

Rechtliche Überlegungen zum Konzept der Asylverfahrenslager außerhalb Europas

Gregor Heißl, Innsbruck

- I. Einleitung
- II. Exkurs: Flüchtlingstragödien – Nord-Afrika und Spanien
- III. Zuständigkeit der Europäischen Union
 - A. Zuständigkeit nach Art 63 EG
 - B. Notlage nach Art 64 EG
 - C. Rechtsschutz
- IV. Grundrechte in der Europäischen Union
 - A. Recht der Europäischen Union
 - 1. Charta der Grundrechte
 - 2. Verordnungen und Richtlinien
 - B. Europäische Menschenrechtskonvention – EMRK
 - 1. Verhältnis zwischen der EU und der EMRK
 - 2. Extra-Territorialität
 - 3. Non-Refoulement-Prinzip
 - 4. Recht auf Freiheit und Freizügigkeit
 - 5. Kollektivausweisung
 - C. Genfer Flüchtlingskonvention – GFK
 - 1. Verhältnis zwischen der EU und der GFK
 - 2. Extra-Territorialität
 - 3. Bewegungsfreiheit
 - 4. Verbot von Strafen
 - 5. Ausweisung und Non-Refoulement-Prinzip
- V. Mitgliedstaaten
 - A. Europäische Menschenrechtskonvention – EMRK
 - 1. Verhältnis zwischen der EU und den Mitgliedstaaten
 - 2. Non-Refoulement-Prinzip
 - 3. Kollektivausweisung
 - B. Genfer Flüchtlingskonvention – GFK
 - 1. Verhältnis zwischen der EU und seinen Mitgliedstaaten
 - 2. Non-Refoulement-Prinzip
 - 3. Ausweisung

- VI. Haftung für Menschenrechtsverletzungen
 - A. Europäischer Gerichtshof – EuGH
 - B. Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte – EGMR
 - 1. Haftung der Mitgliedstaaten für die Errichtung und den Betrieb
 - 2. Haftung der Mitgliedstaaten für Menschenrechtsverletzungen
- VII. Wirtschaftlichkeit und politisches Signal
 - A. Finanzieller Aspekt
 - B. Festung Europa
 - C. Persönliche Meinung
- VIII. Zusammenfassung

Deskriptoren: Abschiebung; Asylverfahrenslager; Asylpolitik; Asylnsystem, europäisches; Ausweisung; Ceuta; EGMR; EMRK; EuGH; Extra-Territorialität; Flüchtlinge, Strafen; GFK; Grundrechte; Kanarische Inseln; Kollektivausweisung; Kompetenzverteilung; Lampedusa; Melilla; Mitgliedstaaten, Verantwortlichkeit; Non-refoulement; UK-proposal.

Rechtsquellen: EG Art 63, 64, 68, 234; EUV Art 6; EV Art II-78, II-79, VO (EG) 343/2003 („Dublin II-VO“); RL 2003/9/EC („Aufnahme-RL“); RL 2005/85/EC („Verfahrens-RL“); EMRK Art 3, 5, 34; Art 2, 4 4. ZP-EMRK; GFK Art 26, 31, 32, 33.

I. Einleitung

Im März 2003 schlug der britische Premierminister Tony Blair, für die Öffentlichkeit ziemlich unerwartet, ein Konzept für Asylverfahren außerhalb Europas vor¹. Auch wenn dies ursprünglich stark kritisiert wurde², findet es sich immer noch auf der Agenda der Europäischen Union in Zusammenhang mit dem Gemeinsamen europäischen Asylnsystem.

Dieses *UK-proposal*, das erstmals versucht (als Reaktion auf die jüngsten Flüchtlingstragödien) ähnliche schon existierende Systeme auch in Europa einzuführen, kann zusammengefasst wie folgt beschrieben werden: Alle Flüchtlinge, die in Großbritannien oder anderen teilnehmenden EU-Mitgliedstaaten ankommen, werden in Verfahrenslager außerhalb des Hoheitsgebiets der jeweiligen Staaten gebracht, wo die Asylanträge von EU-Organen

Für wertvolle Anregungen bin ich besonders o. Univ.-Prof. Dr. Karl Weber der Universität Innsbruck und Mr. Peter Fitzmaurice, LL.M. des Irish Centre for Human Rights, und für die unendliche Unterstützung meiner Partnerin Astrid und meiner Familie zum Dank verpflichtet.

¹ Brief des Premierministers *Tony Blair* an Mr Costas Simitis vom 10.3.2003, dem das Dokument „New International Approaches to Asylum Processing and Protection“, in weiterer Folge „*UK-proposal*“ genannt, angehängt war.

² *Amnesty International*, Strengthening Fortress Europe in Times of War: Amnesty International’s commentary on UK proposals for external processing and responsibility sharing arrangements with third countries, 27.3.2003; *Amnesty International*, UK/EU/UNHCR: Unlawful and Unworkable – Amnesty International’s views on the proposal for the extra-territorial processing of asylum claims, Juni 2003 (IOR 61/004/2003); *Human Rights Watch*, An Unjust „Vision“ for Europe’s Refugees: Human Rights Watch Commentary on the U.K.’s „New Vision“ Proposal for the Establishment of Refugee Processing Centres Abroad, 17.3.2003.

verhandelt und entschieden werden. Nach einer Entscheidung werden die Asylwerber entweder als nun „anerkannte“ Flüchtlinge nach der Lastenverteilung in die teilnehmenden Mitgliedstaaten gebracht, oder bei negativem Ausgang zurückgeschickt.

Dieses Konzept ist klar inspiriert von der „*Pazifik-Lösung*“ Australiens³ und deshalb auch identisch in der Struktur, auch wenn dessen geographische Ausgangssituation nicht mit der Europas zu vergleichen ist, da der gesamte australische Kontinent aus nur einem Staat besteht und komplett von Wasser umgeben ist.

Offen blieb, ob nur einige wenige Mitgliedstaaten der EU oder die gesamte EU an diesem Konzept teilnehmen sollten. Zuzufolge des „*Haager Programms zur Stärkung von Freiheit, Sicherheit und Recht in der Europäischen Union*“⁴, werden die Ausführungen in den Meilensteinen von Tampere wiederholt, wonach das Gemeinsame europäische Asylsystem in seiner zweiten Phase „*ein gemeinsames Asylverfahren*“⁵ zum Ziel hat. Weiters wird „*eine Studie die Vorteile, Zweckmäßigkeit und Durchführbarkeit einer gemeinsamen Behandlung von Asylanträgen außerhalb der EU*“⁶ prüfen soll, in Auftrag gegeben.

Dies stellt einen signifikanten Fortschritt der zentralen Grundidee des *UK-proposals* dar und bringt das Thema des extra-territorialen Verhandels von Asylanträgen ausdrücklich zurück auf die politische Agenda der EU. Auf Grund des Haager Programms ist es wahrscheinlich, dass die gesamte EU gemeinsam daran interessiert ist, das vorgeschlagene Konzept umzusetzen. Konkret würde dies bedeuten, dass die EU solche Lager einrichten und EU-Organe, nicht Vertreter der Mitgliedstaaten, das Asylverfahren durchführen würden.

³ *Hatbaway*, Review: Rethinking Refugee Law, by Niraj Nathwani, *AJIL* 2004, 618; Am 26.8.2001 rettete ein norwegisches Containerschiff (die MS Tampa) nach einem Notruf der australischen Behörden 430 Flüchtlinge, die sich auf einem sinkenden Schiff knapp vor dem Untergang befanden, worauf jedoch die australischen Behörden die Erlaubnis, in deren Hoheitsgewässer einzudringen, verweigerten. Der Kapitän des norwegischen Schiffes widersetzte sich diesem Verbot auf Grund von Selbstmorddrohungen der Geretteten und wegen dem Mangel an Nahrung und Wasser. Als Reaktion entsandte die Regierung Soldaten einer Spezialeinheit, um das Schiff zu sichern und die Passagiere am Aussteigen zu hindern. Abschließend wurde die Mehrheit der Flüchtlinge auf eine abgelegene Insel gebracht, um dort über die Asylanträge zu verhandeln. Die Tragödie um die MS Tampa war ursächlich für die neue Flüchtlingspolitik der australischen Regierung: Flüchtlinge, die um Asyl in Australien ansuchen, werden sofort in Verfahrenslagern nach Nauru oder Papua Neu Guinea gebracht. Diese weltweit auf Grund ihrer Strenge einzigartige Politik des Verhandels von Asylanträgen außerhalb des Hoheitsgebietes des Staates wird allgemein „*Pazifik-Lösung*“ genannt. Für weitere Informationen siehe *Magner*, A Less than „Pacific“ Solution for Asylum Seekers in Australia, *IJRL* 2004, 53–90; *Bailliet*, The Tampa Case and its Impact on Burden Sharing at Sea, *HRQ* 2003, 741–774.

⁴ Schlussfolgerungen des Vorsitzes – Brüssel, 4./5. November 2004.

⁵ *Ibidem*, 17.

⁶ *Ibidem*, 18.

Plätze und Orte außerhalb der EU sollten auf Transitrouten der Flüchtlinge liegen, wunschgemäß in Nord-Afrika⁷, Tansania⁸ oder der Ukraine⁹, wo grundlegend umfassende Ablehnung signalisiert wurde. Trotzdem, wie das Beispiel Australiens ganz klar aufzeigt, könnten die betroffenen Regierungen durchaus gestärkt durch finanzielle Anreize zu einem Meinungsumschwung bewegt werden.

Noch vor der rechtlichen Analyse muss eingangs geklärt werden, ob die EU auf Grund der existierenden Gründungsverträge überhaupt über die legislative Kompetenz verfügt, solche Lager einzurichten und zu betreiben, oder ob die Umsetzung des vorliegenden Konzeptes immer noch in die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten fallen würde, woraufhin die Primärrechtsbestimmungen geändert werden müssten.

Zu Beginn der eigentlichen Prüfung der Vereinbarkeit von Verfahrenslagern am Maßstab der EMRK¹⁰ und der GFK¹¹ muss untersucht werden, ob die EU selbst auch an diese Regelungen gebunden ist. Diese Frage stellt sich aus dem Umstand, da alle Mitgliedstaaten diese beiden wichtigsten Verträge zum Schutz von Flüchtlingen unterschrieben und ratifiziert haben, während die EU als Kollektiv dies nicht getan hat.

Auf Grund der vorgeschlagenen Orte ist die Frage der Extra-Territorialität relevant. Auch wenn *Hathaway* hervorhebt, dass „*es im Prinzip möglich ist, ein System, das ähnliche Ziele wie Australiens „Pazifik-Lösung“ verfolgt, zu gestalten, ohne dabei die GFK zu verletzen*“¹², wird dies im Hinblick auf die Schutzstandards der GFK und der EMRK eingehend diskutiert.

Nachdem die Verpflichtungen der EU besprochen wurden, stehen jene der Mitgliedstaaten selbst anhand der in Frage kommenden Grundrechtsregelungen im Zentrum der Untersuchung. Der Meinung *Gilberts* nicht

⁷ Bis jetzt weigern sich noch die Regierungen von Algerien, Tunesien, Libyen und Ägypten der EU die Zustimmung zum Bau solcher Lager zu geben, was vor einem Besuch des früheren deutschen Innenministers im Mai 2005 ausgedrückt wurde. Vgl *Dietrich/Vogelskamp*, The European Union's extraterritorial refugees camps, März 2005, www.grundrechtkomitee.de (6.1.2006).

⁸ *MacAskill/Travis*, Tanzania camp plan for refugees refused UK home, The Guardian vom 25.2.2004, www.theguardian.uk (20.2.2006); Prokop: „Schutzzentren für Flüchtlinge in Afrika in diesem Halbjahr, Der Standard vom 5.1.2006, <http://derstandard.at> (6.1.2006); Tansania als Vorhof europäischer Asylpolitik, Der Standard vom 3.1.2006, <http://derstandard.at> (6.1.2006).

⁹ *Dempsey*, Ukraine adds to debate on „transit camps“, International Herald Tribune vom 30.9.2004, 3.

¹⁰ Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, in der Form des 11. Zusatzprotokolls, BGBl 1958/210 idF BGBl III 2002/179 (DFB); *Frobwein/Peukert*, Europäische Menschenrechtskonvention² (1996); *Reid*, A Practitioner's Guide to the European Convention on Human Rights (2004).

¹¹ Konvention von 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge in der Form des New York Protokolls von 1967, BGBl 1955/55; *Weiss*, The Refugee Convention, 1951 (1995).

¹² *Hathaway*, The Rights of Refugees under International Law (2005) 664.

vorgreifend, dass „die Errichtung von Zentren zur Bestimmung des Flüchtlingsstatus außerhalb der EU, im Grund nach nicht zur Verletzung des Völkerrechts seitens der Mitgliedstaaten führt“¹³, wird auch diese Frage eingehend behandelt.

Das politische Signal und dessen Auswirkung auf die Asylpolitik, welches durch die Einrichtung von Verfahrenslagern ausgesendet würde, wird anhand der Hauptkritikpunkte der wichtigsten Nicht-Regierungs-Organisationen (NGOs) dargestellt. Dieses speziell im Hinblick auf die Tatsache, dass die Asylanträge, die zwischen 2001 und 2005 in der EU gestellt wurden, um 46%¹⁴ und von 2005 auf 2006 noch einmal um 19%¹⁵ zurückgegangen sind. Der Großteil der weltweiten Flüchtlingspopulation befindet sich in den dem Krisenherd angrenzenden Gebieten und nur 5% davon wird in der EU aufgenommen¹⁶.

II. Exkurs: Flüchtlingstragödien – Nord-Afrika und Spanien

In der folgenden Darstellung handelt es sich um eine Zusammenfassung von nicht überprüften oder empirisch verifizierten Presseberichten, die jedoch einen guten Überblick über jüngste Flüchtlingstragödien verschaffen.

In den letzten Jahren gelangte die verzweifelte Situation von Flüchtlingen, die unter Lebensgefahr versuchen Europa zu erreichen, immer mehr ins Zentrum der Aufmerksamkeit der Weltöffentlichkeit. Deshalb wird ein kurzer Blick auf Nord-Afrika geworfen, wo die meisten Tragödien auftreten oder ihren Ursprung finden.

Auf Grund der geographischen Lage von Ceuta und Melilla, als spanische Enklaven und somit Teil der EU, und einzige „europäische“ Städte auf afrikanischer Erde, nur 14 km vom Kontinent entfernt, sind diese Städte hochgeschätzte Ziele für Flüchtlinge und Immigranten, die auf europäisches Hoheitsgebiet kommen und dort einen Asylantrag stellen wollen. Dies resultierte in extrem strengen Grenzschutzeinrichtungen, wie einem 6 m hohen Stacheldrahtzaun, Flutlichtern, Wachtürmen und zahlreichen Sicherheitsorganen¹⁷. Nichtsdestotrotz versucht eine Vielzahl von Flücht-

¹³ Gilbert, Is Europe Living Up to Its Obligations to Refugees, EJIL 2004, 972.

¹⁴ UNCHR, Asylum Levels and Trends in Industrialised Countries, 2005, Abs 9, www.unhcr.org/statistics (29.5.2006).

¹⁵ UNCHR, Asylum Levels and Trends in Industrialised Countries, Second Quarter 2006, Abs 8, www.unhcr.org/statistics (24.1.2007).

¹⁶ Amnesty International, Strengthening Fortress Europe in Times of War, 2.

¹⁷ Um Ceuta herum sind „zwischen 60 und 150 Mann auf einmal im Einsatz, in der Nacht sind es mehr“, außerdem warten „1.200 Soldaten abrufbereit“ in nahe liegenden Kasernen. Vgl Milbron, Gestürmte Festung Europa, Einwanderung zwischen Stacheldraht und Ghetto, das Schwarzbuch (2006) 15f.

lingen über diese Enklaven die EU zu erreichen, auch wenn dies ihr Leben kosten kann.

Anfang Oktober 2005 wurden bspw hunderte Flüchtlinge von marokkanischen Polizeibeamten mit Bussen in die Wüste transportiert und dort ohne Nahrung oder Wasser ausgesetzt, nur um sie von Ceuta und Melilla fernzuhalten. Nur ein starker internationaler Aufschrei und daraus folgender Druck führte dazu, dass diese zurückgebracht wurden, wodurch eine Katastrophe verhindert werden konnte¹⁸.

Weiters wurden im November 2005 Berichten zufolge mindestens 14 afrikanische Flüchtlinge von spanischen und marokkanischen Sicherheitskräften erschossen, oder starben beim Versuch über den 6 m hohen NATO-Stacheldrahtzaun zu klettern, um Schutz vor Verfolgung in Ceuta und Melilla zu suchen. Hunderte wurden von marokkanischen Polizeiorganen verletzt und/oder verhaftet¹⁹.

Auf Grund der sehr restriktiven Grenzkontrollen um die spanischen Enklaven in Nord-Afrika lenkte sich die Aufmerksamkeit der Flüchtlinge mehr und mehr in Richtung der Kanarischen Inseln. Im Jahr 2006 landeten rund 31.400 Flüchtlinge auf einer der Inseln, verglichen mit 4.750 im Vorjahr.²⁰ Innerhalb von 48 Stunden um den 5. September 2006 betraten bis zu 1.400 Afrikaner spanische Erde auf Teneriffa oder Gran Canaria²¹.

Schätzungen zufolge operieren bis zu 50 verschiedene Schlepperorganisationen von Südmarokko, Westsahara, Mauretanien und sogar von Senegal aus um diejenigen zu transportieren, die gewillt sind, bis zu € 1.000,- für die oft mehr als 1.000 km Hochseeüberfahrt auf Booten mit Außenbordmotoren zu bezahlen²². Berichten spanischer Behörden zufolge warten ca 100.000 Flüchtlinge an der westafrikanischen Küste auf eine Gelegenheit zur Überfahrt²³. Zufolge der sehr gefährlichen und riskanten Reise wurde seitens des Roten Kreuzes in den ersten zwei Monaten des Jahres 2006 von mehr als 1.000 Toten berichtet. Jeden Tag verlassen zwischen 200 und 600 Flüchtlinge die Küste von Mauretanien oder Guinea Bissau²⁴ in Richtung der Kanarischen

¹⁸ „Wir werden hier sterben. Bitte helft uns“, Der Standard vom 12.10.2005, <http://derstandard.at> (17.3.2006).

¹⁹ *Kreickenbaum*, After the deaths in Ceuta and Melilla: European Union agrees to set up holding camps for refugees, www.wsws.org/articles/2005/nov2005/ref1-n09_prn.shtml (16.12.2005).

²⁰ Jeder sechste Flüchtling stirbt auf dem Weg zu den Kanaren, Der Standard vom 28.12.2006, <http://derstandard.at> (24.1.2007).

²¹ Flüchtlingsstrom überfordert Madrid und die EU, Der Standard vom 5.9.2006, 7.

²² Afrikas Flüchtling drängen in Massen auf die Kanaren, Der Standard vom 15.3.2006, <http://derstandard.at> (17.3.2006).

²³ Bootsflüchtlinge in der Sahara ausgesetzt, Der Standard vom 30.8.2006, 7; Flüchtlingsstrom überfordert Madrid und die EU, Der Standard vom 5.9.2006, 7.

²⁴ Rotes Kreuz: Seit 2006 über 1.000 Tote vor den Kanaren, Der Standard vom 8.3.2006, <http://derstandard.at> (17.3.2006).

Inseln und möglicherweise, Berichten einer mauretanischen Organisation²⁵ zufolge, erreichen bis zu 40% der Menschen nicht ihr Ziel. Anderen Quellen zufolge „stirbt jeder sechste Flüchtling auf dem Weg zu den Kanaren“²⁶.

Aber nicht nur Spanien ist ein gewünschtes und geschätztes Ziel für Flüchtlinge, auch die zu Italien gehörende und sich nur 300 km nördlich von Libyen befindende Insel Lampedusa wurde zwischen Jänner und Oktober 2005 von ca. 15.000 Personen überschwemmt. Dies führte zu einer außergewöhnlichen Überfüllung des Flüchtlingslagers der Insel, das entgegen baulich erlaubten 190 bis zu 1.200 Flüchtlinge beherbergen musste²⁷. Auch die Situation in Malta ist besorgniserregend²⁸.

Seit 1993 wurden genau 6.336 Tote registriert, die beim Versuch die EU zu erreichen gestorben sind²⁹. Es kann angenommen werden, dass die eigentliche Zahl weitaus höher liegt, da nicht jede Leiche gefunden wird. Die öffentliche Meinung wird widerspiegelnd an der Reaktion von *Franco Frattini* vom September 2005, der als stellvertretender Präsident der Europäischen Kommission und als Kommissär für Justiz und Innere Angelegenheiten mit der Flüchtlingspolitik betraut ist, dargestellt:

„Verlust von Leben ist immer eine Tragödie, aber Grenzschutzorgane riskieren auch ihr Leben um Menschen zu retten, die illegal das Mittelmeer in Richtung EU überqueren wollen. Die Europäische Kommission wird immer für einen resoluten Standpunkt zur Erhaltung von Menschenrechten eintreten und versuchen, den weiteren Verlust von Menschenleben zu verhüten.“³⁰

Nach der Forderung an Griechenland, restriktiver gegen illegale Einwanderung vorzugehen³¹, erklärt *Frattini* im Hinblick auf das Konzept des externen Verhandeln von Asylanträgen sinngemäß, dass es nicht zielführend sei mit dem herkömmlichen Asylsystem weiterzumachen, welches sehr zeitaufwendig sei und es würden Milliarden von Euro für Asylwerber ausgegeben.³²

²⁵ *Red Half-Moon, Mr. Ahmedou Ould Haya*, Mauretanien will Zustrom von Flüchtlingen nach Europa stoppen, *Der Standard* vom 11.3.2006, <http://derstandard.at> (17.3.2006).

²⁶ Jeder sechste Flüchtling stirbt auf dem Weg zu den Kanaren, *Der Standard* vom 28.12.2006, <http://derstandard.at> (24.1.2007).

²⁷ UNHCR eröffnet Büro auf Lampedusa, *Der Standard* vom 9.3.2006, <http://derstandard.at> (17.3.2006).

²⁸ *Sandfort*, Immigrant frustration for Malta, *BBC News* vom 21.2.2005, www.news.bbc.co.uk/go/pr/fr/-/2/hi/europe/4265030.stm (16.12.2005).

²⁹ *UNITED for Intercultural Action, European Network against nationalism, racism, fascism and in support of migrants and refugees*, Liste von dokumentierten Flüchtlingen, die durch die Festung Europa gestorben sind, www.united.non-profit.nl/pdfs/deathlist2005.pdf (5.7.2006), für eine erschöpfende Aufzählung von Unfällen auf See zwischen April 2005 und April 2006 siehe *Milbron*, Gestürmte Festung Europa 43–47.

³⁰ *Kreickenbaum*, European Union.

³¹ *Frattini*: Griechenland soll härter gegen illegale Migration vorgehen, *Der Standard* vom 10.3.2006, <http://derstandard.at> (17.3.2006).

³² *Kreickenbaum*, European Union.

III. Zuständigkeit der Europäischen Union

Die Kooperation der EG/EU-Mitgliedstaaten im Asylbereich begann Mitte der Achtziger-Jahre durch den Zusammenbruch der Sowjetunion und dem damit zusammenhängenden dramatischen Anstieg von Flüchtlingsströmen in Richtung westlicher Staaten, und des Beginnes der weitgehenden Abschaffung der Grenzkontrollen durch das Schengen-Übereinkommen.³³

Der Vertrag von Maastricht 1992 (EUV), welcher als erste Rechtsquelle den Asylbereich ansatzweise regelte, forderte die Harmonisierung der Flüchtlings- und Asylpolitik der EU³⁴, indem der Bereich Asyl in die Dritte Säule fiel, woraus eine Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten resultierte³⁵. Die Asylpolitik, angesprochen im damaligen Art K 1 EUV, wurde als gemeinschaftliches Interesse angesehen. Weiters sprach der damalige Art K 2 EUV von dem Grunderfordernis der Vereinbarkeit jeglicher Initiativen in diesem Bereich mit der EMRK und der GFK³⁶. An dieser Stelle ist auch die sog. „*Passarelle-Klausel*“ (damaliger Art K 14 EUV) von Interesse, die dem Rat im Prinzip die Ermächtigung erteilte, den Asylbereich von der Dritten in die Erste Säule zu verschieben³⁷. Jedenfalls hatte der EuGH keine Jurisdiktionsbefugnis über die Initiativen nach der Dritten Säule³⁸. Aus diesem Grund wurde die Meinung vertreten, dass keine Asyl-Initiativen rechtsverbindlich, mangels Durchsetzbarkeit, waren³⁹. Obwohl nicht erschöpfend und für seine Unklarheit, Zersplitterung und allgemeinen Mangel an logischem Zusammenhang⁴⁰ umfassend kritisiert, war es doch das erste Mal, dass der Asylbereich als Angelegenheit des Gemeinschaftsinteresses bezeichnet wurde.

Der Vertrag von Amsterdam 1997 (EGV) veränderte die Situation von Grund auf, indem der Bereich Asyl und Migration in die Erste Säule einverleibt wurde, was zur Folge hatte, dass nunmehr Gemeinschaftszuständigkeit gegeben war.

Unter „*Titel IV Visa, Asyl, Einwanderung und anderer Politiken betreffend den freien Personenverkehr*“ wird angeführt, dass „*zum schrittweisen Aufbau eines Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts*“⁴¹ Maßnahmen, unter anderem in Bezug auf Asyl, in Übereinstimmung mit Art 63 EG erlassen werden sollen.

³³ Für eine erschöpfende Beschreibung der Entwicklung siehe *Boccardi*, Europe and Refugees, Towards an EU Asylum System (2002) 61ff.

³⁴ *Goodwin-Gill*, The Refugee in International Law (1996) 312.

³⁵ *Harvey*, The Right to Seek Asylum in the European Union, EHUmRLRev 2004, 32.

³⁶ *Boccardi*, Europe and Refugees 64.

³⁷ Was später durch den Vertrag von Amsterdam vollzogen wurde.

³⁸ Vgl Art K 7 Abs 5 EUV.

³⁹ *Boccardi*, Europe and Refugees 65.

⁴⁰ *Ders*, 61.

⁴¹ Art 61 EG.

Weiters von Interesse, auch wenn nicht direkt relevant für das kontrover-sielle Thema des gegenständlichen Aufsatzes, ist ein Zusatzprotokoll des Vertrags von Amsterdam⁴², wonach „in Anbetracht des Niveaus des Schutzes der Grundrechte und Grundfreiheiten in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union“, diese Mitgliedstaaten „im Zusammenhang mit Asylangelegenheiten als sichere Herkunftsländer“ gelten. Somit wird die Möglichkeit für EU-Bürger Asyl zu bekommen, radikal eingeschränkt. Diese Regelung wurde auf Grund der Wiedereinführung einer geographischen Barriere in den internationalen Flüchtlingsschutz, nachdem die Einschränkungsklausel der GFK durch das New York Protokoll 1967 abgeschafft wurde, heftig kritisiert. So sprach der *European Council on Refugee and Exiles* davon, das dies ein sehr schlechtes Vorbild für andere Regionen in der Welt darstellt, da das Recht auf Asyl mit politischen oder wirtschaftlichen Allianzen der Nachbarstaaten verbunden wird.⁴³ Der Hintergrund für diese Regelung war offensichtlich die Lösung des schon seit langem schwelenden diplomatischen Konfliktes betreffend die Asylgewährung für EU-Bürger.⁴⁴

A. Zuständigkeit nach Art 63 EG

Die Schlüsselregelung der EU betreffend Asyl ist Art 63 des Vertrages von Amsterdam:

Der Rat beschließt gemäß dem Verfahren des Artikels 67 innerhalb eines Zeitraumes von fünf Jahren nach Inkrafttreten des Vertrages von Amsterdam:

1. In Übereinstimmung mit dem Genfer Abkommen vom 28.7.1951 und dem Protokoll vom 31.1.1967 über die Rechtstellung der Flüchtlinge sowie einschlägigen anderen Verträgen Asylmaßnahmen in folgenden Bereichen:
 - a) Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines Asylantrages zuständig ist, den ein Staatsangehöriger eines dritten Landes in einem Mitgliedstaat gestellt hat;
 - b) Mindestnormen für die Aufnahme von Asylbewerbern in den Mitgliedstaat;
 - c) Mindestnormen für die Anerkennung von Staatsangehörigen dritter Länder als Flüchtlinge;
 - d) Mindestnormen für die Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Zuerkennung oder Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft;
2. Maßnahmen in Bezug auf Flüchtlinge und vertriebene Personen in folgenden Bereichen:

⁴² Protokoll über die Gewährung von Asyl für Staatsangehörige von Mitgliedstaaten der Europäischen Union: „In Anbetracht des Niveaus des Schutzes der Grundrechte und Grundfreiheiten in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union gelten die Mitgliedstaaten füreinander für alle rechtlichen und praktischen Zwecke im Zusammenhang mit Asylangelegenheiten als sichere Herkunftsländer.“

⁴³ *European Council on Refugee and Exiles*, „Analysis of the Treaty of Amsterdam in so far as it relates to asylum policy“, 10.11.1997, 8f; *Hatbaway*, *Rights of Refugees* 241.

⁴⁴ Vgl *Boccardi*, *Europe and Refugees* 141.

- a) Mindestnormen für den vorübergehenden Schutz von vertriebenen Personen aus dritten Ländern, die nicht in ihr Herkunftsland zurückkehren können, und von Personen, die anderweitig internationalen Schutz benötigen;
 - b) Förderung einer ausgewogenen Verteilung der Belastungen, die mit der Aufnahme von Flüchtlingen und vertriebenen Personen verbunden sind, auf die Mitgliedstaaten;
3. einwanderungspolitische Maßnahmen in folgenden Bereichen:
- a) Einreise- und Aufenthaltsvoraussetzungen sowie Normen für die Verfahren zur Erteilung von Visa für einen langfristigen Aufenthalt und Aufenthaltstiteln, einschließlich solcher zur Familienzusammenführung, durch die Mitgliedstaaten;
 - b) illegale Einwanderung und illegaler Aufenthalt, einschließlich der Rückführung solcher Personen, die sich illegal in einem Mitgliedstaat aufhalten;
4. Maßnahmen zur Festlegung der Rechte und der Bedingungen, aufgrund derer sich Staatsangehörige dritter Länder, die sich rechtmäßig in einem Mitgliedstaat aufhalten, in anderen Mitgliedstaaten aufhalten dürfen.

Maßnahmen, die vom Rat nach den Nummern 3 und 4 beschlossen worden sind, hindern die Mitgliedstaaten nicht daran, in den betreffenden Bereichen innerstaatliche Bestimmungen beizubehalten oder einzuführen, die mit diesem Vertrag und mit internationalen Übereinkünften vereinbar sind.

Allgemein kann die obenstehende Regelung nicht als generelle Kompetenz-Klausel der EU in Asylangelegenheiten angesehen werden, sie ist viel mehr eher eine „erschöpfende Liste von Interventionsgebieten“⁴⁵. Praktisch ist diese Aufzählung des Art 63 EG jedoch so weitreichend, dass die meisten essentiellen Aspekte einer umfassenden EU Asylpolitik abgedeckt sind⁴⁶. Trotzdem muss erörtert werden, ob die jeweiligen geplanten Initiativen in die Zuständigkeit der EU fallen.

Art 63 Abs 1 lit a EG betrifft die Bestimmung, welcher Mitgliedstaat für ein individuelles Asylverfahren zuständig ist und hatte zum Ziel, eine Nachfolgeregelung für das Dubliner-Übereinkommen⁴⁷ von 1990 zu finden, was in weiterer Folge zur Erlassung der VO (EG) Nr 343/2003 des Rates⁴⁸ führte. Diese VO ist von erheblicher praktischer Bedeutung, da sie festlegt, welcher Mitgliedstaat zuständig, und vor allem verpflichtet ist, einen Asylantrag zu prüfen. Ausschlaggebend dazu ist in erster Linie, wo der Antrag gestellt wurde oder gestellt werden hätte können, als auch die Bedeutung von Familienangehörigen, die in einem der Mitgliedstaaten leben.

Nach dem Grundkonzept der Verfahrenslager, die die EU selbst betreibt und somit die Mitgliedstaaten ersetzt, ist es nicht mehr von Relevanz, welcher der Staaten zuständig wäre. Somit ist offensichtlich, dass Art 63 Abs 1 lit a EG keine Ermächtigung für die EU beinhaltet, Verfahrenslager einzu-

⁴⁵ *Boccardi*, Europe and Refugees 203.

⁴⁶ *Ders.*

⁴⁷ BGBl III Nr 165/1997.

⁴⁸ VO (EG) Nr 343/2003 des Rates vom 18.2.2003 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaates, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedstaat gestellten Asylantrags zuständig ist.

richten. Wie auch immer bemerkenswert für das Thema des Aufsatzes ist Art 3 Abs 3 der VO (EG) Nr 343/2003 des Rates, wonach jeder Mitgliedstaat das Rechts behält, „*einen Asylwerber nach seinen innerstaatlichen Rechtsvorschriften unter Wahrung der Bestimmungen der (GFK) in einen Drittstaat zurück- oder auszuweisen*“.

Weiters betrifft Art 63 Abs 1 lit c EG die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen als Flüchtlinge und bezieht sich auf das nicht einheitliche Verständnis der Mitgliedstaaten in Bezug auf Art 1 lit A Abs 2 GFK, der die Flüchtlingsdefinition bestimmt. Demzufolge wurde die RL 2004/83/EG des Rates vom 29.4.2004⁴⁹ erlassen, welche das unterschiedliche Verständnis des Flüchtlingsbegriffes harmonisieren soll. Diese Vorschrift wäre relevant, wenn Verfahrenslager schon betrieben würden, um den Status von Asylwerbern zu bestimmen, aber es ermächtigt die EU nicht solche einzurichten.

Auch wenn Art 63 Abs 1 lit d EG ausdrücklich auf Verfahren *in* Mitgliedstaaten und nicht auf gemeinschaftliches Verhandeln Bezug nimmt, legt die darauf gründende RL 2005/85/EG des Rates vom 1.12.2005⁵⁰ Mindestnormen fest, die auch für die EU selbst im Falle des Betriebens von Verfahrenslagern relevant sein könnten. Abermals ähnlich wie bei den vorangegangenen Interventionsfeldern ermächtigt auch dieses die EU nicht zu deren Einrichtung.

Die Initiativen nach Art 63 Abs 2 EG sind „*Maßnahmen in Bezug auf Flüchtlinge und vertriebene Personen*“ und haben keinen weiteren Einfluss auf das Asylverfahren, auf Grund deren intensiver Behandlung in Abs 1. Trotzdem erneuert und unterstützt die Lastenverteilung des Art 63 Abs 2 lit b EG, wonach eine „*ausgewogene Verteilung der Belastungen*“ gefördert werden soll, die Idee der Verteilung von Flüchtlingen auf die Mitgliedstaaten, nach deren positiver Untersuchung der Asylanträge in Verfahrenslagern. In jedem Fall schafft auch diese Bestimmung keine Kompetenz der EU diese zu richten.

Ähnlich bezieht sich Art 63 Abs 3 EG auf „*einwanderungspolitische Maßnahmen*“ und nicht direkt auf das Asylverfahren. Obwohl der Vorschlag von Verfahrenslagern sinngemäß und offensichtlich eine starkes Signal und Auswirkungen auf die Migration haben würde, die vorliegende Regelung ermächtigt, auf Grund der Relevanz des Abs 1 in Bezug auf Asyl, die EU nicht zur Einrichtung von Asylverfahrenslagern als einwanderungspolitische Maßnahme.

⁴⁹ RL 2004/83/EG des Rates vom 29.4.2004 über die 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.

⁵⁰ RL 2005/85/EG des Rates vom 1.12.2005 über die Mindestnormen für Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Zuerkennung und Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft.

Abschließend die verbleibende noch nicht behandelte Norm ist Art 63 Abs 1 lit b EGV betreffend „*Mindestnormen für die Aufnahme von Asylbewerbern in Mitgliedstaaten*“. Diese Rechtsquelle kommt augenscheinlich der Ermächtigung zur Errichtung für Asylverfahrenslager am nächsten. Rein vom Wortlaut her könnte die Meinung vertreten werden, dass nur die Aufnahme in den Mitgliedstaaten zu erfolgen hat, nicht aber die ersten Schritte des Verfahrens. Auch betrifft es Flüchtlinge, die in Mitgliedstaaten ankommen, was auch auf Flüchtlinge, die in Mitgliedstaaten ankommen wollen und in Asylverfahrenslager gebracht werden, erweitert werden könnte. Es ist jedoch offensichtlich, dass diese Norm eine Ermächtigung für den Rat schaffen soll, Mindeststandards in Bezug auf die Behandlung von Asylwerbern, die in den Mitgliedstaaten ankommen, zu erlassen. Dies wäre ein wichtiger, sogar entscheidender Bestandteil des Gemeinsamen europäischen Asylsystems. Aus diesem Grund wurde in weiterer Folge die RL 2003/9/EG des Rates⁵¹ erlassen, die dieses als wesentlichen Bestandteil des Zieles der EU, schrittweise einen Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts aufzubauen, bezeichnet.

Zusammengefasst kann angenommen werden, dass Art 63 Abs 1 lit b EG ausschließlich das Ziel hat „*Mindestnormen für die Aufnahme von Asylbewerbern in Mitgliedstaaten*“ zu schaffen, wie dies auch der reine Wortlaut besagt. Deshalb kann diese Rechtsquelle nicht als Kompetenzermächtigung der EU für die Errichtung von Asylverfahrenslagern herangezogen werden.

Dies führt abschließend zur Schlussfolgerung, dass Art 63 EG, obwohl er einen sehr weiten Kompetenzbereich in Bezug auf Asyl abdeckt, die EU nicht ermächtigt, Asylverfahrenslager einzurichten und zu betreiben.

B. Notlage nach Art 64 EG

Da Art 63 EG, als Schlüsselnorm den Asylbereich betreffend, der EU keine für die gegenständliche Prüfung relevante Kompetenz verschafft, muss die Bedeutung von Art 64 EG behandelt werden, die wie folgt lautet:

1. Dieser Titel berührt nicht die Wahrnehmung der Zuständigkeit der Mitgliedstaaten für die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und den Schutz der inneren Sicherheit.
2. Sehen sich ein oder mehrere Mitgliedstaaten einer Notlage aufgrund eines plötzlichen Zustromes von Staatsangehörigen dritter Länder gegenüber, so kann der Rat unbeschadet des Absatzes 1 auf Vorschlag der Kommission mit qualifizierter Mehrheit zugunsten der betreffenden Mitgliedstaaten vorläufige Maßnahmen mit einer Geltungsdauer von höchstens sechs Monaten beschließen.

Auf Grund des Mangels einer ausführlichen Definition des Begriffes „*Notlage*“ könnte die Meinung vertreten werden, dass die verzweifelte Situation

⁵¹ RL 2003/9/EG des Rates vom 27.1.2003 zur Festlegung von Mindestnormen für die Aufnahme von Asylwerbern in den Mitgliedstaaten.

rund um die spanischen Enklaven in Marokko (Ceuta und Melilla) sowie der Kanarischen Inseln, Lampedusa oder Malta, eine solche Notlage darstellen könnte, zufolge der katastrophale Auswirkungen auf die ganze Region und vor allem auf das Leben der Flüchtlinge, die versuchen ihr Ziel zu erreichen, resultieren. Auch wenn die Auswirkungen regionaler Natur sind und nicht ganz Spanien, Italien oder Malta in Not versetzen, stellen sie jedenfalls destabilisierende Vorgänge im politischen Sinne dar. Somit gibt es in dieser Frage einen Interpretationsspielraum. Abgesehen von der Frage der Notlage ist das Thema der Dauer solcher Maßnahmen ausschlaggebend, die auf maximal sechs Monate limitiert sind, was sicher nicht dem Sinn des Konzepts der Asylverfahrenslager entspricht. Wie auch immer hat diese Norm durchaus das Potenzial als Ermächtigungsquelle für die Errichtung von Asylverfahrenslagern auf einer ad-hoc-Basis missbraucht zu werden, bis eine längerfristige Lösung gefunden werden kann.

Abschließend bezüglich der Aussicht auf eine allfällige Erweiterung der Rechtsnormen ist zu bemerken, dass der Vertrag von Amsterdam von den Mitgliedern des Europäischen Rates unterschrieben und daraufhin von den Mitgliedstaaten nach ihren jeweiligen nationalen Vorschriften ratifiziert wurde. Deshalb würde eine Ergänzung zu einer der Vorschriften ein ähnliches Verfahren erfordern. Aufgrund des äußerst komplexen und komplizierten Ratifikationsprozesses, perfekt aufgezeigt durch die französische und holländische Ablehnung der EU-Verfassung aufgrund nationaler politischer Motive, kann angenommen werden, dass die schon existierenden Normen gedehnt und so weit wie möglich interpretiert werden. Obwohl Art 63 EG fast flächendeckend die wichtigsten Bereiche der EU-Asylpolitik beinhaltet⁵², schafft er nicht die erforderliche Kompetenz für die Errichtung und Erhaltung von Asylverfahrenslagern, die von der EU außerhalb Europas betrieben werden.

C. Rechtsschutz

In Bezug auf Rechtsmittel auf EU-Ebene, die den Asylbereich betreffen, sind gem Art 68 EG iVm Art 234 EG (nur) Höchstgerichte der Mitgliedstaaten berechtigt dem EuGH eine Auslegungsfrage zur Entscheidung vorzulegen. Diese Norm, die klar aus dem Grund erlassen wurde, das höchste Justizorgan auf EG/EU-Ebene vor einem extremen Aktenanfall von Asylbeschwerden zu bewahren, die nicht innerhalb angemessener Verfahrensdauer behandelt werden könnten⁵³, wurde generell aus drei Gründen heraus stark kritisiert: Erstens wird keine individuelle Möglichkeit für Nichtigkeitsbe-

⁵² *Boccardi*, Europe and Refugees 204.

⁵³ *Peers*, The Future of the EU Judicial System and EC Immigration and Asylum Law, *EJMigrationL* 2005, 267.

schwerden in diesem Bereich geschaffen⁵⁴. Zweitens lässt diese eingeschränkte individuelle Beschwerdemöglichkeit die Kompetenz zur letztinstanzlichen Entscheidung den nationalen Höchstgerichten, was zu einer eingeschränkten Effektivität harmonisierender Maßnahmen im Asylbereich führen kann⁵⁵. Drittens scheint es auf Grund der Aufzählung der GFK und einschlägiger anderer Verträge in Art 63 EG, dass der EuGH mit der Kompetenz ausgestattet wurde, die GFK und möglicherweise auch wichtige Vorschriften anderer Verträge betreffend Asyl, wie bspw Art 3 EMRK, auszulegen⁵⁶.

Zusammengefasst ist der durch den Vertrag von Amsterdam eingerichtete Rechtsschutz wenig zufriedenstellend⁵⁷.

IV. Grundrechte in der Europäischen Union

A. Recht der Europäischen Union

Aufgrund der allgemein bekannten Problematik rund um die Ratifizierung der EU-Verfassung wird nur ein kurzer Blick auf ihre Schutzstandards geworfen, umso intensiver werden jedoch die für den Asylbereich relevanten VO und RL des Rates zur Sprache kommen.

1. Charta der Grundrechte

Durch den Vertrag über eine Verfassung für Europa (EV) wurde unter Teil II die Charta der Grundrechte der Union eingeführt⁵⁸, die in Art II-78 EV ausdrücklich auf das Asylrecht Bezug nimmt, wo es lautet, dass „*das Recht auf Asyl ... nach Maßgabe (der GRC) sowie nach Maßgabe der Verfassung gewährleistet (wird)*“.

⁵⁴ Für weitere Kritik vgl. *Boccardi*, Europe and Refugees 137, „Diese Einschränkung der Beschwerdemöglichkeit bezüglich der Geltung von Gemeinschaftsrecht hatte weitreichende Auswirkungen auf den Grundrechtsschutz in der Gemeinschaftsjurisdiktion, da es das Recht auf wirksame Beschwerde gem Art 13 EMRK verletzt.“

⁵⁵ *Noll/Vedsted-Hansen*, Non-Communitarians: Refugee and Asylum Policies, in *Alston (ed)*, The EU and Human Rights (2004) 372; *Gilbert*, Is Europe Living Up to Its Obligations to Refugees, EJIL 2004, 983.

⁵⁶ *Boccardi*, Europe and Refugees, 138f.

⁵⁷ *Noll/Vedsted-Hansen*, Refugee and Asylum Policies 373.

⁵⁸ An dieser Stelle muss wiederholt werden, dass der Vertrag auf Grund der negativen Referenda in Frankreich und den Niederlanden und der daraus resultierenden Verhinderung der innerstaatlichen Ratifizierung in dieser Form nie in Kraft getreten ist. Trotzdem soll kurz auf die Charta der Grundrechte der Union eingegangen werden, die nach der Beschlussfassung des Europäischen Rates am 23.6.2007 möglicherweise (obwohl nicht für alle Mitgliedsstaaten verbindlich) in Kraft treten könnte.

Art II-79 EV wiederholt das *Non-Refoulement-Prinzip*⁵⁹ und drückt in Abs 1 klar aus, dass „*Kollektivausweisungen ... nicht zulässig (sind)*“. Auch wenn diese Norm für die Legalität von Asylverfahrenslagern wichtig sein kann, ist ihr Rechtsschutz jedoch deckungsgleich mit jenem der EMRK⁶⁰, weshalb später gemeinsam darauf eingegangen wird.

2. Verordnungen und Richtlinien

Auch wenn VO und RL des Rates, die den Asylbereich betreffen, ausschließlich an die Mitgliedstaaten gerichtet sind, um das Gemeinsame europäische Asylsystem zu fördern, kann es trotzdem hilfreich sein zu untersuchen, ob darin Rechtsnormen enthalten sind, die ausdrücklich das Konzept der Asylverfahrenslager auf EU-Ebene erlauben oder verbieten würden. Im Zeichen der Rechtssicherheit iSd Legalitätsprinzips oder zumindest der politischen Glaubwürdigkeit erscheint es nur allzu nachvollziehbar, dass auch für die EU als Kollektiv jene Standards zu gelten haben, an die die Mitgliedstaaten gebunden sind.

Schon nach dem Dubliner Übereinkommen⁶¹ – dem Vorgänger der jetzigen VO –, das ursprünglich festlegte, welcher Mitgliedstaat zuständig für ein Asylverfahren ist, behielt gemäß dessen Art 3 Abs 5 jeder Mitgliedstaat ausdrücklich „*das Recht, einen Asylbewerber [...] in einen Drittstaat zurück- oder auszuweisen*“⁶².

Der Vertrag von Amsterdam schaffte in weiterer Folge die Rahmenbedingungen für die sog Dublin II-VO⁶³ mit dem Ziel, gleich wie der Vorgänger, die Zuständigkeit für in den EU-Mitgliedstaaten gestellte Asylanträge zu regeln⁶⁴.

Ähnlich sichert auch dessen Art 3 Abs 2 jedem „*Mitgliedstaat [...] das Recht, einen Asylwerber nach seinen innerstaatlichen Rechtsvorschriften unter Wahrung der Bestimmungen der Genfer Flüchtlingskonvention in einen Drittstaat zurück-*

⁵⁹ Art II-79 Abs 2 EV: Niemand darf in einen Staat abgeschoben oder ausgewiesen oder an einen Staat ausgeliefert werden, in dem für sie oder ihn das ernsthafte Risiko der Todesstrafe, der Folter oder einer anderen unmenschlichen oder erniedrigenden Strafe oder Behandlung besteht.

⁶⁰ *Harvey*, The Right to Seek Asylum in the European Union, EHUmRLRev 2004, 34.

⁶¹ Das Übereinkommen über die Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in einem Mitgliedstaat der Europäischen Gemeinschaften gestellten Asylantrags (Dubliner Übereinkommen) wurde von den EG-Innenministern am 15.6.1990 unterschrieben und trat am 1.9.1997 in Kraft.

⁶² *Goodwin-Gill*, Refugee in International Law 338.

⁶³ VO (EG) Nr 343/2003 des Rates vom 18.2.2003 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaates, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedstaat gestellten Asylantrages zuständig ist.

⁶⁴ Für eine intensive Erörterung des Inhaltes der Dublin II-VO siehe *Schmid*, Dublin II-Verordnung, migraLex 2003, 66.

oder auszuweisen“. Dies würde die Möglichkeit von Asylverfahrenslagern klar legitimieren, so lange die Schutzstandards der GFK erfüllt werden, allen voran das *Non-Refoulement-Prinzip* nach Art 33 GFK. Dem zufolge ist es rechtmäßig, einen Asylwerber in Drittstaaten zu transportieren, wo Asylverfahrenslager betrieben werden, so lange damit dessen Leben oder Freiheit nicht gefährdet ist⁶⁵.

Ähnlich wie die Dublin II-VO hat auch die Aufnahme-RL⁶⁶ seinen legitistischen Ursprung in Art 63 Abs 1 lit b EG und die Harmonisierung des Verhaltens der Mitgliedstaaten Asylwerbern gegenüber zum Ziel. Es wird klar zum Ausdruck gebracht, dass die vorliegende RL Mindeststandards beinhaltet und jeder Mitgliedstaat eingeladen ist „*günstigere Bestimmungen für die Aufnahmebedingungen für Asylwerber [...] zu erlassen*“, wie in Art 4 ausgedrückt wird.

Eingangs muss Art 7 der RL 2003/9/EG⁶⁷ erwähnt werden, wonach sich Asylwerber im Hoheitsgebiet des Aufnahmemitgliedstaates oder zumindest in einem ihnen zugewiesenen Gebiet, das die unveräußerliche Privatsphäre nicht beeinträchtigen darf, frei bewegen dürfen. Nur wenn es entweder aus rechtlichen Gründen oder Gründen der öffentlichen Ordnung erforderlich ist, kann der Asylwerber an einen bestimmten Ort zugewiesen werden. Auch wenn es nach dieser Bestimmung möglich wäre, die Bewegungsfreiheit eines Asylwerbers auf ein diesem zugewiesenes Gebiet zu beschränken, wird doch damit gemeint sein, dass dieses zugewiesene Gebiet im Hoheitsgebiet des Mitgliedstaates liegt. Jedenfalls wäre ein Asylverfahrenslager kein „*Gebiet*“ iSd Abs 1 sondern wohl eher ein „*Ort*“ iSd Abs 3 und somit müsste dies „*aus rechtlichen Gründen oder aus Gründen der öffentlichen Ordnung erforderlich*“ sein. Was allein schon in Anbetracht der EU-weit stetig sinkenden Asylanträge⁶⁸ zu bezweifeln sein wird.

⁶⁵ Gilbert, EJIL 2004, 972.

⁶⁶ RL 2003/9/EG des Rates vom 27.01.2003 zur Festlegung von Mindestnormen für die Aufnahme von Asylwerbern in den Mitgliedstaaten.

⁶⁷ Ibidem, Wohnsitz und Bewegungsfreiheit

1. Asylwerber dürfen sich im Hoheitsgebiet des Aufnahmemitgliedstaates oder in einem ihnen von diesem Mitgliedstaat zugewiesenen Gebiet frei bewegen. Das zugewiesene Gebiet darf die unveräußerliche Privatsphäre nicht beeinträchtigen und muss hinreichend Spielraum dafür bieten, dass Gewähr für die Inanspruchnahme der Vorteile aus dieser Richtlinie gegeben ist.

2. Die Mitgliedstaaten können – aus Gründen des öffentlichen Interesses, der öffentlichen Ordnung oder wenn es für die reibungslose Bearbeitung und wirksame Überwachung des betreffenden Asylantrages erforderlich ist – einen Beschluss über den Wohnsitz des Asylwerbers fassen.

3. In Fällen, in denen dies zum Beispiel aus rechtlichen Gründen oder aus Gründen der öffentlichen Ordnung erforderlich ist, können die Mitgliedstaaten dem Asylwerber nach einzelstaatlichem Recht einen bestimmten Ort zuweisen.

⁶⁸ Die Asylanträge in der EU sind zwischen 2001 und 2005 um 46% [UNCHR, *Asylum Levels and Trends in Industrialised Countries*, 2005, Abs 9, www.unhcr.org/statistics (29.5.

Weiters bestimmt Art 8 der RL 2003/9/EG⁶⁹, dass Mitgliedstaaten geeignete Maßnahmen treffen, um die Einheit der Familie, die sich *im* Hoheitsgebiet aufhält, zu schützen. Auch wenn diese Regelung auf den Bereich der Unterkunft limitiert ist, kommt doch der allgemeine Hintergrund klar zum Ausdruck, dass Asylwerber im Aufnahmestaat, bzw dem Staat der rechtlich zuständig ist, bleiben dürfen, solange der Antrag geprüft wird.

Außerdem könnten weitere garantierte Vorteile dieser Richtlinie wie „*Grundschulbildung oder weiterführende Bildung Minderjähriger*“ oder „*Beschäftigung*“ in Asylverfahrenslagern nicht realisiert und deshalb nicht in Anspruch genommen werden. Somit ist es augenscheinlich, dass einige Bestimmungen der gegenständlichen RL der Idee, Asylwerber in Verfahrenslager anderer Länder zu schicken, entgegenstehen. In diese Richtung gehen auch die jüngsten Aussagen des Präsidenten des österreichischen VfGH, wonach Asylwerber, wenn deren Asylverfahren jahrelang dauert, ein individuelles Bleiberecht erwerben, und auch nach einer negativen Entscheidung nicht mehr abgeschoben werden können.⁷⁰

RL 2005/85/EG⁷¹ des Rates leitet seine Legitimation aus Art 63 Abs 1 lit d EG ab und hat die Harmonisierung der Asylverfahren in den Mitgliedstaaten zum Ziel, was als solches ein zentraler Bestandteil des Gemeinsamen europäischen Asylsystems darstellt. Wie der Titel selbst anzeigt kommt diese Richtlinie bei Verfahren *in* den Mitgliedstaaten zur Anwendung, nicht jedoch, wenn in Vertretungen der Mitgliedstaaten außerhalb deren Hoheitsgebiet um diplomatisches oder territoriales Asyl angesucht wird⁷². Damit sind in erster Linie Botschaften gemeint, jedoch könnte es auch auf Verfahrenslager ausgeweitet werden, wobei jedoch das allgemeine Thema der Anwendbarkeit von Richtlinien für die EU selbst wieder zur Debatte steht, da diese generell an die Mitgliedstaaten und nicht direkt an die EU selbst adressiert sind.

2006]) und von 2005 auf 2006 noch einmal um 19% gesunken [UNHCR, Asylum Levels and Trends in Industrialised Countries, Second Quarter 2006, Abs 8, www.unhcr.org/statistics (24.1.2007)].

⁶⁹ Familien: Die Mitgliedstaaten treffen geeignete Maßnahmen, um die Einheit der Familie, die sich in ihrem Hoheitsgebiet aufhält, so weit wie möglich zu wahren, wenn den Asylwerbern von dem betreffenden Mitgliedstaat Unterkunft gewährt wird. Diese Maßnahmen kommen mit der Zustimmung der Asylwerber zur Anwendung.

⁷⁰ Vgl hierzu auch die Aussage vom VfGH-Präsidenten *Korinek*: „Bleiberecht bei zu langen Asylverfahren“, Die Presse vom 26.4.2007, www.diepresse.com (4.5.2007).

⁷¹ RL 2005/85/EG des Rates vom 1.12.2005 über die Mindestnormen für Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Zuerkennung und Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft.

⁷² *Ibidem*, Art 3 der RL 2005/85/EG: Anwendungsbereich

1. Diese RL gilt für alle Asylanträge, die im Hoheitsgebiet – einschließlich an der Grenze oder in den Transitzonen – der Mitgliedstaaten gestellt werden, sowie für die Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft.

2. Diese RL gilt nicht für Fälle, in denen in Vertretungen der Mitgliedstaaten um diplomatisches oder territoriales Asyl nachgesucht wird.

Bezugnehmend auf die Dublin II-VO werden Mitgliedstaaten ermächtigt, andere Behörden zu legitimieren über gewisse Teile des Asylverfahrens zu entscheiden⁷³. Dies stellt jedoch genau genommen nur eine Wiederholung des Prinzips der Dublin II-VO und aus diesem Grund keine Innovation dar.

Hochinteressant und deutlich ausgedrückt ist das Prinzip, dass „Antragsteller [...] ausschließlich zum Zwecke des Verfahrens so lange im Mitgliedstaat verbleiben (dürfen), bis die Asylbehörde [...] über den Asylantrag entschieden hat“⁷⁴. Ausnahmen sind nur im Hinblick auf Folgeanträge, den europäischen Haftbefehl oder die Auslieferung an einen anderen Drittstaat, internationale Strafgerichte oder Tribunale, zulässig. Es wird klar hervorgehoben, dass Asylwerber das Recht haben im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates zu bleiben, wo der Antrag gestellt wurde, vorausgesetzt, dieser Staat ist für die Durchführung des Verfahrens zuständig. Folglich ist der Transport von Asylwerbern zu Asylverfahrenslagern zur Bestimmung ihrer Flüchtlingseigenschaft eine Verletzung dieser Normen.

Außerdem wird unzweifelhaft ausgedrückt, dass „eine Person nicht allein deshalb in Gewahrsam“ genommen werden darf, „weil sie ein Asylwerber ist“⁷⁵. Dem Grundkonzept von Asylverfahrenslagern zufolge werden Asylwerber von EU-Mitgliedstaaten in Lager transportiert, welche sie theoretisch jederzeit verlassen könnten. Jedoch kann diese Situation mit Gewahrsam gleichgesetzt werden, da sich die Verfahrenslager gemäß dem Vorschlag zum Teil in politisch unsicheren Staaten befinden, wo die Gefahr von Verfolgung gegeben ist. Somit kann angenommen werden, dass diese Bestimmung die

⁷³ Art 4 der RL 2005/85/EG: Zuständige Behörden

Abs 2. Die Mitgliedstaaten können jedoch vorsehen, dass eine andere Behörde für folgende Tätigkeiten zuständig ist:

a) die Bearbeitung von Anträgen, bei denen erwogen wird, den Asylwerber gemäß den Vorschriften zur Festlegung der Kriterien und Mechanismen für die Bestimmung des für die Prüfung des Asylantrags zuständigen Staates einem anderen Staat zu überstellen, bis die Überstellung stattfindet oder der ersuchte Staat die Aufnahme oder Wiederaufnahme des Asylwerbers verweigert hat.

⁷⁴ Art 7 der RL 2005/85/EG: Berechtigung zum Verbleib im Mitgliedstaat während der Prüfung des Antrages

1. Antragsteller dürfen ausschließlich zum Zwecke des Verfahrens so lange im Mitgliedstaat verbleiben, bis die Asylbehörde nach den im Kapitel III genannten erstinstanzlichen Verfahren über den Asylantrag entschieden hat. Aus dieser Bestimmung ergibt sich kein Anspruch auf einen Aufenthaltstitel.

2. Die Mitgliedstaaten können nur eine Ausnahme machen, wenn gemäß den Artikeln 32 und 34 ein Folgeantrag nicht weiter geprüft wird, oder wenn sie eine Person aufgrund von Verpflichtungen aus einem europäischen Haftbefehl oder aus anderen Gründen entweder an einen anderen Mitgliedstaat oder aber an einen Drittstaat oder an internationale Strafgerichte oder Tribunale überstellen bzw. ausliefern.

⁷⁵ Art 18 der RL 2005/85/EG: Gewahrsam

1. Die Mitgliedstaaten nehmen eine Person nicht allein deshalb in Gewahrsam, weil sie ein Asylwerber ist.

Einrichtung und den Betrieb von Asylverfahrenslagern außerhalb Europas verbieten würde.

B. Europäische Menschenrechtskonvention – EMRK

Durch die umfassende Möglichkeit für individuelle Beschwerden⁷⁶ der EMRK wird ein umfassender Schutz für Flüchtlinge geschaffen, obwohl der Terminus „*Flüchtling*“ selbst nirgends erwähnt wird. Es ist deshalb wichtig und interessant, ob das vorgeschlagene Konzept von Asylverfahrenslagern mit den Bestimmungen der Konvention vereinbar ist. Zuerst jedoch muss die Frage erörtert werden, ob die EU selbst, obwohl sie als Organisation nicht Mitglied dieses Vertrages ist, auch an dessen Schutzstandards gebunden ist. Nach dem Thema der Anwendbarkeit werden einige in Frage kommende Bestimmungen untersucht, um die Legalität des Konzeptes zu hinterfragen.

1. Verhältnis zwischen der EU und der EMRK

Während alle Mitgliedstaaten der EU auch Signatarmächte der EMRK sind, ist es die EU als Organisation nicht. Im Zuge der Entwicklung der Europäischen Integration, der Europäischen Gemeinschaften und später der Europäischen Union, wurde dieses Thema umfassend diskutiert und Bestrebungen⁷⁷ in Richtung einer Mitgliedschaft zur EMRK wurden unternommen. Dahingehend entschied der EuGH⁷⁸, auf Befragung durch den Ministerrat, dass, obwohl das allgemeine Rechtsstaatliche Prinzip die Gemeinschaft verpflichtet Grundrechte zu respektieren, sich im EG keine Kompetenz findet, die die Institutionen ermächtigen würde Menschenrechtsstandards zu erlassen oder internationale Konventionen in diesem Bereich abzuschließen. Er sprach unmissverständlich davon, dass „*nach dem derzeitigen Stand des Gemeinschaftsrechts die Gemeinschaft keine Kompetenz hat, der (EMRK) beizutreten*“⁷⁹. Durch den Vertrag von Amsterdam wurden auf diesem Gebiet keine Fortschritte erzielt. Es wurden keine notwendigen Veränderungen im EG⁸⁰ geschaffen und es besteht weder eine Tendenz des EuGH seine Meinung zu ändern, noch Bestrebungen der EU-Institutionen oder Mitgliedstaaten noch einmal ein Gutachten zu beantragen⁸¹.

⁷⁶ Siehe Art 34 EGMR: Individualbeschwerden.

⁷⁷ Nowak, Introduction to the International Human Rights Regime (2003) 239.

⁷⁸ Gutachten 2/94 des Gerichtshofs vom 28.3.1996 über den Beitritt der Gemeinschaft zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, Slg 1996, I-01759.

⁷⁹ Benoit-Robmer, Members and Special Status, in Benoit-Robmer/Klebes, Council of Europe Law, Towards a pan-European legal area (2005) 132.

⁸⁰ Nowak, International Human Rights Regime 239.

⁸¹ De Witte, The Past and Future Role of the European Court of Justice in the Protection of Human Rights, in Alston (ed), The EU and Human Rights (2004) 890.

In jedem Fall verpflichtet Art 6 EUV⁸² zur Achtung der Grundrechte, wie sie in der EMRK gewährleistet werden. Dies wurde vom EuGH selbst bestätigt, indem er in jüngsten Fällen die Gelegenheit hatte einen signifikanten Beitrag zur Entwicklung des Menschenrechtsschutzes in der Gemeinschaftsrechtsordnung⁸³ zu leisten, wodurch „eine Rechtsprechung der Grundrechte als fundamentale Grundprinzipien des Gemeinschaftsrechts gestützt auf die gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten als auch auf internationale Verträge (in erster Linie der EMRK) geschaffen wurde“⁸⁴.

In einigen Bestimmungen⁸⁵ wird außerdem wiederholt, dass die EU zum vollkommenen Respekt der Schutzstandards der EMRK als Grundprinzip verpflichtet ist. Auch Art 63 Abs 1 EG bringt, wenn auch nicht so klar wie an anderen Stellen, zum Ausdruck, dass Asylmaßnahmen in Übereinstimmung mit der GFK „sowie einschlägigen anderen Verträgen“ erfolgen müssen. Damit sind zumindest das *Non-Refoulement-Prinzip* (Art 3 EMRK)⁸⁶ und möglicherweise sogar allgemein die Bestimmungen der EMRK gemeint. Wichtig speziell wieder für das Thema von Asylverfahrenslagern ist die Antwort der Kommission auf das UK-proposal, wo ausdrücklich gefordert wird, dass bei jedem neuen Vorschlag die „internationalen rechtlichen Verpflichtungen der Mitgliedstaaten in vollem Umfang erfüllt werden (müssen)“⁸⁷, dabei speziell die GFK und die EMRK.

2. Extra-Territorialität

Eingangs wird erörtert, ob die EMRK überhaupt zur Anwendung gelangt, da die vorgeschlagenen Orte für Asylverfahrenslager außerhalb Europas liegen, die Konvention jedoch nur jenen Rechte zusichert, die der Jurisdiktion der Mitgliedstaaten unterstehen⁸⁸. Die erhobene Frage der (Extra-)Territori-

⁸² Art 6 Abs 2 EUV: Die Union achtet die Grundrechte, wie sie in der am 4.11.1950 in Rom unterzeichneten Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten gewährleistet sind und wie sie sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten als allgemeine Grundsätze des Gemeinschaftsrechts ergeben.

⁸³ Für eine umfassende Diskussion zu dieser Frage siehe *Spielmann*, Human Rights Case Law in the Strasbourg and Luxembourg Courts: Conflicts, Inconsistencies, and Complementarities, in *Alston* (ed), *The EU and Human Rights* (2004) 775.

⁸⁴ *Nowak*, *International Human Rights Regime* 239; weiters *Streinz*, *Europarecht* (2005) 284.

⁸⁵ ZB EU Annual Report on Human Rights 2004, 22, wonach die Kommission in ihren Vorschlägen „weiterhin spezielle Aufmerksamkeit auf den humanitären Aspekt wendet und den vollen Respekt der menschenrechtlichen Prinzipien der (EMRK) sichert“.

⁸⁶ *Boccardi*, *Europe and Refugees* 139.

⁸⁷ Mitteilung der Kommission an den Rat und das Europäische Parlament: Für leichter zugängliche, gerechtere und besser funktionierende Asylsysteme, KOM(2003)315, 13.

⁸⁸ Art 1 EMRK: Verpflichtung zur Achtung von Menschenrechten

Die Hohen Vertragsschließenden Teile sichern allen ihrer Jurisdiktion unterstehenden Personen die in Abschnitt I dieser Konvention niedergelegten Rechte und Freiheiten zu.

alität wurde schon ausgiebig diskutiert⁸⁹ und führt zu einer wichtigen und kontroversiellen Rechtsprechung des EGMR⁹⁰.

Generell ist die Verantwortung auf die souveränen Hoheitsrechte beschränkt, die die übliche und essentielle territoriale Bedeutung der Jurisdiktion repräsentieren. Jede andere Grundlage der Rechtsprechung ist eine Ausnahme und erfordert eine spezielle Rechtfertigung der jeweiligen Umstände eines jeden Falles⁹¹. Solch eine spezielle Rechtfertigung entsteht typischerweise, sobald ein Staat als Konsequenz eines militärischen Einsatzes eine „effektive Kontrolle über ein Gebiet außerhalb seines Hoheitsgebietes“, entweder direkt durch bewaffnete Einheiten oder durch eine untergeordnete lokale Verwaltung ausübt⁹².

So folgt auch der EGMR dem internationalen Recht und bestätigt die extra-territoriale Verantwortung eines Staates, indem er unmissverständlich ausdrückt, „dass weitere anerkannte Umstände der extra-territorialen Ausübung der Verantwortung eines Staates, einschließlich Aktivitäten der diplomatischen oder konsularischen Agenten im Ausland“⁹³ möglich sind.

Zusammengefasst sind Situationen vorstellbar, wo die EMRK auch über die Staatsgrenzen hinaus anwendbar bleibt, erstens durch die Ausübung von „effektiver Kontrolle“ über ein Gebiet außerhalb des Territoriums, und zweitens durch diplomatische Einrichtungen im Ausland, sprich Botschaften oder Konsulate.

Bezüglich Asylverfahrenslager liegt es auf der Hand, die Beibehaltung der Verantwortung durch die betreibende Behörde also die EU anzunehmen, weil beide der vorstellbaren Situationen zutreffen würden: einerseits übt die EU „effektive Kontrolle“ über die Lager aus und andererseits könnten sie auch als diplomatische Einrichtungen gesehen werden, da ein Teil des Konzeptes auch vorsieht, dass Flüchtlinge direkt in den Lagern um Asyl ansuchen könnten. Umgekehrt wäre die Situation auch rechtsstaatlich bedenklich, Asylwerber an Orte außerhalb der EU zu bringen und dann jegliche Art von Schutzstandards zu verweigern, mangels Jurisdiktion.

Letzteres Szenario erinnert traurigerweise an die jüngste rechtlich unhaltbare Praxis der USA in Guantanamo Bay, wo Gefangene des sog. „War on Terror“, mit äußerst beschränkten Rechten angehalten⁹⁴ und höchst wahr-

⁸⁹ Für eine umfassende Diskussion zu dieser Frage siehe *Gondek*, Extraterritorial Application of the European Convention on Human Rights: Territorial Focus in the Age of Globalization? NILRev 2005, 349–387.

⁹⁰ ZB *Zypern* gg Türkei, Nr 25781/94; *Loizidou* gg Türkei, Nr 40/1993/435/514; *Bankovic* gg Belgien, Dänemark, Deutschland, Frankreich, Griechenland, Island, Italien, Luxemburg, die Niederlande, Norwegen, Polen, Spanien, Tschechische Republik, Türkei, Ungarn und das Vereinigte Königreich, Nr 52207/99.

⁹¹ *Bankovic* gg Belgien und andere, Abs 61.

⁹² *Ibidem*, Abs 70.

⁹³ *Ibidem*, Abs 59, 73.

⁹⁴ Der US-Supreme Court hat kürzlich festgestellt, dass die Einrichtung von Militär-

scheinlich auch gefoltert werden⁹⁵. In diesem Kontext ist es interessant anzumerken, dass die Erklärung der USA – nachdem Asylanträge dort verhandelt wurden –, wonach der Internationale Pakt über zivile und politische Rechte nicht anwendbar sei, da Guantanamo Bay nicht im Hoheitsgebiet des Staates liege, vom Menschenrechtskomitee der UNO abgelehnt wurde, da „unter speziellen Umständen, Personen, auch wenn sie außerhalb des Staates sind, unter die Jurisdiktion eines Mitgliedstaates fallen können“⁹⁶. Zusätzlich drückte die Inter-Amerikanische Kommission der Menschenrechte hinsichtlich der Anhaltung in Guantanamo aus, dass diese „in der Befehlsgewalt und Kontrolle“⁹⁷ der USA stattfindet.

Zusammengefasst sind Gefangene, Asylwerber oder Flüchtlinge berechtigt die Rechte in Anspruch zu nehmen, die ihnen gemäß den relevanten nationalen Bestimmungen zukommen, unabhängig vom Ort oder den Umständen der Anhaltung.

3. Non-Refoulement-Prinzip

Obwohl die EMRK wahrscheinlich das am besten funktionierende System des Menschenrechtsschutzes weltweit darstellt, wird der Terminus „*Flüchtling*“ oder „*Asylwerber*“ nicht erwähnt. Vielmehr betrifft die augenscheinlich einzige dahingehende Bestimmung Art 5 Abs 1 lit f EMRK die Ermächtigung einer Festnahme, um ein unberechtigtes Eindringen zu verhindern oder Ausweisungen und Auslieferungen zu sichern. Auch wenn die Termini nicht ausdrücklich im Konventionstext genannt sind, entwickelte und etablierte

Tribunalen der US-Verfassung sowie dem humanitären Völkerrecht widerspricht: US-Supreme Court: *Hamdan vs Rumsfeld, Secretary of Defence*, Nr 05-184, 29.6.2006; US-Supreme Court: *Rasul et al vs Bush, President of the United States*, Nr 03-334, 28.6.2004; Niederlage für Bush: Tribunale in Guantanamo illegal, Die Presse vom 29.6.2006, www.diepresse.com (4.5.2007).

⁹⁵ Für einen ausführlichen Bericht über die Situation in Guantanamo Bay vgl UN-Report über die Situation Gefangener in Guantanamo Bay, gemeinsam von der Vorsitzenden der Arbeitsgruppe über willkürliche Anhaltung, *Ms. Leila Zerrougui*; des Sonderberichterstatters über die Unabhängigkeit von Richtern und Rechtsanwälten, *Mr. Leandor Despouy*; des Sonderberichterstatters über Folter oder grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe, *Mr. Manfred Nowak*; des Sonderberichterstatters über Religions- und Glaubensfreiheit, *Ms. Asma Jahangir* und des Sonderberichterstatters über das Recht jedes Menschen auf Genuss des höchst möglichen Standards von physischer und mentaler Gesundheit, *Mr. Paul Hunt*, E/CN.4/2006/120.

⁹⁶ Concluding Observations des *Human Rights Committee*: United States of America, 3.10.1995, CCPR(C/I)/Add.50; A/50/40, Abs 284.

⁹⁷ Es wird erklärt, dass „kurz gesagt, keiner Person unter der Befehlsgewalt und Kontrolle eines Staates, von seinen oder ihren Umständen unabhängig, der Rechtschutz über seine oder ihre fundamentalen und un-derogablen Grundrechte entzogen werden darf“, *Gondek*, NILRev 2005, 382; für weitere Untersuchungen bezüglich der Extra-Territorialität des ICCPR und der Praxis der USA siehe *Goodwin-Gil*, Refugee in International Law 142f.

der EGMR aus Art 2 und Art 3 EMRK das sog. „*Non-Refoulement-Prinzip*“⁹⁸. Hauptsächlich auf das Folterverbot gestützt, wonach niemand der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden darf, ist es verboten, Menschen dorthin aus- oder zurückzuweisen bzw. auszuliefern, wo sie der Gefahr einer solchen Strafe oder Behandlung ausgesetzt sind. Solange das Senden von Asylwerbern in einen Drittstaat nicht dessen Leben oder Freiheit gefährdet, ist das *Non-Refoulement-Prinzip* erfüllt⁹⁹.

Bezüglich Asylverfahrenslager, betrieben und bewacht von der EU, und des damit verbundenen Transports von Flüchtlingen in Orte außerhalb Europas, erscheint das Risiko von unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung gering, da mE der EU nicht unterstellt werden kann, dass sie unmenschliche Behandlung in den Lagern dulden würde. Dies setzt jedoch voraus, dass die Bedingungen und Umstände adäquat sind und die Menschenwürde der Insassen nicht verletzen. Deshalb stellen die Errichtung und der Betrieb keine Verletzung des *Non-Refoulement-Prinzips* dar.

4. *Recht auf Freiheit und Freizügigkeit*

Einerseits garantiert das Recht auf Freiheit und Sicherheit¹⁰⁰, dass niemand seiner Freiheit beraubt werden darf, außer wenn es ausdrücklich gesetzlich vorgesehen ist. Eine dieser Ermächtigungen stellt die Verhinderung einer unberechtigten Einreise bzw. die Sicherung eines Abschiebungs- oder Auslieferungsverfahrens dar. Das bedeutet allgemein, eine Person, die sich rechtmäßig innerhalb der Grenzen eines Staates befindet, darf nicht festgenommen werden. Sobald jemand um Asyl angesucht hat, ist der Staat nach internationalem Recht und Gemeinschaftsrecht verpflichtet, diesem den Aufenthalt zu gewähren, bis eine Entscheidung getroffen wird. Daraus ergibt sich einfach gesprochen, sobald ein Flüchtling um Asyl angesucht hat, befindet er sich rechtmäßig in einem Staat, und kann deshalb nicht nach Art 5 Abs 1

⁹⁸ Für eine umfassende Erklärung dieses Prinzips wird verwiesen auf *Davy*, Asyl und internationales Flüchtlingsrecht, Völkerrechtliche Bindungen staatlicher Schutzgewährung dargestellt am österreichischen Recht, Band I: Völkerrechtlicher Rahmen (1996) 96–130; für einen Überblick über die wichtigsten Entscheidungen siehe *Reid*, *A Practitioner's Guide to the European Convention on Human Rights* (2004) 369ff.

⁹⁹ *Gilbert*, *EJIL* 2004, 972.

¹⁰⁰ Für einen umfassenden Überblick über Rechtsprechung des EGMR bezüglich Festnahme wegen Abschiebung oder Ausweisung siehe *Reid*, *Guide to the ECHR* 255–258;

Art 5 EMRK: Recht auf Freiheit und Sicherheit

1. Jedermann hat das Recht auf Freiheit und Sicherheit. Die Freiheit darf einem Menschen nur in den folgenden Fällen und auf die gesetzlich vorgeschriebene Weise entzogen werden:

f) wenn er rechtmäßig festgenommen worden ist oder in Haft gehalten wird, um ihn daran zu hindern, unberechtigt in das Staatsgebiet einzudringen, oder weil er von einem gegen ihn schwebenden Ausweisungs- oder Auslieferungsverfahren betroffen ist.

lit f EMRK festgenommen werden. An dieser Stelle wird wiederholt, dass der Transport zu Asylverfahrenslagern praktisch eine Form von Festnahme, ja sogar Anhaltung darstellt und somit nach Art 5 EMRK verboten ist.

Andererseits berechtigt die Freizügigkeit nach Art 4 4. ZP-EMRK¹⁰¹ jedermann, der sich rechtmäßig im Hoheitsgebiet eines Staates aufhält, sich dort frei zu bewegen und seinen Wohnsitz frei zu wählen. Einschränkungen dürfen nur auf die gesetzlich vorgesehene Weise erfolgen und müssen notwendig sein, um ein legitimes Ziel zu erreichen. Damit ist eine Verhältnismäßigkeitsabwägung zwischen den Interessen des Staates und jenen des Individuums erforderlich.

Ohne Zweifel stellt der Transport zu Asylverfahrenslagern eine Einschränkung der Freizügigkeit dar, weshalb überprüft werden muss, ob diese verhältnismäßig zur Erreichung des legitimen Ziels ist. Bezüglich der Vorfrage des rechtmäßigen Aufenthaltes wird auf oben Ausgeführtes verwiesen, wonach internationalen Verpflichtungen zufolge sich Flüchtlinge, sobald sie um Asyl angesucht haben, rechtmäßig im Hoheitsgebiet aufhalten und deshalb berechtigt sind, in Freiheit in diesem Staat zu bleiben, bis über ihren Antrag entschieden wurde.

Abgesehen von der Gesetzmäßigkeit, die leicht durch Erlassung innerstaatlicher Regelungen geschaffen werden kann, ist zu Beginn der Verhältnismäßigkeitsprüfung die Frage, welches der in Art 2 Abs 3 4. ZP-EMRK genannten Ziele die Einrichtung und den Betrieb von Asylverfahrenslagern und den damit verbunden Transport dorthin legitimieren würde. Es hat mit Sicherheit weder mit „*der Verhütung von Straftaten*“, „*des Schutzes der Gesundheit oder der Moral*“ noch mit „*dem Schutz der Rechte und Freiheiten anderer*“ zu tun. Weiters gefährdet der Zustrom von Flüchtlingen weder die „*Aufrechterhaltung des „ordre public“*“ noch ist es „*im Interesse der nationalen oder der öffentlichen Sicherheit*“ Asylverfahrenslager einzurichten, speziell wenn der Rückgang der Asylanträge in der EU mitbedacht wird.

Auch wenn angenommen wird, dass die Errichtung und der Betrieb von Asylverfahrenslagern unter eines der angeführten Ziele fallen würde, ist es auf keinen Fall verhältnismäßig im Hinblick auf die individuellen Interessen

¹⁰¹ Art 2 4. ZP-EMRK: Freizügigkeit

1. Jedermann, der sich rechtmäßig im Hoheitsgebiet eines Staates aufhält, hat das Recht, sich dort frei zu bewegen und seinen Wohnsitz frei zu wählen.

2. Jedermann steht es frei, jedes Land einschließlich seines eigenen zu verlassen.

3. Die Ausübung dieser Rechte darf keinen anderen Einschränkungen unterworfen werden als denen, die gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft im Interesse der nationalen oder der öffentlichen Sicherheit, der Aufrechterhaltung des „*ordre public*“, der Verhütung von Straftaten, des Schutzes der Gesundheit oder der Moral oder des Schutzes der Rechte und Freiheiten anderer notwendig sind.

4. Die in Absatz 1 anerkannten Rechte können ferner für den Bereich bestimmter Gebiete Einschränkungen unterworfen werden, die gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft durch das öffentliche Interesse gerechtfertigt sind.

der Asylwerber, die ihre Heimat auf Grund der Gefahr von Folter und/oder katastrophaler wirtschaftlicher Zustände verlassen mussten.

Abschießend kann nach Art 2 Abs 4 4. ZP-EMRK das Recht auf Freizügigkeit „für den Bereich bestimmter Gebiete“ eingeschränkt werden, sofern dies (abgesehen von der Gesetzmäßigkeit) „durch das öffentliche Interesse gerechtfertigt“ ist. In keinem Fall kann es mE im öffentlichen Interesse sein, wenn einige der reichsten Staaten der Welt die ärmsten Menschen einsperren, aus dem einzigen Grund, dass diese um Asyl angesucht haben. Im Gegenteil müsste es im öffentlichen Interesse einer demokratischen Gesellschaft sein, der moralischen Verpflichtung zufolge armen, weniger wohlhabenden Menschen helfend unter die Arme zu greifen.

Folglich ist das Prinzip der Freizügigkeit verletzt, wenn von Asylwerbern gefordert wird auf längere Zeit in einem Aufnahmezentrum oder einer Herberge zu bleiben, wie es insbesondere in Dänemark, Deutschland und Irland der Fall ist.¹⁰²

Es kann somit realistisch argumentiert werden, dass auf Grund der soeben adressierten Bedenken das Konzept der Asylverfahrenslager eine Verletzung von Art 5 Abs 1 lit f EMRK, wonach allgemein die Festnahme oder Anhaltung von Asylwerbern verboten ist, sowie eine Verletzung des Prinzips der Freizügigkeit nach Art 2 4. ZP-EMRK, darstellen würde.

5. Kollektivausweisung

Die EMRK hätte es nicht klarer ausdrücken können, indem sie in Art 4 4. ZP-EMRK bestimmt, dass „Kollektivausweisungen von Fremden [...] nicht zulässig (sind)“. Somit muss die Verhältnismäßigkeitsabwägung in jedem einzelnen Fall individuell erfolgen¹⁰³, auf Grund der enormen Auswirkungen der Abschiebung oder Auslieferung auf das Leben und die Rechte¹⁰⁴ der betroffenen Person.

Das Konzept von Asylverfahrenslagern schlägt den Transport aller Asylwerber sofort nach Antragstellung zur Bestimmung des Flüchtlingsstatus vor. Es kann angenommen werden, dass diese Maßnahme eher in die Richtung von Festnahme und Anhaltung als von Ausweisung geht, da speziell das Element der Endgültigkeit fehlt. Die EU als Betreiber der Lager würde deswegen das Verbot der Kollektivausweisungen nicht verletzen. Trotzdem wird diese Frage noch einmal erhoben werden, wenn die Verpflichtungen der Mitgliedstaaten selbst behandelt werden.

¹⁰² *Hathaway*, The Rights of Refugees 241, in diesem Zusammenhang wird jedoch auf Art 31 Abs 2 GFK Bezug genommen.

¹⁰³ *Noll*, Visions of the Exceptional: Legal and Theoretical Issues Raised by Transit Processing Centres and Protection Zones, *EJMigrationsL* 2003, 336.

¹⁰⁴ Betroffen sind abgesehen vom *Non-Refoulement-Prinzip* hauptsächlich das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens, das die Verhältnismäßigkeitsabwägung enthält.

C. Genfer Flüchtlingskonvention – GFK

Die Legalität der Asylverfahrenslager wird im folgenden Abschnitt anhand der Schutzstandards der GFK, als einzigartiges weltweit akzeptiertes Instrument des Flüchtlingsschutzes¹⁰⁵, untersucht werden.

1. Verhältnis zwischen der EU und der GFK

Ähnlich wie im Verhältnis zur EMRK sind alle Mitgliedstaaten der EU Signatarmächte der GFK, wobei es die EU als Organisation nicht ist. Was wieder zur Frage führt, ob die EU selbst auch durch die Bestimmungen und Schutzstandards gebunden ist.

Zu allererst wird Art 6 Abs 2 EUV wiederholt, wo ausgedrückt wird, dass „die Union [...] die Grundrechte (achtet), wie sie in der (EMRK) gewährleistet sind und wie sie sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten als allgemeine Grundsätze des Gemeinschaftsrechts ergeben“. Da alle EU-Mitgliedstaaten die GFK unterschrieben und ratifiziert haben kann angenommen werden, dass sie als allgemein anerkannt und somit als allgemeiner Rechtsgrundsatz nach Art 6 Abs 2 EUV gilt. Auch die EU-Verfassung, obwohl nicht in Kraft, bestimmt in Art II-78¹⁰⁶, dass „das Recht auf Asyl nach Maßgabe (der GFK)“ gewährleistet wird.

Außerdem drückt Art 63 Abs 1 EG als *die* wichtige Bestimmung des Gemeinschaftsrechts betreffend Flüchtlinge und Asylwerber ausdrücklich aus, dass Asylmaßnahmen „in Übereinstimmung mit dem Genfer Abkommen vom 28.7.1951 und dem Protokoll vom 31.1.1967 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge“ beschlossen werden. Somit ist die Intention des Vertrags von Amsterdam, die GFK in die EU-Asylpolitik zu inkorporieren, klar zum Ausdruck gebracht worden.

Abermals wird schon von Beginn an klar gestellt, dass das Gemeinsame europäische Asylsystem „sich auf die uneingeschränkte und allumfassende Anwendung der Genfer Flüchtlingskonvention stützt“¹⁰⁷, was daraufhin in allen nach Art 63 EG erlassenen Asylmaßnahmen wiederholt wird¹⁰⁸.

¹⁰⁵ Mit 1.12.2006 hatten 141 Staaten die GFK in der Form des Protokolls von New York ratifiziert, State Parties to the 1951 Convention relating to the Status of Refugees and the 1967 Protocol, www.unhcr.org (23.1.2007).

¹⁰⁶ Art II-78 EV: Asylrecht

Das Recht auf Asyl wird nach Maßgabe des Genfer Abkommens vom 28.7.1951 und des Protokolls vom 31.1.1967 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge sowie nach Maßgabe der Verfassung gewährleistet.

¹⁰⁷ Schlussfolgerungen des Vorsitzes – Europäischer Rat (Tampere), 15./16.10.1999, Abs 13.

¹⁰⁸ VO (EG) Nr 343/2003 des Rates vom 18.2.2003 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaates, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedstaat gestellten Asylantrages zuständig ist, Präambel, Abs 2; RL 2003/9/EG des Rates vom 27.1.2003 zur Festlegung von Mindestnormen für die

Somit ist es ausreichend sichergestellt, dass auch die EU auf Grund der allgemeinen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts als auch der Selbstverpflichtung durch den Vertrag von Amsterdam an die Schutzstandards der GFK gebunden ist, weshalb auch das Konzept der Asylverfahrenslager diesen Bestimmungen entsprechen müsste.

2. Extra-Territorialität

Einige der Ausführungen zur gleichen Frage bezüglich der EMRK sind wohl auch auf die GFK anwendbar. So kann eindeutig ausgesprochen werden, dass „*der Geltungs- und Anwendungsbereich der Regelungen durch deren eigentlichen Sinn bestimmt ist, wonach Maßnahmen eines Staates, wo immer sie auftreten, sei es innerhalb, an der Grenze, oder durch seine Vertreter außerhalb des Hoheitsgebietes, geregelt werden*“¹⁰⁹.

Außerdem kann eine Verantwortlichkeit eines Staates durch „*das Verhalten eines Organs, das einem anderen Staat zur Verfügung gestellt wird*“, begründet werden, „*wenn das Organ in Ausübung von Regierungszuständigkeiten des Staates aktiv wird, unter dessen Verwendung es gestellt wurde*“¹¹⁰. Somit fällt die Ausübung von Visum-Kontrollen von Staatsorganen der Transitländer in den Verantwortungsbereich beider Staaten, des anordnenden als auch des ausführenden Staates¹¹¹.

Somit ist auch die extra-territoriale Anwendung der GFK bestätigt und das Konzept der Asylverfahrenslager wird nun anhand der vorliegenden Schutzstandards untersucht.

3. Bewegungsfreiheit

Die Bestimmung bezüglich Bewegungsfreiheit der GFK ist vom Anwendungsbereich her nicht so weit gefasst wie jene der EMRK, da Art 26 GFK¹¹²

Aufnahme von Asylwerbern in den Mitgliedstaaten, Präambel, Abs 2; RL 2004/83/EG des Rates vom 29.4.2004 über die 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; Präambel Abs 2; RL 2005/85/EG des Rates vom 1.12.2005 über die Mindestnormen für Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Zuerkennung und Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft, Präambel, Abs 2.

¹⁰⁹ *Goodwin-Gil*, Refugee in International Law 143; für eine umfassende Diskussion der Anwendbarkeit der GFK wird verwiesen auf *Noll*, Seeking Asylum at Embassies: A Right to Entry under International Law? IJRL 2005, 550ff.

¹¹⁰ *Hatbaway*, Rights of Refugees 340.

¹¹¹ *Dery*.

¹¹² Art 26 GFK: Bewegungsfreiheit

Die vertragschließenden Staaten sollen den Flüchtlingen, die sich erlaubterweise auf ihrem Gebiete aufhalten, das Recht gewähren, ihren Wohnort zu wählen und frei innerhalb ihres

nur auf Flüchtlinge, nicht jedoch auf Asylwerber Bedacht nimmt, und außerdem auf den rechtmäßigen Aufenthalt dieser abstellt. „Damit werden die Bestimmungen für Flüchtlinge bezüglich ihrer Aufnahme nicht berührt.“¹¹³

Da das Konzept vorsieht, Flüchtlinge nach deren positiver Statusbestimmung gerecht auf die Mitgliedstaaten zu verteilen, scheint das Recht auf Bewegungsfreiheit nicht verletzt zu sein. Trotzdem erlangt die Frage der Festnahme oder Anhaltung im Zusammenhang mit dem Verbot von Strafen, das sogleich behandelt wird, enorme Bedeutung.

4. Verbot von Strafen

Nach Art 31 GFK¹¹⁴ sollen keine Strafen wegen illegaler Einreise oder Anwesenheit über Flüchtlinge verhängt werden, welche direkt aus dem Gebiet kommen, wo ihr Leben oder ihre Freiheit bedroht war. Damit sind offensichtlich verwaltungs- oder strafrechtliche Bestrafungen auf Grund der illegalen Einreise oder des illegalen Aufenthalts¹¹⁵ gemeint. Die Regelung hat somit den eigentlichen Sinn „Flüchtlinge vor Strafen wegen eines Grenzübertrettes ohne Ermächtigung zu bewahren“¹¹⁶.

In Blickrichtung der Asylverfahrenslager ist anzumerken, „wenn Asylwerbern vorgeschrieben wird auf längere Zeit in einem Aufnahmezentrum oder einer Herberge zu leben [...], wird Art 31 Abs 2 GFK verletzt“¹¹⁷.

Das vorliegende Konzept verursacht den sofortigen Transport von Flüchtlingen in Verfahrenslager, sobald diese um Asyl angesucht haben. Dadurch wird eine Situation geschaffen, wonach das reine Ansuchen um Asyl zur Festnahme und Anhaltung führt. Es muss nicht weiter aufgeführt werden, dass Haftstrafen eine sehr strenge Form von Bestrafung darstellen, weshalb auch die Festnahme und Anhaltung eines Flüchtlings nach Einbringen des

Gebietes herumzureisen, genau so, wie dies auch Ausländern unter den gleichen Umständen gestattet ist.

¹¹³ Weiss, The Refugee Convention, 1951 (1995) 210.

¹¹⁴ Art 31 GFK: Flüchtlinge ohne gesetzliche Einreise

1. Die vertragschließenden Staaten sollen keine Strafen wegen illegaler Einreise oder Anwesenheit über Flüchtlinge verhängen, die, direkt aus einem Gebiet kommend, wo ihr Leben oder ihre Freiheit im Sinne des Artikel 1 bedroht war, ohne Erlaubnis einzureisen oder sich ohne Erlaubnis auf ihrem Gebiet befinden, vorausgesetzt, dass sie sich unverzüglich bei den Behörden melden und gute Gründe für ihre Einreise oder Anwesenheit vorbringen.

2. Die vertragschließenden Staaten sollen solchen Flüchtlingen keine Bewegungseinschränkungen auferlegen, außer denen, die notwendig sind; solche Beschränkungen sollen nur so lange bestehen, bis der Stand des Flüchtlings geordnet ist oder bis er die Erlaubnis erhält, in ein anderes Land einzureisen. Die vertragschließenden Staaten sollen solchen Flüchtlingen einen angemessenen Zeitraum zubilligen und alle nötigen Erleichterungen gewähren, damit sie die Einreisebewilligung in ein anderes Land erhalten.

¹¹⁵ Weiss, Refugee Convention 302.

¹¹⁶ Hatbaway, Rights of Refugees 408.

¹¹⁷ Ders, 431.

Asylantrages zweifelsfrei Bestrafung und somit eine Verletzung von Art 31 GFK darstellt.

5. Ausweisung und Non-Refoulement-Prinzip

Gemäß Art 32 GFK ist es verboten einen Flüchtling, „*der sich erlaubterweise (im Staatsgebiet) aufhält, auszuweisen, es sei denn aus Gründen der Staatsicherheit oder der öffentlichen Ordnung*“. Ausweisungen oder EZ in diesem Zusammenhang stellen „*jegliche Maßnahmen, die den Flüchtling verpflichten das Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates zu verlassen*“¹¹⁸ dar.

Wie schon im Zuge der Frage zur Extra-Territorialität ausgeführt, bleiben Asylverfahrenslager in der Jurisdiktion der EU und es besteht deshalb kein direkter Zusammenhang zur Frage der Ausweisung, da sie mehr eine Maßnahme der Festnahme oder Anhaltung darstellen, weshalb folglich Art 32 GFK nicht verletzt wäre.

Das gleiche gilt für das *Non-Refoulement-Prinzip* nach Art 33 GFK, das in Ermangelung eines Transportes aus der Jurisdiktion nicht betroffen ist. Außerdem wird auf die Ausführungen bezüglich der EMRK verwiesen.

V. Mitgliedstaaten

Nach der Untersuchung der EU stehen die Mitgliedstaaten nun selbst am Prüfstand und die Frage wird erörtert, ob das Konzept von Asylverfahrenslagern eine Verletzung ihrer Verpflichtungen nach der EMRK und der GFK beinhaltet.

A. Europäische Menschenrechtskonvention – EMRK

Die Übertragung von Kompetenzen und Verantwortung der Mitgliedstaaten hin zur EU ist ein zentrales Element des Konzeptes, weshalb vorab dessen Zulässigkeit geklärt werden muss.

1. Verhältnis zwischen der EU und den Mitgliedstaaten

Auch wenn die spätere EU ursprünglich als Wirtschaftsgemeinschaft eingerichtet wurde, erhob sich, sobald die entwickelten Maßnahmen die Verpflichtungen der Mitgliedstaaten nach den Grundrechten betrafen, die Frage, zu welchem Ausmaß die EU Verantwortung von den Mitgliedstaaten übernehmen kann.

Diese Frage wurde vom EGMR in *T.I. gegen das Vereinigte Königreich*¹¹⁹ beantwortet, wo ohne den Asylantrag zu prüfen, der Beschwerdeführer, aus-

¹¹⁸ Weiss, Refugee Convention 322.

¹¹⁹ *T.I. gg das Vereinigte Königreich*, Nr 43844/98.

schließlich auf das Dublin-Übereinkommen¹²⁰ gestützt, in einen anderen EU-Mitgliedstaat zurückgeschoben wurde, welcher den Asylantrag jedoch schon abgelehnt hatte.

Die Entscheidung bestimmt, dass der Staat sich nicht „*automatisch auf die getroffenen Abmachungen im Dublin-Übereinkommen verlassen konnte*“, da „*dies nicht die Verantwortung des (Vereinigten Königreichs) erlässt, dem Beschwerdeführer zu garantieren, dass er nicht einer Behandlung ... ausgesetzt wird*“¹²¹, welche die EMRK verletzt.

Auf das Konzept der Asylverfahrenslager angewendet würde dies bedeuten, dass es nicht ausreicht auf die EU zu vertrauen, die Asylanträge der Mitgliedstaaten zu prüfen, weil dadurch wie oben dargestellt nicht die Verantwortung nach der EMRK erlassen wird.

Gemäß der Entscheidung des EGMR ist das „*Auslagern*“ der Prüfung von Asylanträgen verboten, weshalb auch die Idee der Asylverfahrenslager die Verpflichtungen der Mitgliedstaaten nach der EMRK verletzen würde. Das bedeutet die EU-Mitgliedstaaten müssen die Asylverfahren selbst vornehmen, um nicht die EMRK zu verletzen.

2. Non-Refoulement-Prinzip

Wie schon klargestellt ist das *Non-Refoulement-Prinzip*, ähnlich wie durch die Dublin II-VO, im Bezug auf Asylverfahrenslager generell nicht betroffen. Sollten jedoch die Bedingungen und Zustände dort unmenschlich oder erniedrigend sein, wäre dieser Grundsatz durch den Transport dorthin verletzt.

Die gleiche Schlussfolgerung wird gezogen, sollten Rechte der Asylwerber von Ordnungshütern in Asylverfahrenslagern verletzt werden, da Mitgliedstaaten offensichtlich für deren Behandlung immer noch verantwortlich bleiben.

¹²⁰ Das Dublin-Übereinkommen war der Vorgänger der Dublin II-VO und bestimmte die Zuständigkeit für die Prüfung von Asylanträgen in den EU-Mitgliedstaaten, für weitere Ausführungen siehe Schmid, *migraLex* 2003, 66.

¹²¹ T.I. gg. Vereinigtes Königreich, 15: „*Der Gerichtshof kommt zur Auffassung, dass die indirekte Abschiebung in diesem Fall in einen dazwischen liegenden Staat, der auch ein Vertragsstaat ist, nicht die Verantwortung des Vereinigten Königreiches erlässt, sicherzustellen, dass der Beschwerdeführer nicht, als Folge der Abschiebungsentscheidung, einer Behandlung entgegen Art 3 der Konvention ausgesetzt wird. Weiters kann das Vereinigte Königreich nicht automatisch in diesem Zusammenhang auf die Abmachungen im Dublin-Übereinkommen [...] vertrauen. Wenn Staaten internationale Organisationen einrichten, oder internationale Abkommen schließen, um eine Zusammenarbeit in gewissen Bereichen zu erreichen, muss die Verwirklichung des Menschenrechtsschutzes sichergestellt sein. Es wäre mit dem Ziel und der Aufgabe der Konvention unvereinbar, wenn Mitgliedstaaten dadurch von ihrer Verantwortung nach der Konvention in diesen gewissen Bereichen, die von solchen Abmachungen umfasst sind, entlassen wären.*“

3. Kollektivausweisung

Art 4 4. ZP-EMRK bringt klar zum Ausdruck, dass „*Kollektivausweisungen von Fremden [...] nicht zulässig (sind)*“. An dieser Stelle wird die Pflicht zur Verhältnismäßigkeitsabwägung wiederholt, wonach jeder einzelne Antrag individuell untersucht werden muss¹²². Dessen Anwendung hinsichtlich der EU wurde verneint, da es aus Ermangelung einer Abschiebung aus europäischer Sicht eher in die Richtung von Festnahme oder Anhaltung geht.

In Bezug auf die Mitgliedstaaten und deren Verpflichtungen Flüchtlingen gegenüber bekommt dieses Thema neue Nahrung, da jeder Flüchtling der um Asyl ansucht nunmehr in die Jurisdiktion einer anderen Amts- und Befehlsgewalt transportiert wird.

„*Mit Ausweisung sind jegliche Maßnahmen, die den Flüchtling verpflichten, das Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates zu verlassen, gemeint.*“¹²³ Auch wenn diese Definition aus dem Kontext der GFK¹²⁴ ausgeliehen wurde, ist sie doch auch für die EMRK anwendbar und bringt als wichtiges Merkmal, die Ausreise aus dem Hoheitsgebiet, klar zum Ausdruck. Wie schon bezüglich der Extra-Territorialität ausführlich beschrieben ist das Vorliegen eines Einflussbereiches entscheidend. Im Gegensatz zur EU, die die Verantwortung über Asylverfahrenslager behält, da diese sich zwar außerhalb ihres Territoriums aber immer noch unter ihrer Kontrolle befinden, übertragen die Mitgliedstaaten die Kompetenz die Asylanträge zu überprüfen an die EU, die klar außerhalb des Einflussbereiches der Mitgliedstaaten über diese entscheidet.

Somit wird durch den Transport zu Asylverfahrenslagern die Kompetenz über die Asylanträge zu entscheiden aufgegeben, was einer Ausweisung gleichkommt.

Das Konzept jeden Flüchtling, der in einem Staat Asyl begehrt, sofort zu extra-territorialen Verfahrenslagern zu transportieren, hat unzweifelhaft einen kollektiven Charakter, da die Fälle nicht individuell geprüft werden. Auch wenn die EU von diesem Thema nicht betroffen war, kann bezüglich der Mitgliedstaaten angenommen werden, dass das Verbot der Kollektivausweisung dem Konzept der Asylverfahrenslager entgegenstehen würde.

B. Genfer Flüchtlingskonvention – GFK

Es wurde von der EU selbst unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, dass alle Asylmaßnahmen in Übereinstimmung mit der GFK erfolgen müssen, somit wird nunmehr die Frage erörtert, ob durch die Errichtung und den Betrieb von Asylverfahrenslagern die Verpflichtungen der Mitgliedstaaten aus der GFK gewahrt wären.

¹²² Noll, EJMigrationsL 2003, 336.

¹²³ Weiss, Refugee Convention 322.

¹²⁴ Art 32 GFK.

1. Verhältnis zwischen der EU und ihren Mitgliedstaaten

Auch wenn aus Ermangelung einer letzten Instanz keine ähnlich klaren Regelungen wie für die EMRK vorliegen, kann trotzdem die Meinung vertreten werden, dass dieselben Grundlagen der *T.I.-Entscheidung*¹²⁵ auch für die GFK anzuwenden sind. Allein schon aus dem Grund, dass alle EU-Mitgliedstaaten auch Signatarmächte der GFK sind, können ihre Schutzstandards somit als „*allgemeine Grundsätze des Gemeinschaftsrechts*“ iSd Art 6 Abs 2 EUV angesehen werden. Deshalb ist mE die GFK gleich wie die EMRK zu behandeln. Es wäre im umgekehrten Falle auch inkonsequent für gleichartige Staatsverträge unterschiedliche Standards anzuwenden.

Generell besteht die Verpflichtung Asylwerbern in Verfahrenslagern dieselben Schutzstandards wie innerhalb eines Staates zu garantieren. Was zur einfachen Schlussfolgerung führt, dass die GFK verletzt wird, sollten die Bedingungen und Zustände in den Lagern sowie die Verfahrensstandards inadäquat niedriger sein als im Vergleich zu den nationalen Gegebenheiten.

2. Non-Refoulement-Prinzip

Wie schon ausgeführt ist dieses Prinzip generell nicht betroffen, außer wenn die Behandlung von Flüchtlingen oder Asylwerbern ihr Leben oder ihre Freiheiten, wie in Art 33 GFK¹²⁶ ausgedrückt, gefährden würde. Damit sind erstens einige Standards für die Bedingungen in den Lagern wie medizinische Behandlung¹²⁷, ausreichend Nahrung und Wasser¹²⁸, als auch das Recht auf öffentlichen Unterricht¹²⁹ zu erfüllen. Zweitens würden auch Fehlbehandlungen durch Wächter oder Aufseher weiterhin auf jenen Mitgliedstaat zurückfallen der den misshandelten Asylwerber dorthin transportiert hat.

¹²⁵ *T.I.* gg das Vereinigte Königreich, Nr 43844/98.

¹²⁶ Art 33 GFK: Verbot der Ausweisung oder der Zurückweisung

1. Kein vertragschließender Staat darf einen Flüchtling in irgendeiner Form in ein Gebiet ausweisen oder zurückweisen, wo sein Leben oder seine Freiheit aus Gründen seiner Rasse, seiner Religion, seiner Nationalität, seiner Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder seiner politischen Ansichten bedroht wäre.

2. Der Vorteil dieser Bestimmung kann jedoch von einem Flüchtling nicht in Anspruch genommen werden, der aus gewichtigen Gründen eine Gefahr für die Sicherheit seines Aufenthaltslandes darstellt oder der, wegen eines besonders schweren Verbrechens rechtskräftig verurteilt, eine Gefahr für die Gemeinschaft des betreffenden Landes bedeutet.

¹²⁷ Vgl Art 21 und 24 GFK.

¹²⁸ Vgl Art 23 GFK.

¹²⁹ Vgl Art 22 GFK.

3. Ausweisung

Gemäß Art 32 Abs 2 GFK¹³⁰ darf eine Ausweisung „*nur in Ausführung einer Entscheidung erfolgen, die gemäß den gesetzlichen Verfahren erlassen ist*“. Es ist hinreichend geklärt, dass diese Bestimmung auf Flüchtlinge, die sich unrechtmäßig im Staatsgebiet aufhalten¹³¹, somit auch auf jeden Asylwerber, anwendbar ist. „*Substanziell bedeutet dies, dass die Entscheidung gesetzmäßig, nicht unmachvollziehbar, willkürlich oder unberechenbar sein, und eine echte und substanzielle Bezugnahme auf den Fall aufweisen muss.*“¹³² Letzteres bringt das Erfordernis einer Entscheidung, mit einem Minimum an Individualität, klar zum Ausdruck. Somit verletzt der Transport jedes Asylwebers sofort nach Antragstellung zu Asylverfahrenslagern diese Bestimmung fundamental.

VI. Haftung für Menschenrechtsverletzungen

Generell liegen zwei verschiedene Rechtswege für den Fall von Menschenrechtsverletzungen in Asylverfahrenslagern vor. Erstens der EuGH als Judikativ-Organ der Europäischen Union und zweitens der EGMR als Wächter der Europäischen Menschenrechtskonvention.

Beide Gerichtshöfe haben gemeinsam, dass sie generell nur nach Erschöpfung des innerstaatlichen Rechtsweges angerufen werden können¹³³.

A. Europäischer Gerichtshof – EuGH

Wie schon in Verbindung mit dem Rechtsschutz auf EU-Ebene angesprochen, bestimmt Art 68 iVm Art 234 EG, dass nur Höchstgerichte der Mitgliedstaaten Fragen bezüglich Asylangelegenheiten betreffend eine Aus-

¹³⁰ Art 32 GFK: Ausweisung

1. Die vertragschließenden Staaten sollen keinen Flüchtling, der sich erlaubterweise auf ihrem Gebiet aufhält, ausweisen, es sei denn aus Gründen der Staatsicherheit oder der öffentlichen Ordnung.

2. Die Ausweisung eines solchen Flüchtlings soll nur in Ausführung einer Entscheidung erfolgen, die gemäß den gesetzlichen Verfahren erlassen ist. Dem Flüchtling soll, wenn keine zwingenden Gründe der nationalen Sicherheit dagegen stehen, erlaubt werden, Entlastungsbeweise zu liefern, gegen die Ausweisung zu berufen und sich zu diesem Zwecke vor der zuständigen Behörde oder vor einer oder mehreren Personen, die von der zuständigen Behörde besonders dafür bestimmt sind, vertreten zu lassen.

3. Die vertragschließenden Staaten sollen solchen Flüchtlingen einen angemessenen Zeitraum gewähren, während dessen sie sich um die Einreise in ein anderes Land bewerben können. Die vertragschließenden Staaten behalten sich das Recht vor, während dieses Zeitraumes die notwendigen internen Maßnahmen zu treffen.

¹³¹ *Weiss*, Refugee Convention 322.

¹³² *Ders.*

¹³³ Art 234 EG und Art 35 Abs 1 EMRK.

legungsfrage zur Entscheidung vorlegen können¹³⁴. Somit existiert ausnahmsweise in Asylangelegenheiten die Möglichkeit der fakultativen Vorlage jedes Gerichtes eines Mitgliedstaates nicht. Außerdem besteht generell keine individuelle Beschwerdemöglichkeit an den EuGH, somit auch nicht für allfällige Menschenrechtsverletzungen. Art 68 EG wurde klar aus dem Grund erlassen, um des höchste Justizorgan auf EU-Ebene vor einem extremen Aktenanfall von Asylbeschwerden zu bewahren, die nicht innerhalb angemessener Verfahrensdauer behandelt werden könnten¹³⁵.

Es stellt sich somit die Frage, ob es aus Ermangelung einer Grundrechtscharta auf EU-Ebene überhaupt möglich ist, Gerechtigkeit für allfällige in Asylverfahrenslagern erlittene Menschenrechtsverletzungen zu erlangen?

B. Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte – EGMR

Art 34 EMRK¹³⁶ ermächtigt jede Person, die sich in einem der Grundrechte verletzt fühlt, eine Beschwerde gegen einen der Hohen Vertragsschließenden Teile zu erheben, was logischerweise ausdrückt, dass nur Mitgliedstaaten vor dem EGMR zur Verantwortung gezogen werden können. An dieser Stelle erhebt sich wieder die kontroversielle Problematik der EU, die selbst nicht Mitglied der Konvention ist, weshalb für allfällige Verletzungen, die in Verfahrenslagern begangen werden, die EU nicht direkt zur Verantwortung gezogen werden kann. Die einzige verbleibende Beschwerdemöglichkeit gegen die EU-Mitgliedstaaten, die alle Signatarmächte der EMRK sind, für Verletzungen, die in die Verantwortung der EU fallen, ist die Anrufung des EGMR. In diesem Zusammenhang sind zwei verschiedene Szenarien denkbar: Erstens, die Haftung für von der EU eingerichtete Maßnahmen, konkret gegen die Errichtung und den Betrieb von Asylverfahrenslagern selbst, und zweitens betreffend allfällige Menschenrechtsverletzungen in solchen Lagern.

1. Haftung der Mitgliedstaaten für die Errichtung und den Betrieb

Staaten haften „für Akte die sie in Befolgung oder im Zusammenhang mit internationalen Verpflichtungen gesetzt haben“¹³⁷, jedoch auf der anderen Seite „bat

¹³⁴ Zum generellen Rechtsschutz an den EuGH siehe *Streinz*, Europarecht (2005) 212ff.

¹³⁵ *Peers*, The Future of the EU Judicial System and EC Immigration and Asylum Law, *EJMigrationL* 2005, 267.

¹³⁶ Art 34 EMRK: Individualbeschwerde

Der Gerichtshof kann von jeder natürlichen Person, nichtstaatlichen Organisation oder Personengruppe, die behauptet, durch einen der Hohen Vertragsschließenden Teile in einem der in dieser Konvention oder den Protokollen dazu anerkannten Rechten verletzt zu sein, mit einer Beschwerde befasst werden. Die Hohen Vertragsschließenden Teile verpflichten sich, die wirksame Ausübung dieses Rechts nicht zu behindern.

¹³⁷ *Senator Lines GmbH* gegen Belgien, Dänemark, Deutschland, Finnland, Frankreich,

die Europäische Gemeinschaft Rechtspersönlichkeit, und weder sie noch ihre Organe repräsentieren die Mitgliedstaaten“¹³⁸.

Da der EGMR in jüngsten Urteilen¹³⁹ keine dahingehende Entscheidung getroffen hat, bleibt unklar, ob bzw. zu welchem Umfang er für EG/EU-Angelegenheiten kompetent ist. Jedenfalls wäre eine Klärung dieser rechtlichen Unsicherheit über die Kompetenzen des EGMR in Verbindung mit der EU als Kollektivorgan¹⁴⁰ wünschenswert.

2. Haftung der Mitgliedstaaten für Menschenrechtsverletzungen

Der EGMR sprach unmissverständlich aus¹⁴¹, dass es für Mitgliedstaaten nicht ausreicht sich ausschließlich auf EU-VO zu verlassen und dass diese vielmehr verpflichtet sind selbst zu untersuchen, ob Schutzstandards nach der EMRK verletzt werden. Dies schließt mit ein, dass Mitgliedstaaten für den Transport von Asylwerbern zur Verantwortung gezogen werden könnten, falls es auftritt, dass die Standards dort als unmenschlich oder erniedrigend angesehen werden¹⁴². Dieselbe Erklärung trifft zu, sollte es zu einem Risiko von Fehlbehandlung seitens der Aufseher oder Sicherheitsorgane kommen.

Nun ist zu klären, wie mit Menschenrechtsverletzungen in Asylverfahrenslagern, die nicht von einem einzelnen Staat, der auch Mitglied der EMRK ist, sondern von der EU selbst betrieben werden, verfahren werden soll.

Der berühmte *Bancovic-Fall*¹⁴³ zeigt, obwohl in einem anderen Zusammenhang, dass es durchaus möglich ist alle Mitgliedstaaten gemeinsam für Menschenrechtsverletzungen einer internationalen Organisation zur Verantwortung zu ziehen. Diese würde möglicherweise einem Insassen eines solchen Asylverfahrenslagers die Möglichkeit geben eine Beschwerde gegen alle EU-Mitgliedsstaaten zu erheben, falls er sich in seinen Rechten verletzt fühlt. Letzteres Szenario stellt wahrscheinlich die einzig echte Möglichkeit dar, da es „praktisch schwierig sein würde, eine Beschwerde gegen den verletzenden Staat oder die verletzenden Staaten einzubringen, oder zumindest die benötigten Beweise im Auf-

Griechenland, Irland, Italien, Luxemburg, die Niederlande, Österreich, Portugal, Spanien, Schweden, und das Vereinigte Königreich, Nr 56672/00, HumRLJ, vol. 25, 77.

¹³⁸ Ibidem.

¹³⁹ Ibidem; *Segi und Gestor Pro-Amnistia* gegen Deutschland und andere, Nr 6422/02 und Nr 9916/02.

¹⁴⁰ Für weitere Ausführung zu dieser Frage sei verwiesen auf *Spielmann*, Human Rights Case Law 757–780; *De Witte*, Role of the ECJ in the Protection of HR 859–897.

¹⁴¹ *T.I.* gg das Vereinigte Königreich, Nr 43844/98.

¹⁴² Damit wäre das *Non-Refoulement-Prinzip* verletzt.

¹⁴³ *Bancovic* gg Belgien, Dänemark, Deutschland, Frankreich, Griechenland, Island, Italien, Luxemburg, die Niederlande, Norwegen, Polen, Spanien, Tschechische Republik, Türkei, Ungarn und das Vereinigte Königreich, Nr 52207/99.

*nabmestaat (vielmehr in einem geschlossenen Lager) zu sammeln, um jegliche rechtlichen Erfolgsaussichten zu unterstützen*¹⁴⁴.

VII. Wirtschaftlichkeit und politisches Signal

Neben rechtlichen Bedenken sollten auch einige praktische Blickwinkel, wie der finanzielle Aspekt oder das politische Signal, adressiert werden, um dieses Kapitel mit der persönlichen Meinung des Autors abzuschließen.

A. Finanzieller Aspekt

In vielen europäischen Staaten werden Beschwerden über jährliche Ausgaben für Aufnahme, Unterbringung und Unterstützung von Asylwerbern laut, weshalb auch die Idee der Lastenverteilung auf der EU-Agenda wiederholt auftaucht¹⁴⁵. Aus diesem Grund ist eine der Hoffnungen des Konzeptes der Asylverfahrenslager, die Kosten für die am meisten von Flüchtlingen und Asylwerbern frequentierten Staaten zu reduzieren.

Aus Ermangelung schlüssiger Informationen und Projekte in diesem Gebiet wird eine Abschätzung der möglichen Kosten für Asylverfahrenslager schwer zu treffen sein. Trotzdem kann ein Vergleich mit Australien gezogen werden, wo die „*Pazifik-Lösung*“ schon seit einigen Jahren angewendet wird. Generell bestimmt das Abkommen zwischen Australien auf der einen und Nauru oder Papua Neu-Guinea auf der anderen Seite, dass Letztere die Orte für Verfahrenslager zur Verfügung stellen müssen. Als Gegenleistung muss Australien, von den enormen finanziellen Anreizen, um die Staaten zu dieser Maßnahme zu bewegen einmal abgesehen, alle anfallenden Kosten für insbesondere Essen, medizinische Versorgung, Errichtung und Erhaltung der Lager und das gesamte Asylverfahren übernehmen. Nach einiger Zeit stand in diesem Zusammenhang fest, dass die Ausgaben doppelt so hoch wie ursprünglich geplant und dreimal so hoch wie die Kosten des Abwickelns der Asylanträge auf dem Festland¹⁴⁶ waren.

Was *Gilbert* über Australiens „*Pazifik-Lösung*“ berichtet, könnte auch auf das Konzept der Asylverfahrenslager für Europa anwendbar sein, was bedeuten würde, dass somit das finanzielle Argument nicht nur wenig überzeugend ist, vielmehr sogar der Idee entgegensteht.

B. Festung Europa

Nicht-Regierungs-Organisationen (NGOs) kritisieren hauptsächlich als wahres Ziel hinter dem *UK-proposal* „*die Zahl spontaner Ankünfte [...] durch*

¹⁴⁴ *Noll*, EJMigrationsL 2003, 326.

¹⁴⁵ Vgl Art 63 Abs 2 lit b EG.

¹⁴⁶ *Gilbert*, EJIL 2004, 973.

die Verweigerung des Eintritts ins Hoheitsgebiet und durch das Abwälzen der Flüchtlinge in Verfahrenslager außerhalb der EU, wo die Verantwortlichkeit, Durchsetzbarkeit und Haftung für den Flüchtlingsschutz labiler und unklarer wäre, zu verringern“¹⁴⁷. Weiters scheint es „so klar die Intention zu haben das Flüchtlingsproblem zurück zu den Erst-Asyl-Ländern zu schieben“¹⁴⁸, um Flüchtlinge und Asylwerber von Europa fern zu halten.

Das neue Konzept würde ein Verschlechtern der Mindest-Schutzstandards zur Folge haben¹⁴⁹, auch wenn das UNHCR bei der Ausführung der Verfahren behilflich wäre; speziell aus dem Grund, da auch in Staaten wo das UNCHR die Verfahren durchführt, die Qualität einiges zu wünschen übrig lässt¹⁵⁰.

Dieses Konzept führt außerdem – aus der Sicht von *Amnesty International* – zu einem Zwei-Klassen-System von Asylstaaten: „Die reichen und einflussreichen Staaten, die sich aussuchen können, wen sie als Flüchtlinge akzeptieren, und der Rest, der gezwungen ist eine große Anzahl aufzunehmen, jene eingeschlossen, die von den reichen Ländern zurückkehren würden“¹⁵¹. Am Ende würde dies die internationale Zusammenarbeit und Solidarität zerstören.

Abschließend kann vernünftigerweise gefürchtet werden, dass Asylverfahrenslager an den Außengrenzen Schlepper anziehen und somit einen Beitrag zur Entwicklung der damit verbundenen Kriminalität leisten würden¹⁵².

C. Persönliche Meinung

Der ehemalige britische Premierminister *Tony Blair* bezeichnete als eines der Ziele der Errichtung von Asylverfahrenslagern die Verbesserung der Handhabung des globalen Asylprozesses¹⁵³. Außerdem bemerkte er, dass dieses System als „Abschreckung, das Asylsystem zu missbrauchen, agieren könnte“¹⁵⁴. Dieser letzte Ausspruch war mE nur halbherzig, denn ehrlich gesprochen ist es das Ziel, Flüchtlinge abzuschrecken überhaupt in Europa um Asyl anzusuchen, was durch die immer engeren und strengeren Asylverfahren der Mitgliedstaaten

¹⁴⁷ *Amnesty International*, UK/EU/UNHCR: Unlawful and Unworkable – Amnesty International’s views on the proposal for the extra-territorial processing of asylum claims, June 2003 (IOR 61/004/2003), 1.

¹⁴⁸ *Ibidem*, 33.

¹⁴⁹ *Amnesty International*, Strengthening Fortress Europe in Times of War, 2.

¹⁵⁰ „In Kenia, Malaysia, Thailand und Indonesien fand Human Rights Watch heraus, dass Asylwerber Informationen in einer ihnen unverständlichen Sprache bekamen oder gar keine Informationen über die Verfahren, was eine Verletzung des UNHCR’s eigenem Handbuch über die Bestimmung der Flüchtlingeigenschaft, wo es lautet, dass Asylwerber eine ‚ausreichende Anleitung über das zu folgende Verfahren bekommen müssen, darstellt‘.“ *Human Rights Watch*, Unjust „Vision“ for Europe’s Refugees, 8.

¹⁵¹ *Amnesty International*, Strengthening Fortress Europe in Times of War, 4.

¹⁵² Diese Auswirkung wird als „Sangatte syndrome“ bezeichnet, *ibidem*.

¹⁵³ UK-proposal, 1.

¹⁵⁴ *Ibidem*, 5.

und der stetigen Abnahme der (erfolgreichen) Asylanträge eindeutig gezeigt wird.

Das UK-proposal ist in diesem Zusammenhang nur ein weiterer, wenn auch extremer Schritt in der Entwicklung des Asylbereiches in der EU, mit dem klaren Ziel die nationalen Asylverfahren weiter zu verschärfen, um Flüchtlinge abzuschrecken, überhaupt nach Europa zu kommen. In dieselbe Kerbe schlägt der EU-Justizkommissär *Franco Frattini*, der für den Bereich der Flüchtlinge zuständig ist, in dem er wiederholt Mitgliedstaaten erinnert, strengere Maßnahmen gegen Immigration zu erlassen¹⁵⁵.

Aus diesem Grund sind die Zweifel von *Noll*, „*ob das Streben (des UK-proposals) ein angemessenes Mittel für eine effektivere Form der Migrationskontrolle darstellt*“¹⁵⁶ absolut gerechtfertigt, da das Risiko besteht, dass Flüchtlinge anstatt um Asyl anzusuchen zu illegalen Einwanderern werden, was eine noch weniger gewünschte Situation hervorrufen würde.

Außerdem ist es nicht nur eine Obligation nach internationalem Recht als vielmehr eine moralische Verpflichtung der Industrieländer, ärmere Nationen der Welt und deren Menschen zu unterstützen. Speziell Flüchtlinge, die in Europa ankommen, müssen eine angemessene Behandlung erfahren, besonders dann, wenn bedacht wird, dass diese möglicherweise schon schlimmste Menschenrechtsverletzungen erleiden mussten. Das Argument der Nächstenliebe wird durch den Abfall der Asylanträge in der EU zwischen 2001 und 2005 um 46%¹⁵⁷ und von 2005 auf 2006 um noch einmal 19%¹⁵⁸ noch signifikanter. Allgemein beherbergt die EU nur 5% der Weltflüchtlingspopulation¹⁵⁹.

Doch zurück zum eigentlichen Thema, die Ansichten der NGOs sollten wiederholt werden, wonach das wahre Ziel des Konzepts der Asylverfahrenslager ist, allgemein Fremde fern zu halten und die „*Festung Europa*“ zu stärken.

Auf den ersten Blick positiv wäre die Errichtung von Asylverfahrenslagern außerhalb der Grenzen Europas an Transitrouten der Flüchtlinge, zusätzlich zu den nationalen Verfahren, wo es möglich wäre Asylanträge untersuchen zu lassen. Trotzdem wäre die Gefahr, die Lager sobald sie betrieben werden, als nächsten Schritt ausschließlich einzusetzen, sehr hoch. Bezüglich Schlepperei wären Asylverfahrenslager ein sog. „*zweischneidiges Schwert*“; das Konzept würde auf der einen Seite von den Flüchtlingen nicht mehr erfordern in die EU

¹⁵⁵ Frattini: Griechenland soll härter gegen illegale Migration vorgehen, Der Standard vom 10.3.2006, <http://derstandard.at> (17.3.2006).

¹⁵⁶ *Noll*, EJMigrationsL 2003, 329.

¹⁵⁷ UNHCR, Asylum Levels and Trends in Industrialised Countries, 2005, Abs 9, www.unhcr.org/statistics (29.5.2006).

¹⁵⁸ UNHCR, Asylum Levels and Trends in Industrialised Countries, Second Quarter 2006, Abs 8, www.unhcr.org/statistics (24.1.2007).

¹⁵⁹ *Amnesty International*, Strengthening Fortress Europe in Times of War, 2.

einzureisen, womit den Schleppern der Boden entzogen wäre, auf der anderen Seite würden solche Lager aber auch eine enorme Einnahmequelle für Schlepper darstellen, speziell durch jene, denen Asyl verweigert worden ist.

Somit hat auch die abgeschwächte Version der Asylverfahrenslager einige gefährliche Auswirkungen, weshalb generell gesprochen das *UK-proposal*, abgesehen von den rechtlichen Bedenken, auch vom politischen und menschlichen Standpunkt abgelehnt wird.

VIII. Zusammenfassung

Das *UK-proposal*, Verhandeln von Asylanträgen in Lagern außerhalb Europas, ist keine unerwartete Neuerung, vielmehr ist es in Einklang mit dem Gemeinsamen europäischen Asylsystem, was vermehrt in die Richtung extremer Maßnahmen tendiert. Wenn auch die ursprüngliche Initiative stark und umfassend kritisiert und deshalb nicht so eingehend wie erwartet gefördert wurde, befindet sich das Konzept des externen Verhandeln von Asylanträgen immer noch auf der Agenda der EU. Speziell durch wiederkehrende Flüchtlings-Tragödien in Ceuta, Melilla, Lampedusa, Malta oder den Kanarischen Inseln bleibt das Thema aktuell.

Australiens sog. „*Pazifik-Lösung*“ (eine rigorose Politik des Verhandeln von Asylanträgen auf außerstaatlichen Inseln weit vom Festland entfernt) hat offensichtlich als wichtige Inspiration gedient.

Die Grundzüge des *UK-proposals* und der folgenden Bestrebungen können wie folgt kurz zusammenfasst werden: Flüchtlinge, die in einem der EU-Mitgliedstaaten ankommen, werden sofort nach Einbringung des Asylantrages in Verfahrenslager außerhalb der EU gebracht, die von dieser betrieben werden. Solche Lager sind auf Transitrouten der Flüchtlinge in die EU, hauptsächlich in Afrika oder an den Außengrenzen im Osten platziert, wo das Asylverfahren stattfinden soll. Zusätzlich ist es für Flüchtlinge möglich direkt in den Lagern um Asyl anzusuchen. Nach dem Entscheidungsfindungsverfahren, das von EU-Organen durchgeführt wird, werden die Asylwerber entweder – nach einem positiven Ausspruch als nunmehr anerkannte Flüchtlinge – nach dem Prinzip der Lastenverteilung auf die Mitgliedstaaten verteilt, oder in deren Heimat zurückgeführt bzw. aufgefordert das Lager zu verlassen.

Nach dem *UK-proposal* blieb es offen, ob nur einige wenige Mitgliedstaaten oder die gesamte EU an dieser Initiative teilnehmen sollten. Jedenfalls stellte daraufhin das „*Haager Programm*“ der EU klar, dass das Endziel der EU-Flüchtlingspolitik ein Gemeinsames europäisches Asylsystem darstellt, weshalb alle neuen Initiativen gemeinschaftlich betrieben werden. Somit wurde ausreichend klargestellt, dass allenfalls die gesamte EU, nicht nur einzelne Mitgliedstaaten, an solchen Konzepten teilnehmen würde.

Eingangs musste die Frage der Zuständigkeit der EU in Asylangelegenheiten geprüft werden. Nach erschöpfender Analyse der Bestimmungen des Vertrags von Amsterdam wurde festgestellt, dass die EU keine allgemeine Kompetenz in Asylangelegenheiten besitzt, auch reichen die Bestimmungen des Art 63 EG nicht aus, um die nötige Kompetenz zur Errichtung und zum Betrieb der Asylverfahrenslager auf die EU zu übertragen.

Als einzig verbleibende Möglichkeit könnten Asylverfahrenslager unter die Kompetenz zur Errichtung vorläufiger Maßnahmen nach Art 64 Abs 2 EG subsumiert werden, was jedoch den zeitlichen Einsatzbereich auf sechs Monate limitiert und das Vorliegen einer Notsituation in mindestens einem Mitgliedstaat voraussetzt. Diese Variante würde nicht der Grundidee des Vorschlages entsprechen, da nach einer Langzeitlösung gesucht wird.

Somit wäre die EU nicht kompetent, Asylverfahrenslager wie vorgeschlagen einzurichten und zu betreiben. Theoretisch könnten natürlich die Bestimmungen ergänzt oder geändert werden, was jedoch auf Grund des komplizierten Ratifikationsprozesses in den Mitgliedstaaten nicht sehr wahrscheinlich ist.

Trotz des Kompetenzmangels der EU wird aus Überlegungen der Vollständigkeit heraus geprüft, ob das Konzept mit den relevanten menschenrechtlichen Verpflichtungen vereinbar ist.

Aus der EU-Verfassung, auch wenn diese nicht in Kraft und deshalb nicht direkt anwendbar ist, ergeben sich keine weiterreichenden Schutzstandards als jene der EMRK oder der GFK.

Aus der Vielzahl der EU-RL und VO, obwohl diese generell an die Mitgliedstaaten gerichtet sind, können durchaus Schutzstandards auch relevant für die EU selbst abgeleitet werden. Speziell mit Blickrichtung auf Asylverfahrenslager enthalten die Aufnahme- und die Verfahrens-RL einige Bestimmungen, die Asylwerber berechtigen im Hoheitsgebiet des Gastlandes zu bleiben und die speziell deren Festnahme oder Anhaltung verbieten, nachdem diese Asyl beantragt haben.

Hinsichtlich der Frage der Vereinbarkeit mit der EMRK wird eingangs festgestellt, dass die EU selbst sehr wohl an deren Bestimmung gebunden ist, auch wenn sie als Organisation keine Signatarmacht der Konvention ist. Dies ergibt sich aus Art 6 Abs 2 EUV und aus der Rechtsprechung des EuGH, wonach die EMRK ein fundamentales Grundprinzip des Gemeinschaftsrechtes darstellt.

Sowohl das Vorliegen der extra-territorialen Verantwortung wird bestätigt, hauptsächlich aus der effektiven Kontrolle heraus, die die EU über Asylverfahrenslager ausüben würde, als auch auf Grund der allfälligen Bedeutung als diplomatische Vertretungen im Ausland.

Bezüglich des Inhalts der EMRK wird aufgezeigt, dass generell das *Non-Refoulement-Prinzip* nicht betroffen ist, vorausgesetzt die Bedingungen in

Asylverfahrenslagern wären angemessen und nicht unter der Schwelle der Menschenwürde. Das Verbot der Kollektivausweisung seitens der EU ist auch nicht betroffen, da die Flüchtlinge ja in der Jurisdiktion der Organisation bleiben.

Die erste Hürde im Licht der Vereinbarkeit mit der EMRK stellt das Recht auf Freiheit, das die Festnahme oder Anhaltung von Asylwerbern verbietet, dar. Es konnte nachvollziehbar bestätigt werden, dass die Unterbringung in Asylverfahrenslagern außerhalb Europas in nicht immer sicheren Staaten, ohne adäquate Flüchtlingsschutzeinrichtungen, einer Anhaltung gleich kommt und aus diesem Grund das Recht auf Freiheit verletzt. Auch kann die Freizügigkeit nur nach einer Verhältnismäßigkeitsprüfung eingeschränkt werden, die jedoch zugunsten der Flüchtlinge ausfällt; weshalb die Einschränkung auf Verfahrenslager deren Recht auf Freizügigkeit zuwiderläuft.

Somit verletzt die EU durch die Einrichtung und den Betrieb von Asylverfahrenslagern, mit dem damit verbundenen Transport dorthin und der damit verbundenen Anhaltung, ihre Verpflichtungen nach der EMRK.

Ähnliche Grundlagen, die für die EMRK herausgearbeitet wurden, haben auch für die GFK Geltung, die auch ein fundamentales Grundprinzip der EU darstellt und als solches in allen ihren Maßnahmen befolgt werden muss. Weiters wurde auch die extra-territoriale Geltung der GFK bestätigt.

Deren Schutzstandard bezüglich Festnahme und Anhaltung ist im Anwendungsbereich nicht so weitläufig wie jener der EMRK, da nur anerkannte Flüchtlinge darunter fallen.

Einzigster Kritikpunkt bleibt hinsichtlich der GFK das Verbot von Strafen für Flüchtlinge. Sofort nach Einbringung des Asylantrages würden die Flüchtlinge in Asylverfahrenslager gebracht werden, um dort ihre Verfahren durchgeführt zu bekommen. Dies stellt offensichtlich eine Art von Festnahme oder Anhaltung dar und folglich eine strenge Form von Strafe. Somit kann angenommen werden, dass das Verbot von Strafen der GFK durch Asylverfahrenslager verletzt wird.

Obwohl die EU die Zuständigkeit im Asylbereich übernimmt, bleiben die Verpflichtungen der Mitgliedstaaten bestehen und diese für die Behandlung von Flüchtlingen verantwortlich. Das Konzept der Asylverfahrenslager und die damit verbundene Übertragung der Kompetenz auf die EU über Asylanträge zu entscheiden, verletzt generell die Verpflichtungen der Mitgliedstaaten nach der EMRK.

Bezüglich der menschenrechtlichen Verpflichtungen der Mitgliedstaaten wird die Frage der Kollektivausweisungen berechtigterweise erhoben, da Flüchtlinge aus dem Hoheitsgebiet in die Jurisdiktion einer anderen Obrigkeit gebracht werden. Aus Ermangelung einer individuellen Prüfung ist auch die kollektive Natur dieser Maßnahme bestätigt. Somit verletzen die Errich-

tung und der Betrieb von Asylverfahrenslagern das Verbot von Kollektivausweisungen.

Auch die GFK betreffend werden die Mitgliedstaaten nicht aus ihrer Verpflichtung Flüchtlingen oder Asylwerbern gegenüber entlassen, nur weil die EU Kompetenz übertragen bekommt. Es müssen also die gleichen Behandlungsstandards wie in den nationalen Asylverfahren angewendet werden, weshalb die GFK generell verletzt wäre, sollten die Bedingungen in den Lagern und die Verfahrensstandards inadäquat niedriger sein als die nationalen. Inhaltlich ist abermals hauptsächlich zu bemängeln, dass keine individuelle Prüfung der Anträge erfolgt, obwohl die Staaten dazu verpflichtet wären.

Auf Grund der unglücklichen aber offensichtlich intentionalen Bestimmungen hinsichtlich eines Rechtsschutzes für Asylangelegenheiten, besteht keine individuelle Beschwerdemöglichkeit auf der Ebene der EU für allfällige Menschenrechtsverletzungen in Asylverfahrenslagern. Den EGMR betreffend erhebt sich abermals die kontroverielle Problematik, wonach die EU als Organisation nicht Mitglied der EMRK ist, weshalb gegen sie auch keine Beschwerde eingebracht werden kann.

Es besteht jedoch die Möglichkeit die Mitgliedstaaten der EU, die alle auch Signatarmächte der EMRK sind, zur Verantwortung zu ziehen; entweder einzeln für den Transport zu Asylverfahrenslagern, obwohl die dortigen unmenschlichen oder erniedrigenden Bedingungen bekannt sind, auf Grund einer Verletzung des *Non-Refoulement-Prinzips*, oder gemeinsam gegen alle EU-Mitgliedstaaten für Menschenrechtsverletzungen in den Lagern.

Zusammengefasst würde durch die Errichtung und den Betrieb der Asylverfahrenslager die EU bzw die Mitgliedsstaaten, abgesehen vom Kompetenzmangel, die EMRK und die GFK in Bezug auf folgende Rechte verletzen: das Recht auf Freiheit und Freizügigkeit, das Verbot von Strafen für Flüchtlinge, das Verbot von Kollektivausweisungen, und unter gewissen Umständen auch das *Non-Refoulement-Prinzip*.

In Anbetracht solch einer Maßnahme würde nicht nur jeder einzelne Mitgliedstaat seine Verpflichtung unter der EMRK und der GFK verletzen, auch würde die gesamte Union vom moralischen Standpunkt her vor der gesamten Welt stark an Glaubwürdigkeit verlieren.

Abgesehen davon, steht dieses Konzept klar den Zielen der GFK, „*die Lasten der Flüchtlinge nach dem 2. Weltkrieg auf alle Staaten zu verteilen*“¹⁶⁰, entgegen, welche auch „*den Flüchtlingsschutz als Pflicht der internationalen Staatengemeinschaft charakterisiert(e)*“¹⁶¹. In diesem Zusammenhang wird auch eine „*Verpflichtung der Industriestaaten, den Schutz von Flüchtlingen aus anderen Regionen der Welt auszuweiten*“,¹⁶² festgeschrieben.

¹⁶⁰ Hathaway, A Reconsideration of the Underlying Premise of Refugee Law, HarvILJ 1990, 178.

¹⁶¹ Ders.

¹⁶² Ders.

Das *UK-proposal* und ähnliche Bestrebungen in dieselbe Richtung würden das Prinzip der internationalen Solidarität gefährden, indem das Flüchtlingsproblem von einflussreichen Staaten hin zu weniger wohlhabenden Teilen der Welt exportiert wird. Es wird auf die Meinung von Noll verwiesen, wonach „es keine Übertreibung ist zu behaupten, dass (das *UK-proposal*) sehr gut das Ende der Flüchtlingskonvention 1951 bedeuten könnte“¹⁶³. Das Wesen von Asylverfahrenslagern ist „einen permanenten Ausnahmezustand im internationalen Flüchtlingsregime zu schaffen, wo der rechtliche und faktische Schutz gewisser Klassen von Individuen schrittweise weggenommen wird“¹⁶⁴.

Außerdem ist es höchst fraglich warum Europa ein Konzept einführen sollte, das offensichtlich in anderen Regionen der Welt schon gescheitert ist. „Die USA haben die „safe havens“ in Guantanamo Bay und Panama nach weniger als einem Jahr wieder geschlossen, da beide als „sehr teuer“ befunden wurden“¹⁶⁵. Auch die Kosten für Australiens „Pazifik-Lösung“ erwiesen sich als dreimal so hoch wie das ursprüngliche Verfahren auf dem Festland¹⁶⁶. Abgesehen von dem finanziellen Gesichtspunkt ist es offensichtlich, „dass die Motivation und Begründung der „Pazifik-Lösung“ in sich selbst fehlerhaft ist, da um das Verbrechen der Schlepperei zu bekämpfen, mehr Zeit und Geld aufgewendet wird, um Asylwerber zu bestrafen als die Schmuggler selbst“¹⁶⁷.

Die verzweifelte Situation um die Kanarischen Inseln und die spanischen Enklaven in Nord-Afrika haben schon menschliche Tragödien hervorgerufen und es ist deshalb zu befürchten, dass die in die letzten Unfälle involvierten Staaten noch schärfer gegen Flüchtlinge vorgehen, sollten sie durch eine extrem harte Politik der EU unterstützt werden.

Abschließend, während die rechtlichen und politischen Fragen untersucht werden, darf nicht vergessen werden, dass Menschen betroffen sind, die schon entweder durch Menschenrechtsverletzungen oder verzweifelte Lebensverhältnisse in ihren Herkunftsstaaten genug gelitten haben. Sie würden unter der psychischen Belastung¹⁶⁸ noch mehr leiden, sollten sie aus dem alleinigen Grund um Asyl angesucht zu haben, eingesperrt werden.

Aus der Vielzahl der entgegenstehenden Argumente wird das Konzept der Asylverfahrenslager entschieden abgelehnt.

¹⁶³ Noll, Visions of the exceptional, open Democracy – free thinking for the world, 27.6.2003, 1, www.openDemocracy.net/content/articles/PDF/1322.pdf (10.7.2006).

¹⁶⁴ Ders.

¹⁶⁵ Ders, 5.

¹⁶⁶ Gilbert, EJIL 2004, 973.

¹⁶⁷ Amnesty International, „Pacific-Solution“, 22.

¹⁶⁸ Es wird verwiesen auf Sultan/O'Sullivan, Asylum seekers and healthcare: Psychological disturbances in asylum seekers held in long term detention: a participant-observers account, MedJAustralia 2001, 593–596.

Summary

Since its publication in March 2003 the core concept of the UK-proposal, external-processing of asylum claims, appears repeatedly on the agenda of the EU, and is getting even more actual after tragedies of asylum-seekers in Ceuta, Melilla, Lampedusa or the Canary Islands.

A legal analysis of the proposal shows that according to the existing competence-regulations the EU would not have the authority to establish and operate processing-camps. The remaining possibility is to merge them as provisional measures under Art 64 para 2 TEC, which is in any event limited to a period of six-months and requires the existence of an emergency situation.

Beside the lack of competence of the EU to establish them, its operation would contravene the ECHR and the GRC with respect to: the right to liberty, the freedom of movement, the prohibition of penalties imposed on refugees, the prohibition of collective expulsions, and under certain circumstances the principle of non-refoulement as well.

Regarding the judicial review for possible Human Rights violations only Member States could be called to account; either singularly for transferring to processing-camps, while knowing that the conditions are inhuman or degrading and therefore violate the principle of non-refoulement, or the possibility of joint-responsibility against all EU-Member States, which are all Member of the ECHR as well.

Korrespondenz: Dr. Gregor Heißl E.MA (Human Rights), UVS Tirol, Michael-Gaismair-Straße 1, 6020 Innsbruck, Österreich, e-mail: gregor.heissl@uibk.ac.at