

STELLUNGNAHMEN

Staatsangehörigkeitserwerb kraft Vertrauensschutzes?

Albert Bleckmann)*

1. Das BVerwG hat am 14. 12. 1972 folgenden Fall entschieden ¹⁾:

Die zuständige Verwaltungsbehörde hatte Ende 1952 irrtümlich festgestellt, daß der Kläger die deutsche Staatsangehörigkeit besitze. Auf Grund dieser Tatsache ist dem Kläger über einen längeren Zeitraum hin ein deutscher Reisepaß und ein Bundespersonalausweis ausgestellt worden. Dementsprechend ist der Kläger von den deutschen Behörden ständig als Deutscher behandelt worden. Hierauf gestützt, konnte der damals 55jährige Kläger sich bis zum 65. Lebensjahr eine bescheidene Daseinssicherung aufbauen. Im März 1965 hat die zuständige Behörde den Antrag auf Feststellung der Staatsangehörigkeit bzw. Ausstellung eines deutschen Staatsangehörigkeitsausweises mit der Begründung abgelehnt, daß der Kläger nicht Deutscher sei.

Das BVerwG sieht in der längeren Behandlung als Deutscher, insbesondere in der Ausstellung eines Passes und Personalausweises, keinen Erwerbsgrund für die deutsche Staatsangehörigkeit. Die deutsche Staatsangehörigkeit sei aber 1952 von der zuständigen Behörde verbindlich festgestellt worden. Diesen Verwaltungsakt habe die Verwaltung nach den Grundsätzen der Rücknahme rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakte ²⁾ 1965 nicht mehr zurücknehmen dürfen. Diese Grundsätze fänden trotz des besonderen Interesses an der Herstellung gesetzmäßiger Zustände angesichts der weitreichenden Folgen der Staatsangehörigkeit und der Betroffenheit auch dritter Staaten auch im Staatsangehörigkeitsrecht Anwendung. Diesem

*) Prof. Docteur en droit, Dr. iur.

Abkürzungen: BVerwG = Bundesverwaltungsgericht; RuStAG = Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz.

¹⁾ DÖV 1973, 417 = MDR 1973, 431 = NJW 1973, 946; vgl. auch JuS 1973, 579, und Bleckmann, ZaöRV Bd. 33 (1973), S. 767 Nr. 13.

²⁾ Zu diesen Grundsätzen vgl. E. Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts Bd. 1: Allgemeiner Teil (10. Aufl. 1973), S. 259 ff. und die dort zit. Literatur.

Interesse werde zwar in der Regel Vorrang zuzuordnen sein, zumal meist die Möglichkeit bestehe, unzumutbaren Ausweitungen durch eine umfassende Einbürgerung zu begegnen. In besonders gelagerten Ausnahmefällen müsse es aber hinter zu gewährendem Vertrauensschutz zurücktreten. Eine solche Ausnahmesituation sei im vorliegenden Fall gegeben.

2. Dem Urteil ist zuzustimmen. Zwar erscheint fraglich, ob die Behörde 1952 die Staatsangehörigkeit tatsächlich verbindlich festgestellt hat oder ob es sich nur um eine für die Rückweisung der damals beantragten Einbürgerung erforderliche inzidente, d. h. aber nicht verbindliche Feststellung handelte. Unter dieser Voraussetzung würde ein Verwaltungsakt fehlen, an den die Regeln über die Rücknahme von Verwaltungsakten anknüpfen könnten. Auch stellt entgegen der Ansicht des BVerwG die Feststellung der Staatsangehörigkeit keinen begünstigenden Verwaltungsakt im engeren Sinne dar. Die Staatsangehörigkeit ist nämlich ein objektiver Status, an den verschiedene Gesetze Rechte und Pflichten knüpfen³⁾. Die Feststellung der Staatsangehörigkeit verleiht also solche Rechte unmittelbar nicht. Wenn man aber annimmt, die Feststellung der Staatsangehörigkeit verleihe unmittelbar die aus den Gesetzen fließenden Rechte, darf man nicht übersehen, daß sie dann auch Pflichten auferlegt. Dabei dürfte unbeachtlich sein, daß im konkreten Fall die Wehrpflicht als wichtigste Pflicht angesichts des Alters des Klägers nicht mehr in Frage kam, ganz abgesehen davon, daß auch andere Pflichten wie die Übernahme eines öffentlichen Ehrenamtes sich noch konkretisieren konnten.

Trotzdem erscheint die Entscheidung richtig. Die Frage, ob ein begünstigender Verwaltungsakt vorliegt, sollte bei einer Mischlage von Begünstigungen und Nachteilen im Interesse des Klägers nach seinem Willen entschieden werden. Die Qualifizierung der Feststellung als verbindlichen Verwaltungsakt erscheint angesichts des Wortlauts und der Umstände der damaligen Entscheidung vertretbar. Die Abwicklung des Falles über die Bestandskraft des feststellenden Verwaltungsaktes vermeidet gewisse Nachteile, die, wie zu zeigen ist, dann entstehen, wenn man einen selbständigen Erwerbgrund der Staatsangehörigkeit kraft Vertrauensschutzes annimmt: Es handelt sich um einen leicht nachweisbaren Staatsakt, der von einem bestimmten Zeitpunkt an eine klare Rechtslage schafft. Allerdings hat diese Abwicklung des Falles den Nachteil, daß die Feststellung der Staatsangehörigkeit möglicherweise nicht für alle deutschen Behörden und Gerichte⁴⁾,

³⁾ Vgl. A. N. M a k a r o v, Allgemeine Lehren des Staatsangehörigkeitsrechts (2. Aufl. 1962), S. 5 ff.; M o s l e r, Gleichheit der Eltern beim Erwerb der Staatsangehörigkeit der Kinder, in: Festschrift für Ulrich Scheuner (1973), S. 473 ff.

⁴⁾ Hierzu F o r s t h o f f, a.a.O., S. 105 ff., 251 ff.

vor allem nicht für die ausländischen Behörden und Gerichte⁵⁾ verbindlich ist. Die Staatsangehörigkeit des Klägers wird also u. U. nicht einheitlich festgestellt werden. Dieser Nachteil läßt sich seinerseits nur vermeiden, wenn man einen neuen Erwerbsgrund der Staatsangehörigkeit kraft Vertrauensschutzes schafft.

Ein solcher neuer Erwerbsgrund der Staatsangehörigkeit erscheint *prima vista* auch dann erforderlich, wenn man über das BVerwG hinausgehend nicht die Feststellung der Staatsangehörigkeit durch Verwaltungsakt, sondern die ständige Behandlung als Deutscher durch die deutschen Behörden zum Ausgang nehmen will. Eine verbindliche Feststellung der Staatsangehörigkeit wird nämlich sehr selten sein. In der inzidenten Prüfung der Staatsangehörigkeit bei Ausstellung eines Passes oder Personalausweises liegt sie nicht. Häufiger wird aber der Fall auftreten, daß die Behörden auf Grund eines deutschen Passes oder Personalausweises eine bestimmte Person ständig als Deutschen behandeln, obwohl er die deutsche Staatsangehörigkeit nicht besitzt. Auf der anderen Seite erscheint jedenfalls dann, wenn das Individuum seine Existenz auf diese ständige Behandlung aufgebaut hat, eine analoge Anwendung der bei der Rücknahme von rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsakten geltenden Vertrauensschutzgrundsätze unausweichlich. Fraglich ist nur, wie dieser Vertrauensschutz realisiert werden kann:

3. Die Einführung eines neuen Staatsangehörigkeitserwerbsgrundes kraft Vertrauensschutzes stößt auf eine Vielzahl rechtlicher und rechtspolitischer Bedenken:

a) Nach dem RuStAG ist der Kreis der Gründe für den Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit enumerativ begrenzt. Dieses Hindernis dürfte allerdings dann nicht ausschlaggebend sein, wenn der Vertrauensschutz bei ständiger Behandlung als Deutscher erforderlich ist und nur durch die Verleihung der deutschen Staatsangehörigkeit gesichert werden kann. Dann dürfte nämlich der im Rechtsstaatsprinzip verankerte⁶⁾ Grundsatz des Vertrauensschutzes die Begrenzung der Erwerbsgründe durch das RuStAG beiseite schieben.

b) Der Erwerb der Staatsangehörigkeit durch Vertrauensschutz ist auch dem Staatsangehörigkeitsrecht der anderen Staaten fremd. Wie noch zu zeigen ist, kann dieser Staatsangehörigkeitserwerb nicht mit der *possession d'état* des französischen Rechtskreises verglichen werden. Auch der Vergleich mit der Einbürgerung ist nicht möglich. Die Einbürgerung ist ein leicht nachweisbarer Staatsakt, der die Rechtslage von einem bestimmten

⁵⁾ Vgl. hierzu Makarov, a.a.O., S. 351 ff.

⁶⁾ So gerade auch das hier besprochene Urteil des BVerwG.

Zeitpunkt ab in einer bestimmten Weise gestaltet. Der Staatsangehörigkeitserwerb durch Vertrauensschutz knüpft dagegen an schwer feststellbares, kontinuierliches Handeln der Verwaltung an, setzt eine schwierige Abwägung der privaten mit den öffentlichen Interessen voraus und tritt zu einem Zeitpunkt ein, der nicht näher bestimmt werden kann. Diese Tatsachenfeststellung und Interessenabwägung kann im Ergebnis nur von deutschen Gerichten vorgenommen werden.

Wenn diese Art der Staatsangehörigkeitsverleihung auch notwendig enge Beziehungen des Individuums zu Deutschland voraussetzt, so daß mangels Mißbrauch bei der Staatsangehörigkeitsregelung von einer Völkerrechtsverletzung nicht gesprochen werden kann⁷⁾, besteht wegen der Unbekanntheit und der Eigenarten dieser Staatsangehörigkeitsverleihung doch die Gefahr, daß ausländische Behörden und Gerichte die Staatsangehörigkeitsverleihung erst nach einem entsprechenden Urteil der deutschen Gerichte anerkennen werden.

c) Auch innerstaatlich gesehen muß jede Staatsangehörigkeitsregelung gewissen Bestimmtheitserfordernissen genügen, um praktikabel zu sein. Die Staatsangehörigkeitsverleihung kraft Vertrauensschutzes würde zu dem unmöglichen Ergebnis führen, daß die Staatsangehörigkeit letztlich erst nach einer Entscheidung des BVerwG feststehen kann. Die durch die analoge Anwendung der Grundsätze über die Rücknahme von Verwaltungsakten festgelegten Kriterien bieten den Verwaltungsbehörden so wenig Anhaltspunkte, daß sie geneigt sein werden, die Staatsangehörigkeit stets zu verneinen.

d) Selbst wenn die deutsche Staatsangehörigkeit nach langem Prozessieren durch einen Spruch des BVerwG feststünde, bliebe doch noch offen, ab wann der Kläger die deutsche Staatsangehörigkeit erworben hat. Das Gericht würde nur feststellen, daß im Zeitpunkt der Entscheidung die Übung der Behörden von einer solchen Art und Dauer ist, daß das Vertrauensschutzprinzip eingreift. Offen bliebe, ob diese Voraussetzungen nicht schon zu einem früheren Zeitpunkt und ab wann sie erfüllt waren. Diese Frage ist nicht nur für die Rechtsstellung des Klägers selbst relevant (Beamtenernennung vor zehn Jahren!). Von ihrer Beantwortung hängt auch die Rechtsstellung der Personen ab, die ihre Staatsangehörigkeit von der des Klägers ableiten. Wurde dem Kläger vor dem Zeitpunkt, von dem ab er als Deutscher zu behandeln ist, ein Kind geboren, erwirbt dieses Kind die deutsche Staatsangehörigkeit vom Vater nicht. Dann könnte möglicherweise auch das Kind die Staatsangehörigkeit kraft Vertrauensschutzes erwerben. Dabei stellt sich dann die weitere Frage, ob man nur die Zeitspanne berücksichti-

⁷⁾ Vgl. hierzu M a k a r o v, a.a.O., S. 58 ff.

gen darf, während der das Kind als Deutscher behandelt wurde, oder ob diesem Kind im Interesse der Familieneinheit und unter analoger Berücksichtigung des Abstammungsprinzips auch die Behandlung des Vaters durch die deutschen Behörden zugute kommt. Ähnliche Probleme würden sich bei der Ehefrau stellen.

e) Die Verleihung der Staatsangehörigkeit kraft Vertrauensschutzes würde auch unter einem weiteren Gesichtspunkt nicht den Forderungen der Bestimmtheit staatsangehörigkeitsrechtlicher Regelungen entsprechen. Nach den Grundsätzen über die Rücknahme von rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsakten kann der Bürger nicht gezwungen werden, die Begünstigung zu behalten. Sie verleihen dem Bürger nur ein Recht, sich auf diese Regeln zu berufen. Wendet man diesen Gedanken auf die Staatsangehörigkeit an, kommt man zu dem Ergebnis, daß der Bürger sich zwar auf die deutsche Staatsangehörigkeit berufen, er aber an dieser Staatsangehörigkeit nicht festgehalten werden kann. Immer wenn es sich um Rechte handelt, könnte das Individuum sich auf die deutsche Staatsangehörigkeit berufen; er könnte die Staatsangehörigkeit ablehnen, wenn er zu Pflichten herangezogen werden soll.

Dieses Ergebnis ist natürlich unhaltbar. Insoweit bedürften die Regeln über die Rücknahme von Verwaltungsakten einer Ergänzung. Diese Ergänzung könnte nur in der Einführung eines Optionsrechts bestehen. Das Individuum wäre dann zwar nicht verpflichtet, die deutsche Staatsangehörigkeit anzunehmen. Hat es sich aber einmal für die deutsche Staatsangehörigkeit entschieden, müßte diese Entscheidung endgültig sein. Diese Rechtsfolge könnte mit dem Grundsatz des Verbots des *venire contra factum proprium* begründet werden. Fraglich ist nur, wann das Optionsrecht ausgeübt würde. Sicherlich würde es spätestens in dem Augenblick ausgeübt, in dem der Kläger den Antrag auf behördliche oder gerichtliche Feststellung seiner deutschen Staatsangehörigkeit stellt. Möglicherweise liegt aber schon in der Tatsache, daß der Kläger sich vorher von den deutschen Behörden ständig als Deutscher behandeln ließe, eine Ausübung dieses Optionsrechts. Erforderlich ist jedenfalls, daß es sich um Behördenakte handelte, bei denen dem Individuum die inzidente Entscheidung für die deutsche Staatsangehörigkeit bewußt war.

f) Nach den Grundsätzen der Rücknahme rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakte behält der Bürger auf Grund des Vertrauensschutzes nur die Rechte, welche ihm durch den Verwaltungsakt gewährt wurden. Bei der Verleihung der Staatsangehörigkeit kraft Vertrauensschutzes erhält das Individuum dagegen mehr Rechte, als es vorher besaß. Auszugehen ist dabei von der Tatsache, daß das Individuum immer nur hinsichtlich konkreter

Rechte und Pflichten als Deutscher behandelt wurde. Erstreckt man den Vertrauensschutz nunmehr auf die Staatsangehörigkeit, gewährt man dem Kläger darüber hinaus auch die aus der deutschen Staatsangehörigkeit fließenden Rechte, die ihm bisher von der Behörde nicht zuerkannt wurden und auf die er seine Existenz nicht gegründet hat. Hat der Kläger etwa mangels Eintragung in die Wählerliste bisher nicht gewählt, ist er bisher nicht zum Bundestagsabgeordneten oder zum Gemeinderat gewählt worden, ist er bisher nicht Beamter gewesen, fallen ihm nunmehr diese Rechte ohne weiteres zu. Diese Folge ginge weit über den Gedanken der notwendigen Existenzsicherung hinaus, den das BVerwG im Auge hat.

4. Diese Bedenken werfen die Frage auf, ob man das Problem des notwendigen Vertrauensschutzes nicht anders als durch die Verleihung der Staatsangehörigkeit lösen kann.

a) In ihren Voraussetzungen entspräche die Verleihung der Staatsangehörigkeit kraft Vertrauensschutzes weitgehend dem Rechtsinstitut der *possession d'état* des französischen Rechtskreises. Dieses Rechtsinstitut ist im Familienrecht entwickelt⁸⁾ und von dort in das Staatsangehörigkeitsrecht übernommen worden⁹⁾. Im Familienrecht setzt etwa die *possession d'état* eines ehelichen Kindes¹⁰⁾ voraus, daß das Kind den Namen des Vaters und der Mutter trägt (*nomen*), daß es von allen Beteiligten als eheliches Kind behandelt wurde (*tractatus*) und daß es in der Öffentlichkeit und in der Familie als eheliches Kind bekannt ist (*fama*)¹¹⁾. Im Staatsangehörigkeitsrecht wird vorausgesetzt, daß der Betreffende sich der entsprechenden Staatsangehörigkeit berüht und von den Behörden und Dritten stets als Franzose, Belgier usw. behandelt worden ist.

Ein erheblicher Unterschied zwischen der *possession d'état* und der Staatsangehörigkeitsverleihung kraft Vertrauensschutzes liegt in den Funktionen und Rechtsfolgen. Die *possession d'état* soll nur den Nachweis der Staatsangehörigkeit der Großeltern, Eltern und des betreffenden Individuums¹²⁾ gestatten. Sie begründet eine Vermutung für die Staatsangehörigkeit, die durch Rückgriff auf Fakten und Recht widerlegt werden kann¹³⁾. Beruht die Behandlung als Deutscher auf einem offensichtlichen, korrigier-

⁸⁾ Vgl. R. Savatier, in: Planiol-Ripert, *Traité pratique de droit civil français* Bd. 1: Les personnes (1952), S. 16, 22, sowie A. Rouast, *ibid.* Bd. 2: La famille, S. 176, 215, 620, 690, 810.

⁹⁾ Vgl. hierzu Makarov, a.a.O., S. 337 ff.

¹⁰⁾ Rouast, a.a.O., S. 620.

¹¹⁾ Rouast, a.a.O., S. 620.

¹²⁾ Vgl. Hecker/Tomson, *Das Staatsangehörigkeitsrecht Frankreichs* (Sammlung geltender Staatsangehörigkeitsgesetze Bd.29) (1968), S. 95.

¹³⁾ Hecker/Tomson, a.a.O.

baren Irrtum der deutschen Behörden, würde die *possession d'état* dem Individuum also nichts nützen. Dennoch sollte man vor Anwendung des Vertrauensschutzprinzips auf dieses beweisrechtliche Rechtsinstitut zurückgreifen, wenn die Rechtslage unklar bleibt.

b) Den genannten Schwierigkeiten der Staatsangehörigkeit entgeht man, wenn man auf Grund des Vertrauensschutzes dem Individuum nicht die deutsche Staatsangehörigkeit selbst, sondern nur die aus der Staatsangehörigkeit abgeleiteten Rechte zubilligt, die es bisher unbestritten ausgeübt hat. Das Individuum ist dann nicht generell, sondern vielmehr nur hinsichtlich der bisher ausgeübten Rechte als Deutscher anzusehen. Es wird insoweit nicht als Deutscher, sondern nur wie ein Deutscher behandelt.

Dieser Grundsatz bedarf allerdings gewisser Modifizierungen, weil das Individuum dann tatsächlich nicht die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt und gewisse Regeln des innerstaatlichen Rechts die deutsche Staatsangehörigkeit zwingend voraussetzen. Keine Bedenken dürften dagegen bestehen, dem Individuum die Deutschengrundrechte in vollem Umfang einzuräumen. Soweit wie im Niederlassungsrecht für Ausländer eine besondere Erlaubnis oder Genehmigung vorgesehen ist, kann man entweder die Genehmigungspflicht entfallen lassen oder aber dem Individuum einen Rechtsanspruch auf die Genehmigung (Aufenthaltserlaubnis!) einräumen. Desgleichen bestehen nur in Ausnahmefällen Bedenken, das Individuum im Sinne des IPR und des Sozialversicherungsrechts als Deutschen zu behandeln. Dagegen setzt das aktive und passive Wahlrecht zwingend die Staatsangehörigkeit voraus. Der Wegfall dieser Rechte dürfte in der Regel auch nicht die Existenz des Individuums gefährden. Etwas anders steht es um die Beamteneigenschaft. Diese setzt wegen der notwendigen Loyalität zwar auch die deutsche Staatsangehörigkeit zwingend voraus. Hier wird aber bei Rückgängigmachung der Beamtenernennung in der Regel eine erhebliche Existenzgefährdung eintreten. Bei Abwägung der privaten und öffentlichen Interessen wird man eine Umwandlung des Beamten- in den Angestelltenstatus erwägen können, wobei dem Individuum die gleichen Rechte gewährt werden müßten. Auf jeden Fall muß es aber, auch wenn das Beamtenrecht dem grundsätzlich entgegenstehen sollte, möglich sein, das Individuum auf einer Stelle zu beschäftigen, welche die geforderte Loyalität zum Staat weniger stark voraussetzt als die bisher eingenommene.

Die Verpflichtung, das Individuum hinsichtlich bisher ausgeübter Rechte wie einen Deutschen zu behandeln, wird insbesondere dann wichtig, wenn diese Rechte — wie etwa das Recht des Deutschen auf Aufenthalt und Berufsausübung — nicht auf einem besonderen Verwaltungsakt beruhen. Beruhen diese Rechte wie bei der Beamtenernennung auf einem besonderen

Verwaltungsakt, greifen schon bei diesem Einzelakt die Regeln über die Rücknahme rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakte unmittelbar ein. Allerdings erscheint bei einer kontinuierlichen generellen Behandlung als Deutscher die Lage des Individuums schutzwürdiger als sie in der Regel bei einem einzelnen Verwaltungsakt ist. Deshalb erscheint es erforderlich, den Vertrauensschutz bei einer solchen Behandlung generell zu entwickeln und die so entwickelten Regeln bei der Behandlung des einzelnen Verwaltungsakts mit heranzuziehen.

Die Lage des Individuums erscheint zunächst nur dann schutzwürdig, wenn die Behandlung als Deutscher eine gewisse Zeitspanne überschreitet. Anhaltspunkte für die Dauer dieser Zeitspanne scheint einmal das Urteil des BVerwG (10 Jahre), zum anderen die Tatsache zu bieten, daß auch der Ausländer nach zahlreichen Niederlassungsabkommen und nach dem Ausländergesetz nach fünf bis zehn Jahren einen besonderen, gesicherteren Status erwirbt, weil er dann in das deutsche Wirtschafts- und Sozialleben integriert ist und für die Zukunft von einer sicheren Grundlage aus seine Daseinssicherung aufbauen muß. Eine einmalige Behandlung als Deutscher dürfte nicht ausreichend sein. Zunächst muß die Behörde häufiger die Gelegenheit gehabt haben, die Staatsangehörigkeit des Individuums zu überprüfen. Es muß sich dabei um Akte von einer solchen Tragweite gehandelt haben, daß die Prüfung der Staatsangehörigkeit der Behörde besonders nahegelegt wurde. In der Regel wird man deshalb fordern müssen, daß die Behandlung als Deutscher auf der irrtümlichen Ausstellung eines Passes oder Personalausweises beruht.

In Anlehnung an das Urteil des BVerwG ist ferner wohl erforderlich, daß die Änderung der Behandlung durch die Behörden die Existenzgrundlage des Individuums gefährdet. Dies setzt in der Regel voraus, daß das Individuum seinen Lebensmittelpunkt in Deutschland gefunden hat. Wenn nämlich ein Individuum seinen Lebensmittelpunkt in einem ausländischen Staat besitzt, beruht seine Existenzgrundlage regelmäßig nicht auf der Tatsache, daß die deutschen Konsulate diese Person ständig als Deutschen behandelt haben und daß sie einen deutschen Paß besitzt. Nur wenn die Existenz im Ausland darauf beruht, daß die fremden Behörden ihn auf Grund seines Passes als Deutschen anerkennen und ihm deshalb den Angehörigen der BRD vorbehaltene Niederlassungsrechte einräumen, wird man zu einem anderen Ergebnis gelangen können.

Allerdings ist dabei zu berücksichtigen, daß nach dem obigen Vorschlag das Individuum die deutsche Staatsangehörigkeit nicht erwirbt. Die bisherige Ausstellung eines Passes oder Personalausweises kann auch auf Grund des Vertrauensprinzips nicht das Recht auf eine weitere Ausstellung

solcher Ausweise begründen. Denn die BRD ist dem Ausland gegenüber verpflichtet, solche Ausweise nur an Personen zu verleihen, die sie als Staatsangehörige beanspruchen kann.

c) Die Beschränkung der Wirkungen des Vertrauensschutzes auf die bisher ausgeübten Rechte reicht dann wohl nicht aus, wenn das Individuum wie im vorliegenden Falle bei Beginn der Verwaltungspraxis oder später seine Einbürgerung beantragt oder auf die Stellung eines Einbürgerungsantrags nur deshalb verzichtet hat, weil es von den Behörden als Deutscher behandelt wurde. Hier scheint es aus Gründen des Vertrauensschutzes und der Wiedergutmachung gerechtfertigt, dem Kläger in Abweichung von § 8 RuStAG¹⁴⁾ einen Anspruch auf rückwirkende Einbürgerung durch ausdrücklichen Verwaltungsakt zu gewähren. Diese Einbürgerung vermeidet die oben dargestellten Nachteile der Verleihung der Staatsangehörigkeit kraft Vertrauensschutzes.

Die Rückwirkung der Einbürgerung ist erforderlich, obwohl der Kläger auch vor der Einbürgerung nach dem obigen Vorschlag hinsichtlich der bisher ausgeübten Rechte grundsätzlich so gestellt werden soll, als besitze er die deutsche Staatsangehörigkeit. Denn zu diesen Rechten gehört eben nicht die Staatsangehörigkeit selbst. Für die Weitergabe der Staatsangehörigkeit an die Kinder und für die Ausübung des diplomatischen Schutzes für in der Vergangenheit liegende Eingriffe dritter Staaten wird aber verlangt, daß das Individuum bei der Geburt seines Kindes bzw. beim Eingriff die deutsche Staatsangehörigkeit besaß. In beiden Beziehungen besteht auch ein Anspruch auf Vertrauensschutz, dem nur durch die Rückwirkung der Einbürgerung gedient ist.

Fraglich bleibt nur, auf welchen Zeitpunkt diese Rückwirkung erstreckt werden muß. Drei Anknüpfungspunkte bieten sich hierfür an. Die Rückwirkung kann auf den Zeitpunkt der ersten behördlichen Behandlung als Deutscher, auf den Zeitpunkt der Ausstellung eines Reisepasses oder Personalausweises oder auf den Zeitpunkt erstreckt werden, von dem an die kontinuierliche Behandlung als Deutscher den Vertrauensschutz eingreifen läßt. Der Logik entspricht am besten die dritte Lösung. Nur sie vermeidet, daß das Individuum rückwirkend zu einem Zeitpunkt als Deutscher behandelt wird, in dem der Vertrauensschutz noch nicht eingriff und folglich der Einbürgerungsanspruch noch nicht bestand. Allerdings ist es schwierig, diesen

¹⁴⁾ § 8 RuStAG gibt der zuständigen Behörde völlig freie Ermessensfreiheit; dabei sind grundsätzlich nur die Interessen des deutschen Staates zu berücksichtigen (OVG Berlin 5. 5. 1965, JR 1966, 77). Daß beim Vertrauensschutz auch die Interessen des Individuums zu berücksichtigen sind und das Ermessen dabei zu einem Rechtsanspruch verdichtet werden kann, deutet das BVerwG selbst an.

Zeitpunkt exakt festzustellen. Deshalb empfiehlt es sich, die Rückwirkung auf einen Behördenakt zu beziehen, der offensichtlich die deutsche Staatsangehörigkeit voraussetzt und wegen seiner Folgen der Verwaltung die Prüfung dieser Staatsangehörigkeit besonders nahelegt: die Ausstellung des Passes oder Personalausweises.

d) Die Beschränkung der Wirkung des Vertrauensschutzes auf die bisher ausgeübten Rechte läßt auch die Bedenken schwinden, die das BVerwG gegen die Anwendung der Grundsätze der Rücknahme rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakte auf die Staatsangehörigkeitsfeststellung geäußert hat. Dementsprechend kann bei einer kontinuierlichen Behandlung als Deutscher das Eingreifen des Vertrauensschutzprinzips zur Regel werden und braucht nicht eine seltene Ausnahme zu bleiben.

e) Die hier vorgeschlagene Konkretisierung des Vertrauensschutzprinzips kann zu Folgerungen auch für fremde Staatsangehörige führen. Zahlreiche internationale Verträge gewähren den Angehörigen der Vertragsstaaten bestimmte Vorteile. Ebenso besitzen die Angehörigen der EWG-Staaten weitgehende Freizügigkeits- und Niederlassungsrechte. Wenn nun ein bestimmtes Individuum, das nach heutiger Erkenntnis nicht die italienische Staatsangehörigkeit besitzt, von den deutschen Behörden auf Grund eines irrtümlich ausgestellten italienischen Passes jahrelang als Italiener behandelt wurde und auf Grund der europäischen Niederlassungsrechte etwa eine gutgehende Pizzeria betreiben durfte, zwingt der Vertrauensschutz zur Aufrechterhaltung der Rechtsposition eines Italieners auch dann, wenn Italien ihn heute nicht mehr als Italiener behandelt und dementsprechend seinen Paß einzieht. Offensichtlich können aber dann die deutschen Behörden nicht verpflichtet sein, entgegen dem allein zuständigen italienischen Recht das Individuum als Italiener zu behandeln. Die Lösung besteht auch hier nicht in der Anerkennung als Italiener, sondern in der Aufrechterhaltung der aus der italienischen Staatsangehörigkeit abgeleiteten, bisher in der BRD ausgeübten Rechtspositionen.