

Grundkurs Öffentliches Recht II. Grundrechte

Dienstag, den 17. Mai 2005

Nachdem ich mit ausgewählten Grundrechten (Art. 2 Absätze 1 und 2, Art. 5 und Art. 4, dort jeweils alle Absätze) die dogmatische Struktur von Freiheitsgrundrechten erläutert habe und nachdem weiter systematisch alle Freiheitsgrundrechte vorgestellt worden sind, welche die engere persönliche Lebenssphäre schützen (erster systematischer Themenblock), werden nun (zweiter systematischer Themenblock) die Freiheitsgrundrechte zusammen vorgestellt, die den Aufenthalt im Staatsgebiet und die Staatsangehörigkeit, die also zwei der drei Elemente des Staatsbegriffs betreffen.

Staatsgewalt ist die rechtlich organisierte Herrschaft über ein bestimmtes Gebiet der Erdoberfläche und die dort ansässigen Personen; diese Herrschaft wird von einem Personenverband, dem Staatsvolk, getragen und legitimiert. Das Staatsvolk ist nicht identisch mit den räumlich der Staatsgewalt unterworfenen Menschen. Es gibt Divergenzen in zwei Richtungen: Einmal können Personen der Staatsgewalt unterworfen sein, die nicht zum Staatsvolk gehören; das sind Ausländer und juristische Personen. Sodann gibt es Angehörige des Staatsvolkes, die in räumlicher Hinsicht der Staatsgewalt nicht unterworfen sind, die Auslandsdeutschen. Soweit Staatsgewalt in Bezug auf das Staatsgebiet und die dort ansässigen Personen ausgeübt wird, spricht man von Gebietshoheit; soweit Staatsgewalt in Bezug auf das Staatsvolk ohne Rücksicht auf den individuellen Aufenthalt ausgeübt wird, spricht man von Personalhoheit. Gebietshoheit bedeutet, dass ein Staat in seinem Gebiet die ausschließliche Befugnis zur Ausübung von Hoheitsmacht hat. Diese Hoheitsmacht kann sich in der Zulassung von Fremden (Ausländern und Staatenlosen) äußern, auf die kein Anspruch besteht, die vielmehr eine Ermessensentscheidung ist; das gilt grundsätzlich auch für die Beendigung eines Aufenthalts. Anders ist es bei Staatsangehörigen; diese haben einen Anspruch auf Aufenthalt, auf Einreise und auf Schutz gegen Aufenthaltsbeendigung.

Zu der Gruppe der Grundrechte, die sich vor diesem im Wesentlichen völkerrechtlich vorgegebenen Hintergrund mit Staatsgebiet und Staatsvolk, mit Gebiets- und mit Personalhoheit befassen, gehören:

- die Freizügigkeit im Bundesgebiet und die Einreisefreiheit (Art. 11 GG),
- die Ausreisefreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG),
- der Schutz der deutschen Staatsangehörigkeit (Art. 16 Abs. 1 GG),
- das grundsätzliche Auslieferungsverbot (Art. 16 Abs. 2 GG),
- das Asylgrundrecht (Art. 16a GG).

Von diesen Grundrechten ist nur die Ausreisefreiheit ein Jedermann-Grundrecht, die Grundrechte aus Art. 11 und Art. 16 GG stehen nur Deutschen zu, auf das Asylgrundrecht können sich nur Ausländer berufen (für Deutsche ergibt sein Gewährleistungsinhalt sich aus der Einreisefreiheit und aus dem Sozialstaatsprinzip). Allen Grundrechten dieser Gruppe ist gemeinsam, dass juristische Personen nicht zum Kreis der Grundrechtsberechtigten gehören.

I. Die Freizügigkeit (Art. 11 GG)

Art. 11 GG schützt als Eingriffsabwehrrecht die Freizügigkeit aller Deutschen im ganzen Bundesgebiet. Weitere Funktionen hat dieses Grundrecht nicht. Freizügigkeit bedeutet einmal das Recht, im Bundesgebiet Wohnsitz oder Aufenthalt zu nehmen und zu wechseln;

Freizügigkeit bedeutet sodann das Recht, vom Ausland her kommend in das Bundesgebiet dauerhaft einzureisen.

1. Entstehungsgeschichte und heutige Bedeutung

Insbesondere der Schrankenvorbehalt des Art. 11 II GG zeugt von den Problemen der Zeit unmittelbar nach dem 2. Weltkrieg, in der das Grundgesetz entstanden ist. In einer modernen Gesellschaft ist heute Mobilität so selbstverständlich, dass die Versuchung eines demokratischen Verfassungsstaates, in dieses Grundrecht einzugreifen, in dessen eigenem Interesse sehr gering ist. Art. 11 GG spielt darum heute eine untergeordnete Rolle. Für die Ausländerproblematik moderner Gesellschaften gibt er wegen seines Deutschenvorbehalts nichts her.

2. Persönlicher Schutzbereich

Beide Rechte, die Art. 11 GG gibt, die Freizügigkeit im Bundesgebiet und das Recht, in das Bundesgebiet dauerhaft einzureisen, stehen nur Deutschen zu. Deutscher, und zwar deutscher Staatsangehöriger, war auch ein DDR-Bürger. Hieraus ergab sich in der Zeit der deutschen Teilung für die Bundesrepublik Deutschland die verfassungsrechtliche Verpflichtung, sich für ausreisewillige DDR-Bürger offen zu halten und sich im Ausland um diese zu kümmern.

Ausländer haben dagegen kein Grundrecht, Wohnsitz oder Aufenthalt im Bundesgebiet frei zu bestimmen. Sie haben auch kein Grundrecht, in das Bundesgebiet einzureisen, sieht man ab vom Sonderfall des Asyls. Die Zulassung eines Ausländers ist grundsätzlich vielmehr eine Ermessensentscheidung der Einreise- und der Ausländerbehörden. Beschränkungen der innerstaatlichen Freizügigkeit von Ausländern, Asylbewerbern und Asylanten sind kein Thema von Art. 11 GG, sondern müssen sich nur an Art. 2 Abs. 1 GG messen lassen, „nur“, weil Art. 2 Abs. 1 GG einem einfachen und nicht, wie Art. 11 GG, einem qualifizierten Gesetzesvorbehalt unterliegt.

Etwas Besonderes gilt für Staatsangehörige anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Union. Dieser Gruppe, den Unionsbürgern, gibt Art. 18 Abs. 1 EG das Recht, sich im Bundesgebiet frei zu bewegen und aufzuhalten. Entsprechendes gilt für Deutsche im EG-Ausland, so dass z.B. ein deutscher Rentner grundsätzlich ein Recht darauf hat, seinen Lebensabend auf Mallorca zu verbringen, wenn er das möchte.

Ob auch inländische juristische Personen grundrechtsberechtigt sind, ist bei Art. 11 GG im Hinblick auf den personalen Gewährleistungsinhalt, der insbesondere in der Schranke zum Ausdruck kommt, umstritten. Ich würde das Grundrecht im Sinne von Art. 19 Abs. 3 GG für wesensmäßig anwendbar halten, weil juristische Personen, insbesondere Handelsgesellschaften wirtschaftliche Freizügigkeit haben können. Letztlich handelt es sich hier um ein Abgrenzungsproblem zu Art. 12 Abs. 1 GG, bei dem sich wenig entscheidet.

3. Sachlicher Schutzbereich

Der sachliche Schutzbereich des Art. 11 Abs. 1 GG wird von den Begriffen Wohnsitz und Aufenthalt geprägt, die zwar nicht ausdrücklich im Verfassungstext stehen, sich aber durch Interpretation des ausdrücklich dort stehenden Wortes „Freizügigkeit“ erschließen (vgl. etwa BVerfGE 80, 137 [150]). Freizügigkeit bedeutet das Recht, überall im Bundesgebiet Wohnsitz und Aufenthalt zu nehmen. Wohnsitz ist die ständige Niederlassung an einem Ort, der Lebensmittelpunkt ist (vgl. auch § 7 BGB). Aufenthalt bedeutet vorübergehendes

Verweilen. „Aufenthalt“ ist auf der anderen Seite durch eine gewisse Dauerhaftigkeit und Erheblichkeit von der körperlichen Bewegungsfreiheit der Person abzugrenzen, die in Art. 2 Abs. 2 GG geschützt wird; die Abgrenzung ist wegen der unterschiedlichen Schranken – einfacher Gesetzesvorbehalt in Art. 2 Abs. 2 Satz 3 und qualifizierter Gesetzesvorbehalt in Art. 11 Abs. 2 GG – geboten.

Ebenfalls von Art. 11 GG geschützt ist die negative Freizügigkeit, d.h. das Recht, Wohnsitz oder Aufenthalt nicht zu ändern. Auch hier ist aber zu fragen, ob tatsächlich Wohnsitz oder Aufenthalt betroffen sind oder die räumliche Bewegungsfreiheit; Letzteres ist der Fall bei einer polizeilichen Verfügung, eine Wohnung wegen der Entschärfung einer Bombe aus dem 2. Weltkrieg vorübergehend zu verlassen.

4. Exkurs zum Schutzbereich: Ausreisefreiheit

Bei Art. 11 GG ist Ziel immer das Bundesgebiet. Deshalb ist die Ausreise aus dem Bundesgebiet nicht sein Thema. Da die Ausreisefreiheit auch sonst nicht spezialgrundrechtlich erfasst ist, ergibt sie sich aus Art. 2 Abs. 1 GG als subsidiärem Auffanggrundrecht. Beschränkungen sind nach dessen weitem Schrankenvorbehalt zulässig, etwa zur Ahndung von Straftaten oder zur Sicherung von Unterhaltsansprüchen. Den Passenzug regelt das Passgesetz.

5. Eingriff in die Grundrechte aus Art. 11 Abs. 1 GG

Ein Eingriff in Art. 11 GG ist ein staatliches Verhalten, welches die Ausübung des Freizügigkeitsgrundrechts rechtlich oder tatsächlich unmöglich macht oder wesentlich erschwert. Beispiel für einen Eingriff ist eine Residenzpflicht, d.h. die in der Regel gesetzliche Verpflichtung, die Wohnung in der Nähe einer Arbeitsstelle im öffentlichen Dienst zu nehmen. Kein Eingriff wäre dagegen die Versetzung eines Bundesbeamten von Bonn nach Berlin; die Versetzung betrifft nämlich nur den Arbeitsplatz und wirkt sich auf die Ausübung des Freizügigkeitsrechts nur mittelbar-faktisch aus; das reicht selbst für das Merkmal „faktisch wesentlich erschwert“ nicht mehr aus, weil die Verknüpfung von staatlicher Maßnahme und Wohnung / Aufenthalt zu locker ist.

6. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung von Eingriffen

Die verfassungsrechtliche Rechtfertigung von Eingriffen richtet sich nach Art. 11 Abs. 2 GG. Dies ist ein qualifizierter Gesetzesvorbehalt. Den Qualifizierung lässt sich entnehmen, dass Art. 11 GG unter dem Eindruck der Zeit unmittelbar nach dem 2. Weltkrieg entstanden ist, mit kriegsbedingten Vertreibungen und Evakuierungen.

II. Der Schutz vor Ausbürgerung

Art. 16 Abs. 1 GG schützt die deutsche Staatsangehörigkeit vor Verlust und Entziehung. Die Vorschrift ist eine Reaktion auf Ausbürgerungen in der Zeit des Nationalsozialismus, die rassistisch, politisch oder religiös begründet waren. Es handelt sich um ein Freiheitsgrundrecht, das keine Tätigkeit, sondern ein Rechtsgut schützt: die deutsche Staatsangehörigkeit und ihre Innehabung. Dies bestimmt persönlichen und sachlichen Schutzbereich sowie Eingriffskriterium.

Streitig ist, ob Art. 16 Abs. 1 GG neben dem Freiheitsgrundrecht eine institutionelle Garantie der deutschen Staatsangehörigkeit enthält. Dies hätte Bedeutung für die politisch umstrittenen

Fragen der doppelten Staatsangehörigkeit oder der Verleihung an die zweite oder dritte Einwanderergeneration Zwar ist Staatsangehörigkeit ein normgeprägter Begriff. Es ginge aber wohl zu weit, seine Erwähnung im Grundgesetz als Festschreibung einer 1949 vorhandenen Normprägung anzusehen, jedenfalls wenn der Gesetzgeber die deutsche Staatsangehörigkeit ausweiten und nicht einschränken will.

Art. 16 Abs. 1 GG unterscheidet drei Arten von Grundrechtseingriffen:

(1) die Entziehung der Staatsangehörigkeit durch einseitigen behördlichen Akt gegen oder ohne den Willen des Betroffenen, insbesondere wegen dem Staat unerwünschter Eigenschaften; (2) den Verlust gegen den Willen des Betroffenen, der keine Entziehung ist; hierher gehören der Verlust der deutschen mit dem Erwerb eines ausländischen Staatsangehörigkeit (§ 25 Abs. 1 StAG) oder die Rücknahme einer fehlerhaften Einbürgerung (Letzteres str.); (3) den Verlust mit Willen des Betroffenen, etwa bei Entlassung aus der Staatsangehörigkeit. Die Entziehung der Staatsangehörigkeit wird von Art. 16 Abs. 1 Satz 1 GG verboten, dies ohne Ausnahme und Rechtfertigungsmöglichkeit; insoweit ist Grundrechtseingriff gleich Grundrechtsverletzung; auch eine Rechtfertigung der Entziehung durch kollidierendes Verfassungsrecht nach Maßgabe praktischer Konkordanz ist nicht möglich. Für den Verlust der Staatsangehörigkeit enthält Art. 16 Abs. 1 Satz 2 GG einen Gesetzesvorbehalt, und zwar gestuft nach dem Verlust gegen und dem Verlust mit dem Willen des Betroffenen. In beiden Fällen ist eine gesetzliche Grundlage erforderlich. Beim Verlust gegen den Willen des Betroffenen wird weiter verlangt, dass dieser nicht staatenlos wird (qualifizierter Gesetzesvorbehalt). Die Abgrenzung zwischen Entziehung und Verlust gegen den Willen des Betroffenen ist unklar. Eine Meinung orientiert sich an den überkommenen Verlusttatbeständen des Staatsangehörigkeitsrechts, so dass auch dann ein Verlust und keine Entziehung vorliegt, wenn der Betroffene eine fremde Staatsangehörigkeit erwirbt, die deutsche Staatsangehörigkeit aber behalten will. Ich würde die Abgrenzung grundsätzlich (Besonderheit Mehrstaater) danach vornehmen, ob der Betroffene als Folge der staatlichen Maßnahme staatenlos wird oder nicht.

IV. Das Auslieferungsverbot (Art. 16 Abs. 2 GG)

Nach Art. 16 Abs. 2 Satz 1 GG darf kein Deutscher an das Ausland ausgeliefert werden. Auslieferung ist die zwangsweise Überführung einer Person in den Gewahrsam eines anderen Staates auf dessen Ersuchen. Sie ist von der Ausweisung zu unterscheiden, dem Gebot, das Staatsgebiet zu verlassen, weiter von der Abschiebung, der zwangsweisen Durchsetzung einer Ausweisung; Ausweisung und Abschiebung erfolgen ohne Ersuchen anderer Staaten. Schutz gegen Ausweisung und Abschiebung bietet Deutschen Art. 11 Abs. 1 GG. Fraglich ist, ob Art. 16 Abs. 2 Satz 1 GG auch die Rücklieferung eines Deutschen untersagt; darunter versteht man die Auslieferung eines Deutschen, der zuvor gegen Rückführungszusage von einem ausländischen Staat vorübergehend in die Bundesrepublik Deutschland überstellt worden ist; das BVerfG verneint das mit der nicht unumstrittenen Begründung, dass die Rücklieferung nur den Zustand wiederherstelle, der vor der Überstellung bestanden habe und an dem Art. 16 Abs. 2 Satz 1 GG nichts habe ändern können.

Art. 16 Abs. 2 Satz 1 GG verbietet eine bestimmte Art von Eingriffen in die Freiheit der Person (Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG). Er ist, ähnlich wie das Zensurverbot oder die Abschaffung der Todesstrafe, kein eigenständiges Grundrecht, sondern das Verbot einer bestimmten Art von Eingriffen in ein anderes Grundrecht, hier die Freiheit der Person. Indem ein bestimmtes staatliches Mittel generell verboten wird, wird die Frage abgeschnitten, ob dieses Mittel im Hinblick auf bestimmte Zwecke verhältnismäßig sein kann. Diese Frage stellt sich im Fall der

Auslieferung eines Deutschen nicht, weil dieses Mittel nach Art. 16 Abs. 2 Satz 1 GG per se verfassungswidrig ist.

Hat z.B. ein Deutscher in Polen einen Mord begangen und sich anschließend wieder nach Deutschland begeben, so darf er an die Niederlande nicht zum Zweck der Strafverfolgung ausgeliefert werden, obwohl Strafverfolgung in diesem Fall geboten ist. Das heißt allerdings nicht, dass der Mörder straffrei bleibt. Vielmehr ordnet § 7 Abs. 2 Nr. 1 StGB an, dass dieser Mord in Deutschland von deutschen Strafverfolgungsorganen nach deutschem Recht abgeurteilt wird (Prinzip der stellvertretenden Strafrechtspflege).

Art. 16 Abs. 2 Satz 1 GG steht einer Beteiligung Deutschlands an einer europäischen und einer internationalen Strafgerichtsbarkeit entgegen (europäischer Haftbefehl, internationale Kriegsverbrechertribunale). Aus diesem Grund ist im November 2000 ein Art. 16 Abs. 2 Satz 2 GG eingefügt worden, der zu diesen Zwecken auf gesetzlicher Grundlage Ausnahmen von Art. 16 Abs. 2 Satz 1 GG erlaubt.