

Asyl, Migration, Integration – Anspruch, Realität, Reformbedarf*

von

Hans-Jürgen Papier

1. Recht und Humanität

So mancher ist in diesem Lande geneigt, Humanität, Barmherzigkeit und Nächstenliebe allen rechtlichen und rechts- und sozialpolitischen Argumenten entgegenzusetzen. Dies ist ehrenhaft und menschlich verständlich. Gleichwohl ist die Feststellung unabweislich, dass in einem Rechts- und Verfassungsstaat und für sein Handeln auf Dauer nur eine rechtlich geordnete und rechtlich gesteuerte Humanität gelten kann. Zu Recht hatte der frühere Bundespräsident Joachim Gauck auch darauf hingewiesen, dass eine rechtliche Begrenzung der Zuwanderung keineswegs unethisch ist, insbesondere wenn und soweit sie für die Akzeptanz der Bevölkerung unerlässlich ist. Denn ohne eine solche Akzeptanz sind der innere Friede und die innere Einheit in diesem Land, aber auch der innere Zusammenhalt in der

* Es handelt sich um einen Vortrag, den der Verfasser am 26.10.2017 auf einer Veranstaltung der Katholischen Akademie in Berlin gehalten hat. Dieser Vortrag beruht auf Überlegungen, die der Verfasser u.a. in NJW 2016, S. 2391 ff. und in: *Walter/Burgi* (Hrsg.), *Die Flüchtlingspolitik, der Staat und das Recht*, 2017, S. 117 ff., publiziert hat. Die Vortragsform ist beibehalten worden.

Europäischen Union ernsthaft gefährdet. Damit stehen Verfassungswerte von höchstem Range auf dem Spiel. Denjenigen, die sich aus humanitären Gründen gegen alle rechtlichen und politischen Argumente wenden, sei gesagt: Ohne handlungsfähige und stabile Rechts- und Verfassungsstaaten, und deren Zahl droht weltweit bekanntermaßen ohnehin eher abzunehmen, sind alle nationalen und supranationalen Menschenrechtsverbürgungen letztlich nichts wert. Der Politik muss also auch hier Rechtsbewusstsein und Rechtsdurchsetzung angeraten werden, die sich an den Maßstäben der Verantwortungsethik orientieren.

Dass Staaten und Staatengemeinschaften wie die Europäische Union unregelte, unbegrenzte und unkontrollierte Zuwanderung nicht hinnehmen können und von Rechts wegen auch nicht hinnehmen müssen, ist inzwischen im Grundsatz weitgehend unbestritten. Auch in Deutschland hat in den letzten Monaten insoweit ein Erkenntnisfortschritt stattgefunden, nachdem in den letzten Jahren, vor allem im Jahre 2015, Recht und Wirklichkeit auf diesem Politikfeld in einem äußerst kritischen Maß auseinanderdrifteten und die Herrschaft und Durchsetzung des Rechts auf dem Feld der

Asyl- und Migrationspolitik notleidend wurden. Gestritten wird nach wie vor über die Wege und Mittel, die nötig sowie rechtlich und tatsächlich möglich sind, auf diesem Feld die Herrschaft des Rechts und die Steuerung durch das Recht wiederherzustellen. Außerdem gilt es, die schwierigen Probleme einerseits der Integration der in Deutschland und der Europäischen Union Angekommenen zu meistern, andererseits die Ausreise derjenigen zu veranlassen und gegebenenfalls durch Abschiebungen durchzusetzen, die ein Aufenthaltsrecht nicht oder nicht mehr haben.

Das geltende Recht ist zugegebenermaßen auf diesem Politikfeld äußerst kompliziert, unüberschaubar, verworren und nicht widerspruchsfrei. Es besteht dringender Reformbedarf. Es ist insgesamt ein „Schönwetterrecht“, das offenbar den heutigen Flüchtlings- und Migrationsbewegungen nicht mehr gewachsen ist. Das gilt schon für die nationale Ebene, erst Recht aber aufgrund des Zusammenwirkens von unionsrechtlichen, völkerrechtlichen und deutschen Rechtsnormen. Treten etwa auf der Ebene des Unionsrechts Defizite zu Tage, verfällt auch das nationale Recht insoweit der Unbrauchbarkeit und der Undurchführbarkeit. Das gilt beispielhaft für den

Regelungskomplex der sogenannten “sicheren Drittstaaten“, worauf ich noch zurückkommen werde. Eine Neuordnung des europäischen und nationalen Rechts von Asyl und Zuwanderung ist ebenso unerlässlich wie überfällig. Leider hat sich in der deutschen wie in der europäischen Politik in dieser Hinsicht bislang nicht allzu viel bewegt – wohl in der trügerischen Hoffnung, dass Zustände wie etwa im Jahre 2015 sich aus welchen Gründen auch immer nicht wiederholen werden.

Man versuchte bislang, die Probleme dadurch zu lösen, dass man sie in das Nicht-EU-Ausland verlagert, also Abkommen mit Ländern wie der Türkei oder in Afrika trifft, um Einreisen in das EU-Gebiet zu verhindern. Das mag nützlich und sinnvoll sein. Es gibt zur Lösung der Migrationsproblematik sicherlich den einen Königsweg. Es ist ein Bündel an Maßnahmen erforderlich. Aber dazu gehört eben auch die zukunftsorientierte Gestaltung der eigenen Rechtslage – und dies wurde bislang im Wesentlichen versäumt. Für die neue Legislaturperiode eröffnet sich hier ein wichtiges Aufgabenfeld.

2. Grundrecht auf Asyl

Im Jahre 1993 war eine einschneidende Verfassungsänderung vorgenommen worden. Mit der Schaffung des Art. 16a GG wollte der verfassungsändernde Gesetzgeber eine Grundlage für eine europäische Gesamregelung der Schutzgewährung für Flüchtlinge schaffen, um eine Lastenverteilung zwischen den europäischen Staaten zu ermöglichen. Er hat im Art. 16a Abs. 2 GG das bislang im Art. 16 Abs. 2 uneingeschränkt gewährleistete Asylgrundrecht ganz erheblich eingeschränkt: Wer aus einem sicheren Drittstaat im Sinne des Art. 16a Abs. 2 GG einreist - dazu zählen mindestens alle Mitgliedsstaaten der Europäischen Union – genießt nicht das Asylgrundrecht, weil er in dem Drittstaat Schutz vor politischer Verfolgung hätte finden können. Demgemäß ist nach § 18 Abs. 2 Nr. 1 AsylG dem Ausländer die Einreise in die Bundesrepublik zu verweigern, sofern er aus einem sicheren Drittstaat anreist.

In seinem grundlegenden Urteil vom 14.5.1996 (BVerfGE 94, 49 ff.) hatte das Bundesverfassungsgericht diese weitgehende Rücknahme des Asylgrundrechts für verfassungsrechtlich unbedenklich erachtet. Das Asylgrundrecht gehöre nicht zum Gewährleistungsinhalt von Art. 1 Abs. 1 GG, der den Schutz der Menschenwürde für unantastbar erklärt, sodass es nicht der sogenannten Ewigkeitsverbürgung des Art. 79 Abs. 3 GG

unterfalle. Die Einreise aus einem sicheren Drittstaat – und das ist bei einer Einreise nach Deutschland auf dem Landwege ausnahmslos der Fall – kann der Ausländer sich gem. Art. 16a Abs. 2 S. 1 GG nicht auf ein Asylgrundrecht berufen. Er habe deshalb auch keinen Anspruch auf Durchführung eines Verfahrens zur Feststellung, ob er Inhaber eines Asylgrundrechts sei, und demzufolge auch kein vorläufiges Bleiberecht als Vorwirkung des grundrechtlichen Asylschutzes (BVerfGE 94, 49, 105).

Der Gesetzgeber kann deshalb vorsehen, dass die Aufenthaltsbeendigung in den sicheren Drittstaat unmittelbar durchgeführt wird. Zwar hat sich damals der Verfassungsänderungsgesetzgeber nicht durchdringen können, das Asylgrundrecht als ein potenziell jedem Ausländer in der Welt zustehendes, individuelles Grundrecht zugunsten einer bloß objektiven institutionellen Garantie der Asylgewährung nach näherer Maßgabe der gesetzlichen Ausgestaltung auch formal aufzugeben, seine mit Art. 16a GG eingeführten Voraussetzungen des Grundrechtsschutzes hatten aber in der Sache ebenfalls das Ziel, das subjektive individuelle Recht auf Asyl in Deutschland weitestgehend zurückzunehmen. Der in den letzten Monaten immer wieder ausgebrochene Streit

darüber, ob das Asylgrundrecht des Grundgesetzes die Festlegung von Obergrenzen zulasse, ist jedenfalls im Hinblick auf die Migration auf dem Landwege wegen der offenkundigen Nichtgeltung des Asylgrundrechts im Grunde ein ziemlich unsinniges Gefecht, dessen Austragung in der politischen Diskussion möglicherweise auf schlichter Rechtsunkenntnis beruht. Anders formuliert: Wenn und soweit das Asylgrundrecht des Grundgesetzes gar nicht gilt, kann es auch der Einführung von Obergrenzen nicht entgegenstehen. Dabei will ich die Fixierung auf den Begriff Obergrenze gar nicht bewerten. Angesichts des seit 1993 geltenden Art. 16a Abs. 2 GG ist das im sogenannten Asylkompromiss von CDU und CSU vom 09.10.2017 enthaltene Bekenntnis zum Recht auf Asyl im Grundgesetz ebenfalls wenig hilfreich und aussagekräftig.

3. Das Unionsrecht

Allerdings kommen unionsrechtlich begründete, ganz wesentliche Ergänzungen ins Spiel: Zu nennen ist zum Einen die sogenannte Dublin-III-Verordnung der Europäischen Union. Innerhalb der Union ist in der Regel der Mitgliedsstaat für das Asylverfahren zuständig, den der Flüchtling zuerst betreten hat. Seit der sogenannten Ost-Erweiterung der

Europäischen Union im Jahre 2004 hat Deutschland keine EU-Außengrenzen mehr. Niemand kann auf dem Landwege nach Deutschland gelangen, ohne dass er zuvor durch einen anderen Mitgliedsstaat der Europäischen Union beziehungsweise der insoweit gleichzusetzenden Schweiz gekommen ist, der für das Asylverfahren nach EU-Recht an sich zuständig ist. Zwar gewährt das EU-Recht jedem Mitgliedsstaat ein sogenanntes Selbsteintrittsrecht. Für diesen – freiwilligen – Selbsteintritt durch Übernahme der Asylverfahren anstelle des Erstzutrittsstaates dürften übrigens wiederum Obergrenzen festgelegt werden. Diese Ermessensvorschrift des Art. 17 der Dublin-III-Verordnung ist aber eine Ausnahmegvorschrift, die eine zeitlich und zahlenmäßig unbegrenzte nationale Abweichung von der europarechtlichen Regelnorm nicht rechtfertigt. Bei der Ausübung des Ermessens zum Selbsteintritt sind im Übrigen die Grenzen zu wahren, die vom deutschen Recht, also auch durch § 18 Abs. 2 Nr. 1 AsylG, gezogen sind.

Einem Ausländer ist andererseits unabhängig vom nationalen Asylgrundrecht des Art. 16a GG der Aufenthalt zu gestatten, wenn er als Flüchtling Anspruch auf internationalen Schutz nach der Richtlinie 2011/95/EU genießt. Es handelt sich hier

um die EU-Qualifikationsrichtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011. Die Begriffe der politischen Verfolgung und des Flüchtlings im Sinne des Völker- und Europarechts sind im Wesentlichen identisch mit denen des deutschen Verfassungsrechts, sodass der sogenannte internationale Schutz letztlich ein – europarechtlich, nicht verfassungsrechtlich vorgegebenes – Asylrecht für politisch Verfolgte darstellt. Folgerichtig sind im deutschen Asyl- und Asylverfahrensrecht das eigentliche Asylrecht im Sinne des Grundgesetzes und der internationale Schutz der Flüchtlinge im Sinne des Europarechts zusammengefasst. Inhaltlich ist der Schutz im Wesentlichen identisch. Über ihn wird im gleichen Asylverfahren entschieden, wobei dem eigentlichen Asylgrundrecht des deutschen Verfassungsrechts aus den geschilderten Gründen nur noch eine ganz marginale Bedeutung zukommt.

Ein Recht auf Asyl beziehungsweise auf diesen internationalen Schutz besteht beispielsweise nicht, wenn eine inländische Fluchtalternative besteht, wenn also die verfolgte und individuell gefährdete Person anderweitig und anderswo im Heimatland Schutz finden kann. Dasselbe gilt, und das ist ganz entscheidend, wenn der Flüchtling auf dem Weg zu

seinem endgültigen Zufluchtsland durch Staaten gekommen ist, in denen er vor Verfolgung sicher war. Dazu gehören zumindest alle Mitgliedsstaaten der Europäischen Union. Es kommen aber auch andere Länder in Betracht, die dem Flüchtling dauerhaft den Aufenthalt erlauben und hinreichenden Schutz bieten.

Neben dem Schutz vor politischer Verfolgung gewährt das Unionsrecht einen sogenannten subsidiären Schutz, wenn der Flüchtling in seinem Heimatstaat tatsächlich Gefahr läuft, einen ernsthaften Schaden, etwa infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines bewaffneten Konflikts, zu erleiden.

4. Deformation des Rechts

Menschen, die weder politisch verfolgt sind noch als Kriegs- oder Bürgerkriegsflüchtling anzuerkennen sind, genießen auch kein Recht auf internationalen Schutz. Man bezeichnet sie im Allgemeinen als „Wirtschaftsflüchtlinge“. Das sind beispielsweise die vielen afrikanischen Wirtschaftsflüchtlinge. Diese Personengruppen fallen nicht unter das Asylrecht und auch nicht unter die Regeln des internationalen Flüchtlingsschutzes. Für eine – freiwillige und begrenzte – Aufnahme können hier humanitäre Gründe oder aber auch

legitime Eigeninteressen des Aufnahmestaates im Rahmen einer bewusst gewollten, gesetzlich gesteuerten und begrenzten Einwanderung sprechen. Die Durchleitung dieser Personen durch den aufwendigen Asylverfahrensprozess, der für solche Masseneinwanderungen nicht politisch Verfolgter gar nicht ausgelegt ist, war und ist äußerst dysfunktional und objektiv missbräuchlich. Die Verfahren auf Gewährung von Asyl und subsidiären Schutz sollten von vornherein auf Personen beschränkt sein, für die das Asylverfahren gedacht ist und für die ein Schutz vor politischer Verfolgung oder auf subsidiären Schutz überhaupt in Betracht kommen kann. Darüber sollte bereits vor der Einreise und dem Grenzübertritt entschieden werden. Außerdem müsste klar zwischen dem individuellen Recht auf Schutz vor Verfolgung einerseits und einer gesetzlich gesteuerten Einwanderung, die gerade auch im Interesse dieses Landes selbst erfolgt, unterschieden werden, und zwar aufgrund eines Einwanderungsgesetzes.

Das deutsche Asylrecht hatte sich im Laufe der Jahrzehnte zu einem sogenannten Asylbewerberrecht (Hailbronner) entwickelt. Nach geltendem deutschen Asylverfahrensrecht ist mit jeder Antragsstellung eine sogenannte Gestattung des Aufenthalts verbunden. Diese soll die ordnungsgemäße und

rechtsstaatlich einwandfreie Durchführung des Asylverfahrens im Inland ermöglichen. Die beklagenswerte, angesichts der Zahl der anstehenden Fälle aber unvermeidbare Dauer dieser Verfahren, die mit der vorläufigen Gestattung bereits verbundenen sozialen Gewährungen und Leistungen, aber auch der Umstand, dass selbst nach zeitaufwendig durchgeführter Prüfung und Antragsablehnung selten eine wirkliche Ausreise oder gar eine Abschiebung erfolgte und meines Erachtens auch künftig keine halbwegs alle Ausreisepflichtigen erfassenden Abschiebungen erfolgen werden, haben faktisch dazu geführt, dass die Unterscheidung von bloßer Asylantragsstellung und echtem Flüchtlingsstatus mit materiell gesichertem Aufenthaltsrecht immer mehr verblasste. Berücksichtigt man ferner den Umstand, dass faktisch die sicheren Drittstaaten nach dem Zusammenbruch des Dublin-III-Mechanismus vielfach zu Transitstaaten geworden waren, war eine Wahlfreiheit für das jeweilige Wunschland des Asyls hinzugetreten. Deutschland war bekanntlich in zunehmenden Maße in die prekäre Lage geraten, in der EU nahezu einziges Zielland zu werden, während sich alle anderen Staaten allenfalls als Transitländer gerierten. Das hat mit der an sich geltenden europäischen und nationalen Asylrechtsordnung nichts mehr zu tun.

Unter rechtlichen Aspekten ist festzuhalten, dass es weder nach deutschem Verfassungs- und Verwaltungsrecht noch nach europäischem Recht noch nach dem Völkerrecht, etwa nach der Europäischen Menschenrechtskonvention oder der Genfer Flüchtlingskonvention, für Nicht-EU-Ausländer ein vorbehaltloses Recht auf Einreise in oder auf Aufenthalt im Bundesgebiet gibt. Ein vorbehaltloses Recht auf Aufnahme in der EU zum Zwecke der Durchführung eines – von vornherein aussichtslosen – Asylverfahrens besteht ebenfalls nicht. Es gibt ein solches individuelles Menschenrecht auf einen Aufenthalt und auf ein Leben in einem fremden Staat der eigenen Wahl, also auf Einwanderung in den Staat der eigenen Präferenz nicht, selbst wenn die Einreise formal mit einem ersichtlich unzulässigen oder offensichtlich unbegründeten Antrag auf Asyl verbunden wird oder wenn der Asylantrag in einem erkennbar unzuständigen Mitgliedsstaat der EU gestellt werden soll. Ohne eine solche Einreiseerlaubnis ist aber die Einreise nach Deutschland oder in die Europäische Union illegal, sie ist *de iure* grundsätzlich zu verweigern. Die Verwaltungspraxis in Deutschland entsprach und entspricht dem eindeutig nicht, jedenfalls nach der bisherigen Handhabung der Grenzkontrollen an den deutschen Grenzen.

Dass dies für Deutschland zur Zeit dennoch nicht zur Wiederholung der früheren unerträglichen Zustände führt, beruht unter Anderem darauf, dass andere Staaten in der Union beziehungsweise an deren Außengrenzen für effektive Einreisekontrollen und faktische Zugangssperren zum Bundesgebiet sorgen.

Der bereits angesprochene Asylkompromiss der Unionsparteien will daran grundsätzlich nichts ändern. Eine Zurückweisung von Migranten an der Grenze, die ersichtlich kein Recht auf Asyl, auf internationalen Schutz oder auch nur auf subsidiären Schutz in Deutschland geltend machen können, soll es offenbar entgegen § 18 Abs. 2 AsylG geltender Fassung nach wie vor nicht geben. Stattdessen soll eine obligatorische Unterbringung aller Ankommenden in sogenannten Entscheidungs- und Rückführungszentren vorgesehen werden, bis ihre Verfahren abgeschlossen sind. Das klingt auf den ersten Blick sinnvoll und wie ein Schritt in die richtige Richtung, die faktische Realisierung dürfte aber auf Schwierigkeiten stoßen. Nach den gegenwärtigen Gegebenheiten des Verfahrens- und Prozessrechts dürften bis zum rechtskräftigen Abschluss der Asylverfahren und gegebenenfalls der Abschiebeverfahren Jahre vergehen. Will

und kann man diese Menschen womöglich über Jahre dort festhalten?

5. Asylgewährung und Migrationspolitik

Die Asyl- und Flüchtlingspolitik in Deutschland krankte bisher daran, dass sie es versäumte, von vornherein und rechtzeitig zwischen dem individuellen Recht auf Schutz vor Verfolgung auf der einen Seite und der freiwilligen Aufnahme von Migranten auf der anderen Seite - sei es aus humanitären Gründen, sei es aus Gründen einer im Wohl verstandenen Eigeninteresse Deutschlands erfolgenden Einwanderungspolitik - zu unterscheiden. Letztere erfolgten nicht aufgrund verfassungsrechtlicher und unionsrechtlicher oder völkerrechtlicher Verpflichtungen, sondern aufgrund politischer Ermessensentscheidungen, sei es aus humanitären Gründen, sei es aufgrund einer bewussten und gezielten Einwanderungspolitik. Hier sind selbstverständlich Obergrenzen oder Kontingente rechtlich unbedenklich. Eine Obergrenze für die individuellen Rechtsansprüche auf Schutz vor Verfolgung gibt es in der Tat nicht. Aber rechtliche Bedenken gegen solche Obergrenzen ergeben sich gar nicht, wenn man – was bislang nicht wirklich geschehen ist – die sachlichen und personellen Grenzen des individuellen Schutz-

beziehungsweise Asylanspruchs strikt beachtete. Die Debatte um die Obergrenzen ist meines Erachtens nur deshalb so kontrovers geführt worden, weil man die Grenzen des individuellen Rechts auf Asyl und auf internationalen Schutz in der politischen und administrativen Praxis vielfach sprengte und das Rechtsinstitut der Asylgewährung mit der Möglichkeit und mit dem Recht der Staaten zur humanitären oder einwanderungspolitischen Aufnahmeentscheidung nach staatlichem Ermessen vermengte. Dieses Recht der Staaten auf Migrationsgestattung lässt selbstverständlich die Festlegung von Obergrenzen oder Kontingenten zu.

Letztere Entscheidungen über Art und Umfang der Einwanderung müssten wegen ihrer politischen Tragweite vom Parlament getroffen werden, sie sind von der geltenden Asylgesetzgebung jedenfalls nicht mehr gedeckt. Denn wie viel Zuwanderung dieses Land verträgt, benötigt oder hinzunehmen bereit ist, ist eine politische Grundsatzentscheidung, die in einer parlamentarischen Demokratie unter Heranziehung der bekannten Wesentlichkeitsrechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts von dem demokratisch legitimierten Parlament zu treffen ist. Auch die Länder sind

über den Bundesrat zu beteiligen. Sie darf auf Dauer nicht von den exekutivischen Organen des Bundes im Gewand eines scheinbaren Asylrechtsvollzuges mehr oder weniger paralegal getroffen werden.

In der Folge der aufgezeigten Fehlentwicklung leben in Deutschland sehr viele Ausländer, die den materiellen Status als Flüchtling nicht erlangt haben, ihn nie erlangen werden oder ihn aufgrund unkorrekter, oberflächlicher und eiliger Anwendung geltenden Rechts in fragwürdiger Weise erlangt haben. Die Anerkennung eines deutschen Bundeswehrsoldaten als syrischer Flüchtling ist wohl nur die Spitze eines Eisbergs, wenn auch in dieser Krassheit hoffentlich ein besonderer einmaliger Fall. Neuerdings wird in verstärktem Maße auf eine konsequente Ausweisung und Abschiebung verwiesen. Damit kann das Problem aber nur zu einem gewissen Teil gelöst werden. Der Rechtsstaat kann Ausländern, die ersichtlich kein Recht auf Asyl haben können, die Einreise verweigern und sie an der Grenze abweisen. Er kann Nicht-EU-Ausländer aber nicht ohne Weiteres ausweisen, wenn diese einmal, sei es legal, sei es aber auch illegal, in sein Hoheitsgebiet gelangt sind. Dem Ausländer wächst mit jedem Gebietskontakt ein Grundrechtsstatus zu, der verschiedene

und relativ hohe Hürden gegen Ausweisungen und Abschiebungen errichtet – von den praktischen Schwierigkeiten einmal ganz abgesehen.

6. Maßstäbe der Integrationspolitik

Die Vermischung von Asylgewährung und Einwanderung kann im Übrigen auch zu gravierenden Fehlern in der Integrationspolitik führen. Von Menschen, die legal in dieses Land einwandern, kann und muss eine hohe Integrationsbereitschaft und -fähigkeit erwartet und verlangt werden. Sie wollen und sollen dauerhaft Einwohner, ja vielfach sogar Staatsbürger dieses Landes werden. Flüchtlingen im Sinne des internationalen und nationalen Rechts wird hingegen im Grundsatz vorübergehender Schutz vor Verfolgung gewährt, nämlich solange, wie die Fluchtgründe im Heimatland andauern. Das gilt im besonderen Maße für diejenigen, die nur einen subsidiären Schutz genießen. Rückkehrmöglichkeit, Rückkehrwilligkeit, Rückkehrbedürftigkeit und Rückkehrnotwendigkeit sind hier von vornherein mit angelegt. Integrationsbereitschaft und Integrationserfolge können hier jedenfalls nicht in gleicher Weise erwartet oder verlangt werden wie bei denen, die legal und auf Dauer in dieses Land einwandern. Das gilt im

besonderen Maße für die Ausländer, die nur geduldet werden oder die sich der Abschiebung entziehen. Will man Integration sinnvoll regeln, muss man zunächst die unterschiedlichen Integrationsziele festlegen und sich darüber klar werden, dass die im Zuge der neueren Flüchtlingsbewegungen in unser Land kommenden Ausländer einen höchst unterschiedlichen aufenthaltsrechtlichen Status mit unterschiedlichen Zeithorizonten haben und haben müssten, zum Teil einen solchen aufenthaltsrechtlichen Status als Flüchtling nie erlangen können, was wiederum sehr unterschiedliche Integrationsziele und Integrationsgrade zur Folge haben muss.

Es ist meines Erachtens zu undifferenziert, wenn man von den „Flüchtlings“ allgemein Integrationspflichten abverlangen will. Gleiches gilt für ein undifferenziertes Gebot der Integrationsförderung. Es gibt sicherlich einen unverzichtbaren, für alle geltenden Grundsockel der Förderung: Schulische Ausbildung der Kinder und – soweit möglich – berufliche Ausbildung der Jugendlichen gehören dazu. Bei der weiteren Integration in den Arbeitsmarkt und in das Berufsleben kommt man im Allgemeinen an einer Differenzierung nach dem jeweiligen rechtlichen Aufenthaltsstatus aber nicht vorbei. Wer diese Unterschiede

nicht sieht oder nicht sehen will, wer insbesondere nicht bereit ist, zwischen unberechtigt sich im Lande aufhaltenden Personen, Flüchtlingen im Rechtssinne, subsidiär Schutzberechtigten und legal zuwandernden Menschen zu unterscheiden, wird bei der Integration kurz oder lang Schiffbruch erleiden.

Das gilt übrigens auch im Hinblick auf den Familiennachzug. Weder der grundrechtliche Schutz von Ehe und Familie (Art. 6 Abs. 1 GG) noch das Grundrecht der elterlichen Sorge für das Kind (Art. 6 Abs. 2 GG), begründen einen vorbehaltlosen grundrechtlichen Anspruch von ausländischen Ehegatten oder Familienangehörigen auf Nachzug zu ihren berechtigterweise in Deutschland lebenden ausländischen Ehegatten oder Familienangehörigen (BVerfG, Beschluss vom 12. Mai 1987, BVerfGE 76, 1 ff.). Allerdings haben die zuständigen Behörden und Gerichte bei jeder Einzelfallentscheidung die wertsetzende Grundsatzentscheidung in Art. 6 Abs. 2 und 3 GG hinreichend zu berücksichtigen. Ein regelhafter Ausschluss des Familiennachzugs bei bloß subsidiärem Schutz, der mit einem zeitlich sehr begrenzten Aufenthalt verbunden ist, dürfte verfassungsrechtlich zulässig sein, wenn

für Ausnahmen, die dem Art. 6 GG Rechnung tragen, gesorgt wird.

7. Loyalitätspflichten gegenüber der „Werteordnung“

Ich kann und will hier nicht abschließend beurteilen, ob die neuerlich beschlossenen Integrationsgesetze des Bundes und der Länder den oben angesprochenen Aspekt der Unterscheidung von Asylgewährung und Einwanderungspolitik hinreichend berücksichtigen. Allerdings möchte ich auf einen möglichen Irrtum hinweisen: Wenn immer wieder gefordert wird, vom Ausländer von Rechts wegen ein Bekenntnis zur deutschen Leitkultur und eine entsprechende Verpflichtung zu deren Beachtung zu verlangen, stößt das auf erhebliche verfassungsrechtliche Bedenken. Zum Einen ist der Begriff der deutschen Leitkultur relativ unbestimmt. Will man die deutsche Leitkultur im Sinne der „Werteordnung“ des Grundgesetzes verstehen, besteht andererseits folgender Vorbehalt: Es ist zwar richtig, dass die Grundrechte des Grundgesetzes und andere Verfassungsprinzipien Ausdruck einer normativen Werteordnung sind, diese gewährleisten aber gerade auch die religiöse und kulturelle Vielfalt, also nicht Homogenität, sondern Pluralität und Heterogenität, selbstverständlich

innerhalb der für alle geltenden Gesetze. Zu der grundgesetzlichen Werteordnung und damit zur Leitkultur gehören eben beispielsweise auch die Religions- und Weltanschauungsfreiheit, sowie die Meinungs- und Gewissensfreiheit. „Die Bürger sind grundsätzlich auch frei, grundlegende Wertungen der Verfassung in Frage zu stellen oder die Änderung tragender Prinzipien zu fordern“, so das Bundesverfassungsgericht in einem Beschluss aus dem Jahre 2009. Es gibt in unserer Verfassung keine Grundpflichten, weder für Deutsche noch für Ausländer, bis auf die Pflicht, die Gesetze und das Gewaltmonopol des Staates zu achten. In jedem Fall gilt: Eine verfehlte und aus dem Ruder gelaufene Asyl- und Einwanderungspolitik kann nicht über ein „nachgeschobenes“ Integrationsgesetz in jeder Hinsicht wieder repariert werden. Es geht eben nicht, mit sogenannten Integrationsgeboten rechtsstaatliche Standards partiell preiszugeben. Es gibt keine Rechtspflicht jedermanns aus dem Grundgesetz zur Loyalität gegenüber einer grundgesetzlichen oder sonst wie bestimmten Werteordnung, es gibt nur die allgemeine Rechtspflicht zum Rechtsgehorsam.

Auch hier gilt die alte, einst von Ernst-Wolfgang Böckenförde formulierte Erkenntnis, dass unser Verfassungsstaat einerseits

von bestimmten identitätsstiftenden Voraussetzungen abhängt, etwa von einem gewissen Maß an Homogenität an Sprache, Kultur, Werteanschauung, Wertebewusstsein und zivilgesellschaftlicher Solidarität. Der freiheitliche Verfassungsstaat selbst kann aber auf der anderen Seite diese Voraussetzungen eines gesellschaftlichen Identitätskerns nicht gewährleisten oder erzwingen. Dies kann eben nur über eine kluge und vorsorgend regelnde, steuernde und begrenzende Zuwanderungspolitik und Einwanderungsgesetzgebung geschehen.

8. Handlungsalternativen der Politik

Es ist sicher richtig, wenn immer wieder die Notwendigkeit betont wird, die Ursachen der gegenwärtigen und künftigen Flüchtlingsbewegungen zu beseitigen oder zu bekämpfen, also vor allem die Kriege und Bürgerkriege in den Krisenregionen des Nahen Ostens und des afrikanischen Kontinents, aber auch den zunehmenden Zerfall geordneter Staatlichkeit dort und die Usurpation der öffentlichen Gewalt durch verbrecherische Organisationen zu beenden. Aber die Möglichkeiten Deutschlands, ja selbst der Europäischen Union, sind hier bekanntermaßen äußerst begrenzt. Wichtig wäre sicherlich auch, die notwendigen Schritte europaweit und

unionsrechtlich geregelt zu gehen, also einen einheitlichen europäischen Asylraum mit einem einheitlichen europarechtlichen Asyl- und Asylverfahrensrecht und einem einheitlichen sozialen Standard des Aufenthaltsrechts zu schaffen. Auch muss verstärkt darauf hingewirkt werden, dass die Nachbarstaaten der Europäischen Union nach ihrer rechtlichen, ökonomischen und realen Verfassung für die in sie unmittelbar aus den Verfolgungsgebieten und Krisenregionen fliehenden Menschen sichere Drittstaaten werden oder bleiben. Nur dann können Migranten, die wegen illegaler Einreise in die Europäische Union an deren Außengrenzen abgewiesen werden, dorthin zurückgeführt werden. Allerdings muss die nationale Politik notfalls selbst Handlungsoptionen entwickeln und durchsetzen, wenn wegen des unüberwindlichen Widerstands anderer Staaten dies alles eine Wunschvorstellung bleibt. Es war nicht gerade Ausdruck von Handlungs- und Steuerungsfähigkeit der nationalen Politik, wenn man immer wieder, aber weithin nutzlos und ergebnislos jene europäische Einheitslösung beschwor.

Nichts kann die deutsche Politik von ihrer zentralen Verpflichtung befreien, rechtzeitig und gleichzeitig zu den genannten politischen Bestrebungen möglichen Gefährdungen

der verfassungsstaatlichen Souveränität, Identität, Stabilität und Funktionsfähigkeit der Rechts- und Sozialstaatlichkeit, ja der durch die Grundrechte unserer Verfassung geschützten Werteordnung zu begegnen, die durch eine dauerhafte, unlimitierte, unkontrollierte und unregelte Zuwanderung in einem noch nie da gewesenen Ausmaß nach Deutschland entstehen können.

Vor allen Dingen ist der Mutation des individuellen Asylrechts zum ausgeferten Asylbewerberrecht entgegenzuwirken. Die deutsche Rechtspraxis hat eine Entwicklung hingenommen oder gar befördert, nach der jedermann auf dieser Welt mit der bloßen ausdrücklichen oder stillschweigenden Erklärung, einen Asylantrag in Deutschland stellen zu wollen, zum Antragsberechtigten und damit zum Einreise- und letztlich Aufenthaltsberechtigten von vielfach nicht absehbarer Dauer wird. Es muss vor allem sichergestellt werden, dass das Asylrecht nicht länger zweckentfremdet werden kann als Türöffner für eine illegale Einwanderung – und zwar von Personen, die ersichtlich kein Recht auf Asyl in Deutschland oder Europa haben. Denkbar wäre etwa – wie kürzlich in einem juristischen Beitrag vorgeschlagen (Sylvia Kaufhold, ZRP 2017, 69, 70.) - ein Verfahren der Vorprüfung

der Fluchtgründe in einem formalisierten Einreiseverfahren, vergleichbar dem elektronischen System der Einreisegenehmigung der USA. Ein solches Verfahren diene der Vorprüfung der Plausibilität und Dringlichkeit des Fluchtgrundes und gewährleistete eine geordnete und legale Einreise. Eine solche legale Einreise wäre regelhaft die Voraussetzung für die Durchführung des eigentlichen Asylverfahrens. Sinnvoll wäre es, ein solches Einreiseverfahren unionsrechtlich zu regeln und vorzusehen, scheitert dies auf dieser Gemeinschaftsebene, müsste auch hier eine eigenstaatliche Lösung gefunden werden.

Es wäre äußerst fatal, wenn man sich in der Politik wegen aktuell geringerer Zahlen wieder beruhigt zurücklehnen wollte anstatt in den etwas ruhigeren Zeiten zukunftsorientierte, nachhaltige Lösungen anzustreben. Diese setzen – um es noch einmal zu betonen – vor allem eine klare Unterscheidung zwischen Flüchtlingen im Rechtssinne und den Migranten, zwischen Asylgewährung und Asylanerkennung auf der einen Seite und der Regelung von Einwanderungen auf der anderen Seite sowie die Erkenntnis voraus, dass für die verschiedenen Bereiche höchst differenzierte rechtliche und politische Vorgaben und Möglichkeiten zu gelten haben.

9. Verfassungsrechtliche Grundpflichten der Politik

Lassen Sie mich mit einer grundsätzlichen Bemerkung schließen: Demokratie, Rechtsstaatlichkeit und Sozialstaatlichkeit sind die unverzichtbaren Elemente der verfassungsrechtlichen Identität Deutschlands. Sie setzen souveräne Staatlichkeit voraus. Staatlichkeit ist mit anderen Worten Voraussetzung einer demokratischen Selbstverwaltung des Volkes und der Herrschaft des Rechts, damit insbesondere auch der Grund- und Menschenrechte. Dasselbe gilt für eine gerechte Sozialordnung. Die Existenz eines Staates setzt die Fähigkeit voraus, seine Grenzen so zu schützen, dass sein Gewaltmonopol innerhalb der abgegrenzten Staatlichkeit voll zur Geltung gelangen kann (Di Fabio). Die verfassungsrechtliche Verpflichtung aller staatlichen Gewalten, die verfassungsrechtliche Identität nicht zu gefährden, beinhaltet nach dem Grundgesetz selbstverständlich auch die unionsfreundliche Entscheidung für eine offene Staatlichkeit, nach der bestimmte staatliche Hoheitsrechte auf die Union übertragen werden dürfen. Dies darf aber in keinem Fall zur Preisgabe oder zur substantiellen Gefährdung der Eigenstaatlichkeit führen. Die Wahrung der staatlichen Identität ist auch im Zuge der europäischen

Integration unverzichtbar. Das Bundesverfassungsgericht hat das in der Vergangenheit wiederholt betont.

10. Schlussbemerkung

Ich fasse als Resümee meine Ausführungen zusammen: Es gilt, drei Komplexe zu unterscheiden: die Asylgewährung im rechtlichen Sinne, die freiwillige, nicht auf Rechtspflichten gründende Gewährung von Schutz für Flüchtlinge, die sich etwa bereits in sicheren Drittstaaten aufhielten, aus Gründen der Humanität und der Solidarität mit anderen Staaten. Und drittens die gesetzlich zu regelnde Einwanderung auch aus volkswirtschaftlichen oder demographischen Gründen des eigenstaatlichen Interesses. Die Handhabung des Asylrechts muss sich strikt auf das konzentrieren, was es leisten kann und soll: nämlich aktuell politisch Verfolgten Schutz zu gewähren, in der Regel durch ein vorübergehendes Aufenthaltsrecht. Darüber hinaus hat natürlich jeder Staat die Möglichkeit, ohne völker- und europarechtliche oder innerstaatliche Verpflichtung weitere Personen, die beispielsweise bereits anderswo hinreichenden Schutz gefunden haben, aufzunehmen. Die Zahl dieser aus humanitären Gründen oder aus Gründen der zwischenstaatlichen Solidarität Aufzunehmenden kann mit Kontingenten oder Obergrenzen

beschränkt werden. Und schließlich kann der Staat darüber befinden, in welchen Fällen und in welchem Umfang er auch aus eigenem Interesse Einwanderung ermöglicht. Darüber müsste dann das Parlament in einem Zuwanderungsgesetz befinden. Es war und ist ein Kardinalfehler der Politik, diese drei Aspekte nicht hinreichend zu trennen und alles über die damit hoffnungslos überforderten Asylverfahren laufen zu lassen. Die Politik und die von ihr gestaltete Praxis müssen sich ändern. Die Probleme haben sich ja auch längst nicht erledigt, nur weil sich im Augenblick die Flüchtlingszahlen im Verhältnis zu den Vorjahren verringert haben.

Eines geht allerdings überhaupt nicht und ist eines Rechtsstaats unwürdig: Das Missfallen an der politischen Fehlsteuerung darf nicht an den Menschen ausgelassen werden, die in Ausnutzung der deutschen Rechts- und Verwaltungspraxis, zu einem großen Teil sogar durch diese veranlasst beziehungsweise angelockt, in Deutschland angekommen sind. Ihnen darf nicht mit Hass oder Feindschaft begegnet werden, wir schulden ihnen ausnahmslos eine Behandlung nach den bewährten Regeln unserer Rechts- und Sozialstaatlichkeit. Das kann uns aber nicht hindern, immer wieder eine rechtsstaatskonforme und zugleich nachhaltige

und zukunftsorientierte Asyl- und Migrationspolitik einzufordern. Nicht das hehre, im Grundgesetz selbst aber sehr zurückgenommene Versprechen, politisch Verfolgten Schutz zu gewähren, ist das Problem, sondern was daraus inzwischen in der politischen und administrativen Praxis geworden ist. Wir müssen auch aus dem ad-hoc-Krisenbewältigungsmodus herauskommen. Deshalb möchte ich mit den Worten des französischen Philosophen Edgar Morin schließen: „Wenn man ständig das Wesentliche dem Dringlichen opfert, vergisst man die Dringlichkeit des Wesentlichen“.