

Daniel Thym | Tobias Klarmann [Hrsg.]

# Unionsbürgerschaft und Migration im aktuellen Europarecht



Nomos



Erasmus+

Schriftenreihe des Arbeitskreises  
Europäische Integration e.V.

Band 97

Daniel Thym | Tobias Klarmann [Hrsg.]

# Unionsbürgerschaft und Migration im aktuellen Europarecht



**Nomos**

Dieses Projekt wurde mit Unterstützung der Europäischen Kommission finanziert. Die Verantwortung für den Inhalt dieser Veröffentlichung tragen allein Herausgeber und Autoren; die Kommission haftet nicht für die weitere Verwendung der darin enthaltenen Angaben.

**Die Deutsche Nationalbibliothek** verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-8487-3687-4 (Print)

ISBN 978-3-8452-8039-4 (ePDF)

1. Auflage 2017

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2017. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

## Vorwort

Der rechtliche Umgang mit der Mobilität von Menschen ist eine Herausforderung für jede Rechtsordnung. Der Wechsel des Aufenthaltsorts erfolgt aus unterschiedlichen Motiven, er ist von unterschiedlicher Dauer und erfolgt in unterschiedlichen Kontexten. Es wird meist versucht, dieser Diversität und Vielschichtigkeit mit einem ausdifferenzierten Regulationssystem gerecht zu werden, das zugleich staatliche Steuerungsanliegen verwirklicht. In der Europäischen Union erfolgt die erste zentrale Unterscheidung anhand der personalen Zugehörigkeit zum supranationalen Integrationsverband. Auf der einen Seite gibt es die Menschen aus den Mitgliedstaaten der EU, auf der anderen Seite die Menschen aus sog. Drittstaaten. Die Konzeption der Regelungsregime für die beiden Personengruppen unterscheidet sich erheblich. Für Drittstaatsangehörige sieht das EU-Recht ein komplexes Geflecht an Zugangs- und Aufenthaltsmöglichkeiten vor, welches insbesondere auf den Migrationsgrund fokussiert. Für Unionsbürgerinnen und Unionsbürger hingegen ist der privilegierte, und in seiner Grundkonzeption umfassende, freie Personenverkehr vorgesehen.

Die Gliederung dieses Sammelbandes spiegelt diese komplementären Regelungsfelder. Die Beiträge im ersten Teil setzen sich im Schwerpunkt mit dem Konzept der Unionsbürgerschaft auseinander. Im zweiten Teil wird der Fokus erweitert und es werden Problemfelder beleuchtet, die vorrangig Personen aus Drittstaaten betreffen.

Der im ersten Teil zentrale Unionsbürgerstatus soll(te) nach Auffassung des EuGH der „grundlegende Status“ der Angehörigen der Mitgliedstaaten sein.<sup>1</sup> Dem Enthusiasmus über das Modell einer supra-nationalen Bürgerschaft speziell unter rechtswissenschaftlichen Beobachtern ist in letzter Zeit eine gewisse Ernüchterung gefolgt. Das gesellschaftliche Abrücken von der im EUV angestrebten „immer engeren Union der Völker Europas“ und eine zunehmende Re-Nationalisierung stellen auch die Bedeutung des Unionsbürgerstatus in Frage. Die Neujustierung in der richterlichen Handhabung lässt sich an einer Reihe von prominenten Entscheidungen des EuGH nachvollziehen. Während frühere Entscheidungen den Unionsbür-

---

1 EuGH, *Grzelczyk*, C-184/99, EU:C:2001:458, Rn. 31.

gerstatus entwickelten und stärkten,<sup>2</sup> lässt sich in neueren Entscheidungen, insbesondere zu Fragen des Sozialrechts<sup>3</sup> oder auch der aufenthaltsrechtlichen Situation von drittstaatsangehörigen Familienangehörigen<sup>4</sup> eine zunehmende Zurückhaltung beobachten. Man kann sagen, die Unionsbürgerschaft befindet sich aktuell im retardierenden Moment.

Im ersten Beitrag thematisiert *Maria Florentia Haag* das Konzept der Verantwortung im Rahmen der Rechtsprechung des EuGH zur Unionsbürgerschaft. Sie arbeitet die bleibende und vielleicht auch wieder steigende Bedeutung der Staatsangehörigkeit und die Letztverantwortung der Herkunftsstaaten für „ihre“ Bürgerinnen und Bürger heraus. Die Entwicklung dieser Letztverantwortung wird insbesondere an der Rechtsprechung zu Art. 20 AEUV und der zu den Beschränkungen des Freizügigkeitsprinzips aufgezeigt, welche beide die Grenzen des Unionsbürgerschaftskonzepts verdeutlichen. Dabei zeigt sie auf, dass ein Zusammenhang zwischen dem Integrationsgrad des Unionsbürgers in die Gesellschaft des Aufnahmemitgliedstaates und der Verantwortung besteht, die der Aufnahmemitgliedstaat für „seine“ Bürger zu übernehmen hat. Im Ergebnis bleiben Unionsbürgerinnen und Unionsbürger, die sich nicht in die Gesellschaft integrieren wollen oder mangels finanzieller Mittel können, im alleinigen Verantwortungsbereich ihres Herkunftsmitgliedstaates.

Dr. *Kathrin Hamenstädt* betrachtet die konzeptionelle Wende in der Rechtsprechung des EuGH zur Unionsbürgerschaft, indem sie die Interpretation und die Verwendung der Konzepte der Integration, des sozialen Zusammenhalts und der Solidarität in den Blick nimmt. Während der EuGH zunächst die Unionsbürgerrechte kontinuierlich ausbaute und festigte, weist seine Rechtsprechung insbesondere in den letzten Jahren zunehmend restriktive Züge auf. Neben einer Verschiebung des Verhältnisses zwischen primärem und sekundärem Unionsrecht und einer abnehmenden Bedeutung der Einzelfallprüfung manifestiert sich der Rechtsprechungswechsel in einer Interpretation der Konzepte der Integration und des sozialen Zusammenhalts, der nicht unbedingt mit der Verwendung dieser Kon-

---

2 Insbesondere EuGH, *Martínez Sala*, C-85/96, EU:C:1998:217; *Grzelczyk*, ebd.; *Carpenter*, EU:C:2002:434; *Metock*, EU:C:2008:449.

3 Etwa EuGH, *Förster*, EU:C:2008:630 und *Vatsouras*, EU:C:2009:344; *Dano*, C-333/13, EU:C:2014:2358; *Brey*, C-140/12, EU:C:2013:565 und *Alimanovic*, C-67/14, EU:C:2015:597.

4 Exemplarisch die Folgeentscheidungen zu EuGH, *Ruiz Zambrano*, C-34/09, EU:C:2011:124, insb. EuGH, *Dereci*, EU:C:2011:734.

zepte in der Unionsbürgerrichtlinie korrespondiert und nicht länger zur progressiven Fortentwicklung der Unionsbürgerrechte beiträgt. Schließlich findet die vom EuGH in früheren Entscheidungen betonte transnationale Solidarität zwischen freizügigkeitsberechtigten Unionsbürgerinnen und Angehörigen des Aufnahmemitgliedstaates zunehmend weniger Beachtung und trägt damit ebenfalls zu einer Umgestaltung des Unionsbürgerstatus bei.

Prof. Dr. *Daniel Thym* greift die von den anderen Autorinnen und Autoren identifizierten Rechtsprechungswandel auf und setzt diesen auf einer mittleren Abstraktionsebene zur sonstigen Entwicklung des EU-Verfassungsrechts in Bezug – mit dem Ziel, auf diesem Wege mögliche Erklärungsmuster für den Wandel zu identifizieren. Hierbei geht es neben Sozialeistungen auch um das Wahlrecht, die Aufenthaltssicherheit sowie Familienmitglieder aus Drittstaaten, bei denen sich der Trend hin zu einer strengeren Lesart der Unionsbürgerrechte zeitigt. Zu den möglichen Erklärungsmustern, die den Wandel der EuGH-Judikatur sowie der sonstigen institutionellen Praxis erklären können, gehören eine Zurückhaltung gegenüber dem EU-Gesetzgeber, eine Einsicht in die Grenzen der rechtsgesteuerten Veränderung der Lebenswelt sowie die fehlende Kraft des EuGH, angesichts von Eurokrise, Brexit und Euroskeptizismus eine normative Vision für das Freizügigkeitsrecht zu entwickeln, die eine progressive Fortentwicklung zu tragen vermag. Dies fügt sich in das Gesamtbild einer Union, die versteht, dass sie auf Dauer von den politischen Gemeinschaften auf nationaler Ebene abhängen wird.

*Christina Neier* beschäftigt sich mit der Rechtsstellung der Drittstaatsangehörigen im Rahmen des sog. Kernbestandsschutzes, der infolge des *Ruiz Zambrano*-Urteils zu einem zentralen Diskussionsplatz erstarkte und immer dann eingreift, wenn Unionsbürgerinnen und Unionsbürger zur Ausreise aus dem Unionsgebiet gezwungen wären. Hier ist nach wie vor unklar, welche drittstaatsangehörigen Personen schutzberechtigt sind und welche Rechte diesen gewährt werden müssen. Der Kreis der Schutzberechtigten hängt wesentlich von der dem Kernbestandsschutz zugrundeliegenden Auslegungsprämisse ab: Während der EuGH weitestgehend dem effet-utile-Prinzip folgt, indem er restriktive Abhängigkeitskriterien festlegt und eine fehlende alternative Sorgemöglichkeit für die Unionsbürgerinnen und Unionsbürger voraussetzt, drängt sich aufgrund der Unionsbürgerschaft als „grundlegenden Status der Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten“ auch eine grundrechtliche Auslegung auf. Den schutzberechtigten Drittstaatsangehörigen werden im Rahmen des Kernbestandsschutzes so-

wohl ein Recht auf Aufenthalt als auch ein Recht auf Ausübung einer Erwerbstätigkeit zuerkannt. Über die genaue Ausgestaltung dieser Rechte sowie betreffend die Frage, ob die Drittstaatsangehörigen zudem ein Recht auf soziale Unterstützung haben, besteht keine hinreichende Klarheit – hierzu skizziert der Beitrag mögliche Antworten.

Im zweiten Teil werden migrationsrechtliche Konzeptionen und Entwicklungen auf Unionsebene beleuchtet, bei denen die Unionsbürgerschaft nicht im Mittelpunkt steht.

*Tobias Klarmann* analysiert in seinem Beitrag Kontexte, in welchen Migration als Anlass oder Anknüpfungspunkt für eine Illegalisierung dient. Die bewusst gewählte Terminologie der Illegalisierung verschiebt den Fokus auf den gesellschaftlichen Prozess und unterstreicht, dass seine Untersuchung über die bloße Frage des materiellen Aufenthaltsrechts der migrierten Personen hinausgeht und beispielsweise migrationsrechtliche Kontexte auch hinsichtlich anderer involvierter Personen oder enthaltener Regelungsmechanismen untersucht. Hierzu werden verschiedene Instrumente des EU-Sekundärrechts analysiert und darin erkennbare Prägungsmuster und Entwicklungstendenzen aufgezeigt. Neben dem bisweilen unerwarteten Fokus auf illegalisierte Migration mit der Zielsetzung der Migrationskontrolle in einigen Richtlinien wird die Privatisierung im Bereich des Migrationsrechts und Einbeziehung und Behandlung von Dritten in den Illegalisierungskontext migrationsrechtlicher Regelungskomplexe thematisiert.

Der Beitrag von *Kevin Fredy Hinterberger* behandelt eine ähnliche Thematik wie Tobias Klarmann, konzentriert sich jedoch auf das Aufenthaltsrecht. Er wirft die Fragen auf, wer die Kompetenz über die Genehmigung des Aufenthalts eines Nichtstaatsangehörigen letztlich innehat und welche Personen in der EU als irreguläre Migranten und Migrantinnen identifiziert werden können. Er versteht Irregularität in diesem Zusammenhang als das Fehlen eines Aufenthaltsrechts. Nach einem konzeptionellen Überblick werden Anhand von Fallbeispielen verschiedene Konstellationen auf ihre Möglichkeit hinsichtlich des Auftretens aufenthaltsrechtlicher Irregularität hin untersucht. Die herausgearbeiteten aufenthaltsrechtlich privilegierten Personenkategorien dienen sodann als Schablonen für die Negativdefinition zur Herauskristallisierung, unter welchen Bedingungen irreguläre Migration in der EU auftreten kann. Er zeigt, dass in diesen Fällen die Entscheidung über die Genehmigung des Aufenthalts nicht in der Kompetenz der Mitgliedstaaten liegt. Abschließend wird die Mehrebenen-dimension aufenthaltsrechtlicher Irregularität dargestellt.

*Joshua Leßmann* widmet sich in seinem Beitrag dem menschenrechtlichen Verbot der Kollektivausweisung von Ausländern. Mit der bedauerlichen Zunahme von Flüchtenden und Vertriebenen weltweit in den letzten Jahren ist dieses zunehmend in den Fokus der Rechtsprechung des EGMR gerückt und hat sich zu einer wichtigen Säule des Flüchtlings- und Migrationsrechts entwickelt. Dabei bereitet vor allem das Merkmal der Kollektivität besondere Probleme, da dieses ursprünglich auf Massenausweisungen von mehreren Tausend Menschen zugeschnitten war, was den Schutz vor Kollektivausweisung heute faktisch ins Leere laufen ließe. Daher hat der EGMR einen funktionalen Kollektivitätsbegriff geschaffen, der eine präzise Abgrenzung von Kollektiv- und Einzelausweisungen mittels Einzelfallprüfung erlaubt. Weitere aktuelle Problemkreise im Zusammenhang mit dem Verbot der Kollektivausweisung sind insbesondere die Frage nach seiner extraterritorialen Geltung sowie nach Derogationsmöglichkeiten im Falle eines Massenzustroms.

Ursprung des Sammelbandes war die Ausschreibung für einen Workshop für (Post-)Doktorand/innen zum Thema „Bürgerschaft, Mobilität und Migration“, der am Rande der Konferenz „The Judicial Deconstruction of Union Citizenship“ im April 2016 an der Universität Konstanz durchgeführt wurde. Auf Grundlage der in diesem Rahmen vorgestellten und diskutierten Themen sind die vorliegenden Beiträge entstanden, die den Diskurs zwischen den Teilnehmern aufgreifen. Ein zentraler Sinn und Zweck des Sammelbandes war damit von Anfang an, dass Nachwuchskräfte ihre Arbeit nicht nur mit Kolleginnen und Kollegen diskutieren, sondern diese zugleich in gedruckter Form in den Diskurs einbringen. Die Auswahl der Themen oblag hierbei den Teilnehmerinnen und Teilnehmer, die jedoch bei der Diskussion und der Verfassung ihrer Beiträge darauf achteten, möglichst viele Synergien und Querverbindungen herzustellen.

Wir hoffen, dass die verschiedenen Beiträge zu zwei zentralen Themenfeldern des europarechtlichen Umgangs mit grenzüberschreitenden Personenwanderungen die Leserinnen und Leser zu neuen Ideen und weiterführenden Argumenten anstoßen, ebenso wie die Autorinnen und Autoren vom Diskurs miteinander profitierten. Bei der Umsetzung sind wir dem Arbeitskreis Europäische Integration e.V. und dem Exzellenzcluster „Kulturelle Grundlagen von Integration“ der Universität Konstanz für die Unterstützung bei der Herausgabe des Sammelbandes dankbar.

Konstanz, im November 2016

*Daniel Thym  
Tobias Klarmann*



# Inhalt

## *I. Unionsbürgerschaft*

Die Letztverantwortung des Herkunftsmitgliedstaates im  
Unionsbürgerrecht 15

*Maria Florentia Haag*

Unionsbürgerschaft an der Schnittstelle zwischen Integration,  
Solidarität und sozialem Zusammenhalt 41

*Dr. Kathrin Hamenstädt*

Die Unionsbürgerschaft als Spiegel der EU-Verfassungsentwicklung 69

*Daniel Thym*

Die Rechtsstellung der Drittstaatsangehörigen im Rahmen des  
Kernbestandsschutzes 99

*Christina Neier*

## *II. Migration*

Aspekte migrationspezifischer Illegalisierung im Unionsrecht 127

*Tobias Klarmann*

Die Mehrebenenendimension aufenthaltsrechtlicher Irregularität.  
Konzeptionelle Überlegungen zum Auftreten irregulärer Migration  
in der EU 155

*Kevin Fredy Hinterberger*

Menschenrechtliches Verbot der Kollektivausweisung 187

*Joshua Leßmann*

Autorinnen und Autoren 215

