

Rechtskämpfe gegen die Asylrechtsverschärfungen

Die juristischen Auseinandersetzungen um die deutschen Asyl- und Migrationspakete zwischen 2015 und 2020

Maximilian Pichl

Der ehemalige Bundesinnenminister Thomas de Maizière verteidigte am 1. Oktober 2015 im Deutschen Bundestag offensiv die drastischen Asylrechtsverschärfungen des sogenannten Asylpaket I, das die Bundesregierung gemeinsam mit den Bundesländern auf den Weg gebracht hatte. »Unser bisheriges System war nicht auf einen solchen Andrang an Menschen ausgelegt. Wir haben unsere Organisation und das Recht nun auf die aktuelle Lage eingestellt«.¹ In großen Teilen der internationalen Öffentlichkeit wird die deutsche Asyl- und Flüchtlingspolitik als humanitär bewertet – im Gegensatz zu der Politik von Staaten wie Ungarn, die auf eine komplette Abschottung gegenüber Schutzsuchenden setzen. Diese Einschätzung verkennt aber erstens, dass Deutschland ein wichtiger Architekt der europäischen Migrationskontrollpolitik ist und zweitens, dass die Bundesregierung unter Kanzlerin Angela Merkel zwischen 2015 und 2020 das Asyl- und Aufenthaltsrecht in dreizehn Gesetzgebungsverfahren sowie zahlreichen administrativen Veränderungen erheblich verschärft hat. Die Rechtspositionen von Asylsuchenden,

1 Deutscher Bundestag, 18. Wahlperiode, 127. Sitzung am 1. Oktober 2015.

Geduldeten und selbst anerkannten Schutzberechtigten haben sich verschlechtert. Eine Renaissance des deutschen Lagersystems, rigorosere Abschiebungen und weniger Rechtsschutzmöglichkeiten sind die Folge dieser Politik. Gegen die Asylrechtsverschärfungen wendeten sich Menschenrechtsorganisationen, Wohlfahrtsverbände und die Asylrechtsanwaltschaft mit Rechtskämpfen.

Der Begriff der Rechtskämpfe (Buckel/Pichl/Vestena 2021) beschreibt, wie gesellschaftliche Auseinandersetzungen im juridischen Feld unter spezifischen Bedingungen geführt werden und die Kämpfe dabei einen eigensinnigen und ambivalenten Verlauf nehmen. Pierre Bourdieu versteht das Recht als ein »paradigmatisches Normalisierungsinstrument« (Bourdieu 2019: 70), indem es durch seine symbolische Macht Herrschaftsverhältnisse stabilisiert. Zugleich erfasst »das Recht stets das momentane Kräfteverhältnis, indem es auch den Kampferfolgen der Beherrschten rechtliche Geltung verschafft und diesen Errungenschaften dadurch Anerkennung verleiht« (ebd.: 38). Kämpfe im juridischen Feld haben daher eine besondere Bedeutung, wenngleich ihr Emanzipationspotenzial auch nicht überschätzt werden sollte – denn das Recht weist gegenüber den politischen Kräfteverhältnissen nur eine relationale Autonomie auf (Buckel 2007: 244) und kann mit bestimmten Strukturprinzipien der bürgerlichen Gesellschaft nicht vollständig brechen. Um überhaupt Kämpfe ins Recht zu verlagern, bedarf es zudem rechtspolitischer Akteur:innen, die imstande sind, durch die Nutzung von Ressourcen (wie Anwaltsnetzwerken, finanziellen Zuwendungen und organisatorischen Unterstützungsleistungen) das Recht zu mobilisieren (siehe Baer 2015: 225; Pichl 2021). Durch das Instrument der strategischen Prozessführung (Hahn 2019; Graser/Helmerich 2019) versuchen kollektive Akteur:innen Rechtsmobilisierung effektiv umzusetzen, indem einerseits Rechtsverfahren von grundsätzlicher Bedeutung initiiert und andererseits Öffentlichkeit generiert wird.

Solche Rechtskämpfe gegen die Asyl- und Migrationspakete zwischen 2015 und 2020 stehen im Zentrum dieses Beitrages. Zunächst werden die Inhalte der Asylrechtsverschärfungen (1.) und ihre Kritik im politischen Feld (2.) dargestellt. Da ein Großteil der Gesetzesände-

rungen auf dem politischen Weg nicht verhindert werden konnte, wird im Anschluss die Verlagerung der gesellschaftlichen Kämpfe gegen die Asylrechtsverschärfungen ins Recht nachgezeichnet (3.). Abschließend werden die Untersuchungsergebnisse zusammengefasst und im Hinblick auf ihre rechtspolitischen Implikationen befragt (4.). Für diesen Beitrag wurden Bundestagsdrucksachen und -anfragen, die Gesetzgebungsmaterialien der Asyl- und Migrationspakete, Statistiken des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge (BAMF) und die öffentliche Berichterstattung über die Gesetzgebung ausgewertet. Darüber hinaus wurden vier Asylrechtsanwält:innen und eine Mitarbeiterin der Menschenrechtsorganisation PRO ASYL im Rahmen von leitfadengestützten Expert:inneninterviews zu den Rechtskämpfen und ihrer rechtspolitischen Praxis befragt.

1. Inhalte der Gesetzesverschärfungen

Noch vor dem Sommer der Migration 2015 konnten Geflüchtete, Menschenrechtsorganisationen und die Asylanwaltschaft Erfolge im politischen und juristischen Feld erringen (siehe dazu ausführlich: Jakob 2016). Durch den Beschluss des Bundesrates vom September 2014 lockerten die Bundesländer die Residenzpflicht und das Arbeitsverbot für Asylsuchende und Geduldete, und das Sachleistungsprinzip wurde in vielen Flüchtlingsunterkünften abgeschafft. Dies ging unter anderem auf Forderungen und Kampagnen von Initiativen wie »Jugendliche ohne Grenzen« oder NGOs wie PRO ASYL zurück. Die Kehrseite dieser Änderungen stellte die gleichzeitige Einstufung von Bosnien-Herzegowina, Mazedonien und Serbien als angebliche »sichere Herkunftsstaaten« dar, wodurch der Rechtsschutz von Asylsuchenden aus diesen Ländern deutlich eingeschränkt ist. Auch die Einführung einer stichtagsunabhängigen Bleiberechtsregelung (§§ 25a und b AufenthG) im Juli 2015 durch den Deutschen Bundestag war ein Erfolg, der auch den kontinuierlichen Kampagnen von migrantischen Gruppen oder Organisationen wie dem »Bundesfachverband unbegleitete minderjährige Flüchtlinge (BUMF)« zugeschrieben werden kann.

Ebenso konnten Asylrechtsanwält:innen der Migrationskontrollpolitik empfindliche Brüche zufügen, wie beispielsweise durch das Urteil des Bundesverfassungsgerichts zur Verfassungswidrigkeit der materiellen Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG)² oder durch Verfahren zur Abschiebehaft³, die dazu führten, dass ein Großteil der Inhaftnahmen als europarechtswidrig eingestuft wurde. Diese virulenten Erfolge sind nicht gering zu schätzen, weil Asylsuchende und Geduldete klassischerweise kaum eine Lobby auf dem politischen Terrain haben und durch die Gesetzesnovellen der 1980er und den Asylkompromiss aus den 1990er Jahren ihre Rechtsschutzmöglichkeiten sehr eingeschränkt sind.

Der massive Rückschritt in der Asylgesetzgebung seit 2015 wird vor diesem Hintergrund noch deutlicher. Es gab zwar in den Asylpaketen I und II, dem Integrationsgesetz und den Migrationspaketen im Kleinen auch Verbesserungen, beispielsweise einen erleichterten Zugang zu Sprach- und Integrationskursen für bestimmte Flüchtlingsgruppen oder die Schaffung einer Ausbildungs- und Beschäftigungsduldung für abgelehnte Asylsuchende, sodass ihre Abschiebung zeitweilig ausgesetzt ist. Aber selbst viele der Verbesserungen folgten im Kern einer ordnungspolitischen und zugleich neoliberalen Logik des »Fördern und Forderns« – bekannt aus dem Hartz-IV-System –, wodurch Asylsuchende in Gruppen mit einer angeblich »guten« und »schlechten Bleibeperspektive« unterteilt wurden. »Als integrationspolitisch kontraproduktiv mag sich die ordnungspolitische Leitidee erweisen bei den Geflüchteten nach der ›Bleibeperspektive‹ zu unterscheiden«, wie es der Bundesverwaltungsrichter Uwe-Dietmar Berlit (2017: 98) kritisierte.

Im Folgenden werden die Änderungen in der Lagerunterbringung, bei Abschiebungen, sicheren Herkunftsstaaten und dem Familiennachzug näher erläutert. Diese Änderungen werden hier beispielhaft diskutiert, weil sie Bereiche des Asylrechts betreffen, in denen der nationale

2 BVerfGE 132, 134.

3 BGH, Beschluss vom 25.7.2014, Az. V ZB 137/14; EuGH, Urteil vom 17.7.2014, Az. C-473/13 und 514/13.

Gesetzgeber trotz der Europäisierung des Flüchtlingsrechts noch Gestaltungsspielräume hat – und diese nach 2015 besonders restriktiv genutzt hat. Gegen diese Änderungen gab es Versuche, sie im juristischen Feld zu Fall zu bringen. Eine ausführliche Darstellung der Gesetzgebung zwischen 2015 bis 2020 findet sich im Anhang zu diesem Beitrag (siehe Tabelle 3).

1.1 Lagerunterbringung und Wohnsitzauflagen

Vor dem Sommer 2015 gab es Forderungen, die Unterbringung von Asylsuchenden in Lagern zu beenden und sie dezentral in Wohnungen zu verteilen. Die Bundesregierung leitete ab dem Oktober 2015 einen Rollback ein und setzte Maßnahmen um, die an die Logiken zur Isolierung von Flüchtlingen von der Gesellschaft aus den 1990er Jahren anknüpften (Muy 2016). Asylsuchende und Geduldete sollten länger in Erstaufnahmeeinrichtungen untergebracht werden (§ 47 Abs. 1 AsylG), in denen sie von Arbeitsverboten und einer verschärften Residenzpflicht betroffen sind. Tatsächlich schöpften nicht alle Bundesländer die Höchstdauer aus (DIMR 2016: 63), was auch auf die erheblichen logistischen Ressourcen zurückzuführen ist, die die Erstaufnahme benötigt.

Ein zentrales Projekt von Bundesinnenminister Horst Seehofer waren die sogenannten AnkER-Zentren (Zentrum für Ankunft, Entscheidung, Rückführung), die den bayerischen Sammellagern für Westbalkan-Flüchtlinge nachgebildet sind. Mit den Zentren sollten einerseits besonders restriktive Praktiken in der Unterbringung aus dem Freistaat Bayern bundesweit eingeführt werden und andererseits ging es dem Bundesinnenminister offensichtlich darum, eine Diskurshoheit über die Flüchtlingspolitik zurückzugewinnen. Offiziell richteten nur Bayern, das Saarland, Sachsen und Schleswig-Holstein solche Zentren ein, jedoch betrieben viele andere Bundesländer ihre Lager auf die gleiche Art und Weise, ohne den Namen AnkER zu verwenden.

Durch das Integrationsgesetz führte die Bundesregierung zudem Wohnsitzauflagen für anerkannte Flüchtlinge ein (§ 12a AufenthG), die somit in ihrer Freizügigkeit beschränkt wurden. Politiker wie der da-

malige SPD-Parteichef Sigmar Gabriel begründeten diesen Schritt mit angeblichen »Ghetto-Problemen«, die entstehen, wenn viele Flüchtlinge in die Ballungszentren ziehen (Süddeutsche Zeitung vom 12.01.2016). Demgegenüber hielt der Deutsche Gewerkschaftsbund die Wohnsitzauflage integrationspolitisch für nicht sinnvoll und europarechtswidrig.⁴

1.2 »Effektivere« Abschiebungen

Vertreter:innen eines rigorosen Law and Order-Ansatzes in der Migrationspolitik kritisierten bereits vor dem Sommer der Migration ein angebliches Vollzugsdefizit bei Abschiebungen (siehe dazu die Forderungen der »AG Rück«: PRO ASYL 2014). Durch den Einzug der extrem rechten AfD in die Landtage erhielten diese Forderungen zusätzliches Gewicht im parlamentarischen Raum.⁵ Auch die Unternehmensberatung McKinsey, die die Bundesregierung für 1,86 Millionen Euro beauftragte, diagnostizierte ein angebliches Problem bei Abschiebungen und empfahl in ihrer Studie »Rückkehr – Prozesse und Optimierungspotenziale« ein »Integriertes Rückkehrmanagement«. Bundeskanzlerin Angela Merkel forderte auf dem Deutschlandtag der Jungen Union im Herbst 2016 eine »nationale Kraftanstrengung zur Rückführung derer,

4 Deutscher Bundestag, Ausschuss für Arbeit und Soziales, Ausschussdrucksache 18 (11) 681, S. 53.

5 Die Unterstützer:innen einer rigorosen Abschiebepolitik stützten sich dabei auf fragwürdige Zahlen (siehe zur Kritik Mesovic 2016). So kolportierten sie, dass mehr als 500.000 Ausreisepflichtige nicht abgeschoben werden. Ein Bezugspunkt für diese Zahl waren die 538.000 erfassten Personen mit einem abgelehnten Asylantrag im Ausländerzentralregister (AZR) (siehe BT-Drs. 18/5862, S. 29). Dabei handelt es sich aber um Bestandszahlen aller abgelehnten Personen im Verfahren, die jemals im AZR registriert wurden, zum Beispiel Asylsuchende aus Osteuropa, die wegen der EU-Osterweiterung und der Unionsbürgerschaft die Freizügigkeit erhielten. Auch die Anzahl der Duldungen wird beim kolportierten Vollzugsdefizit oft herausgerechnet. Beispielsweise waren bis zum Stichtag 31. Dezember 2018 im AZR 235.957 Personen als ausreisepflichtig erfasst, wobei die große Mehrheit von 180.124 Personen über eine Duldung verfügte (BT-Drs. 19/8258, S. 67ff.).

die abgelehnt wurden«. In der CDU-Fraktion sagte sie zudem: »Für die nächsten Monate ist das Wichtigste Rückführung, Rückführung und nochmals Rückführung« (zitiert nach Welt-Online, 1.9.2016).

Dieser Abschiebediskurs schlug sich entsprechend in der Gesetzgebung nieder. Bereits im Asylpaket I vom Oktober 2015 hatte die Bundesregierung das Verbot eingeführt, Abschiebungen den Betroffenen anzukündigen (§ 59 Abs. 1 AufenthG). Dies führte zu einer neuen Rigorosität beim Vollzug durch die Polizeibehörden, indem Betroffene hauptsächlich nachts oder sogar im Betrieb, der Schule oder in Krankenhäusern aufgegriffen wurden. Verschärft wurde diese Situation dadurch, dass die Polizei unter Umständen auch ohne richterlichen Beschluss die Wohnung von Betroffenen für den Zweck der Abschiebung betreten darf (§ 58 Abs. 5 AufenthG). Das Verbot der Abschiebungsankündigung betrifft seit 2017 auch langfristig Geduldete, die angeblich durch vorsätzlich falsche Angaben oder durch Täuschung über ihre Identität, die der Abschiebung entgegenstehenden Gründe selbst hervorgebracht haben (§ 60a Abs. 5 S. 5 AufenthG). Der öffentliche Ruf nach mehr Abschiebungen vermischte sich mit einem Diskurs über angebliche Identitätsverweigerer, sodass die Behörden diese konstruierte Gruppe besonders in den Fokus nahmen. Auch bei den Abschiebehindernissen entfielen Schutzmöglichkeiten für abgelehnte Asylsuchende. Durch das Asylpaket II führte die Bundesregierung eine gesetzliche Vermutung ein, dass »der Abschiebung gesundheitliche Gründe nicht entgegenstehen« (§ 60a Abs. 2c AufenthG). Zur Widerlegung müssen Betroffene eine »qualifizierte ärztliche Bescheinigung vorlegen«, wobei psychologische Stellungnahmen und Gutachten nicht mehr anerkannt werden und in diesem Zuge auch die posttraumatische Belastungsstörung (PTBS) grundsätzlich nicht mehr als Abschiebehindernis gilt.⁶

Auch im Bereich der Abschiebestopps gab es Verschärfungen. Die Möglichkeit der Bundesländer, Abschiebungen bestimmter Bevölkerungsgruppen zeitweise auszusetzen (zum Beispiel Winterabschiebestopps), hat die Bundesregierung deutlich beschränkt (§ 60a AufenthG). Auch der langjährige Abschiebestopp nach Afghanistan

6 BT-Drs. 18/7538, S. 19.

(Mesovic/Pichl 2016: 8) wurde durch den ersten Sammelcharter-Flug vom 14. Dezember 2016 aufgehoben – in der Folge gab es über 30 öffentlich sehr umstrittene Sammelabschiebungen in das Bürgerkriegsland (Stand März 2021).

1.3 Mehr »Sichere Herkunftsstaaten«

Die Bundesregierung und der Bundesrat haben die Liste der sogenannten sicheren Herkunftsstaaten im Zuge der Asylrechtsverschärfungen seit 2015 um die restlichen Westbalkan-Staaten erweitert (Albanien, Kosovo und Montenegro). Der Versuch von CDU und SPD, auch die Maghreb-Staaten Algerien, Marokko und Tunesien auf diese Liste zu setzen, scheiterte am Widerstand der Bundesländer mit grüner Regierungsbeteiligung. Einhergehend mit der Ausweitung der »sicheren Herkunftsstaaten« erließ der Gesetzgeber zahlreiche Sonderbestimmungen, die Personen aus solchen Staaten spezifisch diskriminieren (Pichl 2016). Asylsuchende aus »sicheren Herkunftsstaaten« sind unbefristeten Arbeitsverboten ausgesetzt, sollen bis zum Zeitpunkt ihrer Abschiebung in den Erstaufnahmeeinrichtungen bleiben, dürfen keine Ausbildungs- und Beschäftigungsduldungen in Anspruch nehmen und auch die Teilnahme an Integrationskursen ist ihnen verwehrt. Ohnehin ist ihr Rechtsschutz seit dem Asylkompromiss aus den 1990er Jahren stark eingeschränkt. Dies dürfte ein Grund dafür sein, dass Abschiebungen in die Westbalkan-Staaten im Jahr 2016 insgesamt einen Anteil von 75 Prozent an allen Abschiebungen ausmachten.⁷

In der administrativen Praxis setzte sich zudem durch, Asylsuchende in jene mit einer angeblichen »guten« und jene mit einer angeblichen »schlechten Bleibeperspektive« einzuordnen. Davon ist unter anderem die Priorisierung ihrer Anträge im BAMF und die Teilnahme an Integrations- und Sprachkursen abhängig. Der Begriff der Bleibeperspektive findet sich nicht im Gesetz (Maidowski/Hanschmidt 2017: 31),

7 Insgesamt gab es im Jahr 2016 22.375 Abschiebungen, davon 17.818 auf dem Luftweg in den Westbalkan.

denn in § 44 Abs. 4 AufenthG ist in Bezug auf Personen aus »sicheren Herkunftsstaaten« die Rede davon, bei ihnen sei ein »rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt nicht zu erwarten«. Aber das BAMF und die Bundesagentur für Arbeit nutzen dennoch in ihrer Verwaltungspraxis diesen Begriff.

1.4 Aussetzung des Familiennachzugs

Für große öffentliche Kritik sorgte die Aussetzung des Familiennachzugs für subsidiär Geschützte, also jene Personen, denen nicht wegen eines Verfolgungsmerkmals aus der Genfer Flüchtlingskonvention (GFK) der Flüchtlingsstatus zuerkannt wird, sondern die aufgrund von allgemeinen Risiken und Gefahren im Herkunftsstaat Schutz erhalten. Bundesinnenminister Thomas de Maizière hatte schon im November 2015 angekündigt, dass syrische Schutzsuchende vermehrt einen subsidiären Schutzstatus erhalten sollen. Die größte Flüchtlingsgruppe, die zudem in der Öffentlichkeit wegen der Eskalation des Bürgerkriegs vergleichsweise große Sympathien genoss, hätte man somit von einer der wenigen Möglichkeiten der legalen Einreise ausgeschlossen. Bei den Verhandlungen über das Asylpaket II suggerierte vor allem die SPD, dass man dieses Vorhaben des Bundesinnenministeriums innerkoalitionär verhindert habe. Die Integrationsbeauftragte Aydan Özoğuz (SPD) sagte im Bundestag: »Die getroffenen Regelungen betreffen bei weitem nicht alle, sondern nur eine kleine Gruppe von Flüchtlingen«.⁸ Tatsächlich hatten im Jahr 2015 nur 61 syrische Asylsuchende den subsidiären Schutz erhalten, die überwiegende Anzahl wurde als Flüchtling anerkannt. Jedoch veränderte das BAMF kurz nach der Verabschiedung des Asylpaket II seine Entscheidungspraxis im Umgang mit syrischen Schutzsuchenden grundlegend (siehe Tabelle 1).

8 Redebeitrag in der Plenardebatte am 25.02.2016, Plenarprotokoll 18/158, S. 15478.

Tabelle 1: Entscheidungsquote bei syrischen Asylsuchenden

Jahr	insgesamt	GFK-Schutz	Asyl	Subsidiärer Schutz	Ab-schie-bungs-verbo-te	Ab-leh-nun-gen	For-melle Ent-schei-dun-gen
2015	105.620	101.137	1.167	61	221	23	4.178
2016	295.040	166.520	756	121.562	910	167	5.881
2017	99.527	34.880	739	55.697	534	22.170	9.276
2018	43.875	18.245	638	17.411	274	69	7.876

Quelle: Zusammengefasst aus der Publikation »Das Bundesamt in Zahlen«.

Die Zahlen zeigen, dass im Jahr 2015 syrische Schutzsuchende fast zu 100 Prozent den Schutz nach der GFK erhalten haben und dadurch ihre individuelle Verfolgung anerkannt wurde. Diese Entscheidungspraxis des BAMF resultierte unter anderem aus der Rechtsprechung der Oberverwaltungsgerichte, die überwiegend von einer individuellen Verfolgungsgefahr für Syrer:innen – zumindest bei ihrer Rückkehr – ausgingen (Oliveira 2014). Im Jahr der Aussetzung des Familiennachzugs stieg sodann die Anzahl syrischer Schutzsuchender von 61 auf 121.562 Personen an. Dieser rasante Anstieg lässt sich kaum mit einer Veränderung der Situation in Syrien erklären, die sich zu diesem Zeitpunkt wegen der Kämpfe um Aleppo noch verschlimmert hatte. Die veränderte Entscheidungspraxis des BAMF fungierte faktisch als Hebel, um angesichts der großen Anzahl syrischer Schutzsuchender den legalen Einreiseweg für ihre Familien zu versperren und somit die Zahl der Flüchtlinge zu reduzieren.⁹

9 Siehe dazu: WDR Monitor v. 29.09.2016.

2. Die Asylrechtsverschärfungen im politischen Feld

Im Sommer der Migration 2015 gab es in Form der »Willkommensbewegung« eine große zivilgesellschaftliche Unterstützung für die ankommenden Schutzsuchenden. Laut einer Studie der Evangelischen Kirche engagierte sich in dieser Zeit jeder zehnte Deutsche in der Flüchtlingshilfe (Sozialwissenschaftliches Institut der EKD 2016: 16). Dieses zivilgesellschaftliche Engagement bildete sich aber kaum im Parlament ab und setzte sich auch nicht in eine Verbesserung der Rechte von Schutzsuchenden um. Denn zugleich gab es, angestoßen von nationalistischen und extrem rechten Akteur:innen, einen Diskurs um eine angebliche »Herrschaft des Unrechts« und einen »Rechtsbruch« in der Flüchtlingspolitik der Regierung Merkel. Den rechten Akteur:innen gelang es, dass in den großen Leitmedien und auch im juristischen Diskurs vermehrt über diesen Mythos des »Rechtsbruchs« diskutiert wurde (Detjen/Steinbeis 2019). Der parlamentarische Aufstieg der AfD sorgte schließlich dafür, dass die Bundesregierung in ihrer Asylgesetzgebung fast ausschließlich Zugeständnisse an den rechten politischen Rand machte und Forderungen aus den Reihen der Willkommensbewegung kaum mehr Eingang in das Regierungshandeln fanden.

2.1 Fehlende politische Mobilisierung

Einhergehend mit den zunehmend restriktiver geführten öffentlichen Diskussionen über die Flüchtlingspolitik, verloren auch politische Mobilisierungen für die Rechte von Flüchtlingen an Schlagkraft. Als Anfang der 1990er Jahre der Asylkompromiss durch den Deutschen Bundestag verabschiedet worden war, hatte es in Berlin und Bonn Demonstrationen mit über hunderttausenden Teilnehmer:innen gegeben. Auch wenn diese Proteste den Asylkompromiss nicht verhindert hatten, waren sie damals ein wichtiges politisches Signal und prägten die politische Sozialisation vieler Teilnehmenden. Im Gegensatz dazu gab es anlässlich der jüngeren Asylrechtsverschärfungen abseits von kleineren politischen Bündnissen kaum politische Gegenwehr auf der Stra-

ße. Die Willkommensbewegung übersetzte sich nicht in ein politisches Projekt gegen die Asylrechtsverschärfungen, wenngleich viele politisch Sozialisierte sich später in Gruppen wie der »Seebrücke« zusammenfanden, die ihre politische Praxis aber auf die Situation an den EU-Außengrenzen fokussieren. Viele der spontan entstandenen Gruppen aus der Willkommensbewegung hatten zudem das Problem, dass sie zunächst mit der unmittelbaren Flüchtlingsaufnahme beschäftigt waren (Bröse/Friedrich 2015), eigentlich eine Obliegenheit des Staates. Die Ehrenamtlichen hatten somit kaum noch Zeit, um sich politisch zu organisieren. Andere Gruppen verfolgten ein explizites politisches Selbstverständnis, konnten mit der extrem schnellen Gesetzgebung aber mitunter keinen Schritt halten, um dagegen effektiv auf der Straße zu mobilisieren.

Im Parlament stimmten alleine Bündnis90/Die Grünen und die Fraktion DIE LINKE gegen die Asyl- und Migrationspakete – auch wenn im Falle der Grünen Vertreter:innen von Landesregierungen, an denen Grüne beteiligt waren, zum Beispiel in Baden-Württemberg und Hessen, einige Verschärfungen mittrugen und es auch innerhalb der Linkspartei national-populistische Stimmen gegen die Fluchtmigration gab. Die SPD argumentierte, als Teil der Bundesregierung einige beabsichtigte Verschärfungen, die das unionsgeführte Bundesinnenministerium durchsetzen wollte, innerkoalitionär verhindert zu haben. Hinter einen Großteil der Verschärfungen stellten sich die Abgeordneten aber im Parlament und einige Restriktionen, wie zum Beispiel eine Wohnsitzauflage für anerkannte Flüchtlinge, forderten Parteivertreter:innen, wie bereits dargelegt, offensiv ein.

2.2 Eilverfahren und Anhörungen

Ein Problem für die politische Mobilisierung gegen die Asylrechtsverschärfung stellte die Strategie der federführenden Ministerien dar, eine politische Auseinandersetzung mit den Gesetzgebungsverfahren in der Öffentlichkeit zu erschweren. Vor allem das Bundesinnenministerium versah die Referentenentwürfe zu den Gesetzen mit extrem kurzen Fristen für Stellungnahmen der Fachverbände. Der Zweck der Verbän-

debeteiligung ist es eigentlich, »dem federführenden Ressort der Bundesregierung die Gelegenheit zu geben, die Interessen der Betroffenen zu berücksichtigen sowie mögliche Fehler des Gesetzentwurfs oder unzutreffende Sachverhaltsannahmen möglichst frühzeitig zu korrigieren«. ¹⁰ Fachverbände, die nach § 47 Abs. 3 der Gemeinsamen Geschäftsordnung der Bundesministerien bei den Entwürfen für Gesetzesvorlagen zu beteiligen sind, erhielten in der Regel nur sehr kurze Fristen (zum Teil nur 24 Stunden oder weniger), um ihre Kritik an den umfangreichen und komplexen Entwürfen zu äußern. ¹¹

Damit einhergehend war es den Verbänden kaum möglich, einen politischen Protest gegen die Gesetzesvorhaben auf die Straße zu tragen. Der Republikanische Anwältinnen- und Anwälteverein (RAV) kritisierte deshalb:

»Offensichtlich wollen Sie [das Bundesinnenministerium] unter Absehung von rechtspolitischen Einwänden sowie unter Ausblendung schwerwiegender verfassungsrechtlicher Bedenken in kürzester Zeit ein Gesetz diskussionsfrei durch das Parlament bringen. Einen anderen Schluss lässt jedenfalls ihre Terminierung zur Stellungnahme (drei Tage über ein Wochenende hinweg) nicht zu. [...] Ihr Verfahren entspricht dem Inhalt des Gesetzentwurfs: Sie sind mit ihrem ›Vorhaben‹ dabei, rechtsstaatliche Grundprinzipien aufzugeben, Menschen zu entrechten und ihnen den Zugang zum Recht unter Zuhilfenahme rassistischer Stereotype weiter zu verwehren«. ¹²

Die Bundesregierung hielt solchen Vorwürfen entgegen, dass »vielen Akteuren auch in sehr kurzer Zeit fundierte Stellungnahmen möglich waren«, ¹³ aber ob die Kritik der Verbände zu Veränderungen an den Gesetzen geführt habe, könne man im Nachhinein nicht rekonstruieren. ¹⁴ Der Asylrechtsanwalt Victor Pfaff, der im Rahmen seiner Tätigkeit

10 Wissenschaftlicher Dienst des Bundestags, 3 – 3000 – 030/15, S. 3.

11 Siehe für eine Übersicht: BT-Drs. 18/13478, S. 1ff.

12 Stellungnahme des RAV zum »Zweiten Gesetz zur besseren Durchsetzung der Ausreisepflicht«, der Brief liegt mir vor.

13 BT-Drs. 18/13478, S. 4.

14 BT-Drs. 18/13478, S. 27.

für den Gesetzgebungsausschuss des Deutschen Anwaltsvereins vor allem in den 1980er und 1990er Jahren als Experte im Bundestag gehört wurde, erkennt in solchen Entwicklungen eine Krise des Politischen:

»Der Parlamentarismus spielt eine geringere Rolle, also das Parlament als Institution. Man kann sagen, die Materie des Asylrechts ist auch komplizierter geworden. Auch in den 80er Jahren gab es nicht mehr als fünf Personen im Parlament, die sich wirklich auskannten. Aber man wurde als Sachverständiger wenigstens noch ernst genommen.« (Interview RA Pfaff am 10.1.2018).

Zu den Gesetzesentwürfen wurden im Deutschen Bundestag Expert:innen aus der Wissenschaft, Zivilgesellschaft und der Verwaltung angehört (siehe Tabelle 2).

Vor allem die kommunalen Verbände zählen zu den am häufigsten geladenen Experten. Sie unterstützten in aller Regel die Verschärfungen des Asyl- und Aufenthaltsrechts – wie schon zwanzig Jahre zuvor beim Asylkompromiss.¹⁵ Die restriktive Rolle der Kommunen ist erklärungsbedürftig. Erstens sind die Positionen einiger Städte und Gemeinden mit denen der kommunalen Vertretungen nicht immer deckungsgleich. Und zweitens tragen die Kommunen unmittelbar die Flüchtlingsaufnahme, verfolgen zum Teil das Interesse, mehr Kontrollinstrumente über Geflüchtete zu haben und sie sind auch mit den Widerständen aus Teilen der Bevölkerung konfrontiert.

15 Die restriktive Ausrichtung der Vertretungen von Städten und Kommunen ist auch vor dem Hintergrund interessant, dass zivilgesellschaftliche Akteur:innen wie die Seebrücken-Bewegung darauf abzielen, Kommunen als »sichere Häfen« für Flüchtlinge zu deklarieren.

Tabelle 2: *Eingeladene Expert:innen zu Anhörungen im Bundestag*

Expert:innen	Einladungen
Wissenschaft	22
Kommunalvertretungen	20
Verwaltung	14
Anwaltschaft	14
Wohlfahrtsverbände	11
BAMF	7
Kirchen	5
Wirtschafts- und Arbeitgeberverbände	4
Menschenrechtsorganisationen	4
Richterschaft	3
UNHCR	3
Datenschutzbeauftragte	3
Ministerien	2
Gewerkschaften	1

Quelle: Eigene Auswertung auf Basis der Drucksachen der Ausschüsse.

Auch das BAMF und die Verwaltung sprachen sich für die Verschärfungen der Regierung aus, bzw. erläuterten aus ihrer Perspektive, warum diese angeblich für einen besseren Verwaltungsvollzug notwendig seien. Den Gegenpol zu diesen Positionen bildeten die Anwaltschaft, Wohlfahrtsverbände und Menschenrechtsorganisationen, die ihre Kritik vor allem mit Entscheidungen aus der verfassungs- und europarechtlichen Rechtsprechung unterfütterten.

Die große Anzahl von Ladungen aus der Wissenschaft suggeriert einen Pluralismus, den es jedoch nicht gab: Alleine der Konstanzer Rechtswissenschaftler Daniel Thym nahm an neun von dreizehn Anhörungen teil, womit er unter allen Expert:innen am häufigsten eingeladen wurde. In seinen Beiträgen legitimierte er fast ausnahmslos die Entwürfe der Bundesregierung – und wurde dafür auch aus Teilen der Richterschaft kritisiert (Dienelt 2016). Rechtswissenschaftler:innen

anderer Fakultäten, die gegensätzliche Positionen vertreten, konnten ihre Ansicht kaum ins Parlament einbringen.

Eine Bekämpfung der Asylrechtsverschärfungen im politischen Feld scheiterte größtenteils. Eine größere Mobilisierung für Demonstrationen gelang nicht – auch aufgrund der Eilverfahren im Gesetzgebungsprozess, die oft nur als Fassade dienten, um den Asylrechtsverschärfungen eine demokratische Legitimität zu verleihen. Der große gesellschaftliche Rückhalt für Schutzsuchende aus dem Sommer 2015 übersetzte sich nicht ins Parlament, wo die Große Koalition selbst die menschenrechtlich basierten Kritiken aus den Expert:innenanhörungen kaum berücksichtigte.

3. Kämpfe im juristischen Feld

Aufgrund der erfolglosen politischen Mobilisierung gegen die Asylrechtsverschärfungen gewann das juristische Feld eine größere Bedeutung.

Die Rechtskämpfe gegen die Asylrechtsverschärfungen waren mit einem grundsätzlichen prozessualen Problem im Asyl- und Aufenthaltsrecht konfrontiert. Bereits in den 1980er Jahren hatten die damalige Bundesregierung und die Bundesländer im Zuge der »Beschleunigungsgesetzgebung« (Berlit 2018: 310) das Asylrecht von den normalen verwaltungsprozessrechtlichen Verfahrensweisen abgekoppelt und die reguläre Klagefrist auf zwei statt vier Wochen abgesenkt sowie die Berufungszulassungsgründe zu den höheren Instanzen stark eingeschränkt (siehe § 78 Abs. 3 AsylG). Durch diese Änderungen ist es sehr schwer geworden, Verfahren von grundsätzlicher Bedeutung vor die höchstinstanzlichen Gerichte zu bringen. Dadurch entsteht zugleich »eine enorme Spannweite an Rechtsmeinungen und Tatsachenwertungen« in den unteren Instanzen und es »reduziert zugleich die Möglichkeiten, diese durchaus unbefriedigende Folge durch eine gewisse Harmonisierung im Instanzenzug zumindest teilweise auszugleichen« (Maidowski/Hanschmidt 2017: 29). Für eine strategische Prozessführung, die Urteile von grundsätzlicher Bedeutung erstrei-

ten will, ist dieses asylrechtliche Prozessrecht daher ein ernsthaftes Problem.

Ab dem Jahr 2016 gab es für die Anwaltschaft das zusätzliche Problem, dass das BAMF, auch angetrieben durch eine neoliberale Effizienzlogik (Pichl 2020), die Asylverfahren in rasanter Geschwindigkeit und mit vielen qualitativen Mängeln durchführte. Für die Anwält:innen bedeutete dies, dass sie schnell mit einer großen Masse an Verfahren konfrontiert waren und zudem viele Personen, die über keinen Kontakt zu Anwält:innen verfügten, nicht gegen ihre Bescheide vorgehen konnten. Eine Anwältin beschreibt die dabei auftretenden Probleme für den Rechtsschutz:

»Eigentlich hat sich das so ausgewirkt, dass durch die Beschleunigung eine anwaltliche Beratung gar nicht mehr richtig möglich ist. Die Asylsuchenden kommen an, gehen dann ins Ankunftszentrum und werden innerhalb weniger Tage angehört. Die Leute, die man vorher erwischt oder die sich vorher melden, das waren schon sehr wenige. Das ist ein großer Unterschied, wenn die Anhörungsvorbereitung wegfällt, das ist meines Erachtens der wichtigste Moment im ganzen Asylverfahren« (Interview RA Ronte vom 02.02.2018).

Hinzukommt, dass auch der Gang vor die europäische Gerichtsbarkeit erschwert wird. Beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) kann nur Beschwerde einlegen, wer zunächst den innerstaatlichen Instanzenzug durchschritten hat – dies gelingt aber nicht, weil schon der Weg zum Bundesverfassungsgericht (BVerfG) durch das Prozessrecht kaum möglich ist. Aus diesem Grund sind auch viele Asylrechtsanwält:innen in ihrer Praxis kaum mit Verfahren vor dem EGMR vertraut, obwohl der Eilrechtsschutz nach der sogenannten Rule 39 aus der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) durchaus ein wirksames Instrument sein kann, um Abschiebungen aufzuhalten (Markard 2012). Die unteren Instanzen könnten zumindest im Wege des Vorabentscheidungsverfahrens Rechtsfragen dem Europäischen Gerichtshof (EuGH) vorlegen – in bestimmten Fragen sind sie aufgrund des Rechts auf den gesetzlichen Richter (Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG) sogar dazu verpflichtet –, das passiert aber sehr selten. Es gibt immer noch wenige Asylrechtsanwält:innen, die Erfahrungen

mit Rechtskämpfen vor dem EuGH haben. Und zudem müssten auch die Gerichte willens sein, entscheidungserhebliche Fragen vorzulegen. Dazu sind viele Richter:innen in der Praxis, auch wegen der komplexen Materie, nicht bereit.

Im Folgenden wird skizziert, wie die Rechtskämpfe gegen die einzelnen Aspekte der Asylrechtsverschärfungen vonstattengegangen sind.

3.1 Rechtskämpfe gegen das Lagersystem

»Als die Sonderlager in Manchingen eröffnet worden sind, da haben wir sofort gesagt, wir geben Rechtshilfe mit rein. Das haben wir gemacht, auch wenn es um die Beschulung der Kinder ging« (Interview Viusa am 2.2.2018).

So schildert eine Mitarbeiterin von PRO ASYL das Ziel der Menschenrechtsorganisation, um die Sonderlager in Bayern in Zusammenarbeit mit Akteur:innen von vor Ort juristisch anzugreifen. Die Organisation wollte das System der Sonderlager vor die Gerichte bringen, weil schon damals abzusehen war, dass viele der unionsgeführten Innenministerien diese Blaupause auf die gesamte Bundesrepublik ausweiten wollten.

Das Europarecht sieht eigentlich Mechanismen vor, um im Rahmen der Aufnahme von Asylsuchenden eine vergleichsweise gute materielle Ausstattung und einen effektiven Rechtsschutz zu garantieren. Jedoch hatte die Bundesregierung darauf verzichtet, die Richtlinien zur Aufnahme von Asylsuchenden und über die Standards von Asylverfahren ins deutsche Recht umzusetzen (Pelzer/Pichl 2015). Die EU-Kommission strengte sogar im Jahr 2015 ein Vertragsverletzungsverfahren gegen Deutschland wegen der Nichtumsetzung an, führte es aber nicht fort, als auf EU-Ebene über eine komplette Neuausrichtung des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems (GEAS) diskutiert wurde. Auch vor Gericht war es entsprechend schwierig, die Garantien des EU-Rechts für die Aufnahme von Asylsuchenden einzuklagen (ebd.).

Das Problem aus Sicht der Anwaltschaft bestand in den großen Lagerzentren darin, dass die Betroffenen weit weg von den Ballungszonen

tren untergebracht sind, wo die Asylanwaltschaft ihre Kanzleien hat. Der Zugang zu einem rechtsstaatlichen Verfahren wird auf diese Weise faktisch verwehrt (Schader/Rohmann/Münch 2018).

»Das ist das große Problem bei diesen Massenlagern, die Beratungsstrukturen greifen nicht oder werden massiv behindert. Nur ein kleiner Teil von denjenigen, die noch mit ehrenamtlichen Unterstützern in Kontakt stehen, können Rechtsschutz beantragen« (Interview Viusa am 2.2.2018).

Der Bayerische Flüchtlingsrat versuchte diesem Problem zu begegnen, indem Mitarbeiter:innen mit einem Infobus vor die Einrichtungen fuhren, um die Betroffenen mit Informationen, auch zum Rechtsschutz, zu versorgen. Der Flüchtlingsrat konnte über diese Begegnungen auch Kontakte zu Anwalt:innen vermitteln. Die juristischen Verfahren gegen das neue Lagerregime gestalteten sich aber schwierig, weil die Menschen in den Lagern in vieler Hinsicht rechtswidrig behandelt werden und Anwalt:innen neben dem asylrechtlichen auch gleichzeitig sozialrechtliche Verfahren führen müssen (Interview RA Seidler am 31.1.2019).

Die Lager in Bayern und später auch die AnKER-Zentren etablierten eine Form der Unterbringung, die systematisch die Rechte der Geflüchteten verletzt – Anwalt:innen sprechen davon, dass die Würde des Menschen nach Art. 1 Abs. 1 GG verletzt werde, indem die Behörden die Menschen als Objekte behandeln.¹⁶ Diese Systematik ließ sich durch Einzelverfahren vor Gericht, in denen die soziale Realität der Lager in die aufenthalts-, sozial- und bildungsrechtlichen Fragen aufgespalten wird, nicht hinreichend thematisieren. Es gelang daher nicht durch Rechtskämpfe das Lagersystem grundsätzlich anzugreifen. In einigen Rechtsverfahren gelang es allerdings, für schulpflichtige Kinder einen Besuch der Regelschule zu erstreiten.¹⁷ Der Anwalt der Betroffenen kri-

16 Vortrag von RA Hubert Heinhold auf den Hohenheimer Tagen zum Migrationsrecht am 26. Januar 2019 in Stuttgart-Hohenheim; Vortrag von RA Anna Frölich auf der BAFF-Tagung »Die flüchtige Würde« vom 29. Mai 2019 in Stuttgart-Hohenheim.

17 Siehe zum Beispiel: VG München, Beschluss vom 08. Januar 2018 - M 3 E 17.5029.

tisierte jedoch neun Monate nach dem erfolgreichen Rechtskampf, dass der Beschluss durch die zuständige Bezirksregierung nicht umgesetzt wurde (Mittler 2018).

3.2 Rechtskämpfe gegen Abschiebungen

Durch die Nichtankündigung von Abschiebungen und weitere Verschärfungen nahmen Abschiebungen seit 2015 hinsichtlich ihrer Quantität und Rigorosität zu. Trotz des Verbots der Ankündigung machten investigative Medien und Flüchtlingsräte Abschiebetermine immer wieder öffentlich. Das Bundesinnenministerium plante in einem Referentenentwurf aus dem Februar 2019, ein solches Verhalten unter Strafe zu stellen. Dieses Vorhaben scheiterte zwar, aber die Große Koalition einigte sich am Ende darauf, dass Abschiebetermine nun als Dienstgeheimnis anzusehen sind und sich Behördenmitarbeiter:innen strafbar machen, wenn sie die Termine weitergeben (§ 353b StGB i.V.m. § 97a AufenthG) – zivilgesellschaftliche Akteur:innen und Journalist:innen können zudem theoretisch wegen einer Beihilfehandlung ins Visier der Strafverfolgungsbehörden geraten.

Vor allem die Sammelcharter-Abschiebungen in das Bürgerkriegsland Afghanistan versuchten Menschenrechtsorganisationen und Anwält:innen zu verhindern. Eine Mitarbeiterin von PRO ASYL berichtet, dass die Organisation ab 2017 verstärkt Anträge für ihren Rechtshilfefonds erhielt, um Abschiebungen nach Afghanistan rechtlich anzugreifen (Interview Viusa am 2.2.2018). In Einzelfällen gelang es Anwält:innen, die Abschiebungen durch Beschwerden beim Bundesverfassungsgericht zu stoppen. Die Mobilisierung von Rechtsschutz gestaltet sich in der Praxis aber schwierig, weil die Abschiebung oft erst einen Tag vorher oder am selben Tag bekannt wird und die Anwält:innen erst dann Rechtsschutz vor dem Verwaltungsgericht beantragen können. Die VGs entscheiden in der Regel bis 17 Uhr, was praktisch bedeutet, dass die zuständigen Richter:innen beim Bundesverfassungsgericht für den asylrechtlichen Eilrechtsschutz mitunter nur 20 Minuten Zeit für eine Entscheidung haben oder sogar der Abschiebeflug zwischenzeitlich schon gestartet ist (Rath 2018). Das verdeutlicht, dass erfolgrei-

che rechtspolitische Kämpfe gegen Abschiebungen von vielfältigen Faktoren abhängen: Die Schutzsuchenden müssen im besten Fall bereits Kontakt zu Anwält:innen haben und diese müssen schnell Eilrechtsschutz vor Gericht beantragen. Diese Klagen haben auch nur Wirkungskraft für die einzelne klageführende Person und können die Abschiebeflüge nicht generell aufhalten. Hier zeigt sich die im Einzelfall durchaus wirkmächtige Schutzfunktion rechtsstaatlicher Verfahren, die aber zugleich nicht als eine kollektive Praxis von allen Betroffenen von Abschiebungen erfolgreich umgesetzt werden kann.

Bei der Verhinderung von Abschiebungen kommt erschwerend hinzu, dass frühere Abschiebehindernisse wie psychologische Probleme nicht mehr greifen.

»Am krasssten sind in der Praxis die neuen Anforderungen an qualifizierte Atteste und deren Übertragung auf zielstaatsbezogene Abschiebungsverbote. Atteste der Psychotherapeuten werden zurückgewiesen. Da ist ein riesiger Kampf über die Atteste auch vor Gericht entbrannt.« (Interview RA Seidler am 31.1.2019).

Mitunter zweifeln sogar Behörden oder Richter:innen die Qualifikation und Unvoreingenommenheit von Psycholog:innen an, sodass immer weniger Fachkräfte bereit sind, Atteste zur Begründung eines Abschiebehindernisses zu erstellen. Zumindest gelang es der Anwaltschaft in einzelnen Verfahren zu erreichen, dass neben Fachärzt:innen auch Psycholog:innen weiterhin psychische Erkrankungen diagnostizieren dürfen – wobei die Rechtsprechung in dieser Frage uneinheitlich ist und es bislang keine höchstinstanzliche Entscheidung zu dieser Verschärfung aus dem Asylpaket II gibt (Hager 2017: 337f.). Dabei äußerten selbst Richter:innen des Bundesverfassungsgerichts ihre Ansicht, dass diese Regelung möglicherweise nicht mit dem Prinzip des effektiven Rechtsschutzes nach Art. 19 Abs. 4 GG vereinbar sei.¹⁸

18 So Verfassungsrichter Ulrich Maidowski bei einer Tagung der Refugee Law Clinic Gießen vom 18.11.2016.

3.3 Rechtskämpfe gegen das Konzept der sicheren Herkunftsstaaten

Kommt eine Person aus einem sicheren Herkunftsstaat, hat das für sie von Anfang bis zum Ende des Asylverfahrens erhebliche negative Folgen: angefangen bei einer unbefristeten Erst- bzw. Lageraufnahme bis hin zu einem eingeschränkten Rechtsschutz. Ohnehin gelten viele Fälle von Asylsuchenden aus sicheren Herkunftsstaaten, auch in der Anwaltsszene, als »hoffnungslos«, weil ihre Anerkennungszahlen beim BAMF im unteren einstelligen Bereich rangieren. Durch die Urteile des Bundesverfassungsgerichts zum Asylkompromiss aus den 1990er Jahren sind die Einschränkungen für Antragssteller:innen aus sicheren Herkunftsstaaten zudem verfassungsrechtlich abgesichert.¹⁹

Rechtsanwält:innen gelang es nur in Einzelfällen, die Einschränkungen aus dem Konzept der sicheren Herkunftsstaaten durch Rechtskämpfe rechtsstaatlich einzuhegen – ein genereller Angriff auf die Regelung misslang, wie schon in den 1990er Jahren. Der Aufwand im Asylverfahren ist in solchen Fällen ungleich größer, weil die Beweislastumkehr zu Lasten der Betroffenen die Anwaltschaft vor das Problem stellt, in kurzer Zeit viele Informationen zu sammeln, die im konkreten Fall zu einer Schutzanerkennung berechtigen können. Fälle mit Mandant:innen, die eine schlechte Erfolgsprognose haben, führen oft zu komplexen Konstellationen,²⁰ bei denen die Anwält:innen nicht nur die gesetzliche Grundlage, sondern auch die Herangehensweise einiger Richter:innen als Problem sehen:

» Es gibt einen Hang von Verwaltungsrichtern, ans Asylrecht ranzugehen wie ans Baurecht. Das geht aber nicht, denn wir haben hier keine nüchtern aufbereiteten Fälle, bei denen es nur darum geht, darf ich ein fünftes Stockwerk bauen oder nur vier.« (Interview RA Leuschner am 30.05.2018)

19 BVerfGE 94, 49; 94, 115; 94, 166.

20 Beispielhaft seien hier die Schutzanträge von Roma und Sinti aus den Staaten des Westbalkan genannt, wo die Betroffenen zum Beispiel einem diskriminierenden Ausschluss aus den materiellen Sicherungsleistungen ausgesetzt sind.

3.4 Rechtskämpfe gegen die Aussetzung des Familiennachzugs

Die Organisation »Jumen« (Juristische Menschenrechtsarbeit) versuchte mit Unterstützung des Rechtshilfefonds des Bundesfachverbands unbegleitete minderjährige Flüchtlinge (BUMF),²¹ die zeitweilige Aussetzung des Familiennachzugs zu subsidiär Geschützten anzugreifen. Der Organisation gelang es in vergleichbar kurzer Zeit, ein Eilrechtsverfahren vor das Bundesverfassungsgericht zu bringen. Dies war, entgegen der generellen Schwierigkeit im Asylrechtsprozess, Verfahren vor höchstinstanzliche Gerichte zu bringen, in diesem Fall möglich, weil es um den Familiennachzug einer Familie zu einem 17jährigen unbegleiteten minderjährigen Flüchtling ging, der diesen Anspruch beim Erreichen der Volljährigkeit verloren hätte. Im Rahmen des Verfahrens versuchten die Kläger:innen nicht nur die Erteilung von Visa-Papieren für den konkreten Familiennachzug im Einzelfall zu erstreiten, sondern sie rügten auch eine etwaige verfassungsrechtliche Unvereinbarkeit der Aussetzung mit Art. 3 Grundgesetz sowie unter Berücksichtigung des Kindeswohls aus Art. 8 EMRK und Art. 7 EU-Grundrechtecharta.²² Das Bundesverfassungsgericht nahm die Rechtssache zwar zur Entscheidung an, beschied die Klage aber in Teilen als unbegründet. Das Gericht machte dabei deutlich, dass eine positive Entscheidung im Einzelfall zu einer grundlegenden Infragestellung der Gesetzgebung führen würde: »Würde zudem die einstweilige Anordnung, was hier allein in Betracht kommt, mit verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Regelung des § 104 Abs. 13 AufenthG begründet, so müsste dies für alle anderen Fälle des Familiennachzugs zu minderjährigen unbegleiteten Flüchtlingen mit subsidiärem Schutzstatus ebenso gelten, was im Ergebnis der Aussetzung des Vollzugs der gesetzlichen Regelung gleichkäme«.²³ Das Gericht verwehrte sich also bewusst einer Entscheidung, die die Gesetzgebung für verfassungswidrig erklärt hätte

21 Zur Zeit des Verfahrens war ich im ehrenamtlichen Vorstand des BumF.

22 BVerfGE, Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats vom 11.10.2017, - 2 BvR 1758/17, Rn. 6.

23 ebd., Rn. 18.

(siehe zur Kritik Riebau 2017) – das Rechtsterrain konnte in dieser Hinsicht nicht genutzt werden, um die politischen Auswirkungen der Asylrechtsverschärfungen grundlegend anzugreifen.

In einem weiteren Verfahren vor dem Verwaltungsgericht Berlin, das für Klagen gegen das Auswärtige Amt und die deutschen Auslandsbotschaften alleine zuständig ist, konnte zumindest im Einzelfall ein partieller Erfolg erzielt werden. Das VG Berlin verpflichtete die Bundesrepublik Deutschland dazu, einer syrischen Familie das Visum zu ihrem 16-jährigen Sohn zu erteilen, der subsidiären Schutz erhalten hatte.²⁴ Das Gericht sah in dem konkreten Sachverhalt einen begründeten Härtefall, weil der betroffene Sohn durch die Trennung nachweislich psychisch stark belastet war. In diesem Fall waren entsprechende psychologische Atteste eine wichtige Voraussetzung für den Erfolg. Das Auswärtige Amt wollte zunächst gegen das Urteil Berufung einlegen, zog diese aber auf Anordnung von Außenminister Sigmar Gabriel (SPD) zurück. Gabriel war zum damaligen Zeitpunkt parteiintern in der Kritik gewesen, weil er federführend den Kompromiss zur Aussetzung des Familiennachzugs verhandelt hatte und ihm dabei Fehler unterstellt wurden (Bewarder 2016). Durch die fehlende Berufung verschaffte der Außenminister zwar dem Betroffenen im Einzelfall den außerordentlichen Zugang zum Familiennachzug – und der Außenminister konnte in der Presse seine »humanitäre Geste« demonstrieren –, aber zugleich wurde durch die Erledigung des Falles eine Klärung durch ein höchstinstanzliches Gericht vermieden. Auf diese Weise blieb der juristische Erfolg auf den konkreten Kläger beschränkt. Dieses Beispiel veranschaulicht ein typisches Problem von rechtspolitischen Strategien: Wenn die Exekutive kein Interesse an einer höchstinstanzlichen Klärung der Rechtsfrage hat, weil sie zum Beispiel einen möglichen Misserfolg vor Gericht mit-einkalkuliert, kann sie für den konkreten Einzelfall einen positiven Erfolg bescheiden. Es gehört zu den typischen Strategien der Verwaltung und gerade auch des BAMF, Einzelfälle außerhalb der Rechtsverfahren zu klären, um einem Rechtskampf den Boden zu entziehen. Anwält:innen, die eine langfristige rechtspolitische Strategie verfolgen, sind in

24 VG Berlin, Urteil vom 7.11.2017, VG 36 K 92.17 V.

solchen Momenten in einem Dilemma: Das Interesse ihrer Mandant:innen an einem schnellen und positiven Ausgang ist vorrangig zu verfolgen, aber dadurch verlieren sie die Möglichkeit, mit einem geeigneten Fall den Rechtskampf voranzutreiben.

4. Rechtspolitische Schlussfolgerungen

Die Asylrechtsverschärfungen seit 2015 konnten im Parlament und auf der Straße nicht aufgehalten werden. Aber auch die Rechtskämpfe führten nicht zu einer rechtsstaatlichen Korrektur, abgesehen von vielen erfolgreichen Einzelklagen. Ein Grund dafür war auch die Schnelligkeit in der Gesetzgebung. Aber aus den Kämpfen entstanden auch zugleich neue politische Netzwerke, wie zum Beispiel das »Unteilbar«-Bündnis, das im Jahr 2018 eine Demonstration mit über 200.000 Menschen auf die Beine gestellt hat. Die Asylrechtsverschärfungen aus der Phase zwischen 2015 bis 2020 werden einen langfristigen Einfluss auf die Migrationskontrollpolitik in Deutschland haben. Durch sie hat der Gesetzgeber Rechtstatbestände geschaffen, die teilweise nicht mal vollständig in die Verwaltungspraxis umgesetzt wurden, aber insgesamt der Exekutive mehr Ermessensspielräume zur Kontrolle und Polizierung von Geflüchteten verschafft. Zukünftige Bundesregierungen, selbst progressiv besetzte, sind mit dem Problem konfrontiert, dass sie zunächst dieses Bündel an Verschärfungen rückgängig machen müssten, um gleichzeitig wieder die Möglichkeit zu schaffen, die Rechtspositionen von Geflüchteten zu verbessern.

Aus den juristischen Misserfolgen lassen sich auch darüber hinausreichende Schlüsse für zukünftige Kämpfe ziehen. Denn was bei den Rechtskämpfen gegen die Asylrechtsverschärfungen unter anderem fehlte, waren Organisationen, die langfristige juristische Strategien ausarbeiten, Ressourcen bündeln und der Anwaltschaft durch finanzielle Mittel Zeit einräumen, um gezielt gegen einzelne Regelungen vorzugehen. Die Erfahrungen aus den USA, wo Bürgerrechtsorganisationen wie die »American Civil Liberties Union« (ACLU) solche strategischen Prozessführungen bereits seit Jahrzehnten durchführen, zeigen,

dass Rechtskämpfe koordiniert werden müssen – eine Aufgabe, die die traditionell als Einzelkämpfer:innen agierende Asylrechtsanwaltschaft nicht zu leisten imstande war und ist. Als neue Akteurin könnte die Gesellschaft für Freiheitsrechte (GFF), die 2016 gegründet wurde und zu einer Art deutschen ACLU avancieren will, diese rechtspolitische Lücke füllen. Die Organisation ist seit kurzem auch im Asylrecht tätig und erstellte beispielsweise Musterklagen gegen die verfassungswidrigen Regelsätze aus dem Asylbewerberleistungsgesetz und gegen das Auslesen der Handys von Asylsuchenden im Asylverfahren.

Deutlich wurde auch, dass Kämpfe dynamische Phasen durchlaufen. Während die Kämpfe gegen die Migrationskontrollpolitik vor 2015 teilweise erfolgreich waren, gab es einen Rollback, der sowohl Auswirkungen auf die politische wie auch die rechtliche Arena hatte. Um diese restriktive Veränderung der Kräfteverhältnisse umzukehren, dürfen sich Kämpfe nicht auf das Terrain des Rechts beschränken, sondern müssen mit politischen Strategien verknüpft werden. Auch in dieser Hinsicht kann man von den progressiven Akteur:innen aus den USA lernen: Als 2016 Donald Trump als US-Präsident gewählt wurde, begann die ACLU als klassische Bürgerrechtsorganisation Ressourcen in den Aufbau von Graswurzelbewegungen zu investieren: »The ACLU will continue to challenge President Trump's unconstitutional actions in court and [...] we will take that fight to the streets«.²⁵ Ein solches bewegungsorientiertes Verständnis von strategischer Prozessführung und Rechtskämpfen wäre auch im Kampf gegen die Asylrechtsverschärfungen in Deutschland gewinnbringend.

25 ACLU, Pressemitteilung vom 24.02.2017: »Program aims to organize resistance to President Trump«, <https://www.aclu.org>.

Quellen

Expert:inneninterviews

- Leuschner, Jonathan (2018): Rechtsanwalt aus Frankfurt am Main. Interview am 30. Mai 2018.
- Pfaff, Victor (2018): Rechtsanwalt aus Frankfurt am Main. Interview am 10. Januar 2018 in Frankfurt am Main.
- Ronte, Lena (2018): Rechtsanwältin aus Frankfurt am Main. Interview am 2. Februar 2018 in Frankfurt am Main.
- Seidler, Gisela (2019): Rechtsanwältin aus München. Interview am 31. Januar 2019 in München.
- Viusa, Nicole (2018): Mitarbeiterin von PRO ASYL e.V. Interview am 2. Februar 2018 in Frankfurt am Main.

Literatur

- Baer, Susanne (2015): Rechtssoziologie. Eine Einführung in die interdisziplinäre Rechtsforschung, Baden-Baden.
- Berlit, Uwe (2018): Sonderasylprozessrecht – Zugang zu gerichtlichem Rechtsschutz im Asylrecht. In: Informationsbrief Ausländerrecht, Heft 9, 309-318.
- Berlit, Uwe (2017): Flüchtlingsrecht in Zeiten der Krise. Grenzen und Möglichkeiten der Steuerung von Fluchtmigration und ihrer Folgen durch Recht. Baden-Baden.
- Bewarder, Manuel (2016): Beim Familiennachzug der Syrer hat sich Gabriel verschätzt. In: Welt vom 27. November 2016.
- Bourdieu, Pierre (2019): Die Kraft des Rechts. Elemente einer Soziologie des juristischen Feldes. In: Kretschmann, Andrea (Hrsg.): Das Rechtsdenken Pierre Bourdieus, Weilerswist, 35-75.
- Bröse, Johanna/Friedrich, Sebastian (2015): Der schmale Grat der Hilfe. In: analyse & kritik. Nr. 607.
- Buckel, Sonja/Pichl, Maximilian/Vestena, Carolina (2021): Rechtskämpfe. In: Zeitschrift für Kollektivwissenschaft. Im Erscheinen.

- Buckel, Sonja (2007): Subjektivierung und Kohäsion. Rekonstruktion einer materialistischen Theorie des Rechts, Weilerswist.
- Deutsches Institut für Menschenrechte (zitiert DIMR) (2016): Entwicklung der Menschenrechtssituation in Deutschland. Januar 2015 – Juni 2016, Berlin.
- Dienelt, Klaus (2016): Experten ohne Expertise im Innenausschuss? In: Migrationsrecht.net vom 23. Februar 2016.
- Graser, Alexander/Helmrich, Christian (Hrsg.): Strategic Litigation. Baden-Baden.
- Hager, Nina (2017): Atteste bei gesundheitlichen Abschiebungshindernissen – Wer darf was? In: Asylmagazin 9/2017, 335-340.
- Hahn, Lisa (2019): Strategische Prozessführung. Ein Beitrag zur Begriffsklärung. In: Zeitschrift für Rechtssoziologie, 1 (39), 5-32.
- Jakob, Christian (2016): Die Bleibenden. Wie Flüchtlinge Deutschland seit 20 Jahren verändern, Berlin.
- Maidowski, Ulrich/Hanschmidt, Jens (2017): Professionelle Rechtsberatung und Prozessführung. In: Beilage zum Asylmagazin 7-8/2017, 27-39.
- Markard, Nora (2012): Die »Rule 39« des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte. In: Asylmagazin 1-2/2012, 3-10.
- Mesovic, Bernd/Pichl, Maximilian (2016): Afghanistan: Kein sicheres Land für Flüchtlinge. Hrsg. von PRO ASYL, Frankfurt am Main.
- Mesovic, Bernd (2016): Konsequenz abschieben? Eine Kritik der Propaganda. In: PRO ASYL (Hrsg.): Heft zum Tag des Flüchtlings 2016, Frankfurt am Main, 48-49.
- Mittler, Dietrich (2018): Flüchtlingskindern wird Regelunterricht verweigert. In: Süddeutsche Zeitung vom 12. September 2018.
- Muy, Sebastian (2016): Wohnen als »Fehlreiz«. In: Forum Recht 01/2016, 5 – 7.
- Pelzer, Marei/Pichl, Maximilian (2015): Die Geltung der EU-Aufnahme- und Asylverfahrensrichtlinien. In: Asylmagazin 10/2015, 331-338.
- Pichl, Maximilian (2021): Rechtskämpfe. Eine historisch-materialistische Rechtspolitikanalyse der Rechtsverfahren nach dem Sommer der Migration, Frankfurt am Main. i.E.

- Pichl, Maximilian (2020): McKinseyisierung des Asylverfahrens. Die Rolle von Unternehmensberatungen in der neoliberalen Transformation des Asylsystems. In: Kersting, Daniel/Leuoth, Marcel (Hrsg.): Der Begriff des Flüchtlings, Wiesbaden, 81-98.
- Rath, Christian (2018): Asyl-Eilfälle beim BVerfG – Der Flieger war schon in der Luft. In: Legal Tribune Online vom 21. Februar 2018.
- Riebau, Meike (2017): Karlsruhe zum Familiennachzug für subsidiär Schutzberechtigte – eine vertane Chance. In: Verfassungsblog vom 18. Oktober 2017.
- Schader, Miriam/Rohmann, Tim/Münch, Sybille (2018): Isolation im Gesetz verankern? Zu den Plänen der großen Koalition, zentrale Aufnahme-, Entscheidungs- und Rückführungseinrichtungen einzuführen. In: Zeitschrift für Flucht- und Flüchtlingsforschung, Heft 1, 91-107.
- Sozialwissenschaftliches Institut der EKD (2016): Skepsis oder Zuversicht? Erwartungen der Bevölkerung zur Aufnahme von Flüchtlingen zwischen November 2015 und August 2016, <http://www.ekd.de/fluechtlingsstudie2016.pdf>.

Anhang

Tabelle 3: Gesetzgebung Asyl- und Aufenthaltsrecht 2015 – 2020 (Ausgewählte Ausschnitte aus den Gesetzgebungsverfahren)

Gesetz	Änderungen
Gesetz zur Neubestimmung des Aufenthaltsrechts und der Aufenthaltsbeendigung, v. 27. Juli 2015	<ul style="list-style-type: none"> - Einführung einer stichtagsunabhängigen Bleiberechtsregelung - Ausweitung der Haftgründe im Dublin-Verfahren - Ausweitung der Haftgründe bei Schleusungen - Einreise- und Aufenthaltsverbote für Personen aus sicheren Herkunftsstaaten - Einführung des Ausreisegewahrsams - Angleichung der Rechte von Konventionsflüchtlingen und subsidiär Geschützten - Verschärfung der Ausweisungsregeln
Asylverfahrensbeschleunigungsgesetz (Asylpaket I), v. 20. Oktober 2015	<ul style="list-style-type: none"> - Verlängerung der Aufenthaltsdauer in Erstaufnahmeeinrichtungen, plus Residenzpflicht - Einführung der BÜMA - Erweiterung der Liste sicherer Herkunftsstaaten (Albanien, Kosovo, Montenegro) - Verbot Anündigung von Abschiebungen - Verkürzung und Einschränkung der Abschiebestopps durch Bundesländer - Wiedereinführung der Sachleistungen in Unterkünften - Leistungskürzungen beim soziokulturellen Existenzminimum - Öffnung der Integrationskurse für Personen mit guter Bleibeperspektive - Öffnung des Arbeitsmarktes für den Westbalkan - erleichterter Bankkonto-Zugang für Flüchtlinge - Schneller Zugang von Geduldeten zum BAföG
Gesetz zur Verbesserung der Unterbringung, Versorgung und Betreuung ausländischer Kinder und Jugendlicher, v. 28. Oktober 2015	<ul style="list-style-type: none"> - Vorläufige Inobhutnahme von ausländischen Kindern und Jugendlichen - quotale Verteilung von ausländischen Kindern und Jugendlichen auf Bundesländer - Hochsetzung der Verfahrensfähigkeit auf 18 Jahre

Datenaustauschverbesserungsgesetz, v. 2. Februar 2016	<ul style="list-style-type: none"> -Einführung des Ankunfts nachweises -Einführung eines zentralen Datensystems beim Ausländerzentralregister -Einführung der »Fast-ID«
Gesetz zur Einführung beschleunigter Asylverfahren (Asylpaket II), v. 11. März 2016	<ul style="list-style-type: none"> -Einführung von beschleunigten Verfahren in »besonderen Aufnahmeeinrichtungen« -Rücknahme des Asylantrages bei Nicht-Weiterbetreiben -Einführung einer gesetzlichen Vermutung, dass gesundheitliche Gründe der Abschiebung nicht entgegenstehen -Einschränkung der zielstaatsbezogenen Abschiebehindernisse -PTBS wird nicht als schwerwiegende Erkrankung eingestuft -Aussetzung des Familiennachzugs für subsidiär Schutzberechtigte -pauschale Kürzungen der Asylbewerberleistungen
Ausweisungserleichterungsgesetz, v. 11. März 2016	<ul style="list-style-type: none"> -Aufnahme der Rechtstreue bei Abwägungsentscheidungen der Ausweisung -Senkung der Mindestfreiheitsstrafe zur Feststellung eines schwerwiegenden Ausweisungsinteresses -Erweiterung des Straftatenkatalogs bei den Ausweisungsinteressen
Integrationsgesetz, v. 1. August 2016	<ul style="list-style-type: none"> -Einführung der Ausbildungsstulndung -Wohnsitzauflage für anerkannte Flüchtlinge -Aussetzung der Vorrangprüfung auf dem Arbeitsmarkt -Verpflichtende Flüchtlingsintegrationsmaßnahmen -Verlängerung der Frist, ab der eine Niederlassungserlaubnis beantragt werden kann -Erleichterter Zugang zu Ausbildungsstellen
Gesetz zur besseren Durchsetzung der Ausreisepflicht, v. 20. Juli 2017	<ul style="list-style-type: none"> -Zugriff auf elektronische Geräte von Asylsuchenden -Verschärfung der Abschiebehaft -Einführung von Fußfesseln für vollziehbar Ausreisepflichtige -Abschaffung der Vorankündigung bei Abschiebung nach mehr als einem Jahr Aufenthaltsdauer -Verlängerung des Ausreisegewahrsams -Finanzielle Erhöhung der »freiwilligen Rückkehr«

Familiennachzugsneuregelungsgesetz, vom 12. Juli 2018	- Kontingentierung des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten
Zweites Gesetz zur besseren Durchsetzung der Ausreisepflicht, v. 20. August 2019	<ul style="list-style-type: none"> - Ausschluss von anerkannten Schutzberechtigten von Leistungen - Verschärfung der Leistungsausschlüsse im AsylbLG - Einführung eines neuen Duldungsstatus - Verschärfung der Abschiebehaft - Abschiebeterminen werden zu Dienstgeheimnissen - Verlängerung der Widerrufsfrist - Einführung von Anker-Zentren - Verschärfung Ausreisegewahrsam - Verlängerung von eingeschränkten AsylbLG-Leistungen - Einführung einer »unabhängigen Asylverfahrensberatung«
Zweites Datenaustauschverbesserungsgesetz, v. 4. August 2019	<ul style="list-style-type: none"> - Zugriff auf Nummer aus Ausländerzentralregister für mehr Behörden - Erweiterung der AZR-Datenabfrage durch Nachrichtendienste - Absenkung der Altersgrenze bei ED-Behandlungen
Gesetz über Duldung bei Ausbildung und Beschäftigung, v. 1. Januar 2020	<ul style="list-style-type: none"> - bundeseinheitliche Regelungen zur Ausbildungsduldung - Anspruch auf Beschäftigungserlaubnis - Verschärfung der Voraussetzung für Ausbildungsduldung - Einführung einer Beschäftigungsduldung - Verschärfung von Arbeitsverboten
Gesetz zur Entfristung des Integrationsgesetzes, v. 11. Juli 2019	- Entfristung der Wohnsitzauflagen