gemeint war Griechenland) Asylbewerbern nach ihrer Rücküberstellung aus einem anderen EU-Staat keinen Zugang zum Asylverfahren gewährt. Negativ bewertete die Kommission, dass es eine zunehmende Tendenz der Inhaftierung von Asylbewerbern gebe. Die flankierenden Studien des Europäischen Flüchtlingsrats ECRE⁷ und von UNHCR⁸ zogen eine deutlich kritischere Bilanz als der Bericht der Kommission.⁹

Der Evaluierungsphase folgte ein erster Anlauf zur Neufassung der Dublin-II-Verordnung. Der Europäische

* Marei Pelzer ist rechtspolitische Referentin der bundesweiten Flüchtlingsorganisation PRO ASYL.

¹ Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist (Neufassung); Amtsblatt L 180, S. 31–59.

² Verordnung (EG) Nr. 343/2003 des Rates vom 18. Februar 2003 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedstaat gestellten Asylantrags zuständig ist, Amtsblatt L 50 vom 25.2.2003, S. 1–10.

³ Art. 49 Dublin-III-VO sieht vor, dass sie auf Anträge anwendbar ist, die ab dem ersten Tag des sechsten Monats nach ihrem Inkrafttreten gestellt werden und dass sie ab diesem Zeitpunkt gilt.

⁴ Art. 28 Dublin II-Verordnung.

⁵ Bericht der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat zur Bewertung des Dublin-Systems, KOM (2007) 299 endgültig.

⁶ Grünbuch über das künftige Gemeinsame Europäische Asylsystem, KOM(2007) 301 endgültig, 6. Juni 2007.

⁷ ECRE, Report on the Application of the Dublin II Regulation in Europe, March 2006.

⁸ UNHCR, The Dublin II Regulation – A UNHCR Discussion Paper, April 2006.

⁹ Die dysfunktionale Wirkung des Dubliner Systems und die Auswirkungen auf die Menschenrechte von Asylsuchenden wurden in dem vergleichenden Bericht *The Dublin II Regulation: Lives on Hold* analysiert, der vom Europäischen Flüchtlingsrat ECRE, dem Forum Réfugiés-Cosi und dem Ungarischen Helsinki-Komitee im Rahmen des Dublin-Transnational-Network-Projekts veröffentlicht wurde. Der Bericht ist abrufbar unter www.dublin-project.eu.

Rat hatte bereits mit seinem Haager Programm¹⁰ vom 4. November 2004 vorgesehen, dass die Kommission nach der Bewertung der ersten Phase der Harmonisierung beauftragt werden sollte, dem Europäischen Parlament und dem Rat die Rechtsakte der zweiten Phase vorzulegen, sodass sie bis Ende 2010 verabschiedet werden könnten. Die Kommission legte daraufhin am 3. Dezember 2008 einen Entwurf einer neuen Verordnung vor. Allerdings zeigte sich im Verlauf der Verhandlungen, dass vieles, was die Kommission zur Änderung vorgeschlagen hatte, unter den Mitgliedstaaten sehr umstritten war. In dieser Phase standen die Vorschläge der Kommission konträr zu den Positionen der Mitgliedstaaten, während sich das Europäische Parlament weniger ablehnend in den Verhandlungen zeigte. Die Frist zur Verabschiedung wurde schließlich mit dem Stockholmer Programm auf 2012 hinausgeschoben.¹¹ Dennoch dauerte es bis ins Jahr 2013, bis die Neufassung der Zuständigkeitsverordnung verabschiedet werden konnte.

Im Zentrum der Auseinandersetzung stand der Vorschlag der Kommission, eine Aussetzungsklausel in die neue Verordnung aufzunehmen.¹² Mit ihr wollte die Kommission ein Instrument einführen, mit dem kollektiv auf Krisensituationen wie sie seit 2007 für Griechenland offenbar wurden, reagiert werden könnte. Mit dieser Klausel sollte es möglich sein, Überstellungen in einen Mitgliedstaat für – zunächst – ein halbes Jahr auszusetzen, wenn dort das Asylsystem zusammengebrochen und für Asylsuchende kein ausreichender Schutz zu finden war. Die Aussetzung sollte von der Kommission auf Antrag entweder des überforderten Mitgliedstaates oder aber eines anderen Mitgliedstaates angeordnet werden. Es sollte sichergestellt werden, dass Asylbewerber nicht in einen Mitgliedstaat überstellt werden, der ihnen keinen angemessenen Schutz, insbesondere in Hinblick auf die Aufnahmebedingungen und den Zugang zum Asylverfahren, bieten kann.¹³

Über einen langen Zeitraum wurde um die Einführung eines solchen Mechanismus gerungen. Viele Mitgliedstaaten befürchteten offenbar einen Dominoeffekt: Wenn ein Mitgliedstaat nach dem anderen an den Außengrenzen der EU wegen gravierender Mängel im Asylsystem aus der Anwendung des Dublin-Verfahrens herausgenommen worden wäre, dann hätte das Dublin-System an sich in Frage gestanden.

Schließlich wurde die Aussetzungsklausel im Verhandlungsjahr 2012 ganz aus dem Verordnungsentwurf entfernt und durch das sogenannte Frühwarnsystem er-

setzt.¹⁴ Statt Überstellungen in Staaten ohne funktionierendes Asylsystem zu stoppen, soll stattdessen die Kommission in Zusammenarbeit mit EASO – dem *European Asylum Support Office* (Europäisches Asylunterstützungsbüro) – Empfehlungen für diesen Mitgliedstaat aussprechen, welcher zugleich zur Ausarbeitung eines präventiven Aktionsplans aufgefordert wird. Dieser Mechanismus ist wenig durchsetzungsstark und kann Menschenrechtsverletzungen an Asylsuchenden nicht effektiv unterbinden. Auf der anderen Seite hätte die Aussetzungsklausel dazu führen können, dass Gerichte auf die Kommission verwiesen hätten, anstatt selbst zu prüfen, ob systemische Mängel im Zielstaat einer Dublin-Überstellung vorliegen. Gerichte können also nicht die Verantwortung an die Kommission abschieben – die Bedeutung des Individualrechtsschutzes wird zunehmen.

Im Dezember 2012 kam es schließlich zur politischen Einigung über die Neufassung der Zuständigkeitsverordnung.¹⁵ Im Juni 2013 fanden die Abstimmungen über das gesamte Asylpaket im Rat (7. Juni) und im Parlament (12. Juni)¹⁶ statt.

II. Inhalt der Verordnung

Die Verordnung gliedert sich in die folgenden neun Kapitel:

- I. Gegenstand und Definitionen,
- II. Allgemeine Grundsätze und Schutzgarantien,
- III. Kriterien zu Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaates,
- IV. Abhängige Personen und Ermessensklauseln,
- V. Pflichten des zuständigen Mitgliedstaates,
- VI. Aufnahme- und Wiederaufnahmeverfahren,
- VII. Verwaltungskooperation,
- VIII. Schlichtung,
- IX. Übergangs- und Schlussbestimmungen.

Im Vergleich zur Dublin-II-Verordnung sind mit »Pflichten des zuständigen Mitgliedstaates« und »Schlichtung« zwei neue Kapitel eingeführt worden. Augenfällig ist, dass das Kapitel VI über das Aufnahme- und Wiederaufnahmeverfahren nun fast vier Mal so lang ist wie zuvor.

1. Anwendungsbereich: Ausweitung auf internationale Schutzanträge

Gegenstand der Verordnung ist es, zu regeln, welcher Mitgliedstaat für die Asylverfahren aufgrund welcher

¹⁰ Haager Programm zur Stärkung von Freiheit, Sicherheit und Recht in der Europäischen Union, Amtsblatt Nr. C 53/1 vom 3.3.2005.

¹¹ Das Stockholmer Programm – Ein offenes und sicheres Europa im Dienste und zum Schutz der Bürger, Amtsblatt Nr. C 115 vom 4.5.2010, S. 1–38.

¹² Art. 31 des Kommissionsentwurfs, KOM (2008) 820 endgültig.

¹³ Kommission, Hintergrund-MEMO zur Pressemitteilung, 3. Dezember 2008, MEMO/08/758.

¹⁴ Art. 33 Dublin-III-VO.

¹⁵ Pressemitteilung des Rates, »Politische Einigung zur Dublin-Verordnung«, 6.12.2012.

¹⁶ Presseerklärung des Europäischen Parlaments vom 12.6.2013.

Kriterien und mittels welcher Verfahren zuständig ist. Der Anwendungsbereich wurde verändert. Die Verordnung ist nicht mehr nur dann anwendbar, wenn ein Antrag auf Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft gestellt wurde, sondern auch dann, wenn ein Antrag auf die Zuerkennung eines subsidiären Schutzstatus beschränkt wird. Mit dieser Veränderung des Anwendungsbereiches wird nachvollzogen, was in den benachbarten Richtlinien aus dem Bereich des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems (GEAS) ebenso entsprechend geregelt worden ist. Auch die Aufnahmerichtlinie¹⁷ sowie die Asylverfahrensrichtlinie¹⁸ sehen in ihrer Neufassung vor, dass sie anwendbar sind, wenn ein Antrag auf »internationalen Schutz« gestellt wurde.¹⁹ Damit wird ein Ziel, das bereits in der ersten Phase der Harmonisierung des Asylrechts angestrebt wurde, weiter verfolgt: Die Schaffung eines einheitlichen Schutzstatus, der sich aus dem Flüchtlingsstatus und dem subsidiären Schutzstatus zusammensetzt. Die beiden Gruppen sollen in ihren Rechten, die sich aus der Antragstellung und später aus der Zuerkennung des Schutzstatus ergeben, im Wesentlichen gleichgestellt werden. Auch die Dublin-III-Verordnung hat die Gleichbehandlung aller Personen zum Ziel, die internationalen Schutz beantragt haben oder genießen.²⁰

Ein negativer Effekt der Gleichstellung von Flüchtlingschutz und subsidiären Schutz ist, dass künftig nicht nur anerkannte Flüchtlinge, sondern beide Gruppen aus dem Dublin-System herausfallen. Das bedeutet, dass die Zuständigkeitskriterien bei subsidiär Geschützten keine Anwendung mehr finden und unter Umständen nationalstaatliche Drittstaatenregelungen zur Anwendung kommen. Hat eine Person in einem anderen Mitgliedstaat einen subsidiären Schutzstatus erhalten, so droht ihr künftig eine Abschiebung auf der Grundlage zwischenstaatlicher Vereinbarungen, z. B. nach bilateralen Rückübernahmeabkommen. Nachteilig ist dies im Vergleich zum Dublin-System, da z. B. die Überstellungsfristen nicht gelten.

Für die einheitliche Anwendung der Verordnung werden zentrale Begriffe in Art. 2 definiert. Es werden Bezüge zum Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) und zu den Richtlinien des GEAS hergestellt, worin sich das Bestreben zeigt, Kongruenz zwischen den verschiedenen Normtexten herzustellen. So wird auf den AEUV, auf die Qualifikationsrichtlinie und die Verfah-

rensrichtlinie verwiesen, um eine einheitliche Definition der Begriffe »Drittstaatsangehörige«, Antrag auf internationalen Schutz«, »Antragsteller«, »Prüfung des Antrags auf internationalen Schutz«, dessen »Rücknahme« und »Begünstigter internationalen Schutzes« zu gewährleisten.

Spezifisch für den Anwendungsbereich der Verordnung werden die Begriffe »Familienangehörige« und »Verwandte« definiert. Demnach sind Familienangehörige Ehepartner und deren minderjährige ledige Kinder. Wie schon in der Vorgängerregelung können nicht nur Ehegatten, sondern auch unverheiratete Partner als Familienangehörige gelten, wenn dies in dem jeweiligen Mitgliedstaat vorgesehen ist. Hier lässt das Unionsrecht also Spielraum für eine unterschiedliche Handhabung der Verordnung. Dies kann zu Ungerechtigkeiten führen, wenn das Recht auf Familienzusammenführung für den Antragsteller davon abhängt, in welchem Mitgliedstaat er landet: So sind nach dem deutschen Aufenthaltsrecht gleichgeschlechtliche eingetragene Lebenspartnerschaften ausländerrechtlich den verheirateten Paaren gleichgestellt.²¹ Die Anerkennung homosexueller Partnerschaften ist in den Mitgliedstaaten aber sehr unterschiedlich ausgeprägt. Eine unionsrechtliche Harmonisierung des Familienrechts ist – aufgrund sehr unterschiedlicher politischer Vorstellungen in den jeweiligen Ländern und fehlender unionsrechtlicher Kompetenzen – derzeit nicht absehbar. Hieraus wird sich also aller Voraussicht nach eine uneinheitliche Anwendung der Zuständigkeitsverordnung ergeben.

Mit der neuen Verordnung wird erstmals neben dem Begriff der (engeren) Familienangehörigen auch der Begriff des »Verwandten« eingeführt, wonach der volljährige Onkel, die volljährige Tante oder ein Großelternteil des Antragstellers, der/die sich im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates aufhält, Verwandter im Sinne der Verordnung ist. Dabei kommt es nicht darauf an, ob der Antragsteller ein uneheliches, außereheliches oder adoptiertes Kind ist.

Während die Definition des »unbegleiteten Minderjährigen« unverändert aus der alten Verordnung übernommen wurde, wird nunmehr klargestellt, dass es sich bei Minderjährigen um unter 18-Jährige handelt, was auch der UN-Kinderrechtskonvention entspricht. Harmonisiert wird ebenfalls der Begriff des »Vertreters« des unbegleiteten Minderjährigen, der Rechtshandlungen für den Minderjährigen vornehmen soll und dem Kindeswohl verpflichtet ist.

Definiert werden weiterhin die Begriffe »Aufenthaltstitel« und »Visum«. Eingeführt wird zudem der Begriff »Fluchtgefahr«, welcher in der neuen Regelung zum Gewahrsam während des Überstellungsverfahrens enthalten ist. Liegt eine erhebliche Fluchtgefahr vor, so ist eine Inhaftierung während des Dublin-Verfahrens nach der neuen Verordnung erlaubt. Allerdings geht der Verordnungs-

¹⁷ Richtlinie 2013/33/EU des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen (Neufassung), Amtsblatt L 180 vom 29.6.2013, S. 96–115.

¹⁸ Richtlinie 2013/32/EU des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 26. Juni 2013 zu gemeinsamen Verfahren für die Zuerkennung und Aberkennung des internationalen Schutzes (Neufassung), Amtsblatt L 180 vom 29.6.2013, S. 60–95.

¹⁹ »Antrag auf internationalen Schutz« umfasst als Oberbegriff sowohl Ersuchen um die Zuerkennung des Flüchtlingsstatus wie auch Ersuchen um die Gewährung subsidiären Schutzes; vgl. Art. 2 S. 1 Bst. b der Richtlinie 2013/32/EU, a. a. O., Fn. 18.

²⁰ Erwägungsgrund Nr. 10 Dublin-III-VO.

²¹ § 27 Abs. 2 AufenthG.

geber nicht so weit, dass er diese vorschreibt. Auf die Haftregelung wird an anderer Stelle noch weiter einzugehen sein. Im Rahmen der Begriffsdefinitionen wird den Mitgliedstaaten bereits vorgegeben, dass sie gesetzliche Kriterien vorgeben müssen, wie im Einzelfall die Fluchtgefahr festzustellen ist. Zwar will der Ordnungsgeber hier offensichtlich willkürlichen Tendenzen entgegenwirken, indem er den Mitgliedstaaten vorgibt, »objektive« Kriterien im Vorhinein gesetzlich festzulegen. Da er aber keine eigenen Maßstäbe aufstellt, was unter derartigen objektiven Kriterien zu verstehen sein könnte, wird hier zugleich der Boden dafür bereitet, dass in den Mitgliedstaaten vollkommen unterschiedliche Definitionen von »Fluchtgefahr« zur Anwendung kommen und damit eine willkürliche Inhaftierungspraxis eben gerade nicht ausgeschlossen wird.

2. Verfahren zur Prüfung eines Antrags auf internationalen Schutz

Der neue Art. 3 wurde mit der Überschrift »Verfahren zur Prüfung eines Antrags auf internationalen Schutz« versehen. Dieser Titel könnte irreführend wirken, da er den Eindruck erweckt, hier würden Verfahrensregelungen normiert werden, die denen der Verfahrensrichtlinie gleichen. Dies ist jedoch nicht der Fall. Geregelt wird die Garantie, dass jeder Antrag auf Schutz in der Union geprüft wird und damit der sogenannte »*refugee in orbit*« verhindert wird. Gleichzeitig wird diese Garantie auf eine Prüfung nur durch einen einzigen Mitgliedstaat beschränkt, was teilweise als »*one-chance-only*«-Prinzip bezeichnet wird.

In systematischer Hinsicht hat der Ordnungsgeber das sogenannte Selbsteintrittsrecht in die Kapitel über die Zuständigkeitskriterien verschoben. Dagegen wurde der ehemalige Art. 13 der Vorgängerverordnung in Art. 3 überführt. Demnach ist im Zweifel der Mitgliedstaat zuständig, in dem der Asylantrag gestellt wurde. Während diese Regelung in der Vorgängerverordnung noch als Auffangkriterium zur Bestimmung der Zuständigkeit fungierte, soll sie nun eine Verfahrensbestimmung im Kapitel der allgemeinen Grundsätze und Schutzgarantien sein.

Daran anknüpfend wurde die EuGH-Entscheidung vom 21. Dezember 2011²² an dieser Stelle umgesetzt. Der EuGH hat in diesem Grundsatzurteil entschieden, dass Asylsuchenden dann nicht mehr in andere Mitgliedstaaten überstellt werden dürfen, wenn dort das Asylverfahren und die Aufnahmebedingungen »systemische Mängel« aufweisen, die eine Gefahr der unmenschlichen und erniedrigenden Behandlung im Sinne des Art. 4 der EU-Grundrechtecharta mit sich bringen. Für diesen Fall ist nun in der Dublin-III-Verordnung vorgesehen, dass

der die Zuständigkeit prüfende Mitgliedstaat die Prüfung der Zuständigkeitskriterien fortsetzt. Dabei ist »Fortführung der Prüfung« nicht geographisch zu verstehen, sondern nur auf die aufeinanderfolgenden Artikel der Verordnung bezogen. Kann daraufhin keine Überstellung erfolgen, wird der prüfende Mitgliedstaat zuständig.

Der dritte Absatz des neuen Art. 3 befasst sich mit der Möglichkeit, Drittstaatenregelungen neben dem Dublin-System anzuwenden. Dabei sind Drittstaaten keine Mitgliedstaaten, sondern Staaten außerhalb der EU. Wie schon die Vorgängerregelung überlässt es die Verordnung grundsätzlich den Mitgliedstaaten, Antragsteller in einen »sicheren Drittstaat« zurück- oder auszuweisen. Anders als bisher wird jedoch nicht die Beachtung der Genfer Flüchtlingskonvention zur Bedingung gemacht, sondern die Beachtung der Verfahrensrichtlinie, welche unionsrechtlich die Anwendung von Drittstaatenregelungen erlaubt. Damit wird – wie an anderer Stelle auch – wiederum eine kohärente Rechtsanwendung angestrebt. Dass der Verweis auf die Genfer Flüchtlingskonvention entfallen ist, heißt nicht, dass diese nicht mehr zu beachten wäre. Die Pflicht zur Beachtung der Genfer Flüchtlingskonvention ergibt sich aus dem Primärrecht, da sie in Art. 78 AEUV als Grundlage des GEAS in Bezug genommen ist.

Mit dem EuGH-Urteil vom 21. Dezember 2011 wurde zudem klargestellt, dass eine Drittstaatenregelung mit einer unwiderleglichen Sicherheitsvermutung nicht zulässig ist. Dies ist »insbesondere bei einer Bestimmung, nach der bestimmte Staaten in Bezug auf die Beachtung der Grundrechte »sichere Staaten« sind, der Fall, wenn sie als unwiderlegbare Vermutung ausgelegt werden müsste, die jeden Gegenbeweis ausschließt.«²³ Die deutsche Drittstaatenregelung nach Art. 16a GG ist mit dieser unionsrechtlichen Vorgabe nicht vereinbar, da sie unter Ausschluss des Eilrechtsschutzes die Abschiebungsanordnung vorsieht, wenn ein Asylsuchender über einen »sicheren Drittstaat« einreist.²⁴

Eine weitere Einschränkung des Art. 3 Abs. 3 der Verordnung ergibt sich daraus, dass eine Drittstaatenregelung nicht auf Mitgliedstaaten anwendbar ist. Das heißt, dass innerhalb der Union Antragsteller nicht von einem Mitgliedstaat in den anderen Mitgliedstaat aufgrund einer Drittstaatenregelung zurückgewiesen werden können. Denn Mitgliedstaaten sind keine Drittstaaten, wie sich bereits dem Wortlaut entnehmen lässt. Wird ein Schutzantrag gestellt, so ist die Verordnung anwendbar, sodass ihre Verfahren und Kriterien beachtet werden müssen.

²³ EuGH, N. S. und M. E. (a. a. O., Fn. 22), Rn. 101.

²⁴ Reinhard Marx, Juristische Bewertung des Urteils des Europäischen Gerichtshofs vom 21. Dezember 2011 in den Rechtssachen C-411/10 und C-493/10 – N. S. und M. E. – zum grundrechtskonformen Vollzug von Überstellungen nach der Verordnung (EG) Nr. 343/2003 (Dublin-VO II), erstellt im Auftrag von PRO ASYL u. a., 6.2.2012, abrufbar unter www.proasyl.de/fileadmin/fm-dam/NEWS/2012/EuGH_21_12_2011_Marx_Gutachten_-_lang.pdf.

²² EuGH, Urteil vom 21.12.2011 – N. S. und M. E., C-411/10 und C-493/10 –, asyl.net, M19284.

Entsprechend darf nicht auf bilaterale Rückübernahmeübereinkommen zurückgegriffen werden oder die Zurückweisung aufgrund einer nationalen Drittstaatenregelung erfolgen. Anders sieht es – wie bereits erwähnt – für anerkannte Flüchtlinge und subsidiär Geschützte nach der teilweise bestehenden Praxis aus, die höchst problematisch ist.

3. Recht auf Information

Mit der neuen Verordnung werden die Informationsrechte des Antragstellers umfassend neu geregelt.

In der Vorgängerverordnung war knapp geregelt, dass der Asylantragsteller schriftlich und in einer ihm hinreichend bekannten Sprache über die Anwendung der Verordnung, ihre Fristen und ihre Wirkung unterrichtet wird. Dieser Informationsanspruch ist in der neuen Verordnung detaillierter und konkreter ausformuliert worden. Zunächst einmal wird der Zeitpunkt definiert, in dem die Information zu erteilen ist, nämlich sobald der Antrag auf internationalen Schutz gestellt worden ist. Es soll also abgesichert werden, dass die Information gleich zu Beginn des Verfahrens vermittelt wird. Dies ist bedeutsam für die Möglichkeit, Rechtsschutz gegen einen Dublin-Bescheid vorzubereiten.

Weiterhin wird festgelegt, worüber insbesondere zu informieren ist. Als ersten Punkt nennt die Verordnung die Ziele der Verordnung und die Folgen einer weiteren Antragstellung in einem anderen Mitgliedstaat sowie die Folgen eines Umzugs in einen anderen Mitgliedstaat.

Als zweiten Informationspunkt nennt die Verordnung die Systematik der Zuständigkeitskriterien, einschließlich der Verfahren und der möglichen Folgewirkung einer Antragstellung, welche dazu führen kann, dass ein Mitgliedstaat zuständig wird, obwohl dies nach den Kriterien eigentlich nicht vorgesehen ist.

Als drittes soll über das durchzuführende »persönliche Gespräch« informiert werden. Betont wird die Möglichkeit, Angaben über die Anwesenheit von Familienangehörigen, Verwandten oder Personen jeder anderen verwandtschaftlichen Beziehung in den Mitgliedstaaten zu machen. Damit greift die Verordnung eine Problematik auf, die die Erfahrungsberichte zum Dublin-System deutlich gemacht haben. Familientrennungen, die in Fluchtsituationen typischerweise vorkommen, setzen sich innerhalb der Union unter der Anwendung des Dublin-Systems fort. Um dem entgegenzuwirken, sollen die Asylbewerber verstärkt darüber informiert werden, dass sie Angaben über in der Union anwesende Familienangehörige machen können. Ein zweiter Schritt wäre dann, dass die Mitgliedstaaten diese Informationen aufgreifen und eine Familienzusammenführung tatsächlich betreiben.

Schließlich werden Informationspflichten über die Rechtsmittelmöglichkeiten sowie über den Umgang mit den erhobenen Daten des Asylbewerbers festgeschrieben.

Neu ist ein gemeinsames Merkblatt, das von der Kommission erstellt werden wird. Neben dem allgemeinen Merkblatt wird ein spezielles für unbegleitete Minderjährige von der Kommission verfasst und zur Verfügung gestellt. Die Merkblätter können von den Mitgliedstaaten ergänzt werden.

Ist hier ein gewisses Misstrauen gegenüber den Mitgliedstaaten erkennbar, denen eine qualifizierte Information offensichtlich nicht zugetraut wird, so wird auf der anderen Seite eine Vereinheitlichung der Art und Weise sowie der Inhalte der Information vorgenommen. Dies weist in eine Richtung, die auf eine Europäisierung nicht nur des Rechts, sondern auch des Verfahrens abzielt.

4. Persönliches Gespräch

Die neue Verordnung sieht ein persönliches Gespräch vor, das die zuständige Behörde mit dem Antragsteller durchführt, um die Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaates zu erleichtern. Damit ist erstmals ein Anspruch auf eine Anhörung im Dublin-Verfahren vorgesehen. Zweck des Gesprächs ist, die Durchführung des Verfahrens zu erleichtern. Es sollen also die Informationen, die der Antragsteller zur Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaates geben kann, auf diesem Wege erhoben und genutzt werden. Dem Antragsteller sollen daher die Informationen erläutert werden, die er unmittelbar nach der Antragstellung schriftlich erhalten hat. Zur Frage, wann das Gespräch zu führen ist, legt die Verordnung fest, dass es zeitnah, jedenfalls vor der Überstellung stattfinden soll. Das Gespräch muss in einer Sprache geführt werden, die der Antragsteller versteht oder von der vernünftigerweise angenommen werden kann, dass er sie versteht. Erforderlichenfalls muss ein Dolmetscher herangezogen werden. Es wird Vertraulichkeit garantiert – eine wichtige Klarstellung, die diejenigen Mitgliedstaaten zu einer Veränderung ihrer Praxis zwingen wird, die bisher Anhörungen unter Beteiligung anderer Antragsteller (als Dolmetscher oder in Gruppen) durchführten. Relevant ist das Vertraulichkeitsgebot auch in den Fällen, in denen Antragstellerinnen von sexuellen Übergriffen berichten und diese Information nicht den eigenen Familienmitgliedern weitergegeben werden soll.

Das Gespräch ist von einer qualifizierten Person gemäß dem innerstaatlichen Recht durchzuführen. Sie muss also im Umgang mit Asylbewerbern – nach den jeweiligen innerstaatlichen Vorgaben – geschult worden sein bzw. eine entsprechende Ausbildung genossen haben.

Das Gespräch ist zu protokollieren. Die Verordnung spricht von einer schriftlichen Zusammenfassung und überlässt es den Mitgliedstaaten, ob sie entweder einen Bericht erstellen oder ein Standardformular ausfüllen. In jedem Fall müssen die wesentlichen Angaben des Antragstellers enthalten sein. Der Antragsteller bzw. sein Vertreter erhalten zeitnah Zugang zu der Zusammenfassung.

Werden hier also wichtige Verfahrensrechte installiert, die Ausdruck einer rechtsstaatlichen Ausgestaltung von Verwaltungsverfahren sind, so normiert die Verordnung auch Ausnahmefälle, in denen ein Gespräch entfallen darf. Dies betrifft zum einen Antragsteller, die flüchtig sind. Der zweite Fall ist weniger eindeutig: Es muss ebenfalls kein Gespräch stattfinden, wenn der Antragsteller bereits die sachdienlichen Angaben gemacht hat, nachdem er über das Dublin-Verfahren informiert worden war, und auf dieser Grundlage der zuständige Mitgliedstaat auf andere Weise (als durch das Gespräch) bestimmt werden kann. Dann muss der Mitgliedstaat dem Antragsteller nur noch die Gelegenheit geben, weitere sachdienliche Informationen vorzubringen. Diese Ausnahmeregelung darf jedoch nicht als Vorwand genommen werden, die bestehende Praxis beizubehalten, bei der eine Zuständigkeitsbestimmung insbesondere durch Abgleichen der Fingerabdrücke mit der Eurodac-Datenbank vorgenommen wird und andere Aspekte – wie familiäre Beziehungen – keine Beachtung finden.

5. Garantien für Minderjährige

Angesichts der schwierigen Situation, in der sich Minderjährige befinden, die auf der Flucht sind, macht es sich der Ordnungsgeber zur Aufgabe, den Schutz von Minderjährigen stärker in den Vordergrund zu rücken. Schon in den Erwägungsgründen wird hervorgehoben, dass bei der Anwendung der Verordnung das Wohl des Kindes im Einklang mit der UN-Kinderrechtskonvention und mit der Grundrechte-Charta eine vorrangige Erwägung der Mitgliedstaaten sein sollte.²⁵ Entsprechend wird dies auch in Art. 6 der Verordnung klargestellt.

Weiter ist geregelt, dass unbegleitete Minderjährige von einem Vertreter vertreten und/oder unterstützt werden müssen. Der Vertreter muss dabei persönlich über eine entsprechende Qualifikation und Fachkenntnisse verfügen. Ob die in Deutschland übliche Vertretung lediglich durch einen in den relevanten Rechtsfragen nicht geschulten Vormund diesen Anforderungen genügt, erscheint zweifelhaft. Außerdem wird das Recht des Vertreters auf Akteneinsicht garantiert. Die Rechte, die unbegleitete Minderjährige nach Art. 17 der Aufnahme richtlinie genießen, sollen unberührt bleiben.

Die neue Verordnung greift auf, dass in der Union allein umherirrende Minderjährige oftmals zu wenig dabei unterstützt werden, in anderen Mitgliedstaaten befindliche Verwandte zu erreichen. Um die Minderjährigen besser zu unterstützen, schreibt die Verordnung vor, dass die Mitgliedstaaten eng miteinander kooperieren und der Möglichkeit der Familienzusammenführung gebührend Rechnung tragen. Der Mitgliedstaat soll zu diesem Zweck Ermittlungen anstellen. Ausdrücklich ermuntert die Verordnung dazu, dass auch die Suchdienste von internatio-

nen Organisationen (zu denken ist hierbei beispielsweise an das Rote Kreuz) in Anspruch genommen werden sollen. Auch an dieser Stelle gibt die Verordnung vor, dass das Personal qualifiziert sein soll.

Daneben soll dem Wohlergehen und der sozialen Entwicklung des Minderjährigen unter besonderer Berücksichtigung seines Hintergrundes Rechnung getragen werden. Ebenso sind Sicherheitserwägungen, etwa im Falle von Menschenhandel, anzustellen.

6. Zustellung der Überstellungsentscheidung

Die neue Verordnung garantiert die Zustellung der Überstellungsentscheidung.²⁶ Der Betroffene muss von der Entscheidung, dass die Überstellung erfolgt und dass der Antrag auf internationalen Schutz nicht geprüft wird, in Kenntnis gesetzt werden. Die Zustellung kann auch an den Rechtsbeistand oder Berater erfolgen, wobei auf eine Mitteilung an die betroffene Person nicht verzichtet werden kann. Außerdem muss die Entscheidung eine Rechtsmittelbelehrung enthalten und gegebenenfalls Angaben über die Möglichkeit einer Ausreise auf eigene Initiative. Es müssen mit der Entscheidung Angaben zu Beratungsmöglichkeiten übermittelt werden. Wichtig ist auch die Vorgabe, dass wesentliche Elemente der Entscheidung, darunter die Rechtsbehelfe, übersetzt werden müssen. Im Zusammenhang mit den neu eingeführten Rechtsschutzgarantien²⁷ ergibt sich, dass die Zustellung so rechtzeitig erfolgen muss, dass Rechtsschutz effektiv wahrgenommen werden kann.

In Deutschland ist die Praxis der Zustellung des Dublin-Bescheides sehr problematisch. In der Regel wird der Bescheid erst am Tag der Abschiebung überreicht, sodass Rechtsmittel kaum noch möglich sind. Handelt es sich um Fälle, in denen Asylbewerber im grenznahen Raum aufgegriffen werden, so wird ihnen in der Regel kein Dublin-Bescheid ausgehändigt. Denn in Aufgriffsfällen führt die Bundespolizei das Dublin-Verfahren durch. Auf Anweisung des Bundesinnenministeriums nimmt das Bundesamt Asylanträge in diesen Fällen nicht zur Entscheidung an.²⁸ Die Überstellung in den zuständigen Staat erfolgt durch die Grenzbehörden im Rahmen der Einreiseverweigerung bzw. der Zurückschiebung gemäß § 18 Abs. 2 und 3 AsylVfG.²⁹ Schon nach bisheriger Rechtslage ist dieses Vorgehen als rechtswidrig einzustufen. So verurteilte das VG Frankfurt/Oder das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge in einem Fall, einen

²⁵ Erwägungsgrund Nr. 13 Dublin-III-VO.

²⁶ Art. 26 Dublin-III-VO.

²⁷ Siehe hierzu die Ausführungen unter Nr. 9.

²⁸ Dies ordnet eine Weisung des Bundesinnenministeriums, Schreiben vom 3.3.2006, Az. MI8-126470-8/O an.

²⁹ Siehe hierzu: Franz Bethäuser, InfAuslR 4/2013.

Asylantrag zu bescheiden,³⁰ und kündigte ein Zwangsgeld von 10.000 Euro im Falle des Zuwiderhandelns an. Das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge stornierte daraufhin den Überstellungstermin. War die hier dargestellte Praxis bisher schon unhaltbar, wird sie mit der neuen Dublin-III-Verordnung erst recht nicht mehr zulässig sein.

Das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge hat nun in einem Schreiben vom 17. Juli 2013 an die Bundesländer angekündigt, dass es künftig in allen Dublin-Fällen (auch in Aufgriffsfällen) Bescheide mit Rechtsbehelfsbelehrung erstellen und selbst zustellen wird. Nach jahrelangen Kontroversen um die Bundesamtspraxis wird damit nun – aufgrund des Unionsrechts – das Verfahren etwas rechtsstaatlicher.

7. Kriterien zur Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaates

Die Dublin-III-Verordnung modifiziert einige der Zuständigkeitskriterien, hält jedoch an dem bisherigen System grundsätzlich fest. Das Kapitel III über die Zuständigkeitskriterien gibt die Kriterien vor, die in der in diesem Kapitel genannten Rangfolge anzuwenden sind. In einem neuen Kapitel IV werden Kriterien für abhängige Personen und Ermessensnormen zusammengefasst.

Den Anfang machen Artikel 8 bis 11, die die Zuständigkeitskriterien für unbegleitete Minderjährige und Familien enthalten. Sie sollen dem Wohl des Kindes³¹ und der Familieneinheit dienen. Familien sollen durch eine gemeinsame Bearbeitung der Anträge aller Familienmitglieder durch einen Mitgliedstaat nicht voneinander getrennt werden.³²

Wie bisher hat ein unbegleiteter Minderjähriger einen Anspruch auf Prüfung seines Asylantrages in dem Mitgliedstaat, in dem sich ein Verwandter aufhält. Nach bisherigem und künftigem Wortlaut ist bei Abwesenheit von Verwandten der Mitgliedstaat zuständig, in dem der unbegleitete Minderjährige seinen Antrag auf internationalen Schutz gestellt hat, sofern es dem Wohl des Minderjährigen dient. Strittig war, ob der Staat zuständig ist, in dem erstmalig ein Asylantrag gestellt wurde, oder aber der Staat des gegenwärtigen Aufenthalts, in dem ein Asylantrag gestellt wurde. Der EuGH hat nun diese Frage geklärt und mit Urteil vom 6. Juni 2013 entschieden, dass in Fällen, in denen unbegleitete Minderjährige in mehr als einem Mitgliedstaat Asylanträge gestellt haben, der Staat zuständig ist, in dem sich die Minderjährigen gegenwärtig aufhalten (jedenfalls, wenn sie auch in diesem Staat einen

Antrag gestellt haben).³³ Da unbegleitete Minderjährige eine Kategorie besonders gefährdeter Personen bilden, ist es wichtig, dass sich das Verfahren zur Bestimmung des zuständigen Mitgliedstaats nicht länger als unbedingt nötig hinzieht, was bedeutet, dass unbegleitete Minderjährige grundsätzlich nicht in einen anderen Mitgliedstaat zu überstellen sind.³⁴ Im Annex der Dublin-III-VO wird erklärt, dass nach der EuGH-Entscheidung eine Änderung der Verordnung angestrebt wird, die dem Kindeswohl Rechnung trägt. Auch wenn die Auslegung durch den EuGH keiner Umsetzung bedarf, sondern unmittelbar Geltung beansprucht, wäre eine entsprechende Klarstellung im Wortlaut der Verordnung sinnvoll.

Schon bisher hatten Asylantragsteller einen Anspruch auf Prüfung ihres Asylantrages in dem Mitgliedstaat, in dem sich ein Familienangehöriger mit Flüchtlingsstatus aufhielt. Künftig gilt dies auch dann, wenn der Familienangehörige einen subsidiären Schutzstatus hat.³⁵ Der Familiennachzug zu Asylbewerbern bleibt wie bisher auf den Zeitabschnitt beschränkt, bevor eine erste Sachentscheidung ergangen ist.³⁶

Die Art. 12 bis 15 sehen eine Zuständigkeit eines Mitgliedstaates vor, der die Verantwortung für die Einreise ins Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten trägt. Sowohl die Visaerteilung als auch die visafreie Einreise führen zur Zuständigkeit des Mitgliedstaates.

Das in der Praxis wichtige Zuständigkeitskriterium der »illegalen« Grenzüberschreitung – der bisherige Art. 10 Dublin-II-VO – wurde in Art. 13 übernommen. Damit bleiben die Mitgliedstaaten mit EU-Außengrenzen überproportional häufig zuständig. Beibehalten wurde auch die Regelung, dass die Zuständigkeit zwölf Monate nach dem Tag des illegalen Grenzübertritts endet. Zuständig wird dann der Mitgliedstaat, indem sich der Asylbewerber fünf Monate ununterbrochen aufgehalten hat. Allerdings ist es in der Praxis sehr schwierig, den Zuständigkeitsübergang hiernach durchzusetzen. Dies mag mit Beweisproblemen zusammenhängen. Kann der Asylantragsteller z. B. nicht nachweisen, dass er sich bereits fünf Monate in einem Mitgliedstaat aufhält, dann kann die Behörde sich im Zweifel auf eine unklare Lage berufen und eine Zuständigkeit eines anderen Mitgliedstaates nach Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO (entspricht Art. 13 Dublin-II-VO) geltend machen. Dieser Artikel besagt, dass der erste Mitgliedstaat, in dem der Antrag gestellt wurde, zuständig ist für das Asylverfahren, wenn sich nach den sonstigen Kriterien keine Zuständigkeit bestimmen lässt. Das führt dann letztlich häufig dazu, dass der Einreisestaat zuständig wird. Liegt im Einreisestaat dagegen kein Asylantrag

³⁰ VG Frankfurt/Oder, Beschluss vom 11.6.2013 und Beschluss vom 24.6.2013, – VG 1 L 155/13.A –.

³¹ Art. 8 Dublin-III-VO.

³² Verordnung (EU) Nr. 604/2013, Erwägungsgrund Nr. 15.

³³ EuGH, Urteil vom 6. Juni 2013 – M. A. und andere gegen Secretary of State for the Home Department, C-648/11 MA –, asyl.net, M20811.

³⁴ Ebd., Rn. 55.

³⁵ Art. 9 Dublin-III-VO.

³⁶ Art. 10 Dublin-III-VO.

vor, so ist die Zuständigkeit des aktuellen Aufenthaltsstaates gegeben, wenn dort der Antrag auf internationalen Schutz gestellt wird, da dieser dann der erste Mitgliedstaat i. S. v. Art. 3 Abs. 2 Dublin-III-VO ist, in dem der Antrag gestellt wird.

8. Abhängige Personen und Ermessensklauseln

Die bisher in Art. 15 Dublin-II-Verordnung geregelte »humanitäre Klausel« wurde auf verschiedene Artikel aufgeteilt. Einerseits wurde die Zusammenführung von abhängigen Personen mit ihren Familienangehörigen als Regelanspruch in Art. 16 geregelt. Andererseits hat man die Zusammenführung von Personen aus humanitären Gründen, die sich insbesondere aus dem familiären oder kulturellen Kontext ergeben, in der Ermessensklausel in Art. 17 zusammen mit dem Selbsteintrittsrecht geregelt. Im Vergleich zur bisherigen Rechtslage wurde der Kreis der erfassten Verwandten konkretisiert.

Die Familieneinheit im Fall von Personen, die wegen Schwangerschaft, wegen eines neugeborenen Kindes, schwerer Krankheit, ernsthafter Behinderung oder hohen Alters auf Unterstützung angewiesen sind, werden in der Regel mit Kindern, Geschwistern oder Elternteilen, die sich rechtmäßig in einem Mitgliedstaat aufhalten, zusammengeführt bzw. nicht von ihnen getrennt. Der EuGH hat die bisherige humanitäre Klausel weit ausgelegt, insbesondere den Begriff der Familienangehörigen. Danach ist der Begriff »anderer Familienangehöriger« so auszulegen, dass auch die Schwiegertochter oder die Enkelkinder eines Asylbewerbers erfasst werden.³⁷ Begründet wurde dies mit dem humanitären Charakter, der sich aus der Hilfsbedürftigkeit u. a. wegen einer schweren Krankheit oder einer ernsthaften Behinderung ergibt, weswegen die Erweiterung des Kreises der Familienangehörige zwangsläufig sei.³⁸ Die neue Verordnung hat nun den offenen Begriff »anderer Familienangehöriger« ersetzt durch eine Auflistung, die nur Kinder, Geschwister und Eltern umfasst. Zumindest vom Wortlaut her wird damit die Rechtsprechung des EuGH ausgehebelt. Allerdings ist auch die neue Regelung im Lichte der Grundrechte aus Art. 7 Grundrechte-Charta und Art. 8 EMRK auszulegen, die zwar primär die Kernfamilie schützen, jedoch auch weitergehende familiäre Bindungen umfassen können.³⁹ Im Zweifel müssen die Grundrechte bei der Anwendung der humanitären Ermessensnorm gemäß Art. 17 der Dublin-III-Verordnung berücksichtigt werden.

Verschärft wird der Wortlaut in zwei weiteren Aspekten: Es wird nicht mehr der Aufenthalt, sondern der »rechtmäßige Aufenthalt« des Kindes/Geschwisters oder Elternteils verlangt. Außerdem soll feststehen, dass die

unterstützende Person auch in der Lage ist, die abhängige Person zu unterstützen.

Wie bereits erwähnt, enthält die neue Ermessensklausel⁴⁰ zusätzliche Möglichkeiten, der Familieneinheit gerecht zu werden. Allerdings nur auf dem Ermessenswege – dies ist in der Praxis angesichts weit verbreiteter Abwehrhaltung oftmals eine Sackgasse. Im selben Artikel findet sich zudem das Selbsteintrittsrecht wieder. Demnach bleibt es wie auch nach bisheriger Rechtslage bei der Möglichkeit, dass die Mitgliedstaaten trotz eigentlicher Unzuständigkeit einen Antrag prüfen können. Durch die Wahrnehmung dieses Selbsteintrittsrechts wird der ehemals unzuständige zum zuständigen Mitgliedstaat.⁴¹ Wie bisher ist das Selbsteintrittsrecht von keinerlei Voraussetzungen abhängig. Neu ist, dass künftig die Mitgliedstaaten über das Eurodac-System bekannt geben müssen, dass und zu welchem Zeitpunkt sie vom Selbsteintrittsrecht Gebrauch machen. Dies soll Transparenz schaffen.

9. Rechtsschutz

Die neue Verordnung regelt erstmals ausdrücklich das Recht auf ein wirksames Rechtsmittel gegen Überstellungsentscheidungen.⁴² Dabei wird es den Mitgliedstaaten überlassen, zwischen drei Varianten von unterschiedlich stark ausgestalteten Rechtsmitteln zu wählen. Die erste Option besteht in einer automatischen Aussetzung der Überstellung, solange noch nicht rechtskräftig über alle Rechtsmittel entschieden worden ist. Dieser automatische Suspensiveffekt stellt die grundrechtsfreundlichste Variante dar. Nach der zweiten Variante soll ein automatischer Suspensiveffekt befristet gelten. Nach Ablauf der Frist erfolgt eine gerichtliche Entscheidung über die Fortsetzung des einstweiligen Rechtsschutzes. Die dritte Option sieht vor, dass einstweiliger Rechtsschutz beantragt werden kann und dass die Überstellung nicht vollzogen werden darf, bis ein Gericht über den Antrag entschieden hat.

In Deutschland hat sich der Gesetzgeber im Vorgriff auf die neue Verordnung für die schwächste Variante des Rechtsschutzes entschieden: Der neu geregelte § 34 a AsylVfG sieht vor, dass der Asylbewerber innerhalb einer Woche nach Zustellung des Dublin-Bescheides einen Eilantrag beim Verwaltungsgericht stellen kann, um die einstweilige Aussetzung der Abschiebung zu erreichen. Im Vergleich zum bisherigen gesetzlichen Eilrechtsausschluss stellt diese Neuregelung sicherlich einen Fortschritt dar. Allerdings hätte eine grundrechtskonforme Auslegung der Dublin-II-Verordnung⁴³, in Übereinstimmung mit Art. 46 GRC und Art. 13 EMRK, schon bisher

³⁷ EuGH, Urteil vom 6.11.2012 – C-245/11 –, ASYLMAGAZIN 12/2012, S. 419 ff., Rn. 38.

³⁸ Ebd., Rn. 42.

³⁹ Henrike Janetzek, ASYLMAGAZIN 1–2/2013, S. 2–9, S. 7.

⁴⁰ Art. 17 Dublin-III-VO.

⁴¹ Art. 17 Abs. 1. S. 2 Dublin-III-VO.

⁴² Art. 27 Dublin-III-VO.

⁴³ Insbesondere von Art. 19 Abs. 2 S. 4 und Art. 20 Abs. 1 Bst. e S. 5 Dublin-II-VO.

zu einer Gewährung von einstweiligem Rechtsschutz führen müssen.⁴⁴

Eine relevante Änderung stellt auch die Verpflichtung dar, dass das Gericht die Entscheidung, die Durchführung der Überstellungsentscheidung nicht auszusetzen, begründen muss.⁴⁵ Die bisherige Praxis, eine Begründung erst nach der Abschiebung hinterherzuschicken (sog. »Tenorbeschluss«), ist damit nicht mehr zulässig. Dies ist erfreulich, da eine angemessene Auseinandersetzung mit einem Eilantrag wohl kaum gewährleistet ist, wenn das Ergebnis auch ohne inhaltliche Begründung verkündet werden kann.

10. Haftregelung

Es wird ein neuer Haftgrund für Dublin-Verfahren eingeführt für den Fall, dass eine »erhebliche Fluchtgefahr« besteht.⁴⁶ Es muss allerdings eine Einzelfallprüfung vorgenommen werden und die Haft muss verhältnismäßig sein sowie so kurz wie möglich. Der Begriff »Fluchtgefahr« wird legaldefiniert und sieht das Vorliegen von Gründen im Einzelfall vor, die auf objektiven, gesetzlich festgelegten Kriterien beruhen und zu der Annahme Anlass geben, dass sich der Antragsteller gegen den ein Überstellungsverfahren läuft, diesem Verfahren möglicherweise durch Flucht entziehen könnte.

Wird ein Antragsteller während des Dublin-Verfahrens inhaftiert, so verkürzen sich die Fristen zur Durchführung des Dublin-Verfahrens.⁴⁷ Der ersuchende Staat muss innerhalb eines Monats das Übernahmeersuchen stellen, der ersuchte Staat muss innerhalb von zwei Wochen antworten, sonst gilt: »Wer schweigt, stimmt zu«. Für die Überstellung bzw. Abschiebung bleiben sechs Wochen Zeit. Bei nicht erfolgter Überstellung hat nach Ablauf der Überstellungsfrist von sechs Wochen eine zwingende Entlassung aus der Haft zu erfolgen.

Bezüglich der Haftbedingungen und der geltenden Garantien in Haft wird auf Art. 9 bis 11 der neuen Aufnahme richtlinie verwiesen.⁴⁸ Diese Bestimmungen gelten auch während der Dublin-Haft. Vorgesehen ist unter anderem, dass der Gewahrsam in der Regel in speziell hierfür vorgesehenen Einrichtungen vollzogen wird. Sind in einem Mitgliedstaat solche speziellen Einrichtungen nicht vorhanden und muss die Unterbringung in gewöhnlichen Haftanstalten erfolgen, so müssen in Gewahrsam genommene Asylbewerber getrennt von den gewöhnlichen Strafgefangenen untergebracht werden. Hier wird also vergleichbar mit der Rückführungsrichtlinie ein Tren-

nungsgebot aufgestellt. Ein Vollzug von Abschiebungshaft ist in Justizvollzugsanstalten nicht zulässig, da es in Deutschland spezielle Hafteinrichtungen gibt, so z. B. in Ingelheim, Rendsburg und Eisenhüttenstadt. Dementgegen wird Abschiebungshaft in zehn Bundesländern noch immer in Justizvollzugsanstalten vollzogen.

Die Aufnahme richtlinie stellt darüber hinaus ein weiteres Trennungsgebot auf: In Gewahrsam genommene Asylbewerber müssen so weit wie möglich getrennt von anderen Drittstaatsangehörigen, die keinen Antrag auf internationalen Schutz gestellt haben, untergebracht werden.⁴⁹ Eine Trennung von Asylbewerbern von sonstigen Drittstaatsangehörigen hätte zumindest den Effekt, dass es endlich Statistiken über die Anzahl der inhaftierten Asylsuchenden in Deutschland gäbe (bisher erheben nur vereinzelte Länder Statistiken, während Bundesinnenministerium, Bundespolizei und Bundesamt jede Angabe zu Zahlen verweigern).

Positiv ist die Regelung, wonach Überstellungskosten nicht den überstellten Personen aufzuerlegen sind.⁵⁰ Damit dürfen die Kosten für die Abschiebungshaft künftig nicht mehr den Betroffenen in Rechnung gestellt und eine Wiedereinreise nach Deutschland an die Bedingung geknüpft werden, dass diese Kosten vor Erteilung eines Visums zusammen mit den Abschiebungskosten beglichen werden müssen.⁵¹

11. Aufnahme- und Wiederaufnahmeverfahren: Neue Fristen

Wie schon unter der Dublin-II-Verordnung muss ein Mitgliedstaat, der erreichen will, dass die Zuständigkeit für ein Asylverfahren auf einen anderen Mitgliedstaat übergeht, ein Aufnahme- bzw. Wiederaufnahmegesuch an den anderen Staat richten. Die entscheidende Neuerung hinsichtlich der Aufnahme- und Wiederaufnahmeverfahren ist, dass die Dublin-III-Verordnung nun Fristen für die entsprechenden Ersuchen nicht nur beim Aufnahme-, sondern auch für das Wiederaufnahmeersuchen vorsieht. Dieses ist so bald wie möglich, auf jeden Fall innerhalb von zwei Monaten nach einer »Eurodac-Treffer«-Meldung, zu stellen.⁵² Ansonsten (wenn kein Eurodac-Treffer vorliegt) muss das Gesuch innerhalb von drei Monaten nach Antragstellung gestellt werden. Für die Antwort gibt es entweder die Frist von einem Monat oder im Falle eines Eurodac-Treffers von zwei Wochen. Bisher galten für das Ersuchen nach der Dublin-II-Verordnung keine Fristen, so dass die Behörden auch noch nach Jahren ein Dublin-Verfahren einleiten konnten.

Wie auch bei den Fristen für das Aufnahmeverfahren ist die Rechtsfolge einer nicht eingehaltenen Frist, dass die

⁴⁴ Matthias Lehnert/Marei Pelzer, »Effektiver Rechtsschutz im Rahmen des EU-Asylzuständigkeitsystems der Dublin II-Verordnung«, in: ZAR 2010, S. 41 ff.

⁴⁵ Art. 27 Abs. 3 Buchstabe c) letzter Satz. Dublin-III-VO.

⁴⁶ Art. 28 Dublin-III-VO.

⁴⁷ Art. 28 Abs. 3 Dublin-III-VO.

⁴⁸ RL 2013/33/EU.

⁴⁹ Art. 10 RL 2013/33/EU.

⁵⁰ Art. 30 Abs. 3 Dublin-III-VO.

⁵¹ § 11 AufenthG.

⁵² Art. 23 Abs. 2 Dublin-III-VO.

Zuständigkeit auf den Staat übergeht, der die Frist hat verstreichen lassen. Das Bundesamt wird also künftig auch in Wiederaufnahmeverfahren schneller agieren müssen, damit die Zuständigkeit nicht auf Deutschland übergeht. Mangels einer anderslautenden Regelung ist davon auszugehen, dass die neuen Fristen auch auf »Altfälle« anwendbar sind.

III. Bewertung und Ausblick

Die Neufassung der Zuständigkeitsverordnung stellt eine Reform in Detailfragen dar. Zwar sind diese Details teilweise als überaus wichtig einzustufen, weil sie die Grundrechtspositionen der Asylsuchenden stärken – wie etwa das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf. Viele der positiven Tendenzen sind jedoch Ergebnis einer an Grundrechten orientierten Rechtsprechung, wie etwa der Entscheidungen zum Schutz von unbegleiteten Minderjährigen oder der Familieneinheit. Weiterhin bietet die Dublin-III-Verordnung keine Lösung an für die nach wie vor bestehenden desaströsen Situationen, in denen sich Asylsuchende in Ländern wie Italien, Ungarn oder Malta befinden. Die von der Kommission vorgeschlagene Aussetzungsklausel wäre zumindest ein Versuch gewesen, auf Krisen mit einer Aussetzung von Dublin-Überstellungen zu reagieren. Stattdessen hat man sich mit dem »Frühwarnsystem« auf den vermeintlichen Allheilsbringer »EASO« – das Asylunterstützungsbüro auf Malta – geeinigt. Die betroffenen Asylsuchenden darauf zu vertrösten, dass EASO mit seinen Empfehlungen und Lehrgängen irgendwann dem Mitgliedstaat zu einem geordneten Asylsystem verhilft, ist aus individualrechtlicher Pers-

pektive schlicht unzumutbar. Wenn die grundlegenden Rechte von Asylsuchenden (und auch von Flüchtlingen und subsidiär Geschützten) in einem Mitgliedstaat systematisch verletzt werden, dann müssen Überstellungen in diesen Staat unterbleiben.

Die Kommission wird ab 2014 eine Evaluierung der neuen Dublin-III-Verordnung durchführen. Dabei sollte ein Systemwechsel im Umgang mit Asylsuchenden ernsthaft geprüft werden. Mit dem *Memorandum für ein gerechtes und solidarisches System der Verantwortlichkeit*⁵³ hat ein breites Bündnis aus PRO ASYL, Diakonie Deutschland, Paritätischer Wohlfahrtsverband, Arbeiterwohlfahrt, Jesuiten Flüchtlingsdienst, Deutscher Anwaltverein und Neuer Richtervereinigung ein Konzept entwickelt, wie eine grundlegende Veränderung im Umgang mit Asylsuchenden in der EU aussehen müsste. Das heutige maßgebliche Kriterium für die Asylzuständigkeit – der »Ort der illegalen Einreise« – muss gestrichen und durch das »Prinzip der freien Wahl des Mitgliedstaates« ersetzt werden. Asylsuchende sollen also selbst bestimmen können, in welchem Land der EU sie den Asylantrag stellen und ihr Asylverfahren durchlaufen möchten.

⁵³ Abrufbar unter www.proasyl.de/fileadmin/proasyl/fm_redakteure/STARTSEITE/Memorandum_Dublin_deutsch.pdf. Siehe auch die Zusammenfassung des Memorandums ab S. 51 in diesem Heft.

Die neue EUODAC-Verordnung

Zankapfel der Harmonisierung des EU-Asylrechts

Inhalt

- I. Allgemeines
- II. Erweiterte Befugnisse der Sicherheitsbehörden
 1. Vorgeschichte
 2. Beschränkungen des Zugriffs
 3. Bewertung
- III. Umgang mit den Daten von Flüchtlingen und subsidiär Schutzberechtigten
 1. Bisherige Regelung: (Vorläufige) Sperrung der Datensätze
 2. Neues Konzept: »Markierung« der Datensätze
 3. Bewertung
- IV. Fazit

Die Neufassung der EUODAC-Verordnung¹ war bis zuletzt der umstrittenste Punkt der Novellierung des EU-Asylrechts. Glaubt man den Berichten von Brüsseler Nichtregierungsorganisationen,² nahm der Rat die übrigen Rechtsakte – mit Ausnahme der bereits 2011 verabschiedeten neuen Qualifikationsrichtlinie³ – gleichsam in Geiselhaft, um dem Europäischen Parlament und der Kommission die Zustimmung abzunötigen, dass EUROPOL und nationale Sicherheitsbehörden Zugriff auf den Bestand der Fingerabdruck-Datenbank erhalten sollten. Kritische Stimmen im Parlament⁴ konnten sich

dagegen nicht durchsetzen, auch Protest aus der Zivilgesellschaft⁵ blieb erfolglos.

Über diese wesentliche Ausweitung des Anwendungsbereichs der Verordnung hinaus wurde eine Reihe von technischen Änderungen vorgenommen. Der vorliegende Beitrag stellt diese im Überblick dar (I.), konzentriert sich aber auf die neuen Befugnisse der Sicherheitsbehörden (II.) sowie den ebenfalls neu geregelten Umgang mit Daten von anerkannten Schutzberechtigten (III.).

I. Allgemeines

Die EUODAC-Verordnung bleibt in wesentlichen Strukturelementen unverändert. Weiterhin ermächtigt sie zur Erhebung der Fingerabdrücke und weiterer personenbezogener Daten von schutzsuchenden und/oder irregulär eingereisten Migranten und regelt die Voraussetzungen der digitalen Speicherung dieser Daten in einer zentralen Datenbank. Der zu erfassende Personenkreis wird analog zur neuen Dublin III-Verordnung⁶ von Asylantragstellern ausgedehnt auf alle Personen, die einen Antrag auf internationalen Schutz i. S. d. Qualifikationsrichtlinie stellen.⁷ Weiterhin wird differenziert zwischen den Daten solcher Personen, die einen Antrag auf internationalen Schutz tatsächlich stellen,⁸ solcher, die ohne eine solche Antragstellung beim irregulären Überschreiten einer Außengrenze aufgegriffen werden⁹ und solcher, die sich bereits irregulär in einem Mitgliedstaat aufhalten.¹⁰ Die Daten aller drei Kategorien sind getrennt zu verwalten;¹¹ für die Datenspeicherung gelten jeweils unterschiedliche Vorschriften. Zu Antragstellern auf internationalen Schutz sollen künftig auch die Daten einer Dublin-Über-

* Heiko Habbe ist Rechtsanwalt und arbeitet als Policy Officer für den Jesuiten-Flüchtlingsdienst Deutschland.

¹ Verordnung (EU) Nr. 603/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 über die Einrichtung von Eurodac für den Abgleich von Fingerabdruckdaten zum Zwecke der effektiven Anwendung der Verordnung (EU) Nr. 604/2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist und über der Gefahrenabwehr und Strafverfolgung dienende Anträge der Gefahrenabwehr- und Strafverfolgungsbehörden der Mitgliedstaaten und Europols auf den Abgleich mit Eurodac-Daten sowie zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 1077/2011 zur Errichtung einer Europäischen Agentur für das Betriebsmanagement von IT-Großsystemen im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts (Neufassung) – im Folgenden: EUODAC-VO (neu).

² Vgl. Peers, »Statewatch Analysis: The Common European Asylum System: State-of-play update«, 5.12.2012, abrufbar unter www.statewatch.org/analyses/no-206-asylum-procedures.pdf.

³ Richtlinie 2011/95/EU.

⁴ So sprachen die europäischen Grünen von einem »Schandfleck des neuen Asylsystems«, Keller, »Was bringt das neue Europäische Asylsystem?«, S. 6, abrufbar unter www.ska-keller.de.

⁵ Vgl. die Stellungnahme des Europäischen Flüchtlingsrats (ECRE): »Common European Asylum System: The real job still needs to be done«, abrufbar unter www.ecre.org/component/content/article/70-weekly-bulletin-articles/347-common-european-asylum-system-the-real-job-still-needs-to-be-done.html.

⁶ Verordnung (EU) Nr. 604/2013.

⁷ Art. 1 Abs. 1 EUODAC-VO (neu).

⁸ Art. 9 Abs. 1 EUODAC-VO (neu).

⁹ Art. 14 Abs. 1 EUODAC-VO (neu).

¹⁰ Art. 17 Abs. 1 EUODAC-VO (neu).

¹¹ Art. 3 Abs. 3 EUODAC-VO (neu).

stellung, einer Ausreise oder einer Abschiebung aus dem Gebiet der Mitgliedstaaten gespeichert werden.¹²

Für die Übermittlung von Fingerabdrücken und zugeordneten personenbezogenen Daten an EURODAC wird eine Regelfrist von 72 Stunden eingeführt;¹³ Fristverlängerungen sind möglich, wenn z. B. keine verwertbaren Fingerabdrücke genommen werden können oder wenn sich dies wegen Maßnahmen zum Schutz der Gesundheit der betroffenen Person oder wegen gravierender technischer Probleme verzögert.

Daten von Schutzsuchenden sollen – wie bisher – zehn Jahre ab der Abnahme der Fingerabdrücke im System gespeichert und danach automatisch gelöscht werden;¹⁴ für Personen, die beim irregulären Grenzübertritt aufgegriffen werden, wird die Speicherfrist von zwei Jahren auf achtzehn Monate verkürzt.¹⁵ Daten von irregulär aufhältigen Personen, die im Inland aufgegriffen werden, dürfen weiterhin nur mit den bereits gespeicherten Daten von Personen, die internationalen Schutz beantragen, abgeglichen, aber nicht ihrerseits gespeichert werden.¹⁶

Eine vorzeitige Löschung der Datensätze ist bei Schutzsuchenden nur für den Fall vorgesehen, dass sie die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaats erwerben, und auch dann erst zu dem Zeitpunkt, in dem der sogenannte »Herkunftsmitgliedstaat«, also der Mitgliedstaat, der die Fingerabdrücke des Betroffenen an EURODAC gesendet hat, von der Einbürgerung Kenntnis erlangt.¹⁷ Für Grenzaufgriffsfälle ist zusätzlich zum Fall der Einbürgerung geregelt, dass die Daten auch dann schon vor Ablauf von 18 Monaten gelöscht werden sollen, wenn der Betroffene einen Aufenthaltstitel erhält oder das Gebiet der Mitgliedstaaten verlassen hat.¹⁸

Der Betrieb der Datenbank wird der 2011 errichteten Europäischen Agentur für das Betriebsmanagement von IT-Großsystemen, kurz EU-LISA, mit Sitz im estnischen Tallinn zugewiesen,¹⁹ die auch das Schengen-Informationssystem II (SIS II) und das Visa-Informationssystem (VIS) betreibt.²⁰ Die Verpflichtung der Agentur zur Erstellung vierteljährlicher Statistiken über EURODAC-Anfragen und Treffer wird erweitert auf Anfragen im Kontext der Gefahrenabwehr und Strafverfolgung.²¹

¹² Art. 10 EURODAC-VO (neu).

¹³ Art. 9 Abs. 1, Art. 14 Abs. 2 EURODAC-VO (neu).

¹⁴ Art. 12 EURODAC-VO (neu).

¹⁵ Art. 16 Abs. 1 EURODAC-VO (neu).

¹⁶ Art. 17 Abs. 3 Unterabs. 2 EURODAC-VO (neu).

¹⁷ Zum Umgang mit Fällen, in denen dem Betroffenen internationaler Schutz gewährt wird, s. u. III.

¹⁸ Art. 16 Abs. 2 EURODAC-VO (neu).

¹⁹ Art. 4 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 lit. f EURODAC-VO (neu).

²⁰ EU-LISA verwaltet EURODAC gemäß der Verordnung (EU) Nr. 1077/2011 bereits seit Aufnahme ihrer Tätigkeit zum 1. Dezember 2012.

²¹ Art. 8 Abs. 1 Buchst. f-i EURODAC-VO (neu).

II. Erweiterte Befugnisse der Sicherheitsbehörden

Der Anwendungsbereich der EURODAC-Verordnung wird mit der Neufassung auf Zwecke der Gefahrenabwehr und Strafverfolgung ausgeweitet. Um diese zu erreichen, legt die Verordnung Bedingungen fest, unter denen die Sicherheitsbehörden der Mitgliedstaaten und die Europäische Polizeibehörde EUROPOL den Abgleich von Fingerabdruckdaten mit den in der Datenbank gespeicherten Daten beantragen können.²²

1. Vorgeschichte

Eine entsprechende Ermächtigung hatte der Rat, aufbauend auf einer Initiative der deutschen Ratspräsidentschaft aus dem Jahr 2007,²³ bereits frühzeitig in die Verhandlungen über die von der Kommission vorgelegten Textvorschläge eingebracht²⁴ und seitdem konsequent weiterverfolgt. Begründet wurde die Notwendigkeit der Ausweitung der Zugriffsbefugnisse im Wesentlichen damit, dass die Auswertung von Fingerabdrücken von erheblicher Bedeutung für die Strafverfolgung sei. Nationale Strafverfolgungsbehörden, die im Rahmen von strafrechtlichen Ermittlungen Datenbanken mit Fingerabdrücken von Asylsuchenden abfragten, hätten die Trefferquote als »erheblich« eingestuft. Es gebe aber keine praktikable Möglichkeit, Fingerabdruckdaten von Asylbewerbern abzufragen, über die ein anderer Mitgliedstaat verfüge.²⁵

Diese Position stieß auf scharfe Kritik u. a. des Europäischen Datenschutzbeauftragten, der wiederholt bemängelte, Kommission und Rat hätten die Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit eines Zugangs der Strafverfolgungsbehörden nicht ausreichend dargelegt. Der besonderen Schutzbedürftigkeit von Asylsuchenden sei nicht hinreichend Rechnung getragen. Zudem stünden den Mitgliedstaaten bereits Instrumente zur Verfügung, um Zugang zu Fingerabdruckdaten zu erhalten, die von anderen Mitgliedstaaten gespeichert würden.²⁶

Der unabhängige Ständige Ausschuss von Experten im internationalen Einwanderungs-, Flüchtlings- und Strafrecht (»Meijers Committee«) konstatierte eine Verletzung fundamentaler Rechte der Betroffenen. Berührt seien u. a. das Recht auf Datenschutz nach Art. 8 der EU-Grund-

²² Art. 1 Abs. 2 EURODAC-VO (neu).

²³ BR-Drs. 730/09; Schlussfolgerungen des Gemischten Ausschusses des JI-Rats vom 12./13. Juni 2007 (zit. n. KOM(2009) 344 endgültig).

²⁴ Im Ursprungstext der Kommission (KOM(2008) 825 final) kam die Ermächtigung der Strafverfolgungsbehörden noch nicht vor, sie wurde im Vorschlag des Rats vom September 2009 (Ratsdokument 13322/09) erstmals formuliert.

²⁵ Ratsdokument 13322/09, KOM(2009) 344 endgültig, S. 2.

²⁶ Stellungnahme des Europäischen Datenschutzbeauftragten zum überarbeiteten Vorschlag zur Neufassung der EURODAC-Verordnung vom 5.9.2012, S. 20 f., m. w. N.

rechtecharta und das Recht auf Privatleben nach Art. 8 EMRK. Zudem sei nicht hinreichend garantiert, dass Behörden der Herkunftsländer von Asylbewerbern keinen Zugang zu gespeicherten Daten erhielten.²⁷

Da der Rat gleichwohl an seiner Forderung festhielt, gab die Kommission schließlich nach und legte im Mai 2012 eine Textfassung vor, die die Zugriffsbefugnisse enthielt. Diese wurde im Anschluss an die sogenannten Trilog-Verhandlungen zwischen Rat, Kommission und Parlament weitgehend unverändert beschlossen.

2. Beschränkungen des Zugriffs

Durch Art. 1 Abs. 2 der neuen EURODAC-Verordnung erhalten die Sicherheitsbehörden der Union und der Mitgliedstaaten Zugriff auf derzeit rund 2,3 Millionen Datensätze von Schutzsuchenden, anerkannten internationalen Schutzberechtigten und Personen, die bei einem irregulären Grenzübertritt aufgegriffen wurden.²⁸

Der Zugriff wird allerdings nicht unbeschränkt gewährt. Nationale Sicherheitsbehörden erhalten keinen allgemeinen Zugang zu EURODAC. Vielmehr müssen die Mitgliedstaaten die Behörden im Einzelnen benennen, die berechtigt sein sollen, Anfragen zu stellen. Dabei muss es sich um Behörden handeln, die für die Verhütung, Aufdeckung oder Untersuchung von terroristischen oder sonstigen schweren Straftaten zuständig sind.²⁹ Die entsprechenden Behörden dürfen sich nicht direkt an die Datenagentur wenden, sondern die Mitgliedstaaten müssen je eine nationale Prüfstelle benennen, die die Einhaltung der weiteren Bedingungen einer EURODAC-Anfrage überprüfen und berechtigte Anfragen weiterleiten soll.³⁰ Allerdings kann die Prüfstelle in dringenden Ausnahmefällen und zur Abwendung einer gegenwärtigen Gefahr die Daten unmittelbar abfragen und die Prüfung der Voraussetzungen anschließend nachholen.³¹

Sowohl Anfragen von nationalen Sicherheitsbehörden als auch von EUROPOL sind zudem nur subsidiär zulässig. Vor einem EURODAC-Zugriff muss versucht worden sein, die Identität der Person, von der Fingerabdrücke vorliegen, durch Abgleich mit den entsprechenden Daten in anderen Informationssystemen festzustellen. Dazu gehört neben den nationalen Fingerabdruck-Datenbanken und den nach dem sogenannten »Prüm-Beschluss«³² geteilten Datenbeständen insbesondere auch das europäische Visa-Informationssystem VIS.³³

Als weitere Sicherung sollen EURODAC-Abfragen zur Gefahrenabwehr und Strafverfolgung zudem nur zulässig sein, wenn eine der folgenden Voraussetzungen erfüllt ist:

- Der Abgleich ist für die Verhütung, Aufdeckung oder Untersuchung terroristischer oder sonstiger schwerer Straftaten erforderlich, d. h. es besteht ein überwiegendes öffentliches Sicherheitsinteresse, das die Abfrage als verhältnismäßig erscheinen lässt.
- Der Abgleich ist im Einzelfall erforderlich, es findet also kein systematischer Abgleich statt.
- Es liegen hinreichende Gründe für die Annahme vor, dass der Abgleich wesentlich zur Verhütung, Aufdeckung oder Ermittlung einer der fraglichen Straftaten beitragen wird. Solche Gründe sollen insbesondere vorliegen, wenn der begründete Verdacht besteht, dass der Täter oder das Opfer einer terroristischen oder sonstigen schweren Straftat zu einer der von der EURODAC-Verordnung umfassten Kategorien – Antragsteller auf internationalen Schutz, Grenzaufgriffsfälle, irregulärer Aufenthalt – gehört.³⁴

3. Bewertung

Die Einführung von Zugriffsbefugnissen der Strafverfolgungsbehörden stellt einen weitreichenden Systemwechsel für die EURODAC-Verordnung dar. Aus einem Werkzeug für die Feststellung des zuständigen Asylstaats wird ein Instrument der Strafverfolgung und Kriminalprävention. Dadurch steigt die Eingriffstiefe für Betroffene drastisch an, nicht zuletzt, weil mit der pauschalen Erfassung der Fingerabdrücke aller Asylantragsteller und beim irregulären Grenzübertritt aufgegriffenen Personen ein erhebliches Risiko der Stigmatisierung von Flüchtlingen und Asylsuchenden als potentieller Krimineller einhergeht. Mit Ausnahme von Visumsantragstellern, die Fingerabdrücke für das Visum-Informationssystem VIS abgeben müssen – auch sie Drittstaatsangehörige – muss keine Bevölkerungsgruppe derart flächendeckend biometrische Daten preisgeben.

Kaum geklärt scheint zudem, was mit den Daten geschieht, sobald diese den nationalen Behörden von der EURODAC-Datenbank zur Verfügung gestellt wurden. Die Verpflichtung aller zugriffsberechtigten nationalen Behörden zur nachträglichen Löschung bei einem *unberechtigten* EURODAC-Abgleich³⁵ legt im Umkehrschluss nahe, dass der Ordnungsgeber von der Möglichkeit einer weitgehend ungehinderten Speicherung, Verarbeitung und Weitergabe aller sonstigen abgerufenen Daten auf nationaler Ebene ausgeht. Die Verordnung trifft zudem keine Vorkehrungen, um zu verhindern, dass Finger-

²⁷ Meijers Committee, Note on the EURODAC proposal (Com(2012)254) vom 10.10.2012, abrufbar unter www.asylumlawdatabase.eu/en/content/meijers-committee-publishes-note-eurodac-proposal-com2012-254.

²⁸ Quelle: EU-Kommission, Stand 31.12.2012.

²⁹ Art. 5 EURODAC-VO (neu).

³⁰ Art. 6, Art. 19 Abs. 1, 2 EURODAC-VO (neu).

³¹ Art. 19 Abs. 3 EURODAC-VO (neu).

³² 2008/615/JI.

³³ Art. 20 Abs. 1, Art. 21 Abs. 1 EURODAC-VO.

³⁴ Art. 20 Abs. 1 lit. a–c, Art. 21 Abs. 1 lit. a–c EURODAC-VO (neu).

³⁵ Art. 19 Abs. 4 EURODAC-VO.

abdrücke und personenbezogene Daten an Behörden von Drittstaaten oder gar die Herkunftsstaaten der Schutzsuchenden weitergegeben werden.

Auch die Schutzvorkehrungen in der Verordnung, die eine ausufernde Abfragepraxis verhindern sollen, vermögen kaum zu überzeugen. Die Erforderlichkeit des Abgleichs für die Aufklärung von »terroristischen oder sonstigen schweren Straftaten« signalisiert, dass nur in Ausnahmefällen auf die Datenbank zugegriffen werden solle. Das Begriffspaar führt indes in die Irre. Als »schwere Straftaten« sollen solche gelten, die in Art. 2 Abs. 2 des Rahmenbeschlusses über den Europäischen Haftbefehl³⁶ aufgeführt werden oder diesen gleichwertig sind.³⁷ Einziges Abgrenzungskriterium soll ein Strafrahmen sein, der eine Höchststrafe von nicht weniger als drei Jahren Freiheitsstrafe vorsieht. Mit dieser Definition könnten auch eine Vielzahl relativ alltäglicher Vergehen als Ausgangspunkt für EURODAC-Anfragen dienen. Die Subsidiarität einer EURODAC-Abfrage zu anderen Fingerabdruckdatenbanken ist zwar zu begrüßen, beantwortet aber die Grundfrage nicht, warum überhaupt Asylsuchende als potentiell verdächtig genug angesehen werden sollen, um ihre Daten pauschal zu erfassen.

Wichtige datenschutzrechtliche Grundprinzipien wie das Gebot der Datensparsamkeit und der Transparenz werden verletzt, wenn sensible Daten einer ganzen Bevölkerungsgruppe pauschal erhoben werden, ohne dass ein hinreichend konkreter Verwendungszweck dies rechtfertigt und ohne dass hinreichende Vorkehrungen getroffen werden, um die Betroffenen in ihnen verständlicher Weise über die mögliche Datenverwendung aufzuklären. Insbesondere kann die bloße Tatsache, dass Daten in einem anderen Zusammenhang gesammelt und dadurch verfügbar sind, für sich genommen noch nicht ihre unterschiedslose Einbeziehung in polizeiliche Ermittlungsmaßnahmen rechtfertigen.

III. Umgang mit den Daten von Flüchtlingen und subsidiär Schutzberechtigten³⁸

Es lohnt auch ein Blick auf künftige Änderungen bei der Anwendung der EURODAC-Verordnung in deren eigentlichem Einsatzbereich, der Bestimmung des zuständigen Asylstaats nach den Bestimmungen der (ebenfalls novellierten) Dublin-Verordnung.³⁹ Neu geregelt wird hier insbesondere der Umgang mit den Daten von Personen, denen internationaler Schutz gewährt wird.

³⁶ 2002/584/JI.

³⁷ Art. 2 lit. k EURODAC-VO (neu).

³⁸ Der Autor dankt Rechtsanwalt Dominik Bender für wesentliche Anregungen zu diesem Abschnitt.

³⁹ VO (EU) Nr. 604/2013.

1. Bisherige Regelung: (Vorläufige) Sperrung der Datensätze

Bisher gilt, dass die Daten von Asylsuchenden, die als Flüchtlinge anerkannt werden, in der Datenbank zu sperren sind.⁴⁰ Dies hat zur Folge, dass EURODAC-Treffer zwar systemintern zu statistischen Zwecken gespeichert werden, den anfragenden Mitgliedstaaten aber eine Negativmeldung übermittelt wird.⁴¹ Allerdings tritt die Sperrung nach dem Wortlaut der jetzigen Verordnung nur auf Veranlassung desjenigen Mitgliedstaats ein, der die personenbezogenen Daten des Betreffenden an die Datenbank übermittelt hat.⁴² Die Verpflichtung, eine solche Sperrung herbeizuführen, ist von verschiedenen Mitgliedstaaten in der Vergangenheit möglicherweise zum Teil verletzt worden; darauf deuten jedenfalls Beobachtungen von Rechtsanwälten hin, nach denen auch EURODAC-Treffer bei Personen vorgekommen sind, die in anderen Mitgliedstaaten als Flüchtlinge anerkannt worden waren oder nach irregulärem Grenzübertritt einen Aufenthaltstitel erhalten haben.

Fünf Jahre nach Aufnahme der Tätigkeit von EURODAC sollte entschieden werden, ob die gesperrten Daten endgültig gelöscht oder für den Datenabgleich wieder freigegeben werden sollten.⁴³ Zu diesem Zeitpunkt (2008) hatte die Kommission allerdings bereits erste Pläne für eine Neufassung der EURODAC-Verordnung vorgelegt. In diesem Kontext wurde auch Unzufriedenheit mit der Sperrung der Daten geäußert, da sie anerkannten Flüchtlingen eine Weiterwanderung innerhalb der EU ermögliche und so das aus Sicht der Mitgliedstaaten und der Kommission unerwünschte »Asyl-Shopping« erleichtere.⁴⁴

2. Neues Konzept: »Markierung« der Datensätze

Die neue EURODAC-Verordnung sieht nunmehr vor, dass Daten nicht mehr grundsätzlich gesperrt werden, sondern dass derjenige Mitgliedstaat, der einer Person internationalen Schutz gewährt – neben dem Flüchtlingsstatus also auch subsidiären Schutz – die Daten dieser Person in der zentralen Datenbank »markieren« soll.⁴⁵ Markierte Daten stehen für Zwecke von Dublin-Verfahren für die volle Speicherdauer von zehn Jahren zur Verfügung, sofern der Betreffende nicht vorher eingebürgert wird.⁴⁶ Für Zwecke der Gefahrenabwehr und Strafverfolgung dürfen markierte Daten dagegen nur noch drei

⁴⁰ Art. 12 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1 VO (EG) Nr. 2725/2000.

⁴¹ Art. 12 Abs. 1 Unterabs. 2 VO (EG) Nr. 2725/2000.

⁴² Art. 12 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 2 VO (EG) Nr. 2725/2000.

⁴³ Art. 12 Abs. 2 VO (EG) Nr. 2725/2000.

⁴⁴ Kommissionsdokument SEK(2008) 2982 vom 3.12.2008, S. 3 f.

⁴⁵ Art. 18 Abs. 1 S. 1 EURODAC-VO (neu).

⁴⁶ Art. 18 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 Unterabs. 2 S. 3 Hs. 2 i. V. m. Art. 13 Abs. 1 EURODAC-VO (neu).

Jahre ab dem Zeitpunkt, zu dem der betreffenden Person Schutz gewährt wurde, bereitgehalten werden; danach werden sie für diesen Zweck gesperrt.⁴⁷ Die Markierung selbst, d. h. der Umstand, dass dem Betroffenen bereits internationaler Schutz gewährt wurde, wird anfragenden Mitgliedstaaten im Kontext von Anfragen, die (erneute) Anträge auf internationalen Schutz oder Grenzaufgriffe betreffen, mitgeteilt.⁴⁸ In diesen Fällen wird also gleichsam ein qualifizierter EURODAC-Treffer übermittelt. Keine Übermittlung der Markierung erfolgt im Kontext der Gefahrenabwehr und Strafverfolgung.⁴⁹

Die Behandlung von Daten anerkannter Flüchtlinge, die bislang nach Art. 12 der derzeit geltenden EURODAC-Verordnung gesperrt waren (s. o.), soll mit Geltungsbeginn der neuen Verordnung am 20. Juli 2015⁵⁰ angepasst werden. Zu diesem Datum werden die Daten freigegeben, sollen aber markiert werden.⁵¹

3. Bewertung

Die Verfügbarkeit der Daten auch anerkannter Schutzberechtigter über die gesamte Speicherdauer von zehn Jahren hinweg dürfte die Möglichkeiten von Flüchtlingen und subsidiär Schutzberechtigten zur Weiterwanderung innerhalb der Europäischen Union weiter einschränken. Dies mag aus Sicht der Mitgliedstaaten und auch der Kommission wünschenswert erscheinen, um das befürchtete »Asyl-Shopping« zu verhindern. Solange allerdings nicht in der gesamten EU annähernd gleiche Aufnahmebedingungen und vergleichbare wirtschaftliche Verhältnisse bestehen, bedeutet dies für viele Betroffene, auf tendenziell menschenunwürdige Aufnahmesituationen und perspektivlose Lebensverhältnisse festgelegt zu werden. Der Zugang zu effektivem Schutz wird so eher behindert als ermöglicht.⁵² Neben vielen NGOs hat sich daher auch UNHCR wiederholt für angemessene Weiterwanderungsmöglichkeiten innerhalb der Union für Flüchtlinge und subsidiär Geschützte ausgesprochen.⁵³

Die Ausweitung des Anwendungsbereichs der EURODAC-Verordnung wie auch der Dublin-Verordnung auf den subsidiären Schutz sowie die Markierung der Datensätze in der zentralen Datenbank dürfte als weitere Folge nach sich ziehen, dass weniger Überstellungen nach der novellierten Dublin-Verordnung abgewickelt

werden als bisher. Denn wo bisher die Gewährung subsidiären Schutzes als Ablehnung des weitergehenden Antrags auf Flüchtlingsanerkennung interpretiert wurde und im Fall der Weiterwanderung zu einem Wiederaufnahmeansuchen nach der bisherigen Dublin II-Verordnung führte, wird Dublin III in Zukunft nicht anwendbar sein, da das Verfahren auf Gewährung internationalen Schutzes ja (erfolgreich) abgeschlossen ist. Überstellungen in den für die Gewährung eines Aufenthaltsrechts zuständigen Mitgliedstaat werden daher verstärkt nach Schengen-Regeln oder bilateralen Rückübernahmeabkommen geschehen müssen, die individuelle Rechte und Interessen der Betroffenen, z. B. die Zusammenführung auch mit entfernteren Verwandten, oft weniger berücksichtigen als die Dublin-Regeln.

IV. Fazit

In ihrem eigentlichen Anwendungsbereich, der Unterstützung der Durchführung von Zuständigkeitsprüfungen nach den Regeln der Dublin-Verordnung, erfährt die EURODAC-Verordnung nur relativ geringe Veränderungen. Praktisch relevant dürfte die Ausweitung des Anwendungsbereichs auf subsidiär Geschützte werden, was sich aber vorrangig auf die Anwendung der Dublin-III-Verordnung auswirken wird. Die Speicherung von Fingerabdruckdaten soll durch die Einführung von Fristen beschleunigt werden; die Speicherfrist nach Grenzaufgriffen wird um einige Monate verkürzt. Daten schutzsuchender Personen sollen künftig auch nach Gewährung internationalen Schutzes weiter für bis zu zehn Jahre abrufbar sein und nur noch für Gefahrenabwehr- und Strafverfolgungszwecke nach drei Jahren gesperrt werden.

Dass Strafverfolgungs- und Gefahrenabwehrbehörden der Mitgliedstaaten ein Zugriff auf den EURODAC-Datenbestand eingeräumt wird, stellt dagegen nicht nur eine signifikante Ausweitung des Zwecks der Verordnung dar, sondern letztlich einen fundamentalen Zweckwechsel, wenn nicht eine Zweckentfremdung. Asylbewerber drohen dadurch pauschal mit Kriminalität assoziiert und stigmatisiert zu werden. Die neue EURODAC-Verordnung birgt so das Potential in sich, zum gesellschaftlichen Spaltpilz zu werden, der Flüchtlinge und Asylsuchende weiter an den Rand drängt.

Da auch grundlegende Prinzipien des Datenschutzes wie das Gebot der Datensparsamkeit und Transparenz in der Anwendung der neuen EURODAC-Verordnung nicht gewährleistet erscheinen, stellt sich die Frage, ob deutsche Behörden weiter Daten an EURODAC übermitteln und von dort abfragen können, ohne das Grundrecht der Betroffenen auf informationelle Selbstbestimmung zu verletzen.

⁴⁷ Art. 18 Abs. 2 Unterabs. 1, Unterabs. 2 S. 3 Hs. 1 EURODAC-VO (neu).

⁴⁸ Art. 18 Abs. 1 S. 3 EURODAC-VO (neu).

⁴⁹ Art. 18 Abs. 2 Unterabs. 2 S. 2 EURODAC-VO (neu).

⁵⁰ Art. 46 EURODAC-VO (neu).

⁵¹ Art. 44 EURODAC-VO (neu).

⁵² Vgl. die Studie des Jesuiten-Flüchtlingsdienstes Europa, »Protection Interrupted«, Brüssel 2013.

⁵³ Vgl. »UNHCR-Analyse der vorgeschlagenen Neufassung für die Dublin-II-Verordnung und die Eurodac-Verordnung«, März 2009, S. 29 ff., abrufbar unter www.unhcr.de/fileadmin/rechtsinfos/fluechtlingsrecht/2_europaeisch/2_2_asyl/2_2_1/FR_eu_asyl_dublin-HCR_DubII_Neufassung.pdf.

Wenig Licht – viel Schatten

Eine vorläufige Bewertung der jüngsten Rechtssetzungen zum europäischen Asylsystem

Inhalt

- I. Zur Bewertung einzelner Rechtsakte
 1. »Dublin III«
 2. EUODAC-Verordnung
 3. Aufnahmerichtlinie
 4. Asylverfahrensrichtlinie
- II. Vorläufige Gesamtschätzung des »Änderungspakets« und weiterer Handlungsoptionen

Ist es vielleicht ein wenig früh, ein System bewerten zu wollen, dessen prägende Rechtsnormen zum überwiegenden Teil in ihren neuen Fassungen erst vor wenigen Wochen beschlossen wurden und das zu seiner Wirksamkeit der Umsetzung in nationales Recht bedarf, die absehbar erst bis Juli 2015 erfolgen wird?¹ Woher nimmt man den Beurteilungsmaßstab? Andererseits: Jene Normen, die das gemeinsame europäische Asylsystem bilden sollen, sind nicht völlig neu. Sie wurden lediglich überarbeitet. Die Defizite der früheren Fassungen der Normen sind seit Langem hinlänglich bekannt. Der Beurteilungsmaßstab also: Wurden diese Defizite durch die Neufassungen beseitigt und trat eine Entwicklung weg vom »kleinsten gemeinsamen Nenner« und hin zu einem tatsächlich gemeinsamen (Schutz-)System ein? Und weiter: Was trieb die Änderungen an? Ging es vor allem um eine Verbesserung des Schutzstandards für Flüchtlinge oder um höhere Effizienz bei der verwaltungsorganisatorischen Abwicklung von Verfahren? Welche Akteure haben was beabsichtigt und was durchgesetzt? Nachdem das Europäische Parlament in der ersten Phase der Rechtssetzung von 2003 bis 2005 noch nicht berechtigt war, über die Rechtssetzung mit zu entscheiden, ist auch zu fragen, inwieweit das Parlament jetzt in der zweiten Phase seine Kontrollfunktion wahrgenommen hat und eigene Vorstellungen durchsetzen konnte.

Sicherlich gewinnt man einen Maßstab zur Beurteilung auch daraus, dass danach gefragt wird: Warum gibt es dieses System überhaupt? Was war in den Anfängen, die mehr als 20 Jahre zurückliegen, »europäisch« gewollt von den Regierungen der damals nur 12 Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft, um dabei nicht zuletzt der Frage nachzugehen: Welche Rolle haben die deutschen Regierungen in diesem Prozess gespielt, von welchen Interessen waren sie geleitet? Im einführenden Beitrag von Stefan Keßler werden dazu wesentliche Aspekte ausgeführt.

I. Zur Bewertung einzelner Rechtsakte

1. »Dublin III«

Schon der Vorschlag der EU-Kommission ließ die Frage der staatlichen Verantwortlichkeit für Flüchtlinge im Wesentlichen unberührt und schlug stattdessen eine Serie von Ergänzungen vor mit zwei Hauptrichtungen: Zum einen sollte die Effizienz des Systems verbessert, zum anderen das Schutzniveau für die Asylantragsteller/innen erhöht werden. Beide Prinzipien stehen jedoch im Konflikt. In den folgenden Verhandlungen erwies sich ein weiteres Mal, dass es aus Sicht der Mitgliedstaaten einfacher ist, Maßnahmen zur Erhöhung der Effizienz des Systems zuzustimmen als den Schutzstandard für die Betroffenen zu erhöhen. Über längere Zeit wurde zum Beispiel der Kommissionsvorschlag diskutiert, eine Aussetzungsklausel für Überstellungen in andere Mitgliedstaaten in die Verordnung aufzunehmen (Stichwort: Griechenland) – ohne am Ende eindeutig und klar umgesetzt zu werden.

Zur »Effizienzsteigerung« des Verfahrens enthalten die Art. 19 Abs. 2 und 3, Art. 20 Abs. 4, Art. 21 Abs. 1, Art. 23 Abs. 2, Art. 24 Abs. 2 und Art. 29 Abs. 3 klarstellende und zum Teil die Verfahrensfristen abkürzende Regeln. Die Verfahrenskosten (Art. 30) und der Informationsaustausch, bevor ein Transfer durchgeführt wird (Art. 31 und 32), werden ebenfalls neu geregelt. Die bereits bestehenden Normen zum Informationsaustausch (Art. 34 Abs. 5 und Abs. 9) und zur Kooperation zwischen den nationalen Asylbehörden (Art. 36 Abs. 2 und Abs. 4) wurden klarer gefasst. Ferner werden zum Beispiel eindeuti-

* Prof. Dr. Holger Hoffmann lehrt Staats- und Verwaltungsrecht sowie Verwaltungslehre an der FH Bielefeld.

¹ Die Aufnahme- und die Asylverfahrensrichtlinie sowie die EUODAC-Verordnung wurden am 29.6.2013 im Amtsblatt der EU veröffentlicht und müssen bis zum 20.7.2015 umgesetzt werden (AufnahmeRL, Art. 31 Abs. 1, AsylverfahrensRL, Art. 51 Abs. 1; EUODAC-VO, Art. 46). Die Bearbeitung von Anträgen nach der DUBLIN III-VO wird gemäß Art. 49 ab 1.1.2014 beginnen.

ge Voraussetzungen festgelegt über die Veröffentlichung von Listen, welche nationalen Behörden jeweils zuständig sind und welche Voraussetzungen diese im Hinblick auf die Fortbildung ihrer Mitarbeiter/innen erfüllen müssen (Art. 35 Abs. 2 und Abs. 3). Neue Regeln zum Datenschutz wurden eingeführt (Art. 38), ebenso zur Vertraulichkeit (Art. 39), zu Strafen (Art. 40) und zur Statistik (Art. 47). Geändert wurden die Regeln zu Verfahren, wie Rechtsänderungen implementiert werden (Art. 44, 45 und 48).

Zur *Verbesserung der Schutzstandards* für die Antragsteller werden neue Regelungen eingeführt in den Bereichen Information und Rechtsschutz (Art. 4 und 5). Art. 5 garantiert die persönliche Anhörung (»persönliches Gespräch«). Art. 6 verstärkt den Schutz Minderjähriger dadurch, dass das Kindeswohl in allen Verfahren eine vorrangige Erwägung ist. Dazu muss ein Vertreter des Kindes bestellt werden. Art. 8 dehnt den Vorrang des Kindeswohls auf Fälle aus, in denen der unbegleitete Minderjährige bereits verheiratet ist und sein oder ihr Ehegatte sich nicht legal in einem der Mitgliedstaaten aufhält. Gemäß Art. 8 Abs. 2 ist der Mitgliedstaat zuständig für einen unbegleiteten Minderjährigen, in dem ein Verwandter sich legal aufhält, der in der Lage ist, für den Minderjährigen zu sorgen. Kontrovers war die Behandlung der Rechtsposition unbegleiteter Minderjähriger. Die neueste Entscheidung des EuGH dazu: Zuständig ist der Mitgliedstaat, in dem sich der Minderjährige aufhält, nachdem er dort Asyl beantragt hat.²

Eine der Schlüsselfragen der Neufassung war, ob *Familienzusammenführung* danach auszurichten sei, in welchem Staat der zeitlich letzte Asylantrag gestellt wurde – so der Vorschlag der Kommission. Die Neuregelung für Familienangehörige, die Begünstigte internationalen Schutzes sind, lautet jetzt: »Hat der Antragsteller einen Familienangehörigen – ungeachtet der Frage, ob die Familie bereits im Herkunftsland bestanden hat –, der in seiner Eigenschaft als Begünstigter internationalen Schutzes in einem Mitgliedstaat aufenthaltsberechtigt ist?« (Art. 8–11). Der Begriff Familienmitglied wird erweitert (Art. 2h) und umfasst nun auch Tante und Onkel sowie Großeltern. Familienzusammenführung ist auch zu minderjährigen Geschwistern möglich. Lassen sich für ein unbegleitetes Kind keine Familienmitglieder, Geschwister oder andere Verwandte im Dublin-Gebiet feststellen, ist der Mitgliedstaat des Erstantrages zuständig.

Art. 27 sieht ausdrücklich das Recht zu *effektivem Rechtsschutz* vor einem Gericht oder einem Tribunal vor (Art. 27) und gewährt detailliertere Verfahrensrechte (Art. 26). Es muss wenigstens ein beschränkter Suspensiv-effekt (Art. 27 Abs. 3 a–c) bestehen. Das Parlament hatte vorgeschlagen, in Art. 3 Abs. 2 eine Klausel aufzunehmen, mit der die Rechtsprechung des EuGH umgesetzt werden sollte im Hinblick auf die Einräumung eines generellen Suspensiveffekts von Rechtsmitteln. Der Rat hat das je-

doch nicht akzeptiert. Geändert wurden stattdessen in Art. 27 einige Details bezüglich genauerer Verpflichtungen für die Mitgliedstaaten, ein Verfahren auf vorläufigen Rechtsschutz durchzuführen und die Menschenrechtssituation genauer zu beachten. Art. 27 Abs. 6 enthält Regeln zur Gewährung von Prozesskostenhilfe. Während der EU-Rat diese möglichst weit »herunterfahren« wollte, konnten sie durch die Intervention des Europäischen Parlaments etwas verstärkt werden.

Die *Inhaftierung* im Rahmen von Dublin-Verfahren wird neu geregelt (Art. 28). Insbesondere dürfen Mitgliedstaaten eine Person nicht allein deshalb inhaftieren, weil sie dem durch die Verordnung festgelegten Verfahren unterliegt. Für die Ausgestaltung der Haft wird Bezug genommen auf Art. 8 bis 11 der Aufnahmeleitlinie. Dort vorgesehene Rechtsschutzgarantien sollen auch im Dublin-Verfahren gelten (Art. 28 Abs. 4). Wird eine Person in Haft genommen, darf die Frist für ein Aufnahme- oder Wiederaufnahmegesuch einen Monat ab Antragstellung nicht überschreiten. Der Mitgliedstaat, der das Verfahren durchführt, ersucht in derartigen Fällen um eine dringende Antwort. Diese erfolgt spätestens zwei Wochen nach Eingang des Gesuchs. Wird innerhalb dieser Frist keine Antwort erteilt, ist davon auszugehen, dass dem (Wieder-)Aufnahmegesuch stattgegeben wird. Das zieht die Verpflichtung nach sich, die Person aufzunehmen und angemessene Vorkehrungen für deren Ankunft zu treffen.

Insgesamt überrascht jedoch, wie wenig die Erfahrungen mit den bekannten Unzuträglichkeiten bei der Durchführung der Verordnung bei den Änderungen berücksichtigt sowie über die fundamentalen Prinzipien des Systems neu nachgedacht wurde, obwohl bekannt ist, dass die bisherige Praxis zu Menschenrechtsverletzungen geführt hat. Selbst der Kommissionsvorschlag, Verfahren automatisch auszusetzen, wenn eine Situation wie in Griechenland festgestellt wird, wurde vom Europäischen Rat zurückgewiesen. Es blieb dabei, dass die Gerichte über derartige Symptome zu entscheiden haben und so im Einzelfall die Anwendung modifizieren können. Art. 3 Abs. 2 regelt zur Umsetzung des EuGH-Urteils vom 21.12.2011,³ dass nicht in einen anderen Mitgliedstaat überstellt werden darf, wenn dem Asylbewerber dort Menschenrechtsverletzungen drohen. Vorausgesetzt wird, dass in dem anderen Mitgliedstaat Asylverfahren und Aufnahmebedingungen systemische Mängel aufweisen, die Gefahr unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung i. S. d. Art. 4 EU-Grundrechtecharta mit sich bringen. Dies kann dazu führen, dass die Dokumentation von Menschenrechtsverletzungen durch NGOs und die Dokumentation gerichtlicher Entscheidungen noch stärkere Bedeutung als bisher erhalten werden, um in jenen Ländern, die Rücküberstellungen in »problematische Staaten« beabsichtigen, Entscheidungen mit aufschiebender Wirkung

² EuGH, Urteil vom 6.6.2013 – C-648/11 –, asyl.net, M20811.

³ EuGH, Urteil vom 21.12.2011 – M. E., C-411/10 und N. S., C-493/10 –, asyl.net, M19284.

zu erreichen. Das Unterstützungsbüro EASO wird voraussichtlich dazu genutzt werden, Staaten zu helfen, die einen besonderen Druck auf ihr Asylsystem empfinden.

Die Neuregelungen kompensieren aber nicht die grundsätzlichen Mängel des Systems und den offensichtlichen politischen Unwillen des Rates, diese zu beseitigen. Signifikante Änderungen bei der Anwendung werden daher weiterhin wohl nur als Folge von Einzelfallentscheidungen des EGMR und des EuGH zu erwarten sein.

Am 7. März 2013 hatte die »Memorandumsgruppe« der Wohlfahrtsverbände anlässlich einer Sitzung des Rates für Justiz und Inneres am 7. und 8. März, in der über den Ausbau von Grenzkontrollen verhandelt wurde, ein neues Memorandum vorgelegt: »Flüchtlingsaufnahme in der europäischen Union – Für ein gerechtes und solidarisches System der Verantwortlichkeit«. ⁴ Hauptforderung: Das bisher maßgebliche Kriterium für die Asylzuständigkeit, der »Ort der illegalen Einreise«, solle gestrichen und ersetzt werden durch das »Prinzip der freien Wahl des Mitgliedstaates«. Der neue Text der »Dublin III-VO«, sieht einen derartigen »Systemwechsel« bedauerlicherweise auch nicht im Ansatz vor.

2. Eurodac-Verordnung

In dieser Verordnung geht es vor allem um den Abgleich von Fingerabdrücken. Sie »unterstützt« die Durchführung der »Dublin III«-Verordnung insofern, als ein »Treffer« festgestellt wird, wenn aufgrund des Abgleichs der Fingerabdrücke feststeht, dass sich ein Asylsuchender bereits in einem anderen Mitgliedstaat der Verordnung aufgehalten hat. Die Hauptänderung der Neufassung besteht darin, dass auch *Polizei- und Sicherheitsbehörden* Zugriff auf die Dateien erhalten (Art. 1 Abs. 2, 6, 7, 19–22, 33 und 36). Dies stellt eine gravierende Verschlechterung dar. Es wurde von der europäischen Datenschutzagentur und NGOs deutlich kritisiert. Jedoch hat das nichts geändert am politischen Willen des Rates, diese erweiterten behördlichen Zugriffsmöglichkeiten einzuführen. Das EU-Parlament hat dem nicht wirksam widersprochen.

Eine weitere Verschlechterung ist darin zu sehen, dass Fingerabdrücke auch nach Flüchtlingsanerkennung oder Gewährung subsidiären Schutzes für weitere drei Jahre genutzt werden dürfen (Art. 18 Ziff. 1 a). Diese Periode ist abgestimmt auf den Dreijahreszeitraum der Aufenthaltserlaubnis, die anerkannte Flüchtlinge zunächst erhalten. Der »Schutz«, der dadurch entsteht, dass ein Dreijahreslimit vereinbart wurde, nach dessen Ablauf Eurodac-Daten nicht mehr verwendet werden dürfen, bedeutet aber nicht, dass nach diesem Zeitpunkt keine Fingerabdruckabgleiche mehr im Bedarfsfalle möglich sein werden, wenn sie nicht gelöscht sind. Widersprüchlich erscheint insoweit, dass einerseits die Behörden das Recht haben,

bei Personen, die subsidiären Schutz erhalten, für drei Jahre Fingerabdrücke abzugleichen, während diese Personengruppe zunächst nur eine Aufenthaltsgenehmigung für ein Jahr erhält.

3. Aufnahmerichtlinie

Das Bundesverfassungsgericht setzte mit seinem Urteil vom Juli 2012 der Diskriminierung von Asylsuchenden durch das Asylbewerberleistungsgesetz deutliche Grenzen. Seither beziehen Asylsuchende in Deutschland Leistungen (wenn sie bar gewährt werden) in nahezu gleicher Höhe wie Hartz-IV-Bezieher. Bei der Verhandlung der Aufnahmerichtlinie wurde nicht einmal versucht, eine Gleichbehandlung als EU-weite Pflicht durchzusetzen. Art. 17 garantiert, dass *materielle Leistungen* in Anspruch genommen werden können, die einem angemessenen Lebensstandard entsprechen, der den Lebensunterhalt sowie den Schutz der physischen und psychischen Gesundheit von Antragstellern gewährleistet. Diese Regelung ist für die Mitgliedstaaten wichtig, die bisher Asylsuchenden entweder gar keine oder völlig unzureichende soziale Aufnahmebedingungen gewährleisteten. Zulässig soll aber weiterhin eine Herabsetzung der Sozialleistungen für Asylbewerber gegenüber den sonst in einem Staat geltenden Regeln der Sozialhilfe sein (Art. 17, Ziff. 5).

Die Neufassung hält an der – bislang nur in Deutschland vorgeschriebenen – *Residenzpflicht* fest, wonach Asylsuchenden ein Gebiet zugewiesen werden darf, in dem sie sich aufhalten müssen (Art. 7). Allerdings sieht die Richtlinie nicht vor, dass bei Verstoß gegen diese Pflicht eine Sanktion zulässig wäre. Nach deutschem Recht drohen bisher ein Bußgeld oder nach Wiederholung möglicherweise auch eine strafrechtliche Verurteilung.

Die Richtlinie sieht in Artikel 8 sechs *Haftgründe* vor:

- Identitätsfeststellung,
- Notwendigkeit der Beweissicherung,
- Entscheidung über Einreiserecht,
- verspätete Asylantragstellung,
- Gründe der nationalen Sicherheit oder öffentlichen Ordnung,
- Sicherung der Dublin-Überstellung.

Diese Gründe sind sprachlich so weit gefasst, dass Asylsuchende praktisch jederzeit inhaftiert werden können. In der Neufassung wird kein maximales Zeitlimit für die Haft festgelegt (Art. 9), sondern nur Bezug darauf genommen, dass sie »so kurz wie möglich« sein soll. Eine »garantierte« automatische richterliche Überprüfung der Haftanordnung sieht die Richtlinie nicht vor.

Zu den *Haftbedingungen* (Art. 10) gehört, dass in Gewahrsam genommene Asylbewerber so weit wie möglich getrennt von anderen Drittstaatsangehörigen untergebracht werden müssen, die keinen Antrag auf internationalen Schutz gestellt haben. Familien sind gesondert

⁴ Siehe die Zusammenfassung des Memorandums ab S. 51 in diesem Heft.

unterzubringen. In Deutschland setzt sich nur langsam durch, dass ausreisepflichtige Drittstaatsangehörige von Strafgefangenen getrennt unterzubringen sind. Diese Trennung fordert die Rückführungsrichtlinie. Allerdings ist zu beachten, dass das in der Aufnahmerichtlinie formulierte Trennungsgebot nicht zwingend ist – sondern nur »soweit möglich« zu beachten. Wie dies von Gerichten in Deutschland interpretiert werden wird, bleibt abzuwarten.

Hauptkritikpunkt an der Neufassung der Richtlinie ist die ausdrückliche Einführung der Zulässigkeit von *Abschiebungshaft* während des Asylverfahrens, und zwar auch für *Minderjährige* (Präambel, Ziff. 15–17; Art. 8–11) und in regulären Gefängnissen (solange sie nicht nur wegen ihres Asylantrages in Haft genommen werden, sondern aus anderen Gründen). Die Kommission hatte in ihren Vorschlägen aus dem Jahre 2008 ausdrücklich das Verbot von Abschiebungshaft für (unbegleitete) Minderjährige vorgesehen. Zwar soll die Inhaftierung von Minderjährigen nur als letztes Mittel (Ausnahme) und für die kürzest denkbare Zeit eingesetzt und das Kindeswohl beachtet werden. Auch sollen sie nicht in regulären Gefängnissen untergebracht werden. Werden sie inhaftiert, sollen Freizeitaktivitäten und altersangemessene Spiel- und Erholungsaktivitäten vorgesehen sein. Werden unbegleitete Minderjährige inhaftiert, sollen die Mitgliedstaaten zudem sicherstellen, dass dies getrennt von Erwachsenen geschieht.

Zwar enthält die UN-Kinderrechtskonvention (KRK) völkerrechtlich kein generelles Verbot der Abschiebungshaft für Minderjährige – was teilweise bestritten wird⁵ – sondern ermöglicht in Art. 37 d KRK die Freiheitsentziehung bei einem Kind als letztes Mittel und für die kürzeste angemessene Zeit. Auch das Committee on the Rights of the Child als zuständiger Überwachungsausschuss lässt eine Inhaftierung im Rahmen eines Regel-Ausnahmeverhältnisses ausdrücklich zu.⁶ Ein generelles Verbot der Inhaftierung Minderjähriger ist daher jedenfalls nicht völkerrechtlich zwingend. Art. 20 Abs. 1 KRK muss allerdings bei Berücksichtigung des Kindeswohls jederzeit einbezogen werden. Dies wird in der Regel zur Unverhältnismäßigkeit von Abschiebungshaft für Kinder und Jugendliche führen, soweit anderweitige Unterbringungsmöglichkeiten unter den Voraussetzungen des SGB VIII angewendet werden können. Bei jeder Art der Unterbringung in staatlichem Gewahrsam oder in Einrichtungen der Jugendhilfe ist Art. 20 Abs. 1 KRK und der Vorrang des Kindeswohls zu berücksichtigen. Diese »Regel-Ausnahme«-Vorgabe wurde in § 62 Abs. 1 Satz 2

AufenthG bisher im deutschen Recht angemessen umgesetzt. Einer ausdrücklichen Eröffnung der Möglichkeit, Minderjährige zu inhaftieren, bedurfte es daher aus deutscher Sicht nicht.

Art. 23 Abs. 2 zeigt einen gewissen Einfluss des Europäischen Parlaments gegenüber dem Rat: Das Europäische Parlament forderte, dass das Kindeswohl Beachtung finden müsse. Das hat aber bedauerlicherweise im Ergebnis nicht dazu geführt, Abschiebungshaft für Kinder absolut zu verbieten. Das Parlament hat lediglich den Rat überzeugen können, dass einige ergänzende Vorschriften zur Position von Vertretern unbegleiteter Minderjähriger erforderlich seien, insbesondere dann, wenn Interessenkonflikte vorliegen (Art. 24).

Die Richtlinie reduziert das *Arbeitsverbot* für Asylbewerber auf neun Monate. In Deutschland galt bisher ein Arbeitsverbot von zwölf Monaten. Das Parlament hielt seit 2009 Arbeitsmarktzugang nach sechs Monaten für geboten. Neben der nun vorgesehenen Frist bleibt weiterhin eine »Vorrangregelung« zulässig, d. h. es können andere Arbeitssuchende Asylbewerbern vorgezogen werden. Ungeachtet des Arbeitsmarktzugangs können die Mitgliedstaaten den Asylsuchenden Zugang zu beruflicher Bildung gestatten (Art. 16).

Medizinische Versorgung (Art. 19): Grundsätzlich wird lediglich die medizinische Versorgung garantiert, die zumindest eine Notversorgung und die unbedingt erforderliche Behandlung von Krankheiten oder schweren psychischen Störungen umfasst.

Identifizierung besonders Schutzbedürftiger (Art. 22): Sind besondere Bedürfnisse dieser Personen festgestellt, folgen daraus besondere Ansprüche. Folteropfer haben z. B. einen Anspruch auf adäquate medizinische und psychologische Behandlung oder Betreuung. Insbesondere im Hinblick darauf, wie besonders schutzbedürftige Personen (*vulnerable persons*) zu behandeln seien, wird in Art. 22 Abs. 1 ausgeführt:

»Um Artikel 21 wirksam umzusetzen, beurteilen die Mitgliedstaaten, ob der Antragsteller ein Antragsteller mit besonderen Bedürfnissen bei der Aufnahme ist. Die Mitgliedstaaten ermitteln ferner, welcher Art diese Bedürfnisse sind. Diese Beurteilung wird innerhalb einer angemessenen Frist nach Eingang eines Antrags auf internationalen Schutz in die Wege geleitet und kann in die bestehenden einzelstaatlichen Verfahren einbezogen werden.«

Die Feststellung kann in das existierende nationale Verfahren mit »eingebaut« werden. Im Art. 17 Abs. 2 der bisherigen Fassung der Richtlinie hieß es noch vager, die Bestimmungen betreffend besonders bedürftige Personen gelten ausschließlich für solche Personen, »die nach einer Einzelfallprüfung ihrer Situation als besonders hilfebedürftig anerkannt werden«. Nichts wurde früher gesagt zu den Regeln, nach denen eine solche Anerkennung zu

⁵ Generell ablehnend zur Abschiebungshaft für Minderjährige: Habbe, ZAR 2011, 286 (290); Änderungsantrag der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen (BT-Drucksache 17/6053); Deutsches Institut für Menschenrechte/Follmar-Otto, schriftliche Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung im Innenausschuss am 27.6.2011, S. 22.

⁶ CRC – General comment Nr. 6 – UN-Dokument CRC/GC/2005/6 vom 1.9.2005, §§ 61 und 62.

erfolgen hat – und auch in der Neufassung wird nichts dazu gesagt. Wie ein solches Feststellungsverfahren zu gestalten ist, bleibt damit unklar und dem jeweiligen Staat überlassen.

Schon 2008 hatte die Kommission festgestellt, dass die Mehrheit der Mitgliedstaaten ein solches »Identifizierungsverfahren« nicht anwende. Es war deswegen sowohl 2008, als auch 2011 in den jeweiligen Vorschlägen der Kommission ausdrücklich gefordert worden, dass ein besonderes Verfahren einzuführen sei, um Personen, die besonders verletzlich seien, herauszufinden und zugleich festzustellen, was ihre besonderen Bedürfnisse seien. Auch die praktisch wichtige Frage, ob besondere Unterbringungseinrichtungen für besonders verletzbare Personen oder Personen mit besonderen Bedürfnissen erforderlich sind, wird weiterhin nicht beantwortet. Bisher existieren derartige Zentren praktisch nicht.

Zusammenfassend: Einige »kosmetische« Verbesserungen erfolgten mit der Neufassung der Richtlinie. Insgesamt kann jedoch nicht festgestellt werden, dass die Vorschläge der Kommission aus den Jahren 2008 und 2011 umfassend aufgenommen worden wären und zu einer deutlich stärkeren Vereinheitlichung der Aufnahmebedingungen in den Mitgliedstaaten geführt hätten. Vielmehr blieben die Kommissionsvorschläge weitgehend unbeachtet. Auch das EU-Parlament hat keinen ersichtlichen wirksamen Einfluss auf eine Verbesserung der Aufnahmebedingungen genommen oder im Ergebnis nehmen können. Zu vermuten ist, dass der neue Text die Mitgliedstaaten nicht veranlassen wird, ihre bisherigen Standards zu heben. Die »zweite Phase des gemeinsamen europäischen Asylsystems« wird deswegen auch bezüglich dieser Richtlinie der ersten sehr ähneln.

4. Asylverfahrensrichtlinie

Das Asylverfahren wird zukünftig unter dem Oberbegriff »Antrag auf internationalen Schutz« als gemeinsames Verfahren sowohl für Anträge auf Flüchtlingsanerkennung wie für Anträge auf (subsidiären) Abschiebungsschutz gelten (Art. 1–3).

Es gibt eine neue Vorschrift zur Information bei Asylanträgen an der Grenze. Das Parlament hat hier erreicht, dass Rechtsberatung in dieser Situation nicht unmöglich gemacht oder erschwert werden darf. Art. 3 Abs. 1 enthält eine positive Klarstellung: Die Mitgliedstaaten werden verpflichtet, auch Schutzbegehren entgegenzunehmen und zu bearbeiten, die in ihren territorialen Gewässern und an Grenzübergängen gestellt werden. Asylsuchende müssen in einer Sprache, die sie verstehen oder von der zulässigerweise angenommen wird, dass sie sie verstehen, über das Asylverfahren und ihre Rechte und Pflichten darin informiert werden (Art. 8, 12 und 19). Abschiebung darf nur in ein Drittland stattfinden, sofern eindeutig geklärt ist, dass der Asylsuchende dadurch nicht in Ge-

fahr steht, Refoulement zu erleiden (Art. 9). Ein Antrag auf den Flüchtlingsstatus muss vor dem Antrag auf subsidiären Schutz geprüft werden (Art. 10 Abs. 2). Dazu sollen auch Informationen über die Menschenrechtslage im Herkunftsstaat sowie sachverständige Hinweise auf kulturelle und religiöse Riten und Gebräuche in die Prüfung einbezogen werden. Das Parlament konnte den Rat jedoch nicht davon überzeugen, dass auch die sexuelle Orientierung mit in den Katalog der zu prüfenden Umstände aufzunehmen sei.

Als weitere Verbesserungen kann die Verpflichtung zur Übersetzung von Dokumenten angesehen werden (Art. 10 Abs. 5). Antragsteller müssen zukünftig auch über die Konsequenzen einer Rücknahme ihres Antrages informiert werden (Art. 12). Sie erhalten erweiterte Möglichkeiten, Rechtsberatung in Anspruch zu nehmen und die Informationen zu prüfen, die in Betracht gezogen wurden, als die Entscheidung getroffen wurde (Art. 12 Abs. 1). Dieselben Informationsmöglichkeiten müssen Rechtsberatern zur Verfügung stehen (Art. 23 Abs. 1). In der Anhörung müssen Antragsteller auf Widersprüchlichkeiten und Lücken hingewiesen werden und diese korrigieren können (Art. 16). Von Anhörungen dürfen Ton- und Bildaufzeichnungen gemacht werden; diese können auch ein schriftliches Protokoll ersetzen (Art. 17 Abs. 2). Die spezifischen Bedürfnisse von Folteropfern und anderen vulnerablen Personen sollen im Asylverfahren stärker berücksichtigt werden (Art. 24). Sie sollen in der Regel nicht beschleunigten Verfahren unterworfen werden. Um ihre Vulnerabilität festzustellen, sollen antragstellende Personen »innerhalb eines angemessenen Zeitraums« medizinisch untersucht werden. Diese Untersuchung kann auch durch Amtsärzte erfolgen. Asylsuchende können aber weiterhin nicht verlangen, dass sie durch einen Arzt ihres Vertrauens untersucht werden. Für die Altersfeststellung bei unbegleiteten Minderjährigen soll bei unaufhebbarer Zweifel zukünftig die Altersangabe des Betroffenen als verbindlich gelten (Art. 25 Abs. 5).

Zur Bearbeitung von Asylanträgen in der Verwaltungsinstanz werden zukünftig Höchstfristen vorgesehen: Grundsätzlich soll die Bearbeitung innerhalb von sechs Monaten abgeschlossen werden (Art. 31). Bei komplizierten Fällen oder besonders starker Belastung der Behörden gilt eine Frist von 15 Monaten. Nur in besonders zu begründenden Ausnahmefällen darf die Bearbeitung 18 Monate dauern. Ist die Situation im Herkunftsland instabil, kann das Asylverfahren ausgesetzt werden; es muss aber in jedem Fall bei Ablauf von 21 Monaten in der Verwaltungsinstanz abgeschlossen sein. Art. 31 Abs. 8 enthält eine Fülle von Gründen, aus denen ein beschleunigtes Verfahren oder ein »Grenzverfahren« (i. e. in Deutschland das Flughafenverfahren) zulässig ist. Letzteres ist nur zulässig, wenn der Asylantragsteller am Flughafen ankommend aus einem »sicheren Herkunftsstaat« (derzeit nur Ghana und Senegal) oder ohne bzw. mit falschen oder fehlenden Dokumenten einzureisen versucht. Dagegen

sieht die Richtlinie zahlreiche Gründe für solche Sonderverfahren vor, z. B. Vorbringen nicht asylrelevanter Gründe, sicherer Herkunftsstaat, falsche Angaben oder Dokumente, Beseitigung von Identitätsdokumenten, Angaben, die im Widerspruch zu gesicherten Herkunftslandinformationen stehen, Folgeantrag, Antrag zur Verhinderung der Abschiebung, unrechtmäßige Einreise, Verweigerung der Abgabe von Fingerabdrücken, Gefahr für die nationale Sicherheit oder öffentliche Ordnung. Eine Verbesserung, wenigstens im Sinne einer klaren Gestaltung der Regeln, kann darin nicht gesehen werden.

Keine wirkliche Änderung erfolgte bei der Neuformulierung der Konzepte »Sichere Herkunftsstaaten« und »Sichere Drittstaaten« (Art. 36 bis 39): Für die Mitgliedstaaten bleibt es weiterhin zulässig, diese Konzepte anzuwenden und entsprechende Listen beizubehalten oder einzuführen. Asylsuchende müssen aber die Regelvermutung der Sicherheit in ihrem Einzelfall widerlegen können. Bei der Drittstaatenregelung sind zwei Möglichkeiten vorgesehen: Im konkreten Fall kann geprüft werden, ob ein Antragsteller in einem anderen Staat bereits Schutz vor Verfolgung und Zugang zu einem Asylverfahren hat (Art. 38). Oder: Die Mitgliedstaaten können vorsehen, dass keine oder keine umfassende Prüfung des Antrags auf internationalen Schutz und der Sicherheit des Antragstellers in seiner spezifischen Situation erfolgt, wenn eine zuständige Behörde anhand von Tatsachen festgestellt hat, dass der Antragsteller aus einem sicheren Drittstaat unrechtmäßig in das Hoheitsgebiet des betreffenden Mitgliedstaats einzureisen versucht oder eingereist ist (Art. 39). Entgegen des Titels dieses Abschnittes »Das Konzept des europäischen sicheren Drittstaates« ist keine gemeinsame europäische Liste von sicheren Drittstaaten mehr vorgesehen. Die europäische Liste »super sicherer« Drittstaaten wird abgeschafft. Es sollen dazu jeweils nationale Bestimmungen gelten. Eine individuelle Prüfung der Schutzbedürftigkeit wird in diesen »Listenverfahren« weiterhin durch die pauschalisierte Vermutung von Verfolgungssicherheit ersetzt.

Bei Verfahren an der Grenze können die Mitgliedstaaten an den Außengrenzen oder in Transitzone des Mitgliedstaats entscheiden über a) die Zulässigkeit eines an derartigen Orten gestellten Antrags gemäß Art. 33 und/oder b) die Begründetheit eines Antrags in einem Verfahren nach Art. 31 Abs. 8 (Art. 43). Sie stellen sicher, dass eine Entscheidung innerhalb einer angemessenen Frist ergeht. Ist innerhalb von vier Wochen keine Entscheidung ergangen, so wird dem Antragsteller die Einreise in das Hoheitsgebiet des Mitgliedstaats gestattet, damit sein Antrag nach Maßgabe der anderen Bestimmungen dieser Richtlinie bearbeitet werden kann. Wenn es aufgrund der Ankunft einer erheblichen Anzahl von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen an der Grenze oder in Transitzone, die förmlich Anträge auf internationalen Schutz stellen, in der Praxis nicht möglich ist, die Bestimmungen des Absatzes 1 anzuwenden, können die Verfahren auch in die-

sen Fällen und für die Zeit angewandt werden, in der die Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen normalerweise in der Nähe der Grenze oder Transitzone untergebracht werden. Auf unbegleitete minderjährige Flüchtlinge kann das Grenzverfahren ebenfalls angewandt werden (Art. 25 Abs. 6). Allerdings sieht die Richtlinie dies nur als zulässig vor, wenn sich im »Laufe des Asylverfahrens« herausstellt, dass es sich um einen unbegleiteten Minderjährigen handelt. Gilt der/die Betroffene von Anfang an als minderjährig, darf das Grenzverfahren nicht angewandt werden.

Insgesamt lässt sich feststellen, dass die revidierte Richtlinie Verbesserungen enthält, insbesondere für den Zugang zum Verfahren, die Standards, die während des Verfahrens und der Entscheidung zu beachten sind, den Umfang der Rechtsprüfung, das Recht, im Territorium sich weiterhin aufzuhalten, solange das Verfahren anhängig ist, die Standards in besonderen Verfahrensweisen, Reduktionen einer ganzen Reihe von Ausnahmen und Änderungen in der Komplexität des Systems (Ausnahme: Opfer von Folter und unmenschlicher Behandlung und unbegleitete Minderjährige). Zum Teil jedoch bleiben die Bestimmungen in hohem Grade unklar formuliert und so gut wie unverständlich. Zum Beleg eine Leseprobe aus Art. 24 Abs. 3 im Wortlaut:

»Wird festgestellt, dass Antragsteller besondere Verfahrensgarantien benötigen, so stellen die Mitgliedstaaten sicher, dass diese Antragsteller angemessene Unterstützung erhalten, damit sie während der Dauer des Asylverfahrens die Rechte aus dieser Richtlinie in Anspruch nehmen und den sich aus dieser Richtlinie ergebenden Pflichten nachkommen können. Kann eine solche angemessene Unterstützung nicht im Rahmen der Verfahren nach Artikel 31 Absatz 8 und Artikel 43 geleistet werden, insbesondere wenn die Mitgliedstaaten der Auffassung sind, dass der Antragsteller besondere Verfahrensgarantien benötigt, da er Folter, Vergewaltigung oder sonstige schwere Formen psychischer, physischer oder sexueller Gewalt erlitten hat, so wenden die Mitgliedstaaten Artikel 31 Absatz 8 und Artikel 43 nicht oder nicht mehr an. Wenden die Mitgliedstaaten Artikel 46 Absatz 6 auf Antragsteller an, auf die Artikel 31 Absatz 8 und Artikel 43 nach dem vorliegenden Unterabsatz nicht angewandt werden können, so gewähren sie zumindest die Garantien gemäß Artikel 46 Absatz 7«

Lässt sich, was damit konkret gewollt ist und geschehen muss, unter zumutbarer Anstrengung der Erkenntniskräfte wirklich nachvollziehen?

Zusammenfassend: Es bleibt der Hauptmangel dieser Richtlinie, dass die Mitgliedstaaten weite Möglichkeiten zur Ermessensausübung haben und relativ niedrige Standards beibehalten können im Hinblick zum Beispiel auf

die besonderen Verfahren für schutzbedürftige Personen. Insofern ist auch bei der Umsetzung dieser Richtlinie in nationale Rechtsvorschriften ein »gemeinsamer« europäischer Ansatz in der Verwaltungspraxis nicht zu erwarten. Darüber hinaus zeigt die Möglichkeit in Art. 36 bis 39, wonach jeder Mitgliedstaat eine Liste »sicherer Drittstaaten« für sich beibehalten oder sogar neu einführen kann, dass der »gemeinsame europäische« Standard insoweit sogar gesenkt wurde. Die Frage, ob die Liste beschleunigter Verfahren gemäß Art. 31 Abs. 8 abschließend ist oder weitere nationale Gründe hinzugefügt werden können, bleibt unbeantwortet. Die Frage des Zugangs zum Territorium bleibt Sache der nationalstaatlichen Grenzkontrollbehörden. Auch ist keine substantielle Verbesserung der Regeln zur Gewährung von Prozesskostenhilfe erkennbar.

Fazit: Eine »Europäisierung« des Asylverfahrens zeichnet sich mit dem Text dieser neugefassten Richtlinie nicht ab. Politisch zu fragen ist: Hat der Ministerrat sie überhaupt gewollt? Das EU-Parlament jedenfalls hat keinen wirksamen Widerstand gegen die Haltung des Rates geleistet.

II. Vorläufige Gesamteinschätzung des »Änderungspakets« und weiterer Handlungsoptionen

Die zuständige EU-Kommissarin Malmström hielt im März 2013 für einen »Durchbruch« was nach fünf Jahren als Verhandlungsergebnis vorlag. Tatsächlich blieben jedoch weiterreichende Vorstellungen, von der EU-Kommission ursprünglich vorgeschlagen, im Verhandlungsmarathon stecken. Es finden sich nur sehr wenige substantielle Verbesserungen in den neugefassten Texten im Hinblick auf eine Vereinheitlichung von Schutzstandards für die Antragsteller/innen und Regelungen, die absehbar zu stärkerer »Gemeinsamkeit« der nationalen Verwaltungsverfahren im Sinne eines »gemeinsamen Systems« führen können. Prof. Steve Peers beschreibt in seiner Stellungnahme für »statewatch« z. B. zusammenfassend die Änderungen bezüglich »Dublin-III« als: »lipstick on a pig«⁷. Vereinbart wurden zwischen Rat und Parlament im Wesentlichen weiche Kompromisse. Die Neufassungen der Texte stellen insofern eine vertane Chance dar, Asylantragstellern in den EU-Mitgliedstaaten deutlich zu machen, dass sie von allen Mitgliedstaaten in gleicher Weise und auf vergleichbarem Niveau mit Würde und Fairness in allen Aspekten behandelt werden, solange sie auf eine Entscheidung über ihren Antrag warten. Es gibt weiterhin zu viele Möglichkeiten für die Mitgliedstaaten, über Ermessensvorschriften und unbestimmte Rechtsbegriffe

die Antragsteller zu inhaftieren, ihnen nur geringere als die im Staat sonst übliche Sozialhilfe zuzusprechen oder ihren Zugang zum Arbeitsmarkt zu verzögern. Zugleich wird es schwerer gemacht, wegen der restriktiven Haltung zur Gewährung von Prozesskostenhilfe Entscheidungen, die gegen die Asylbewerber gerichtet sind, gerichtlich überprüfen zu lassen (Art. 26).

Amnesty International und zehn weitere europäische NGOs erkennen in einer gemeinsamen Erklärung⁸ zwar an, dass die »Rechtsetzung der zweiten Phase« auch zu Verbesserungen im europäischen Asylrecht führen werde, insbesondere durch Stärkung des Rechts auf eine persönliche Anhörung (auch in Dublin-Verfahren), das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf, der – wenn auch recht weichen – Vorgabe behördlicher Bearbeitungszeiten, mehr Schutz für unbegleitete Minderjährige und eine Annäherung der Schutzquoten in den Asylverfahren der verschiedenen Mitgliedstaaten. Die Bemühung, das EU-Recht menschenrechtskonformer zu machen sei zu sehen, es beständen jedoch nach wie vor erhebliche Bedenken. Einigen Rechtsvorschriften fehle es deutlich an Klarheit, während andere den Mitgliedstaaten erhebliche Ermessensspielräume gewährten, was wiederum das Gesamtkonzept der Harmonisierung und Anpassung der Schutzquoten auf europäischer Ebene stark unterminiere. Die neue Gesetzgebung sei auch – so die Stellungnahme der NGO's zu den neuen Texten – an vielen Stellen nicht in sich kohärent. So bleibe z. B. das Recht anerkannter Flüchtlinge und subsidiär Schutzberechtigter, »long term resident« in der EU zu werden, dadurch praktisch ausgeschlossen, dass der Schutzstatus nicht in den anderen Staat, in den man übersiedeln möchte, mitgenommen werden kann.

Das Rechtsetzungsverfahren im sogenannten »Trilog« zwischen Parlament, Kommission und Rat vollzog sich – wie leider seit mehr als zwanzig Jahren üblich – intransparent, insbesondere die Verhandlungen im Rat entzogen sich weiterhin weitestgehend öffentlicher Kontrolle.

Kurz: Viel Schatten, wenig Licht fällt auf diese neue Rechtssetzung, die absehbar in dieser Form die nächsten 10 bis 15 Jahre des Flüchtlingsrechts in der EU bestimmen wird. Zu hoffen bleibt weiterhin auf die Jurisdiktion von EuGH und EGMR, die schon in der Vergangenheit in zahlreichen Einzelfällen für positive Überraschungen im Sinne flüchtlings- und menschenrechtsfreundlicher Interpretation europarechtlicher Normen gesorgt haben.

Auch zukünftig wird es darauf ankommen, effektives Monitoring bei der Umsetzung der Rechtsinstrumente durchzuführen. Zivilgesellschaft und NGO's werden weiterhin als wichtige Akteure gefragt sein und sehr deutlich darauf aufmerksam machen müssen, wo sich Schutzlücken zeigen und Fragen zur menschen- und flüchtlingsrechtlichen Verantwortung im EU-Recht ungeklärt bleiben.

⁷ Steve Peers, statewatch – Analysis: The second phase of the Common European Asylum System: A brave new world – or lipstick on a pig? 8. April 2013, S. 16.

⁸ Amnesty International, asyl-info 6/13, S. 10–12.

Zusammenfassung des Memorandums: Flüchtlingsaufnahme in der EU

»Für ein gerechtes und solidarisches System der Verantwortlichkeit«

Mit dem vorliegenden Memorandum *Flüchtlingsaufnahme in der Europäischen Union: Für ein gerechtes und solidarisches System der Verantwortlichkeit* möchten die unterzeichnenden Organisationen eine Debatte anstoßen, die die Frage nach der Verantwortungsverteilung für Flüchtlinge in Europa grundlegend neu stellt. Die zurückliegenden Jahre haben die tiefgreifende Krise des Dubliner Systems¹ zutage befördert: Viele Asylsuchende bleiben nach der Einreise in die EU schutzlos, sind aber gezwungen, in dem für sie zuständigen Land zu verbleiben bzw. dorthin zurückzukehren. Die jüngsten Reformvorhaben durch die sog. Dublin-III-Verordnung² führen nicht aus dieser Krise. Denn sie halten am bestehenden System fest, insbesondere an der Zuständigkeitszuweisung an den Einreisestaat. Das Memorandum, das nachfolgend in seinen wichtigsten Aussagen zusammengefasst wird, zeigt hierzu eine Alternative auf. Die unterzeichnenden Organisationen laden zu einem breiten Diskurs darüber ein, wie eine solidarische und an den Bedürfnissen der Flüchtlinge orientierte Verantwortungsverteilung in Europa aussehen muss.

Krise des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems

Das Dubliner System führt zu gravierenden Menschenrechtsverletzungen. Asylsuchende, die überwiegend über Griechenland in die EU einreisen, werden dort entweder inhaftiert oder sind wegen fehlender Unterbringung gezwungen, auf der Straße zu leben. Selbst Familien mit Kindern erhalten keine soziale Unterstützung, ein Zugang zum Asylverfahren mit anschließender Schutzgewährung ist in der Regel so gut wie ausgeschlossen. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat deshalb am 21. Januar 2011 entschieden, dass sowohl die Behandlung von Asylsuchenden in Griechenland als auch die Rücküberstellung dorthin gegen die Europäische Menschenrechtskonvention verstoßen.³ Auch in Italien

werden Flüchtlinge in ihrem Recht auf menschenwürdige Aufnahmebedingungen verletzt. Asylsuchende und anerkannte Flüchtlinge sind überwiegend sich selbst überlassen und der Obdachlosigkeit preisgegeben. In Ländern wie Malta, Zypern und auch Ungarn hingegen ist die Inhaftierung von Asylsuchenden an der Tagesordnung. Diese Missstände werden durch das bestehende Dubliner System zementiert und sogar verstärkt. Eine Lösung dieser seit Jahren zuspitzenden humanitären Krise für Asylsuchende muss daher dringend gefunden werden.

Strukturelle Defizite des Dubliner Systems

Die Schwächen des Dubliner Systems beruhen auf drei zentralen Geburtsfehlern: Der erste besteht darin, dass das Zuständigkeitskriterium der »illegalen Einreise« in seiner praktischen Auswirkung die grenznahen Mitgliedstaaten, derzeit insbesondere Griechenland, übermäßig belastet. Die Mitgliedstaaten im Zentrum verneinen dies zwar unter Hinweis auf die Asylstatistiken.⁴ Diese geben jedoch keine verlässliche Auskunft über die tatsächliche Situation in den grenznahen Staaten – insbesondere Griechenlands. So wurden über 55.000 Flüchtlinge und Migranten im Jahr 2011 in griechischen Haftlagern im griechisch-türkischen Grenzgebiet inhaftiert,⁵ ohne dass diese hohe Zahl in den Asylstatistiken auftauchen würde.

Zweitens werden weder einheitliche Standards im Verfahren noch bei der Schutzgewährung vorausgesetzt. Die Bedürfnisse der Flüchtlinge und bereits bestehende Verbindungen zu bestimmten Mitgliedstaaten bleiben unberücksichtigt. Die Anerkennungsquoten für Asylsuchende z. B. aus dem Irak, Afghanistan oder Somalia klaffen in den verschiedenen Mitgliedstaaten weit auseinander. Dasselbe gilt für die Standards bei den Aufnahmebedingungen für Flüchtlinge.

* Das Memorandum wurde im März 2013 von den hier genannten Organisationen gemeinsam herausgegeben.

¹ Verordnung (EG) Nr. 343/2003 des Rates vom 18. Februar 2003 (Dublin-II-VO).

² Council of the European Union, 2008/0243 (COD) vom 27. Juli 2012, [...].

³ EGMR, Urteil vom 21.1.2011 [- M. S. S., 30696/09 -].

⁴ In Deutschland und Frankreich wurden im Jahr 2011 mit jeweils ca. 50.000 EU-weit die meisten Asylanträge gestellt. Allerdings liegt Deutschland proportional zur Bevölkerungszahl nur auf Platz 14 im EU-weiten Vergleich, während Malta im Verhältnis zur eigenen Bevölkerungszahl die meisten Asylsuchenden aufnahm. Siehe Statistik Eurostat, abrufbar unter: http://www.proasyl.de/fileadmin/proasyl/fm_redakteure/Themen/Zahlen_und_Fakten/Asyl_EU_2011.pdf.

⁵ Frontex Presseerklärung, 2.2.2012, abrufbar unter: <http://www.frontex.europa.eu/news/greek-turkish-land-border-jo-poseidon-land-situational-update-january-2012-DWvKc6>.

Als Drittes ist das Verursacherprinzip zu nennen, welches dem Grundsatz der Solidarität (Art. 80 AEUV) zuwiderläuft. Das Verursacherprinzip drängt den grenznahen Staaten die Verantwortung für Asylverfahren auf, was zu immer schärferen Grenzkontrollen geführt hat. Dies führt in seiner praktischen Auswirkung zu vielfältigen Verletzungen des in der Genfer Flüchtlingskonvention verankerten Refoulementschutzes.

Vorschlag für einen menschenrechtlichen Umbau des europäischen Systems der Asylzuständigkeit

Aus diesen Gründen muss ein gerechtes und solidarisches System der Aufteilung der Verantwortlichkeit für Flüchtlinge in der Europäischen Union geschaffen werden. In dem Memorandum wird deswegen vorgeschlagen, dass das Zuständigkeitskriterium der »illegalen Einreise« aufgegeben und an seine Stelle das Prinzip der »freien Wahl des Mitgliedstaates« eingeführt wird. Das Prinzip der freien Wahl des Mitgliedstaates findet Anknüpfungspunkte in der internationalen Rechtsentwicklung. 1979 empfahl das Exekutivkomitee für das Programm von UNHCR in der Empfehlung 15 (XXX) über »Flüchtlinge ohne Asyl-land« den Staaten, »eindeutige und allgemein gültige Kriterien« zur Bestimmung des für die Behandlung eines Flüchtlings zuständigen Staates festzulegen. Dabei sollten seine Vorstellungen »hinsichtlich des Landes, in welchem er um Asyl nachsuchen möchte, [...] soweit wie möglich berücksichtigt werden«. Ein solches Prinzip der freien Wahl des Mitgliedstaates würde den individuellen Interessen der Asylsuchenden im hohen Maße gerecht werden.

Rechtlich kann dieses Prinzip der »freien Wahl des Mitgliedstaates« umgesetzt werden, indem das Kriterium der »illegalen Einreise« aufgehoben wird (Art. 10 Dublin-II-VO bzw. Art. 14 Dublin-III-VO).

Als Konsequenz wäre dann der Mitgliedstaat zuständig, in dem als erstes der Asylantrag gestellt wurde (Art. 13 Dublin-II-VO bzw. Art. 3 Dublin-III-VO), wenn keines der anderen Zuständigkeitskriterien (Schutz von unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen, Familienzusammenführung etc.) greift.

Zusätzlich zur Anwendung des Kriteriums »Ort der erstmaligen Antragstellung« muss garantiert sein, dass die Asylantragstellung in dem Staat erfolgt, in dem der Asylsuchende seinen Antrag freiwillig stellen möchte. Reist ein Asylsuchender irregulär in die EU ein, hat deshalb der die Einreisekontrolle vollziehende Mitgliedstaat dem Asylsuchenden in einem geregelten Verfahren die Weiterreise zu erlauben, damit dieser im Mitgliedstaat seiner Wahl den Asylantrag stellen kann. Über die Meldung als Asylsuchender stellt er ihm eine schriftliche Bestätigung aus, die dieser anschließend im Mitgliedstaat seiner Wahl zum Nachweis der Einreise vorlegt. Wir gehen davon aus, dass Flüchtlinge in ihren familiären, kulturellen und sozialen Netzwerken Aufnahme suchen und deshalb eine hohe Motivation haben, den Mitgliedstaat ihrer Wahl so-

bald wie möglich aufzusuchen und dort den Asylantrag zu stellen. Selbstverständlich kann die Union ihnen bei der Weiterreise, insbesondere auch finanziell, helfen. Jedenfalls darf sie den Wunsch auf Weiterreise in den Mitgliedstaat der Wahl nicht unterbinden.

Da das Prinzip der freien Wahl des Mitgliedstaates zeitweise ungleichmäßige Belastungen unter den Mitgliedstaaten mit sich bringen kann, sollte es zudem mit einem finanziellen Ausgleichfonds für die aufnehmenden Mitgliedstaaten, eventuell im Rahmen des neuen Asyl- und Migrationsfonds, verbunden werden, der zugleich den Anreiz schaffen soll, den Ausbau von funktionierenden Asylverfahren und guten Aufnahmebedingungen zu fördern. Zudem werden mit dem Prinzip der freien Wahl des Mitgliedstaates unverhältnismäßige Belastungen weniger stark ins Gewicht fallen, weil die Asylsuchenden durch ihre familiären und kulturellen Netzwerke aufgenommen und unterstützt werden.

Ausblick: Der Reformdruck wird steigen

Eine wirksame Lösung der in dem Memorandum aufgezeigten Defizite ist nur möglich, wenn das Zuständigkeitsprinzip des derzeitigen Systems geändert wird. [...] Nach dem im Europäischen Parlament diskutierten Quotenmodell [...] sollen Asylsuchende nach Maßgabe eines Verteilungsschlüssels nach der Einreise in die Union oder Erfüllung der Aufnahmequote des Aufnahmestaates auf die Mitgliedstaaten verteilt werden. Dagegen spricht, dass das Modell den Aufbau völlig neuer komplexer administrativer Strukturen und Verfahrensregelungen voraussetzen würde und auch hier Menschen gegen ihren Willen in Länder überstellt werden müssen, zu denen sie keinen familiären oder kulturellen Bezug haben oder in denen ihnen keine den europäischen Standards entsprechenden Aufnahme-, Verfahrens- und Schutzstandards gewährt werden.

Die derzeit von den Mitgliedstaaten und der EU verfolgten Strategien sind aus Sicht der unterzeichnenden Organisationen unzureichend. Die Ursache für die Verschärfung der gegenwärtigen Krise wird jedoch ohne den Verzicht auf das Zuständigkeitskriterium der »illegalen Einreise« weiter fortwirken. Um ein gerechtes und solidarisches System der Aufteilung der Verantwortlichkeit für Flüchtlinge in der Europäischen Union zu etablieren, das gleichzeitig die Anliegen der Flüchtlinge berücksichtigt, ist ein Systemwechsel erforderlich. Das Prinzip der »freien Wahl des Mitgliedstaates« für Asylsuchende verbunden mit einem europäischen Ausgleichfonds, der auf solidarischen und gerechten Grundsätzen beruht, bietet eine Lösung, mit der die aufgezeigten Strukturfehler abgebaut werden können.

Bestellungen der Broschüre beim Informationsverbund Asyl und Migration

Die Druckversion dieser Broschüre können Sie für 3,50€ pro Exemplar (zzgl. Versandkosten) hier anfordern:

Informationsverbund Asyl und Migration
Haus der Demokratie und Menschenrechte
Greifswalder Straße 4
10405 Berlin
Fax: 030 - 46793329
kontakt(at)asyl.net



Informationsverbund
ASYL & MIGRATION

Unsere Angebote

ASYLMAGAZIN Die Zeitschrift für Flüchtlings- und Migrationsrecht. Enthält Rechtsprechung, Länderinformationen, Beiträge für die Beratungspraxis und zu aktuellen rechtlichen Entwicklungen sowie Nachrichten. Das ASYLMAGAZIN erscheint zehnmal im Jahr mit dem Asyl-Info von Amnesty International zum gemeinsamen Abonnement-Preis von 72 € jährlich.

Dokumente, die sich zur Veröffentlichung im ASYLMAGAZIN eignen, senden Sie bitte an den Informationsverbund Asyl und Migration, Greifswalder Str. 4, 10405 Berlin, Fax 030/467 93 329, redaktion@asyl.net.

www.asyl.net Rechtsprechungsdatenbank zum Flüchtlings- und Migrationsrecht sowie sachverwandten Rechtsgebieten, ausgewählte Rechtsprechung und Länderinformationen, Adressen, Arbeitsmittel und Tipps.

www.ecoi.net Online-Datenbank mit den wichtigsten öffentlich zugänglichen Informationen zu Herkunftsländern.

Schulungen und Vorträge Einführungen in Rechtsgebiete, Vorträge zu besonderen rechtlichen Fragestellungen oder zur Recherche von Herkunftsländerinformationen.

Dokumenten- und Broschürenversand Dokumente, die im ASYLMAGAZIN und bei www.asyl.net erwähnt werden, können bezogen werden bei IBIS – Interkulturelle Arbeitsstelle e. V., Kläemannstraße 16, 26122 Oldenburg, Fax: 0441/9849606, info@ibis-ev.de.



In Kooperation mit



UNHCR