

Die Merkel-Doktrin der „europäischen Lösung“ für die Migration schafft in Wirklichkeit jedwede Grenzhoheit ab.

# Die kalte Abwicklung des Verfassungsstaates

12. Juli 2018, Gerd Held

Der „Kompromiss“, den die Bundesregierung jetzt für die Migrationspolitik gefunden hat, ist keine Lösung. Denn der entscheidende Punkt, das Recht auf unmittelbare Zurückweisung von Migranten an der Grenze, ist nicht wiederhergestellt. Dieser Punkt wurde verdrängt, indem etwas ganz Anderes in den Vordergrund gestellt wurde: die Alternative zwischen einer „europäischen“ und einer „nationalen“ Lösung. Die Berufung auf Europa soll den Eindruck erwecken, hier stände eine besonders große und starke Lösung in Aussicht. In Wirklichkeit ist ein europäisches Hoheitsrecht auf Zurückweisung gar nicht vorgesehen. Es kommt in den europäischen Verordnungen nicht vor. Die „europäische Lösung“ ist eine Mogelpackung, die den schwachen Inhalt der „Lösung“ versteckt. Auch Merkels Bezeichnung „nationale Lösung“ ist eine Mogelpackung. Denn es geht nicht um ein nationales Reinheitsgebot, sondern um die souveräne Entscheidung, welche Migranten und wie viele ein Land aufnimmt. Man sollte sich von der betont einfältigen Sprache Merkels („Zusammenhalten“), die so tut, als spreche sie nur Selbstverständliches aus, nicht täuschen lassen. Wenn die deutsche Kanzlerin bei einem so grundlegenden Vorgang wie der Massenmigration ein Primat europäischer Lösungen erklärt, stellt das einen Angriff auf die Verfassungslage in Europa dar. Diese Lage war nach dem zweiten Weltkrieg über Jahrzehnte von einem großen „und“ gekennzeichnet: „Europa und die Nationen“. Merkel (und Macron) machen aus diesem „und“ nun ganz unverblümt ein „oder“. Entweder eine europäische Lösung **oder** eine nationale Lösung. Das bedeutet „Europäisieren“. Es duldet keine unabhängige Größe neben sich (wir kennen das vom „politisieren“ oder „modernisieren“). Europäisieren bedeutet ein Durch-Europäisieren. Das soll jetzt in der Migrationskrise durchexerziert werden.

## Das Schwert des Leviathans und die Aufgabe von Verfassungen

Wenn es in der Politik nur um Listen freundlicher Zuwendungen ginge, an denen möglichst alle teilhaben sollen, wäre es nicht verständlich, warum in der Geschichte der Neuzeit so erbitterte Kämpfe um die Durchsetzung einer Verfassungsordnung geführt worden wären. Um was geht es eigentlich, wenn die Verfassungsfrage gestellt wird? Es geht um den Zusammenhang von zwei Realitäten: Zum einen ist der Staat der Neuzeit eine Maschine von beträchtlicher Größe und Gewalt, die für den Schutz der Bürger und die Sicherung von Existenzgrundlagen unverzichtbar ist. Zum anderen bedarf dieser Staat – gerade, weil er nicht einfach ein freundliches Wesen ist – der Begrenzung und Kontrolle. Die Verbindung dieser beiden Seiten Stärke und Begrenzung ihres Einsatzes, ist Aufgabe der Verfassung. Deshalb hat eine Liste wohlmeinender Staatsziele nichts mit einer Verfassung zu tun. Sie führt die Bürger (das Staatsvolk) sogar an der Nase herum. Wichtig sind die „kritischen“ Tätigkeiten und Entscheidungen eines Staatswesens, zum Beispiel die Frage von Krieg und Frieden, das Gewaltmono-

pol, die Grenzhöhe und die Bestimmung des Staatshaushalts. Man kann über die Staatstheorie von Hobbes in mancher Hinsicht streiten, aber gerade sein gefährliches „Schwert des Leviathan“ begründet die Errichtung einer starken Verfassung, um den Gebrauch dieses Schwerts in vernünftige Bahnen zu lenken. Hingegen enthält der wohlgefüllte, freundliche keynesianische Zuwendungsstaat gar nicht die Notwendigkeit einer solchen starken Verfassung. Er verführt zum leichtsinnigen Umgang mit der Verfassung.

Hier wird auch ein entscheidender Unterschied zu den völkerrechtlichen Verträgen, die Verfassungsstaaten eingehen, deutlich: Ihnen kann die existenzielle Sicherung eines Landes nicht übertragen werden. Zumindest nicht deren Letzt-Sicherung. Die völkerrechtlichen Verträge stehen daher immer unter dem Vorbehalt, dass sie Sicherheit und Existenz der Verfassungsstaaten nicht gefährden dürfen. Haben Rechtsansprüche, die internationale Verträge und Vertragsgemeinschaften gewähren, zur Folge, dass diese Existenz aufs Spiel gesetzt wird, müssen sie zurückstehen. Und die Beurteilung, ob eine solche Gefährdung vorliegt, obliegt jedem einzelnen Verfassungsstaat und seinem Staatsvolk. Das bedeutet Souveränität im modernen Sinn: Das Verfassungsrecht hat Vorrang.

Das gilt auch für EU-Europa – auch wenn immer davon geredet wird, hier sei ein „ganz neues Gebilde“ (das weder Staat noch Vertragsbündnis zwischen Staaten sein soll) entstanden. Gerade in EU-Europa hat sich eine extrem hohe und bunte Summe von Rechtsansprüchen etabliert, ohne darauf Rücksicht zu nehmen, ob ihre Erfüllung einzelne Staaten oder die gesamte Staatenwelt in Europa in den Ruin, ins Chaos oder in den Bürgerkrieg treibt. Dies europäische „Rechtssystem“ ist nicht bilanzfähig und damit nicht verantwortungsfähig. Das zeigte sich schon in der Schuldenkrise, und zeigt sich erneut in der Migrationskrise.

## Massenmigration ist unilaterales Handeln

Die deutsche Regierung gibt sich als Vertreterin einer „multilateralen“ Politik aus und wirft allen Parteien und Ländern, die für eine wehrhafte Grenzpolitik ein einseitiges „unilaterales“ Handeln vor. In Wirklichkeit ist es genau umgekehrt: Einseitig ist der Grenzübertritt der Migranten. Sie fragen nicht nach dem Einverständnis ihres Ziellandes. Sie nehmen „höhere Gewalt“ für sich in Anspruch. Wird nun ein Land, das diesem übergreifenden, unilateralen Handeln ausgesetzt ist, unter das Gebot gestellt, es dürfe nur multilateral handeln, entsteht eine fatale Hilflosigkeit. Dies Land muss immer Andere um Erlaubnis fragen, ob es sich wehren darf. Und diese Anderen haben oft gar kein Interesse daran, diese Wehrhaftigkeit zu unterstützen. Oft sind sie gleichgültig, oft neigen sie auch dazu, den Migrationsdruck weiterzuleiten. Mit anderen Worten: Die Maxime der Multilateralität verschafft denjenigen, die willkürlich Grenzen überschreiten, einen Vorteil. Sie öffnet einer „höheren Gewalt“ Tür und Tor, die sogar über die verfassungsstaatliche Ordnung gestellt wird.

An der deutschen Grenze und an anderen europäischen Grenzen – insbesondere an der Südgrenze zwischen den nördlichen und südlichen Mittelmeeranrainern – besteht heute eine eklatante Schiefelage. Personen, die über die Grenze ins Land drängen und bekunden, sie streben „Asyl“ an, erwerben allein durch diesen einseitigen Akt einen Rechtsanspruch auf Aufenthalt, Sozialleistungen und anwaltliche Vertretung – bis zur endgültigen gerichtlichen Klärung, die sich über Jahre hinziehen kann. Eine vorherige, unmittelbare Zurückweisung an der Grenze ist nicht zulässig. Ebenso sind Gruppenzurückweisungen unzulässig, selbst wenn die Grenzüberschreitung in einer Gruppe vorgenommen wurde. Das kann man eine Prämie für das Migrieren nennen. Der Migrant erhält ein schnelles Zugriffsrecht auf die Aufbauleistungen seines Ziellandes, die das dortige Staatsvolk über Jahrzehnte (und Jahrhunderte) erbracht hat.

Man tut so, als wäre die Massenmigration ein Naturereignis, das man hinnehmen müsse und dessen Folgen man nur möglichst breit („solidarisch“) verteilen müsse. Hinter der Verbissenheit, mit der die deutsche Bundeskanzlerin selbst minimale Formen der Zurückweisung auszuschließen versucht, steckt die Absicht, einen Rechtszustand in Deutschland und Europa durchzusetzen, in dem die einseitige Übergriffigkeit der Migration als allgemeines „Recht“ gelten soll und nicht mehr als einseitiges Handeln wahrgenommen wird.

## Die Europäisierung der Grenzkontrolle bedeutet die Abschaffung jeglicher Grenzhoheit

Bei vielen Darstellungen der Rechtslage in der Migrationskrise fällt auf, dass sie gar nicht betrachten, was das Migrieren als solches für eine Handlungsweise ist. Es geht nur darum, wie man mit den **Folgen** der heutigen Massenmigration umgeht. Die Möglichkeit, dass sie einen schweren Eingriff in die Verfassungsordnung eines Landes darstellt, wird gar in den Blick genommen. Blicken wir einmal genauer hin: Zur Verteidigung der Position der deutschen Regierung wird vielfach der Europa- und Völkerrechtler Daniel Thym (Universität Konstanz) zitiert. In einem Interview in der Tageszeitung „Die Welt“ vom 12.6.2018 vertritt er explizit die These, dass durch Merkels Grenzöffnung 2015 kein Recht gebrochen wurde, weil das Grundgesetz hier gar nicht mehr den Ausschlag gibt: *„Diejenigen, die von einem Rechtsbruch sprechen, berufen sich zumeist auf das Grundgesetz. Demnach müssten Asylsuchende, die aus einem sicheren Drittstaat wie etwa Österreich einreisen, an der Grenze zurückgeschickt werden. Nicht nur ich bin aber der Überzeugung, dass diese Regel des nationalen Rechts bereits seit den 90er-Jahren von den europäischen Dublin-Regelungen überlagert wird. Demnach ist jenes EU-Land für den Antrag eines Asylbewerbers zuständig, das dieser zuerst betreten hat... Dorthin kann Deutschland zurückschicken – aber erst nachdem in jedem Einzelfall ein Dublin-Verfahren durchlaufen und festgestellt wurde, welcher Staat zuständig ist. Wenn die Überstellung nicht nach sechs Monaten abgeschlossen ist, geht die Zuständigkeit für den Asylbewerber nach Artikel 29 der aktuellen Dublin-Verordnung auf Deutschland über.“* Die EU-Regelungen laufen de facto darauf hinaus, dass Migranten im Binnenraum der EU frei zirkulieren können und in dem Land ihrer Wahl einen Asylantrag stellen können, auch wenn sie vorher schon in einem anderen Land registriert wurden. Sie können ein Prüfverfahren beanspruchen, das so lange dauern kann, dass nach 6 Monaten die Zuständigkeit automatisch auf ihr Wunschland übergeht. So werden sie unwiderruflich zu „Asylbewerbern in Deutschland“.

## Die Überlagerungsthese

Der grundlegende Eingriff in die Rechtslage verbirgt sich in einem unscheinbaren Wörtchen: „überlagert“. In der zitierten Interview-Passage behauptet der Konstanzer Rechtsgelehrte, dass die Regelungen des deutschen Asylrechts von den europäischen Dublin-Regeln „überlagert“ werden. Das deutsche Asylrecht sieht vor, dass Asylsuchende, die aus einem sicheren Drittstaat einreisen, an der Grenze zurückgewiesen werden. Die Überlagerungsthese zu Gunsten des europäischen Verordnungsrechts schafft überhaupt erst den Raum, um die Regelungen des Grundgesetzes außer Kraft zu setzen und die Migranten mit zusätzlichen Rechtsansprüchen auszustatten. Das EU-Verordnungsrecht wird zum Multiplikator von einseitigen Rechtsansprüchen der Migranten auf Kosten der Mitgliedstaaten. Doch sofort ergibt sich hier eine Frage: Wer hat das eigentlich beschlossen? Wer hat so viel Macht, dass er so substanziell in

ein zentrales Hoheitsrecht eingreifen kann? Hier spricht ein Rechtswissenschaftler, und er beruft sich auf Gerichtsurteile, die seine Interpretation stützen. Doch haben wir in Deutschland weder eine Gelehrten-Republik noch eine Richter-Republik. Einen solchen Eingriff ins Grundgesetz kann allenfalls der Gesetzgeber (Bundestag und Bundesrat) mit verfassungsändernder Mehrheit vornehmen. Angesichts der fundamentalen Veränderung, die die Masseneinwanderung für die Staaten Europas bedeutet, wäre eigentlich ein Referendum in jedem europäischen Staat erforderlich.

Nun behauptet Herr Thym in dem Interview, dass schon im Asyl-Artikel des Grundgesetzes selber auf eine europäische Lösung hingesteuert wird: *„Im Fall des Asylrechts steht in Artikel 16a, Absatz 5 des Grundgesetzes sogar explizit drin, dass das Grundgesetz eine europäische Regelung zulässt und möchte. Diese sind vorrangig anzuwenden.“* Das ist nun eindeutig eine Falschauskunft. Der Absatz 5 erklärt eine europäische Regelung für möglich, aber er enthält kein „möchte“ und damit keine europäische Finalität des deutschen Asylrechts. Auch von einer vorrangigen Anwendung europäischer Regelungen ist mit keinem Wort die Rede. Hier der volle Wortlaut des Absatzes 5:

*„(5) Die Absätze 1 bis 4 stehen völkerrechtlichen Verträgen von Mitgliedsstaaten der Europäischen Gemeinschaften untereinander und mit dritten Staaten nicht entgegen, die unter Beachtung der Verpflichtungen aus dem Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge und der Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten, deren Anwendung in den Vertragsstaaten sichergestellt sein muss, Zuständigkeitsregelungen für die Prüfung von Asylbegehren einschließlich der gegenseitigen Anerkennung von Asylentscheidungen treffen.“*

Offenbar vertraut der Rechtsgelehrte darauf, dass die Journalisten im Moment des Interviews nicht den Asyl-Artikel des Grundgesetzes vor Augen haben und auch die Leser nicht nachschauen, was da eigentlich behauptet wird.

## Wie das deutsche Grundgesetz europäisch ausgehebelt wird

Die Frage, welche Macht hier einfach grundlegende Verfassungsgüter außer Kraft setzen kann, stellt sich angesichts der Geschichte des Grundgesetz-Artikels 16a besonders dringlich. Dieser Artikel gehört zum sogenannten „Asylkompromiss von 1993“, mit dem auf die (für damalige Verhältnisse) dramatischen Migrationszahlen vom Balkan reagiert wurde. Damals wurde der Kompromiss von CDU/CSU, FDP und SPD getragen. Er war begleitet von einer intensiven öffentlichen Debatte. Von einer vergleichbaren Auseinandersetzung über das europäische Migrationsrecht kann keine Rede sein. Man stelle sich vor, man hätte im Jahr 1993 erklärt, die ersten vier Absätze des Artikel 16a wären sowieso nicht so wichtig, weil ja bald alles durch EU-Verordnungen aufgehoben würde! Die europäische „Überlagerung“ im Migrationsrecht war also ein Vorgang, der in aller Stille – und nicht ohne Heimtücke – von der Globalisierungs-Fraktion in Europa vollzogen wurde. Auf einmal wird klar, dass wir uns mitten in einer kalten Abwicklung unserer Verfassungsordnung befinden.

Zur Erinnerung: Es gibt keine europäische Verfassung, die Verfassungen sind in Europa den Nationalstaaten vorbehalten. Es gibt keine europäische Legislative (kein Parlament im vollen Sinne), keine europäische Regierung, kein europäisches Verfassungsgericht – der Versuch, der EU eine staatliche Verfassung zu geben, wurde 2005 durch die Referenden in Frankreich und den Niederlanden ausdrücklich abgewiesen.

## Die Parallele zur „Euro-Rettung“

Wenn man sich diesen Vorgang so noch einmal vor Augen führt, wird die Parallele zur Schuldenkrise überdeutlich. Auch hier spielte eine „europäische Lösung“, die de facto eine monetäre Staatsfinanzierung durch die EZB bedeutete, die entscheidende Rolle. Auch hier wurde die finanzpolitische Eigenverantwortung der Mitgliedsländer ausgehebelt. Dabei wurden die geschlossenen europäischen Verträge, die nach damaligem Bekunden solche Grenzüberschreitungen ausschlossen (das Bail-Out-Verbot) setzten, verletzt. Hätte man zu Zeiten des Vertragsschlusses ihre heutige Auslegung bekanntgemacht, hätten sie keine Zustimmung gefunden. In diesen Tagen, wo vor dem Europäischen Gerichtshof (EuGH) in Luxemburg die Rechtmäßigkeit des EZB-Kaufprogramms für Staatsanleihen verhandelt wird, hat die Bundesregierung sich offen auf die Seite der EZB-Politik gestellt.

## Eine historische Auseinandersetzung hat begonnen

Gerade in dieser Regierungskrise ist deutlich geworden, dass die deutsche Bundeskanzlerin tatsächlich eine Linie verfolgt und nicht nur eine „Getriebene“ der Ereignisse ist. Es muss ja kein klar formuliertes Programm sein. Aber diese Bundeskanzlerin steht persönlich völlig außerhalb des Deutschlands, wie es das Grundgesetz geformt hat. Es schält sich jetzt deutlich heraus, dass sie eine ganze eigene „Wende“ aus den Umbrüchen 1989 zu konstruieren versucht. Es ist eine Wende gegen das Deutschland des Grundgesetzes. Die von ihr vertretene „Multilateralität“ ist ein hochtrabendes Wort für einen verfassungslosen Zustand, in dem alles täglich neu ausgehandelt werden muss und es keine institutionelle Festigkeit gibt.

Es ist logisch und vernünftig, dass sich die Opposition dagegen unter der Flagge des Verfassungsstaats sammelt. In Deutschland, dem noch keine sehr lange Zeit mit einer republikanischen Verfassung vergönnt war, geht es um eine Wiederentdeckung und Neuentdeckung des Grundgesetzes. Seine praktische Bedeutung wird nun erst richtig deutlich.

Vor diesem Hintergrund ist auch klar, dass es bei der Regierungskrise der vergangenen Wochen mitnichten nur um einen parteipolitischen oder gar personellen Streit zwischen CSU und CDU ging. Indem das Recht auf Zurückweisung und damit die Grenzhoheit zum zentralen Streitpunkt wurde, wurde – wenn auch nicht immer ausdrücklich formuliert – die Verfassungsfrage gestellt. Diese Auseinandersetzung wird weitergehen.

*(Manuskript vom 12.7.2018, erschienen am 15.7.2018 bei „Tichys Einblick“, und am 19.7.2018 bei „Die Achse des Guten“)*