



Göttinger Examenskurs

Juristische Fakultät

Fall 8: Lösung

Die Anfechtungsklage der W ist begründet, soweit der Bescheid des Bundesverwaltungsamtes rechtswidrig ist und W dadurch in ihren Rechten verletzt (§ 113 Abs. 1 S. 1 VwGO).

A. Rechtswidrigkeit des Verlustfeststellungsbescheids

Anmerkung: Auch wenn der Staatsangehörigkeitsverlust gem. § 28 Abs. 1 Nr. 2 StAG kraft Gesetzes eintritt und der Feststellungsbescheid somit deklaratorischer Natur ist, ist die Einlegung von Rechtsbehelfen für W relevant, weil auch ein feststellender Verwaltungsakt, der von einer unrichtigen materiellen Rechtslage ausgeht (tatsächlich keine Tatbestandserfüllung oder Unanwendbarkeit des nationalen Rechts im Einzelfall wegen Vorrang des Unionsrechts) in Bestandskraft erwächst und danach nur noch unter erschwerten Bedingungen aufhebbar ist (Wiedereinsetzung in die Klagefrist, § 60 Abs. 1 und 2 VwGO; Rücknahme gem. § 48 VwVfG; Wiederaufgreifen des Verfahrens, § 51 VwVfG).

Der Bescheid des Bundesverwaltungsamtes ist rechtswidrig, wenn er auf Grundlage einer verfassungswidrigen Rechtsgrundlage erging (I.) oder formell (II.) und/oder materiell (III.) rechtswidrig ist.

I. Vereinbarkeit der Ermächtigungsgrundlage mit höherrangigem Recht

Anmerkung: Kenntnisse zur Abgrenzung zwischen dem verfassungsrechtlich stets unzulässigen Entzug und dem unter Umständen zulässigen Verlust der deutschen Staatsangehörigkeit iRv Art. 16 Abs. 1 GG können im Examen nicht erwartet werden. Das BVerfG hat sich in der Sache der sog. Vermeidbarkeitstheorie angeschlossen. Danach muss der gesetzlich geregelte Verlust (vereinfacht) an ein Verhalten anknüpfen, das der Betroffene auf zumutbare Weise beeinflussen kann, dh das vermeidbar ist (BVerfG, NVwZ 2006, 807, 809 Rn. 50; *Weber*, in: Kluth/Heutsch (Hrsg.), *Ausländerrecht*, 2. Aufl. 2020, § 28 StAG Rn. 4, 8 f.). In dieser Hinsicht wirft § 28 Abs. 1 Nr. 2 StAG auch keine Probleme auf.

1. Das Gebot effektiven Rechtsschutzes

Fraglich ist, ob der mit § 28 Abs. 3 S. 3 StAG angeordnete Ausschluss des Vorverfahrens für sich im Ausland aufhaltende Betroffene und der Ausschluss der aufschiebenden Wirkung der Klage mit der Argumentation der W einen Verstoß gegen Art. 19 Abs. 4 GG darstellt. Das Gebot effektiven Rechtsschutzes verbietet in jedem Fall den vollständigen Rechtswegausschluss gegen Akte der öffentlichen Gewalt. Darüber hinaus sieht es dort, wo der Gesetzgeber Rechtsschutzmöglichkeiten eröffnet hat, ein Optimierungsgebot und spiegelbildlich ein Vereitelungsverbot vor. Hinzu kommt das Gebot der



Rechtsmittelklarheit, d.h. eine verständliche Strukturierung der vorgesehenen Rechtsbehelfsmöglichkeiten für den Bürger.¹ Daraus folgt jedoch weder die Notwendigkeit eines Instanzenzuges noch schließt sie auf Sachgründen beruhende Modifikationen der Rechtsbehelfsmöglichkeiten aus.²

Insoweit sehen bereits die allgemeinen verwaltungsrechtlichen Vorschriften selbst ausdrücklich die Möglichkeit vor, sowohl das Vorverfahren (§ 68 Abs. 1 S. 2 VwGO) als auch die aufschiebende Wirkung einer verwaltungsgerichtlichen Klage (§ 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 VwGO) durch Bundesgesetz auszuschließen. Für § 28 Abs. 3 S. 3 StAG lässt sich dabei auf den Sachgrund abstellen, dass der Betroffene sich weiter im Ausland, zudem, wie vorliegend W, ggf. an einem unbekanntem Ort aufhält. Insofern würde die Notwendigkeit der Durchführung eines Vorverfahrens und die aufschiebende Wirkung einer Klage zu Verfahrensverzögerungen führen und die Verhängung grenzpolizeilicher Maßnahmen aus Sicherheitsgründen ausschließen, da deutschen Staatsangehörigen die Einreise ins Staatsgebiet der Bundesrepublik nicht versagt werden kann.³ Dies stellt in Verbindung mit der allgemeinen gesetzlichen Modifikationsmöglichkeit aus §§ 68 und 80 VwGO einen ausreichenden Sachgrund dar. Somit verstößt die Modifikation der Rechtsbehelfsmöglichkeiten in § 28 Abs. 3 S. 3 StAG nicht gegen Art. 19 Abs. 4 GG.

2. Das verfassungsrechtliche Bestimmtheitsgebot

Fraglich ist zudem, ob das Tatbestandsmerkmal der „konkreten Beteiligung an Kampfhandlungen“ aufgrund seiner Unbestimmtheit verfassungswidrig ist. Das Bestimmtheitsgebot ist Bestandteil des Rechtsstaatsprinzips (Art. 20 Abs. 3 GG). Es erfordert, dass eine Norm für Adressaten mit einem Minimum an Voraussehbarkeit versehen ist, damit anhand des Gesetzestextes nach Inhalt, Gegenstand, Zweck und Ausmaß ersichtlich ist, was rechtens ist. Auch die Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe, die in der Regel der vollen gerichtlichen Kontrolle unterliegen, ist nicht ausgeschlossen, solange sie – im Zweifel zugunsten Betroffener – auslegungsfähig sind.⁴ Im Bereich des Staatsangehörigkeitsrechts hat das BVerfG zudem mit Blick auf den besonderen Schutz gem. Art. 16 Abs. 1 GG festgestellt, dass „ein ausreichendes Maß an Rechtssicherheit und Rechtsklarheit im Bereich der staatsangehörigkeitsrechtlichen Verlustregelungen“ erforderlich ist.⁵

Dass Kampfhandlungen nicht im Gesetz legaldefiniert werden, stellt nach diesem Maßstab aufgrund der Auslegungsfähigkeit der Norm kein Problem dar. Der Gesetzgeber wollte jedenfalls Auseinandersetzungen zwischen staatlichen und/oder nichtstaatlichen Gruppierungen mit (Waffen-)Gewalt, die sich auch gegen die Zivilbevölkerung richten können, erfassen.⁶ Der Begriff ist zugleich offen genug, um sich am Gewaltbegriff des humanitären Völkerrechts und dessen technikbedingter Fortentwicklung mit Blick auf zukünftige Ereignisse orientieren zu können, die in terroristischen Kontexten relevant werden können. Auch aus einer parallelwertenden Laienperspektive ist hier nicht von einer Überschreitung verfassungsrechtlicher Bestimmtheitsanforderungen auszugehen.

¹ Huber, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl. 2018, Art. 19 Rn. 519.

² Huber, *ibid.*, Rn. 475, 496, 522.

³ Art. 11 Abs. 1 GG; Durner, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 11 GG Rn. 97, 66. Lfg. August 2012.

⁴ BVerfG, NJW 1978, 2245 (2246 f.); NJW 2005, 2603 (2607); Grzeszick, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 20 Abschn. VII Rn. 62, 65, 48. Lfg. November 2006.

⁵ BVerfG, NVwZ 2006, 807 (809), Rn. 50.

⁶ BT-Drs. 19/9736, S. 10.

Das Problem setzt sich jedoch bei der Voraussetzung der „konkreten“ Beteiligung an solchen Kampfhandlungen fort. Hier dürfte eine einzelfallorientierte Betrachtung ausreichen, die aufgrund der Dynamik und des notwendigen Zusammenwirkens bei einem Kampfgeschehen weder stets den eigenhändigen Einsatz von Waffengewalt erfordern muss, noch die bloße teilnahmslose Anwesenheit am Geschehensort oder die Zubereitung von Lebensmitteln ausreichen lässt. Der Wortlaut gebietet nicht, die konkrete Beteiligung *an* Kampfhandlungen mit einer eigenhändigen Ausübung *von* Gewalt gleichzusetzen. Auch die Übernahme maßgeblicher Steuerungsfunktionen der Auseinandersetzung oder die Ausübung unentbehrlicher Tätigkeiten zu ihrer tragenden Ermöglichung oder Aufrechterhaltung können eine konkrete Beteiligung *an* denselben darstellen.⁷

Damit verstößt die Norm nicht gegen das verfassungsrechtliche Bestimmtheitsgebot aus Art. 20 Abs. 3 GG und die zusätzlichen Bestimmtheitsanforderungen des Art. 16 Abs. 1 GG.

Anmerkung: Mit § 28 StAG verknüpfte Diskussionsstände sind keineswegs zu erwarten. Kandidaten sollten aber in der Lage sein, argumentativ auf die klägerischen Argumente mit Hilfe von Grundwissen eingehen zu können, indem sie auf die im einfachen Recht angelegten Modifikationsmöglichkeiten der §§ 68, 80 VwGO einerseits und auf das verfassungsrechtliche Bestimmtheitsgebot als Ausprägung des Rechtsstaatsprinzips andererseits zurückgreifen und die Vorschrift hieran prüfen.

3. Zwischenergebnis

§ 28 StAG verstößt nicht gegen höherrangiges Recht und stellt damit eine taugliche Ermächtigungsgrundlage dar.

II. Formelle Rechtmäßigkeit

Mit dem Bundesverwaltungsamt hat laut Bearbeitervermerk die zuständige Behörde gehandelt.

Fraglich ist, ob der Verlustfeststellungsbescheid bereits wegen Verstoßes gegen § 28 Abs. 1 VwVfG formell rechtswidrig ist. Bevor auf eine Heilungsmöglichkeit gem. § 45 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 VwVfG eingegangen wird, ist zunächst zu prüfen, ob von einer Anhörung abgesehen werden konnte oder sogar musste.

Hier könnte zunächst aufgrund des unbekanntes Aufenthaltsortes der W auf die Generalklausel des § 28 Abs. 2 VwVfG abgestellt werden („wenn sie nach den Umständen des Einzelfalls nicht geboten ist“) und mit einer tatsächlichen Unmöglichkeit der Anhörung argumentiert werden. Daneben kommt die Möglichkeit des Absehens gem. § 28 Abs. 2 Nr. 1 Alt. 2 VwVfG in Betracht. Dafür müsste eine sofortige Entscheidung im öffentlichen Interesse gelegen haben. Dies ist u.a. der Fall, wenn das Wohl des Bundes tangiert ist oder die sofortige Entscheidung der öffentlichen Sicherheit dient.⁸ Hierfür ließe sich vor dem Hintergrund der Motivation der W gut vertretbar mit ihrer jederzeitigen Wiedereinreisemöglichkeit aus dem Deutschengrundrecht des Art. 11 Abs. 1 GG argumentieren, solange sie die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt. Schließlich ließe sich sogar für ein Eingreifen des gesetzlichen Anhörungsverbots aus § 28 Abs. 3 VwVfG eintreten. Dies setzt ein zwingendes öffentliches Interesse voraus, worunter besonders schutzwürdige, überragende Gemeinschaftsinteressen wie erhebliche Nachteile für das Wohl des Bundes oder eines Landes oder qualifizierte Sicherheitsinteressen und eine erhebliche

⁷ Weber, in: Kluth/Heusch (Hrsg.), Ausländerrecht, 2. Aufl. 2020, § 28 StAG Rn. 35.

⁸ Engel/Pfau, in: Mann/Sennekamp/Uechtritz, Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Aufl. 2019, § 28 VwVfG Rn. 70.

Gefährdung der öffentlichen Sicherheit für eine Vielzahl von Menschen oder bedeutende Sachwerte fallen.⁹

Anmerkung: Aus Prüfersicht gilt es hier primär die Lösung über § 28 VwVfG systematisch korrekt vor dem Rückgriff auf § 45 VwVfG zu erkennen. Der innerhalb von § 28 VwVfG gewählte Lösungsweg ist dann (immer mit entsprechender Argumentation) sekundär.

Formfehler (§ 39 Abs. 1 S. 1 VwVfG) sind nicht ersichtlich. Der Bescheid ist formell rechtmäßig.

III. Materielle Rechtmäßigkeit

Anmerkung: Für europarechtliche Elemente stellt sich die Frage, wo diese im Prüfungsaufbau unterzubringen sind. Hier wird vorgeschlagen, die unionsrechtlichen Argumente als ersten Punkt vor den weiteren Fragen des nationalen Rechts heranzuziehen. Nach der Argumentation der Klägerin ist § 28 StAG aufgrund materieller Gesichtspunkte i.V.m. dem Anwendungsvorrang des Unionsrechts nicht anwendbar. Die Prüfung ist folglich im Rahmen der materiellen Rechtmäßigkeit „vorrangig“ unterzubringen, nicht als Frage der Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht (oben, I.). Beim Unionsrecht handelt es sich gemäß der klassischen verfassungsrechtlichen Normenhierarchie nicht um höherrangiges Recht. Vielmehr ist der Anwendungsvorrang des Unionsrechts über den verfassungsrechtlichen Rechtsanwendungsbefehl des Art. 23 Abs. 1 GG in Verbindung mit den Zustimmungsgesetzen zu den europäischen Verträgen verfassungsrechtlich gestattet und kennt Grenzen (Vorrang der Verfassung, vgl. BVerfG, NJW 2020, 1647 (1650 Rn. 106)). → siehe Wissensmodul W 2a

1. Unanwendbarkeit von § 28 StAG aufgrund der Unionsbürgerschaft

Fraglich ist, ob § 28 StAG mit dem Vorbringen der W im vorliegenden Fall unanwendbar ist. W besitzt neben der deutschen noch die norwegische Staatsangehörigkeit. Norwegen ist aber kein Mitgliedstaat der Europäischen Union, weshalb sie beim Verlust der deutschen Staatsangehörigkeit auch ihre Unionsbürgerschaft verlieren würde. Letztere liegt als Institut des Unionsrechts jedoch in der ausschließlichen Zuständigkeit der Europäischen Union.

a. Ausgangspunkt: Keine Regelung in den Verträgen; Vermittlungsprinzip

Im Primärrecht der Europäischen Union sind Erwerbs- und Verlustbedingungen der Unionsbürgerschaft nicht geregelt. Sie entsteht gemäß dem Vermittlungsprinzip unselbständig mit Erwerb und Verlust der nationalen Staatsangehörigkeit (Art. 20 Abs. 1 S. 2 AEUV). Letztere rechnet das BVerfG zu den integrationsfesten Bestandteilen deutscher Staatlichkeit.¹⁰ Im Zuge der Errichtung der Unionsbürgerschaft mit dem Änderungsvertrag von Maastricht haben die Mitgliedstaaten in der Erklärung Nr. 2 zum Vertrag von Maastricht zudem klargestellt, dass Regelungen des Staatsangehörigkeitsrechts allein innerstaatlichem Recht unterfallen.

Anmerkung: Die Erklärung Nr. 2 zum Vertrag von Maastricht lautet insoweit (ABl. (EU) 1992 C 192, 98): „Die Konferenz erklärt, dass bei Bezugnahmen des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft auf die Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten die Frage, welchem Mitgliedstaat eine Person angehört, allein durch Bezug auf das innerstaatliche Recht des betreffenden Mitgliedstaats geregelt wird [...].“

⁹ Kallerhoff/Mayen, in: Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 9. Aufl. 2018, § 28 VwVfG Rn. 65.

¹⁰ BVerfGE 123, 267 (358) – Lissabon.

b. Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union

Der EuGH hat die auch völkerrechtliche Zuständigkeit der Mitgliedstaaten stets anerkannt, jedoch früh hinzugefügt, dass diese im Rahmen ihrer Staatsangehörigkeitsregelungen das Unionsrecht zu beachten hätten, was hinsichtlich der Festlegung der Erwerbs- und Verlustbedingungen zunächst folgenlos blieb.¹¹

Da mit jeder Aberkennung der Staatsangehörigkeit auch die Unionsbürgerschaft verloren geht, sofern die betroffene Person nur eine Staatsangehörigkeit eines EU-Mitgliedstaates besitzt, hat der EuGH in der Leitentscheidung *Rottmann* für diese Konstellation sodann unionsrechtliche Vorgaben zum Staatsangehörigkeitsverlust entwickelt. Mitgliedstaaten müssen demnach das unionsrechtliche Verhältnismäßigkeitsprinzip beachten. Exemplarisch lag im Fall *Rottmann* die Rücknahme wegen betrügerischer Angaben (Einbürgerungserschleichung) selbst bei eintretender Staatenlosigkeit auch aus unionsrechtlicher Sicht im allgemeinen Interesse und stellt deshalb ein legitimes Ziel dar. Insbesondere im Rahmen der Angemessenheit war sodann die Schwere des vom Betroffenen begangenen Verstoßes und die Folgen für mögliche Familienangehörige mit dem Interesse des Staates abzuwägen.¹² Diese Aberkennungsakte betreffende Rechtsprechungslinie stellt die *statusrechtliche* Seite der unionsbürgerschaftlichen Kernbestandsrechtsprechung des EuGH dar (zur *faktischen* Seite der Kernbestandsschutzrechtsprechung vgl. die Abwandlung).

Anmerkung: In der weiteren Leitentscheidung *Tjebbes u.a.* hat der EuGH die Mitgliedstaaten in einem niederländischen Verlustfall kraft Gesetzes wegen zehnjähriger Abwesenheit vom Staatsgebiet verpflichtet, beim akzessorischen Mitverlust der Staatsangehörigkeit Dritter (Kinder Betroffener) über die mit *Rottmann* eröffnete Verhältnismäßigkeitsprüfung hinsichtlich der Folgen auch Unionsgrundrechte (Art. 7 und 24 GRC) zu beachten und Betroffene ggf. im Rahmen behördlicher Entscheidungen rückwirkend wieder einzubürgern (EuGH, Große Kammer, 12.3.2019, Rs. C-221/17, Rn. 40 ff. – Tjebbes u.a.; dazu *Weber*, Die Unionsbürgerschaft als Status, in: Wollenschläger (Hrsg.), *Europäischer Freizügigkeitsraum – Unionsbürgerschaft und Migrationsrecht*, EnzEur Bd. 10, § 3 Rn. 78 f.).

c. Anwendung auf den konkreten Fall

Im Ausgangspunkt ist die Gestaltung staatsangehörigkeitsrechtlicher Verlustregeln mangels unionsrechtlicher Kompetenz und Regelung im Primärrecht allein am Maßstab nationalen Rechts zu messen. Da in der vorliegenden Fallkonstellation die W aber nur eine Staatsangehörigkeit eines EU-Mitgliedstaats besitzt und deshalb auch ihre Unionsbürgerschaft verloren geht (Art. 20 Abs. 1 S. 2 AEUV), gelten nach der EuGH-Rechtsprechung zusätzliche Maßstäbe.

Gemessen an der Verhältnismäßigkeitsprüfung der *Rottmann*-Entscheidung verfolgt die Bundesrepublik mit der grenzpolizeilichen Maßnahmen (Wiedereinreisesperre) ermöglichenden Aberkennung angesichts der Aktivitäten der W legitime Sicherheitsinteressen zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und von Menschenleben. Die Aberkennung ist auch zur Erreichung dieses Zieles geeignet und erforderlich, insbesondere sind mildere, gleich effektive Mittel nicht ersichtlich, da ohne Aberkennung eine Wiedereinreise ins Bundesgebiet nicht verweigert werden kann (Art. 11 Abs. 1 GG). Im Rahmen der

¹¹ EuGH, Rs. C-369/90, ECLI:EU:C:1992:295, Rn. 10 – Micheletti.

¹² EuGH, Große Kammer, Rs. C-135/08, ECLI:EU:C:2010:104, Rn. 41-59; s. auch *Schorkopf*, Staatsrecht der internationalen Beziehungen, 2017, § 2 Rn. 91 f.; *ders.*, Der Europäische Weg, 3. Aufl 2020, 75 f.

Angemessenheit ergeben sich außer einem allgemeinen Wiedereinreiseinteresse und Freizügigkeitsmöglichkeiten keine das hohe Sicherheits- und Schutzinteresse überwiegenden Belange der W, zumal sich an ihren Zielen und ihrer Umsetzungsbereitschaft nichts geändert hat. Damit ist die Aberkennung gem. § 28 Abs. 1 Nr. 2 StAG auch nach den zusätzlichen unionsrechtlichen Vorgaben zulässig.

Anmerkung: Ob sich aus der *Tjebbes u.a.*-Entscheidung etwas Abweichendes ergibt, ist in der Lit. umstritten und keinesfalls examensrelevant. Insbesondere das Eintreten des Verlusts kraft Gesetzes und die rein deklaratorische Feststellungsentscheidung der Behörde i.R.v. § 28 Abs. 3 S. 1 StAG werden teilw. als problematisch betrachtet. Die der EuGH-Entscheidung zugrundeliegende Konstellation war jedoch eine gänzlich andere, weshalb ihre schematische Übertragbarkeit fraglich ist. Eine EuGH-Entscheidung, der eine Vorlage zu § 28 StAG zugrunde liegt, existiert nicht (näher zu den Problemen *Weber*, in: Kluth/Heusch (Hrsg.), *Ausländerrecht*, 2. Aufl. 2020, § 28 StAG Rn. 30 f., 43 f.). Im vorliegenden Sachverhalt ist zudem nur W vom Aberkennungsakt betroffen, um akzessorische Mitverluste Dritter, wie in *Tjebbes u.a.*, geht es gerade nicht. Deshalb kann eine weitere Problematisierung hier dahinstehen.

d. Zwischenergebnis zu § 28 StAG

§ 28 StAG stehen keine zur Unionsbürgerschaft vom EuGH entwickelten Vorgaben entgegen. Da die Vorschrift somit nicht im Widerspruch zu unionsrechtlichen Normen steht, greift der Anwendungsvorrang des Unionsrechts nicht. § 28 StAG tritt folglich nicht aufgrund einer Normkollision zurück und ist anwendbar.

2. Tatbestandsmäßigkeit der Ermächtigungsgrundlage

W ist zur Zeit der Kampfhandlungen im Oktober 2017 deutsche Staatsangehörige gewesen.

Bei der AQM handelt es sich auch unproblematisch um eine terroristische Vereinigung im Sinne des § 28 Abs. 1 Nr. 2 StAG, die u.a. im Bericht des Bundesamtes für Verfassungsschutz als solche behandelt wird und auch nach ihrer Selbstdarstellung als terroristisch einzuordnende Ziele verfolgt.

Mit ihren Tätigkeiten hat W über Stunden die Gefechte der AQM nicht nur durch die Organisation des Munitionsnachschubs weiter ermöglicht, sondern durch das Ausspähen und Weitergeben der Positionen der Bundeswehrsoldaten auch einen steuernden Einfluss auf das unmittelbare Kampfgeschehen genommen, was letztlich zum Tod eines Soldaten führte. Nach den obigen Ausführungen (A. I.) ist es nicht notwendig, selbst Feuerwaffen zu bedienen, um sich „konkret“ an den Kampfhandlungen im Sinne von § 28 Abs. 1 Nr. 2 StAG zu beteiligen. Diese Schwelle hat W während des Gefechts am 5.10.2017 mit ihren Unterstützungstätigkeiten überschritten.

Zuletzt wird W durch den Verlust der deutschen Staatsangehörigkeit auch nicht staatenlos (§ 28 Abs. 1 a.E.), weil sie daneben noch die norwegische Staatsangehörigkeit besitzt. Damit sind die Tatbestandsvoraussetzungen der Ermächtigungsgrundlage erfüllt, ohne dass der Ausschlussgrund des § 28 Abs. 2 Nr. 1 (Minderjährigkeit) greift.

3. Ergebnis zur materiellen Rechtmäßigkeit

Der Verlustfeststellungsbescheid des Bundesverwaltungsamtes ist materiell rechtmäßig und in Übereinstimmung mit europäischem Unionsrecht ergangen.

IV. Zwischenergebnis zum Verlustfeststellungsbescheid

Der Verlustfeststellungsbescheid ist insgesamt rechtmäßig.

B. Gesamtergebnis

Der Verlustfeststellungsbescheid ist rechtmäßig und verletzt die W nicht in ihren Rechten. Die Anfechtungsklage ist daher unbegründet und hat keine Aussicht auf Erfolg.

Abwandlung

Die zur Unionsbürgerschaft entwickelte Kernbestandsrechtsprechung des EuGH beinhaltet neben der statusrechtlichen Seite, welche die Aberkennung die Unionsbürgerschaft allein vermittelnder Staatsangehörigkeiten betrifft, auch eine faktische Seite.

Nach der 2011 erfolgten *Ruiz Zambrano*-Entscheidung des EuGH verleiht die Unionsbürgerschaft einen „Kernbestand an Rechten“. Dieser steht Maßnahmen entgegen, die den „Genuss“ desselben, dh seine Inanspruchnahme, *tatsächlich* verwehren. Dies kann beispielsweise bedeuten, dass die Unionsbürgerschaft von Kindern, die mangels nationalem Aufenthalt- oder Einreiserecht ihrer Eltern faktisch gezwungen wären, das Gebiet der Union zu verlassen, dieser Folge entgegensteht. In dieser Konstellation leiten sich aus der Unionsbürgerschaft der Kinder zum Schutz des Kernbestandes Aufenthalts- und auch Arbeitsrechte für die Eltern ab.¹³ Die Entwicklung ist in ständige Rechtsprechung des EuGH erwachsen und beispielsweise um ein Sozialleistungsrecht ausgebaut worden.¹⁴ Danach ist es denkbar, dass W sich auf den Kernbestandsschutz der Unionsbürgerschaft ihres Sohnes S beruft und auf dieser Grundlage ein abgeleitetes Einreise- und Aufenthaltsrecht geltend machen kann.

Der durch die EuGH-Rechtsprechung etablierte Kernbestandsschutz gilt jedoch nicht ausnahmslos, sondern unterliegt – wiederum richterrechtlich – entwickelten Schranken. Eine solche Schranke stellt insbesondere die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und der Schutz der öffentlichen Sicherheit dar. Soweit eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr vom Drittstaatsangehörigen, hier W, für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit aufgrund u.a. von Straftaten, ausgeht, ist die Verweigerung des Aufenthalts auch dann unionsrechtskonform, wenn hierdurch der Genuss des Kernbestands der Unionsbürgerrechte des Kindes faktisch leerläuft, weil es seinen Aufenthalt im Ausland, bei seinen Eltern, nehmen muss.¹⁵

Hier lässt sich eine solche Gefahr für die öffentliche Sicherheit durch W aufgrund der Sachverhaltsangaben gut vertretbar annehmen. Daneben stehen Straftaten nach §§ 129a und 129 StGB und, mit Blick auf den toten Bundeswehrosoldaten, womöglich §§ 211, 212, 27 StGB im Raum.

Im Ergebnis wird W sich daher nicht mit Erfolg auf die Unionsbürgerschaft ihres Sohnes S berufen können, um ein abgeleitetes Recht auf Aufenthalt und ggf. Sozialleistungen geltend machen zu können.

¹³ EuGH, Rs. C-34/09, ECLI:EU:C:2011:124, Rn. 42 ff. – *Ruiz Zambrano*.

¹⁴ EuGH, Rs. C-836/18, ECLI:EU:C:2020:119, Rn. 48 f. – RH; *Weber*, Die Unionsbürgerschaft als Status, in: Wollenschläger (Hrsg.), *Europäischer Freizügigkeitsraum – Unionsbürgerschaft und Migrationsrecht*, *EnzEur* Bd. 10, § 3 Rn. 58 ff.

¹⁵ EuGH, Rs. C-82/16, ECLI:EU:C:2018:308, Rn. 92 – KA u.a.)

Ferdinand Weber/Frank Schorkopf

November 2020

★