

## Totengräber der Demokratie:

# Das Schweigen des Bundesverfassungsgerichts zur Flüchtlingspolitik

*In Karlsruhe wird gedreht und gewendet wie es passt. Durch Schweigen wird das Gericht zum Totengräber der Demokratie. Wenn ihm in drei Jahren keine Rechtfertigung für die „Grenzöffnung“ einfällt, dann gibt es keine! Die „Unabhängigkeit der Gerichte“ zählt zum Kernbestand „europäischer Werte“ (s. EU-Sanktionen gegen Polen). Wie steht es mit der Unabhängigkeit des höchsten deutschen Gerichts?*

Von Alexander Heumann

Die Hüter der Verfassung haben bei der Auslegung des Grundgesetzes das letzte Wort. Doch niemand scheint antragsbefugt, die Asylpolitik der offenen Grenzen auf Rechtmäßigkeit überprüfen zu lassen. Schon 2016 nahm das Gericht Verfassungsbeschwerden „nicht zur Entscheidung an“, obwohl das bei „grundsätzlicher verfassungsrechtlicher Bedeutung“ eigentlich gesetzeswidrig ist (§ 93a BVerfG-Gesetz). Jetzt verwarfen die Richter die auf den Parlamentsvorbehalt gestützte Organklage der AfD als unzulässig. Kurz zuvor auch Verfassungsbeschwerden gegen die Zustimmung der Kanzlerin zum UNO-Migrationspakt.

### Sachverhalt

Seit Sommer 2015 ordnet die Bundesregierung an, dass Flüchtlinge aus sicheren Staaten (wie etwa Österreich) über Deutschlands Grenzen einreisen dürfen, sogar ohne Pass und Schengenvisum. Seither ist die Nation gespalten: Die einen sprechen von „Herrschaft des Unrechts“ – andere von „europarechtlicher Überlagerung“ des Asylrechts. Für die einen geht es um das demokratische Selbstbestimmungsrecht der Deutschen – für andere ist gerade *das* der „*erzrassistische Kern des ganzen Rechtsbruch-Mythos*“ (so der Jurist Maximilian Steinbeis auf [Verfassungsblog.de](http://Verfassungsblog.de)). Das Verfassungsgericht weicht der Fundamentalfrage seit drei Jahren erfolgreich aus.

### Wege nach Karlsruhe

Verfassungswidrige Gesetze können für nichtig erklärt werden (sofern 25 % der Abgeordneten eine Normenkontrolle beantragen). Auch können Bürger Verfassungsbeschwerden einlegen – falls sie in Grundrechten betroffen sind. Was aber, wenn Gesetze nicht verfassungswidrig sind, sondern schlicht missachtet werden und das Grundgesetz obendrein? Asylgesetz (§ 18), Aufenthaltsgesetz (§ 15) und Grundgesetz (Artikel 16a Abs. 2) schreiben die Zurückweisung von Asylbewerbern an deutschen Grenzen vor. [s. Heumann, JF-online, 15.5.2018, <http://heumanns-brille.de/sein-oder-nichtsein-im-zuwanderungsrecht/>] Und „*sollte Bundesrecht nicht durch Kanzlerwort geändert werden können, dann muß der Bundestag [dies] ja irgendwie verfassungsrechtlich geltend machen können, und wie sollte er dies tun, wenn nicht durch das Organstreitverfahren?*“ (Organklage, S. 56, Fußnote 132).

## Das demokratische Minimum

Das Volk darf nicht selbst über Schicksalsfragen der Nation abstimmen. Volksreferenden hätten wohl *gegen* Euro, Öko-Diktatur, unkontrollierte Binnengrenzen im Schengenraum und islamische Großmoscheen votiert. Muß dann nicht wenigstens ein unmittelbar demokratisch legitimes Organ entscheiden? Allein das Parlament ist direkt vom Volk gewählt. Zu seinen wesentlichen Aufgaben gehört, die Regierung zu kontrollieren. Jedoch sieht das Grundgesetz auch repräsentative Demokratie nicht in Reinkultur vor, sondern *Gewaltenteilung*: Parlament und „vollziehende Gewalt“ (Artikel 20 II) besitzen je eigene Machtbereiche. Wie sind diese voneinander abzugrenzen?

1978 urteilte das Verfassungsgericht zum Atomkraftwerk in Kalkar: Die Entscheidung für oder gegen die friedliche Nutzung der Kernenergie ist wegen des „Rest-Risikos“ eine „wesentliche“ Entscheidung, die „allein der Gesetzgeber“ treffen muss – Geburtsstunde des Parlamentsvorbehalts. (Dennoch zog Merkel nach der japanischen Tsunami-Katastrophe eigenmächtig den Atom-Stecker).

## Auswärtige Angelegenheiten

Aber das Gericht blieb nicht beim demokratiefreundlichen Kurs: 1984 urteilte es zum Nato-Doppelbeschluß: Gesetzgebungsbefugnisse des Bundestages folgten weder „*aus dem Demokratieprinzip*“, noch „*aus der Tragweite einer Entscheidung für das Staatsganze*“, Denn „auch die Regierung“ sei „demokratisch legitimiert und nicht ... auf politisch weniger bedeutsamer Akte beschränkt.“ Nur sie könne auf außenpolitische Lagen zügig reagieren. Es ging um die Zustimmung zur Stationierung von US-Atomraketen in Deutschland. Drei Jahre Abrüstungsverhandlungen waren vorausgegangen – eigentlich Zeit genug für ein Gesetzesgebungsverfahren! Wie schnell der Bundestag sein kann, zeigen jüngere Gesetze zur Geschlechtsverstümmelung bei Jungen (§ 1631d BGB), „Ehe für alle“ und „Netzdurchsetzung“ in sozialen Medien.

Das NATO-Urteil betraf aber nur die Außenpolitik. Bei der Asylpolitik müsste der Parlamentsvorbehalt weiterhin gelten. Auch die Massenmigration birgt 'Rest-Risiken' und Sprengkraft. Mittlerweile wird in Deutschland durchschnittlich mindestens ein Mensch pro Tag von „Flüchtlingen“ getötet. Heute Journal (ZDF) berichtete: „Die Fälle tatverdächtiger Flüchtlinge bei Tötungsdelikten sind seit 2014 deutlich angestiegen“. Ein Balkendiagramm illustrierte den Anstieg von 110 Tötungen im Jahr 2014 auf circa 420 in 2017. Vervierfachung binnen vier Jahren. Plus ungezählte „Einzelfälle“ sonstiger Flüchtlings-Gewaltkriminalität.

## „Kein objektives Beanstandungsverfahren“

Die AfD stützt ihre Organklage auf den allgemeinen Parlamentsvorbehalt: Sie vermisst ein „Migrationsverantwortungsgesetz“. Andererseits will sie nicht an einer Legalisierung fortgesetzter Massenmigration mitwirken. Daraus dreht ihr das Gericht einen Strick: Es gehe also nicht um Rechte des Parlaments gegenüber der Bundesregierung. Und außerhalb eines solchen Kompetenzstreits könne nicht erzwungen werden, dass die Regierung Asylgesetze oder wenigstens „das Grundgesetz respektiert“ – ein Blankoscheck für die Bundesregierung, die Verfassung zu ändern! Eigentlich wären dazu 2/3-Mehrheiten in Bundestag und Bundesrat erforderlich (Artikel 79 GG).

## Parallelfall 1

2007 beanstandeten die Grünen den Bundeswehreinsatz in Inneren beim G8-Weltwirtschaftsgipfel. Auch diese Organklage wurde als unzulässig verworfen. Obendrein war sie „offensichtlich unbegründet.“ Dennoch ging das Gericht ausführlich auf alle Argumente ein. Die Organklage der AfD hingegen nutzte es nicht als „Gelegenheit“, um die Verfassung auszulegen. Das war „feige“ (Christian Rath auf LTO).

### Ein reformbedürftiges Gesetz

Oder ist die kleinkarrierte Förmerei des Gerichts berechtigt? Nach Artikel 93 Nr. 1 GG entscheidet es über die „Auslegung dieses Grundgesetzes aus Anlaß von Streitigkeiten über den Umfang der Rechte ... eines obersten Bundesorgans“ (Organstreit). Parlament und Regierung sind problemlos parteifähig. Da sich die Mehrheit des Bundestages nicht immer für ihre Mitwirkungsrechte als Gesetzgeber interessiert, dürfen diese auch stellvertretend von oppositionellen Fraktionen geltend gemacht werden.

Allerdings schränkt § 64 BVerfG-Gesetz die Antragsbefugnis in einer Weise ein, die mit Artikel 93 GG kaum zu vereinbaren ist: „*Im Antrag ist die Bestimmung des Grundgesetzes zu bezeichnen, gegen die ... verstoßen wird.*“ Damit verringerte der Gesetzgeber *seine* Möglichkeiten, die Bundesregierung auf Gesetz und Recht zu verpflichten. Jedenfalls nach Lesart des Bundesverfassungsgerichts: Es reiche nicht, wenn eine Verletzung des *allgemeinen* Rechtsstaatsprinzips (Artikel 20 III) oder Parlamentsvorbehalts möglich erscheint; es müssten *konkrete* Parlamentsvorbehalte missachtet sein.

Wo finden sie sich im Grundgesetz? Im Grundrechtsteil, vereinzelt auch im außenpolitischen und militärrechtlichen Teil, aber zur Überschreitung deutscher Grenzen gibt es keinen Gesetzesvorbehalt in der Verfassung. 1949, als das Grundgesetz entstand, war das „Rendezvous mit der Globalisierung“ (Wolfgang Schäuble) nicht vorhersehbar. Hier führt die Engstirnigkeit des Verfassungsgerichts von vorne herein zur Unzulässigkeit von Organklagen.

## Parallelfall 2

An anderer Stelle jedoch wich das Gericht davon ab: 1994 ließ es Organklagen gegen Bundeswehreinmärsche außerhalb des NATO-Gebiets zu, obwohl kein Parlamentsvorbehalt einschlägig war: Nach Artikel 87a ist ein Streitkräfte-Einsatz „zur Verteidigung“ zulässig und „im Übrigen nur, soweit das Grundgesetz es ausdrücklich zulässt.“ Eine ausdrückliche Regelung findet sich in Artikel 24: „*Der Bund kann sich einem System gegenseitiger kollektiver Sicherheit einordnen.*“ Die Übertragung von Hoheitsrechten ist nur „durch Gesetz“ zulässig, aber der Bundestag hatten dem NATO-Vertrag und dem „Aufenthaltsvertrag“ schon Jahrzehnte zuvor per Gesetz zugestimmt.

Dennoch waren Organklagen von SPD und FDP zulässig. Argument: Möglicherweise seien Rechte des Bundestages als *verfassungsändernder* Gesetzgeber verletzt. Der NATO-Vertrag fordert Beistand nur bei „Angriff gegen einen von ihnen in Europa oder Nordamerika“ (Artikel 5). Bis heute „verteidigt“ sich die NATO am Hindukusch, aber Deutschlands Beteiligung erfolgt seither nicht mehr über den Kopf des Parlaments hinweg – immerhin.

Problematisch war auch das Rechtsschutzbedürfnis der FDP-Fraktion: Sie hatte nämlich nichts gegen „out-of-area“-Einsätze, sondern wollte sie – im Gegenteil – in Karlsruhe absegnen lassen: „Wir werden triumphieren, weil wir mit unserer Klage abgewiesen werden.“

Folglich ging es der FDP „*nicht* um Rechte des Bundestages gegenüber der Bundesregierung“ (richterliches Minderheitsvotum). Doch die Mehrheit der Richter war großzügiger: Die „Auslegung des Grundgesetzes gerichtlich klären zu lassen, auf die es für die (...) Verfassungsmäßigkeit der Maßnahme ankommt“ sei ein „*zulässiges Rechtsschutzziel im Rahmen eines Organstreits*.“ (Rn 211).

Es wird also gedreht und gewendet wie es gerade opportun erscheint. Daraus folgt: Wenn dem Gericht binnen drei Jahren keine Rechtfertigung für die Grenzöffnung einfiel, dann *gibt* es keine.

### **Demokratie in „auswärtigen Angelegenheiten“**

In auswärtigen Angelegenheiten urteilt das Gericht ansonsten demokratieforn: Laut Artikel 59 GG bedürfen völkerrechtliche „Verträge“ der Zustimmung des deutschen Gesetzgebers. Aber schon die damals „einseitige“ Zustimmung der Bundesregierung zum NATO-Doppel-Beschluss galt nicht als „Vertrag“, weil Verträge mindestens zwei Vertragspartner voraussetzen. Man hätte Artikel 59 *analog* anwenden müssen, weil die Gefahr eines Atomkriegs auf deutschem Boden erhöht wurde. Stattdessen wurde dem freihändigen Internationalismus der Exekutive der Weg geebnet.

Diese Entwicklung mündet in das Urteil zum Migrations-„Pakt“ der UNO, der einem Menschenrecht auf Migration das Wort redet, aber die Menschenrechte der Menschen in den Zielstaaten (z.B. auf Unversehrtheit und Meinungsfreiheit) übergeht. Auch der Pakt ist nach Auffassung des Gerichts kein völkerrechtlicher „Vertrag“, weil er nicht rechts-, sondern „nur“ politisch verbindlich ist. Deswegen durfte Merkel ohne gesetzliche Grundlage zustimmen. Eine Organklage scheidet damit aus. Ebenso eine Grundrechts-Betroffenheit von Bürgern, so dass die Verfassungsbeschwerden kurzerhand abgewiesen werden konnten.

### **Ausblick**

Was wird mit der Demokratie und der Unabhängigkeit des Gerichts im neuen Jahr, wenn der aktive Spitzenpolitiker Harbarth (CDU) dem jetzigen Gerichtspräsidenten nachfolgt? Harbarth setzte sich bei Bundestagsdebatten leidenschaftlich für die Unterzeichnung des Migrationspakts ein. Mehr Eindruck der Befangenheit in Flüchtlingsfragen geht nicht!

---

P.S.: Bis 1956 mußte das Bundesverfassungsgericht Rechtsgutachten erstatten. Diese sodann abgeschaffte Regelung hätte heute verhindert, dass sich Richter in Schweigen hüllen können, wenn es ihnen passt.