

Marei Pelzer

## Unsolidarisches Europa

### Das Asylzuständigkeitssystem „Dublin II“ untergräbt den europäischen Flüchtlingsschutz

In einem spektakulären Urteil – M.S.S. ./.. Griechenland und Belgien<sup>1</sup> - hat der Europäische Menschenrechtsgerichtshof (EGMR) am 21. Januar 2011 die Grundpfeiler des europäischen Asylzuständigkeitssystems „Dublin II“<sup>2</sup> ins Wanken gebracht. Der Gerichtshof verurteilte Belgien und Griechenland wegen Menschenrechtsverletzungen gegenüber einem afghanischen Asylsuchenden. Seine Inhaftierung und die Bedingungen, unter denen der Asylsuchende in Griechenland leben musste, stellten eine unmenschliche, erniedrigende Behandlung im Sinne von Art. 3 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) dar. Der unzugängliche Rechtsschutz in Griechenland führte zu einer weiteren Verurteilung nach Art. 13 EMRK. Die eigentliche Sprengkraft des Urteils liegt jedoch in der Verurteilung Belgiens. Die belgischen Behörden hatten den afghanischen Asylsuchenden nach Griechenland abgeschoben und sich dabei auf die EU-Verordnung „Dublin II“ berufen, wonach der Ort des illegalen Grenzübertritts in die EU zur Zuständigkeit des betreffenden Staates für das Asylverfahren führt - in diesem Fall Griechenland. Dessen katastrophalen Umgang mit Asylsuchenden hatten Menschenrechtsorganisationen seit längerem öffentlich gemacht und angeprangert. Das Straßburger Gericht attestierte nun dem belgischen Staat eine Verletzung von Art. 3 EMRK, weil Belgien den Asylsuchenden in die griechischen Verhältnisse abgeschoben hatte, obwohl bekannt war, dass dort Obdachlosigkeit, Verelendung und Rechtlosigkeit drohten. Und auch dem belgischen Rechtsschutzsystem wurde die Note „ungenügend“ erteilt, weil Eilrechtsschutz gegen die drohende Abschiebung nur innerhalb sehr kurzer Fristen – sieben Tage – und unter hohen Beweislasthürden zulässig war; zu kurz und zu restriktiv, um als wirksamer Rechtsbehelf im Sinne der EMRK gelten zu können. Die Botschaft aus Straßburg ist eindeutig: Die EU-Staaten können sich ihren menschenrechtlichen Verpflichtung nicht dadurch entledigen, dass sie formale Zuständigkeitsregelungen treffen und auch völlig ungeeigneten Staaten die Verantwortung für Asylverfahren zuschustern.<sup>3</sup>

Das Urteil aus Straßburg macht deutlich: Die EU hat den zweiten Schritt vor dem ersten gemacht. Sie hat ein striktes Zuständigkeitssystem für Asylverfahren geschaffen, das vor allem die Staaten an den Außengrenzen der EU in die Pflicht nimmt. Sie hat jedoch nicht zuvor sichergestellt, dass in allen EU-Staaten Asylsysteme geschaffen worden sind, die rechtsstaatliche Verfahren und menschenwürdige Lebensbedingungen für Flüchtlinge vorsehen. Trotz weitgehender Harmonisierung des *Asylrechts* auf EU-Ebene ist die EU weit entfernt davon, ver-

1 EGMR, M.S.S. gegen Belgien und Griechenland, Urteil v. 21.1.2011, Individualbeschwerde Nr. 30696/09.

2 Verordnung (EG) Nr. 343/2003 vom 18. Februar 2003 des Rates 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, ABl. Nr. L 50 S. 1 (im Folgenden als Dublin II-Verordnung bezeichnet).

3 Dies hatte der EGMR bereits im Jahr 2000 bezogen auf das Dubliner Übereinkommen entschieden: EGMR, T.I. gegen Vereinigtes Königreich, Entscheidung vom 7.3.2000, Individualbeschwerde Nr. 43844/98, InfAusLR 7-8/2000, S. 321.

gleichbare Schutzsysteme in den verschiedenen Mitgliedstaaten in der Asylpraxis etabliert zu haben. Was aber folgt daraus? Ein Zurück zu asylrechtlichen Alleingängen (mit nationalen Drittstaatenregelungen etc.) darf es nicht geben. Aber ein „Europa des Asyls“<sup>4</sup> – wie es so schön in den offiziellen Verlautbarungen der EU heißt – lässt sich mit dem geltenden Dublin-System nicht realisieren.

### *I. Konstruktionsfehler des Dublin-Systems: Druck auf die Randstaaten*

Die Dublin II-Verordnung teilt die Verantwortung für Asylverfahren unter den Mitgliedstaaten der EU auf. Es gilt das „one-chance-only“-Prinzip. Schutzsuchende haben Anspruch auf nur ein Asylverfahren innerhalb der Europäischen Union. Weiterwanderungen und Mehrfachanträge sollen verhindert werden. Es wird fingiert, dass in allen EU-Staaten vergleichbare Schutzstandards gelten, so dass Asylsuchende problemlos auf die Zuständigkeit eines anderen Mitgliedstaates verwiesen werden können. In Deutschland ist der Asylantrag gem. § 27a AsylVfG unzulässig, d.h. der Asylantrag wird in der Sache nicht geprüft, wenn ein anderer Mitgliedstaat aufgrund der Dublin-Kriterien zuständig ist. Findet die Einreise in die EU über einen anderen Mitgliedstaat statt, z.B. Ungarn oder Italien, ist dieser i.d.R. zuständig. Dieser Mechanismus greift im Vergleich zu anderen Kriterien – wie z.B. die Familieneinheit – am häufigsten. Hier gilt u.a. das Kriterium „Ort des illegalen Grenzübertritts“ gem. Art. 10 Dublin II-Verordnung. Es gilt – zynisch gesprochen – das Verursacherprinzip.

Das Dublin-System überantwortet damit die Verantwortung für Asylsuchende strukturell überproportional den EU-Staaten an den Außengrenzen. Dabei handelt es sich um Mitgliedstaaten, die traditionell keine Aufnahmeländer für Asylsuchende und überwiegend auch keine Einwanderungsländer waren. Auch wenn die Innenminister Frankreichs und Deutschlands immer wieder betonen, ihre Länder würden noch immer höhere Zahlen von Asylantragstellern verzeichnen als beispielsweise Italien und Griechenland, so wird dabei verkannt, dass das italienische und griechische Asylsystem noch nicht ausreichend Zeit hatten, sich zu entwickeln, um vergleichbare Kapazitäten aufzubauen.

Die EU hat in den letzten Jahren zunehmend den Druck auf die EU-Außenstaaten erhöht. In dem Bericht der EU-Kommission über das Dublin-System vom Juni 2007 wird bereits bemängelt, dass insbesondere die Zahl der erfassten illegalen Einreisen zu niedrig sei. Sie unterstellt den EU-Staaten an den Außengrenzen, dass sie ihre Verpflichtungen, den an den Außengrenzen ankommenden Asylsuchenden Fingerabdrücke abzunehmen, „systematisch“ nicht einhalten. Die Kommission kündigte an, den Druck auf die EU-Staaten an den Außengrenzen zu erhöhen, und drohte finanzielle Sanktionen im Rahmen der Vergabekriterien verschiedener Fonds an.<sup>5</sup>

Das Dublin-System hat also die Funktion, den Druck auf die Staaten an den EU-Außengrenzen hoch zu halten. Sie sollen die Außengrenzen der EU immer perfekter abriegeln – die Verantwortung für die einreisenden Asylsuchenden wird hierfür als Druckmittel instrumentalisiert. Das Dublin-System verhindert so ein solidarisches Verhalten der Mitgliedstaaten im Umgang mit Asylsuchenden. Die Staaten in mittlerer Lage können sich so der Verantwortung für den Flüchtlingschutz entziehen. Das Bundesverfassungsgericht hatte in seiner Pressemitteilung zum Eilbeschluss vom 8. September 2009 die Frage aufgeworfen, welche Aus-

4 Rats-Dok. Nr. 13440/08 vom 24. September 2008, S. 11.

5 Bericht der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat zur Bewertung des Dublin-Systems, KOM (2007) 299 endgültig, S. 10.

wirkungen der europarechtliche Grundsatz der Solidarität, der im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts auch für eine gemeinsame Asylpolitik Geltung beansprucht, bei einer erheblichen Überlastung des Asylsystems eines Mitgliedstaates auf die Rechte des einzelnen Asylantragstellers und auf die Auslegung des Grundgesetzes habe.<sup>6</sup> Da das Bundesverfassungsgericht letztendlich kein Urteil in diesen Verfahren gefällt hat,<sup>7</sup> blieb diese Frage unbeantwortet. Allerdings hat sich das Bundesverfassungsgericht in der mündlichen Verhandlung einer Befassung mit dem Einfluss von Primärrecht der Europäischen Union verweigert, so dass mit einer Klärung dieser Frage ohnehin nicht zu rechnen gewesen wäre. Das hierfür kompetenzmäßig berufene Gericht – nämlich der Europäische Gerichtshof in Luxemburg – wird indes demnächst die Frage zu entscheiden haben, welche europäischen Grundrechte und Prinzipien wie anzuwenden sind, wenn es um die Überstellung von Asylsuchenden in andere Mitgliedstaaten geht. Aus drei Mitgliedstaaten – Irland,<sup>8</sup> Großbritannien<sup>9</sup> und Deutschland<sup>10</sup> – wurde der EuGH im Wege des Vorabentscheidungsverfahrens angerufen und um Klärung der zugrunde liegenden europarechtlichen Fragen ersucht.<sup>11</sup>

## II. Asylrechtlicher Notstand in anderen Mitgliedstaaten

Seit 2007 hat PRO ASYL die Zustände für Asylsuchende in Griechenland dokumentiert – zahlreiche Berichte anderer Nichtregierungsorganisationen, von Organen des Europarates und UN-Institutionen folgten.<sup>12</sup> Die griechischen Bedingungen, unter denen Schutzsuchende ein Asylverfahren durchlaufen, sind mit den EU-Asylrichtlinien, die die Mindeststandards für soziale Aufnahmebedingungen, das Asylverfahren und die Anerkennungsvoraussetzungen regeln, nicht zu vereinbaren. Es gibt bei weitem nicht genügend Aufnahmeeinrichtungen für Asylsuchende, weswegen die überwiegende Mehrheit der Obdachlosigkeit oder dem Leben in Abbruchhäusern ausgesetzt ist. Auch bei Minderjährigen besteht kein effektives Aufnahmesystem, das verhindert, dass sie auf sich gestellt sind und Ausbeutung und Missbrauch durch Erwachsene ausgesetzt werden. Der EGMR entschied in dem Verfahren *Rahimi* ./ Griechenland am 5.4.2011 in einem Fall eines unbegleiteten minderjährigen Asylsuchenden aus Afghanistan. Griechenland wurde wegen der Verletzung von Art. 3, 5 und 13 EMRK verurteilt, da

- 6 BVerfG, Pressemitteilung v. 9.9.2009 zu dem Beschluss vom 8. September 2009 – 2 BvQ 56/09; siehe ausführlich zu den Verfahren vor dem BVerfG: Bender in diesem Heft.
- 7 Vgl. hierzu den Beitrag von Bender in diesem Heft.
- 8 Vorabentscheidungsersuchen des High Court of Ireland eingereicht am 15. Oktober 2010 - M. E. u. a./ Refugee Applications Commissioner, Minister for Justice, Equality and Law Reform (Rechtssache C-493/10.).
- 9 Vorabentscheidungsersuchen des Court of Appeal (England und Wales) (Civil Division) (United Kingdom), eingereicht am 18. August 2010 - NS / Secretary of State for the Home Department (Rechtssache C-411/10.).
- 10 Vorabentscheidungsersuchen des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs (Deutschland) eingereicht am 5. Januar 2011 - Bundesrepublik Deutschland gegen K.P., (Rechtssache C-4/11.).
- 11 Siehe hierzu: Lehnert/Pelzer, Der Selbsteintritt der Mitgliedstaaten im Rahmen des EU Asylzuständigkeitssystem der Dublin II Verordnung, NVwZ 2010, 613.
- 12 UNHCR, Positionspapier zu Rücküberstellungen nach Griechenland nach der Dublin II-VO, 15.4.2008; Report by Thomas Hammarberg, CoE Commissioner for Human Rights, 4.2.2009, CommDH(2009)6; Pro Asyl, Zur aktuellen Situation von Asylsuchenden in Griechenland, Februar 2009; Pro Asyl, The situation in Greece is out of control, Oktober 2008; Human Rights Watch, Abschiebung und Verhaftung von Migranten, Juli 2009; Schweizerisches Bundesamt für Migration, Bericht vom 5.1.2009, Ländermonitor 2009, Nr. 1; Norwegian Helsinki Committee/The Norwegian Organisation for Asylum Seekers/Aitima, Out the back door: The Dublin II Regulation and illegal deportations from Greece, Oktober 2009.

der Minderjährige zunächst auf der Insel Lesbos in dem Haftlager Pagani unter unwürdigen und unmenschlichen Zuständen inhaftiert war und dann zwar entlassen wurde, aber ohne jegliche staatliche Fürsorge sich selbst überlassen wurde.<sup>13</sup>

In Griechenland gibt es aber nicht nur kein funktionierendes Aufnahmesystem. Die Asylverfahren weisen erhebliche rechtsstaatliche Mängel auf: Bereits die Registrierung von Asylanträgen ist aufgrund hochgradiger Organisationsmängel kaum möglich; Anhörungen finden nicht individuell, sondern gruppenweise statt sowie ohne Dolmetscher; die Asylbescheide werden nicht nur wie in Deutschland bezogen auf die Herkunftslandsituation mit Textbausteinen versehen, sondern generell auch bezogen auf die individuell vorgetragene Asylgründe. Insgesamt ist es Griechenland trotz der EU-Asylrichtlinien bisher nicht gelungen, von einem Transitland für Flüchtlinge zu einem Aufnahmeland für Asylsuchende zu werden, das ein Asylsystem mit sozialen Minimalstandards und rechtsstaatlichen Verfahren garantieren kann.<sup>14</sup>

Spätestens mit der M.S.S.-Entscheidung des EGMR ist anerkannt, dass es bis auf Weiteres mit Grund- und Menschenrechten nicht vereinbar ist, Asylsuchende zurück nach Griechenland zu schicken. Deutschland macht – zunächst vorläufig bis zum 12. Januar 2012 – in sog. Griechenland-Fällen regelmäßig vom Selbsteintrittsrecht gem. Art. 3 Abs. 2 Dublin II-Verordnung Gebrauch und führt die Asylverfahren selbst durch.

Griechenland ist jedoch nicht der einzige EU-Mitgliedstaat, der fragwürdig mit Asylsuchenden und Flüchtlingen umgeht.<sup>15</sup> Im Zentrum aktueller juristischer Auseinandersetzungen vor deutschen Gerichten steht Italien, das mit lediglich 3000 offiziellen Aufnahmeplätzen ebenfalls Probleme bei der Unterbringung und sozialen Versorgung von Flüchtlingen aufweist. Slum-ähnliche Baracken mitten in Rom, Abbruchhäuser oder gar nur Zeltlager auf einer öden Brachfläche – das sind die Unterbringungen, in denen Flüchtlinge in Rom leben.<sup>16</sup> Davon sind nicht nur Asylsuchende während des Asylverfahrens betroffen, sondern auch bereits anerkannte Flüchtlinge.

Neben den unterschiedlichen sozialen Bedingungen kommen die am Dublin-System beteiligten Staaten insbesondere auch bei der Frage, wer internationalen Schutzes bedarf, zu äußerst unterschiedlichen Ergebnissen. Die Anerkennungsquoten für Asylsuchende z.B. aus dem Irak, Afghanistan oder Somalia klaffen weit auseinander. Während in Großbritannien nur 17 % der irakischen Antragsteller im Jahr 2010 einen Schutzstatus erhielten, waren es in den Niederlanden, in Deutschland und in Finnland im selben Jahr über 50 %.<sup>17</sup> Asylsuchende aus Somalia hatten im Jahr 2010 in der Schweiz zu 47 % und dagegen in Italien zu 93 % Erfolgsaussichten im Asylverfahren. Für afghanische Asylantragsteller beliefen sich die Schutzquoten im selben Jahr in Italien auf 90 %, während sie in Griechenland und Irland bei 7 % und auf Zypern bei 0 % lagen. Die Harmonisierung des Rechts auf EU-Ebene hat nicht zu vergleichbaren Schutzquoten in der Praxis geführt.<sup>18</sup>

13 EGMR, Rahimi ./.. Griechenland, Individualbeschwerde Nr. 8687/08.

14 Kopp/Pelzer, Asylmagazin 12/2009, 3 ff.

15 Vgl. hierzu auch den Beitrag von Böhlo/Dolk in diesem Heft.

16 PRO ASYL, Zur Situation von Flüchtlingen in Italien. Ein Bericht von Maria Bethke & Dominik Bender, Februar 2011.

17 Die Schutzquote bezieht sich auf die Gesamtschutzquote, die die GFK-Flüchtlingsanerkennung, subsidiären Schutz und sonstigen humanitären Schutzquoten einbezieht. Quelle: Eurostat siehe <http://epp.eurostat.ec.europa.eu/>.

18 Quelle: Eurostat, siehe <http://epp.eurostat.ec.europa.eu/>.

Trotz der unterschiedlichen Praxis ist gleichwohl nicht die Harmonisierung und ihre Weiterentwicklung das Problem. Die Qualifikationsrichtlinie<sup>19</sup> hat beispielsweise EU-weite Anerkennungsvoraussetzungen für den Flüchtlingsschutz eingeführt und die Dogmatik der Genfer Flüchtlingskonvention – die Magna Charta des Flüchtlingsschutzes – in das Europarecht überführt. Für Deutschland wurden so über das Europarecht Abweichungen von der Genfer Flüchtlingskonvention überwunden und eine Annäherung an das flüchtlingsfreundlichere Völkerrecht ermöglicht. So wurde z.B. endlich die nichtstaatliche und damit Gender-bedingte Verfolgung auch durch Privatpersonen anerkannt.<sup>20</sup> Zuvor war nach der deutschen Rechtsprechung eine Verfolgung nur dann eine „politische“, wenn sie vom Staat ausging oder ihm zumindest zurechenbar war – diese Rechtsauffassung wurde international kritisiert.

Ein weiterer deutscher Sonderweg im Asylrecht steht derzeit zur Überprüfung vor dem EuGH in Luxemburg an, der vom Bundesverwaltungsgericht angerufen worden ist:<sup>21</sup> Es geht um Verfolgung aufgrund der Religionszugehörigkeit. Die deutsche Rechtsprechung vertritt die Auffassung, dass eine Person, die wegen ihrer Religionszugehörigkeit verfolgt wird, nur dann geschützt werden muss, wenn sogar die private Religionsausübung im häuslichen Umfeld im Herkunftsland zu Verfolgungshandlungen führt. Nicht dagegen sei die öffentliche Religionsausübung – wie etwa das Missionieren etc. – geschützt. Es sei zumutbar, auf diese Formen der öffentlichen Religionsausübung im Herkunftsland zu verzichten. Ob eine derartige Beschränkung des asylrechtlichen Schutzes auf das sog. „forum internum“ mit der Qualifikationsrichtlinie vereinbar ist, hat nun der EuGH zu entscheiden. Auch in dieser Frage könnte es zu einer Ausweitung des Flüchtlingsschutzes durch das Europarecht kommen.

Auch wenn aufgrund unterschiedlicher Rechtstraditionen im Asylrecht die Umsetzung der Asylrichtlinien ungleich weit gediehen ist, ist die weitere Harmonisierung des Asylrechts im Grunde zu begrüßen. Sie hat in einer Reihe von Fragen schon bisher zu einer Effektivierung der Flüchtlingsrechte geführt.

Die Bundesregierung dagegen lässt indes nichts unversucht, die Weiterentwicklung der Asylrichtlinien zu blockieren. In einem deutsch-französischen Positionspapier, das auf der von der Belgischen Ratspräsidentschaft veranstalteten Asylkonferenz am 13./14. September 2010 vorgelegt wurde, führt sie aus: Die Vertiefung der Harmonisierung der Rechtsvorschriften dürfe nicht mit einer Vereinheitlichung des Asylrechts verwechselt werden. „Jeder Mitgliedstaat muss seine rechtlichen Grundprinzipien und die charakteristischen Merkmale seiner innerstaatlichen Organisationsweise beibehalten können.“ Dabei geht es der Bundesregierung jedoch nicht um Grundprinzipien, vielmehr geht es darum, ein Asylrecht deutscher Ausprägung beizubehalten und dieses auch auf EU-Ebene zu etablieren. Weiter wird betont, dass das Regelwerk nicht zu komplex sein dürfe, vielmehr müsse es realistisch und pragmatisch sein. „Denn wie sollte ein zu ehrgeiziges Regelwerk in den Staaten angewendet werden, die bereits bei der Umsetzung der bestehenden Gemeinschaftsinstrumente Schwierigkeiten haben“. Mit diesen Ausführungen wird dem Ziel einer weiteren Harmonisierung

19 Richtlinie 2004/83/EG des Rates vom 29. April 2004 über Mindestnormen für die Anerkennung und den Status von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Flüchtlinge oder als Personen, die anderweitig internationalen Schutz benötigen, und über den Inhalt des zu gewährenden Schutzes (ABl. EU Nr. L 304 S. 12).

20 Siehe hierzu den Beitrag von Markard in diesem Heft.

21 BVerwG, Beschluss vom 9.12.2010 - 10 C 19.09 -.

des Asylrechts eine Absage erteilt und letztlich der Bewahrung nationaler Ansätze das Wort geredet.

Dabei geht es bei der weiteren Harmonisierung nicht darum, die Umsetzung von EU-Recht noch unerreichbarer zu machen. Denn es ist unzutreffend, dass die Weiterentwicklung von EU-Recht die Umsetzung erschwert. Vielmehr sollen in der sog. zweiten Phase der Harmonisierung, die Teil des Stockholmer Programms<sup>22</sup> ist, nach den Vorschlägen der Kommission zumindest teilweise menschenrechtliche Defizite des bestehenden EU-Asylsystems verringert werden. Die Inhaftierung von Asylsuchenden soll beispielsweise begrenzt und der Rechtsschutz verbessert werden, indem der Zugang zu Eilrechtsschutz garantiert wird. Weiterhin strebt die Kommission an, dass Schutzbedürftigen, für die ein menschenrechtliches Abschiebungshindernis besteht,<sup>23</sup> in ihren Rechten mit anerkannten Flüchtlingen gleichgestellt werden.

Bei der deutschen Blockadehaltung gegen die Harmonisierung des Asylrechts wird in schlechter Tradition die Politik Otto Schilys (SPD-Bundesinnenminister von 1998- 2005) fortgesetzt, mit aller Macht die Verankerung von Flüchtlingsvölkerrecht und menschenrechtlichen Garantien auf EU-Ebene zu verhindern.<sup>24</sup>

#### IV. Nebenwirkungen der Dublin II-Verordnung

Bereits im Jahr 2006 haben der Hohe Flüchtlingskommissar der Vereinten Nationen (UNHCR) und der Europäische Flüchtlingsrat ECRE die problematischen Nebeneffekte des Dublin-Systems in umfassenden Evaluierungsstudien veröffentlicht.<sup>25</sup> Die negativen Auswirkungen des Dublin-Systems auf die Flüchtlinge bestehen auch heute noch fast unverändert.

So werden Folteropfer in EU-Länder zurückgeschickt, auch wenn dort keine adäquaten sozialen Aufnahmebedingungen und keine ausreichenden medizinischen und therapeutischen Behandlungsmöglichkeiten existieren. Viele Staaten machen keinen Gebrauch vom Selbsteintrittsrecht und von der humanitären Klausel, um die schlimmsten Folgen des Dublin-Systems zu mildern.

Die Regelungen über die Familieneinheit, die die Dublin II-Verordnung vorsieht, werden oftmals nicht angewandt. Aber nicht nur die Anwendungspraxis, auch die Regelungen selbst sind mangelhaft. Die Dublin II-Verordnung räumt einen Anspruch auf Familieneinheit nur der Kernfamilie ein. Außerdem kann der Anspruch nur bis zum Abschluss der erstinstanzlichen Entscheidung geltend gemacht werden. Auch unbegleitete Minderjährige werden aus den EU-Staaten abgeschoben.

Das Dublin-System hat außerdem dazu geführt, dass immer mehr Asylsuchende inhaftiert werden. Neben der 2003 eingeführten Eurodac-Datei,<sup>26</sup> in der sämtliche Fingerabdrücke von Asylsuchenden u.a. gespeichert werden sollen, stellt die Inhaftierung das Mittel dar, mit dem die „Effizienz“ des Dublin-Systems sicher-

22 Das Stockholmer Programm - Ein offenes und sicheres Europa im Dienste und zum Schutz der Bürger, Amtsblatt Nr. C 115 vom 4.5.2010 S. 0001 - 0038.

23 Sog. Subsidiärer Schutzstatus gem. Kapitel VI der Qualifikationsrichtlinie.

24 ur deutschen Blockadepolitik bei der Asylrechtsharmonisierung siehe: Heiko Habbe, Flüchtlinge müssen draußen bleiben, Europäische Union beschneidet Asylrecht, Forum Recht 4/2004; PRO ASYL, Presseerklärung v. 29.4.2004 „Schilys Mission erfüllt: bessere Asylstandards verhindert“.

25 UNHCR, The Dublin II Regulation in Europe, March 2006; ECRE, Report on the Application of the Dublin II Regulation in Europe, March 2006.

26 Verordnung (EG) Nr. 2725/2000 des Rates vom 11. Dezember 2000 über die Einrichtung von "Eurodac" für den Vergleich von Fingerabdrücken zum Zwecke der effektiven Anwendung des Dubliner Übereinkommens, Amtsblatt Nr. L 316 vom 15.12.2000 S. 0001 - 0010.

gestellt werden soll. Dadurch soll verhindert werden, dass Asylsuchende untertauchen, während die Zuständigkeit unter den Mitgliedstaaten geklärt wird und die Abschiebung in den zuständigen Staat vorbereitet wird. In Ungarn beispielsweise wurde im Jahr 2010 das Haftregime massiv verschärft. Die neue rechtsgerichtete ungarische Regierung führte die generelle Inhaftierung von Asylsuchenden ein. Zu diesem Zwecke wurden von April bis Juli 2010 elf neue Abschiebungshaftgefängnisse in Ungarn eröffnet (bis dahin gab es nur vier). Das ungarische Helsinki-Komitee beschreibt in seinem Bericht „Stuck in Jail“ die unwürdigen Haftbedingungen, die von inakzeptablen Hygienebedingungen über fehlende Gesundheitsversorgung, Unrechtmäßigkeit der Haft bis hin zu vermehrten Selbstverletzungen führen.<sup>27</sup> Aber auch in Deutschland wurde das Haftregime gegenüber Asylsuchenden verschärft. Im Jahr 2007 wurde durch das Richtlinienumsetzungsgesetz<sup>28</sup> in § 14 Abs. 2 Satz 3 AsylVfG neu geregelt, dass während des gesamten Dublin-Verfahrens Asylsuchende – teilweise monatelang – inhaftiert werden dürfen. Zuvor galt eine maximale Frist von vier Wochen. Die Praxis hat sich in Deutschland daraufhin deutlich verändert. Saßen in Abschiebungshaftanstalten zuvor ganz überwiegend Ausreisepflichtige, deren Asylverfahren rechtskräftig abgeschlossen waren, so hat sich der Anteil von Asylsuchenden in Abschiebungshaft dramatisch erhöht. Zwar sind keine offiziellen Statistiken bekannt, jedoch geben Berater verschiedener Abschiebungshaftanstalten an, das mindestens 50 % der Inhaftierten Asylantragsteller in Dublin-Verfahren sind. Aus Sicht des Flüchtlingsschutzes ist dies fatal. UNHCR hat wiederholt betont, dass die Inhaftierung von Asylsuchenden im Grundsatz abzulehnen ist.<sup>29</sup> Flüchtlinge haben in ihren Herkunftsländern oftmals schwere Menschenrechtsverletzungen in Haft erfahren. Aber auch in anderen Fällen ist es unverhältnismäßig, Schutzsuchende zu inhaftieren. Dies kann sich äußerst negativ auf die psychische und physische Gesundheit der Flüchtlinge auswirken – wenn sie etwa retraumatisiert werden oder Angstzustände bis hin zur Suizidalität entwickeln. Andere negative Auswirkungen des Dublin-Systems wurden bereits oben beschrieben. Finden Überstellungen in Mitgliedstaaten statt, die kein funktionierendes Asylsystem haben, dann steht der Kern des asylrechtlichen Schutzes in Frage. Fehlender Zugang zum Asylverfahren, fehlerhafte Anhörungen oder Entscheidungen ohne Würdigung des individuellen Verfolgungsschicksals können letztlich zum Refoulement führen. Der in Art. 33 Abs. 2 GFK verankerte Refoulementschutz verbietet es den Vertragsstaaten, Flüchtlinge in den Verfolgerstaat oder Drittstaaten (von wo aus ihnen die Kettenabschiebung in den Verfolgerstaat droht) ab- bzw. zurückzuschieben. Besteht kein Zugang zum Asylverfahren oder findet eine Auseinandersetzung mit den Fluchtgründen nicht statt, ist ein Schutz vor Refoulement nicht mehr gewährleistet.

### V. Aktuelle Reformbestrebungen

Angesichts des beschriebenen Befundes wäre eine grundlegende Neuausrichtung der Verantwortungsteilung für Asylsuchende in der EU angezeigt. Die aktuellen Reformbestrebungen rütteln indes in keiner Weise an der Grundkonstruktion

- 27 Stuck in Jail, Immigration Detention in Hungary (2010), by the Hungarian Helsinki Committee, April 2011, siehe: [www.helsinki.hu](http://www.helsinki.hu).
- 28 Gesetz zur Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der EU vom 19.8.2007, BGBl. I S. 1970.
- 29 UNHCR, Richtlinie Nr. 1: UNHCR-Richtlinien über anwendbare Kriterien und Standards betreffend die Haft von Asylsuchenden; UNHCR, EXCOM-Beschluss Nr. 44 (XXXVII).

des Dublin-Systems; es geht lediglich um eine Modifizierung des geltenden Systems. Dennoch nimmt die Bundesregierung eine fundamentale Blockadehaltung ein. Die EU-Kommission hat am 3. Dezember 2008 einen Entwurf zur Änderung der Dublin II-Verordnung<sup>30</sup> vorgelegt. Bis heute wird darüber auf EU-Ebene verhandelt. Die Bundesregierung bekämpft die darin enthaltenen Vorschläge zur Verbesserung des Rechtsschutzes, wonach Eilrechtsschutz ermöglicht werden soll. Einen der größten Streitpunkte stellt die Schaffung einer sog. Aussetzungsklausel dar. Der ursprüngliche Vorschlag der Kommission sieht eine Klausel<sup>31</sup> vor, wonach Überstellungen von Asylsuchenden in einen Mitgliedstaat vorübergehend ausgesetzt werden, wenn dieser Mitgliedstaat Flüchtlingen den Schutz grundlegend versagt. Die Kommission soll dann das Recht haben, EU-weit anzuordnen, dass Überstellungen in einen solchen Staat bis zu sechs Monate ausgesetzt werden. Eine Verlängerung dieser Frist soll möglich sein. Die Aussetzung kann die Kommission entweder aus eigener Initiative oder auf Antrag des überforderten Mitgliedstaates oder anderer Mitgliedstaaten anordnen.

Ob diese Aussetzungsklausel kommen wird oder nicht – an den grundlegenden Mängeln des Dublin-Systems wird sich nichts ändern. Ein Zuständigkeitsystem in der EU ist nicht legitim, so lange nicht EU-weit vergleichbare Schutzstandards real existieren. Aber auch in einer langfristigen Perspektive ist das Dublin-System dysfunktional, weil es die Bedürfnisse der Asylsuchenden zu wenig einbezieht und im Verhältnis der Mitgliedstaaten untereinander unsolidarisch ist.

## VI. Rückblick: Was für Alternativkonzepte gab es?

Aus heutiger Sicht ist es schwer nachzuvollziehen, dass die EU-Staaten an den Außengrenzen der Dublin II-Verordnung zugestimmt haben. Die Zustimmung kam in der Tat auch nicht ohne Widerstand zustande. Die südlichen EU-Staaten – vor allem Griechenland und Italien – haben gegen die Verabschiedung der Dublin II-Verordnung im Jahr 2002 stark opponiert. Ihr Einvernehmen wurde im Rat dennoch erreicht, indem Zusagen zur Hochrüstung der Außengrenzen gemacht wurden. Außerdem wurden Unterstützung bei der Bekämpfung der „illegalen Migration“ und finanzielle Ausgleichszahlungen in Aussicht gestellt. Weiterhin muss in Rechnung gestellt werden, dass die südlichen EU-Staaten damals wenig Erfahrung mit der Aufnahme von Asylsuchenden hatten. Insbesondere Griechenland hat sicherlich nicht hinreichend bedacht, welche Verpflichtungen zum Aufbau eines Asylsystems aus der verabschiedeten Verordnung resultieren.

Blickt man noch weiter zurück, so gab es in den 1990er Jahren innerhalb der EU deutlich andere Interessenlagen als heute. Deutschland – als eines der Hauptaufnahmeländer für Asylsuchende – war an einem echten sog. Lastenteilungsinstru-

30 Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates 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) [KOM(2008) 820 endg./2 – nicht im Amtsblatt veröffentlicht]: abrufbar unter: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2008:0820:FIN:DE:HTML> (zuletzt besucht am 1.7.2011.).

31 Art. 31 Abs. 2 des Kommissionsvorschlags *„Ist die Kommission der Auffassung, dass die Umstände in einem bestimmten Mitgliedstaat für Personen, die internationalen Schutz beantragt haben, ein Schutzniveau zur Folge haben könnten, das mit dem Gemeinschaftsrecht, insbesondere mit der Richtlinie (2003/9/EG) (zur Festlegung von Mindestnormen für die Aufnahme von Asylbewerbern) und der Richtlinie 2005/85/EG, nicht vereinbar ist, kann sie nach dem Verfahren in Abs. 4 beschließen, dass die Überstellung von Antragstellern nach Maßgabe dieser Verordnung in den betreffenden Mitgliedstaat ausgesetzt wird.“*

ment interessiert. Das Thema „Burden-Sharing“ wurde nämlich vor dem Hintergrund der Massenfluchten aus Ex-Jugoslawien verstärkt diskutiert. Es wurde nicht zuletzt von deutscher Seite aufgebracht. Deutschland vertrat innerhalb der EU die Position, dass in einer integrierten EU nicht ein oder zwei Staaten sehr hohe Zahlen von Asylsuchenden aufnehmen sollten, sondern die Ankommenden sollten verteilt werden.<sup>32</sup> Eine Einigung auf ein Burden-Sharing-Konzept innerhalb der EU konnte jedoch nicht erreicht werden.

Ein Ergebnis der Kosovo/Mazedonien-Krise war, dass man zwei andere Formen des Burden-Sharing als die der EU-internen Verteilung von Flüchtlingen etablierte.

Zum einen wurde die Richtlinie zum vorübergehenden Schutz verabschiedet.<sup>33</sup> Sie soll im Fall „eines Massenzustroms“ von Flüchtlingen angewendet werden, setzt jedoch einen einstimmigen Beschluss der EU-Staaten voraus. Bis heute ist dieses Instrument kein einziges Mal angewandt worden. Auch in der aktuellen Krise in Nordafrika gibt es bisher keine Initiative für ein solches gemeinsames Vorgehen.

Zum anderen wurden Resettlement-Programme als Antwort auf Flüchtlingskrisen verstärkt diskutiert. Dieses Instrument zur Aufnahme von Flüchtlingen aus Erstaufnahmeländern wird in enger Kooperation mit UNHCR angewandt. Resettlement wird jedoch nur von einem Teil der EU-Staaten praktiziert.

Später kam das Thema, wie eine gerechtere „Lastenteilung“ unter den Mitgliedstaaten erreicht werden könnte, immer wieder auf die politische Agenda. Als Alternative zum Dublin-System wurden dabei stets auch Konzepte eingebracht, die als Kompensation für einseitig beanspruchte Staaten finanzielle Ausgleichsmechanismen vorsahen. Unter dieser Voraussetzung sei es denkbar, dass der Ort der Antragstellung die Zuständigkeit für das Asylverfahren bestimmt. Dementsprechend hat die finnische Ratspräsidentschaft im Jahr 2006 einen Vorschlag zum Burden-Sharing vorgelegt.<sup>34</sup> Er sah Folgendes vor:

- EU-Finanzierung eines relevanten Teils der tatsächlichen Kosten, die einem Mitgliedstaat während des Asylverfahrens entstehen. Die Finanzierung würden die Aufnahme-, Unterbringungs-, Verbleibe- und die Rückführungskosten (wenn nötig) beinhalten.
- Es sollen biometrische Daten bei der Registrierung der Asylantragsteller erhoben werden.
- Der Mitgliedstaat, der den Asylbewerber als erstes registriert hat, ist berechtigt, Zahlungen zu erhalten. Das ist in der Regel der Staat der Einreise. Er würde verpflichtet sein, den Asylantragsteller von anderen Staaten zurückzunehmen.

Dieser Vorschlag sieht also vor allem ein finanzielles Ausgleichssystem vor. Aus Sicht des Flüchtlingsschutzes ist auch dieser Ansatz nicht überzeugend. Wo der Asylantrag zuerst gestellt wird, hängt oft davon ab, wo die Einreise stattgefunden hat. Denn um einer Abschiebung in den Transit- oder Verfolgerstaat zu entgehen, müssen Asylsuchende einen Asylantrag stellen. Im Vergleich zu dem Kriterium „Ort des illegalen Grenzübertritts“ ist deswegen nicht viel gewonnen, um eine Verteilung der Flüchtlinge unter Wahrung ihrer Interessen und Menschenrechte

32 Joanne van Selm-Thorburn, *Refugees Protection in Europe: lessons of the Yugoslav crisis*, The Hague: Kluwer Law International, 1998, S. 125-130.

33 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.

34 Finnish Ministry of Interior, *Migration management. Extended European solidarity in immigration, border control and asylum policies*, September 2006.

zu garantieren. Politisch hat sich ein solches System des finanziellen Ausgleichs – vor allem aus Kostengründen – in der Vergangenheit nicht durchgesetzt.

### VII. *Auswege aus der Dublin-Krise?*

Mit der M.S.S.-Entscheidung des Straßburger Menschenrechtsgerichtshofs wurde offenbar, dass das geltende Zuständigkeitssystem unter der Dublin II-Verordnung nicht mit menschenrechtlichen Anforderungen vereinbar ist. Es ist ein Armutszeugnis für die Europäische Union, dass sie nach einem Jahrzehnt Asylrechtsharmonisierung nicht in allen Mitgliedstaaten asylrechtliche Mindeststandards etabliert hat. Faire Verfahren und menschenwürdige Aufnahmebedingungen müssen EU-weit geschaffen werden. Es ist nicht akzeptabel, Asylsuchende zu zwingen, ihre Asylverfahren in EU-Staaten zu verfolgen, die diese Mindeststandards nicht umsetzen. Solange dies nicht der Fall ist, dürfen zwangsweise Überstellungen nicht mehr stattfinden. In einem künftigen System sollten hingegen Zuständigkeitskriterien geschaffen werden, die auf dem Wunsch der Asylsuchenden beruhen. Maßgeblich sollte sein, in welchem Mitgliedstaat sie den Asylantrag stellen wollen, nach Maßgabe familiärer, kultureller, humanitärer oder sonstiger Bindungen zu dem angestrebten Mitgliedstaat.

Von einem derartigen Systemwechsel ist die EU indes noch weit entfernt. Aktuell gehen bedeutsame Fortschritte vor allem von den Gerichten aus, die die Menschenrechte der Asylsuchenden zumindest vor allzu offenkundigen Missachtungen schützen. Die europäischen Regierungen und Parlamente erweisen sich derweil als handlungsunfähig bzw. -unwillig, wenn es um den effektiven Menschenrechtsschutz für Asylsuchende geht.