

## **Migrationssteuerung im Mehrebenensystem**

KERSTIN ODENDAHL, Kiel

### **I. Einleitung**

(1) In den Jahren 2014 und 2015 verzeichnete Deutschland die höchste Zahl an Zu- und Abwanderungen seit 1992 bzw. 1950. Deutschland stellt – mittlerweile unmittelbar nach den Vereinigten Staaten von Amerika – den Staat mit der weltweit zweithöchsten Zahl an Zuwanderern dar. Für das Jahr 2016 zeichnet sich eine Reduzierung der Zahlen ab.

### **II. Begrifflichkeiten**

#### **1. Mehrebenensystem**

(2) Mit dem Begriff des „Mehrebenensystems“ wird das Zusammenspiel von Völker-, Europa- und nationalem Recht, letzteres unterteilt in Bundes- und Landesrecht, umschrieben. Das Mehrebenensystem ist sowohl „vertikal“ als auch „horizontal“ zu analysieren. Die „vertikale“ Analyse befasst sich mit dem Ineinandergreifen der in einem Hierarchieverhältnis zueinander stehenden Ebenen. Die „horizontale“ Analyse hat die Parallelität von deutschem bzw. Europarecht auf der einen und den Rechtsordnung von Drittstaaten auf der anderen Seite zum Gegenstand.

#### **2. Migration**

(3) Für den Begriff der „Migration“ gibt es keine allgemein anerkannte Definition. Im Rahmen der vorliegenden Untersuchung wird unter „Migration“ eine grenzüberschreitende Personenbewegung verstanden, mit der ein Wohnsitz oder ein dauernder Aufenthalt in einem anderen Staat begründet wird – unabhängig von der Staatsangehörigkeit der betreffenden Person und unabhängig von den Gründen für einen solchen Schritt. Dabei wird keine Differenzierung zwischen der lang- und der kurzfristigen Migration gemacht; wohl aber bleiben bloße Besuche außen vor.

#### **3. Migrationssteuerung**

(4) Der Begriff der „Migrationssteuerung“ ist ein verhältnismäßig neuer Begriff, der seit Ende der 1990er Jahre Eingang in Rechtswissenschaft und Rechtspraxis gefunden hat. Im Rahmen der vorliegenden Untersuchung wird unter „Migrationssteuerung“ der Anspruch verstanden, grenzüberschreitende Personenbewegungen mit Mitteln des Rechts direkt oder indirekt zu lenken. Dabei ist nach Steuerungsobjekten, Steuerungssubjekten, Steuerungszielen, Steuerungsrahmen und Steuerungsinstrumenten zu fragen.

### **III. Steuerungsobjekte**

(5) Steuerungsobjekte sind die Adressaten der Steuerung, also die Rechtssubjekte bzw. die Vorgänge, deren Steuerung angestrebt wird. Im Falle der Migration sind die Personen, die Staatsgrenzen überqueren, um in einem anderen Staat Wohnsitz oder Aufenthalt zu nehmen, das Steuerungsobjekt.

### **IV. Steuerungssubjekte und -kompetenzen**

(6) Steuerungssubjekte sind diejenigen Rechtssubjekte, die unmittelbar gegenüber den Steuerungsobjekten eigene rechtliche Steuerungsaktivitäten entfalten und aktiv Steuerungsimpulse setzen. Zu unterscheiden ist zwischen direkten und indirekten Steuerungssubjekten. Direkte Steuerungssubjekte sind die EU und der Bund. Indirekte Steuerungssubjekte sind eine Vielzahl internationaler Organisationen, die EU, der Bund und die Länder. Eine kohärente, aufeinander abgestimmte indirekte Migrationssteuerung erweist sich damit als fast unmöglich. Die direkte Migrationssteuerung, bei der „nur“ die EU und der Bund Steuerungssubjekte sind, erscheint hingegen handhabbar.

### **V. Steuerungsziele**

#### **1. Offenheit der Steuerungsziele**

(7) Migrationssteuerung als solche impliziert weder eine großzügige noch eine restriktive Migrationspolitik. Die Ziele der Migrationssteuerung sind offen. Welche Steuerungsziele „richtig“ und welche „falsch“ sind, entscheidet das jeweilige direkte Steuerungssubjekt, also die EU bzw. der Bund.

#### **2. Drei Kategorien von Steuerungszielen**

(8) Die Steuerungsziele können migrationsfördernd, migrationshemmend oder migrationslenkend sein. Die Migrationslenkung kann aus einer Verteilung, einer Weiterleitung oder einer Zirkulation von Migranten bestehen.

#### **3. Leit- und Einzelsteuerungsziele**

(9) Leitsteuerungsziele geben die grundlegende Richtung an, die vom Steuerungssubjekt angestrebt wird. Einzelsteuerungsziele beziehen sich auf das zur Erreichung des Leitziels jeweils eingesetzte Steuerungsinstrument.

(10) Die Leitsteuerungsziele der beiden direkten Steuerungssubjekte entsprechen sich: Für Unionsbürger wird eine Migrationsförderung, für schutzsuchende Drittstaatsangehörige eine Zuwanderungsförderung und für sonstige Drittstaatsangehörige eine Mischung aus Zuwanderungsförderung, -hemmung und -lenkung angestrebt. Für deutsche Staatsangehörige hat der Bund keine Leitsteuerungsziele entwickelt.

## **VI. Steuerungsrahmen und -spielräume**

(11) Da es sich bei den Steuerungsobjekten um Menschen handelt, muss die Steuerung innerhalb eines festgelegten Steuerungsrahmens erfolgen. Er wird von den Grund- und Menschenrechten sowie den Schutzpflichten der Staaten gebildet und begrenzt den Spielraum für die einzusetzenden direkten Steuerungsinstrumente. Der Steuerungsrahmen besteht aus formellen und materiellen Elementen. Als rechtliche Vorgaben können diese durch die Steuerungssubjekte geändert, sogar abgeschafft werden. Insofern ist der Steuerungsrahmen – genauso wie die Steuerungsziele – relativ.

### **1. Zu- und Abwanderungsrecht deutscher Staatsangehöriger**

(12) Das Zu- und Abwanderungsrecht deutscher Staatsangehöriger ist völker- wie verfassungsrechtlich garantiert. Allerdings fällt nur das Recht auf Zuwanderung unter Art. 11 GG, während das Recht auf Abwanderung von Art. 2 Abs. 1 GG erfasst wird. Der Steuerungsspielraum für die Zuwanderung deutscher Staatsangehöriger ist demnach quasi inexistent, während für die Steuerung der Abwanderung noch etwas Spielraum verbleibt.

### **2. Freizügigkeit der Unionsbürger**

(13) Unionsbürger genießen die von der Unionsbürgerschaft bzw. den Grundfreiheiten primärrechtlich garantierte Freizügigkeit und haben demnach gegenüber jedem EU-Mitgliedstaat ein Recht auf Zu- bzw. Abwanderung. Es gibt nur wenige sekundärrechtlich verankerte Beschränkungen. Damit ist der Steuerungsrahmen für die Migration von Unionsbürgern ähnlich eng wie derjenige für die Migration deutscher Staatsangehöriger.

### **3. Freizügigkeitsähnlicher Status von Staatsangehörigen assoziierter Drittstaaten**

(14) Das EWR-Abkommen von 1992 mit Norwegen, Island und Liechtenstein sowie das Freizügigkeitsabkommen von 1999 mit der Schweiz gewähren den jeweiligen Drittstaatsangehörigen eine wirtschaftliche Freizügigkeit. Auch der Steuerungsrahmen für Drittstaatsangehörige aus Norwegen, Island, Liechtenstein und der Schweiz lässt demnach wenig Spielraum.

### **4. Grund- und Menschenrechte von Drittstaatsangehörigen**

#### **a) Recht auf Asyl**

(15) Ein völker- oder europarechtliches Recht auf Asyl ist inexistent. Auf nationaler Ebene gewährt Art. 16a GG ein Grundrecht auf Asyl. Personen, die aus Gründen der Rasse, Religion, Nationalität, politischen Überzeugung oder Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe individuell verfolgt werden, haben ein Einreise- und Aufenthaltsrecht. Nicht asylberechtigt sind hingegen Personen, die vor allgemeinen Zuständen in einem Staat, etwa vor einem Bürgerkrieg, flüchten. Seit der Asylrechtsreform von 1993 hat das Grundrecht schließlich viel von seiner ursprünglichen Relevanz verloren. Niemand, der auf dem Landweg nach Deutschland einreist, kann sich mehr auf das Grundrecht berufen. Als Steuerungsrahmen spielt das Grundrecht auf Asyl heute eine nur noch marginale Rolle.

b) Besonderer Schutz der Familie

(16) Der besondere Schutz der Familie ist auf völker-, europarechtlicher und nationaler Ebene im Wesentlichen gleich ausgestaltet. Geschützt ist nicht nur das Recht, eine Familie zu gründen, sondern auch das Recht, in Ehe und als Familie zusammen zu leben. Ein Recht auf Zuwanderung in Form eines Nachzugsrechts ergibt sich daraus jedoch nicht. Die EU ist mit Erlass der Freizügigkeitsrichtlinie allerdings über diese Vorgaben hinaus gegangen.

**5. Schutzpflichten gegenüber Drittstaatsangehörigen**

(17) Die Schutzpflichten gegenüber Drittstaatsangehörigen sind völkerrechtlich von der Genfer Flüchtlingskonvention und ihrem Protokoll vorgegeben. Der daraus resultierende Schutz für „Flüchtlinge“ ist von der EU unter dem Titel „Asyl“ übernommen worden. Die EU hat diese Schutzkategorie noch um zwei weitere ergänzt: den „subsidiären Schutz“ vor allem für (Bürger-) Kriegsflüchtlinge und den „vorübergehenden Schutz“ für Vertriebene im Fall eines Massenzustroms. Die Schutzpflichten bestehen neben und unabhängig von Art. 16a GG.

(18) Die Schutzpflichten schaffen ein „flüchtlingsrechtliches Refoulement-Verbot“: eine Pflicht der Staaten, Schutzsuchende nicht in einen Staat zurück- oder auszuweisen, in dem ihnen Gefahr aus den genannten Gründen droht. Vom Konzept her geht es um einen zeitlich begrenzten Schutz.

**6. Abschiebungs- und Auslieferungsverbote**

(19) Für deutsche Staatsangehörige und für Unionsbürger gelten besondere Abschiebungs- und Auslieferungsverbote. Für das Migrationsgeschehen von weitaus größerer Relevanz sind allerdings die für alle Personen geltenden „grund- oder menschenrechtlichen Refoulement-Verbote“: das Abschiebungs- und Auslieferungsverbot bei drohender Todesstrafe, Folter oder anderer unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe sowie das Verbot der Kollektivausweisung.

**7. Unterschiedliche Weite der Steuerungsspielräume**

(20) Der Steuerungsrahmen für deutsche Staatsangehörige, Unionsbürger und Staatsangehörige der Schweiz, Norwegens, Liechtensteins und Islands ist extrem eng. Eine direkte Migrationssteuerung ist kaum möglich. Den genannten Personen steht ein grundsätzliches Zu- und Abwanderungsrecht zu.

(21) Für Drittstaatsangehörige ist der Steuerungsrahmen weiter. Sobald Drittstaatsangehörige allerdings Flüchtlinge, subsidiär Schutzberechtigte bzw. Vertriebene im Fall eines Massenzustroms sind oder eines der grund- und menschenrechtlichen Refoulement-Verbote greift, verengt sich der Steuerungsrahmen erheblich. Den betroffenen Personen ist Schutz zu gewähren. Nur für sonstige Drittstaatsangehörige, insbesondere für Arbeitsmigranten, ist noch ein echter direkter Steuerungsspielraum vorhanden.

## **VII. Steuerungsinstrumente**

(22) Steuerungsinstrumente sind die zahlreichen vom Recht zur Verfügung gestellten rechtlichen Handlungsformen der Steuerungssubjekte.

### **1. Direkte und indirekte Steuerungsinstrumente**

(23) Direkte Steuerungsinstrumente sind imperative Handlungsformen, die in Form von Ge- und Verboten, präventiver wie reaktiver Art, Migration unmittelbar erlauben bzw. verbieten oder aber Migrationsströme lenken. Indirekt steuernde Instrumente sind nicht-imperative Handlungsformen, die positive oder negative Anreize für Migration setzen.

### **2. Steuerungsinstrumente im Mehrebenensystem**

(24) Bei der Wahl der Instrumente ist dem Mehrebenensystem Rechnung zu. In horizontaler Hinsicht ist die Parallelität und damit Unabhängigkeit anderer Rechtsordnungen zu berücksichtigen. In vertikaler Hinsicht ist zu entscheiden, auf welcher Ebene ein Instrument einzusetzen ist, und welches Steuerungssubjekt dafür zuständig ist.

### **3. Ineinandergreifen von Steuerungsinstrumenten**

(25) Steuerinstrumente werden im Mehrebenensystem in der Regel nicht isoliert angewendet, sondern greifen ineinander. Ein Ineinandergreifen liegt vor, wenn die Instrumente gewissermaßen linear eine Kette von Gliedern bilden. Dies kann horizontal wie vertikal erfolgen.

### **4. Zusammenführung von Steuerungsinstrumenten zu einem Steuerungssystem**

(26) Ein Steuerungssystem besteht aus mehreren direkten Steuerungssubjekten, sowohl vertikal als auch horizontal im Mehrebenensystem verteilt, deren Steuerungsinstrumente netzwerkartig miteinander gekoppelt sind. Die beiden zentralen Migrationssteuerungssysteme sind das Schengen- und das Dublin-System.

### **5. Parallelität von Steuerungsinstrumenten**

(27) Eine Parallelität von Steuerungsinstrumenten liegt vor, wenn mehrere, rechtlich voneinander unabhängige Instrumente – horizontal oder vertikal – zeitgleich angewendet werden. Die Parallelität kann gesteuert oder ungesteuert sein.

## **VIII. Migrationssteuerung im Mehrebenensystem: zwei Beispiele**

### **1. Abschiebung**

(28) Das Beispiel des vermeintlich einfachen Vorgangs einer Abschiebung veranschaulicht das Ineinandergreifen von Steuerungsinstrumenten, das Verschieben von Kompetenzen im Mehrebenensystem und die vertikale Parallelität von Instrumenten auf nationaler, europäischer und völkerrechtlicher Ebene.

## **2. Der sog. Flüchtlingsstrom**

(29) Das Beispiel des Flüchtlingsstroms aus Syrien zeigt die mangelnde Steuerbarkeit der horizontalen Dimension des Mehrebenensystems, das Versagen der beiden Hauptsteuerungssysteme, den fehlenden Einsatz eines geeigneten Steuerungsinstruments sowie die Bedeutung des Steuerungsrahmens in Form der Abschiebungs- und Auslieferungsverbote.

## **IX. Fazit**

(30) Migration lässt sich nur in Grenzen steuern. Die Grenzen ergeben sich vor allem aus dem Recht selbst. Die Bestandsaufnahme de lege lata hat gezeigt, dass das Migrationsmehrebenensystem erhebliches Verbesserungspotential aufweist. Für die notwendigen Reformen bietet das dem Steuerungskonzept inhärente Denken in Zusammenhängen und Wechselwirkungen eine geeignete Grundlage.