

Winfried Kluth/Nicole Jack/Philipp Schäper

Seenotrettung von Flüchtlingen und Europäische Werte

Eine Analyse des aktuellen rechtlichen Rahmens und
der Gestaltungsoptionen für sichere Fluchtwege

2. Auflage



Band 7

Hallesche Studien zum Migrationsrecht

Winfried Kluth / Nicole Jack / Philipp Schäper

Seenotrettung von Flüchtlingen und Europäische Werte

2., ergänzte Auflage

Prof. Dr. Winfried Kluth ist Inhaber eines Lehrstuhls für Öffentliches Recht an der Martin-Luther-Universität Halle Wittenberg.

Nicole Jack und *Philipp Schäper, LL.M. oec.* sind wissenschaftliche Mitarbeiter an diesem Lehrstuhl.

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

© Universitätsverlag Halle-Wittenberg, Halle an der Saale 2023

Umschlaggestaltung: pixzicato Hannover, Horst Stöllger

Printed in Germany. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der photomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten.

ISBN 978-3-86977-269-1

Vorwort zur zweiten Auflage

Die Meldungen zur Seenotrettung von Flüchtlingen im Mittelmeer durch Nichtregierungsorganisationen sowie die anschließenden „Tragödien“ im Zusammenhang mit der Suche nach einem aufnehmenden Land und Hafen gehören weiterhin zum europäischen Nachrichtenalltag, auch wenn sie durch andere Ereignisse wie den Krieg in der Ukraine, den Klimawandel und die Covid-19-Pandemie stärker in den Hintergrund gedrängt wurden. Ebenso vertraut sind die Argumente und Positionen von Kritikern und Befürwortern dieser Hilfseinsätze. Jüngst haben ein Urteil des EuGH und die Maßnahmen der neuen Regierung in Italien die Aufmerksamkeit erneut gestärkt. Nicht zuletzt vor diesem Hintergrund wurde es Zeit für eine Neuauflage des Buches, in der die neueren rechtlichen und politischen Entwicklungen dokumentiert werden. Aktualisierungen und Ergänzungen wurden zu diesem Zweck in den Beiträgen von Winfried Kluth und Nicole Jack vorgenommen, während der Text von Philipp Schäper unverändert geblieben ist.

Die Autoren hoffen, dass durch die Neuauflage erneut eine gründliche rechtswissenschaftliche Orientierung für die andauernden politischen Debatten zur großen Thematik der sicheren Fluchtwege bereitgestellt werden kann.

Halle, im Januar 2023

Winfried Kluth

Inhaltsverzeichnis

Winfried Kluth

Die Bedeutung von sicheren Fluchtwegen für einen effektiven
Schutz des Rechts auf Leben von Migranten. 9

Philipp Schäper

Die Einbeziehung der Europäischen Menschenrechtskonvention
in das Recht der Europäischen Union und die Rechtsprechung
des EuGH. 21

Nicole Jack

Rettungseinsätze im Mittelmeer zwischen Lebensschutz
und Unterstützung von Schleusern – Eine Analyse des Rechtsrahmens 51

Die Bedeutung von sicheren Fluchtwegen für einen effektiven Schutz des Rechts auf Leben von Migranten

Winfried Kluth

I. Prolog: Flucht vor Gefahr und Gefahren der Flucht

Für viele Flüchtlinge, insbesondere für besonders schutzbedürftige Personengruppen wie Kinder, ältere Menschen, Menschen mit Behinderung und Krankheiten usw., ist der Fluchtweg als solcher nicht weniger gefährlich als die im Heimatstaat drohende Verfolgung oder sonstige Not.¹ Im Hinblick auf die konkret drohenden Gefahren für Leib und Leben ist der Weg in den Zufluchtsstaat sogar in vielen Fällen mit sehr viel höheren Risiken verbunden. Die vielen tausend Menschen, die bei der Flucht im Mittelmeer und auf anderen Fluchtrouten sterben, machen dies Jahr für Jahr deutlich.²

Die Thematik hat bereits im Jahr 2017 durch ein Eilverfahren vor dem EuGH besondere Aufmerksamkeit gefunden. Anlass war der Antrag einer bereits verfolgten und gefolterten syrischen Familie auf Erteilung eines Schengen-Visums als humanitäres Visum beim belgischen Konsulat in Beirut.³ Generalanwalt *Mengozzi* vertrat in seinen Schlussanträgen den Standpunkt, dass das Unionsrecht in einem solchen Fall zur Erteilung eines Kurzzeitvisums verpflichtet, damit in Belgien ein Asylantrag gestellt und anschließend ein Anerkennungsverfahren durchgeführt werden kann. In seiner Begründung stellte Generalanwalt *Mengozzi* die grundlegende Frage, welche Bedeutung angesichts einer solchen Fallkonstellation den Werten der Union für das Handeln der Europäischen Kommission und der Mitgliedstaaten zukommt, hatten doch die Kommission und 14 Mitgliedstaaten, die sich durch Stellungnahmen aktiv am Verfahren beteiligt hatten, vor allem geltend gemacht, dass der Fall nicht in den Anwendungsbereich des Unionsrechts falle und sich nach Ansicht des Generalanwalts dadurch nicht zu den Werten der Union bekennt.⁴ Er fasst seine Position pointiert in den folgenden Worten zusammen (Rz. 4): „Es ist in meinen Augen von entscheidender Bedeutung, dass sich die Mitgliedstaaten in einer Zeit, in der Grenzen geschlossen und Mauern errichtet werden,

1 Zur Bedeutung der Sicherung des Existenzminimums im Flüchtlingsrecht siehe *Hoppe*, ZAR 2023, 3 ff.

2 Dazu mit näheren Angaben *Frenz*, ZAR 2016, 223 ff.

3 Siehe zum Sachverhalt *GA Mengozzi*, Schlussanträge v. 7.02.2017, Rs. C-638/16, Rz. 71 ff. – ECLI:EU:C:2017:93.

4 *GA Mengozzi* (o. Fn. 2), Rz. 4 ff. Siehe zu diesem Aspekt bereits *Frenz*, ZAR 2016, 223 ff.

nicht ihrer Verantwortung entziehen, wie sie sich aus dem Unionsrecht oder – erlauben sie mir die Formulierung – dem Recht *ihrer* und *unserer* Union ergibt.“

Der EuGH hat in seinem Urteil vom 7. März 2017 anders entschieden.⁵ Für den EuGH steht zunächst außer Frage, dass er für die Vorlagefrage zuständig ist. Insofern weist er knapp und zutreffend darauf hin, dass die Anträge auf Grundlage des Art. 25 VK gestellt worden sind und der Gerichtshof deshalb für die Beantwortung der Vorlagefrage zuständig ist (Rz. 35 bis 38 des Urteils).

In einem zweiten Schritt interpretiert der EuGH die Vorlagefrage dann in der Weise, dass ihm eine Entscheidung durch die Beschränkung auf eine Rechtsfrage möglich ist (Rz. 38 f). Maßgeblich ist danach für den EuGH die Frage, ob in Fällen wie denen des Ausgangsverfahrens ein Visum für einen Kurzaufenthalt begehrt wird, wie es der Generalanwalt angenommen hatte, oder ein Visum für einen längerfristige Aufenthalt, wie es der belgische Staat, die Europäische Kommission und die übrigen Stellungnahmen im Verfahren angenommen hatten. Der EuGH schließt sich der letzteren Sichtweise an und zwar mit dem knappen Argument: „die Antragsteller ... strebten die Erteilung eines Aufenthaltstitels an, dessen Gültigkeit nicht auf 90 Tage beschränkt wäre“. Gegen diese Interpretation ist nichts zu erinnern und sie entspricht auch der üblichen Betrachtungsweise, bei der der beabsichtigte Aufenthaltszeitraum das maßgebliche Abgrenzungskriterium zwischen dem Schengen-Visum und dem nationalen Visum darstellt. Alle weiteren Fragen, insbesondere zu den rechtlichen Pflichten aus Art. 4 und 18 EU GRCh, stellen sich für den EuGH somit nicht.

Obwohl der Fall damit formal entschieden ist, sah sich der EuGH veranlasst, auf die möglichen Folgen einer anderen Interpretation hinzuweisen. Das umgekehrte Ergebnis würde nach seiner Einschätzung nämlich bedeuten, „dass Drittstaatsangehörige unter Berufung auf den Visakodex ... Visumanträge mit dem Ziel stellen könnten, die Gewährung internationalen Schutzes im Mitgliedstaat ihrer Wahl zu erreichen, das die allgemeine Systematik des mit der Verordnung Nr. 604/2013 (Dublin II Verordnung, Anm. d. Verf.) geschaffenen Systems beeinträchtigen würde.“ Es folgt zudem der Hinweis, dass damit de facto ein Botschafts asyl eingeführt würde, das mit den Grundsätzen des GEAS nicht zu vereinbaren wäre, da es an einer entsprechenden Entscheidung in den einschlägigen Rechtsakten fehle.

Wie zu erwarten war, hat der EuGH den Fall nicht dazu genutzt, um eine (problematische) Rechtsfortbildung zu betreiben, die im Sinne der Schlussanträge des Generalanwalts *Mengozzi* die Spannungen auflöst, die sich ohne Zweifel daraus ergeben, dass die Fluchtwege nicht selten größere Gefahren verursachen als die Verfolgung, vor der die Flucht ergriffen wird.

5 EuGH, Urt. v. 7.03.2017, Rs. C-638/16, ECLI:EU:C:2017:173 – X und X. Dazu *Kluth*, ZAR 2017, 105 ff.; *Hwang*, EuR 2018, 269 ff.; *Holst*, Visa für Schutzsuchende, 2022, S. 113 ff.

Das Urteil des EuGH verlagert die Thematik zurück auf die Ebene des mitgliedstaatlichen Rechts, wo sich die von Generalanwalt *Mengozzi* aufgeworfenen Fragen in der Sache und ohne kompetenzrechtlichen Einwand stellen. Bezogen auf die deutsche Rechtsordnung geht es um die Frage, ob aus Art. 16a Abs. 1 GG in Fällen wie dem vorliegenden, in denen offensichtlich ein Asylanspruch begründet ist, eine Ermessensreduzierung im Hinblick auf die Erteilung eines nationalen Visums abgeleitet werden kann. Dies wirft Licht auf die Frage der extraterritorialen Berufung auf das Asylgrundrecht und damit auch auf das durch den Vorlagebeschluss thematisierte Erfordernis einer bereits bestehenden besonderen Verbindung der Antragsteller zum deutschen Staat. In der Kommentarliteratur zu Art. 16a Abs. 1 GG ist diese Frage bislang nicht thematisiert worden. Es wird stillschweigend davon ausgegangen, dass Asyl nur auf deutschem Territorium beantragt werden kann, wie es das AsylG ausschließlich vorsieht, dass sich der Antragsteller in Deutschland aufhält. Das entspricht in der Sache auch dem Flüchtlingsbegriff der Genfer Flüchtlingskonvention, der einen Aufenthalt außerhalb des Heimatstaates voraussetzt. Nicht zuletzt vor dem Hintergrund der erheblichen Schwierigkeiten, die sich ergeben, wenn entsprechende Verfahren vor Ort durch die Auslandsvertretungen durchgeführt werden müssten, wird man insoweit von einer Ausgestaltung des Asylgrundrechts ausgehen können, die seine Handhabbarkeit sichert.⁶

Mit der Entscheidung des EuGH ist die Rechtslage im Sinne des bisherigen Rechtsverständnisses und der daraus folgenden Praxis geklärt bzw. bestätigt worden. Das bedeutet einerseits, dass humanitäre Visa durch die Mitgliedstaaten nach eigenem Ermessen grundsätzlich⁷ erteilt werden können, andererseits aber, dass das Problem der Gefahren auf den Fluchtwegen bestehen bleibt und es Aufgabe der Politik ist, dafür Lösungen zu finden. An dieser Stelle setzen die Überlegungen in diesem Band an. Es geht darum, die vorhandenen Instrumente zur Eröffnung sicherer Fluchtwege zu identifizieren, die Rechtslage im Mittelmeer zu vermessen, die Bedeutung des internationalen Menschenrechtsschutzes nach der EMRK für die Thematik zu betrachten sowie schließlich die Impulse in den Blick zu nehmen, die der am 18. Dezember 2018 in Marrakesch verabschiedete Globale Pakt über sichere, geordnete und reguläre Migration (im Folgenden: Migrationspakt)⁸ zum Themenfeld enthält. Zuvor sollen aber einige Grundlagenfragen geklärt werden.

6 Dazu näher *Holst*, Visa für Schutzsuchende, 2022, S. 347 ff.

7 Der EuGH weist aber darauf hin, dass dadurch das Zuständigkeitssystem der Dublin-II-VO nicht unterlaufen werden darf.

8 Abrufbar unter: <http://www.un.org/depts/german/migration/A.CONF.231.3.pdf>. Im Folgenden in den Fußnoten zitiert als GMP.

Für viele Flüchtlinge sind die Gefahren auf der Flucht größer als die Gefährdungen in ihren Heimatländern. Die Gefahren werden dabei mehr oder weniger bewusst in Kauf genommen, um den Wunsch nach einem Leben in Sicherheit und Freiheit umzusetzen. Nicht selten werden die Gefahren dabei auch durch Schleuser begründet oder erhöht. Die Einrichtung von sicheren Fluchtwegen ist deshalb seit Jahren ein Thema der

internationalen Migrationspolitik, zuletzt des Migrationspakts. Der in der zweiten Auflage aktualisierte und ergänzte Band zeigt das breite Spektrum der rechtlichen und tatsächlichen Fragen auf, die damit verbunden sind, wobei die Thematik der Seenotrettung im Mittelpunkt der Aufmerksamkeit steht.

