

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 1497

**Von der Treue der Bürger
zur Verfassung**

**Loyalitätsanforderungen an den Staatsbürger
im freiheitlichen Verfassungsstaat
unter besonderer Berücksichtigung
des Treuebekenntnisses im Einbürgerungsrecht**

Von

Pascal Langer



Duncker & Humblot · Berlin

PASCAL LANGER

Von der Treue der Bürger zur Verfassung

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 1497

Von der Treue der Bürger zur Verfassung

Loyalitätsanforderungen an den Staatsbürger
im freiheitlichen Verfassungsstaat
unter besonderer Berücksichtigung
des Treuebekenntnisses im Einbürgerungsrecht

Von

Pascal Langer



Duncker & Humblot · Berlin

Der Fachbereich Rechtswissenschaft
der Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt a.M.
hat diese Arbeit im Jahr 2021
als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2023 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: Fotosatz Voigt, Berlin
Druck: CPI Books GmbH, Leck
Printed in Germany

ISSN 0582-0200
ISBN 978-3-428-18583-2 (Print)
ISBN 978-3-428-58583-0 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Für Sophie und Susann

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2021/2022 vom Fachbereich Rechtswissenschaft der Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt am Main als Dissertation angenommen. Die Arbeit an dieser Dissertation wurde in meiner Zeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter bei Prof. Dr. Uwe Volkmann am Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Rechtsphilosophie an der Johannes Gutenberg-Universität Mainz begonnen und schließlich an der Goethe-Universität in Frankfurt fertiggestellt.

Meinem Doktorvater Prof. Dr. Uwe Volkmann gebührt mein ausdrücklicher Dank bereits dafür, dass er mein Interesse an dem schließlich gewählten Thema geweckt und durch kontroverse Diskurse gefördert hat. Seine Bereitschaft, sich auf die von mir aufgestellten Thesen und Argumente – die nicht selten von seiner eigenen wissenschaftlichen Haltung abzuweichen geneigt waren – mit Interesse und Offenheit einzulassen, habe ich stets zu schätzen gewusst. Zugleich hat er mir dadurch den Mut gegeben, eigene Wege zu gehen und mich wissenschaftlich zu entfalten. Dabei hat mir auch die nicht nur lehrreiche, sondern auch menschlich stets herzliche Zeit am Lehrstuhl geholfen.

Mein Dank gilt ebenfalls Herrn Prof. Dr. Stefan Kadelbach für die äußerst zügige Erstellung des Zweitgutachtens sowie Herrn Prof. Dr. Günter Frankenberg für die kontroverse und zugleich fruchtbare Diskussion in der Disputation unter seinem Vorsitz.

Meinen Kolleginnen und Kollegen am Institut für Öffentliches Recht möchte ich für die schöne Zeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter danken, wobei ich namentlich Herrn Dr. Christian Lutsch hervorheben möchte, der mich auf meinem Wege sowohl in Mainz als auch in Frankfurt und damit insgesamt am längsten begleitet hat.

Der größte Dank gebührt aber von Herzen meiner lieben Ehefrau, Frau Richterin Susann Langer, die mich in den anstrengenden Phasen dieses langjährigen Projekts stets motiviert und unterstützt hat. Auch hat sie schließlich – trotz eigener beruflicher Verpflichtungen – durch kritischen Gedankenaustausch sowie Lektüre der Arbeit zu deren Gelingen beigetragen.

Ginsheim-Gustavsburg, im Februar 2023

Pascal Langer

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung	15
I. Verfassungstreue im Einbürgerungsrecht als Ausgangspunkt	16
II. Methodik und Gang der Untersuchung	20
1. Methodik	20
2. Gang der Untersuchung	21
III. Standortbestimmung	22
1. Begriffsbestimmung	22
a) Verfassungstreue	23
b) Identifikation und Bekenntnis	28
2. Freiheitlichkeit als Vorbedingung der Untersuchung	30
B. Die Idee der Staatsangehörigkeit	33
I. Staatsangehörigkeit: Begriff – Funktion – Rechtsnatur	33
1. Begriff der Staatsangehörigkeit	33
2. Funktion der Staatsangehörigkeit	34
3. Rechtsnatur der Staatsangehörigkeit	38
II. Völkerrecht und Staatsangehörigkeit	40
III. Staatsbürgerschaft – ein Bündel von Rechten und Pflichten	42
1. Die staatsbürgerliche Loyalitätspflicht	42
2. Staatsbürgerschaft im demokratischen Verfassungsstaat	43
3. Wahlrecht als Indikator für die Konzeption von Staatsbürgerschaft	45
IV. Staat und Nation – Konzeptionen von Staatsbürgerschaft	47
1. Die Unterscheidung von Kultur- und Staatsnation	47
2. Integration als materielle Dimension der Staatsangehörigkeit	52
V. Staatsangehörigkeit nach dem Grundgesetz	54
1. Nationalstaatsprinzip als verfassungsrechtliche Vorgabe?	54
2. Schutz der Staatsangehörigkeit nach Art. 16 GG	59
C. Treue und Wertordnung	61
I. Wert und Wertordnung – Versuch einer terminologischen Eingrenzung	61
II. Wertgeltung in einer freiheitlichen Gesellschaft	65
1. Grundlagen individueller und kollektiver Wertbildung	66
a) Individuelle Wertbildung	66
b) Kollektive Wertbildung	70
2. Wertepluralismus in einer freiheitlichen Gesellschaft	71
3. Minimalkonsens als Bestandgarantie einer freiheitlichen Gesellschaft	73

a)	Wertobjektivität als Konsenskriterium	74
b)	Prozedurale Komponenten des Minimalkonsenses	77
c)	Materielle Komponenten des Minimalkonsenses	79
aa)	Hoher Abstraktionsgrad und Äußerlichkeit	79
bb)	Grundlagen des freiheitlichen Zusammenlebens als materielles Minimum	80
cc)	Homogenität als Wert	83
dd)	Kontroverse über den Konsens	85
ee)	Das Problem der „Tyrannei der Werte“	86
4.	Bestandssicherung durch Treue zum Minimalkonsens	87
III.	Die Wertordnung des Grundgesetzes	91
1.	Wertordnung als normative Verstärkung der Grundrechte	91
2.	Drittwirkung der Grundrechte als positive Treue?	93
3.	Freiheit durch inhaltlichen Minimalgehalt der Wertordnung	95
D.	Der freiheitliche Staat zwischen Neutralität und Verfassungsschutz – staatsphilosophische Grundlegung	97
I.	Das Paradoxon der Neutralität	98
1.	Der freiheitliche Staat als äußere Rahmenordnung	98
2.	Freiheit als inneres Substrat des Staates	103
a)	Sakralität der freiheitlichen Wertordnung?	104
b)	Die freiheitliche Wertordnung als Weltanschauung?	108
3.	Kulturelle Identität der Freiheit und das Recht ihrer Ablehnung	111
4.	Konfrontation statt Identifikation	114
II.	Verfassungstreue und Verfassungsschutz	117
1.	Verfassungstreue Staatsbürger als effektivster Schutz der Verfassung ...	117
a)	Verfassungspatriotismus	118
b)	Emotionale Verfassungsstabilisierung als Prä-Prävention	121
2.	Staatliche Werterziehung als prä-präventiver Verfassungsschutz	124
a)	Zweck staatlicher Werterziehung	124
b)	Das Verbot der Indoktrination	125
c)	Der Beutelsbacher Konsens	127
d)	Erziehung zur Wertordnung als konfrontativer Akt der Außenwelt ..	128
e)	Grenzen der Moralerziehung	129
III.	Die Verantwortung des Bürgers für die Freiheit	131
1.	Das Böckenförde-Diktum	131
2.	Treue als Gewissensentscheidung	134
E.	Verfassungstreue im Grundgesetz	138
I.	Verfassungstreue und Demokratie	138
1.	Demokratie als Maßgabe für die Staatsbürger	139

a)	Recht des Volkes zur Entscheidung über die Aufnahme von Mitgliedern in den Staatsverband	139
b)	Mindestmaß an demokratischer Homogenität	144
2.	„Wehrhafte Demokratie“ als Garant und Grenze der Freiheit	146
a)	Freiheitliche demokratische Grundordnung	147
b)	Parteiverbot: scharfe Waffe ohne Gesinnungszugriff	149
c)	Widerstandspflicht?	152
II.	Verfassungstreue in der Grundrechtsdogmatik	154
1.	Allgemeiner Vorbehalt der Verfassungstreue?	154
2.	Der Staat als Verpflichteter der Grundrechte	158
3.	Grundrechtsverwirkung für Verfassungsfeinde	160
4.	Grundpflichten im Grundgesetz?	164
5.	Schutz der verfassungsfeindlichen Meinung durch die Demokratiegrundrechte	167
a)	Freiheit zur Ablehnung der Wertordnung	168
b)	Die Wunsiedel-Entscheidung und das Verbot der Standpunktdiskriminierung	169
c)	Das Problem der hetzerischen Kampfrede („hate speech“)	172
d)	Vertrauen auf die Bewährung demokratischer Gesinnung	175
e)	Ausnahme für Ausländer?	176
6.	Schutz des verfassungsfeindlichen Glaubens	180
III.	Verfassungstreue und Schulpflicht	183
IV.	Sonstige Anhaltspunkte für Verfassungstreue im Grundgesetz	186
1.	Würde des Menschen und Bekenntnis zu den Menschenrechten in Artikel 1 Absatz 1 und Absatz 2 Grundgesetz	186
2.	Treue zur Verfassung in Artikel 5 Absatz 3 Satz 2 Grundgesetz	186
3.	Wehrpflicht in Artikel 12a Grundgesetz	188
4.	Verfassungsschutz in Artikel 87 Absatz 1 Satz 2 Grundgesetz	190
5.	Verfassungsablösung in Artikel 146 Grundgesetz	191
F.	Synthese der Erkenntnisse zu einer Konzeption staatsbürgerlicher Verfassungstreue	193
I.	Gefordertes Maß an Treue	193
1.	Modalitäten der Treue	193
2.	Stufen der Verfassungs(un)treue	195
a)	Aktive Betätigung gegen die freiheitliche Ordnung	196
b)	Bekenntnis gegen die freiheitliche Ordnung	197
c)	Mitgliedschaft in einer verfassungsfeindlichen Partei	199
d)	Neutrale Grundhaltung (Indifferenz)	199
e)	Positives Bekenntnis zur freiheitlichen Ordnung	200
f)	Äußere Übereinstimmung mit der freiheitlichen Ordnung	201
g)	Aktives Eintreten für die freiheitliche Ordnung	201

3. Anforderungen an Neumitglieder im Staatsverband	202
II. Normative Qualität der Anforderungen	202
1. Anforderungsmodalitäten	203
2. Verfassungstreue als Zumutung und Erwartung	205
a) Terminologische Abgrenzung	206
b) Treue als Zumutung	208
c) Treue als Erwartung	209
3. Verfassungstreue als Staatsauftrag	210
III. Gegenstand der geforderten Treue	212
IV. Zwischenstand	213
G. Verfassungstreue im Einbürgerungsrecht	215
I. Anforderungen an die Verfassungstreue des Einbürgerungsbewerbers	215
1. Normierung im Staatsangehörigkeitsgesetz	216
a) § 10 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 Staatsangehörigkeitsgesetz	216
aa) Bekenntnis und Loyalitätserklärung	216
bb) Bekenntnis als materielle Einbürgerungsvoraussetzung	217
cc) Begrenzung der Treue auf die freiheitliche demokratische Grundordnung	225
b) § 11 Staatsangehörigkeitsgesetz	227
c) § 16 Satz 2 Staatsangehörigkeitsgesetz	232
d) § 8 Staatsangehörigkeitsgesetz	235
e) § 37 Absatz 2 Staatsangehörigkeitsgesetz	239
2. Zusammenschau der Verfassungstreueklauseln	239
a) Mehrfache Absicherung gegen Verfassungsfeinde	239
b) Integration und Sicherheit als übergreifende Kriterien der einbürgerungsrechtlichen Verfassungstreue	242
c) Beweislastverteilung zwischen Bewerber und Behörde	244
II. Einordnung der geforderten Verfassungstreue	247
1. Negative Verfassungstreue	247
2. Positive (äußere) Verfassungstreue	249
3. Innere Verfassungstreue durch Treuebekenntnis?	251
III. Bewertung der einbürgerungsrechtlichen Verfassungstreueanforderungen ..	252
1. Zumutungen im Einbürgerungsrecht	252
2. Das Problem der überschießenden Treueanforderung	256
a) Bewertungsmaßstab	256
b) Positive Treue aus verfassungsrechtlicher Perspektive	259
aa) Grundrechtliche Spannungen	259
bb) Unzumutbarkeit durch den Normbefehl	261
cc) Unzumutbarkeit durch die Feststellungspraxis	264
c) Positive Treue aus freiheitlicher Perspektive	274

d) Erhöhte Anforderungen an die negative Treue	276
aa) Verfassungsfeindliche Meinungskundgabe	276
bb) Verfassungsfeindliche Betätigung durch aktives Tun	278
3. Freiheitsschonende Ausgestaltung der Verfassungstreue im Einbürgerungsrecht	279
IV. Integration im Einbürgerungsrecht – rechtspolitische Bemerkungen	281
H. Resümee	285
Literaturverzeichnis	289
Sachwortverzeichnis	312

A. Einleitung

Der freiheitliche Verfassungsstaat lebt von der Treue seiner Bürger. In einem ersten Reflex wird jeder zunächst einmal dieser These zustimmen. Weniger Einmütigkeit dürfte hingegen eine daraus abgeleitete allgemeine Pflicht zur Verfassungstreue als normative Anforderung an die Staatsbürger hervorrufen. Während der Philosoph unwillkürlich vor einem unzulässigen Schluss von einer Existenzbedingung des Staates auf eine Anforderung an dessen Bürger warnt, verweist der Staatsrechtler ebenso reflexhaft auf das viel beachtete Böckenförde-Diktum: „Der freiheitliche, säkularisierte Staat lebt von Voraussetzungen, die er selbst nicht garantieren kann. Das ist das große Wagnis, das er, um der Freiheit willen, eingegangen ist.“¹

Die vorliegende Abhandlung geht gleich mehrere Wagnisse ein. Eines davon besteht in dem Versuch, für einige Dilemmata des freiheitlichen Verfassungsstaates handhabbare Lösungen aufzuzeigen. Ein solches Vorhaben wird Widerstand gegen so manche These oder Erkenntnis hervorrufen. Das ist unvermeidbar. Es gehört zur Eigenart normativer Wissenschaften, dass ein bestimmtes Problem mit ehrgeizigem Begründungsaufwand bei konträrer Werthaltung ebenso gut auch ganz anders gelöst werden könnte. Ein weiteres Wagnis besteht in dem Versuch, eine *Gesamtkonzeption* staatsbürgerlicher Verfassungstreue im freiheitlichen Verfassungsstaat vorzuschlagen. Diese wird aus der Analyse unterschiedlicher normativer Quellen abgeleitet. Die Konzeption erhebt den Anspruch, die Verwirklichung von Freiheit im Fokus zu haben. Das kann angesichts so mancher Zumutungen der Freiheit – und das gehört dann eben auch zu dem Wagnis – die umfassende Anerkennung der Konzeption erschweren. Die persönliche Wertüberzeugung kann den Leser dazu verleiten, die unterbreiteten Vorschläge an der ein oder anderen Stelle modifizieren oder gänzlich ablehnen zu wollen.

Das Einbürgerungsrecht ist mit seinem Treuebekenntnis sowohl Anlass für die Frage nach den Anforderungen an den Staatsbürger überhaupt als auch migrationsrechtlicher Bezugsrahmen der Arbeit. Insoweit wird die einbürgerungsrechtliche Regelungskonzeption zur allgemeinen Konzeption staatsbürgerlicher Verfassungstreue in Beziehung gesetzt. Das ermöglicht eine migrationsrechtliche Kontextualisierung des Untersuchungsgegenstandes.

¹ *Ernst-Wolfgang Böckenförde*, Staat, Gesellschaft, Freiheit, S. 60; *ders.*, Der Staat als sittlicher Staat, S. 37; *ders.*, Recht, Staat, Freiheit, S. 112.

I. Verfassungstreue im Einbürgerungsrecht als Ausgangspunkt

Ein Ausländer, der einen Anspruch auf Aufnahme in den deutschen Staatsverband im Wege der Einbürgerung erwerben will, muss nach § 10 StAG eine Reihe an Voraussetzungen erfüllen. An erster und damit prominenter Stelle fordert die Norm von einem Bewerber die Abgabe eines so genannten *Treuebekenntnisses*. So muss sich der Einbürgerungswillige insbesondere „zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland beken[n]en“ (§ 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 Hs. 1 StAG). Im Zusammenhang damit muss er ferner „erklär[en], dass er keine Bestrebungen verfolgt oder unterstützt oder verfolgt oder unterstützt hat, die [...] gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung, den Bestand oder die Sicherheit des Bundes oder eines Landes gerichtet sind oder [...] [zumindest] glaubhaft mach[en], dass er sich von der früheren Verfolgung oder Unterstützung derartiger Bestrebungen abgewandt hat“ (§ 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 Hs. 2 StAG) – so genannte *Loyalitätserklärung*. Eine Einbürgerung ist zudem nach § 11 S. 1 Nr. 1 StAG unter anderem dann ausgeschlossen, „wenn [...] tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme rechtfertigen, dass der Ausländer Bestrebungen verfolgt oder unterstützt oder verfolgt oder unterstützt hat, die gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung, den Bestand oder die Sicherheit des Bundes oder eines Landes gerichtet sind“. Zusätzlich ist vor der Aushändigung der Einbürgerungsurkunde das folgende „feierliche [...] Bekenntnis“ abzugeben: „Ich erkläre feierlich, dass ich das Grundgesetz und die Gesetze der Bundesrepublik Deutschland achten und alles unterlassen werde, was ihr schaden könnte“ (§ 16 S. 2 StAG).

Die Zusammenschau dieser Bestimmungen lässt erkennen, dass das Einbürgerungsrecht in besonderem Maße Anforderungen an die Verfassungstreue jener Menschen stellt, die den Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit anstreben. Gemeinsamer Zweck dieser Bestimmungen ist es vor allem, die Einbürgerung von Verfassungsfeinden und die daraus entstehenden Gefahren für die staatliche Ordnung zu verhindern.² Ob diese mehrfache Absicherung gegen die Aufnahme von Verfassungsfeinden lediglich eine Art „symbolische[r] Terrorismusabwehr“³ darstellt oder auch materielle Konsequenzen hat, bleibt im Rahmen der staatsangehörigkeitsrechtlichen Dogmatik zu diskutieren.

Auf einer ganz grundsätzlichen Ebene bietet das Zusammenspiel so unterschiedlicher Voraussetzungen, die vom Unterlassen verfassungsfeindlicher Be-

² Zum Anlass der dem heutigen § 11 StAG entsprechenden Vorschrift vgl. BT-Drs. 14/533, S. 18 f. [„Dadurch soll die Einbürgerung etwa von PKK-Aktivistinnen oder radikalen Islamisten auch dann verhindert werden, wenn entsprechende Bestrebungen nicht sicher nachgewiesen werden können.“]; vgl. insbesondere zum Zweck des Treuebekenntnisses *Kay Hailbronner/Jan Hecker*, in: Hailbronner/Maaßen/Hecker/Kau (Hrsg.), Staatsangehörigkeitsrecht, StAG-Kommentar, § 10 Rn. 15a.

³ *Uwe Berlit*, in: Fritz/Vormeier (Hrsg.), GK-StAR, StAG-Kommentar, § 10 Rn. 14.

strebungen (§ 11 StAG) bis hin zur Abgabe von positiven Bekenntnissen und Erklärungen (§§ 10 und 16 StAG) reichen, Anlass, danach zu fragen, welche Anforderungen an die Verfassungstreue eines Einbürgerungsbewerbers überhaupt gestellt werden dürfen. Der triviale Hinweis, dass der Bewerber nach der Einbürgerung zu einem „ganz normalen“ Staatsbürger wird – er also ein potenzieller zukünftiger Staatsbürger ist –, führt ohne große gedankliche Umwege schließlich zur Frage nach den Anforderungen an die Verfassungstreue des Staatsbürgers im Allgemeinen. Denn die Aufstellung eines Kanons an Voraussetzungen für den Erwerb des Staatsbürgerstatus legt die Vermutung nahe, dass damit ein gesetzgeberisches „Ideal“-Bild des deutschen Staatsbürgers gezeichnet wird. Erst wer die Bedingungen erfüllt, kann den Bürgerstatus erwerben. Dies provoziert zu der Frage, wie dies mit den Anforderungen an diejenigen Bürger vereinbar ist, die bereits kraft Geburt – ohne weiteres – Deutsche werden. Zwei Möglichkeiten sind denkbar: Entweder es gibt zwei unterschiedliche Staatsbürgerschaften – derivativ und originär – mit dauerhaft abweichenden Anforderungsmaximen. Oder es besteht hinsichtlich der Anforderungen lediglich eine Diskrepanz zwischen den Bewerbern für die Einbürgerung und den Inhabern der Staatsbürgerschaft. In beiden Fällen müssen die Anforderungen an die Staatsbürger zunächst bestimmt werden, um sie sodann mit den Anforderungen an die Einbürgerungsbewerber zu vergleichen.

Das Bekenntnis zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung steht in diesem Zusammenhang im besonderen Fokus. Indem der Staat von einem einbürgerungswilligen Ausländer nämlich ein solches Treuebekenntnis verlangt, zeigt er, dass er die Zugehörigkeit zum deutschen Staatsverband von der Identifikation mit seiner Verfassungsordnung abhängig machen will. Es ist zwar umstritten, ob das abgegebene Bekenntnis überhaupt materiell wahr sein muss oder ob die bloß formelle Abgabe eines gar nicht ernst gemeinten Bekenntnisses ausreicht.⁴ Das Ergebnis dieses Streits ist dogmatisch und rechtspraktisch durchaus von Relevanz. Es ändert jedoch nichts daran, dass durch die Bekenntnisanforderung eine Identifikation in tatsächlicher Hinsicht gesetzgeberisch zumindest intendiert wird. Die Anforderungen an die Verfassungstreue sind dadurch *prima facie* nicht mehr allein dadurch gekennzeichnet, dass ein bestimmtes äußeres Verhalten normiert wird. Es bedarf vielmehr einer Haltung innerer Zustimmung im Sinne einer Identifikation mit der Verfassungsordnung. Diese innere Haltung soll zudem durch das Bekenntnis nach außen kundgetan werden. Zwar muss ein solches Bekenntnis *de lege lata* von Inhabern einer originär – durch Geburt – erworbenen Staatsangehörigkeit jedenfalls nicht positiv abgegeben werden. Dennoch wirft vor allem das einbürgerungsrechtliche Treuebekenntnis besondere Fragen auf. Etwa die, ob der Staat von seinen Bürgern Verfassungstreue im Sinne einer Identifikation mit der verfassungsmäßig konstituierten Ordnung überhaupt fordern

⁴ Vgl. dazu G. I. 1. a) bb).