

**Helmut Quaritsch**

# **RECHT AUF ASYL**

**Studien zu einem mißdeuteten Grundrecht**



**DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN**

***Helmut Quaritsch* · Recht auf Asyl**



# Recht auf Asyl

Studien zu einem mißdeuteten Grundrecht

Von

**Dr. Helmut Quaritsch**  
o. Professor an der Hochschule  
für Verwaltungswissenschaften Speyer  
Ministerialdirektor a. D.



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

**Quaritsch, Helmut:**

Recht auf Asyl: Studien zu e. missdeuteten  
Grundrecht / von Helmut Quaritsch. — Berlin:  
Duncker und Humblot, 1985.

ISBN 3-428-05898-4

**Alle Rechte vorbehalten**

© 1985 Duncker & Humblot GmbH, Berlin 41

Gedruckt 1985 bei Buchdruckerei A. Sayffaerth - E. L. Krohn, Berlin 61

Printed in Germany

ISBN 3-428-05898-4

## Vorwort

Die bundesrepublikanische Form der Asylgewährung ist in der Weltgeschichte des Rechts ohne Vorbild. Verbunden mit dem ebenfalls beispiellosen Rechtsschutz des Grundgesetzes sind Parlament und Regierung politisch handlungsunfähig in einem Bereich, den wegen seiner innen- und außenpolitischen Empfindlichkeit jeder Staat dem Zugriff der politischen Führung offenhält. Die politischen Kosten dieses deutschen Sonderweges sind ebenso bewußt zu machen wie die aus ihm notwendig folgende politische Verantwortung der Gerichte, die in Asylsachen das letzte Wort haben.

Der Parlamentarische Rat schuf das Asylgrundrecht für eine provisorische Verfassung und zu einer Zeit, in der die Bundesrepublik nur als Auswanderungsland vorstellbar war. Die Gerichte entwickelten ihre Auslegungsformeln in jenen Jahren, in denen die osteuropäischen Asylbewerber im breiten Strom der Gastarbeiter kaum bemerkt wurden. Als 1973 der Anwerbestopp das Asylgrundrecht in ein neues Umfeld stellte, wurden die alten Formeln nicht überprüft, vielmehr definitiv ausgeweitet. Allein im Bereich der Staatsschutzdelikte gelang es, auf die neuen Wirklichkeiten zu reagieren, die seit dem Ende der 60er Jahre die Staatenwelt erschüttern.

Die hier vorgelegten Studien sollen nicht das Asylgrundrecht neu kommentieren. Beabsichtigt ist, an die Eigenarten des Asylrechts in der Bundesrepublik und an die politischen Rahmenbedingungen zu erinnern, innerhalb derer hierzulande Asyl und Asylgewährung öffentlich erörtert werden. Dazu gehören auch die Versuche, neue Tatbestände politischer Verfolgung zu entdecken. Anhand einiger aktueller Fragen sind Holzwege aufzuzeigen, auf die eine begriffsjuristisch argumentierende Rechtsprechung geraten ist und die dem Bundestag jetzt auch für das Auslieferungsrecht angesonnen werden.

Die professionelle Staatsrechtslehre hat — mit seltenen Ausnahmen — die Gerichte mit der Auslegung des Art. 16 II 2 GG allein gelassen. Angesichts der rechtlich und politisch verfahrenen Lage ist solche Enthaltensamkeit nicht mehr angebracht.

Speyer, im Mai 1985

H. Qu.



# Inhalt

## 1. Die grundgesetzliche Asylrechtsgarantie — ein deutscher Sonderweg 13

Asyl im Grundgesetz und in ausländischen Verfassungen — das Asylgrundrecht als unvermeidbare Aufhebung der fremdenrechtlichen Zugangskontrolle — die mögliche Beeinträchtigung zwischenstaatlicher Beziehungen (der Fall Argoud) — die Ablehnung des individuellen Asylanspruchs in der allgemeinen Staatspraxis — die Besonderheiten des bundesrepublikanischen Grundrechtsschutzes und der Verlust der politischen Handlungsfreiheit von Parlament und Regierung — ein Vergleich zu Frankreich (ETA), Niederlande („Aramäer“), Schweden (Libanesen) — der Übergang der politischen Verantwortung auf die Verwaltungsgerichte

## 2. Zur Entstehung des Asyl-Grundrechts ..... 28

Das Bild des politisch Verfolgten im Parlamentarischen Rat und der Erfahrungshorizont der Abgeordneten — Asyl nicht Ausformung des Menschenwürdeschutzes, sondern primär ein durch Völkerrecht begrenztes Privileg politischer Aktivisten — „Generosität“ durch Verzicht auf politische Selektion („absolutes“ Asylrecht) — keine Voraussicht der Folgen des Art. 19 IV GG — die Gegenwart für den Parlamentarischen Rat: deutsche Vertriebene und Flüchtlinge, Heimatlose Ausländer und Besatzungshoheit (der Breda-Fall)

## 3. Asylrechtspraxis bis 1973 ..... 38

Die Inanspruchnahme durch Ostblockflüchtlinge — das Asylgrundrecht als Ersatz für die fehlende Gastarbeitervereinbarung (Jugoslawien) — Asylbewerber im Gastarbeiterstrom

## 4. Krise und Neuordnung des Asylverfahrens ..... 41

Die Umgehung des Anwerbstopps: durch Verfolgungsbehauptung und Rechtsschutzgewähr (Art. 16 II 2, 19 IV GG) ein Jedermann-Recht auf sechsjährigen Aufenthalt — staatliche Reaktion: statt Änderung des Asylgrundrechts Änderung des Verfahrens — quantitative Abschwünge seit 1981 und Aufschwünge seit 1984/85 — Asylberechtigte, Asylbewerber, De facto-Flüchtlinge und Kontingent-Flüchtlinge in der Bundesrepublik

## 5. Politische Rahmenbedingungen der Asylrechtsdiskussion ..... 48

Interessengruppen und ihre juristischen und kirchlichen Fürsprecher — einäugige Information und Agitation eines rechtsfeindlichen Humanitarismus (der Fall Alviola) — Asylbewerber im politischen Langzeit-Kalkül — das Problem der Integrationsfähigkeit

<b>6. Wandlungen des Begriffs der „politischen“ Verfolgung</b> .....	57
6.1 <i>Das Verständnis im Parlamentarischen Rat</i> .....	57
Politische Täter (Staatsschutz) und Gruppenverfolgte — Konkretisierung durch § 28 AuslG 1965	
6.2 <i>Die Neubestimmung des Begriffs nach 20 Jahren</i> .....	59
Politischer Terrorismus und Änderungen des Auslieferungsrechts — Einengung des Verfolgtenbegriffs durch die Rechtsprechung — über Wert und Unwert der Entstehungsgeschichte des Asylgrundrechts .....	
6.3 <i>Exkurs: Zwei Irrtümer des Parlamentarischen Rats</i> .....	64
Zurückweisung an der Grenze — „Polizeiaufsicht“ über Asylberechtigte	
<b>7. Neue Asyltatbestände?</b> .....	67
7.1 <i>Die Verbindung des Asyls mit dem Schutz der Menschenwürde</i> .....	67
Das Verhältnis des Asylgrundrechts zum Menschenwürdeschutz — die Formel „Voraussetzungen und Umfang“	
7.2 <i>Asyl für Wehrdienstverweigerer und Kriminelle?</i> .....	70
Wehrdienstverweigerung als Ausprägung des Menschenwürdeschutzes und ihre Bestrafung eine politische Verfolgung? — Folter als Verletzung der Menschenwürde — Folter als Politikum — die gewöhnliche Straftat als Asylbedingung — Folter als Indiz für politische Verfolgung	
7.3 <i>Die Menschenwürde als Kriterium der Verfolgung</i> .....	76
Schikane oder Verfolgung — Rechtsprechung zur „Folter als Asylgrund“	
7.4 <i>Die UN-Folterkonvention</i> .....	79
Kein neuer Asyltatbestand, aber Zurückweisungs- und Auslieferungsverbot — Folterdefinition und islamische Leibesstrafen — Auslieferungspraxis in der Bundesrepublik — Widerspruch von Fortschrittsglaube und westlichen Humanitätspostulaten zu den Menschenrechtsverständnissen in Moskau und Teheran — Verbot humanitärer Intervention, aber Gebot humanitärer Ausfallbürgschaft — Nachteile der Konvention für die Bundesrepublik	
7.5 <i>Asyl für die verfolgte Frau?</i> .....	88
Die Geschichte einer Interpretationsempfehlung des Europäischen Parlaments — Beschneidung, Homosexualität und Ehebruchsstrafen — Frauen als Kollektiv-Verfolgte	
7.6 <i>Zwischenbilanz</i> .....	91
Entprivilegierung des „politischen Straftäters“ — Menschenrechtsverletzung und „politische“ Verfolgung	

**8. Die Verfolgung** ..... 93

*8.1 Der staatliche und der nichtstaatliche Verfolger* ..... 93

Der ernste und sonst ausweglose Notfall als Asylbedingung — Krieg und Hungersnot als „politische Verfolgung“? — der eigene Staat als notwendiger Träger der Verfolgung — Gleichstellung von Militärorganisationen (El Fatah) bei Situationsgleichheit für den Flüchtling — Bestrafung von Fahnenflucht als politische Verfolgung? — der Unterschied zwischen staatlichem Schutzwillen und staatlicher Schutzfähigkeit: Ahmadi-Pogrom, Sikh-Pogrom, Türkischer Bürgerkrieg — Militärdiktatur als notwendige Demonstration staatlichen Schutzwillens? — Verfolgung, Staatschutz oder Bürgerkrieg: der Fall Sri Lanka

*8.2 Die Verfolgungsprognose* ..... 107

Erste Fortsetzung des Falles Sri Lanka: das Problem der Pogrom-Prognosen — die Bundesrepublik als allgemeine Minderheiten-Zuflucht?

*8.3 Die Verfolgung von Staatsschutzdelikten als „politische Verfolgung“* 109

Die Maßgeblichkeit der Verfolgungsmotive — strafrechtliche Unterdrückung von Minderheiten — zweite Fortsetzung des Falles Sri Lanka

*8.4 Dauer und Ende der Verfolgung* ..... 119

Entwicklung von Rechtsprechung und Gesetzgebung zum „anderweitigen Schutz“ des Verfolgten: Folgen einer falschen Fragestellung — über die Formel „Recht auf freie Wahl des Zufluchtstaates“ — Begriff des „Schutzes“ und seines „Kerngehalts“ — wohlthätige Gerichtsentscheidungen und ihre Konsequenzen in der Praxis von Asylanwälten — Ende der Verfolgung für den „heimlichen Flüchtling“ — der „nicht nur vorübergehende“ Aufenthalt — Schutz im „Durchgangsland“ (der Fall Pakistan) — Asyltouristik

*8.5 Die Nachflucht* ..... 139

Seitenwechsel, Republikflucht, Mitgliedschaft in Emigrantengruppen, Asylantrag — Entwicklung der Rechtsprechung — historische Ausgangslage der Flüchtlingskonvention — der Sinn der „Generosität“ des Parlamentarischen Rates: Caritas urbi et orbi? — anzuerkennende Nachfluchtgründe

**9. Auslieferung und Asyl** ..... 152

*9.1 Der Fall Altun* ..... 152

Emigration oder Flucht eines Zwanzigjährigen — Auslieferungshaft nach türkischem Interpol-Antrag — Entscheidungen im Auslieferungsverfahren: Kammergericht, Bundesverfassungsgericht, Europäische Menschenrechtskommission — Entscheidungen im Asylverfahren: Bundesamt, Verwaltungsgericht Berlin — die Mobilisierung relevanter Öffentlichkeit und das Medien-Echo — politische Begleitmusik oder Instrumentierung eines Auslieferungsfalles für andere Zwecke — Auswärtiges Amt, Justiz- und Innenministerium auf der Suche nach der richtigen Fallbeendigung — die politische Verwertung eines Selbstmordes

<i>9.2 Auslieferungs- und Anerkennungsverfahren im Vergleich</i> .....	159
Eigenart der verschiedenen Rechtsansprüche und die Folgen für die Ausgestaltung der Verfahren — Zahl der jährlichen Auslieferungsanträge und der Gerichtsverfahren — die Bewilligungsrate bei türkischen und jugoslawischen Auslieferungsersuchen — der Schnittpunkt von Auslieferungs- und Asylverfahren	
<i>9.3 Die Bindungsregelung im geltenden Auslieferungsrecht</i> .....	163
Tatbestands- und Feststellungswirkung gegen Entscheidungsdivergenz und Rechtsunsicherheit — die Allgemeinverbindlichkeit anerkennender und ablehnender Entscheidungen des Bundesamts	
<i>9.4 Der Vorschlag der „Grünen“: Bindung und Aussetzung</i> .....	166
Maximierung des Asylrechtsschutzes — Verzögerung des Auslieferungsverfahrens ohne Rücksicht auf die Verhältnismäßigkeit der Auslieferungshaft	
<i>9.5 Der Vorschlag der SPD-Fraktion: Beschleunigung des Asylverfahrens und Bindung des Oberlandesgerichts</i> .....	169
„Vorrangverfahren“ in der überlasteten Verwaltungsgerichtsbarkeit — Begrenzung der Auslieferungshaft — Nichtberücksichtigung anderer Rechtsbehelfe — Vereitelung des Auslieferungsanspruchs durch Rechtsmittel, Rechtsbehelfe und Verfahrensanträge	
<i>9.6 Der Vorrang des Auslieferungsverfahrens</i> .....	174
<i>9.6.1 Der andere Lebenssachverhalt des Auslieferungsverfahrens</i> .....	174
Die ausschließliche Zuständigkeit des Oberlandesgerichts unter den Aspekten des Asylgrundrechts, des Grundrechts auf gerichtlichen Rechtsschutz und auf Gleichbehandlung — § 18 AsylVfG und die Rechtssicherheit	
<i>9.6.2 Unanfechtbare Entscheidungen des Bundesamts</i> .....	176
Der Eintritt der Tatbestands- und Feststellungswirkung der Anerkennung — die Gründe für die Unbeachtlichkeit der anerkennenden oder ablehnenden Entscheidungen des Bundesamts im Auslieferungsverfahren — Konflikt zwischen Rechtssicherheit und Rechtsrichtigkeit?	
<i>9.6.3 Rechtskräftige Entscheidungen der Verwaltungsgerichte</i> .....	179
Streitgegenstand im Asyl- und im Auslieferungsverfahren — materielle Rechtskraft entscheidungserheblicher Vorfragen — die Bedeutung der Tatbestands- und Feststellungswirkung der Entscheidungen des Bundesamts für die objektiven Grenzen der materiellen Rechtskraft — der Einfluß des § 18 Satz 2 AsylVfG auf die Rechtskraft des verwaltungsgerichtlichen Urteils über die Asylberechtigung — das Aufenthaltsrecht des Asylberechtigten — zur Verlässlichkeit von Spezialitätszusagen	
<b>10. Ergebnisse</b> .....	187

## Abkürzungsverzeichnis

Arendt-Rojahn	Arendt-Rojahn, Veronika (Hrsg.), Ausgeliefert — Cemal Altun und andere. rororo aktuell 1983
Baumüller u. a.	Baumüller, Peter/Brunn, Bernd/Fritz, Roland/Hillmann, Bernd, Kommentar zum Asylverfahrensgesetz vom 1. August 1982. 1983
Beitz/Wollenschläger	Beitz, Wolfgang G./Wollenschläger, Michael, Handbuch des Asylrechts, Bd. 1, 1980; Bd. 2, 1981
DAG	Deutsches Auslieferungsgesetz v. 23. Dezember 1929 (RGBl. I, S. 239 = BGBl. III, 314—1)
EuAuslÜb	Europäisches Auslieferungsübereinkommen v. 13. Dezember 1957 (BGBl. II 1964, S. 1371)
EuTerrÜb	Europäisches Übereinkommen zur Bekämpfung des Terrorismus v. 27. 1. 1977 (BGBl. II, 1978, S. 321)
FK	Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (Genfer Flüchtlingskonvention) v. 28. 7. 1951 (BGBl. II, 1953, S. 559)
K. Hailbronner	Hailbronner, Kay, Ausländerrecht. Ein Handbuch. 1984
IRG	Gesetz über die Internationale Rechtshilfe in Strafsachen v. 23. Dezember 1982 (BGBl. I, S. 2071)
Kanein	Kanein, Werner, Ausländergesetz, 3. Aufl. 1980
O. Kimminich, BK	Kimminich, Otto, in: Bonner Kommentar, Art. 16, Drittbearbeitung 1984
Köfner/Nicolaus	Köfner, Gottfried/Nicolaus, Peter (Hrsg.), Probleme des Asylrechts in der Bundesrepublik Deutschland. 1983
Marx	Marx, Reinhard, Asylrecht Bd. 1, Rechtsprechungs-sammlung mit Erläuterungen. 4. Aufl. 1984
v. Pollern	von Pollern, Heinz Ingo, Das moderne Asylrecht. 1980
Schaeffer	Schaeffer, Klaus, Asylberechtigung. 1980
Spaich	Spaich, Herbert (Hrsg.), Asyl bei den Deutschen. 1982
C. H. Ule	Ule, Carl Hermann, Verwaltungsprozeßrecht. 8. Aufl. 1983
Verhandlungen	Parlamentarischer Rat, Verhandlungen des Haupt-ausschusses, Bonn 1948/49



## 1. Die grundgesetzliche Asylrechtsgarantie — ein deutscher Sonderweg

„Politisch Verfolgte genießen Asylrecht.“ Dieser Lakonismus des Grundgesetzes war 1949 als Mitteilung über den Status des politisch Verfolgten keine bundesrepublikanische Novität und ist es auch nach 35 Jahren nicht: Seit der Mitte des 19. Jahrhunderts gehört die Befugnis, Fremde, die „politisch“ verfolgt werden, nicht an den Verfolgerstaat auszuliefern, zu den Standardrechten souveräner Staaten<sup>1</sup>. Auch Staaten, welche die Verfolgung politischer Handlungs- und Denkweisen zu den Tugenden ihrer Verfassung und den wichtigsten Aufgaben ihrer Staatsorgane rechnen, wie Ostblockstaaten, verzichten nicht auf die völkerrechtlich anerkannte Kompetenz, dem verfolgten Ausländer Gastrecht zu gewähren, wenn auch mit Charakterisierungen dessen, was als asylbegründende Verfolgung anzusehen ist: „Ausländer, die wegen ihrer demokratischen Haltung oder wegen ihrer Tätigkeit für die Befreiung der Völker verfolgt werden, genießen in der Ungarischen Volksrepublik das Asylrecht“ (Art. 58 II Ung. Verf. von 1952)<sup>2</sup>. Die Besonderheit, ja die Einzigartigkeit des grundgesetzlichen Asylversprechens liegt weder in der Inanspruchnahme der Asylkompetenz überhaupt noch im Verzicht auf eine Definition der politischen Verfolgung nach dem Ostblock-Muster: Auch in den Vereinigten Staaten, der Schweiz, Großbritannien oder in den südamerikanischen Staaten ist nur von „politischen Flüchtlingen“ oder „politischer Verfolgung“ die Rede<sup>3</sup>. Die Exklusivität des Asyls in der Bundesrepublik beruht vielmehr auf seiner rechtstechnischen Einordnung und Einstufung. Neben das gleichsam normale staatliche Recht auf Nichtauslieferung des politisch Verfolgten, gerichtet gegen den Verfolgerstaat, trat 1949 ein individueller Anspruch des Verfolgten gegen die Bundesrepublik auf Asyl, also auf Nichtauslieferung und Gastrecht für die Dauer der Verfolgung. Gewiß wird auch in der Staatspraxis einiger anderer Länder das Asyl als ein

<sup>1</sup> Hier und im folgenden ist vom staatlichen Asylrecht die Rede. Das Institut „Asyl“ reicht bekanntlich ins Altertum zurück. Die beste, ebenso knappe wie materialreiche Darstellung von Eigenart und Historie des Asyls in alter und neuer Zeit ist der Feder von *Arnold Gehlen* zu danken, die trotz ihrer umfangreichen Literaturnachweise das Asylrechtsschrifttum stets übersieht: *Asyl*, in: *Festschrift für H. Bürger-Prinz*, 1962, S. 19—36.

<sup>2</sup> Die Asylbestimmungen der kommunistischen Staaten hat *v. Pollern* aufgelistet (S. 79 ff.).

<sup>3</sup> *v. Pollern*, S. 49 ff.

persönlicher Anspruch des Verfolgten gegen den Staat behandelt. Bezeichnenderweise gewähren die vier westeuropäischen Staaten dieses individuelle Recht in ihren Verfassungen nicht wie die Bundesrepublik „unspezifiziert“, als sog. absolutes Asylrecht, sondern nur bei spezifizierter politischer Verfolgung, nämlich, wenn jemand „wegen seines Eintretens für die Freiheit verfolgt wird“ (Frankreich) oder „in seinem eigenen Land an der wirksamen Ausübung der demokratischen Freiheiten, wie sie in der italienischen Verfassung garantiert werden, gehindert ist“ (Italien) oder wegen „Tätigkeit für die Demokratie, für die soziale oder nationale Befreiung, für den Frieden zwischen den Völkern oder für die Freiheit und Rechte des Einzelnen verfolgt“ wird (Portugal)<sup>4</sup>. Mit solchen Spezifikationen können Asylbewerber ausgefiltert werden, die der Zufluchtstaat als Feinde der eigenen Verfassungsordnung verstehen muß. Wo sonst auf der Ebene des einfachen Gesetzes ein individueller Anspruch bei unspezifizierter „politischer Verfolgung“ gewährt wird, bleibt die jederzeitige Änderungskompetenz des Gesetzgebers kraft allgemeiner Parlamentszuständigkeit erhalten (Österreich) oder es wird von vornherein die Regierung ermächtigt, in „Ausnahmesituationen“ nur so lange Asyl zu gewähren, „als dies nach den Umständen möglich ist“ (Schweiz).

In keinem vergleichbaren Land der Welt ist jedenfalls das absolute Asylrecht als individueller Rechtsanspruch des Verfolgten ausgestaltet und zugleich als Grundrecht auf die Ebene des Verfassungsrechts gehoben und damit der Bestimmungsmacht jener staatlichen Instanzen entzogen worden, die zur politischen Gestaltung des Gemeinwesens legitimiert sind, nämlich Parlament und Regierung. Aufgenommen in den Kreis der Grundrechte partizipiert die Asylgarantie des Art. 16 II 2 GG an der grundgesetzlichen Konstruktion unmittelbarer, der Gesetzgebung des Parlaments und der Verwaltung vorgegebener und übergeordneter Geltung (Art. 1 III GG), die wiederum durchgesetzt und erhalten wird durch die ebenfalls grundrechtlich abgesicherte Garantie des Rechtsweges zu den Gerichten (Art. 19 IV GG). Diese für alle bundesrepublikanischen Grundrechte so charakteristische Konstruktion hängt die Asylgewährleistung zwischen Art. 1 III und Art. 19 IV GG hoch auf. Während einige durchaus nicht unwichtige Grundrechte, wie etwa das Grundrecht auf Eigentum und Erbrecht, inhaltlich durch den Gesetzgeber bestimmt werden, die Ausübung anderer Grundrechte allgemein oder unter bestimmten Voraussetzungen durch den Gesetzgeber eingeschränkt werden kann, gewährt Art. 16 II 2 GG das Asyl „vorbehaltlos“: Politisch Verfolgte genießen Asylrecht. Das Parlament

---

<sup>4</sup> Texte bei *v. Pollern*, S. 50, 54 mit dem Hinweis, daß in der Asylpraxis Frankreichs auch Asyl gewährt wird, wenn Flüchtlinge wegen ihrer Rasse, Religion oder politischen Überzeugung verfolgt worden sind.

kann als Gesetzgeber nur das Verfahren regeln, in dem der Asylanspruch festgestellt wird, und diese Kompetenz hat der Bundestag 1965 im Ausländergesetz (§§ 28—46), 1982 mit dem Asylverfahrensgesetz wahrgenommen. Die inhaltliche Bestimmung dessen, was unter „politischer Verfolgung“ zu verstehen ist, etwa durch Aufzählung der Verfolgungsgründe, läuft nach der allgemeinen Auffassung über die verbindliche Kompetenz der Gerichte zur Auslegung von Rechtsnormen und Grundrechten das Risiko des gerichtlich festgestellten Interpretationsfehlschlages. Die Verantwortung für Gewähr oder Nichtgewähr des staatlichen Asylrechts liegt in der Bundesrepublik daher nicht bei der politischen Führung, Parlament oder Regierung, sondern bei den Gerichten.

In der Bundesrepublik hat man sich an diese exzeptionelle Lage gewöhnt. Art. 19 IV GG mit seiner Gewährleistung gerichtlichen Rechtsschutzes gegen jeden rechtsbeeinträchtigenden Exekutivakt gilt seit 1949, und seit über 30 Jahren praktiziert das Bundesverfassungsgericht speziellen Grundrechtsschutz auch gegen das gesetzgebende Parlament über das besondere Instrument der Verfassungsbeschwerde (§ 90 BVerfGG, Art. 93 I Nr. 4 a GG). Aber diese Kompetenz zum letzten Wort über das in der Bundesrepublik geltende Verfassungsrecht ist im Falle des Asylrechts besonders bedeutsam deshalb, weil es das einzige Recht ist, das keinem Deutschen zusteht, sondern nur Ausländern oder Staatenlosen<sup>5</sup>. Deutsche können, aus welchem Lande der Welt und aus welchem Grunde auch immer, in der Bundesrepublik Zuflucht finden, weil sie Freizügigkeit genießen (Art. 11 GG) und nicht an das Ausland ausgeliefert werden dürfen (Art. 16 II 1 GG). Da die Bundesrepublik bestimmt, wer Deutscher ist — jedenfalls für ihre eigenen Staatsorgane —, wird DDR-Flüchtlingen als Inhabern der gesamtdeutschen Staatsangehörigkeit und aus den Ostblock-Ländern übersiedelnden Deutschen als „Statusdeutschen“ nicht Asyl, sondern Freizügigkeit gewährt (Art. 116 GG); lediglich die Angehörigen deutscher Volksgruppen im Ausland, die nicht „Flüchtlinge oder Vertriebene“ im Sinne des Art. 116 I GG sind, könnten sich als politisch Verfolgte auf Art. 16 II 2 GG berufen. Als Grundrecht verschafft Art. 16 II 2 GG dem politisch Verfolgten einen individuellen Rechtsanspruch, jedenfalls nach der herrschenden, durch die Rechtsprechung bestätigten Meinung<sup>6</sup>. Mit Recht ist zwar bezweifelt worden, ob Art. 16 II 2 GG zu diesem Verständnis zwingt. Der Text würde nicht entgegengestanden haben, wenn — statt des materiellen Anspruchs auf Asylgewähr — dem Asylsuchenden lediglich ein formeller Anspruch auf pflichtgemäße Ermessensausübung

<sup>5</sup> BVerfGE 4, 238.

<sup>6</sup> BVerfGE 54, 356; 56, 235; BVerwGE 49, 202; 67, 185; ausführlich: O. Kimminich, BK, Erl. 148—151.