

# ASYLRECHT: VERFASSUNGSRECHTLICHE FRAGEN

Ringvorlesung Asylrecht Wintersemester 2018/19

13. November 2018

Christine Weniger

# ÜBERBLICK

- I. Historische Entwicklung des konstitutionellen Rechts auf Asyl
- II. Der aktuelle Art. 16a GG
- III. Einfluss des Unionsrechts und der EMRK
- IV. Andere verfassungsrechtliche Fragen
- V. Bedeutung für die Beratung

I. HISTORISCHE  
ENTWICKLUNG  
DES KONSTITUTIONELLEN  
RECHTS AUF ASYL

# I. VOR DEM GRUNDGESETZ

zu unterscheiden:

## Religiöses Asylrecht

→ wirkt im eigenen Land + schützt den Verfolgten an heiligen Stätten

## Zwischenstaatliches Asylrecht

→ Recht des schutzgewährenden Staates (Ausdruck seiner Souveränität)  
→ Wurzel des modernen völkerrrechtlichen Asylrechts

→ gerade kein subjektives Recht des Schutzsuchenden

## 2. DER URSPRÜNGLICHE ART. 16 ABS. 2 S. 2 GG

1949: „Politisch Verfolgte genießen Asylrecht“

- Kein Vorläufer in früheren deutschen Verfassungen
- An den Länderverfassungen von Hessen und Bayern orientiert
- BRD damit als einer der einzigen Staaten, die ein Recht auf Asyl verfassungsrechtliche und nicht nur einfachgesetzlich schützen
- Tatsächlicher Einfluss der Verfolgungsgeschichte der Nazi-Zeit auf die Entstehung des Grundrechts umstritten
- Zunächst parallel zum Völkerrecht nur Auslieferungsschutz für politische Straftäter
- aber bereits damals: subjektives Recht des Verfolgten

## 2. DER URSPRÜNGLICHE ART. 16 ABS. 2 S. 2 GG

- November 1951: Deutschland unterzeichnet die Genfer Flüchtlingskonvention
- Bis zum ersten Ausländergesetz im Jahr 1965:
  - nur die Anerkennung als Flüchtling nach der GFK verleiht einen Aufenthaltstitel,
  - die Anerkennung als Asylberechtigter nach Art. 16 Abs. 2 S. 2 GG schützt nur vor Auslieferung und Abschiebung und führt gerade nicht zu einem Aufenthaltstitel
- 1982: erstes eigenständiges Asylverfahrensgesetz
  - Anerkennungsverfahren nur noch für diejenigen, die Schutz nach dem GG beantragen
  - Hintergrund: BVerfG B. v. 2.7.1980 (BVerfGE 54, 341): nach Inkrafttreten des Zusatzprotokolls der GFK vom 31. Januar 1967 (Wegfall der Beschränkung auf Ereignisse vor 1951) „im Ergebnis kein wesentlicher Unterschied“ mehr zu Asylberechtigten iSd Art. 16 Abs. 2 S. 2 GG

## 2. DER URSPRÜNGLICHE ART. 16 ABS. 2 S. 2 GG

- ab 1986: Rechtsprechung des BVerfG schränkt Reichweite des Asylrechts im Vergleich zur GFK ein
  - Beschluss v. 26.11.1986 - BVerfGE 74, 51: kein Schutz im Falle subjektiver Nachfluchtgründe
  - Beschluss v. 1.7.1987 - BVerfGE 76, 143:
    - „religiöses Existenzminimum“: kein Schutz vor Verfolgung wegen öffentlicher Religionsausübung
    - „Künftige Verfolgungsgefahr“ nur bei mehr als 50 % Wahrscheinlichkeit
  - Beschluss v. 10.7.1989 - BVerfGE 80, 315: „politische Verfolgung“ kann nur von Hoheitsträgern ausgehen
- Konsequenz: immer weniger Anerkennungen nach Art. 16 Abs. 2 S. 2 GG
- gleichzeitig: Vorliegen der Flüchtlingseigenschaft nach der GFK wurde nicht geprüft aber Geltung des Refoulement-Verbots
  - künstliche Schaffung einer Gruppe „illegaler Ausländer“ ohne Aufenthaltstitel oder Arbeitserlaubnis

# 3. EINFÜHRUNG DES ART. 16A GG

- Asylrechtsreform von 1992:
  - Ausgliederung des Asylgrundrechts in neuen Art. 16 a Abs. 1 GG
  - Weitgehende Beschränkungen bzgl. Schutzbereich und Verfahren in den Abs. 2 – 4
  - Öffnungsklausel für völkerrechtliche Zuständigkeitsregelungen in Abs. 5
- Begründung:
  - Missbrauch des Asylrechts zur Einwanderung aus anderen Gründen (Anerkennungsquote nach Art. 16 Abs. 2 S. 2 aF im Jahr 1992: 4,3 %)
  - Ressentiments in der Bevölkerung (starker Anstieg der Antragszahlen in den 1980er Jahren, lange Verfahrensdauer, dadurch finanzielle Belastungen)



## 4. ÜBERPRÜFUNG DER ÄNDERUNGEN DURCH DAS BVERFG

Drei Urteile vom 14.5.1996:

### I. BVerfGE 94, 49:

- Gesamter Art. 16 a GG ist mit Art. 79 Abs. 3 GG vereinbar, da das Asylgrundrecht nicht zum Gewährleistungsgehalt der Menschenwürde aus Art. 1 Abs.1 GG gehört
- Abs. 2, sichere Drittstaaten: Konzept der normativen Vergewisserung (grds. keine Einzelfallprüfung)
- Weiter Spielraum des Gesetzgebers bei der Einstufung als sicherer Drittstaat

### Kritik:

- Schwache Argumentation zum Zusammenhang zwischen Art. 16a GG und Menschenwürde
- Konzept der normativen Vergewisserung: Gewaltenteilung und trotz entfallender Einzelfallprüfung eingeschränkte Kontrolle der Einstufung als sDS durch BVerfG

## 4. ÜBERPRÜFUNG DER ÄNDERUNGEN DURCH DAS BVERFG

2. BVerfGE 94, I 15: in einem sicheren Herkunftsstaat muss Sicherheit vor politischer Verfolgung landesweit und für alle Personen und Bevölkerungsgruppen bestehen
3. BVerfGE 94, I 66:
  - Einschränkung des Rechtsschutzes in Art. 16 a Abs. 4 GG verletzt nicht den unantastbaren Kern der Rechtsschutzgarantie (Art. 19 Abs. 4 GG)
  - Sog. Flughafenverfahren ist ebenfalls mit Art. 19 Abs. 4 vereinbar und stellt keine Freiheitbeschränkung iSd Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG oder Freiheitsentziehung iSd Art. 104 Abs. 2 GG dar

## II. DER AKTUELLE ART. 16A GG

# I. SCHUTZBEREICH

- Subjektives Recht
- Persönlicher Schutzbereich:
  - Grundrechtsträger können nur Ausländer sein
  - Einschränkung durch Art. 16 a Abs. 2 (Einreise aus sicherem Drittstaat)
- Sachlicher Schutzbereich: „politisch Verfolgte“
- Auslegung des knappen Wortlauts durch das BVerfG nach Telos, Regelungshistorie und orientiert an Begriffsbestimmung des Art. 1 A Nr. 2 GFK

# I. SCHUTZBEREICH

**1. Verfolgung** = gegenwärtig drohende, gezielte Beeinträchtigung absoluter Rechtsgüter – Leib, Leben oder persönliche Freiheit – durch die der Betroffene in eine ausweglose Lage gebracht wird

**2. politisch** = nicht nur politische Überzeugung, sondern auch religiöse Grundentscheidung oder andere für eine Person unabänderliche, persönliche Merkmale, die ihr Anderssein prägen

**3. Kausalzusammenhang** zwischen Rechtsgutbeeinträchtigung und Flucht

→ relevant sind erstens die erhebliche Intensität der Rechtsgutbeeinträchtigung und zweitens das Motiv: Anknüpfung der objektiven Zielrichtung der Verfolgung an bestimmte asylerhebliche Merkmale

## II. AKTUELLE TENDENZEN

- Anerkennungszahlen der Asylberechtigung nach Art. 16a GG (Quelle: BAMF, Aktuelle Zahlen zu Asyl, Ausgabe September 2018, S. 10):

2015: 0,7%

2016: 0,3%

2017: 0,7%

2018 (Jan. – Sep.): 1,3%

- Gründe für den geringen Anteil der Anerkennungen nach Art. 16 a GG:
  - Sichere Drittstaatenregelung
  - Restriktive Auslegung durch das BVerfG
  - Überlagerung durch unionsrechtlich geprägten einfachgesetzlichen Schutz

## II. AKTUELLE TENDENZEN

### aktuelle Reformbestrebungen

- Obergrenze: nicht mit vorbehaltlos gewährleistetem Grundrecht möglich
- Abschaffung (Teile der Lehre), nach Rspr. aus BVerfGE 94, 49 möglich
  - Argumente dafür: angesichts Unionsrecht und geringer Zahlen überflüssig
  - Argumente dagegen: Symbolik/Teil dt. Verfassungstradition und Möglichkeit der VB
- Umformulierung in objektive Gewährleistung (statt subjektives Recht), z.B. in institutionelle Garantie (verpflichtet Staat zum Schutz eines bestimmten Prinzips aber ermöglicht Gesetzgeber nähere Ausgestaltung)
- Koalitionsvertrag 2018: „Wir werden das Grundrecht auf Asyl nicht antasten“ (*Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD vom 14.03.2018, S. 101*)

# III. EINFLUSS DES UNIONSRECHTS UND DER EMRK



# I. UNIONSRECHT

- Art. 78 AEUV: Gemeinsames Europäisches Asylsystem
- ausgeprägtes Sekundärrecht, wenn auch bisher keine Vollharmonisierung
- Dublin-VO, Qualifikationsrichtlinie, Verfahrensrichtlinie, Rückführungsrichtlinie
- Regelmäßige Rechtsprechung des EuGH, u.a. viele Vorlagen des BVerwG
- Durch Bezugnahme auf Grundrechtecharta offensive Verankerung des europäischen Asylrechts im menschenrechtlichen Kontext
- In Bezug auf Art. 16 a GG und Rspr. des BVerfG: Ausweitung der Fluchtgründe und des Individualrechtsschutzes

## 2. RECHTSPRECHUNG DES EUGH

- EuGH (Große Kammer), Urt. v. 5. 9. 2012, C-71/11 und C-99/11
  - Unterscheidung zwischen forum externum und forum internum ist nicht mit dem weiten Religionsbegriffs der QualifikationsRL (Art. 10 I b) vereinbar → Schutz auch bei Verfolgung wegen öffentlicher Ausübung der Religionsfreiheit (≠ BVerfG 1987!)
  - Grundsätzlich irrelevant, ob der Betroffene die Gefahr durch Verzicht auf bestimmte Verhaltensweisen vermeiden könnte
- EuGH, Urt. v. 7. 11. 2013 – C-199/12, C-200/12 und C-201/12
  - Homosexuelle Personen können als soziale Gruppe iSd QualifikationsRL verfolgt werden
  - Auch hier sind Verhaltensänderungen unzumutbar

## 2. RECHTSPRECHUNG DES EUGH

- EuGH (Große Kammer), Urt. v. 7.6.2016, C-63/15 (Ghezelbash) und EuGH (Große Kammer), Urt. v. 7.6.2016, C-155/15 (Karim)
  - Dublin-III-VO verleiht dem Antragsteller durch die Möglichkeit des Rechtsbehelfs gegen eine Überstellungsentscheidung (Art. 27 Abs. I) subjektive Rechte
  - Antragsteller können sich dadurch auf die Zuständigkeitskriterien der VO berufen und Behörden müssen dies entgegen des Beschleunigungsgrundsatzes prüfen, selbst wenn sich der andere Staat schon zur Aufnahme bereit erklärt hat
  - Wichtige menschenrechtliche Perspektive für den Individualrechtsschutz gegen Überstellungsentscheidungen!

## 3. EINFLUSS DER EMRK

- Geltung als einfaches Bundesgesetz über Art. 59 Abs. 2 GG
- Aber Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung
- garantiert kein Asyl- oder Aufenthaltsrecht, Konventionsstaaten können grds. frei über Einreise und Aufenthalt sowie die Ausweisung und Abschiebung entscheiden
- Einzige unmittelbar die Ausweisung regelnde Vorschriften:
  - Art. 3 Protokoll Nr. 4 Verbot der Ausweisung eigener Staatsangehöriger
  - Art. 4 Protokoll Nr. 4 Verbot der Kollektivausweisung ausländischer Personen

## 4. INSBES.: ART. 3 EMRK

- Aufenthaltsbeendende Maßnahmen (sowohl Anordnung als auch Auslieferung oder Abschiebung selbst) können aber gegen andere Garantien der EMRK verstoßen
- Besondere Relevanz des Art. 3 EMRK: „Niemand darf der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden“
- Daraus folgt Verbot der Auslieferung, Ausweisung oder Abweisung in einen Staat, in welchem Folter oder unmenschliche oder erniedrigende Behandlung droht → non-refoulement als Korollarrecht
- § 60 Abs. 5 AufenthG: Abschiebungsverbot bei Unzulässigkeit nach Art. 3 EMRK
- Betroffener muss ernsthafte Gründe für die Gefahr einer solchen Behandlung vortragen, aufgrund der Irreversibilität kann aber kein zweifelsfreier Nachweis über Risiko verlangt werden

## 5. RECHTSPRECHUNG DES EGMR

- EGMR (Große Kammer), Urt. v. 21.1.2011, 30696/09 (M.S.S. / Belgien u. Griechenland)
  - Überstellung in anderen EU-Staat kann Verstoß gegen non-refoulement-Verbot sein
  - systemische Mängel (Haft- und Lebensbedingungen, mangelnde Rechtsmittel gegen ablehnenden Asylbescheid) im griechischen Asylsystem führen zu Verstoß gegen Art. 3 EMRK nicht nur des aufnehmenden Mitgliedsstaates sondern auch des überstellenden
- Folge: EuGH, Urt. v. 21.12.2011 – C-411/10 u. 493/10 (N.S. – Dublin II)
  - → EuGH argumentiert parallel zur M.S.S.-Entscheidung, „unwiderlegbare Vermutung“ der Beachtung von Unionsgrundrechten muss angezweifelt werden
  - Überstellung muss ausgesetzt werden, „wenn ihnen [den Behörden und Gerichten] nicht unbekannt sein kann“, dass die systemischen Mängel im Aufnahmestaat eine Gefahr iSd Art. 3 EMRK darstellen

## 5. RECHTSPRECHUNG DES EGMR

- EGMR, Urt. v. 23.2.2012, 27765/09 (Hirsi Jamaa ua/ Italien)
  - Art. 3, 13 EMRK und Art. 4 Prot. 4 (Verbot der Kollektivausweisung) gelten unter Zugrundelegung des Art. 1 EMRK auch für staatliche Maßnahmen auf extraterritorialem Gebiet (Schiff der italienischen Küstenwache außerhalb der Territorialgewässer)
  - Art. 1 EMRK: Konventionsrechte stehen allen der Hoheitsgewalt der Vertragsparteien unterstehenden Personen zu
  - Hoheitsgewalt: Kriterium der effektiven Kontrolle (durch Anbordnahme, Hoheitsgewalt an Bord als Flaggenstaat und Überstellung der Personen an die libyschen Behörden erfüllt)
  - EU folgerte aus Urteil die Verantwortung von Beamten der Grenzschutzagentur FRONTEX zur extra-territorialen Annahme von Asylanträgen (Überarbeitung der Richtlinie zur Kooperation im Seeaußengrenzenbereich)

## 5. RECHTSPRECHUNG DES EGMR

- EGMR (Große Kammer), Urt. v. 4.11.2014, 29217/12 (Tarakhel/Schweiz)
  - *„es kann nicht ausgeschlossen werden, dass eine erhebliche Zahl von Asylbewerbern in Italien keine Unterkunft findet oder nur in überbelegten Einrichtungen ohne jede Privatsphäre oder sogar in gesundheitsschädlichen oder gewalttätigen Verhältnissen“*
  - Vor Abschiebung einer Familie mit Säuglingen nach Italien müssen individuelle Zusicherungen der dortigen Behörden eingeholt werden, dass die Familie in einer dem Alter der Kinder entsprechenden Weise aufgenommen und die Familieneinheit gewahrt wird



**IV. ANDERE  
VERFASSUNGSRECHTLICHE  
FRAGEN**

# I. JUSTIZGRUNDRECHTE

→ Sachverhaltsermittlung spielt im Asylrecht regelmäßig größere Rolle als die Lösung von Rechtsfragen

I. Art. 19 Abs. 4 GG – Rechtsschutzgarantie, BVerfG (I. Kammer des Zweiten Senats), B. v. 8.5.2017 - 2 BvR 157/17

- In Fällen, in denen es um die Beurteilung der Aufnahmebedingungen in einem Drittstaat als unmenschliche oder erniedrigende Behandlung iSd Art. 3 EMRK geht, kommt der verfahrensrechtlichen Sachaufklärungspflicht (§ 86 IVwGO) verfassungsrechtliches Gewicht zu
- Pflicht zur Sachverhaltsaufklärung verletzt, wenn sich nur auf eine Quelle gestützt wird und die Quellen des Antragstellers ignoriert werden

# I. JUSTIZGRUNDRECHTE

2. Art. 103 Abs. 1 GG: Anspruch auf rechtliches Gehör - die von den Fachgerichten zu treffende Entscheidung soll „informiert“ und so frei von Verfahrensfehler ergehen

BVerfG, B. v. 29.8.2017 - 2 BvR 863/17

- VG setzte sich nicht mit Vortrag der Antragstellerin auseinander
- Keine Pflicht, sich mit jedem Beteiligtenvortrag explizit auseinander zu setzen
- Aber: anders wenn ein für die Entscheidung des Falls zentraler Vortrag nicht beachtet wird → so hier der Vortrag einer alleinerziehenden Mutter mit vier Kindern über die Lebensumstände für anerkannte Flüchtlinge in Bulgarien

# I. JUSTIZGRUNDRECHTE

## 3. Willkürverbot, Art. 3 GG

### BVerfG, B. v. 21.4.2016 - 2 BvR 273/16

- Willkürverbot verletzt bei unvertretbarer Prüfung des Sachverhalts durch VG
- Insbes. durch Außerachtlassen neuer Erkenntnisse bzgl. systemischer Mängel in sicheren Drittstaaten: von regelmäßig aktualisierten Berichten über solche Mängel sind die neusten besonders relevant

## 2. ART. 6 ABS. I GG – AUSSETZUNG DES FAMILIENNACHZUGS (AUCH ART. 8 EMRK)

- Aus Art. 6 Abs. I zwar kein grundsätzlicher Anspruch auf Nachzug, aber zumindest dann, Anspruch im Einzelfall, wenn Herstellung der familiären Lebensgemeinschaft in keinem anderen Staat möglich oder zumutbar ist
- Bei Schutzberechtigten wohl regelmäßig zu bejahen → Eingriff in Art. 6 I (+)
- Große Teile der Lehre sehen Eingriff in Art. 6 Abs. I aber als gerechtfertigt:
  - wichtiges Ziel, Überlastungen bei der Schutzgewährung abzubauen
  - Aussetzung zunächst auf zwei Jahre begrenzt
  - durch humanitäre Visa andere rechtliche Wege zur Herstellung der Familieneinheit

# 3. ART. I ABS. I GG - MENSCHENWÜRDE

a. Als absolute Grenze bei Abschiebungen (führt aber nicht zur Asylberechtigung)

- Ausweisung, Abschiebung und Auslieferung jedenfalls dann in Hinblick auf Art. I I GG unzulässig sind, wenn mit hinlänglicher Wahrscheinlichkeit die Todesstrafe oder eine menschenunwürdige Behandlung, insbesondere Folter, droht
- Aber: BVerfG, Beschluss vom 04.05.2018 - 2 BvR 632/18 - Erfolgreiche Verfassungsbeschwerde gegen Abschiebung nach Tunesien
  - Kein Verstoß gegen Art. 2 Abs. 2 S. 2 iVm Art. I Abs. I GG (an Art. 3 EMRK zu messen)
  - Denn: seit 27 Jahren keine Vollstreckung der Todesstrafe in Tunesien und durch Möglichkeit der Strafrestaussatzung nach 15 Jahren grundsätzlich realisierbare Chance auf Wiedererlangung der Freiheit

## 3. ART. I ABS. I GG - MENSCHENWÜRDE

b. in Verbindung mit Sozialstaatsprinzip aus Art. 20 Abs. 1 GG: Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums

BVerfG, U. v. 18.7.2012 – 1 BvL 10/10 und 1 BvL 2/11:

- *„Die in Art. 1 I GG garantierte Menschenwürde ist migrationspolitisch nicht zu relativieren“*
- *„[solche Erwägungen] können von vornherein kein Absenken des Leistungsstandards unter das physische und soziokulturelle Existenzminimum rechtfertigen“*
- Zweifel an der Zulässigkeit einer Bedarfsdeckung ausschließlich durch Sachleistungen im AsylbLG (zur Zeit zusätzlich Pauschalbetrag), da Hilfebedürftigen ein Ausgleich zwischen verschiedenen Positionen durch individuelles Verbrauchsverhalten möglich sein muss (bei Sachleistungen nicht möglich)

## 4. KIRCHENASYL

- Verhinderung des Vollzugs der Ausreisepflicht durch örtliche Kirchengemeinden – verfassungsrechtliche Grundlage?
- Art. 16 a GG: Kirchen üben keine Staatsgewalt aus, sind deswegen zumindest nicht im Asylrecht grundrechtsgebunden
  - Art. 140 GG iVm Art. 137 Abs. 3 S. 1 WRV – kirchliches Selbstbestimmungsrecht, aber: Grenze in Art. 137 Abs. 3 S. 1 WRV selbst: die für alle geltenden Gesetze (AufenthG)
  - Art. 4 Abs. 1 und 2 GG: Gewährung von Kirchenasyl fällt in den Schutzbereich des jeweils verantwortlichen Gemeindevertreters,
  - aber: verfassungsimmanenter Vorbehalt der Funktionsfähigkeit der Rechtsordnung, Primat des staatlichen Rechts und Souveränität: ansonsten Gefahr des „Staats im Staate“
  - Außerdem: Kollision mit Art. 3 Abs. 1 GG wenn Nichtdurchsetzung der Abschiebungsentscheidung durch die Behörden nur bei Kirchenasyl und nur bei den beiden großen Amtskirchen



# BEDEUTUNG FÜR DIE BERATUNG

# I. VERFASSUNGSPROZESSRECHT

- Verfassungsbeschwerde erst nach Erschöpfung des Rechtswegs, § 90 Abs. 2 BVerfGG
- Meist aber Eilverfahren und dafür gilt der Beschwerdeausschluss aus § 80 AsylG
- Dann: mit erstinstanzlichem Beschluss im Eilverfahren Rechtsweg erschöpft
- Möglich VB und eA schon vor Entscheidung VG zu erheben, § 90 Abs. 2 Satz 2 BVerfGG (2 BvR 681/17)
- Begründung, § 23 Abs. 1 Satz 2, § 92 BVerfGG:
  - Möglichkeit der Rechtsverletzung muss hinreichend deutlich aufgezeigt werden
  - Zudem Auseinandersetzung mit zu Einzelfragen bereits entwickelten Maßstäben des BVerfG
  - Bei Urteilsverfassungsbeschwerden außerdem: „eine ins Einzelne gehende argumentative Auseinandersetzung mit den Gründen der angefochtenen Entscheidung“

## 2. ZUSAMMENFASSUNG UND BEDEUTUNG FÜR DIE BERATUNG

- In regelmäßigen Abständen öffentliche Diskussion um Abschaffung oder Reform des Art. 16 a GG
- In der Beratungspraxis aber angesichts der Regelung des Abs. 2 zu sicheren Drittstaaten und der restriktiven Auslegung des Abs. 1 durch das BVerfG: geringe Bedeutung des Art. 16a selbst
- Dafür gestiegene Bedeutung der EMRK (Art. 3 und Art. 8) und der oft grundrechtlich orientierten Auslegung des Sekundärrechts durch den EuGH
- Asylrecht weist zudem diverse Schnittstellen mit anderen Grundrechten, insbesondere den Justizgrundrechten, auf

VIELEN DANK FÜR DIE  
AUFMERKSAMKEIT