SSOAR

Open Access Repository
www.ssoar.info

Grenzverschiebungen in Europas Außen- und Sicherheitspolitik: rechtsstaatliche Defizite überwinden

Bendiek, Annegret; Bossong, Raphael

Veröffentlichungsversion / Published Version
Forschungsbericht / research report

Zur Verfügung gestellt in Kooperation mit / provided in cooperation with:
Stiftung Wissenschaft und Politik (SWP)

Empfohlene Zitierung / Suggested Citation:
Bendiek, A., & Bossong, R. (2019). *Grenzverschiebungen in Europas Außen- und Sicherheitspolitik: rechtsstaatliche Defizite überwinden.* (SWP-Studie, 19/2019). Berlin: Stiftung Wissenschaft und Politik -SWP- Deutsches Institut für Internationale Politik und Sicherheit. https://doi.org/10.18449/2019S19

Nutzungsbedingungen:
Dieser Text wird unter einer Deposit-Lizenz (Keine Weiterverbreitung - keine Bearbeitung) zur Verfügung gestellt. Gewährt wird ein nicht exklusives, nicht übertragbares, persönliches und beschränktes Recht auf Nutzung dieses Dokuments. Dieses Dokument ist ausschließlich für den persönlichen, nicht-kommerziellen Gebrauch bestimmt. Auf sämtlichen Kopien dieses Dokuments müssen alle Urheberrechtshinweise und sonstigen Hinweise auf gesetzlichen Schutz beibehalten werden. Sie dürfen dieses Dokument nicht in irgendeiner Weise abändern, noch dürfen Sie dieses Dokument für öffentliche oder kommerzielle Zwecke vervielfältigen, öffentlich ausstellen, aufführen, vertreiben oder anderweitig nutzen.
Mit der Verwendung dieses Dokuments erkennen Sie die Nutzungsbedingungen an.

Terms of use:
This document is made available under Deposit Licence (No Redistribution - no modifications). We grant a non-exclusive, non-transferable, individual and limited right to using this document. This document is solely intended for your personal, non-commercial use. All of the copies of this documents must retain all copyright information and other information regarding legal protection. You are not allowed to alter this document in any way, to copy it for public or commercial purposes, to exhibit the document in public, to perform, distribute or otherwise use the document in public.
By using this particular document, you accept the above-stated conditions of use.

gesis Leibniz-Institut für Sozialwissenschaften

Mitglied der Leibniz-Gemeinschaft

Diese Version ist zitierbar unter / This version is citable under:
https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:0168-ssoar-63949-2

SWP

SWP-Studie

Annegret Bendiek / Raphael Bossong

Grenzverschiebungen in Europas Außen- und Sicherheitspolitik

Rechtsstaatliche Defizite überwinden

Stiftung Wissenschaft und Politik
Deutsches Institut für Internationale Politik und Sicherheit

SWP-Studie 19
August 2019, Berlin

- Europas Außen- und Sicherheitspolitik soll effektiver werden. Hierfür muss die exekutive Eigenverantwortlichkeit der EU-Regierungen groß und ihre europarechtliche Einhegung möglichst gering sein — diese Sichtweise ist nur scheinbar plausibel. Allein eine rechtsstaatlich verankerte EU-Außen- und -Sicherheitspolitik ist realistisch und nachhaltig.
- Die EU steht unter dem Druck, einerseits menschenrechtliche Standards zu erfüllen, andererseits Forderungen nach Begrenzung von Migration. Dabei werden drei Trends evident: Erstens trifft die EU neue Arrangements mit Drittstaaten, um Migration zu kontrollieren. Zweitens setzt sie GASP-/GSVP-Missionen für die Grenzsicherung ein. Drittens agieren die EU-Agenturen Frontex und Europol immer häufiger in der EU-Nachbarschaft.
- Die aktuellen Trends in der EU-Außen- und -Sicherheitspolitik stellen eine Herausforderung für den Schutz der Grundrechte dar. Zum Beispiel bleiben GSVP-Missionen, wie die EU-Operation »Sophia« im Mittelmeer, von der gerichtlichen Kontrolle durch den Europäischen Gerichtshof weitgehend ausgenommen.
- Beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte und beim Internationalen Strafgerichtshof sind gegen Italien und die EU bereits Klagen eingereicht worden wegen Beihilfe zu Menschenrechtsverletzungen in Libyen. Wer das internationale Recht nicht respektiert, bedroht zugleich die innerstaatliche Rechtsstaatlichkeit. Das gilt auch für die EU.
- Die EU sollte den Prozess eines formellen Beitritts zur Europäischen Menschenrechtskonvention wieder aufnehmen. Die rechtlichen Grenzen und die Leistungsfähigkeit der EU-Außen- und -Sicherheitspolitik würden klarer gezogen. Die deutsche Ratspräsidentschaft 2020 sollte sich dafür einsetzen, die europäische Außen- und Sicherheitspolitik rechtsstaatlich zu verankern.

SWP-Studie

Annegret Bendiek / Raphael Bossong

Grenzverschiebungen in Europas Außen- und Sicherheitspolitik

Rechtsstaatliche Defizite überwinden

Stiftung Wissenschaft und Politik
Deutsches Institut für
Internationale Politik und Sicherheit

SWP-Studie 19
August 2019, Berlin

Alle Rechte vorbehalten.
Abdruck oder vergleichbare Verwendung von Arbeiten der Stiftung Wissenschaft und Politik ist auch in Auszügen nur mit vorheriger schriftlicher Genehmigung gestattet.

SWP-Studien unterliegen einem Verfahren der Begutachtung durch Fachkolleginnen und -kollegen und durch die Institutsleitung *(peer review)*, sie werden zudem einem Lektorat unterzogen. Weitere Informationen zur Qualitätssicherung der SWP finden Sie auf der SWP-Website unter https://www.swp-berlin.org/ueber-uns/qualitaetssicherung/. SWP-Studien geben die Auffassung der Autoren und Autorinnen wieder.

© Stiftung Wissenschaft und Politik, Berlin, 2019

SWP
Stiftung Wissenschaft und Politik
Deutsches Institut für Internationale Politik und Sicherheit

Ludwigkirchplatz 3—4
10719 Berlin
Telefon +49 30 880 07-0
Fax +49 30 880 07-200
www.swp-berlin.org
swp@swp-berlin.org

ISSN 1611-6372
doi: 10.18449/2019S19

Inhalt

5 Problemstellung und Empfehlungen

7 Innere Sicherheit im Außenhandeln der EU
8 Informalisierung der EU-Außenbeziehungen
9 Das Außenhandeln der EU-Agenturen für die innere Sicherheit
11 Innere Sicherheit und Grenzsicherung in der GASP/GSVP

14 Die unvollständige Aufsichtsrolle des Europäischen Gerichtshofs
15 Internationale Vereinbarungen zur inneren Sicherheit und zur Grenzkontrolle
17 Internationale und hoheitliche Aufgaben von Frontex und Europol
19 Die exekutive Freiheit und der individuelle Rechtsschutz in der GASP

22 Internationale Gerichtsbarkeit und das EU-Außenhandeln
23 Die extraterritoriale Ausweitung der Europäischen Menschenrechtskonvention
24 Erweiterte Verantwortlichkeit: Italien als Lackmustest
26 Drohende Einschaltung des Internationalen Strafgerichtshofs
27 Das schwierige Verhältnis zwischen EU und EMRK

29 Schlussfolgerungen

31 Abkürzungen

Dr. Annegret Bendiek ist Wissenschaftlerin in der Forschungsgruppe EU/Europa.
Dr. Raphael Bossong ist Wissenschaftler in der Forschungsgruppe EU/Europa.

Grenzverschiebungen in Europas Außen- und Sicherheitspolitik. Rechtsstaatliche Defizite überwinden

In ihrer südlichen Nachbarschaft operiert die EU in einem schwierigen Spannungsfeld: zwischen dem Anspruch auf universelle Gültigkeit von Menschenrechten und der Einhaltung rechtsstaatlicher Standards einerseits und der innenpolitisch immer wirkungsmächtigeren Forderung nach Begrenzung von Migration andererseits. Dabei verfolgt die EU drei Ansätze. Erstens trifft sie neue Arrangements mit Drittstaaten mit dem Zweck, die europäischen Grenzen zu sichern und irreguläre Migranten leichter rückführen zu können. Zweitens richtet sie Missionen der Gemeinsamen Sicherheits- und Verteidigungspolitik (GSVP) zunehmend so aus, dass sie der inneren Sicherheit der EU dienen. Drittens setzt die EU ihre Agenturen Frontex und Europol in der europäischen Nachbarschaft mit der Intention ein, Grenzsicherung und Gefahrenabwehr in Drittstaaten hinein zu verlagern.

Diese funktionalen Grenzverschiebungen in der Außen- und Sicherheitspolitik stellen die EU vor die schwierige Aufgabe, nationale, europäische und internationale Menschenrechtsnormen mit dem entgegengesetzten politischen Interesse einer restriktiven Flüchtlings- und Migrationspolitik verbinden zu müssen. Dieser Konflikt bedeutet eine gravierende Herausforderung für die Rechtsgemeinschaft der EU: Artikel 21 EU-Vertrag (EUV) verpflichtet die Union, in ihrem Außenhandeln Rechtsstaatlichkeit und die universelle Gültigkeit von Menschenrechten zu fördern. Die EU genießt eine internationale Rechtspersönlichkeit und ist durch die Grundrechtecharta an diese Ziele gebunden. Demgegenüber bestehen starke politische Anreize, die Migrationskontrolle in die EU-Drittstaaten zu verlagern und so europarechtliche Vorgaben zu umgehen. Sicherheitspolitiker rechtfertigen die Erfolge informeller Absprachen, wie sie etwa in der EU-Türkei-Vereinbarung realisiert wurden, mit dem Schutz der europäischen Außengrenzen. Die EU verfügt allerdings weder über Notstandsbefugnisse noch exekutive Freiräume zum Schutz der öffentlichen Ordnung, die außerrechtliches Handeln begründen könnten.

Diese Spannung zwischen rechtlichen Vorgaben und politischen Interessen gipfelt aktuell in dem

Vorwurf, dass durch das Zurückhalten von Schutzsuchenden in Libyen gegen maßgebliche Verpflichtungen aus der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK), der Genfer Konvention sowie der EU-Grundrechtecharta verstoßen werde. Nichtregierungsorganisationen (NROs) haben im Frühjahr 2018 eine entsprechende Klage vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) eingereicht. Geklärt werden soll, wer für die Handlungen der von Italien und der EU unterstützten libyschen Küstenwache rechtlich verantwortlich ist. Eine Verurteilung Italiens würde erhebliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit der EU-Außen- und -Sicherheitspolitik nach sich ziehen. Im Juni 2019 haben renommierte Völkerrechtler eine Vorabprüfung einer Klage gegen Verantwortliche in der EU vor dem Internationalen Strafgerichtshof (IStGH) eingebracht. Gegenstand der Vorwürfe ist die Verantwortlichkeit der EU für Verbrechen gegen die Menschlichkeit im Rahmen ihrer Migrationspolitik im südlichen Mittelmeer.

Vor diesem Hintergrund stellt sich die Frage, ob und wie das außen- und sicherheitspolitische Handeln der EU rechtsstaatlichen Kriterien entspricht. Widerspricht die aktuelle Außen- und Sicherheitspolitik zur Migrationskontrolle den anzuwendenden europarechtlichen Vorgaben? Welche Rolle spielt die Gerichtsbarkeit in der europäischen Außen- und Sicherheitspolitik, wo innere und äußere Sicherheit ineinandergreifen sollen? Kann möglicherweise ein Beitritt der EU zur EMRK die damit verbundenen exekutiven Selbstermächtigungen der Regierungen begrenzen und die EU als Rechtsgemeinschaft stärken?

Grundsätzlich kann der Europäische Gerichtshof (EuGH) die Rechtmäßigkeit allen Handelns der EU-Organe überprüfen. Diese Kontrollfunktion des EuGH wurde in den letzten zehn Jahren auf die EU-Außen- und -Sicherheitspolitik ausgedehnt. Für die innere Sicherheit gelten weitergehende Verpflichtungen aus der EU-Grundrechtecharta. Hingegen fehlt dem EuGH die Kompetenz, den politischen Kern der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik (GASP) sowie die unmittelbare Ausübung von Hoheitsgewalt durch die Mitgliedstaaten zu kontrollieren. Neben dem EuGH kann der EGMR europäisches Außenhandeln prüfen.

Die vorliegende Studie gibt folgende Empfehlungen:

1. Da Autoritarismus und Protektionismus weltweit auf dem Vormarsch sind, steigen die Erwartungen an die EU, Demokratie, Menschenrechte und Rechtsstaatlichkeit ins Zentrum ihrer Politik zu stellen. Die Rechtsstaatlichkeit von Europapolitik nach innen wie nach außen ist ein Schwerpunkt der finnischen Ratspräsidentschaft 2019 und sollte auch in der deutschen Ratspräsidentschaft 2020 Priorität haben.
2. In der europäischen Außen- und Sicherheitspolitik wird eine stärkere Verbindung von innerer und äußerer Sicherheit angemahnt. Für eine gemeinschaftsverträgliche und rechtsstaatlich verankerte Politik ist Folgendes nötig: eine Abkehr von pragmatischen informellen Absprachen, eine Rückkehr zu offiziellen EU-Abkommen mit Drittstaaten, ein klar reglementiertes Außenhandeln von EU-Agenturen in Drittstaaten. In jedem Fall sollten die GASP- und alle GSVP-Missionen im Einklang mit der sich weiterentwickelnden Rechtsprechung des EGMR stehen.
3. In der Flüchtlings- und Migrationspolitik muss Europapolitik kontinuierlich Fragen der Staatsräson abwägen mit menschenrechtlichen Überlegungen und rechtsstaatlichen Standards. Mit Artikel 6 (2) EUV hat sich die EU verpflichtet, der EMRK beizutreten, um diese Abwägungen leichter treffen zu können. Dieser Beitrittsprozess sollte wieder aufgenommen werden — trotz der Einwände, die der EuGH 2014 mit Blick auf die kompetenzrechtliche Sonderstellung der GASP vorbrachte.
4. Auf den ersten Blick scheint eine stärkere rechtsstaatliche Ausrichtung der EU-Außen- und -Sicherheitspolitik im Widerspruch zur außen- und sicherheitspolitischen Handlungsfähigkeit der Union zu stehen. In der Terrorismusbekämpfung und in der Erweiterungspolitik hat sich allerdings gezeigt, dass rechtsstaatliche Maßstäbe und eine Kontrolle des Handelns der EU durch den EuGH und den EGMR durchaus vereinbar sind mit effektiver Außenpolitik. Gerichte und funktionsspezifische Aufsichts- und Beschwerdemechanismen sind nach wie vor unentbehrlich für einen effektiven Grundrechtsschutz.
5. Eine zentrale Aufgabe des Europäischen Parlaments (EP) und der nationalen Parlamente ist es, die Ausübung exekutiver Hoheitsgewalt durch die EU nur in einem rechtlich definierten Rahmen zuzulassen. Dies ist umso dringlicher, als in Deutschland das Parlament polizeilichen Auslandseinsätzen nicht zustimmen muss. Teilweise ist nicht einmal die Information des Deutschen Bundestags vorgeschrieben, geschweige denn des EP. Damit wird die europäische Außen- und Sicherheitspolitik unzureichend parlamentarisch kontrolliert — umso relevanter ist ihre rechtsstaatliche Absicherung durch den EuGH oder den EGMR.

Innere Sicherheit im Außenhandeln der EU

Die Außen- und Sicherheitspolitik der EU unterscheidet sich fundamental von nationaler Außen- und Sicherheitspolitik. Die außenpolitische Identität der EU als »normative Transformationsmacht« sui generis hat sich historisch überholt; im Juni 2016 wurde sie in der Globalen Strategie für die Außen- und Sicherheitspolitik der EU (EUGS) neu definiert als »Resilienz«, also Schaffung von Widerstandskraft. Der Schutz der Bürgerinnen und Bürger gilt seitdem als oberstes Ziel, politisch von Jean-Claude Juncker und Emmanuel Macron in der Vision formuliert: »l'Europe qui protège« (»ein Europa, das schützt«). Was resultiert daraus für die Praxis, zum Beispiel für die Sicherung der Grenzen? Einige Europapolitiker und -politikerinnen meinen, die EU sollte ihre bestehende kompetenzrechtliche Ordnung überwinden, möglichst »souverän« und mit exekutiven Befugnissen ausgestattet zum Schutz der Union agieren. Gleichzeitig sind die mitgliedstaatlichen Regierungen nicht bereit, der EU die hierfür notwendigen exekutiven supranationalen Kompetenzen und Fähigkeiten zu gewähren. Dieses Dilemma zwischen hohen Erwartungen an die EU einerseits und fehlender exekutiver Ermächtigung andererseits ist nicht neu.

In der Europäischen Sicherheitsstrategie von 2003 verwies die EU mit Blick auf die organisierte Kriminalität, den internationalen Terrorismus und regionale Konflikte auf den unauflöslichen Zusammenhang zwischen internen und externen Sicherheitsaspekten: »Im Zeitalter der Globalisierung können ferne Bedrohungen ebenso ein Grund zur Besorgnis sein wie näher gelegene. … Die erste Verteidigungslinie wird oftmals im Ausland liegen.«[1] Wie in der Europäischen Sicherheitsstrategie setzte sich die EU auch in ihrer Strategie für die innere Sicherheit[2] von 2010 das Ziel, institutionelle Barrieren zwischen verschiedenen EU-Institutionen und -Agenturen zu überwinden. Der Vertrag von Lissabon, der Ende 2009 in Kraft getreten ist, behielt allerdings die grundsätzliche Trennung der GASP von anderen EU-Politikbereichen bei, während die bis dahin »dritte Säule« der polizeilichen Zusammenarbeit bzw. inneren Sicherheitspolitik formell aufgelöst wurde. Eine volle Integration von innerer und äußerer Sicherheitspolitik wurde also nicht erreicht. Jedoch bekräftigt der Lissabonner Vertrag den Anspruch einer inhaltlich kohärenten[3] wie integrierten Außen- und Sicherheitspolitik, indem er institutionelle Brücken innerhalb der GASP geschaffen hat: den Europäischen Auswärtigen Dienst (EAD) und die »Doppelhut«-Rolle der Hohen Vertreterin der Union für Außen- und Sicherheitspolitik. Die Hohe Vertreterin und Vizepräsidentin der Kommission soll in dieser Personalunion eine Verbindung zwischen dem Außenhandeln der Kommission und dem des Rates herstellen.

Im Mai 2014 beschloss der Rat der Außenminister, einen »umfassenden Ansatz in der europäischen Außen- und Sicherheitspolitik« umzusetzen.[4] Ein gemeinsames Vorgehen von EU-Institutionen und Mitgliedstaaten sollte dessen Operationalisierung ermöglichen. Gemeinsame Lageanalysen unter Einbeziehung von EU-Delegationen, Frühwarnsysteme, Konfliktprävention, Mediation sowie Menschenrechtspolitik sollten kohärent ineinandergreifen. Der Anspruch ist, dass Sicherheit und Entwicklung sich

1 Europäischer Rat, *Europäische Sicherheitsstrategie. Ein sicheres Europa in einer besseren Welt*, Brüssel, 12.12.2003, S. 6, <https://www.nomos-shop.de/_assets/downloads/9783832910679_extra18.pdf> (eingesehen am 27.5.2019).

2 Rat der Europäischen Union, *Strategie für die innere Sicherheit der Europäischen Union. Auf dem Weg zu einem europäischen Sicherheitsmodell*, Brüssel, März 2010.

3 Artikel 21 (3) EUV.

4 Council of the European Union, *Council Conclusions on the EU's Comprehensive Approach*, Brüssel, 12.5.2014, S. 1, <https://www.consilium.europa.eu/media/28344/142552.pdf> (eingesehen am 27.5.2019).

gegenseitig verstärken. Die EUGS von 2016 mahnte schließlich eine engere Verbindung von innerer und äußerer Sicherheit an, da »unsere Sicherheit zu Hause ein paralleles Interesse am Frieden in unseren Nachbar- und Grenzregionen mit sich bringt«.[5]

Seit der Flüchtlingskrise 2015 hat dieser Ansatz einer integrierten Außen- und Sicherheitspolitik eine fragwürdige Richtung genommen.[6] Die Praxis einer Außen- und Sicherheitspolitik, die die Grenzen zwischen innerer und äußerer Sicherheit überwinden will, steht in einem offenkundigen Spannungsverhältnis zu den Ansprüchen der Rechtsgemeinschaft und den vertraglichen Zielen der GASP/GSVP. Erstens geht diese Politik mit einer Informalisierung von bilateralen Beziehungen zwischen EU und Drittstaaten einher, wie der Fall der EU-Türkei-Übereinkunft zeigt; zweitens agieren insbesondere die EU-Agenturen für die innere Sicherheit wie Europol und Frontex international sowie exekutiv; und drittens werden GSVP-Missionen direkt zur europäischen Grenz- und Migrationskontrolle eingesetzt, wie die EU-Mission »Sophia« im südlichen Mittelmeer belegt.

Informalisierung der EU-Außenbeziehungen

Informelle Regierungskooperationen zwischen einzelnen EU-Staaten und Herkunfts- und Transitländern sind seit Jahrzehnten Normalität, wenn es um Migrationskontrolle geht.[7] So arbeiten viele Maghreb-Staaten aufgrund ihrer wirtschaftlichen und historischen Beziehungen bilateral mit Frankreich, Spanien und Italien zusammen. Diese meist rechtlich unverbindlichen Absprachen müssen nicht gegenüber einer kritischen Öffentlichkeit gerechtfertigt werden. Einen anderen Ansatz bilden EU-rechtlich verbindliche Abkommen, denen in der Regel das Europäische Parlament zustimmen muss. Seit dem Inkrafttreten des Vertrags von Amsterdam 1999 wurde die Kontrolle irregulärer Migration explizit zur EU-Kompetenz.[8] Von 2004 bis 2014 unterzeichnete die Union auf dieser Grundlage mit insgesamt 17 Drittstaaten entsprechende Übereinkünfte zur Rückübernahme unerlaubt eingereister Personen.[9]

Seit der Flüchtlingskrise 2015 hat die EU informelle Absprachen getroffen, um mehr Menschen abschieben zu können.

Diese Herangehensweise änderte sich jedoch, als die Flüchtlingskrise virulent wurde. Seit 2015 liegen Verhandlungen über weitere Rückübernahmeabkommen mit Marokko, Algerien und Belarus auf Eis. Die EU greift stattdessen primär auf informelle Absprachen zurück, um die Zahl der Abschiebungen erhöhen zu können.[10] Zum Beispiel verständigte sich die EU im November 2015 auf dem Valletta-Gipfel zur Migrationskontrolle mit zahlreichen afrikanischen Staaten auf die Weiterentwicklung von »praktischen Arrangements« zur Rückführung.[11] Je nach Drittstaat werden sie als »Good Practice«, »Joint Migration Declaration« oder »Joint Ways Forward« bezeichnet. Für solche informellen Vereinbarungen erhalten die Drittstaaten von den europäischen Regierungen finanzielle Gegenleistungen. Die EU indessen verliert durch diese Vielstimmigkeit an Verhandlungsspielraum.[12]

5 European External Action Service, *Shared Vision, Common Action: A Stronger Europe. A Global Strategy for the European Union's Foreign and Security Policy*, Brüssel, Juni 2016, S. 14, <https://eeas.europa.eu/sites/eeas/files/eugs_review_web_0.pdf> (eingesehen am 27.5.2019).

6 Tobias Pietz, »Nicht Migration, sondern Krisen managen: Wie Deutschland die zivile GSVP stärken könnte«, in: *Peacelab (Blog)*, 12.6.2018, <https://peacelab.blog/2018/06/nicht-migration-sondern-krisen-managen-wie-deutschland-die-zivile-gsvp-staerken-koennte> (eingesehen am 27.5.2019).

7 Jean-Pierre Cassarino, *Readmission Policy in the European Union. Study for the Committee on Civil Liberties, Justice and Home Affairs*, Brüssel 2010, <http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2010/425632/IPOL-LIBE_ET(2010)425632_EN.pdf> (eingesehen am 27.5.2019).

8 Im Vertrag von Lissabon wurde diese Kompetenz in Artikel 79 (3) AEUV konsolidiert.

9 Albanien, Armenien, Aserbaidschan, Bosnien und Herzegowina, Cabo Verde, Georgien, Hongkong, Macau, Montenegro, Nordmazedonien, Pakistan, Republik Moldau, Russische Föderation, Serbien, Sri Lanka, Türkei, Ukraine.

10 Jean-Pierre Cassarino, »Informalizing EU Readmission Policy«, in: Ariadna Ripoll Servent u. a. (Hg.), *The Routledge Handbook of Justice and Home Affairs Research*, Abingdon/New York: Routledge, 2017, S. 83–98.

11 Council of the European Union, *Valletta Summit on Migration, 11–12 November 2015. Action Plan*, Brüssel 2015, S. 17, <https://www.consilium.europa.eu/media/21839/action_plan_en.pdf> (eingesehen am 27.5.2019).

12 Anne Koch/Annette Weber/Isabelle Werenfels (Hg.), *Migrationsprofiteure? Autoritäre Staaten in Afrika und das europäische Migrationsmanagement*, Berlin: Stiftung Wissenschaft und Politik, April 2018 (SWP-Studie 3/2018), <https://www.swp-

Namentlich der sogenannte EU-Türkei-Deal von 2016 steht für eine grundsätzlich veränderte Herangehensweise unter Leitung der Staats- und Regierungschefs der EU. Mit der Vereinbarung verpflichtete sich die Türkei zur unmittelbaren Rückübernahme von irregulären Migrantinnen, Migranten und Geflüchteten, die auf griechischen Inseln anlandeten. Im Austausch versprach die EU 6 Milliarden Euro zur Versorgung syrischer Flüchtlinge in der Türkei, eine kontrollierte Übernahme von besonders Schutzbedürftigen aus der Türkei für jeden zurückgenommenen Flüchtling aus Griechenland und weitere Schritte zur Visaliberalisierung. Dieser Interessenausgleich funktioniert bis heute nur bedingt.[13]
De facto leistet die EU vor allem finanzielle Hilfen, während die Türkei verstärkt ihre Grenzen sichert. Gegenseitige Verpflichtungen zur Übernahme von irregulären Migranten und Schutzsuchenden halten beide Seiten kaum ein. Ebenso wenig steht eine nachhaltige Entlastung der Erstaufnahmelager auf den griechischen Inseln in Aussicht.

Unabhängig von dieser hochumstrittenen Praxis wird von EU-Vertretern sowie in zahlreichen Hauptstädten weiterhin betont, die EU-Türkei-Vereinbarung sei ein Erfolgsmodell der Migrationskontrolle.[14] Dass bisher keine weiteren vergleichbaren Arrangements mit Drittstaaten vereinbart werden konnten, liegt nicht an mangelnden finanziellen Angeboten Europas, sondern am politischen Widerstand (nord-)afrikanischer Staaten: Sie wollen in ihren Ländern keine extraterritorialen Lager für Angehörige von Drittstaaten einrichten.[15] Vielmehr drängen alle EU- bzw. Mittelmeer-Anrainerstaaten auf legale Migrationswege für ihre Staatsbürger und -bürgerinnen. Der EU-Treuhandfonds für Afrika und die jüngsten Vorschläge zur Neuordnung des neuen mehrjährigen Finanzrahmens (MFR) 2021—2027 der EU zielen jedoch darauf ab, diejenigen Drittstaaten möglichst flexibel finanziell zu unterstützen, die den EU-Interessen zur Kontrolle von Migration entgegenkommen. Die Informalisierung europäischer Außenpolitik findet zwar außerhalb der EU-Entscheidungsverfahren statt, soll aber wie im Fall der EU-Türkei-Vereinbarung aus dem EU-Budget gefördert werden.[16]

Das Außenhandeln der EU-Agenturen für die innere Sicherheit

Die Agenturen der EU für die Zusammenarbeit auf dem Gebiet der Strafverfolgung (Europol) bzw. für die Grenz- und Küstenwache (Frontex) sollen dafür sorgen, dass Migrationskontrolle und Gefahrenabwehr schon in der europäischen Nachbarschaft stattfinden. Seit 2015 sind beide Agenturen zu diesem Zweck erheblich gestärkt worden.

Das Statut von Europol hat 2016 eine neue Rechtsgrundlage erhalten,[17] um mehr sensible Daten verarbeiten zu können. Mit Blick auf den internationalen Terrorismus wurde ein neues Antiterrorismuszentrum eingerichtet, das sowohl innerhalb wie außerhalb der Union einen besseren Informationsfluss ermöglichen soll. Kooperationsabkommen mit mehreren nordafrikanischen Staaten zum Austausch personenbezogener Daten sind seither in Verhand-

berlin.org/fileadmin/contents/products/studien/2018S03_koc_web_wrf.pdf> (eingesehen am 8.7.2019).

13 Marie Walter-Franke, *Two Years into the EU-Turkey ›Deal‹: Impact and Challenges of a Turbulent Partnership*, Berlin: Jacques Delors Institut, 15.3.2018, <https://www.delorsinstitut.de/2015/wp-content/uploads/2018/03/20180315_Two-years-into-the-EU-Turkey-Deal_Walter-Franke.pdf> (eingesehen am 27.5.2019).
Im Juli 2019 erklärte die Türkei zudem, dass sie sich aufgrund neuer EU-Sanktionen, die im Zuge eines Streits über Gasvorkommen vor Zypern verhängt wurden, nicht mehr an die gegenseitige Übernahmevereinbarung von Schutzsuchenden gebunden sieht. Vgl. Euroefe, »Turkey Suspends Deal with the EU on Migrant Readmission«, *Euractiv*, Brüssel, 24.7.2019, <https://www.euractiv.com/section/global-europe/news/turkey-suspends-deal-with-the-eu-on-migrant-readmission/> (eingesehen am 2.8.2019).

14 European Commission, *A Europe That Protects Our Borders and Delivers on a Comprehensive Migration Policy*, Brüssel, Mai 2019, <https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/euco-sibiu-migration.pdf> (eingesehen am 27.5.2019).

15 Daniel Boffey, »African Union Seeks to Kill EU Plan to Process Migrants in Africa. Exclusive: Leaked Paper Shows Determination to Dissuade Coastal States from Cooperating«, in: *The Guardian*, London, 24.2.2019, <https://www.theguardian.com/world/2019/feb/24/african-union-seeks-to-kill-eu-plan-to-process-migrants-in-africa> (eingesehen am 27.5.2019).

16 European Commission, *The EU Facility for Refugees in Turkey. Factsheet*, Brüssel, Juli 2019, <https://ec.europa.eu/neighbourhood-enlargement/sites/near/files/frit_factsheet.pdf> (eingesehen am 2.8.2019).

17 Europol, *Europol's New Regulation. Today, on 1 May 2017, Europol's New Regulation Enters into Force and Takes Effect in all EU Member States*, Den Haag, 1.5.2017, <https://www.Europol.europa.eu/newsroom/news/Europols-new-regulation> (eingesehen am 27.5.2019).

lung. Außerdem wurde ein Europäisches Zentrum gegen Menschenschmuggel gegründet. In einem »Joint Operational Team Mare« soll es strafrechtlich relevante Informationen aus Herkunfts- und Transitstaaten, den Vereinigten Staaten, den EU-Mitgliedsländern sowie von Frontex und Interpol zusammenführen.

Den größten Aufwuchs in Reaktion auf die Flüchtlingskrise hat Frontex erfahren. Im November 2014 löste die Frontex-Mission »Triton« die italienische Seenotrettung »Mare Nostrum« ab. Die Frontex-Schiffe bewegen sich allerdings nicht in libyschen Gewässern, sondern patrouillieren lediglich vor der Küste Italiens. Dort überwachen sie die Grenzen und sollen gegen Schlepper vorgehen. Im östlichen Mittelmeer läuft gleichzeitig seit mehreren Jahren die Operation »Poseidon Sea«, ebenfalls unter der Leitung von Frontex. Die Mission soll irreguläre Einwanderung und grenzüberschreitende Kriminalität von der Westküste der Türkei und aus Ägypten in Richtung Griechenland und Italien verhindern. In den Jahren 2015 und 2016 versagte die Grenzkontrolle dennoch: Weder konnten die Grenzen gesichert noch die irreguläre Migration administrativ erfasst werden. Bis heute wird deshalb der Zusammenhalt in der EU und in der Schengen-Zone auf die Probe stellt.

Vor diesem Hintergrund hat Frontex 2016 ein neues rechtliches Mandat erhalten, um die Grenzsicherung der Mitgliedstaaten zu unterstützen.[18] Als operative Einsatzreserve stehen nun mehr Grenzbeamte, -beamtinnen und Grenztechnik zur Verfügung, eine Schwachstellenanalyse der EU-Außengrenzen wurde eingeführt. Frontex wurde zudem ermächtigt, Missionen mit exekutiven Aufgaben — wie beispielsweise operative Personenkontrollen und Rückführungen — in Staaten durchzuführen, die direkt an die EU angrenzen.

Für 2021–2027 sollen die Mittel zum Schutz der Außengrenzen vervierfacht werden: von 320 Millionen auf etwa 1,3 Milliarden Euro pro Jahr.

Angesichts der anhaltenden Spannungen bei der gemeinsamen EU-Asylpolitik einigten sich die EU-Institutionen im April 2019 auf eine weitergehende Stärkung von Frontex, die voraussichtlich Ende des Jahres in Kraft tritt. Im MFR 2021—2027 sollen die Mittel für den Außengrenzschutz von 320 Millionen auf etwa 1,3 Milliarden Euro pro Jahr steigen und unter anderem einen massiven personellen Aufwuchs auf 10 000 Frontex-Grenzschutzbeamte finanzieren.[19] Die bisherige räumliche Beschränkung exekutiver Frontex-Missionen auf die unmittelbar angrenzenden Staaten soll aufgehoben werden. Frontex-Kräfte könnten somit künftig in afrikanischen Herkunfts- und Transitstaaten gegen irreguläre Migration vorgehen. Schon seit Mitte der 2000er Jahre hat Frontex vielfältige internationale Kooperationen aufgebaut und Verbindungsbeamte im Rahmen von sogenannten Verwaltungsabkommen[20] entsandt, um zur Überwachung von Seeräumen, zur Gefahrenanalyse sowie zu Trainings in Drittstaaten beizutragen.

Eine weitere Schnittstelle zwischen EU-Missionen in Drittstaaten und dem auswärtigen Handeln von Frontex und Europol entsteht über die GSVP.[21] Im Juli 2018 wurde ein Pilotprojekt zur gemeinsamen Verbrechensbekämpfung aktiviert: die sogenannte »Crime Information Cell« innerhalb der GSVP-Mission European Union Naval Force — Mediterranean (EUNAVFOR MED) — »Sophia«.[22] Verbindungsbeamte von Frontex und Europol wurden auf ein Kommandoschiff der Mission geschickt, um den Informationsaustausch zwischen Polizei und Militär zu vertiefen. Aufklärungserkenntnisse, zum Beispiel des behördenübergreifenden Pilotprojekts »Luftgestützte Seeüberwachung«, sollten sowohl der Frontex-Mission »Triton« als auch

18 Europäische Union, *Verordnung (EU) 2016/1624 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. September 2016 über die Europäische Grenz- und Küstenwache*, Brüssel, 14.9.2016.

19 European Parliament, *European Border and Coast Guard: 10,000-strong Standing Corps by 2027*, Brüssel, 17.4.2019, <http://www.europarl.europa.eu/news/en/press-room/20190410IPR37530/european-border-and-coast-guard-10-000-strong-standing-corps-by-2027> (eingesehen am 27.5.2019).

20 Aktuell hat Frontex mit 18 Drittstaaten entsprechende Verwaltungsvereinbarungen abgeschlossen: Albanien, Armenien, Aserbaidschan, Belarus, Bosnien und Herzegowina, Cabo Verde, Georgien, Kanada, Kosovo, Montenegro, Nigeria, Nordmazedonien, Republik Moldau, Russische Föderation, Serbien, Türkei, Ukraine, Vereinigte Staaten von Amerika.

21 Council of the European Union, *Enhancing the Response to Migrant Smuggling Networks: A Comprehensive and Operational Set of Measures. 15250/18*, Brüssel, 6.12.2018, <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-15250-2018-INIT/en/pdf> (eingesehen am 27.5.2019).

22 EUNAVFOR Med/Frontex/Europol, *The Crime Information Cell – »Pilot Project« Bridging Internal and External Security of EU*, Rom, 5.7.2018, <https://www.operationsophia.eu/wp-content/uploads/2018/07/Crime-Information-Cell-activation-5-July-20178.pdf> (eingesehen am 27.5.2019).

der militärischen Operation EUNAVFOR MED — »Sophia« zur Verfügung gestellt werden. Durch die teilweise Suspendierung der Operation »Sophia« im März 2019 steht die erste »Crime Information Cell« zwar in Frage. Trotzdem zeichnet sich in der gesamten EU-Sicherheitspolitik eine wachsende Überlappung der Aufgaben von EU-Agenturen für die innere Sicherheit mit Mandatseinsätzen der GSVP ab. Wer jeweils für Ausstattung und Zielsetzungen von integrierten EU-Auslandsmissionen zuständig ist, muss noch geklärt werden.[23]

Innere Sicherheit und Grenzsicherung in der GASP/GSVP

Migrationskontrolle gehört rechtlich nicht zu den Aufgaben der GASP/GSVP. Mit zunehmender Virulenz der Flüchtlingsproblematik ist sie aber in den Aufgabenbereich der Missionen und Operationen der EU gerückt. Die GASP/GSVP steht aktuell vor der Herausforderung, die Sicherheitsinteressen der EU in Einklang zu bringen mit den Anforderungen in den Einsatzländern, nämlich Konflikte zu lösen und den Sicherheitssektor zu reformieren.

Derzeit unterhält die EU zehn zivile Missionen mit rund 2500 Kräften in zehn verschiedenen Staaten des erweiterten Nachbarschaftsraums, außerdem sechs militärische Operationen mit rund 2400 Soldaten und Soldatinnen auf dem Balkan, im südlichen Mittelmeer, in der Zentralafrikanischen Republik, im Golf von Aden, in Somalia und in Mali.[24] Schon die ersten GSVP-Einsätze auf dem westlichen Balkan dienten der inneren Sicherheit der EU. Zum Beispiel ist EULEX Kosovo nicht nur die größte zivile Mission zur Reform des Polizei- und Justizapparats, sondern wurde zugleich mit einem exekutiven Mandat ausgestattet, um Kriegs- und andere schwere Verbrechen verfolgen zu können. Auf militärischer Seite gilt die EUNAVFOR »Atalanta«-Mission zur Eindämmung der Piraterie am Horn von Afrika seit 2008 als ein erfolgreicher Einsatz an der Schnittstelle zwischen innerer und äußerer Sicherheit. Neben der Absicherung von Seewegen unterstützt die Operation der EU die Überstellung von Piraten an die zivile Strafverfolgung vor Ort. Der Vertrag von Lissabon benennt die Terrorismusbekämpfung gemäß Artikel 43 EUV als weitere Aufgabe der GSVP, neben der Konfliktverhütung, Krisenbewältigung und Friedenssicherung. Die seit 2012 verstärkte GSVP-Präsenz in der Sahelzone hatte zunächst zum Ziel, die entsprechenden Kapazitäten von Sicherheitsbehörden aufzubauen.[25]

Im Sinne der integrierten Außen- und Sicherheitspolitik wurde zusätzlich die »Ertüchtigung von Partnern« *(Train and Equip)* vorangetrieben. Hierzu zählen Maßnahmen zur Befähigung von Streitkräften genauso wie ziviles Engagement im Bereich Polizei, Grenzschutz oder auch Rechtsstaatlichkeit.[26] Erstmalig hatte der Rat für Außenbeziehungen im November 2014 Ertüchtigungsinitiativen in Mali, am Horn von Afrika und bei der Afrikanischen Union (AU) beschlossen. Die Ergebnisse sind wenig überzeugend.[27] Beispiel Mali: Angesichts der Krisenlage und der Landesgröße darf bezweifelt werden, dass bis zu zehn Berater ausreichen, um wirksam gegen organisierte Kriminalität und islamistischen Terrorismus vorzugehen. Diese Kritik an Ausstattung und Effektivität gilt auch für die seit 2012 operierende zivile GSVP-Mission EUCAP Sahel Niger.[28]

23 Roderick Parkes, *Healthy Boundaries. Remedies for Europe's Cross-border Disorder*, Paris: European Union Institute for Security Studies, Mai 2019 (Chaillot Paper 152), <https://www.iss.europa.eu/sites/default/files/EUISSFiles/CP_152_Borders.pdf> (eingesehen am 22.5.2019).

24 European External Action Service, *Military and Civilian Missions and Operations*, Brüssel, 5.3.2019, <https://eeas.europa.eu/headquarters/headquarters-homepage/430/military-and-civilian-missions-and-operations_en> (eingesehen am 27.5.2019).

25 Elodie Sellier, »Small Steps towards a Comprehensive Approach after Lisbon: The Common Foreign and Security Policy and the Fight against Terrorism«, in: *New Journal of European Criminal Law*, 9 (2018) 1, S. 109—137. Seit 2014 unterstützt die EU unter Führung Frankreichs allerdings finanziell die sogenannte G5-Einsatztruppe afrikanischer Sahelstaaten, die hochumstrittene militärische Angriffe gegen Terrorgruppen vornehmen soll. Vgl. Moda Dieng, »The Multi-National Joint Task Force and the G5 Sahel Joint Force: The Limits of Military Capacity-building Efforts«, in: *Contemporary Security Policy* (2019) (online first), doi: 10.1080/13523260.2019.1602692.

26 Martina Fischer, »Besser nicht ertüchtigen als falsche Freunde stärken«, in: *Peacelab (Blog)*, 14.5.2018, <https://peacelab.blog/2018/05/besser-nicht-ertuechtigen-als-falsche-freunde-staerken> (eingesehen am 27.5.2019).

27 Europäisches Parlament, *Jahresbericht über die Umsetzung der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik (2018/2097(INI))*, Straßburg: Ausschuss für auswärtige Angelegenheiten, 26.11.2018, <http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2018-0392_DE.html?redirect> (eingesehen am 27.5.2019).

28 Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestags, *Die europäische Sicherheitsarchitektur im Wandel*, Berlin 2017

Die GSVP-Mission in Mali wurde infolge der Migrationskrise um die Grenzsicherung erweitert. Wegen der zunehmenden Transitmigration nach Libyen beschloss der Außenministerrat im Sommer 2017 erstmalig eine Stabilisierungsaktion[29] der EU in Mali gemäß Artikel 28 EUV. Das sogenannte Stabilisierungsteam ergänzt seitdem die EU-Delegation in Mali und die dort eingesetzten zivilen und militärischen GSVP-Missionen (EUCAP Sahel Mali und EUTM Mali). Die EU soll darüber hinaus mit den in der Region anwesenden internationalen Akteuren zusammenarbeiten, beispielsweise mit der Mission der Vereinten Nationen (VN) in Mali (MINUSMA).[30]

Bereits die 2013 initiierte »EU Border Assistance Mission in Libya« (EUBAM Libyen) sollte die libysche Regierung in der inneren Sicherheit und bei der Grenzüberwachung an Land, in der Luft und auf See unterstützen. Allerdings führte die Sicherheitslage in Libyen dazu, dass die Mission zunächst in Tripolis eingerichtet, dann 2014 nach Tunis abgezogen werden musste. Schwerpunkte der bisherigen Arbeit sind laut der Bundesregierung die »Feststellung relevanter internationaler und libyscher Partner vor Ort sowie der sukzessive Verbindungsaufbau und die Zusammenarbeit mit den der libyschen Einheitsregierung unterstehenden libyschen Sicherheitsbehörden und -akteuren«.[31] Seit 2017 hat die niederländische Gendarmerie Trainings für libysche Behörden durchgeführt und 128 Beamte in der Erkennung gefälschter Schengen-Visa geschult. Obwohl EUBAM Libyen wegen mangelnder Effektivität kritisiert wurde, wurde Ende 2018 das Mandat erweitert und ein Büro der Mission nach Tripolis zurückverlegt. Die Mission soll in den Bereichen Strafverfolgung, Polizei, Grenzmanagement, Bekämpfung von irregulärer Migration, von Menschenhandel, Terrorismus und organisierter Kriminalität libysche Sicherheitskräfte verstärkt beraten und ausbilden. Hierfür wird ihr Personal, bestehend aus 38 militärischen und polizeilichen Kräften der EU-Mitgliedstaaten, aufgestockt.[32] Dies kann auch als technische Vorbereitung einer größeren GSVP-Operation gewertet werden, die politisch bisher noch nicht beschlossen werden konnte.

Operation »Sophia«: Die Seenotrettung war anfangs nicht das Ziel – in der Praxis kam es anders. Ein EU-interner Streit ist die Folge.

Besonders eine Mission infolge der Flüchtlingskrise ist zurzeit relevant: die militärische GSVP-Mission EUNAVFOR MED — Operation »Sophia«. Diese Mission wurde 2015 kurzfristig eingesetzt, um Italiens Küstenwache zu entlasten und Schleusernetzwerke im zentralen Mittelmeer zu bekämpfen. Dabei ging es zunächst um eine gesamteuropäische Antwort auf die kurz zuvor eingestellte italienische Rettungsmission »Mare Nostrum«. Sie wurde nur ansatzweise durch die neue Frontex-Mission »Triton« abgelöst, die lediglich in italienischen Küstengewässern navigiert. In der Mandatsbeschreibung von EUNAVFOR MED wurden die Identifizierung, das Aufbringen und das Neutralisieren *(identify, capture, and dispose of)* von Booten festgelegt, die zum Menschenschmuggel benutzt werden. Die Seenotrettung im Sinne des internationalen Rechts war anfangs nicht das primäre Missionsziel der EUNAVFOR MED, jedoch wurde die Mission in den Jahren 2016 und 2017 operativ zunehmend darauf ausgerichtet.[33] Dies führte zu scharfen politischen Auseinandersetzungen zwischen Italien und einzelnen EU-Staaten, die sich weigerten, auf hoher See gerettete Flüchtlinge systematisch auf alle Staaten zu verteilen. Der interne Streit in der Flüchtlingsfrage wirkte sich schnell negativ auf die EU-Außen- und -Sicherheitspolitik im südlichen Mittelmeer aus. Eine nachhaltige Lastenteilung, also eine Verteilung von Flüchtlingen auf EU-Staaten, geriet aus dem Blick. So entschied das Politische und Sicherheitspolitische Komitee (PSK) im September 2016, die Operation »Sophia« mit zwei neuen Aufgaben zu betrauen.

(Dokumentation WD 2 — 3000 — 022/17), S. 13.

29 Diese Missionen können über die Hohe Vertreterin für Außen- und Sicherheitspolitik innerhalb der GASP-Verfahren nach alleiniger schriftlicher Zustimmung der Mitgliedstaaten eingesetzt werden.

30 Rat der Europäischen Union, *Mali: Die Europäische Union unterstützt die Stabilisierung in den Regionen Mopti und Segou im Zentrum Malis*, Brüssel, 4.8.2017, <https://www.consilium.europa.eu/de/press/press-releases/2017/08/04/mali-regions-mopti-segou> (eingesehen am 27.5.2019).

31 Bundestagsdrucksache 19/6540, *Bericht über das deutsche Engagement beim Einsatz von Polizistinnen und Polizisten in internationalen Polizeimissionen 2017*, Berlin, 13.12.2018, S. 12.

32 Antwort auf Frage 18 in: Bundestagsdrucksache 19/5307, *Planungen für »Ausschiffungszentren« in Drittstaaten*, Berlin, 26.10.2018, S. 9.

33 Marianne Riddervold, »A Humanitarian Mission in Line with Human Rights? Assessing Sophia, the EU's Naval Response to the Migration Crisis«, in: *European Security*, 27 (2018) 2, S. 158—174.

Seitdem soll sie zum Kapazitätsaufbau der libyschen Küstenwache beitragen sowie den illegalen Waffentransport im Einsatzgebiet verhindern.[34] Mandat wie Umsetzung von EUNAVFOR MED waren auch schon vor der Aussetzung der maritimen Komponente im Juni 2018 hochgradig umstritten. Daher konnte der Rat erst Ende März 2019 das Mandat der EUNAVFOR MED — Operation »Sophia« bis zum 30. September 2019 verlängern und hat bei dieser Gelegenheit die Überwachung mit Luftausrüstung intensiviert. Gleichzeitig wurde ihr Befehlshaber angewiesen, keine Schiffe mehr im Mittelmeer einzusetzen. Damit wurde faktisch die Seenotrettung ausgesetzt.

34 Gemäß Resolution 1970 (2011) des VN-Sicherheitsrats und der späteren Beschlüsse, insbesondere Resolution 2292 (2016) über das Waffenembargo gegen Libyen, bekam die Operation »Sophia« offiziell ein Mandat zur Aufrechterhaltung des internationalen Friedens und der Sicherheit. Deshalb dürfen im Rahmen dieser Operation militärische Mittel auch außerhalb internationaler Gewässer im libyschen Hoheitsgebiet eingesetzt werden.

Die unvollständige Aufsichtsrolle des Europäischen Gerichtshofs

Die Informalisierung von Abkommen mit Drittstaaten, die internationale Rolle von EU-Agenturen für die innere Sicherheit und der Einsatz von GSVP-Missionen zur Migrationskontrolle stellen die EU als Rechtsgemeinschaft vor erhebliche rechtliche und politische Herausforderungen. Grundsätzlich hat der Europäische Gerichtshof (EuGH) in Luxemburg gemäß seinem primärrechtlichen Auftrag[35] die Entscheidungen aller EU-Organe am Maßstab des Unionsrechts zu überprüfen. Ob eine Maßnahme dem auswärtigen Handeln oder den internen Politiken der EU zuzurechnen ist, macht aus dieser Perspektive zunächst keinen Unterschied.

Bei der Arbeit des Europäischen Gerichtshofs geht es im Kern darum, den europäischen Rechtsraum zu gestalten.

Im Kern geht es um die Gestaltung des europäischen Rechtsraumes.[36] Insbesondere gilt seit dem Inkrafttreten des Lissabonner Vertrags Ende 2009, dass die Normen der Grundrechtecharta in allen Belangen eingehalten werden müssen.[37] Nach einer Übergangsphase bis 2014 ist auch die EU-Politik für die innere Sicherheit, einschließlich ihrer Agenturen, in dieser Hinsicht unter die Aufsicht des EuGH gefallen. Jedoch bezieht sich die EuGH-Kontrolle nicht auf die Überprüfung konkreter Maßnahmen nationaler Sicherheits- oder Ermittlungsbehörden.[38]

Eine weitere Einschränkung im Primärrecht besteht fort: Der EuGH bleibt laut Artikel 24 (1) EUV von der intergouvernementalen GASP und GSVP ausgeschlossen. Das bedeutet, in der Außen- und Sicherheitspolitik der EU gibt es immer noch einen traditionellen Kernbereich der exekutiven Eigenverantwortlichkeit der Mitgliedstaaten. Zugleich existieren Bestimmungen, die dieses besondere Politikfeld einhegen.[39] Vor allem hat der EuGH nach Artikel 40 EUV auf die inhaltliche Abgrenzung der GASP zu achten. Hiermit soll eine Ausweitung des intergouvernementalen Entscheidungsregimes auf vergemeinschaftete Politikfelder der EU verhindert werden. Ferner steht natürlichen und juristischen Personen, die von außenpolitischen Sanktionen der EU betroffen sind, das Recht auf ein faires Verfahren und auf einen Rechtsbehelf zu. Beides kann der EuGH überprüfen.[40]

Insgesamt betrachtet hat der EuGH also seine Aufsichtsrolle über die EU-Sicherheitspolitik ausgeweitet. Dennoch kann der EuGH nicht mit allen neueren Entwicklungen des integrierten EU-Außenhandelns schritthalten. Die EU-Regierungen intendieren, ihre exekutiven Handlungsfreiheiten in der Außenpolitik möglichst auszuweiten. Somit stellen die drei Trends der Informalisierung von Abkommen mit Drittstaaten, die internationale Rolle von EU-Agenturen für die innere Sicherheit und der Einsatz von GSVP-Missionen zur Migrationskontrolle ein Problem dar für eine rechtsstaatlich verankerte EU-

35 Artikel 19 (1) EUV; Artikel 263 AEUV.

36 Armin von Bogdandy, »Ways to Frame the European Rule of Law: Rechtsgemeinschaft, Trust, Revolution, and Kantian Peace«, in: *European Constitutional Law Review*, 14 (2018) 4, S. 675–699.

37 Gráinne de Búrca, »After the EU Charter of Fundamental Rights: The Court of Justice as a Human Rights Adjudicator?«, in: *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 20 (2013) 2, S. 168–184.

38 Artikel 276 AEUV.

39 Graham Butler, »The Coming of Age of the Court's Jurisdiction in the Common Foreign and Security Policy«, in: *European Constitutional Law Review*, 13 (2017) 4, S. 673–703.

40 Verordnungen nach Artikel 215 (2) AEUV.

Außen- und -Sicherheitspolitik. Es besteht ein anhaltender Zielkonflikt zwischen der exekutiven Selbstermächtigung durch informelles exekutives Regieren einerseits und seiner fehlenden Legitimierung durch die entsprechenden vertraglich vorgesehenen Gemeinschaftsverfahren der EU andererseits.

Internationale Vereinbarungen zur inneren Sicherheit und zur Grenzkontrolle

Der EuGH hat internationale Vereinbarungen der EU, die sensible Sicherheitsfragen betreffen, wiederholt für nichtig erklärt. Der bekannteste Fall ist das EU-US-Abkommen zur Übermittlung von Fluggastdaten (PNR-Abkommen), bei dem das Europäische Parlament bereits 2006 eine angemessene Rechtsgrundlage einklagte und die damit zusammenhängende Mitentscheidung gegenüber dem Rat.[41] Ebenso verwarf der EuGH 2017 die Gültigkeit des PNR-Abkommens zwischen der EU und Kanada. Die Bestimmungen zur anlasslosen Datenspeicherung entsprachen nicht der eng auszulegenden Zweckmäßigkeit der terroristischen Gefahrenabwehr.[42] Bereits 2015 hatte der EuGH hinsichtlich der Übertragung kommerziell erhobener Daten an die Vereinigten Staaten[43] entschieden: Das Recht auf Privatsphäre, der Schutz persönlicher Daten und die Garantie eines effektiven Rechtsbehelfs gemäß der Grundrechtecharta seien extraterritorial zu gewährleisten.[44]

EU-Türkei-Deal: Der EuGH hat eine Beschwerde dreier Asylbewerber aus formellen Gründen abgelehnt. Er hat sich für nicht zuständig erklärt.

Im Hinblick auf die Vorverlagerung von Migrations- und Grenzkontrollen der EU in Drittstaaten kann man bisher nicht von einer vergleichbar ambitionierten Rolle des EuGH beim Grundrechtsschutz sprechen.[45] Die Zurückhaltung des EuGH zeigt sich in besonderem Maße bei der Einordnung des sogenannten EU-Türkei-Deals von 2016. Der EuGH hat eine Beschwerde dreier Asylbewerber, eingebracht auf Grundlage dieser Vereinbarung, zurückgewiesen. Der Vorwurf, dass sie unzulässig in die Türkei abgeschoben würden, wurde aus rein formellen Gründen abgelehnt.[46] Die Antragsteller plädierten für eine Annullierung der EU-Türkei-Übereinkunft, weil mit der Rückführung von Flüchtlingen in die Türkei Grundrechtsverletzungen einhergehen würden. Außerdem hätten für eine derartige internationale Vereinbarung der EU Artikel 78 und Artikel 218 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) herangezogen werden müssen, meinten die Antragsteller. Dies hätte eine Beteiligung von EU-Institutionen nach sich gezogen und eine weitergehende Überprüfung des Verfahrens erlaubt, und zwar nach den geltenden EU-rechtlichen Bestimmungen zum

41 EuGH, Parliament v. Council, 30.5.2006, C-317/04, <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-317/04> (eingesehen am 2.8.2019); EuGH, Parliament v. Commission, C-318/04, <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-318/04> (eingesehen am 2.8.2019).

42 Christopher Kuner, »A. Court of Justice International Agreements, Data Protection, and EU Fundamental Rights on the International Stage. Opinion 1/15, *EU-Canada PNR*«, in: *Common Market Law Review*, 55 (2018) 3, S. 857–882.

43 Gemäß dem sogenannten Safe-Harbor-Abkommen, das US-Unternehmen zur Einhaltung von Datenschutzregeln verpflichten sollte. Nach seiner Verwerfung durch den EuGH, da keine hinreichenden Kontrollrechte für Betroffene und Datenschutzbehörden vorgesehen seien, wurde Safe Harbor durch das Privacy-Shield-Abkommen ersetzt. Auch letzterem Abkommen droht eine negative Bewertung durch den EuGH. Vgl. Jennifer Baker, »EU High Court Hearings to Determine Future of Privacy Shield, SCCs«, *The Privacy Advisor*, Portsmouth (USA), 25.6.2019, <https://iapp.org/news/a/eu-high-court-hearings-to-determine-future-of-privacy-shield-standard-contractual-clauses/> (eingesehen am 2.8.2019).

44 Tuomas Ojanen, »Making the Essence of Fundamental Rights Real: The Court of Justice of the European Union Clarifies the Structure of Fundamental Rights under the Charter«, in: *European Constitutional Law Review*, 12 (2016) 2, S. 318–329.

45 Das ist bemerkenswert, weil der EuGH in der innereuropäischen Auslegung zum gemeinsamen europäischen Asylsystem eine Vielzahl oftmals kontroverser Entscheidungen gefällt hat. Dies betrifft etwa innereuropäische Verbote einer Abschiebung gemäß den Regeln des Dublin-Regimes wegen des Risikos der unmenschlichen Behandlung. Für eine Übersicht siehe Daniel Thym, »EuGH-Judikatur zum Migrationsrecht aus der Vogelperspektive (Teil 1)«, in: *Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik*, 39 (2019) 1, S. 1–7; Daniel Thym, »EuGH-Judikatur zum Migrationsrecht aus der Vogelperspektive (Teil 2)«, in: *Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik*, 39 (2019) 2, S. 66–70.

46 Roman Lehner, »The EU-Turkey-›Deal‹: Legal Challenges and Pitfalls«, in: *International Migration*, 57 (2019) 2, S. 176–185.

Recht auf Asyl und dem Gebot der Nichtzurückweisung. Demgegenüber setzte der EuGH auf eine enge Auslegung der eigenen Jurisdiktion und unterstützte die Auslegung der EU-Mitgliedstaaten: Die Übereinkunft mit der Türkei sei nicht kollektiv durch den Europäischen Rat verabschiedet worden und stelle letztlich nur eine Absprache der einzelnen Regierungen mit der Türkei dar — sie sei für die EU rechtlich nicht verbindlich. Insofern sah der EuGH sich nicht zuständig, die Vereinbarung zu überprüfen.[47]

Diese Darstellung wurde in der rechtswissenschaftlichen Diskussion indessen überwiegend abgelehnt,[48] da der Gerichtshof nach Artikel 4 (3) EUV und Artikel 3 (2) AEUV durchaus eine unionsrechtliche Kompetenz begründen könnte. Demnach wäre es den Mitgliedstaaten untersagt, vom EU-Recht abweichende Abkommen mit Drittstaaten abzuschließen.[49] Die Rücküberstellung von irregulären Migrantinnen und Migranten ist durch eine EU-Richtlinie geregelt, die die Mitgliedstaaten in ihren Außenbeziehungen berücksichtigen müssen. Zudem besteht bereits seit 2014 zwischen der EU und der Türkei ein spezifisches Rückübernahmeabkommen. Das 2016 zwischen Ankara und den Mitgliedstaaten beschlossene Arrangement zur Rückübernahme von »bestimmten« Schutzsuchenden hätte demzufolge unter das existierende Rücknahmeabkommen fallen müssen — oder zumindest durch den EuGH anhand der relevanten EU-Rechtsakte geprüft werden müssen.

Ein Drittel des Geldes für die Türkei stammt aus dem EU-Budget, das sind 2 von insgesamt 6 Milliarden Euro.

Auch aus inhaltlichen Erwägungen heraus wäre eine Beteiligung des EP beim Abschluss der neueren Übereinkunft mit der Türkei sachlogisch gewesen. Schließlich haben erst erhebliche finanzielle Zusicherungen seitens der EU den sogenannten Deal möglich gemacht, das heißt, 2 von insgesamt 6 Milliarden Euro sollen direkt aus dem EU-Budget finanziert und somit über die EU-Kommission verwaltet werden.[50] Die Darstellung, dass es sich um eine rechtlich nicht verbindliche internationale Vereinbarung handelt, erscheint daher sehr fragwürdig.

Mit der Türkei-Entscheidung vergleichbar ist das folgende Beispiel: In der Hochzeit der Flüchtlingskrise vermied der EuGH eine Auseinandersetzung über die extraterritoriale Reichweite der europäischen Grundrechte, in diesem Fall über den Schutz vor Folter und Verfolgung.[51] Konkret klagte eine syrische Familie gegen den belgischen Staat, der ihren Antrag auf Besuchsvisa mit der Begründung abgelehnt hatte, ein späterer Asylantrag und damit ein langfristiger Aufenthalt sei absehbar. Zur Wahrung der EU-Grundrechtecharta hielt der Generalanwalt des EuGH die Ausstellung humanitärer Visa als Alternative zu Besuchsvisa für notwendig. Dessen ungeachtet erklärte der EuGH, die EU sei für die Erteilung langfristiger Aufenthaltstitel nicht zuständig. Er wies die Klage ab.

In der Rechtswissenschaft festigte sich damit der Eindruck, der EuGH schrecke gegenwärtig vor einer Konfrontation mit den Mitgliedstaaten zurück, wenn es um internationale Migrationspolitik geht. Wegen dieser zurückhaltenden Rolle des EuGH können die

47 Die Ablehnung eines Revisionsantrags der Antragsteller bekräftigte diese Auslegung. Vgl. EuGH, Appeal — Article 181 of the Rules of Procedure of the Court of Justice — EU-Turkey statement of the European Council of 18 March 2016 — Application for annulment. Joined Cases C-208/17 P to C-210/17 P, 12.9.2018, <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=205744&pageIndex=0&doclang=EN&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=406469> (eingesehen am 2.8.2019).

48 Paula G. Andrade, »The Duty of Cooperation in the External Dimension of the EU Migration Policy«, in: Sergio Carrera (Hg.), *EU External Migration Policies in an Era of Global Mobilities: Intersecting Policy Universes*, Leiden 2018, S. 299—325; Thomas Spijkerboer, »Bifurcation of People, Bifurcation of Law: Externalization of Migration Policy before the EU Court of Justice«, in: *Journal of Refugee Studies*, 31 (2018) 2, S. 216—239. Abweichend Daniel Thym, »Between ›Administrative Mindset‹ and ›Constitutional Imagination‹: The Role of the Court of Justice in Immigration, Asylum and Border Control Policy«, in: *European Law Review*, 44 (2019) 2, S. 139—158.

49 Vgl. die sogenannte ERTA-Doktrin zu den abgeleiteten ausschließlichen internationalen Kompetenzen der Union, wenn sie intern eine entsprechende rechtliche Regelung getroffen hat: EuGH, Commission v. Council, 31.3.1971, C-22/70, <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?td=ALL&language=en&jur=C,T,F&num=22/70> (eingesehen am 7.8.2019). Siehe auch Merijn Chamon, »Implied Exclusive Powers in the ECJ's [European Court of Justice] Post-Lisbon Jurisprudence. The Continued Development of the *ERTA* Doctrine«, in: *Common Market Law Review*, 55 (2018) 4, S. 1101—1141.

50 Vgl. zur Struktur der Finanzierung European Commission, *The EU Facility for Refugees in Turkey. Factsheet* [wie Fn. 16].

51 Malu Beijer, »The Limited Scope For Accepting Positive Obligations Under EU Law: The Case of Humanitarian Visas For Refugees«, in: *Review of European Administrative Law*, 11 (2018) 1, S. 37—48.

EU-Institutionen und Mitgliedstaaten derzeit davon absehen, mit Drittstaaten einzig EU-rechtlich verbindliche Abkommen zur Migrationskontrolle abzuschließen. Der politische Anspruch auf Rechtsstaatlichkeit besteht dennoch fort. Beispielsweise geht mit dem sogenannten »Joint Way Forward« zur Koordinierung von Rückführungen nach Afghanistan eine Selbstverpflichtung einher, maßgebliche internationale Rechtsvorschriften, die Genfer Konvention und die EU-Grundrechtecharta einzuhalten.[52] Das Dokument ist aber laut EU-Kommission kein verbindliches Abkommen und nicht justiziabel.[53] Zurzeit ist noch offen, ob der EuGH diese Informalisierung von EU-Außenbeziehungen auch in Zukunft akzeptiert.

Internationale und hoheitliche Aufgaben von Frontex und Europol

Wenn EU-Agenturen für die innere Sicherheit international tätig werden, lautet die Herausforderung: Die Zusammenarbeit mit Drittstaaten in Sicherheitsfragen soll einerseits flexibel sein, andererseits muss sie europarechtlich eingebunden werden. Gemäß Artikel 263 AEUV überwacht der EuGH grundsätzlich alle Akte mit Rechtswirkungen gegenüber Dritten,[54] die »sonstige Stellen« der EU erlassen. Das schließt EU-Agenturen ein.[55] Für die internationale Rolle von Europol und Frontex sind zwei rechtliche Erwägungen von besonderer Bedeutung. Erstens dürfen EU-Agenturen laut der sogenannten Meroni-Doktrin des EuGH nur in einem eng definierten Rahmen delegierte Kompetenzen wahrnehmen, die sich aus dem EU-Recht ableiten. Es ist umstritten, inwiefern diese Einschränkung auf Verwaltungsvereinbarungen oder Memorandums of Understanding (MoU) von Agenturen mit Drittstaaten anzuwenden ist. Zweitens stellt sich vor allem für Frontex die Frage, ob die Agentur bei internationalen Einsätzen mit exekutiven Aufgaben unmittelbar haftbar ist.

Europol konnte in der Vergangenheit eigenständig Abkommen zur Zusammenarbeit mit »vertrauenswürdigen« Drittstaaten abschließen.[56] Dieses Vorgehen hat das EP vor dem EuGH erfolgreich angefochten.[57] Die neue Europol-Verordnung von 2017 regelt zumindest den Austausch von personenbezogenen Daten mit Drittstaaten. Er muss über das reguläre Verfahren für internationale Abkommen der EU (Artikel 218 AEUV) vereinbart und alle Institutionen müssen beteiligt werden. Diese Regelung ist zum Beispiel für die derzeitigen Verhandlungen mit den Maghreb-Staaten, Jordanien und Israel relevant. Da Europol in seinen neuen Rechtsgrundlagen an strikte Vorgaben des Datenschutzes gebunden ist, kann eine ergänzende juristische Aufsicht durch den EuGH erfolgen. Internationale Aktivitäten der EU-Agenturen für die innere Sicherheit rechtlich eng zu kontrollieren ist also gängige Praxis.

Frontex hat mit vielen Drittstaaten Verwaltungsabkommen abgeschlossen. Deren rechtlicher Status ist umstritten.

Frontex hat seit über zehn Jahren eine wachsende Anzahl von Verwaltungsvereinbarungen mit Drittstaaten abgeschlossen, bei denen nur die EU-Kommission als Verhandlungsführerin einbezogen worden ist. Dabei ist umstritten, inwieweit die praktisch stattfindende internationale Kooperation zur Grenzsicherung rechtlich legitimiert ist.[58] Konkret geht es

52 European External Action Service, *Joint Way Forward on Migration Issues between Afghanistan and the EU*, Kabul, 2.10.2016, <https://eeas.europa.eu/sites/eeas/files/eu_ afghanistan_joint_way_forward_on_migration_issues.pdf> (eingesehen am 27.5.2019).

53 Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestags, *Fragen zum Asyl- und Flüchtlingsschutz gegenüber afghanischen Staatsangehörigen*, Berlin 2016 (Sachstand WD 3 — 3000 — 235/16).

54 Bedingung hierfür ist, dass eine direkte Betroffenheit nachgewiesen werden muss, um die Zulässigkeit einer individuellen Klage vor dem EuGH zu begründen.

55 Die Verantwortlichkeit von EU-Agenturen wird auch über administrative Verfahren gesichert, etwa durch Vertreter der Mitgliedstaaten im Verwaltungsrat, ferner über den Europäischen Ombudsmann, den Europäischen Datenschutzbeauftragten oder den Frontex-Menschenrechtsbeauftragten. Vgl. Mariana Gkliati, »The New European Border and Coast Guard: Do Increased Powers Come with Enhanced Accountability?«, in: *EU Law Analysis (Blog)*, 17.4.2019, <http://eulawanalysis.blogspot.com/2019/04/the-new-european-border-and-coast-guard.html> (eingesehen am 27.5.2019).

56 Florin Coman-Kund, »Europol's International Cooperation between ›Past Present‹ and ›Present Future‹: Reshaping the External Dimension of EU Police Cooperation«, in: *Europe and the World: A Law Review*, 2 (2018) 1, S. 1—37.

57 EuGH, Parliament v. Council, 10.9.2015, C-363/14, <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-363/14&language=EN> (eingesehen am 7.8.2019).

58 Florin Coman-Kund, *European Union Agencies as Global Actors: A Legal Study of the European Aviation Safety Agency, Frontex and Europol*, Abingdon/New York: Routledge, 2018

um Ausrüstungshilfe, Trainings oder den laufenden Austausch von Informationen und Erkenntnissen zur Migrationskontrolle. Frontex-Verwaltungsabkommen verweisen zudem nicht einheitlich auf die anzuwendenden Standards beim Flüchtlingsschutz.[59] Eine gerichtliche Aufsicht durch den EuGH ist somit nicht gesichert. Indessen erwirkte das EP vor dem EuGH,[60] dass eine eigenständige EU-Rechtsgrundlage für Frontex-Einsätze zur Seeraumüberwachung geschaffen wurde. Die daraus resultierende EU-Verordnung von 2014 bekräftigt etwa den Grundsatz der Nichtzurückweisung von Schutzsuchenden ausdrücklich.[61] Die allgemeine Frontex-Verordnung für internationale Kooperationsbeziehungen von 2016 bestätigt diese Selbstverpflichtung.[62] Vornehmlich mit Blick auf den geplanten Informationsaustausch zwischen Frontex und Libyen sollten demnach Überprüfungen durch den EuGH möglich sein.[63] Besonders sensibel wäre zum Beispiel, wenn Frontex operative Daten der Seeraumüberwachung an libysche Kräfte übermitteln würde mit der Folge, dass Flüchtlinge in Lager zurückgebracht würden, in denen ihnen schwere Misshandlungen drohen.[64]

Grundsätzlich sind die EU-Mitgliedstaaten für die Gewährleistung der inneren Sicherheit und öffentlichen Ordnung verantwortlich[65] und können in der Regel durch EU-Agenturen nur unterstützt werden. Demzufolge können bisher nur abgeordnete Beamte und Beamtinnen der Mitgliedstaaten hoheitliche Aufgaben in Frontex-Missionen wahrnehmen. Im Falle einer unrechtmäßigen Behandlung von Schutzsuchenden kann der kommandoführende EU-Staat zur Verantwortung gezogen werden.[66] Ergänzend werden die im Rahmen eines Frontex-Einsatzes abgeordneten Beamten durch ihren jeweiligen Heimatstaat beaufsichtigt.[67]

Bis 2027 soll Frontex eine operative Reserve von 10 000 Grenzschutzbeamten aufbauen, bestehend aus EU-Bediensteten und Kräften der Mitgliedstaaten.

Mit der jüngsten Reform der Frontex-Verordnung[68] vom April 2019 ergibt sich eine neue Herausforderung: Bis 2027 soll eine eigenständige operative

(Routledge Research in EU Law), Kapitel 5; Melanie Fink, »Frontex Working Arrangements: Legitimacy and Human Rights Concerns Regarding ›Technical Relationships‹«, in: *Utrecht Journal of International and European Law*, 28 (2012) 75, S. 20–35.

59 Chris Jones, *Frontex: Cooperation with Non-EU states. Statewatch Briefing*, London, März 2017 (309), <http://statewatch.org/analyses/no-309-frontex-third-countries-agreements.pdf> (eingesehen am 28.5.2019).

60 EuGH, Parliament v. Council, 5.9.2012, C-355/10, <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-355/10&language=EN> (eingesehen am 2.8.2019).

61 Europäische Union, *Verordnung (EU) Nr. 656/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Mai 2014 zur Festlegung von Regelungen für die Überwachung der Seeaußengrenzen im Rahmen der von der Europäischen Agentur für die operative Zusammenarbeit an den Außengrenzen der Mitgliedstaaten der Europäischen Union koordinierten operativen Zusammenarbeit*, Brüssel, 15.5.2014, insb. Präambel, Abs. 5 & 12–16.

62 Europäische Union, *Verordnung (EU) 2016/1624* [wie Fn. 18], Präambel, Abs. 46.

63 Im Rahmen des sogenannten »Seahorse«-Netzwerks. Vgl. Markus Sehl, »Libyen als Türsteher für Flüchtlingsboote im Mittelmeer?«, in: *LTO.de – Legal Tribune Online – Aktuelles aus Recht und Justiz*, Köln, 6.12.2018, <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/seepferdchen-mittelmeer-ueberwachung-grenze-libyen-europa-eurosur-eu/> (eingesehen am 28.5.2019).

64 Dieser Vorwurf wird bereits in einer Eingabe vor dem Internationalen Strafgerichtshof in Den Haag erhoben. Siehe die Ausführungen in Kapitel 3, Seite 26f.

65 Artikel 4 (2) EUV, Artikel 72 AEUV.

66 Hierfür würde zunächst das jeweilige nationale Recht angewandt und nach Ausschöpfung aller Mittel auch auf Grundlage der Europäischen Konvention für Menschenrechte entschieden. Vgl. Melanie Fink, *Frontex and Human Rights. Responsibility in ›Multi-Actor Situations‹ under the ECHR [European Convention on Human Rights] and EU Public Liability Law*, Oxford: Oxford University Press, 2018.

67 Eine Gesamthaftung von Frontex ergibt sich derzeit nur für den hypothetischen Fall, dass EU-Einsatzpläne systematisch gegen Grundrechte verstoßen würden und dies nachweisbar wäre. Das Beschwerdesystem, das bei dem Frontex-internen Menschenrechtsbeauftragten eingerichtet wurde, sieht keine konkreten rechtlichen Konsequenzen vor.

68 European Parliament, *European Parliament Legislative Resolution of 17 April 2019 on the Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on the European Border and Coast Guard and Repealing Council Joint Action n°98/700/JHA, Regulation (EU) n° 1052/2013 of the European Parliament and of the Council and Regulation (EU) n° 2016/1624 of the European Parliament and of the Council (COM(2018)0631 – C8-0406/2018 – 2018/0330A(COD))*, Straßburg, 17.4.2019, <http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2019-0415_EN.html?redirect> (eingesehen am 28.5.2019).

Reserve von 10 000 Grenzschutzbeamten entstehen, die sich nur noch teilweise aus Kräften der Mitgliedstaaten zusammensetzt. Vielmehr soll Frontex EU-Bedienstete rekrutieren. Diese EU-Grenzschutzkräfte würden gemeinsam mit nationalen Beamtinnen und Beamten in operativen Einsätzen hoheitliche Aufgaben wie Personenkontrollen durchführen.[69] Daher ist es folgerichtig, dass Frontex für Schäden, die aus dem Handeln seiner eigenen Beamten entstehen könnten, direkt haftbar werden kann.[70] Schon heute sollen Frontex-Missionen exekutive Aufgaben bei der Grenzsicherung auf dem westlichen Balkan übernehmen.[71] In Zukunft könnten derartige Missionen auf dem afrikanischen Kontinent eingesetzt werden.[72] Die Statusabkommen von Frontex-Missionen orientieren sich dabei am Modell der GSVP mit einer weitgehenden lokalen Immunität gegenüber Strafverfolgung. Dennoch könnte bei Schadenersatzklagen von Angehörigen von Drittstaaten der EuGH für die Prüfung des Verhaltens von Frontex-Beamten zuständig werden. Dies kann konkrete Sicherheitsmaßnahmen betreffen, etwa die Verhältnismäßigkeit von Personenkontrollen oder die Einhaltung des Grundsatzes der Nichtzurückweisung. Das exekutive Handeln von EU-Agenturen soll klar regelgebunden und für externe Akteure berechenbar sein.

Die exekutive Freiheit und der individuelle Rechtsschutz in der GASP

Der EuGH hat sich seine Bedeutung für die Politikbereiche der GASP und des auswärtigen Handelns aktiv erstritten. In Bezug auf EU-Sanktionsbeschlüsse hat der EuGH im Lissabonner Vertrag die Kompetenz zugesprochen bekommen, für die Einhaltung formaler Rechtsgarantien zu sorgen. Der Kernbereich der exekutiven Eigenverantwortlichkeit der Mitgliedstaaten bei politischen Entscheidungen oder der Entsendung von GSVP-Missionen bleibt jedoch von einer juristischen Kontrolle ausgenommen. Das betrifft auch internationale Einsätze mit gemischten Zielsetzungen für die innere wie äußere Sicherheit der EU.

Diese Aufsicht des EuGH über die GASP ist das Ergebnis eines langjährigen Aushandlungsprozesses. Im Jahr 2008 fällte der EuGH ein Urteil, das den Anspruch einer integrierten Außen- und Sicherheitspolitik der EU zunächst in Frage stellte.[73] Der Ministerrat hatte durch einen GASP-Beschluss zur Begrenzung der Verbreitung von Kleinwaffen eine finanzielle Unterstützung der Economic Community of West African States (ECOWAS) auf den Weg gebracht. Laut dem Urteil des EuGH habe diese Zuwendung die vertragsrechtlichen Gemeinschaftskompetenzen der EU-Kommission in der Entwicklungspolitik missachtet.

Kurz darauf wurde 2009 im Vertrag von Lissabon festgeschrieben, dass der EuGH nach Artikel 40 EUV die Abgrenzung von GASP und GSVP zu anderen EU-Politikfeldern überprüfen könne. Dies entschärfte den Grundsatzkonflikt über die Gefahr einer Ausdehnung des intergouvernementalen Regimes der GASP auf vergemeinschaftete EU-Politikbereiche. Mit dieser vertragsrechtlichen Garantie zeigte sich der EuGH deutlich flexibler gegenüber den politischen Interessen der Mitgliedstaaten.

So entschied der EuGH 2014 und 2016 in zwei konsekutiven Verfahren, das Engagement der EU gegen die Piraterie am Horn von Afrika gründe sich allein auf die Bestimmungen der GASP und GSVP. Dies gelte selbst dann, wenn Einzelpersonen betroffen seien, die in diesen GSVP-Missionen festgenommen und zur weiteren strafrechtlichen Behandlung afrikanischen Staaten überstellt würden.[74] Eine Rechtsgrundlage zur strafrechtlichen Zusammenarbeit (Raum der Freiheit,

69 Ebd., Artikel 56, 83.

70 Ebd., Artikel 85, 86, 96 & 96a.

71 In Albanien sind seit Frühjahr 2019 entsprechende Tätigkeiten angelaufen, während ein Aufbau in Nordmazedonien, Bosnien und Herzegowina sowie Serbien ansteht. Vgl. »Frontex Gets Ready to Deploy to the Balkans«, *Statewatch News*, London, 9.5.2019, <http://statewatch.org/news/2019/may/eu-frontex-balkans.htm> (eingesehen am 28.5.2019).

72 Die Entsendung solcher Missionen soll jedoch davon abhängig gemacht werden, wie die Kommission die Menschenrechtslage in dem jeweiligen Land bewertet.

73 Steven Blockmans/Martina Spernbauer, »Legal Obstacles to Comprehensive EU External Security Action«, in: *European Foreign Affairs Review*, 18 (2013) 4, S. 7—24.

74 EuGH, Parliament v. Council, 24.6.2014, C-658/11, <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=c-658/11> (eingesehen am 2.8.2019); EuGh, Parliament v. Council, 14.6.2016, C-263/14, <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-263/14> (eingesehen am 2.8.2019); Peter van Elsuwege, »Securing the Institutional Balance in the Procedure for Concluding International Agreements: European Parliament v. Council (Pirate Transfer Agreement with Mauritius)«, in: *Common Market Law Review*, 52 (2015) 5, S. 1379—1398; Efthymios Papastavridis, »EUNAVFOR Operation Atalanta off Somalia: The EU in Unchartered Legal Waters?«, in: *International & Comparative Law Quarterly*, 64 (2015) 3, S. 533—568.

der Sicherheit und des Rechts (RFSR), Titel V AEUV) sei für dieses Außenhandeln nicht heranzuziehen.[75] Allgemeiner gesprochen: Der EuGH geht davon aus, dass sich an die GSVP als sicherheitspolitisches »Gravitationszentrum« des Außenhandelns weitere Sicherheitsmaßnahmen anschließen können. Die Einbettung von Instrumenten der inneren Sicherheit im rechtlichen Rahmen der GASP/GSVP kann also legitim sein.

Eine Überprüfung von GSVP-Missionen fällt indessen nicht in die Kompetenz des EuGH. Die beteiligten Kräfte sind nur mittelbar verantwortlich, nämlich über die Gerichtsbarkeit und grundrechtliche Bindung der entsendenden EU-Mitgliedstaaten. Einige Rechtswissenschaftler halten dies für problematisch,[76] weil die Abkommen der jeweiligen GSVP-Missionen Immunität gegenüber der lokalen Gerichtsbarkeit vorsehen und weil bisher nur geringe Möglichkeiten für administrative Beschwerden existieren.[77] In dieser Hinsicht unterscheidet sich die EU nicht von Missionen der Vereinten Nationen.

In der Sanktionspolitik hat der EuGH die Eigenständigkeit der EU-Rechtsordnung bekräftigt.

Die EU-Sanktionspolitik ist ein Beispiel dafür, wie höhere rechtsstaatliche Anforderungen an die EU-Außenpolitik ihr sogar eine größere internationale Geltungshoheit verschaffen können. Was die Sanktionspolitik betrifft, hat der EuGH die Eigenständigkeit der EU-Rechtsordnung und den grundrechtlichen Anspruch auf einen Rechtsbehelf und ein faires Verfahren bestärkt.[78] Seit Mitte der 2000er Jahre hat die EU im Rahmen der GASP Sanktionen zur Bekämpfung des internationalen Terrorismus verhängt. Gemäß mehreren Urteilen des EuGH 2008 und 2013 zum Fall Kadi und Al Barakaat[79] muss eine öffentliche Begründung für die Sanktionsentscheidung vorliegen, die eine rechtliche Anfechtbarkeit ermöglicht.[80] Dass ein minimaler Rechtsschutz notwendig ist, hat der EuGH 2013 in einer zweiten Entscheidung zu diesem Fall bekräftigt — dieses Urteil war sogar Anlass für Änderungen im VN-Sanktionsregime.[81]

Der Lissabonner Vertrag festigte bereits 2009 die Position des EuGH: Nach Artikel 275 AEUV kann der

75 Diese Argumentationslinie des EuGH ist allerdings umstritten. Siehe hierzu Mauro Gatti, »Conflict of Legal Bases and the Internal-External Security Nexus: AFSJ [Area of Freedom, Security and Justice] versus CFSP [Common Foreign and Security Policy]«, in: Eleftheria Neframi/Mauro Gatti (Hg.), *Constitutional Issues of EU External Relations Law*, 1. Aufl., Baden-Baden: Nomos, 2018 (Luxemburger Juristische Studien, Bd. 16), S. 89—110.

76 Stian Ø. Johansen, »Accountability Mechanisms for Human Rights Violations by CSDP [Common Security and Defence Policy] Missions: Available and Sufficient?«, in: *International & Comparative Law Quarterly*, 66 (2017) 1, S. 181—207; Joni Heliskoski, »Responsibility and Liability for CSDP Operations«, in: Steven Blockmans u. a. (Hg.), *Research Handbook on the EU's Common Foreign and Security Policy*, Cheltenham/Northampton (USA) 2018 (Research Handbooks in European Law), S. 132—153.

77 Der EuGH hat in administrativen und finanziellen Fragen von EU-Auslandsmissionen (GSVP) Recht gesprochen. So erklärte er sich zuständig für die Überprüfung der Auftragsvergabe durch den Missionschef von EULEX Kosovo sowie in einer personalrechtlichen Streitigkeit zu einer Versetzung in der GSVP-Mission in Bosnien und Herzegowina.

78 Allan Rosas, »EU Sanctions, Security Concerns and Judicial Control«, in: Neframi/Gatti (Hg.), *Constitutional Issues of EU External Relations Law* [wie Fn. 75], S. 307—318; Graham Butler, »Implementing a Complete System of Legal Remedies in EU Foreign Affairs Law«, in: *Columbia Journal of European Law*, 24 (2018) 3, S. 637—676.

79 EuGH, Kadi and Al Barakaat International Foundation v. Council and Commission, 3.9.2008, C-402/05 P, <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-402/05> (eingesehen am 7.8.2019); EuGH, Al Barakaat International Foundation v. Council and Commission, C-415/05 P, <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-415/05%20P> (eingesehen am 7.8.2019); EuGH, Revision Commission and Others v. Kadi, 18.7.2013, C-584/10 P, <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-584/10%20P> (eingesehen am 7.8.2019).

80 Diese Anfechtbarkeit muss auch dann ermöglicht werden, wenn vertrauliche oder nachrichtendienstliche Informationen die Sanktionsentscheidung begründen. Vgl. Alice Riccardi, »Revisiting the Role of the EU Judiciary as the Stronghold for the Protection of Human Rights While Countering Terrorism«, in: *Global Jurist*, 18 (2018) 2 (nur online), doi: 10.1515/gj-2018-0019.

81 Demnach können betroffene Personen Beschwerden bei einer Ombudsperson vorbringen; weiterhin wurde der gesamte Entscheidungsprozess zur Sanktionierung klarer strukturiert. Vgl. Devika Hovell, »*Kadi:* King-Slayer or King-Maker? The Shifting Allocation of Decision-Making Power between the UN Security Council and Courts«, in: *The Modern Law Review*, 79 (2016) 1, S. 147—166; Carmen-Cristina Cîrlig, *Counter-Terrorist Sanctions Regimes. Legal Framework and Challenges at UN and EU Levels*, Brüssel: European Parliamentary Research Service, Oktober 2016 (Briefing October 2016), <http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/589864/EPRS_BRI(2016)589864_EN.pdf> (eingesehen am 2.8.2019).

EuGH im Bereich der GASP die Rechtmäßigkeit von Beschlüssen über restriktive Maßnahmen gegen natürliche oder juristische Personen untersuchen. Diese gerichtliche Kompetenz unterstreicht die außenpolitische Handlungsfähigkeit der EU in der Sanktionspolitik.[82]

Im Jahr 2017 bestätigte der EuGH im Zuge der Rosneft-Klage, dass er nationale Rechtsakte zur Umsetzung von EU-Sanktionen genauso überprüfen kann.[83] Die grundsätzliche Entscheidung der Union, Russland für seine Handlungen auf der Krim zu sanktionieren, bleibt aber außerhalb der richterlichen Kontrolle und in politischer Verantwortung der GASP bzw. des Rats der Außenminister.

Im Rahmen der Vorverlagerung der Grenzsicherung gewinnen sogenannte gezielte EU-Sanktionen *(smart sanctions)* gegen den Menschenhandel an Attraktivität. Ihr Ausbau könnte weitere gerichtliche Überprüfungen der Verfahrensgarantien und Rechtsbehelfe auslösen. So hat die EU im Juni 2018 erstmals gemäß einem VN-Beschluss sechs libysche Staatsbürger aufgrund ihrer Verwicklung in den Menschenhandel sanktioniert.[84] Auf Initiative der Niederlande wird seit Ende 2018 über die Einführung von Qualifizierten Mehrheitsbeschlüssen diskutiert, um individuelle Sanktionen wegen Menschenrechtsverletzungen künftig leichter beschließen zu können.[85]

82 Guy Harpaz, »Common Foreign and Security Policy, Counter-Terrorism Measures and Judicial Review: *Hamas* and *LTTE* [Liberation Tigers of Tamil Eelam]«, in: *Common Market Law Review*, 55 (2018) 6, S. 1917—1940.

83 Im Rahmen des regulären Vorlageverfahrens durch nationale Gerichte. Vgl. Sara Poli, »The Common Foreign Security Policy after Rosneft: Still Imperfect But Gradually Subject to the Rule of Law«, in: *Common Market Law Review*, 54 (2017) 6, S. 1799—1834.

84 Council of the European Union, *Fight Against Human Trafficking in Libya: EU Sanctions Six Human Traffickers and Smugglers in Line with UN Decision*, Brüssel, 14.6.2018, <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2018/06/14/fight-against-human-trafficking-in-libya-eu-sanctions-six-human-traffickers-and-smugglers-in-line-with-un-decision/> (eingesehen am 27.5.2019).

85 Christina Eckes, »EU Sanctions Regime Cannot Be an ›EU Magnitsky Act‹«, in: *EuOberserver*, 24.5.2019, <https://euobserver.com/opinion/144968> (eingesehen am 27.5.2019); European Parliament, *European Parliament Resolution of 14 March 2019 on a European Human Rights Violations Sanctions Regime (2019/2580(RSP))*, Straßburg, 14.3.2019, <http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2019-0215_EN.html?redirect> (eingesehen am 27.5.2019).

Internationale Gerichtsbarkeit und das EU-Außenhandeln

Die Aufsichtsrolle des EuGH über das Außenhandeln der EU ist in den vergangenen Jahren erheblich ausgebaut worden. Gleichwohl verschwimmen rechtliche Verantwortlichkeiten bei operativen Maßnahmen in der GASP/GSVP im Zusammenspiel mit dem auswärtigen Handeln von Agenturen für die innere Sicherheit. Die europäische Rechtsordnung und die Kohärenz des auswärtigen Handelns stehen unter Druck, wie die Erklärung des EuGH zeigt, für die informelle EU-Türkei-Absprache zur Rückführung von Flüchtlingen nicht zuständig zu sein. Die Überprüfung und Einhegung der EU-Außen- und -Sicherheitspolitik kann nicht allein über das EU-Recht erfolgen.

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte kann alle Handlungen der Vertragsstaaten daraufhin prüfen, ob die Grundrechte eingehalten werden.

Bei Menschenrechtsverletzungen im südlichen Mittelmeer könnten der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) in Straßburg oder der Internationale Strafgerichtshof (IStGH) in Den Haag einzelne Mitgliedstaaten und die EU zur Rechenschaft ziehen. Der EGMR kann eine weitreichende Grundrechtskontrolle gegenüber den Vertragsstaaten wahrnehmen, sofern die nationalen Rechtsmittel ausgeschöpft wurden. In der Grenz- und Migrationskontrolle sind folgende Normen entscheidend:

1. das Verbot der unmenschlichen Behandlung,[86]
2. das Recht auf persönliche Freiheit,[87]
3. der Schutz vor einer unbotmäßigen Zurückweisung von Schutzsuchenden *(non-refoulement)*,[88]
4. das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf.[89]

86 Artikel 3 EMRK und Artikel 4 EU-Grundrechtecharta.
87 Artikel 5 EMRK und Artikel 6 EU-Grundrechtecharta.
88 Artikel 3 EMRK; EU-Grundrechtecharta Artikel 19 sowie weitergehend formuliertes Asylrecht in Artikel 18.

Diese und weitere menschenrechtliche Verpflichtungen der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) sind auch in der EU-Grundrechtecharta verankert und somit für die EU-Institutionen bindendes Recht.[90] Der EGMR kritisiert demgegenüber regelmäßig den Umgang mit Schutzsuchenden an europäischen Außengrenzen bzw. in den Grenzgebieten. Misshandlungen und Zurückweisungen von irregulären Migrantinnen und Migranten würden zugelassen, ohne dass der individuelle Asylanspruch geprüft worden wäre.[91] Zu solch einer Prüfung sind die Mitgliedstaaten aber verpflichtet.

Die EU selbst ist der EMRK noch nicht beigetreten und derzeit nicht befugt, für die Umsetzung entsprechender Urteile durch die Unterzeichnerstaaten zu sorgen. Der EGMR bleibt daher in eigener Verantwortung zuständig für eine unabhängige rechtsstaatliche Kontrolle europäischer Sicherheitsbehörden. Für die europäische Außen- und Sicherheitspolitik ist die extraterritoriale Anwendung der EMRK

89 Artikel 13 EMRK und Artikel 47 EU-Grundrechtecharta.
90 Siehe Artikel 52 (3) EU-Grundrechtecharta. Die inhaltliche Deckung mit der EMRK begründet die sogenannte »Bosphorus«-Annahme des EGMR, der zufolge das staatliche Handeln aus EU-rechtlichen Verpflichtungen in der Regel als grundrechtskonform gelten kann. Vgl. Nikolaos Lavranos, »Das So-Lange-Prinzip im Verhältnis von EGMR und EuGH – Anmerkung zum Urteil des EGMR v. 30.06.2005, Rs. 45036/98«, in: *EuR Europarecht*, 41 (2006) 1, S. 79–92.
91 Beispielsweise EGMR, M.A. and Others v. Lithuania, 11.12.2018, Application No. 59793/17, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-188267> (eingesehen am 8.8.2019); EGMR, N.D. and N.T. v. Spain, 3.10.2017, Application Nos. 8675/15 and 8697/15, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-177683> (eingesehen am 8.8.2019); The Hungarian Helsinki Committee, *European Court of Human Rights Orders Hungarian Government to Give Food to Detained Migrants in Eighth Emergency Case*, Budapest, 19.3.2019, <https://www.helsinki.hu/en/echr_eighth_interim_measure_denial_of_food/> (eingesehen am 27.5.2019).

unlängst zu einer rechtspolitischen Herausforderung geworden. Im Jahr 2012 hat der EGMR in einem Prozess gegen Italien ein Urteil gesprochen, das für die Migrationskontrolle maßgeblich ist: das sogenannte Hirsi-Urteil, das eine unmittelbare Zurückweisung von Schutzsuchenden auf See durch europäische Behörden untersagt.[92] Im Mai 2018 ist ein weiteres Verfahren gegen Italien wegen seiner Unterstützung der libyschen Küstenwache angestrengt worden.[93] Eine Verurteilung Italiens würde unmittelbar auch die außenpolitische Glaubwürdigkeit und Mitverantwortung der EU zu Tage bringen. Der Vorwurf einer direkten Verantwortlichkeit für Verbrechen gegen die Menschlichkeit in der EU-Grenzsicherungspolitik ist zudem im Juni 2019 beim IStGH vorgebracht worden. Sofern der Ankläger beim Strafgerichtshof ein offizielles Ermittlungsverfahren eröffnen sollte, bestünde erstmalig eine individuelle strafrechtliche Haftung von Regierungsverantwortlichen in der EU.

Die extraterritoriale Ausweitung der Europäischen Menschenrechtskonvention

Der EuGH muss seine gerichtliche Zuständigkeit für verschiedene Politikfelder über seine vertragsrechtlichen Kompetenzen begründen. Dies erklärt etwa das Sonderregime der GASP. Die Jurisdiktion des EGMR hingegen unterliegt keiner bereichsspezifischen Einschränkung. Der EGMR ist allgemein zuständig, sofern alle sonstigen Rechtsmittel ausgeschöpft wurden, um eine Grundrechtsverletzung zur Klage zu bringen. Für die Zulässigkeit einer Klage vor dem EGMR muss der territoriale Anwendungsbereich der EMRK auf seine Vertragsstaaten festgestellt werden.[94] Allerdings hat der EGMR in zahlreichen Urteilen die Gültigkeit der EMRK auf extraterritoriale Konstellationen ausgedehnt.[95] Anfang der 2000er Jahre lehnte der EGMR noch ab, dass die EMRK unmittelbar auf das Verhalten europäischer Staaten in den militärischen Auseinandersetzungen auf dem Balkan anzuwenden sei.[96] Das änderte sich im Zuge der Bekämpfung des internationalen Terrorismus. Zum Beispiel wurde das Vereinigte Königreich 2011 für den Tod verhafteter irakischer Staatsbürger verantwortlich gemacht, da es als Besatzungsmacht mit umfassender Verantwortung für die Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit in Basra agiert habe.[97]

Der EGMR entschied in weiteren Fällen, unter welchen Umständen eine »effektive« oder hoheitliche Kontrolle eine extraterritoriale Anwendbarkeit der EMRK gegenüber ihren Unterzeichnerstaaten auslösen kann. So interpretierte der EGMR etwa das Abfangen eines ausländischen Schiffes auf hoher See durch französisches Militär als eine vergleichbare Situation hoheitlicher Gewalt — folglich wurde Frankreich zur Rechenschaft gezogen.[98]

Hirsi-Urteil: Italien hätte irreguläre Migranten nicht nach Libyen zurückschicken dürfen, ohne ihren Anspruch auf Asyl zu prüfen.

Im Fall Hirsi urteilte der EGMR 2012, dass alle maßgeblichen Grundrechte der EMRK für die Schiffsinsassen zu gewährleisten seien, selbst wenn ein Schiff durch Beamte eines Vertragsstaats nur zeitweise übernommen wird.[99] Dies gilt auch für das Recht auf Asyl. Italien hätte irreguläre Migranten und Migrantinnen nicht umgehend nach Libyen zurück-

92 EGMR, Hirsi Jamaa and Others v. Italy, 23.2.2012, Application No. 27765/09, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-109231> (eingesehen am 8.8.2019).

93 European Council on Refugees and Exiles, *Case against Italy before the European Court of Human Rights Will Raise Issue of Cooperation with Libyan Coast Guard*, Brüssel, 18.5.2018, <https://www.ecre.org/case-against-italy-before-the-european-court-of-human-rights-will-raise-issue-of-cooperation-with-libyan-coast-guard/> (eingesehen am 27.5.2019).

94 Der EuGH orientiert sich demgegenüber weniger territorial und leitet aus funktionalen oder dogmatischen Gründen eine extraterritoriale Anwendung EU-rechtlicher Bestimmungen ab.

95 European Court of Human Rights, *Extra-territorial Jurisdiction of States Parties to the European Convention on Human Rights. Factsheet*, Straßburg, Juli 2018, <https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Extra-territorial_jurisdiction_ENG.pdf> (eingesehen am 27.5.2019).

96 EGMR, Banković and Others v. Belgium & 16 other Contracting States, 12.12.2001, Application No. 52207/99, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-22099> (eingesehen am 8.8.2019).

97 EGMR, Al-Skeini and Others v. the United Kingdom, 7.7.2011, Application No. 55721/07, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105606> (eingesehen am 8.8.2019).

98 EGMR, Medvedyev and Others v. France, 29.3.2010, Application No. 3394/03, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97979> (eingesehen am 8.8.2019).

99 Maarten den Heijer, »Reflections on *Refoulement* and Collective Expulsion in the *Hirsi* Case«, in: *International Journal of Refugee Law*, 25 (2013) 2, S. 265—290.

senden dürfen, ohne zuvor ihr individuelles Asylersuchen zu prüfen. Diese Verpflichtung gilt vor allem deshalb, weil diesen Personen eine unmenschliche Behandlung droht und ein effektiver humanitärer Schutz in Libyen nicht besteht. Der EGMR definierte in diesem Präzedenzfall eine extraterritoriale Gültigkeit des Grundsatzes der Nichtzurückweisung *(non-refoulement)* von Schutzsuchenden und des Verbots kollektiver Ausweisungen.[100]

Erweiterte Verantwortlichkeit: Italien als Lackmustest

Die aktuelle Frage lautet: Kann die Beachtung des Gebots der Nichtzurückweisung auch dann eingefordert werden, wenn a) keine Kräfte aus EMRK-Vertragsstaaten unmittelbar physisch beteiligt sind — wie etwa bei der Übernahme eines ausländischen Schiffes — und/oder wenn b) keine klare hoheitliche Kontrolle vor Ort durch EMRK-Vertragsstaaten nachweisbar ist?[101] Im Mai 2018 ist beim EGMR eine Klage eingereicht worden, die diese Konstellation einer extraterritorialen Anwendbarkeit der EMRK für Vorgänge in Libyen überprüfen soll.[102] In diesem konkreten Fall geht es um eine tragische Rettungsaktion, bei der mehrere Menschen ertranken und private NROs wie Sea-Watch sowie die libysche Küstenwache anwesend waren. Italienische Militärs waren zwar nicht unmittelbar an der Konfrontation auf See beteiligt, aber sie erteilten angeblich vor Ort, von einem Militärhubschrauber aus, der libyschen Küstenwache Anweisungen. Rechtlich könnte also eine »situative effektive Kontrolle« gegeben sein.[103] Des Weiteren ist die libysche Küstenwache nur mit materieller und taktischer Unterstützung aus Italien einsatzfähig, was die Zuschreibung einer rechtlichen Verantwortung Italiens erleichtern kann. Das Urteil wird maßgeblich davon abhängen, ob der EGMR in diesem Fall zurückgreifen wird auf die Bestimmungen der Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts (ARSIWA) der International Law Commission (ILC) aus dem Jahr 2001.[104] Der EGMR hat diese rechtliche Ausarbeitung der internationalen Staatenverantwortlichkeit in einigen Fällen als Argumentationsgrundlage *(opinio juris)* hinzugezogen.[105]

Auf dieser Basis argumentieren viele Rechtswissenschaftlerinnen und -wissenschaftler,[106] Italien solle

100 European Court of Human Rights, *Guide on Article 4 of Protocol No. 4 to the European Convention on Human Rights. Prohibition of Collective Explusions of Aliens*, Straßburg, 30.4.2019, <https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_4_Protocol_4_ENG.pdf> (eingesehen am 27.5.2019). Dieses Urteil unterscheidet sich von der Lesart des US Supreme Court, der den Grundsatz des *non-refoulement* nur auf das US-Hoheitsgebiet anwendet.

101 Annick Pijnenburg, »From Italian Pushbacks to Libyan Pullbacks. Is *Hirsi 2.0* in the Making in Strasbourg?«, in: *European Journal of Migration and Law*, 20 (2018) 4, S. 396—426.

102 Sea-Watch, *Legal Action against Italy over its Coordination of Libyan Coast Guard Pull-Backs Resulting in Migrant Deaths and Abuse*, Berlin, 8.5.2018, <https://sea-watch.org/en/legal-action-against-italy-over-its-coordination-of-libyan-coast-guard/> (eingesehen am 27.5.2019).

103 Charles Heller/Lorenzo Pezzani/Itamar Mann/Violeta Moreno-Lax/Eyal Weizman, »Opinion: ›It's an Act of Murder‹: How Europe Outsources Suffering as Migrants Drown«, in: *New York Times*, New York, 26.12.2018, <https://www.nytimes.com/interactive/2018/12/26/opinion/europe-migrant-crisis-mediterranean-libya.html> (eingesehen am 27.5.2019).

104 International Law Commission, *Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts. Annex to General Assembly Resolution 56/83 of 12 December 2001*, 2005, <http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/9_6_2001.pdf> (eingesehen am 7.8.2019).

105 Helen Keller/Reto Walther, »Evasion of the International Law of State Responsibility? The ECtHR's [European Court of Human Rights] Jurisprudence on Positive and Preventive Obligations under Article 3«, in: *The International Journal of Human Rights* (2019; online first), doi: 10.1080/13642987.2019.1600508; Violeta Moreno-Lax/Martin Lemberg-Pedersen, »Border-induced Displacement: The Ethical and Legal Implications of Distance-Creation through Externalization«, in: *Questions of International Law*, (2019) *Zoom-in* 56, S. 5—33, <http://www.qil-qdi.org/wp-content/uploads/2019/03/02_Externalizing-migration-control_MORENO-LEMBERG_FIN-mod.pdf> (eingesehen am 20.5.2019).

106 Giuseppe Pascale, »Is Italy Internationally Responsible for the Gross Human Rights Violations against Migrants in Libya?«, in: *Questions of International Law*, (2019) *Zoom-in* 56, S. 35—58, <http://www.qil-qdi.org/wp-content/uploads/2019/03/03_Externalizing-migration-control_PASCALE_FIN_mod.pdf> (eingesehen am 20.5.2019); Marina Mancini, »Italy's New Migration Control Policy: Stemming the Flow of Migrants From Libya Without Regard for Their Human Rights«, in: *The Italian Yearbook of International Law Online*, 27 (2018) 1, S. 259—281; Adel-Naim Reyhani/Carlos Gomez del Tronco/Matthias Nikolaus Mayer, *Challenging the Externalised Obstruction of Asylum — The Application of the Right to Asylum to EU Cooperation with Libyan Coast Guards*, 28.3.2019 (SSRN

für seine Unterstützung der libyschen Küstenwache haftbar gemacht werden. Allgemein gilt nach Artikel 16 (alternativ Artikel 17) und Artikel 41 der ARSIWA der Grundsatz: Ein Staat darf nicht mittelbar durch einen Drittstaat erledigen lassen, was ihm selbst rechtlich untersagt ist. Italien ist an folgende Normen gebunden: Einhaltung des Rechts, ein Land verlassen zu können; universelles Folterverbot; Maßgaben des internationalen Seerechts. Wenn nun libysche Kräfte diese Normen regelmäßig verletzen, dürfte Italien diesen Kräften keine Unterstützung zukommen lassen. Allerdings muss festgestellt werden, dass die Beihilfe zu einem Rechtsbruch in einem Drittstaat oder die Anstiftung dazu tatsächlich intendiert war oder eine eindeutig absehbare Konsequenz der geleisteten Hilfe. Im Fall der italienischen und europäischen Unterstützung für libysche Sicherheitskräfte kann das durchaus zutreffen.[107]

Die libyschen Behörden sind von externer Hilfe abhängig – Europa somit indirekt verantwortlich für Menschenrechtsverletzungen?

Die libysche Küstenwache ist abhängig von externer Unterstützung, wie etwa der Lieferung von Patrouillenbooten. Diese Boote sind unmittelbar daran beteiligt, Personen auf dem Mittelmeer aufzugreifen. Häufig werden sie in Lager oder Gefängnisse überführt, in denen ihnen schwerwiegende Menschenrechtsverletzungen drohen. Der Umfang der italienischen Hilfsleistungen an libysche Kräfte ist in einem Memorandum of Understanding von 2017 fixiert,[108] was den Nachweis eines vorsätzlichen Handelns und der Beihilfe zu Menschenrechtsverletzungen erleichtern kann.[109] Dem MoU zufolge leistet Italien umfassende Ausrüstungs- und Ausbildungshilfen, die die EU mitfinanziert,[110] und tauscht operative Informationen mit der libyschen Küstenwache aus.[111] Offenkundig kann die libysche Küstenwache nur mit der Hilfe Italiens und der EU in dem Umfang agieren, wie sie es seit 2018 tut. Selbst wenn diese europäische Hilfe auch zur Seenotrettung beitragen kann, ist damit zu rechnen, dass Schutzsuchende nach ihrer Rückführung Misshandlungen erleiden müssen.

Falls der EGMR Italien verurteilt, müsste untersucht werden, ob auch die EU gegen das Verbot der unmenschlichen Behandlung und das Gebot der Nichtzurückweisung (Artikel 3 und 5 der EMRK) verstoßen hat. Die Articles on the Responsibility of International Organizations (ARIO)[112] der ILC von 2011 sind weitgehend analog angelegt zu den ARSIWA zur erweiterten Staatenverantwortlichkeit von 2001. Bei den ARIO hat die ILC ein besonderes Augenmerk auf die Rolle der EU gelegt.[113] Insbesondere die Artikel 14 und 58 der ARIO, die eine Beihilfe oder Anstiftung zu rechtswidrigen Handlungen untersagen, könnten auf den Fall der EU-Unterstützung in Libyen anwendbar sein. Demnach könnten die GSVP-Missionen »Sophia« und EUBAM Libyen sowie finanzielle Hilfsleistungen der EU Grundrechtsverletzungen

3361889), <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3361889> (eingesehen am 21.5.2019).

107 Patrick Wintour, »UN Accuses Libyan Linked to EU-Funded Coastguard of People Trafficking. Libyans Associated with Italy's Deal to Reduce Migration Also among Six Placed under Sanctions«, in: *The Guardian*, London, 8.6.2018, <https://www.theguardian.com/world/2018/jun/08/un-accuses-libyan-linked-to-eu-funded-coastguard-of-people-trafficking> (eingesehen am 27.5.2019).

108 Italian Government/Lybian Government of National Accord, *Memorandum of Understanding on Cooperation in the Fields of Development, the Fight against Illegal Immigration, Human Trafficking and Fuel Smuggling and on Reinforcing the Security of Borders between the State of Libya and the Italian Republic*, Rom, 2.2.2017, <https://eumigrationlawblog.eu/wp-content/uploads/2017/10/MEMORANDUM_translation_finalversion.doc.pdf> (eingesehen am 2.8.2019).

109 Giulia Ciliberto, »Libya's Pull-Backs of Boat Migrants: Can Italy Be Held Accountable for Violations of International Law?«, in: *The Italian Law Journal*, 4 (2018) 2, S. 489–530.

110 Europäisches Parlament, *Antwort von Herrn Hahn im Namen der Europäischen Kommission vom 20.5.2019 auf die Anfrage von Sabine Lösing (GUE/NGL) zur »Technik zur maritimen Überwachung in Libyen« vom 16.1.2019. E-000190/2019*, Straßburg, 20.5.2019, <http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-8-2019-000190-ASW_DE.html> (eingesehen am 28.5.2019).

111 Siehe zum MoU zwischen Italien und Libyen Amnesty International, *Libya's Dark Web of Collusion. Abuses against Europe-Bound Refugees and Migrants*, London 2017, S. 43ff, <https://www.amnesty.org/download/Documents/MDE197561 2017ENGLISH.PDF> (eingesehen am 2.7.2019).

112 International Law Commission, *Draft Articles on the Responsibility of International Organizations. Submitted to the General Assembly as a Part of the Commission's Report Covering the Work of that Session (A/66/10, para. 87)*, 2011, <http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/9_11_2011.pdf> (eingesehen am 2.7.2019).

113 Andrés Delgado Casteleiro, *The International Responsibility of the European Union. From Competence to Normative Control*, Cambridge: Cambridge University Press, 2016.

begünstigt haben, gerade dort, wo Kräfte der libyschen Küstenwache ausgebildet und befähigt werden. Sollte die EU für mithaftbar erklärt werden, wäre das ein Präzedenzfall von hoher Relevanz für die gesamte EU-Außen- und -Sicherheitspolitik.[114]

Drohende Einschaltung des Internationalen Strafgerichtshofs

Im Juni 2019 haben zwei Völkerrechtler den Vorwurf einer gesamteuropäischen Verantwortung für schwerwiegende Menschenrechtsverletzungen in Libyen auf einer weiteren Rechtsgrundlage detailliert ausgearbeitet, nämlich dem Römischen Statut des IStGH.[115] Die Verfasser verweisen auf kritische Einlassungen eines Anklägers beim IStGH zur Lage von Migrantinnen und Migranten in Libyen sowie auf die direkte Aufforderung durch zwei VN-Sonderberichterstatter, ein diesbezügliches Verfahren in Den Haag einzuleiten.[116] Um diesen Prozess zu befördern, versuchen die Völkerrechtler unter Verwendung öffentlich zugänglicher Quellen zu belegen, dass die EU eine systematische Politik der Abschreckung auf der zentralen Mittelmeerroute verfolge und ein erhöhtes Sterberisiko für Schutzsuchende bewusst in Kauf nehme. Zusätzlich hätten in zahlreichen Einzelfällen italienische Behörden und europäische Verantwortliche Informationen an die libysche Küstenwache weitergegeben, um Boote mit Flüchtlingen aufzugreifen.[117]

Vor dem Internationalen Strafgerichtshof müssen sich Entscheidungsträger persönlich verantworten.

Wie in der EMRK gelte die Annahme der »effektiven Kontrolle« über libysche Einsatzkräfte und Gewässer als Grundlage der Jurisdiktion des IStGH.[118] Ferner könnten unterlassene Hilfeleistungen bei schwerwiegenden Menschenrechtsverletzungen bzw. Verbrechen gegen die Menschlichkeit gemäß Artikel 6 bis 8 des Römischen Statuts strafrechtliche Folgen nach sich ziehen.[119] Während sich vor dem EGMR Staaten zu verantworten hätten, greife vor dem IStGH eine persönliche Verantwortung von Entscheidungsträgern und -trägerinnen. Dies gelte auch für Fälle von substantieller Beihilfe zu Straftaten durch Dritte.[120]

Die EU hat sich zu einer Kooperation mit dem IStGH verpflichtet und zählt hier als eigenständiges Rechtssubjekt.[121] In der nationalen Gerichtsbarkeit wurden bisher keine Verfahren aufgrund von Verbrechen gegen die Menschlichkeit in Libyen angestrengt. Die ergänzende Zuständigkeit des IStGH wäre laut den beiden Völkerrechtlern also gegeben. Eine Einschaltung dieses Gerichts wäre sogar zwingend, da die zur Last gelegten Verbrechen über mehrere Jahre und systematisch begangen worden seien und eine hinreichende Schwere der Vergehen vorliege.[122] Außerdem würde die Legitimität des IStGH in Mitleidenschaft gezogen, wenn bei prominenten europäischen Akteuren von einer Untersuchung aus politischen Gründen abgesehen würde.[123]

Die Anwendung der Tatbestände eines »Angriffs« und der »gewaltsamen Vertreibung« nach Artikel 7 des Römischen Statuts verlangt im vorliegenden Fall

114 Kirsten Leube, »Can the EU Be Held Accountable for Financing Development Projects That Violate Human Rights?«, in: *Georgetown Journal of International Law*, 48 (2017) 4, S. 1243–1274.

115 Ihre Begründung haben sie dem IStGH in einem mehr als 200-seitigen Dokument vorgelegt. Vgl. Omer Shatz/Juan Branco, *EU Migration Policies in the Central Mediterranean and Libya (2014–2019). Communication to the Office of the Prosecutor of the International Criminal Court Pursuant to the Article 15 of the Rome Statute*, Den Haag 2019, <https://www.statewatch.org/news/2019/jun/eu-icc-case-EU-Migration-Policies.pdf> (eingesehen am 8.7.2019). Die zweijährige Vorbereitung der Klageschrift und die lange Arbeitserfahrung eines der Hauptantragsteller im Büro des Anklägers am Internationalen Strafgerichtshof (vgl. <https://en.wikipedia.org/wiki/Juan_Branco>, eingesehen am 30.7.2019) erklären den Detailgrad der Darstellung.

116 Ebd., S. 10ff. Zudem besteht die offen formulierte Resolution 1970 des VN-Sicherheitsrats von 2011, die den Internationalen Strafgerichtshof zu einer Untersuchung in Libyen auffordert (vgl. S. 107ff), wenngleich diese Resolution ursprünglich auf das Erbe des Ghaddafi-Regimes abzielte.

117 Ebd., S. 193ff und S. 221ff.

118 Ebd., S. 111ff.

119 Ebd., S. 135ff.

120 Ebd., S. 208ff.

121 Nach Artikel 87 (6) des Römischen Statuts. Vgl. auch Council of the European Union, *Council Decision of 10 April 2006 Concerning the Conclusion of the Agreement between the International Criminal Court and the European Union on Cooperation and Assistance. OJ L 115 of 28/04/2006*, Brüssel, 28.4.2006.

122 Shatz/Branco, *EU Migration Policies* [wie Fn. 115], S. 119ff.

123 Ebd., S. 121.

eine Plausibilisierung.[124] Unstrittig ist, dass irreguläre Migrantinnen und Migranten in Libyen regelmäßig Opfer von Verbrechen gegen die Menschlichkeit werden und diese in Kenntnis der EU erfolgen.[125] Eine Untersuchung der europäischen Migrationspolitik durch die Ankläger des IStGH erscheint aufgrund der Beweislage möglich und würde die EU zwingen, eine klare Position in der Flüchtlingspolitik zu beziehen.

Das schwierige Verhältnis zwischen EU und EMRK

Es kann mehrere Jahre dauern, bis der EGMR und möglicherweise der IStGH die Vorwürfe über das, was in Libyen geschieht, abschließend beurteilt haben werden. Eine aktive Politik zur Festigung der rechtsstaatlichen Dimension europäischer Außen- und Sicherheitspolitik ist schon vorher notwendig.

Eine Wiederaufnahme des Beitrittsprozesses der EU zur EMRK könnte die Legitimität europäischer Außen- und Sicherheitspolitik mittelfristig stärken. Die EU-Kommission hat diesen Schritt im Juli 2019 in einer Mitteilung zur Rechtsstaatlichkeit in Aussicht gestellt.[126] Der Beitritt zur EMRK würde es erlauben, die rechtsstaatlichen Grenzen der EU-Außen- und -Sicherheitspolitik klarer zu ziehen. Bisherige fragwürdige Praktiken der EU, die Grenzsicherung in Drittstaaten und die nicht geklärte Verantwortung für die Seenotrettung betreffend, könnten entlang der europäischen Vorgaben für den Schutz der Menschenrechte definiert werden. Die fehlende Aufsichtskompetenz des EuGH über die GASP und GSVP könnte in verlässlicher Weise der EGMR übernehmen. Diese Perspektive würde es schon heute erlauben, die aktuelle Suspendierung des operativen maritimen Engagements durch die EU-Operation »Sophia« auszuweiten und die Zusammenarbeit vor Ort zu beenden, beispielsweise den operativen Datenaustausch der EU mit der libyschen Küstenwache.

Für einen formellen Beitritt der EU zur EMRK, wie in Artikel 6 (2) EUV vorgesehen, müssen innereuropäische rechtspolitische Konflikte geklärt werden. Aus der dogmatischen Sicht des EuGH ist die übergeordnete Aufsichtsrolle des EGMR in Fragen des Schutzes der Menschenrechte problematisch. Der EuGH ist generell bemüht, seine konstitutionelle wie normative Eigenständigkeit hervorzuheben, um innereuropäisch wie international die Autonomie der EU-Rechtsordnung zu untermauern.[127] Die Basis hierfür sieht der EuGH in seiner formalen Harmonisierungsfunktion, das heißt, dass mit allen seinen Entscheidungen zugleich eine verbindliche Rechtsauslegung für alle Mitgliedstaaten einhergeht. Das trifft auf den EGMR mit seinen jeweils fallspezifischen Urteilen nicht zu. Aus dieser Warte des EuGH betrachtet, bleibt also ein EU-Beitritt zur EMRK so lange ausgeschlossen, wie der EuGH seinerseits keine vollständige Gerichtsbarkeit über die GASP/GSVP ausüben kann.[128] Ein bereits ausformuliertes Abkommen zum Beitritt der EU zur EMRK lehnte der EuGH unter anderem aus diesen Gründen 2014 ab.[129]

Die irrtümliche Folgerung, ein EU-Beitritt zur EMRK sei deswegen hinfällig, kann nicht nur aus politischen, sondern muss auch aus rechtlichen Gründen zurückgewiesen werden.[130] So kann für die GASP/GSVP nur schwerlich die sogenannte Foto-Frost-

124 Ebd., S. 151ff.

125 Ebd., S. 171ff.

126 European Commission, *Strengthening the Rule of Law within the Union. A Blueprint for Action. COM(2019) 343 final*, Brüssel, 17.7.2019, S. 7, <https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/7_en_act_part1.pdf> (eingesehen am 5.8.2019).

127 Daniel Halberstam, »›It's the Autonomy, Stupid!‹ A Modest Defense of Opinion 2/13 on EU Accession to the ECHR, and the Way Forward«, in: *German Law Journal*, 16 (2015) 1, S. 105—146.

128 Falls eine solche Kompetenzausweitung des EuGH vertragsrechtlich ermöglicht würde, würde der EuGH an die Stelle des EGMR treten.

129 Paloma Plaza Garcia, »Accession of the EU to the ECHR. Issues Raised with Regard to EU Acts on CFSP matters«, in: *ERA Forum* 16 (2015) 4, S. 481—494. Außer der fehlenden vollständigen Gerichtsbarkeit über die GASP/GSVP verhindern weitere offene Fragen aus Sicht des EuGH einen Beitritt der EU zur EMRK. Sie betreffen das Vertrauen in rechtsstaatliche Institutionen verschiedener EU-Länder sowie den Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung, der für die innere Sicherheitspolitik der EU relevant ist.

130 Johan Callewaert, »Do We Still Need Article 6 (2) TEU [Treaty on European Union]? Considerations on the Absence of EU Accession to the ECHR and its Consequences«, in: *Common Market Law Review*, 55 (2018) 6, S. 1685—1716; Martin Kuijer, »The Challenging Relationship between the European Convention on Human Rights and the EU Legal Order: Consequences of a Delayed Accession«, in: *The International Journal of Human Rights* (2018), S. 1—13 (online first), doi: 10.1080/13642987.2018.1535433; Przemysław Tacik, »After the Dust Has Settled: How to Construct the New Accession Agreement after Opinion 2/13 of the CJEU [Court of Justice of the European Union]«, in: *German Law Journal*, 18 (2017) 4, S. 919—968.

Doktrin[131] herangezogen werden, derzufolge aus Gründen der Einheitlichkeit des europäischen Rechtsrahmens allein der EuGH über die Rechtmäßigkeit von Unionsakten urteilen darf. Vielmehr könnten für die GASP/GSVP nationale Gerichte in Kooperation mit dem EuGH für einen hinreichend einheitlichen Grundrechtsschutz sorgen.[132] Der Grund: In der GASP/GSVP werden eben keine direkt rechtlich bindenden EU-Verordnungen und -Richtlinien erlassen, sondern primär politische Beschlüsse gefasst. Dass eine solche Zusammenarbeit ein gangbarer Weg ist, zeigt die EuGH-Rechtsprechung zu Sanktionen im Fall Rosneft.[133] In dieser Sache wurde ein individueller Rechtshilfeweg über nationale Gerichte zugestanden. Die bekannten Vorbehalte des EuGH könnten mithin ausgeräumt werden, indem ein künftiges Beitrittsabkommen der EU zur EMRK[134] anders ausgestaltet würde als das erste, das abgelehnt wurde. Die extraterritoriale Anwendung der EMRK und die damit verbundene Überwindung des EU-rechtlichen Sonderstatus der GASP/GSVP könnten die Lücken der grundrechtlichen Kontrolle weitgehend schließen.

Die EU setzt in ihrem auswärtigen Handeln auf den Multilateralismus. Er ist Leitprinzip und Legitimation.

Wenn der Beitritt der EU zur EMRK verworfen würde, würde das der Glaubwürdigkeit und Effektivität der EU-Außen- und -Sicherheitspolitik politisch massiv schaden. Die EU selbst ist im Kern das Ergebnis eines multilateralen Aushandlungsprozesses und diesem Leitprinzip in ihrem Außenhandeln verpflichtet. Dieses Versprechen, multilateral tätig zu sein, legitimiert das Unionshandeln gerade in Abgrenzung zur klassischen Machtpolitik von Einzelstaaten. Sollte die EU ihre eigenen vertragsrechtlichen Verpflichtungen für einen umfassenden Grundrechtsschutz missachten, würden sie und ihre Mitgliedstaaten Zweifel säen, ob sie noch gewillt sind, den Multilateralismus und das internationale Recht zu stärken. Die EU als internationaler Akteur und supranationale Organisation sui generis legitimiert sich durch ihre GASP und ihre GSVP: Beide erfolgen jenseits von klassischer mitgliedstaatlicher Außen- und Sicherheitspolitik einerseits und von der NATO als Bündnis der kollektiven Verteidigung andererseits. Die interinstitutionelle Komplementarität in der Außen-, Sicherheits- und Verteidigungspolitik beruht auf der Vermeidung von Doppelstrukturen — und damit wird eine effektive europäische Sicherheitspolitik erst möglich.

131 Im Prozess Foto-Frost gegen Hauptzollamt Lübeck-Ost stellte der EuGH 1987 klar, dass nationale Gerichte nicht selbst über die Ungültigkeit von Handlungen der Europäischen Gemeinschaft urteilen dürften, sondern derartige Entscheidungen zwingend zu einer Vorlage beim EuGH führen müssten. Vgl. EuGH, Foto-Frost v. Hauptzollamt Lübeck-Ost, 22.10.1987, C-314/85, <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&jur=C,T,F&num=314/85&td=ALL> (eingesehen am 7.8.2019).

132 José M. Cortés-Martín, »The Long Walk to Strasbourg: About the Insufficient Judicial Protection in Some Areas of the Common Foreign and Security Policy before the European Union's Accession to the ECHR«, in: *The Law & Practice of International Courts and Tribunals*, 17 (2018) 2, S. 393—414.

133 Sara Poli, »The Common Foreign Security Policy after Rosneft« [wie Fn. 83].

134 European Commission, *Strengthening the Rule of Law* [wie Fn. 126].

Schlussfolgerungen

Westliche Staaten wie die USA und Australien schwächen den Multilateralismus und die Gültigkeit des internationalen Rechts, indem sie sich aus internationalen Konventionen und Abkommen, insbesondere des Flüchtlingsschutzes, zurückziehen. Wenn große Demokratien bestehende internationale Rechtsprinzipien in Frage stellen, wird es umso schwerer, neue Vereinbarungen zu staatlichen Sorgfaltspflichten global zu verankern oder auch nur weiteren Auflösungserscheinungen des internationalen Rechts entgegenzutreten. Hier kann die EU einen konstruktiven Beitrag zum internationalen Recht leisten, trotz der berechtigten Kritik an ihrer rechtsstaatlich fragwürdigen Praxis in der Grenzsicherung. Die Rolle des EuGH, des EGMR sowie der nationalen Gerichte in Europa hat sich verändert; grundsätzlich ist ihre Bedeutung für eine rechtsstaatlich abgesicherte europäische Außen- und Sicherheitspolitik in den letzten Jahren spürbar gestiegen. Spätestens mit Verabschiedung des Lissabonner Vertrags wurde eine starke Verrechtlichung der EU-Außenbeziehungen festgeschrieben. Beispiele hierfür sind die Schaffung einer internationalen Rechtspersönlichkeit der EU und die allgemeine Anwendbarkeit der Grundrechtecharta auf das Unionshandeln.

Die Einbindung in den EU-Rechtsrahmen und die Kontrolle durch den EuGH müssen nicht zwangsläufig die Durchsetzung europäischer Sicherheitsinteressen schwächen. In einer Reihe von Urteilen hat der EuGH eine Balance aufgezeigt zwischen der Wahrung individueller Grundrechte auf der einen Seite und dem notwendigen sicherheitspolitischen Handeln der EU auf der anderen Seite. Dies ist in erster Linie bei individuellen Sanktionen erkennbar. Hier hat die EU erfolgreich ein zwar umstrittenes, aber gleichwohl solides Verfahren eingeführt, um gegen die Finanzierung des Terrorismus vorzugehen. Die EU-Missionen zur Pirateriebekämpfung haben illustriert, wie Ziele der inneren und äußeren Sicherheit im Rahmen der GSVP rechtlich verankert und miteinander verbunden werden können. Eine effektive Flüchtlings- und Migrationspolitik der EU beginnt mit einer externalisierten Migrationskontrolle in Herkunfts- und Transitstaaten — und sie endet dort, wo legale Migrationswege in die EU eröffnet werden. Aktuell steht die politische Forderung im Raum, die Seenotrettung wieder als Teil der europäischen Flüchtlings- und Migrationspolitik zu behandeln. Ethisch wäre das geboten, setzt aber die Bereitschaft der Europäer zur Lastenteilung voraus. Das Problem der rechtlichen Verankerung wäre dann nachgelagert.

EU-Agenturen für die innere Sicherheit werden voraussichtlich künftig noch stärker mit Drittstaaten oder Regionalorganisationen zusammen agieren. Im Hinblick auf Frontex-Einsätze sind noch vielfältige Aspekte der rechtlichen Verantwortlichkeit zu klären — vor allem beim Einsatz EU-eigener Grenzbeamter für hoheitliche Aufgaben. Dennoch stehen die prinzipielle Bindung an die Grundrechtecharta sowie die Gültigkeit des internationalen Flüchtlingsschutzes im EU-Sekundärrecht außer Frage. Eine Vorverlagerung der Grenzsicherung und der Eindämmung des Menschenhandels muss demnach nicht zwangsläufig in den Bereich der klassischen Außenpolitik fallen, mit dem dazugehörigen erweiterten politischen und militärischen Handlungsspielraum der Exekutive. Umgekehrt verdeutlicht die Auseinandersetzung der Mitgliedstaaten zur Ausrichtung der EU-Operation »Sophia«, dass GSVP-Missionen mit jeweils spezifisch auszuhandelnden Mandaten weniger geeignet sind, Menschenrechte und operative Maßnahmen für die Grenzsicherung in verlässlicher Weise miteinander zu kombinieren. In jedem Fall gilt es zu bedenken, dass exekutives Handeln in GSVP-Missionen nur sehr indirekt über nationale Gerichte derjenigen Mitgliedstaaten, die Beamtinnen und Beamte entsenden, kontrolliert werden kann.

Darüber hinaus verfügen die EU und der EuGH bisher weder über die rechtlichen Kompetenzen noch über die ordnungspolitische Ambition, um die beschriebenen rechtlichen Grauzonen der Verbindung von innerer und äußerer Sicherheit zu klären. Während sich der EuGH in seinen Urteilen zum Datenschutz, auch solchen mit extraterritorialer Wirkung, sehr ambitioniert gezeigt hat, erklärte er sich selbst

hinsichtlich der EU-Türkei-Vereinbarung und humanitärer Visa für nicht zuständig. Somit bleibt offen, ob der EuGH die Informalisierung europäischer Übereinkünfte mit Drittstaaten zu Zwecken der Grenz- und Migrationskontrolle rechtlich einhegen kann und will.

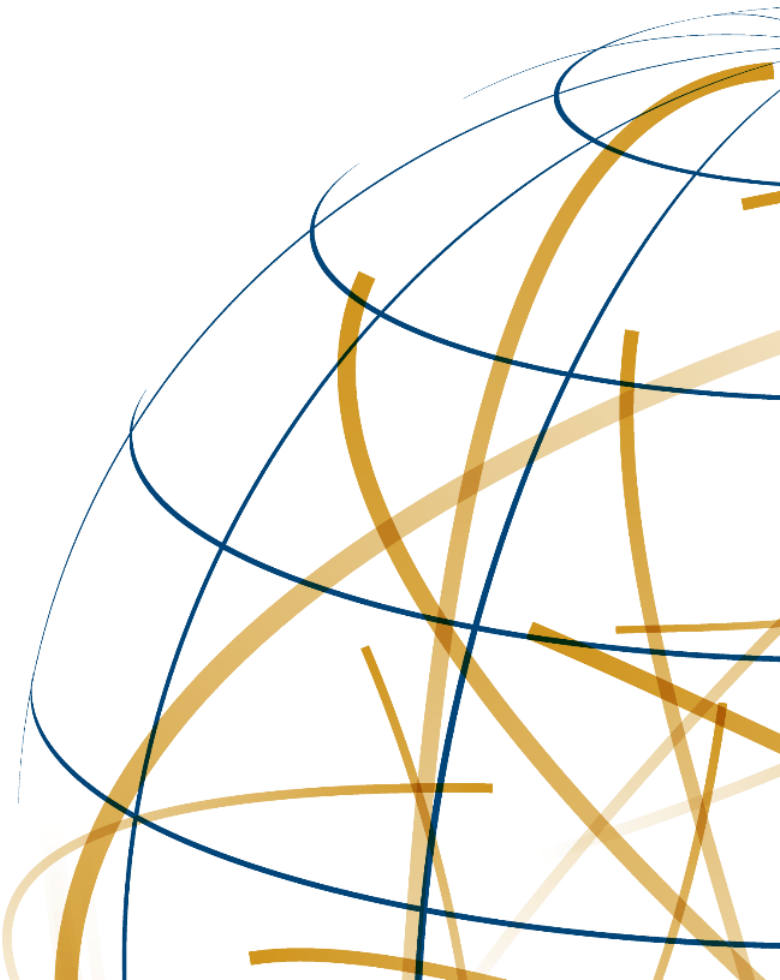
Im Gegensatz dazu bestimmt der EGMR den Geltungsbereich seiner Jurisdiktion primär über die territoriale Zugehörigkeit und ist nicht an spezifische rechtliche Formen oder Kompetenzausübungen des staatlichen Handelns gebunden. So hat der EGMR zahlreiche informelle Praktiken der Grenzkontrolle an den europäischen Außengrenzen verurteilt, wie etwa die unmittelbare Zurückweisung von Schutzsuchenden in Grenzgebieten. Überdies weitet der EGMR seine Rechtsprechung auf Situationen aus, in denen ein Unterzeichnerstaat der EMRK jenseits seines Territoriums »effektive Kontrolle« ausübt. Gemäß dem wegweisenden Hirsi-Urteil ist bisher in Fragen der Grenzsicherung eine unmittelbare Beteiligung von Behörden europäischer Mitgliedstaaten entscheidend, um Menschenrechtsverletzungen oder Missachtungen des internationalen Flüchtlingsrechts anklagen zu können.

Ob der EGMR durch den Rückgriff auf das internationale Recht zur Staatenverantwortlichkeit die italienische Politik gegenüber der libyschen Küstenwache verurteilen wird, bleibt abzuwarten. Dies würde als weitreichender Präzedenzfall für die Legitimität der europäischen Sicherheitskooperation mit Drittstaaten zu werten sein. Der EU droht eine Verurteilung vor dem IStGH, womit eine juristische Begutachtung der EU-Flüchtlings- und -Migrationspolitik im zentralen Mittelmeer und in Libyen einhergehen würde. Die EU ist dem internationalen Recht und der Wahrung von Demokratie, Menschenrechten und Rechtsstaatlichkeit verpflichtet. Sollten begründete Zweifel daran vorliegen, dass die EU ihre eigenen Vertragsprinzipien einhält, wäre es nur klug, sie an den Grundsatz der Gleichheit vor dem Recht und an ihre Selbstbindung an das Römische Statut zu erinnern.

Die Migrationskontrolle hat zu politisch virulenten und rechtlich hochproblematischen Grenzverschiebungen in der europäischen Außen- und Sicherheitspolitik geführt. Daher sollte die rechtsstaatliche Dimension im Außenhandeln der EU mehr Aufmerksamkeit als bisher erfahren. Konkret könnte die EU den Prozess eines formellen Beitritts zur EMRK wieder aufnehmen und so die rechtsstaatliche Verankerung der europäischen Außen- und Sicherheitspolitik vertiefen. Damit würde die EU der anhaltenden Erosion der multilateralen Rechtsordnung, aber auch der Erosion der innereuropäischen Rechtsstaatlichkeit entgegentreten. Deutschland könnte im Rahmen seiner EU-Ratspräsidentschaft 2020 die Rechtsstaatlichkeit ins Zentrum der Europapolitik stellen. Die umstrittene Einführung von Qualifizierten Mehrheitsentscheidungen in der GASP muss durch die Stärkung der Rechtsgemeinschaft flankiert werden.

Abkürzungen

AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AFSJ	Area of Freedom, Security and Justice (dt. RFSR)
ARIO	Articles on the Responsibility of International Organizations
ARSIWA	Articles on the Responsibility of State for Internationally Wrongful Acts
AU	Afrikanische Union
CFSP	Common Foreign and Security Policy (dt. GASP)
CJEU	Court of Justice of the European Union (dt. EuGH)
CSDP	Common Security and Defence Policy (dt. GSVP)
EAD	Europäischer Auswärtiger Dienst
ECHR	European Convention on Human Rights (dt. EMRK)
ECHR/ECtHR	European Court of Human Rights (dt. EGMR)
ECJ	European Court of Justice (dt. EuGH)
ECOWAS	Economic Community of West African States
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EMRK	Europäische Menschenrechts-konvention
EP	Europäisches Parlament
EU	Europäische Union
EUBAM Libyen	EU Border Assistance Mission in Libya
EUCAP Sahel Mali	EU Capacity Building Mission in Mali
EUCAP Sahel Niger	EU Capacity Building Mission in Niger
EuGH	Europäischer Gerichtshof (Gerichtshof der Europäischen Union)
EUGS	Globale Strategie für die Außen- und Sicherheitspolitik der EU
EULEX Kosovo	European Union Rule of Law Mission in Kosovo
EUNAVFOR Atalanta	European Union Naval Force — Somalia
EUNAVFOR MED	European Union Naval Force — Mediterranean
Europol	Agentur der Europäischen Union für die Zusammenarbeit auf dem Gebiet der Strafverfolgung
EUTM Mali	European Union Training Mission Mali
EUV	EU-Vertrag
Frontex	Europäische Agentur für die Grenz- und Küstenwache
GASP	Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik
GSVP	Gemeinsame Sicherheits- und Verteidigungspolitik
ILC	International Law Commission
IStGH	Internationaler Strafgerichtshof
MFR	mehrjähriger Finanzrahmen
MINUSMA	Multidimensionale Integrierte Stabilisierungsmission der Vereinten Nationen in Mali
MoU	Memorandum of Understanding
NATO	North Atlantic Treaty Organization
NRO	Nichtregierungsorganisation
PNR	Passenger Name Record
PSK	Politisches und Sicherheitspolitisches Komitee
RFSR	Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts
TEU	Treaty on European Union (dt. EUV)
VN	Vereinte Nationen

Literaturhinweise

Annegret Bendiek
Europa verteidigen: Die Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik der Europäischen Union
Stuttgart: Verlag W. Kohlhammer, 2018
(Brennpunkt Politik)