

Aus der Beratungspraxis

Optionspflicht – Handlungsbedarf für Mehrstaater

RA Thomas Oberhäuser, Ulm*

Seit zwei Jahren versenden Behörden Einschreiben, die sinngemäß folgenden Inhalt haben:

Herzlichen Glückwunsch zu Ihrem 18. Geburtstag. Bitte entscheiden Sie sich jetzt, ob Sie Ihre deutsche Staatsangehörigkeit behalten wollen, denn Sie sind ein Optionskind.

Wie alles, was in einem gelben oder blauen Umschlag ankommt, verdient auch dieses Schreiben besondere Beachtung. Es droht nämlich der Verlust der deutschen Staatsangehörigkeit! Die entsprechende Regelung enthält § 29 des Staatsangehörigkeitsgesetzes (StAG), der auf der nachfolgenden Seite in Auszügen abgedruckt ist. Wer betroffen ist und welche Möglichkeiten dem/der Betroffenen¹ offen stehen, soll nachfolgend aufgezeigt werden.

I. Der rechtliche Rahmen

§ 29 StAG trat am 1.1.2000 in Kraft. Die mit dieser Norm geschaffene so genannte Optionspflicht war der politische Preis für die Einführung des Geburtsortsprinzips (»ius soli«) im deutschen Staatsangehörigkeitsrecht. Demnach erhalten Kinder langjährig in Deutschland lebender Ausländer mit Geburt im Inland die deutsche Staatsangehörigkeit. Um die Zustimmung des Bundesrats für dieses Prinzip zu erhalten, wurde die Optionspflicht erdacht. Mit ihr verpflichtet der Gesetzgeber die vom Geburtserwerb Begünstigten, nach Vollendung ihres 18. Lebensjahres eine Erklärung abzugeben, welche ihrer Staatsangehörigkeiten sie behalten wollen, sofern sie neben der deutschen eine oder mehrere andere Staatsangehörigkeiten besitzen. Betroffene müssen ausdrücklich erklären, dass sie die deutsche Staatsangehörigkeit behalten wollen. Erklären sie dies, haben sie sodann innerhalb bestimmter Fristen den Verlust ihrer anderweitigen Staatsangehörigkeit zu bewirken oder nachzuweisen, dass sie den Verlust nicht bewirken können. Die damit einhergehenden Probleme sind so vielschichtig, dass zahlreiche Anläufe unternommen wurden, die Optionspflicht wieder aus dem Gesetz zu streichen. Namhafte Stimmen in der Literatur halten die Norm gar für verfassungswidrig, Mehrheitsmeinung ist dies nicht.² Solange diese Norm Gesetz ist, müssen Betroffene ihr Handeln nach ihr ausrichten und können nicht darauf vertrauen, dass die Norm aufgehoben wird. Nachfolgend werden daher der Kreis der Betroffenen und deren Handlungsmöglichkeiten dargestellt. Anschließend wird auf ausgewählte, praktisch relevante Problemkreise eingegangen.

1. Der Verpflichtete

Fall 1: Der Vater besitzt die türkische, die Mutter die deutsche Staatsangehörigkeit. Der Vater ist seit 1985 im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis, die seit dem 1.1.2005 als Niederlassungserlaubnis fortgilt. 1992 wird Tuncay in Deutschland geboren. Ist Tuncay erklärungsspflichtig?

Fall 2: Die Mutter ist Französin, der Vater Belgier. Beide leben seit 1983 in Köln und besitzen 1992, als ihre Tochter Cloe geboren wird, eine unbefristete Aufenthaltserlaubnis-EG. 2000 erklären sie, dass Cloe gemäß § 40 b StAG die deutsche Staatsangehörigkeit erwerben soll. 2004 verziehen sie nach England, wo Cloe ein Eliteinternat besucht. Ist Cloe ein »Optionskind«?

Nach § 29 Abs. 1 StAG ist erklärungsspflichtig, wer

- nach dem 31.12.1999 geboren wurde,
 - mindestens eine ausländische Staatsangehörigkeit besitzt und
 - die deutsche Staatsangehörigkeit gemäß § 4 Abs. 3 StAG erworben hat, also wegen des langen Aufenthalts seiner ausländischen Eltern im Bundesgebiet.
- Diese Alternative der Vorschrift findet frühestens 2018 Anwendung, da erst dann die ersten, nach dem 31.12.1999 Geborenen das 18. Lebensjahr vollendet haben. Derzeit findet die Norm aber bereits Anwendung auf Kinder, die
- nach dem 1.1.1990, aber vor dem 1.1.2000 geboren wurden,
 - mindestens eine ausländische Staatsangehörigkeit besitzen und
 - die deutsche Staatsangehörigkeit im Jahre 2000 durch Erklärung erworben haben.

Gemäß § 40 b StAG konnten die nach dem 1.1.1990 geborenen Kinder durch eine einfache Erklärung ihrer Eltern die deutsche Staatsangehörigkeit erwerben, wenn die Voraussetzungen von § 4 Abs. 3 StAG zum Zeitpunkt ihrer Geburt bereits vorgelegen hätten, wäre die Norm damals schon Gesetz gewesen. Ein Elternteil musste also zum Zeitpunkt der Geburt des Kindes eine Aufenthaltserlaubnis oder seit drei Jahren eine unbefristete Aufenthaltserlaubnis besitzen und länger als acht Jahre rechtmäßig im Bundesgebiet gelebt haben. Eine solche Erklärung wurde im Jahr 2000 für ca. 44 000 Kinder abgegeben.³

Sofern diese Kinder sowohl die deutsche, als auch eine oder mehrere andere Staatsangehörigkeiten besitzen, sind sie erklärungsspflichtig. Vorausgesetzt wird jedoch stets, dass der Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit allein wegen der Geburt in Deutschland und somit gemäß §§ 4 Abs. 3, 40 b StAG erfolgt ist. Die Kinder binationaler Partnerschaften, bei denen ein Elternteil die deutsche Staatsangehörigkeit zum Zeitpunkt der Geburt des Kindes besitzt, werden von der Regelung nicht erfasst. Sie müssen sich nicht erklä-

* Thomas Oberhäuser ist Rechtsanwalt mit den Tätigkeitsschwerpunkten Aufenthalts-, Asyl- und Staatsangehörigkeitsrecht in Ulm.

¹ Wenn nachfolgend nur die männliche Form verwendet wird, dann allein, um Platz zu sparen.

² Nachweise bei Berlitz in: GK-StAR IV-2 § 29 Rz. 13 ff.

³ HK-AuslR/Fränkler § 40 b StAG Rn. 1.

§ 29 StAG – Auszug

(1) Ein Deutscher, der nach dem 31. Dezember 1999 die Staatsangehörigkeit nach § 4 Abs. 3 oder durch Einbürgerung nach § 40 b erworben hat und eine ausländische Staatsangehörigkeit besitzt, hat nach Erreichen der Volljährigkeit und nach Hinweis gemäß Absatz 5 zu erklären, ob er die deutsche oder die ausländische Staatsangehörigkeit behalten will.

Die Erklärung bedarf der Schriftform.

(2) Erklärt der nach Absatz 1 Erklärungsspflichtige, daß er die ausländische Staatsangehörigkeit behalten will, so geht die deutsche Staatsangehörigkeit mit dem Zugang der Erklärung bei der zuständigen Behörde verloren.

Sie geht ferner verloren, wenn bis zur Vollendung des 23. Lebensjahres keine Erklärung abgegeben wird.

(3) Erklärt der nach Absatz 1 Erklärungsspflichtige, daß er die deutsche Staatsangehörigkeit behalten will, so ist er verpflichtet, die Aufgabe oder den Verlust der ausländischen Staatsangehörigkeit nachzuweisen.

Wird dieser Nachweis nicht bis zur Vollendung des 23. Lebensjahres geführt, so geht die deutsche Staatsangehörigkeit verloren, es sei denn, daß der Deutsche vorher auf Antrag die schriftliche Genehmigung der zuständigen Behörde zur Beibehaltung der deutschen Staatsangehörigkeit (Beibehaltungsgenehmigung) erhalten hat.

Der Antrag auf Erteilung der Beibehaltungsgenehmigung kann, auch vorsorglich, nur bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres gestellt werden (Ausschlußfrist). [...]

(4) Die Beibehaltungsgenehmigung nach Absatz 3 ist zu erteilen, wenn die Aufgabe oder der Verlust der ausländischen Staatsangehörigkeit nicht möglich oder nicht zumutbar ist oder bei einer Einbürgerung nach Maßgabe von § 12 Mehrstaatigkeit hinzunehmen wäre.

(5) Die zuständige Behörde hat den nach Absatz 1 Erklärungsspflichtigen auf seine Verpflichtungen und die nach den Absätzen 2 bis 4 möglichen Rechtsfolgen hinzuweisen. [...]

(6) Der Fortbestand oder Verlust der deutschen Staatsangehörigkeit nach dieser Vorschrift wird von Amts wegen festgestellt. [...]

ren und behalten insbesondere etwaige mehrfache Staatsangehörigkeiten.⁴

Lösung Fall 1: Kein Fall von § 40 b StAG, da Tuncay die deutsche Staatsangehörigkeit nicht durch Erklärung, sondern durch Geburt als Kind einer deutschen Mutter erworben hat. Daher keine Optionspflicht.

Lösung Fall 2: Cloe ist optionspflichtig. Sie hat mit der Erklärung ihrer Eltern im Jahr 2000 die deutsche Staatsangehörigkeit erworben. Für die Erklärungspflicht ist ihr Aufenthaltsort ohne Bedeutung.

2. Handlungsmöglichkeiten

Fall 3 (Fortsetzung von Fall 2): 2010 versucht die Stadt Köln, Cloe das »Glückwunschsreiben« gemäß § 29 Abs. 1 StAG zuzustellen. Letztlich wird es, weil England kein Meldewesen kennt und sonstige Erkenntnisse zum Aufenthaltsort von Cloe nicht bekannt sind, durch Aushang im Kölner Rathaus öffentlich zugestellt. Verliert Cloe, die von dem Schreiben nichts erfährt, die deutsche Staatsangehörigkeit mit ihrem 23. Geburtstag?

Fall 4: Die Mutter ist Französin, der Vater Tunesier und seit 1985 im Besitz einer Aufenthaltsberechtigung. 1992 wird Rahid in Deutschland geboren. 2000 erfolgt die Erklärung gemäß § 40 b StAG. Rahid besitzt seither die französische, die tunesische und die deutsche Staatsangehörigkeit. 2010 erhält er das bekannte »Glückwunschsreiben« und erklärt, die französische Staatsangehörigkeit behalten zu wollen. An der tunesischen habe er kein Interesse. Sein gegenüber der tunesischen Botschaft gestellter Antrag auf Entlassung aus der tunesischen Staatsangehörigkeit wird nicht beschieden. 2014 beantragt er daher auch hinsichtlich der tunesischen Staatsangehörigkeit die Erteilung einer Beibehaltungsgenehmigung.

Der Erklärungsspflichtige hat die Wahl zwischen vier Handlungsmöglichkeiten.

a) Er erklärt gegenüber der zuständigen Behörde, also derjenigen, die ihm das »Glückwunschsreiben« zugesandt hat, dass er die ausländische Staatsangehörigkeit behalten will. Damit bringt er zugleich zum Ausdruck, dass er auf die deutsche verzichtet. Diese geht damit verloren.

Der Wortlaut von § 29 Abs. 2 S. 1 StAG ist insoweit missverständlich, als der Betroffene, der eine Beibehaltungsgenehmigung im Sinne von § 29 Abs. 3 S. 2 StAG begehrt, mit diesem Antrag ebenfalls zu verstehen gibt, dass er seine ausländische Staatsangehörigkeit behalten möchte. Gleichwohl tritt bei ihm gerade nicht der Verlust der deutschen Staatsangehörigkeit ein. In allen anderen Fällen verliert der Betroffene mit Zugang der Erklärung, die ausländische Staatsangehörigkeit behalten zu wollen, die deutsche Staatsangehörigkeit.

b) Erklärt sich der Betroffene bis zu seinem 23. Geburtstag nicht, verliert er von Gesetzes wegen die deutsche Staatsangehörigkeit. Sein bloßes Nichtstun führt also zum Verlust der deutschen Staatsangehörigkeit.

Dies ist mit Art. 16 Abs. 1 S. 1 GG nur vereinbar, wenn der Verlust der deutschen Staatsangehörigkeit auf eine Willensbetätigung des Betroffenen zurückgeführt werden kann. Das Untätigbleiben muss also gewollt sein und der Betroffene muss im Wissen um die Folgen seiner Untätigkeit untätig bleiben. Dabei steht der Untätigkeit die unwirksame, nicht hinreichend eindeutige oder mit Vorbehalten oder Einschränkungen versehene Erklärung gleich, wiewohl die Behörde in diesen Fällen die Pflicht trifft, auf die Unwirksamkeit der Erklärung hinzuweisen.⁵

Voraussetzung der Rechtsfolge des Verlusts der deutschen Staatsangehörigkeit durch Untätigsein ist indes stets, dass die Verpflichtung zur Abgabe einer Erklärung wirksam begründet wurde. Hier stellen sich zahlreiche Probleme, beginnend mit dem Nachweis des Zugangs des »Glückwunschsreibens«. Zugestellt werden kann es durch Niederlegung in den Briefkasten oder durch Übergabe an Familienangehörige, sofern der Betroffene mit ihnen zusammen lebt.⁶ Dass solche Schreiben den Adressaten nicht erreichen, ist in der Praxis ein häufiges Problem. Gleichwohl gelten sie rechtlich als wirksam zugestellt. Fürsorgliche Behörden wiederholen daher die Anschreiben, wenn auf sie keine Reaktion erfolgt. Verpflichtend ist dies – derzeit – nicht.

Besonders problematisch sind Fälle, in denen der Erklärungsspflichtige ins Ausland verzogen ist und der Behörde

⁴ HK-AuslR/Möller 7 § 29 StAG Rn. 6.

⁵ Berlit in: GK-StAR IV-2 § 29 Rz. 74.

⁶ Berlit in: GK-StAR IV-2 § 29 Rz. 134.

die dortige Anschrift nicht mitgeteilt wurde. Beim Wegzug ins Ausland wird melderechtlich im Regelfall nur das Land angegeben, in das der Meldepflichtige verzogen ist, nicht die Anschrift. Fehlen sonstige Anhaltspunkte zum Aufenthaltsort des Erklärungspflichtigen, kann nach § 10 des Landesverwaltungszustellungsgesetzes Baden-Württemberg öffentlich zugestellt werden.⁷ Von solchen Zustellungen erfährt der Erklärungspflichtige aber im Regelfall nichts. Sein Untätigbleiben gleichwohl als Willenserklärung im Sinne von Art. 16 Abs. 1 GG zu werten, ist verfassungsrechtlich nicht unproblematisch.

Wirksam begründet ist die Erklärungspflicht jedenfalls nur, wenn das »Glückwunschsreiben« zumindest Angaben darüber enthält, dass der Adressat nach Aktenlage erklärungspflichtig ist, er sich persönlich erklären muss, welche Rechtsfolgen je nach Handlungsvariante eintreten, dass bestimmte Fristen einzuhalten sind, dass vorsorglich die Erteilung einer Beibehaltungsgenehmigung beantragt werden kann und welche Kosten auf den Adressaten hierbei zukommen.⁸

Mit dem Verlust der deutschen Staatsangehörigkeit durch Erklärung oder auf Grund Untätigseins bis zur Vollendung des 23. Lebensjahres erwirbt der in Deutschland lebende Erklärungspflichtige einen Anspruch auf Erteilung einer Niederlassungserlaubnis gemäß § 38 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 AufenthG, der allerdings innerhalb von 6 Monaten nach dem Verlust der deutschen Staatsangehörigkeit geltend zu machen ist und davon abhängt, dass der ehemalige Deutsche im Bundesgebiet lebt. Anderenfalls hat er nur einen Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über einen etwaigen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis gemäß § 38 Abs. 2 AufenthG.

Zu empfehlen ist ein Untätigbleiben allerdings auch dem nicht, der weiß, dass er keine andere als die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt, dies aber die Behörde irrig annimmt. Hat der vermeintliche Optionspflichtige beispielsweise vor dem 18. Lebensjahr seine ausländische Staatsangehörigkeit aufgegeben, ist er nicht optionspflichtig gemäß § 29 Abs. 1 StAG. Teilt er dies der Behörde nicht mit, sondern bleibt untätig, stellt diese den Verlust der deutschen Staatsangehörigkeit von Amts wegen fest (§ 29 Abs. 6 S. 1 StAG). Dieser feststehende Verwaltungsakt kann zwar angefochten werden. Erwächst er aber in Bestandskraft, so steht damit zumindest der der Feststellung zugrunde liegende Sachverhalt verbindlich fest. Fraglich ist dann, ob gleichwohl die Feststellung des Fortbestehens der deutschen Staatsangehörigkeit begehrt werden kann.⁹

c) Erklärt der Adressat des »Glückwunschsreibens«, er wolle nur die deutsche Staatsangehörigkeit besitzen, ist er verpflichtet, die Aufgabe oder den Verlust der ausländischen Staatsangehörigkeiten bis zur Vollendung des 23. Lebensjahres herbeizuführen. Gelingt ihm dies nicht, verliert er die deutsche Staatsangehörigkeit. Um dies zu vermeiden, kann er vorsorglich einen Antrag auf Erteilung einer Beibehaltungsgenehmigung stellen (hierzu d). Ein solcher – kostenfreier – Antrag ist stets zu empfehlen! Ob

und unter welchen Voraussetzungen der Verlust der anderweitigen Staatsangehörigkeiten herbeigeführt werden kann, ist selten sicher vorherzusagen. Abgesehen von Änderungen der Rechtslage des ausländischen Staatsangehörigen stellen faktische Gründe oftmals große Probleme dar. Schon die Beschaffung von Urkunden, die der Heimatstaat anerkennt, ist nicht immer einfach. Die Dauer eines Entlassungsverfahrens ist selten vorhersehbar. Unruhen, politische Umwälzungen, Naturkatastrophen etc. führen zu unerwarteten Verzögerungen. Daher gilt: Der rechtzeitig gestellte »vorsorgliche« Antrag auf Erteilung einer Beibehaltungsgenehmigung verhindert ein böses Erwachen.

d) Will oder muss der Betroffene seine ausländischen Staatsangehörigkeiten behalten, hat er vor Vollendung seines 21. Lebensjahres einen Antrag auf Erteilung einer Beibehaltungsgenehmigung zu stellen. Diese Genehmigung wird kostenfrei erteilt, wenn die Aufgabe oder der Verlust der ausländischen Staatsangehörigkeit nicht möglich oder nicht zumutbar ist oder ein Fall von § 12 StAG vorliegt (hierzu unten II. 2.).

Die Beibehaltungsgenehmigung muss dem Betroffenen bis zum 23. Geburtstag zugegangen sein.¹⁰ Wichtig ist insoweit, dass die Beibehaltungsgenehmigung nur Wirkung entfalten kann, wenn bezüglich *aller* anderen Staatsangehörigkeiten die Genehmigung zur Beibehaltung erteilt wurde. Wurde sie bezüglich einer anderen Staatsangehörigkeit nicht erteilt, hilft es nicht, dass die Genehmigung für die weitere ausländische Staatsangehörigkeit vorliegt. Die deutsche Staatsangehörigkeit geht verloren.

Lösung Fall 3: Obwohl Cloe sich hinsichtlich ihrer Unionsbürgerschaft, die sie von ihren Eltern ableitet, auf § 12 Abs. 2 StAG berufen kann, muss sie einen Antrag auf Erteilung einer Beibehaltungsgenehmigung stellen. Da sie vom »Glückwunschsreiben« nichts erfährt, kann sie keinen Beibehaltungsgenehmigungsantrag stellen und verliert mit ihrem 23. Geburtstag die deutsche Staatsangehörigkeit. Ungeklärt ist, ob der damit gegebenenfalls einhergehende Verlust der Unionsbürgerschaft¹¹ gemeinschaftsrechtskonform ist.

Lösung Fall 4: Rahid ist optionspflichtig. Er hat aber einen Anspruch auf Erteilung zweier Beibehaltungsgenehmigungen. Die tunesische Staatsangehörigkeit kann er nicht aufgeben, weil Tunesien zu den Staaten gehört, die eine Entlassung nicht zulassen. Hinsichtlich der Staatsangehörigkeit, die er von seiner Mutter ableitet, kann er sich auf § 12 Abs. 2 StAG berufen. Rahid hätte aber bis zu seinem 21. Geburtstag einen Antrag auf Erteilung einer Beibehaltungsgenehmigung hinsichtlich beider anderer Staatsangehörigkeiten stellen müssen. Dies hat er versäumt, so dass er nach dem Wortlaut von § 29 Abs. 3 StAG mit seinem 23. Geburtstag seine deutsche Staatsangehörigkeit verliert.

⁷ Berlit in: GK-StAR IV-2 § 29 Rz. 136.

⁸ Hierzu ausführlich und sehr übersichtlich: HK-AusIR/Möller 7 § 29 StAG Rn. 27.

⁹ Offen: Berlit in: GK-StAR IV-2 § 29 Rz. 139; einschränkend: HK-AusIR/Möller § 25 StAG Rn. 32.

¹⁰ HK-AusIR/Möller § 25 StAG Rn. 17 und Berlit in: GK-StAR IV-2 § 29 Rz. 110.

¹¹ Hierzu: EuGH, Urteil v. 2.3.2010 - Rs. C-135/08 - Rottmann - M16716.

II. Problemfälle

Fall 5: Der Vater und die Mutter leben seit 1980 in Deutschland. Sie sind als Asylberechtigte anerkannt und waren 1992, dem Zeitpunkt der Geburt ihres Kindes Khodr, seit mehr als drei Jahren im Besitz einer unbefristeten Aufenthaltserlaubnis. 2000 erklärten sie, dass Khodr die deutsche Staatsangehörigkeit besitzen soll. 2005 lassen sie sich unter Hinnahme von Mehrstaatigkeit einbürgern.

Fall 6: Wie Fall 5, nur wird 1992 Ismail geboren, für den 2000 die Erklärung gemäß § 40 b StAG abgegeben wird. 2004 versterben die Eltern, woraufhin Ismail von einem deutschen Ehepaar adoptiert wird.

Bereits unter I. wurde auf einige Streitfragen hingewiesen. Vertiefend und ergänzend soll nun der Blick auf typische Problemfelder gelenkt werden.

1. Pflicht trotz Anspruch

a) Selbst wenn ein Anspruch auf Hinnahme der Mehrstaatigkeit und damit auf Erteilung einer Beibehaltungsgenehmigung offenkundig besteht, muss die Beibehaltungsgenehmigung beantragt werden. Andernfalls verliert der Betroffene seine deutsche Staatsangehörigkeit.

b) Auch genügt nicht, dass der Betroffene nach seinem 18. Geburtstag aus seiner anderen Staatsangehörigkeit entlassen wurde. Vielmehr muss er dies bis zum 23. Geburtstag nachgewiesen haben. Würde der Betroffene, der die anderweitige Staatsangehörigkeit zwar bereits verloren, dies aber nicht nachgewiesen hat, auch die deutsche Staatsangehörigkeit verlieren, würde er staatenlos. Dies ist mit Art 16 Abs. 1 S. 2 GG nicht vereinbar. Die Norm ist daher insoweit teleologisch zu reduzieren.¹² Dessen ungeachtet empfiehlt sich auch insoweit dringend der frühzeitige, insbesondere fristgerechte Antrag auf Erteilung einer Beibehaltungsgenehmigung. Denn die »Unzumutbarkeit« im Sinne von § 29 Abs. 4 StAG kann sich nicht nur hinsichtlich der ausländischen Staatsangehörigkeit und den Bedingungen oder Voraussetzungen für deren Verlust ergeben. Vielmehr ist nach zutreffender Ansicht auch die Rechtsfolge »Verlust der deutschen Staatsangehörigkeit« und damit Art. 16 Abs. 1 S. 1 GG in den Blick zu nehmen.¹³

c) Wird ein Beibehaltungsgenehmigungsantrag verspätet, nämlich nach dem 21. Lebensjahr gestellt, liegen aber die Erteilungsvoraussetzungen offensichtlich und unstrittig vor, wäre es unverhältnismäßig, wenn der Betroffene alleine wegen eines verspäteten Antrags die deutsche Staatsangehörigkeit verlieren würde.¹⁴ Will man dies anders sehen, wäre der Betroffene darauf zu verweisen, umgehend seine Einbürgerung zu beantragen. Allerdings ist diese nicht nur kostenpflichtig, sondern auch vom Vorliegen der Einbürgerungsvoraussetzungen abhängig, u. a. der Straffreiheit im Sinne der §§ 10 Abs. 1 S. 1 Nr. 5, 12 a StAG. Dies eröffnet auch Rahid (Fall 4) die Möglichkeit, das unbillige Ergebnis, die deutsche Staatsangehörigkeit nur wegen seines verspäteten Antrags verloren zu haben, wieder umzukehren.

2. Beibehaltungsgenehmigung

Nach § 29 Abs. 4 StAG hat der Erklärungspflichtige einen Anspruch auf Erteilung einer Beibehaltungsgenehmigung in zwei Fällen:

a) Mehrstaatigkeit wäre nach § 12 StAG hinzunehmen. Zu den Einzelheiten dieser Norm wird auf die einschlägige Kommentarliteratur Bezug genommen.¹⁵ Hinzuweisen ist indes auf folgende Punkte:

- Faktisch keine Entlassungen aus ihrer Staatsangehörigkeit nehmen derzeit zumindest folgende Staaten vor: Algerien, Tunesien und Marokko, Afghanistan und Iran, Libanon und Syrien, Eritrea und Kuba¹⁶ sowie Nigeria.¹⁷

- Unzumutbar im Sinne von § 12 StAG kann bereits die Verpflichtung zur Zahlung von Gebühren für die Entlassung sein, die ein durchschnittliches Brutto-Monatseinkommen, mindestens aber 1278,23 € übersteigen.¹⁸ Gerade bei jungen Menschen ist diese Fallgruppe von Bedeutung.

- Setzt die Entlassung die Ableistung des Wehrdienstes voraus, so ist dies nach den Vorstellungen des BMI u. a. schon dann unzumutbar, wenn der Betreffende im Inland aufgewachsen und Angehöriger der zweiten oder dritten Generation ist.¹⁹

- Unionsbürger werden stets unter Hinnahme von Mehrstaatigkeit eingebürgert, sie erhalten folglich auch ohne weiteres eine Beibehaltungsgenehmigung.

b) Wichtig ist die Feststellung, dass die in § 29 Abs. 4 StAG genannte »Unzumutbarkeit« der Aufgabe oder Herbeiführung des Verlustes der ausländischen Staatsangehörigkeit nicht mit dem Begriff der Unzumutbarkeit in § 12 Abs. 1 S. 1 StAG übereinstimmt, sondern weiter gefasst ist.²⁰ Bereits der Wortlaut der Vorschrift belegt die Richtigkeit dieser Feststellung. Würden nämlich beide Begriffe inhaltlich das Gleiche aussagen, wäre die ausdrückliche Benennung in § 29 Abs. 4 StAG überflüssig.²¹ Da es sich beim Begriff der »Zumutbarkeit« um einen unbestimmten Rechtsbegriff handelt, der gerichtlich voll überprüfbar ist, spielen Verwaltungshinweise oder -erlasse keine ausschlaggebende Rolle. Die Norm ist nach den allgemeinen Regeln ausulegen, insbesondere ist der Wortlaut zu beachten, der sehr stark für eine im Vergleich zu § 12 Abs. 1 S. 1 StAG großzügigere Regelung spricht.

¹² Zutreffend: Niesler, Die Optionspflicht und das Verbot der Staatenlosigkeit, ZAR 2007, 275 ff.; HK-AusIR/Möller § 25 StAG Rn. 15; im Ergebnis ebenso: Berlit in: GK-StAR IV-2 § 29 Rz. 83.

¹³ Berlit in: GK-StAR IV-2 § 29 Rz. 105.

¹⁴ Berlit in: GK-StAR IV-2 § 29 Rz. 100.

¹⁵ Insbesondere GK-StAR IV-2 § 12 und HK-AusIR/Geyer § 12 StAG.

¹⁶ Hierzu: Nr. 12.1.2.2.2 VAH-StAG 2009.

¹⁷ Siehe Schuhen in: GK-StAR VII-2-K-vor § 1 (Nr. 4.127.3).

¹⁸ Siehe Nr. 12.1.2.3.2.1 VAH-StAG.

¹⁹ Nr. 12.1.2.3.2.2 VAH-StAG.

²⁰ A. A. verschiedene Ländererlasse, z. B. Nr. 29.4 der Vorläufigen Anwendungshinweise Baden-Württembergs vom Dezember 2007.

²¹ So im Ergebnis auch HK-AusIR/Möller § 25 StAG Rn. 24; Berlit in: GK-StAR IV-2 § 29 Rz. 103 ff. und Nr. 29.4 Abs. 2 VAH-StAG 2009.

3. Ausschlussfristen

Starre Fristen behalten die Gefahr des Auftretens von Härten. Stellt der Erklärungspflichtige den Antrag auf Erteilung einer Beibehaltungsgenehmigung nach seinem 21. Lebensjahr, verliert er die deutsche Staatsangehörigkeit selbst bei offensichtlichem und unstrittigem Vorliegen der Erteilungsvoraussetzungen. Geht ihm die Beibehaltungsgenehmigung trotz rechtzeitigem Antrags erst verspätet zu, führt dies ebenfalls zum Verlust der deutschen Staatsangehörigkeit. Ob und wie beide Probleme gelöst werden können, ist streitig. Zumindest in der Literatur besteht Einigkeit, dass Regelungslücken denkbar sind und entweder über eine Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand²² oder eine erweiternde Auslegung der Vorschrift – allerdings entgegen ihrem Wortlaut – möglich ist.²³ Ob die Rechtsprechung diese Auffassungen teilt, kann nicht vorhergesagt werden. Zweifel sind erlaubt. Um so wichtiger ist es, bei der Beratung auf das strikte Einhalten der gesetzlichen Fristen zu achten.

4. Einschränkungen

Problematisch sind diejenigen Fälle, in denen ein Erklärungspflichtiger aus weiteren Gründen die deutsche Staatsangehörigkeit erworben hat.

In der Kommentarliteratur wird der Fall genannt, dass die dem Kind die deutsche Staatsangehörigkeit vermittelnden Eltern nachfolgend eingebürgert werden oder der Erklärungspflichtige inzwischen selbst Elternteil eines deutschen Kindes geworden ist. Ihn gleichwohl dem Optionszwang zu unterwerfen, ist mit Verfassungsrecht, insbesondere Art. 3 Abs. 1 i. V. m. Art. 6 Abs. 1 GG, nur schwer vereinbar.²⁴

Völlig ungeklärt ist das Verhältnis von § 29 StAG zu § 3 Abs. 2 StAG. Nach § 3 Abs. 2 StAG erwirbt die deutsche Staatsangehörigkeit von Gesetzes wegen, wer seit zwölf Jahren von deutschen Stellen als deutscher Staatsangehöriger behandelt worden ist. Spätestens 2012, also noch vor Vollen- dung des 23. Lebensjahres des ältesten Erklärungspflichtigen, wird diese Norm den Anwendungsbereich von § 29 StAG gegen Null reduzieren helfen. Denn erklärungs- pflichtig ist nur der Deutsche, der seine Staatsangehörigkeit durch Geburt erworben hat. Hat er sie anderweitig, beispielsweise wegen der Behandlung als Deutscher erworben, findet § 29 StAG seinem Wortlaut nach keine Anwendung. Da es sich bei § 3 Abs. 2 StAG um das neuere Gesetz handelt, geht dieses § 29 StAG vor. Wird die Norm nicht vom Gesetzgeber eingeschränkt, bietet sich mit ihr ein weiterer Ansatzpunkt, dem Entstehen unbilliger Härten für deutsche Kinder vorzubeugen.

Lösung Fall 5: Ob Khodr optionspflichtig ist, ist streitig. Der Wortlaut von § 29 Abs. 1 StAG spricht dafür, gewichtige Stimmen in der Literatur dagegen. Jedenfalls spricht vieles dafür, dass Khodr seine Entlassung aus der Staatsangehörigkeit seiner Eltern nicht in zumutbarer Weise bewerkstelligen kann und der Verlust seiner deutschen Staatsangehörigkeit angesichts der Staatsangehörigkeit seiner Eltern zu einem unzumutbaren Ergebnis führt. Khodr sollte deshalb in jedem Fall eine Beibehaltungsgenehmigung beantragen.

Lösung Fall 6: Ismail hat außer dem Erwerbsgrund nach § 40 b StAG auch den nach § 6 StAG erfüllt. Ob er gleichwohl optionspflichtig ist, ist äußerst fraglich. Insoweit gilt das Gleiche wie zu § 3 Abs. 2 StAG. Ismail sollte entweder vorsorglich eine Beibehaltungsgenehmigung beantragen oder frühzeitig die Feststellung beantragen, nicht optionspflichtig zu sein.

III. Fazit

Will der Optionspflichtige keine Nachteile erleiden, muss er aktiv werden. Die Aussichten, mehrere Staatsangehörigkeiten zu behalten, sind verhältnismäßig gut. Notwendig ist aber in jedem Falle, auf das »Glückwunschsreiben« der Behörden zu reagieren und keine der gesetzlichen Fristen zu versäumen. Beherzigt der Betroffene dies, wird er keine gewichtigen Nachteile erleiden. Tatsächlich führt die gesetzliche Regelung nämlich in den meisten Fällen zur Hin- nahme von Mehrstaatigkeit, wird also den Erwartungen des damaligen Gesetzgebers kaum gerecht, wiewohl der büro- kratische Aufwand immens ist.

Schon aus diesen Gründen ist zu hoffen, dass einer der vielen Gesetzesinitiativen, die auf die Abschaffung der Op- tionspflicht zielen, Erfolg beschieden sein wird.

²² Hailbronner/Renner, StAR, 4. Aufl. § 29 Rn. 40.

²³ Berlitz in: GK-StAR IV-2 § 29 Rz. 110 und HK-AusIR/Möller § 25 StAG Rn. 18.

²⁴ Berlitz in: GK-StAR IV-2 § 29 Rz. 41 und 105.