

Inhaltsverzeichnis

Einleitung.....	1
-----------------	---

Kapitel 1: Transnationales Handeln als Gegenstand rechtswissenschaftlicher Forschung – Transnationalisierung aus der Perspektive der Rechtsadressaten	9
--	----------

A. Das Programm der transnationalen Forschungsperspektive	10
--	----

I. Der Begriff des transnationalen Rechts	11
---	----

II. Transnationales Wirtschaftsrecht als Pioniergebiet	14
--	----

III. Transnationalität im Kontext des öffentlichen Rechts	16
---	----

B. Transnationale Migration als Gegenstand soziologischer Forschung.....	18
---	----

I. Transnationale Migration als neuer Migrationstyp	20
---	----

1. Charakteristika des transnationalen Migrationstyps	20
--	----

2. Transnationale Familien und transnationale kulturelle Bindungen	22
---	----

3. Transnationale Wirtschaftsbeziehungen	29
--	----

4. Transnationale politische Betätigung.....	32
--	----

5. Zusammenfassung.....	36
-------------------------	----

II. Erklärungsansätze und Folgen transnationaler Migrationspraxis.....	36
---	----

C. Die Zuordnung von Personen zu Staaten als rechtliches Kernproblem transnationaler Migration.....	43
--	----

I. Die transnationale Forschungsperspektive entlang von drei exemplarischen Fallkonstellationen	43
--	----

1. Transnationale Migration aus der Türkei nach Deutschland	44
--	----

2. Transnationale Migration aus der Ukraine.....	46
--	----

3. Transnationale Migration aus Italien	48
---	----

4. Drei Referenzfamilien mit unterschiedlichen rechtlichen Rahmenbedingungen.....	50
--	----

II.	Probleme der rechtlichen Zuordnung von Personen zu Staaten infolge transnationaler Migration	52
1.	Die personalhoheitliche Zuordnung einer Person zu einem Staatsverband	53
2.	Die territoriale Zuordnung einer Person zu einem Staatsgebiet durch das Aufenthaltsrecht	60
3.	Die rechtliche Zuordnung zu einer Sozialordnung.....	66
4.	Die rechtliche Zuordnung zu einem politischen Legitimationssubjekt	70
5.	Zusammenfassung der Zuordnungsprobleme transnationaler Migration.....	72
D.	Zwischenstand zur Untersuchung rechtlicher Probleme transnationaler Migration.....	73
 Kapitel 2: Die historische Entwicklung und das politische Anliegen der Prinzipien der statischen Zuordnung und der progressiven Inklusion		75
A.	Inhalt und Konsequenzen des Prinzips der statischen Zuordnung und des Prinzips der progressiven Inklusion.....	75
B.	Die Entstehungsbedingungen des Prinzips der statischen Zuordnung von Personen zu Staaten	79
I.	Die Ursprünge der modernen Staatsangehörigkeit – das Ende des Feudalismus und die Herausbildung von Territorialstaaten	79
II.	Die Staatsangehörigkeit in Deutschland zwischen Territorialität und Homogenität	84
1.	Erste Kodifikation von Staatsangehörigkeiten im Deutschen Bund – Erwerbskriterien zwischen Abstammung, Territorialität und Naturalisation.....	85
2.	Zentralisierung der Staatsangehörigkeit und Stärkung des Abstammungsprinzips im 19. Jahrhundert.....	86

3. Vom Auswanderungs- zum Einwanderungs- land – die Lockerung der Passpflicht ab 1860 und die Durchsetzung der eindeutigen Zuordnung.....	88
4. Die Nationalisierung des Staatsangehörigkeits- rechts im Deutschen Reich und der Weimarer Republik – Zwischen Kongruenz und ethnischer Homogenität	89
III. Die Herausbildung des Sozialstaats und die Ausweitung demokratischer Rechte als verstärkende Faktoren des Prinzips der statischen Zuordnung.....	93
C. Das Prinzip der progressiven Inklusion.....	98
I. Das völkerrechtliche Fremdenrecht zwischen statischer Zuordnung und ersten Beschränkungen staatlicher Souveränität im Umgang mit Fremden	98
II. Die Beschränkung staatlicher Souveränität im Umgang mit Migranten durch den modernen Menschenrechtsschutz	104
III. Progressive Inklusion durch den menschenrechtlichen Schutz von Arbeitsmigranten in Europa seit den 1970er Jahren	110
IV. Das Prinzip progressiver Inklusion in der politischen Theorie: Auf der Suche nach neuen Formen der Zuordnung und der Inklusion	119
D. Zusammenfassung.....	126

Kapitel 3: Prinzipien als Instrumente der Ordnung, der Bewertung und der Übersetzung.....	129
A. Prinzipien als „Ordner“ des Rechts	130
B. Prinzipien als dogmatisch-konstruktive „Werkzeuge“ der Bewertung	131
C. Prinzipien als „Übersetzer“ normativer Diskurse in die Sprache des Rechts.....	132
D. Die Bedeutung einer Rekonstruktion des Rechtsbestands in Prinzipien	135
E. Zusammenfassung.....	138

Kapitel 4: Progressive Inklusion und statische Zuordnung als Strukturprinzipien.....	141
A. Die Strukturprinzipien der rechtlichen Zuordnung von Personen zu einem Staatsverband im deutschen Recht.....	142
I. Kriterien der personalhoheitlichen Zuordnung natürlicher Personen zu einem Staatsverband.....	142
1. Zeitpunkt und mögliche Kriterien der Zuordnung.....	142
2. Kriterien der ursprünglichen Zuordnung von Personen zu einem Staatsverband.....	143
a) Grundkonstellation der ursprünglichen Zuordnung bei Kindern deutscher Eltern.....	144
b) Die ursprüngliche Zuordnung bei Kindern ausländischer Eltern.....	144
c) Abstammung und Territorialität als sich ergänzende und verdrängende Kriterien.....	147
d) Stabilität der ursprünglichen Zuordnung.....	148
e) Strukturprinzipien der ursprünglichen Zuordnung.....	150
3. Kriterien der nachträglichen Zuordnung von Personen zu einem Staatsverband.....	153
a) Anspruch auf Einbürgerung nach § 10 StAG.....	154
b) Die Einbürgerung auf Ermessen nach § 8 StAG.....	159
c) Strukturen der nachträglichen Zuordnung von Personen zu einem Staatsverband.....	161
II. Die Bedeutung der Staatsangehörigkeit für die Zuordnung von Personen zu einem Staatsverband am Beispiel des Auslandsschutzes.....	162
III. Zusammenfassung.....	170
B. Die territoriale Zuordnung einer Person zu einem Staatsgebiet durch das Aufenthaltsrecht.....	171
I. Grenzüberschreitende Mobilität und die Voraussetzungen eines Rechts zum dauerhaften Aufenthalt.....	172
1. Aufenthaltsverfestigung und die Niederlassungserlaubnis nach § 9 AufenthG.....	172

2. Aufenthaltsverfestigung und der Erwerb der Daueraufenthaltserlaubnis-EG nach § 9a AufenthG	176
3. Die Struktur der Voraussetzungen eines unbefristeten Rechts zum Aufenthalt im Zuge der Aufenthaltsverfestigung	178
II. Die Entkopplung der territorialen Zuordnung vom Erfordernis der territorialen Präsenz nach Erhalt eines unbefristeten Aufenthaltstitels	180
1. Erleichterte Mobilität durch den Besitz der Niederlassungserlaubnis nach § 9 AufenthG	181
2. Flexible Mobilitätsrechte durch die Daueraufenthaltserlaubnis-EG	182
3. Erleichterte Mobilität durch das Recht auf Wiederkehr in § 37 AufenthG	186
III. Verfestigung der Zuordnung zu einem Staatsgebiet und der Schutz vor Ausweisungen	190
1. Das gestufte System der Ist-, Regel- und Ermessensausweisung im Aufenthaltsgesetz	191
2. Der besondere Ausweisungsschutz aufgrund des Schutzes von Privat- und Familienleben nach Art. 8 EMRK	194
a) Die EMRK im deutschen Aufenthaltsrecht	194
b) Artikel 8 EMRK in der Rechtsprechung des EGMR	196
3. Die strukturelle Benachteiligung transnationaler Migration – Verwurzelung und Entwurzelung als korrespondierende Größen	205
IV. Zusammenfassung zur Struktur der territorialen Zuordnung	209
C. Die rechtliche Zuordnung wirtschaftlich relevanter Sachverhalte zu einer Sozialordnung	211
I. Begriff und Regelungstechnik des Internationalen Sozialrechts	211
II. Die Kriterien der rechtlichen Zuordnung wirtschaftlich relevanter Sachverhalte zur inländischen Sozialordnung	219
1. Alterssicherung in transnationalen Erwerbsverläufen	220

a)	Die Kriterien der zeitlichen und räumlichen Geltung deutschen Sozialversicherungsrechts	221
b)	Die Folgen internationaler Versicherungsverläufe für den Rentenanspruch und der Leistungsexport	222
2.	Ein- und Ausstrahlung als Auslegungsregeln zur Verarbeitung grenzüberschreitender Sachverhalte	228
a)	Probleme der Entsendung im Sozialversicherungsrecht	229
b)	Probleme der Grenzüberschreitung im Recht der Familienförderung	234
c)	Die wechselseitige Beeinflussung von Anknüpfungspunkt und Zuordnungszweck durch die Ein- und Ausstrahlung	237
3.	Leistungsexport als Regelfolge voller Freizügigkeit – die Unionsbürgerschaft als Spezialfall	238
III.	Die Strukturprinzipien der rechtlichen Zuordnung grenzüberschreitender Sachverhalte zu einer Sozialordnung	243
D.	Zuordnung von Personen zu einem politischen Legitimationssubjekt	246
I.	Konzentration auf Beteiligungsrechte an öffentlichen Partizipationsverfahren	247
II.	Die Rechte von Nicht-Deutschen zur Teilhabe an öffentlichen Partizipationsverfahren	247
III.	Die verfassungsgerichtliche Auseinandersetzung um die Beteiligungsrechte von Nicht-Deutschen	249
IV.	Die verfassungsrechtliche und -politische Auseinandersetzung um Beteiligungsrechte von Nicht-Deutschen	253
V.	Zusammenfassung – Das Primat der statischen Zuordnung trotz inklusiver Ansätze	262
E.	Zusammenfassung: Das Zusammenspiel von progressiver Inklusion und statischer Zuordnung in der rechtlichen Struktur der Zuordnung	263

Kapitel 5: Progressive Inklusion und statische Zuordnung als Rechtsprinzipien 265

A. Rechtsquellendogmatische Verortung des Prinzips statischer Zuordnung und des Inklusionsprinzips	266
I. Die rechtsquellendogmatische Verortung von Rechtsprinzipien	266
1. Rechtsprinzipien als Völkergewohnheitsrecht ohne Staatenpraxis.....	267
2. Rechtsprinzipien als allgemeine Rechtsgrundsätze i.S.v. Artikel 38 Abs. 1, lit.c IGH-Statut	270
a) Allgemeine Rechtsgrundsätze als <i>opinio iuris</i> ohne Staatenpraxis	270
b) Allgemeine Rechtsgrundsätze als Rechtsprinzipien	273
c) Progressive Inklusion und statische Zuordnung als allgemeine Rechtsgrundsätze i.S.v. Artikel 38 IGH-Statut	275
d) Innerstaatliche Geltung allgemeiner Rechtsgrundsätze nach dem Grundgesetz	279
II. Zusammenfassung zur rechtsquellendogmatischen Verortung von Rechtsprinzipien.....	280
B. Statische Zuordnung und progressive Inklusion als allgemeine Rechtsgrundsätze im Völkerrecht.....	281
I. Die Bedeutung der Staatsangehörigkeit für die personalhoheitliche Zuordnung.....	282
1. Akte im Rahmen des Völkerbunds und des UN-Systems	282
a) Artikel 4 und 5 der Haager Konvention über bestimmte Fragen des Staatsangehörigkeitsrechts (1930)	282
b) Artikel 6, 7 und 8 des Entwurfs der Völkerrechtskommission zum Recht des diplomatischen Schutzes.....	284
c) Konsularischer Schutz nach Artikel 23 der UN-Wanderarbeitnehmerkonvention.....	288
d) Haager Protokoll über den Wehrdienst von Mehrstaaten (1935).....	289

2.	Akte im Rahmen des Europarats	289
a)	Straßburger Übereinkommen zur Vermeidung von Mehrstaatigkeit und über die Wehrpflicht von Mehrstaatern (1963).....	289
b)	Das Europäische Übereinkommen über Staatsangehörigkeit (1997).....	290
c)	Empfehlungen des Ministerkomitees des Europarats.....	292
3.	Zusammenfassung des Rechtsbestands hinsichtlich der personalhoheitlichen Zuordnung.....	292
II.	Territoriale Zuordnung durch Rechte zum Aufenthalt	293
1.	Akte im Rahmen des UN-Systems	293
a)	Artikel 12 Abs. 4 des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte (IPbürgR).....	293
b)	Artikel 13 Abs. 2 Allgemeine Erklärung der Menschenrechte (AEMR)	299
c)	Artikel 56 Abs. 3 der UN-Wanderarbeit- nehmerkonvention	299
d)	Artikel 8 Abs. 1 der ILO-Konvention Nr. 97.....	300
2.	Akte im Rahmen des Europarats	300
a)	Empfehlungen des Ministerrats und der Parlamentarischen Versammlung	300
b)	Artikel 8 EMRK.....	303
c)	Europäische Niederlassungskonvention	307
3.	Unionsrechtliche Akte.....	308
4.	Zusammenfassung des Rechtsbestands hinsichtlich der territorialen Zuordnung	308
III.	Soziale und kulturelle Teilhaberechte von fremden Staatsangehörigen.....	308
1.	Akte im Rahmen des UN-Systems	309
a)	Gleichbehandlung in Bezug auf Lohn- und Arbeitsbedingungen	309
b)	Zugangsrechte zum Arbeitsmarkt	311
c)	Gleichbehandlung in Bezug auf soziale Sicherung.....	312
2.	Akte im Rahmen des Europarats	317
a)	Artikel 14 EMRK.....	317
b)	Europäische Niederlassungskonvention	320

c) Europäische Wanderarbeitnehmer-	
konvention.....	321
d) Europäische Sozialcharta (ESC).....	322
e) Empfehlungen des Ministerkomitees	322
3. Bilaterale Verträge	323
4. Grundrechtliche Vorgaben in der	
Europäischen Union	324
a) Anspruch auf Gleichbehandlung	
hinsichtlich der Arbeitsbedingungen	
(Artikel 15 Abs. 3 EuGR-Ch)	324
b) Diskriminierungsverbot in Artikel 21	
EuGR-Ch	328
c) Das Recht auf soziale Sicherheit und	
Gesundheitsschutz	329
5. Zusammenfassung des Rechtsbestands zu den	
sozialen Teilhaberechten	330
IV. Politische Teilhaberechte von fremden Staatsangehörigen	330
1. Akte im Rahmen des UN-Systems	331
a) Artikel 25 des Internationalen Pakts über	
bürgerliche und politische Rechte	
(IPbürgR)	331
b) Diskriminierungsverbote	332
2. Akte im Rahmen des Europarats	337
a) Artikel 25 des Internationalen Pakts über	
bürgerliche und politische Rechte	
(IPbürgR)	337
b) Empfehlungen des Ministerkomitees	337
3. Regelungen zum Wahlrecht in der Praxis	
einzelner europäischer Staaten	338
4. Zusammenfassung des Rechtsbestands zu den	
politischen Teilhaberechten fremder	
Staatsangehöriger	338
V. Statische Zuordnung und progressive Inklusion als	
Rechtsprinzipien im Völkerrecht	339
C. Zusammenfassung zur Qualifikation von statischer	
Zuordnung und progressiver Inklusion als	
Rechtsprinzipien	340

Kapitel 6: Flexible Zuordnung und unmittelbare Berechtigung als Modell rechtlicher Inklusion von Migranten	343
A. Die Beendigung bestimmter Exklusionspraktiken als Gebot des Prinzips progressiver Inklusion.....	343
I. Die Optionspflicht als Inklusions-Hindernis	345
II. Exklusion durch fehlenden Auslandsschutz	353
III. Die Unvereinbarkeit der Ausweisung von Migranten der zweiten Generation mit dem Inklusionsprinzip.....	356
IV. Flexible Mobilitätsrechte als Gradmesser progressiver Inklusion.....	360
V. Das Potential progressiver Inklusion im Bereich politischer Partizipationsrechte von Migranten	362
VI. Das Prinzip der progressiven Inklusion als Mindestberücksichtigungspflicht im Migrations- und Integrationsrecht	364
B. <i>Empowerment</i> ernst genommen – Inklusion durch unverzüglich gewährte oder erworbene Rechte?	365
I. Modelle der Ermächtigung von Migranten durch Teilhaberechte.....	366
II. Flexible Zuordnung und unverzügliche Teilhaberechte – ein Modell der Ermächtigung von Migranten.....	372
1. Ermächtigungsmodelle als anleitende Beispiele für die konzeptionelle Neuausrichtung des Migrations- und Integrationsrechts	372
2. Sechs Forderungen zur konzeptionellen Neuausrichtung des Migrations- und Integrationsrechts.....	374
a) Ein Set von Teilhaberechte für alle Migranten.....	375
b) Kontinuierliche Verfestigung des Aufenthaltsstatus und Erweiterung der Teilhaberechte.....	379
c) Daueraufenthaltsrecht ab Beginn der Ankunft im Aufenthaltsstaat	382
d) Volle rechtliche Gleichstellung von Inhabern eines Daueraufenthaltsrechts	384

e) Anspruch auf Einbürgerung nach spätestens fünf Jahren für Inhaber eines Daueraufenthaltsrechts	386
f) Völkerrechtliche Koordination der Mehrstaatigkeit	388
III. Zusammenfassung: Ein Modell für die inklusive Neuausrichtung des Migrations- und Integrationsrechts	388
Summary	391
Literaturverzeichnis	395
Sachregister	427