

Goethe-Universität Frankfurt am Main  
Fachbereich Rechtswissenschaft

An den

Landtag Nordrhein-Westfalen  
Referat I.1/A11  
Frau Sabine Arnoldy  
Postfach 10 11 43

40002 Düsseldorf

LANDTAG  
NORDRHEIN-WESTFALEN  
16. WAHLPERIODE

**STELLUNGNAHME**  
**16/1225**

A11, A19

Dr. Felix Hanschmann  
Akademischer Rat

Goethe-Universität Frankfurt am Main  
Grüneburgplatz 1  
RuW 4.106  
60323 Frankfurt am Main

Telefon +49 (0)69 798 34319  
Telefax +49 (0)69 798 34510  
E-Mail Hanschmann@jur.uni-frankfurt.de

[www.uni-frankfurt.de](http://www.uni-frankfurt.de)

Datum: 9. November 2013

**Der verfassungs-, europa- und völkerrechtliche Rahmen der Einführung des kommunalen Wahlrechts für Drittstaatsangehörige, insbesondere durch den Landesgesetzgeber  
- Stellungnahme für die Öffentliche Anhörung des Ausschusses für Kommunalpolitik und des Integrationsausschusses des Landtags Nordrhein-Westfalen am Freitag, dem 22. November 2013 –**

**Gesetz zur Weiterentwicklung der politischen Partizipation in den Gemeinden und zur Änderung kommunalverfassungsrechtlicher Vorschriften – Gesetzentwurf der Landesregierung, Drucksache 16/3967 in Verbindung mit Kommunales Wahlrecht auch für Nicht-EU-Bürgerinnen und –Bürger – Antrag der PIRATEN-Fraktion, Drucksache 16/3244**

*Die öffentliche Anhörung des Ausschusses für Kommunalpolitik und des Integrationsausschusses des Landtages Nordrhein-Westfalen verbindet nicht nur in der Kooperation zweier Ausschüsse, sondern mit dem Gesetzesentwurf der Landesregierung einerseits und dem Antrag der PIRATEN-Fraktion andererseits auch inhaltlich zwei Fragstellungen, auf deren vornehmlich rechtliche Bewertung die Stellungnahme im Folgenden in umgekehrter Reihenfolge eingehen wird. Nach der Erörterung der verfassungs-, europa- und völkerrechtlichen Rahmenbedingungen der Einführung des kommunalen Wahlrechts für so genannte Drittstaatsangehörige, werden die alternativen Formen politischer Partizipation, die Drittstaatsangehörigen auf kommunaler Ebene offen stehen, dargestellt.*

## **A. Kommunales Wahlrecht für Drittstaatsangehörige**

Das Bundesverfassungsgericht hat sich im Jahr 1990 in zwei Entscheidungen zur verfassungsrechtlichen Bewertung der Einführung des kommunalen Wahlrechts für Nichtdeutsche geäußert.<sup>1</sup> Beide Entscheidungen stehen, wie im Folgenden gezeigt wird, der Einführung des kommunalen Wahlrechts für Drittstaatsangehörige durch den Landesgesetzgeber aus mehreren Gründen nicht entgegen.

### **I. Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Einführung des kommunalen Wahlrechts für Nichtdeutsche**

*Hintergrund* der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts bildeten Gesetzesänderungen in Schleswig-Holstein und Hamburg, die darauf abzielten, Nichtdeutschen auf kommunaler Ebene das aktive und passive Wahlrecht einzuräumen. In Schleswig-Holstein sah das Gesetz zur Änderung des Gemeinde- und Kreiswahlgesetzes vom 21. Februar 1989 auf der Basis der Gegenseitigkeit das aktive und passive Wahlrecht für ausländische Mitbürger aus sechs europäischen Staaten (Dänemark, Irland, Niederlande, Norwegen, Schweden und der Schweiz) vor. Wahlberechtigt sollten diejenigen Ausländer sein, die sich mindestens fünf Jahre im Geltungsbereich des GG aufhalten und im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis sind bzw. einer Aufenthaltserlaubnis nicht bedürfen.<sup>2</sup> Der Vollzug des Gesetzes, das erstmals bei der Kommunalwahl am 25. März 1990 hätte zur Anwendung kommen sollen, wurde durch einstweilige Anordnung des Bundesverfassungsgerichts vom 12. Oktober 1989 ausgesetzt.<sup>3</sup> In Hamburg sollte durch das Gesetz zur Einführung des Wahlrechts für Ausländer zu den Bezirksversammlungen vom 20. Februar 1989 allen Ausländern das Wahlrecht eingeräumt werden, die sich am Wahltag seit mindestens acht Jahren im Geltungsbereich des GG aufhalten und eine Aufenthaltsberechtigung oder eine unbefristete Aufenthaltserlaubnis besitzen.<sup>4</sup> Diese Gesetzesänderungen erklärte das Bundesverfassungsgericht in seinen Entscheidungen vom 31. Oktober 1990 für verfassungswidrig und nichtig.

*Nach* damaliger Ansicht des Bundesverfassungsgerichts enthält die Formulierung in Art. 20 Abs. 2 Satz 1 GG, wonach alle Staatsgewalt vom Volke ausgeht, nicht allein den Grundsatz der Volkssouveränität, sondern darüber hinaus die Definition des Volkes, von dem diese Gewalt ausgeht. Als Personengesamtheit, die Träger und Subjekt der Staatsgewalt sei, werde in Art. 20 Abs. 2 Satz 1 GG allein das »Staatsvolk der Bundesrepublik Deutschland« angesprochen. Die Zugehörigkeit zu diesem Staatsvolk werde über die Staatsangehörigkeit vermittelt. Das Staatsvolk bestehe demnach aus den deutschen Staatsangehörigen und den ihnen nach Art. 116 Abs. 1 GG gleichgestellten Personen. Die Staatsangehörigkeit fungiere folglich als rechtliche Voraussetzung für den gleichen staatsbürgerlichen Status, der die Rechte begründet, durch deren Ausübung die Staatsgewalt in der Demokratie ihre Legitimation erfahre. Zwar räumt das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich ein, dass es der demokratischen Idee entspreche, eine Kongruenz zwischen den Inhabern demokratischer Mitwirkungsrechte und den dauerhaft einer bestimmten staatlichen Herrschaft Unterworfenen herzustellen. Dies könne jedoch nicht zur Auflösung des vom Zweiten Senat des Bundesverfassungsgerichts zuvor behaupteten Junktims zwischen der Eigenschaft als Deutscher und der Zugehörigkeit zum Staatsvolk als dem Inhaber der Staatsgewalt führen. Wolle sich der Gesetzgeber der vom Demokratieprinzip geforderten Kongruenz zwischen Wahlberechtigten und Herrschaftsunterworfenen annähern, habe er auf der ein-

---

<sup>1</sup> BVerfGE 83, S. 37 ff., S. 60 ff.

<sup>2</sup> GVBl. 1989, S. 12.

<sup>3</sup> BVerfGE 81, 53. Am 4. April 1990 hat das BVerfG die einstweilige Anordnung wiederholt (BGBl I 1990, 913), bevor es am 31. Oktober 1990 zur Hauptsache entschieden hat.

<sup>4</sup> GVBl. I v. 27.2.1989, S. 29.

fachgesetzlichen Ebene über entsprechende Modifikationen des Staatsangehörigkeitsrechts die Möglichkeit, die Zusammensetzung des Volkes im Sinne des Art. 20 Abs. 2 Satz 1 GG durch erleichterte Einbürgerungen entsprechend zu steuern.

*Während* das Bundesverfassungsgericht in Bezug auf die Einführung des kommunalen Wahlrechts für Ausländer in Schleswig-Holstein den derart definierten Volksbegriff des Art. 20 Abs. 2 Satz 1 GG auf Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG überträgt und damit von einem einheitlichen, allein deutsche Staatsangehörige erfassenden Volksbegriff für Länder, Kreise und Gemeinden ausgeht, war dem Gericht dieser Weg in Bezug auf die Einführung des kommunalen Wahlrechts für Ausländer zu den Hamburgischen Bezirksversammlungen verwehrt, da es sich bei letzteren im Unterschied zu Kommunen nicht um rechtsfähige Gebietskörperschaften mit Allzuständigkeit handelt. Daher begründet das Bundesverfassungsgericht die Verfassungswidrigkeit des Hamburgischen Gesetzes abweichend von der Entscheidung zum schleswig-holsteinischen Gesetz nicht unter Bezugnahme auf Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG, sondern vielmehr unter Bezugnahme auf Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GG in Verbindung mit dem auch für die Länder verbindlichen demokratischen Prinzip des Art. 20 Abs. 2 GG. Weil die Mitglieder der Bezirksversammlungen demokratisch legitimationsbedürftige Hoheitsgewalt ausüben, so das Bundesverfassungsgericht, und das Hamburgische Bezirksverwaltungsgesetz und das Ausländerwahlrechtsgesetz diese Legitimation unmittelbar durch Volkswahl vorsehen, werde dem demokratischen Prinzip des Grundgesetzes nur Genüge getan, wenn die Wahl allein den Willen des örtlich begrenzten Teils des Staatsvolkes zur Geltung bringe, d.h. durch die in den Bezirken wohnenden Deutschen vorgenommen werde. Wahlen, bei denen auch Ausländer wahlberechtigt sind, könnten eine demokratische Legitimation hingegen nicht vermitteln.

*Sowohl* im Fall des schleswig-holsteinischen als auch des Hamburgischen Gesetzes stellte sich das Bundesverfassungsgericht damit gegen eine Einführung des kommunalen Wahlrechts, solange diese durch den Landesgesetzgeber erfolgt. Im Falle Schleswig-Holsteins, wo die Verfassungswidrigkeit des Gesetzes über Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG begründet werden konnte, tritt das Bundesverfassungsgericht einem Verständnis des Homogenitätsgebotes, das dem Landesgesetzgeber den nötigen Spielraum für die Einführung des kommunalen Ausländerwahlrechts lassen würde, mit dem Argument entgegen, dass Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GG dem Landesgesetzgeber bezüglich der Wahlen zu den Vertretungen des Volkes in den Kreisen und Gemeinden einen Spielraum nur in den Grenzen des Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG eröffne. Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GG bestimme mithin das zu wahrende Minimum an Homogenität. Da die den Bundesländern zukommende Staatsgewalt gemäß Art. 20 Abs. 2, Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GG aber nur von denjenigen getragen werden könne, die Deutsche im Sinne des Art. 116 Abs. 1 GG sind, sei die Beschränkung des Kreises der Wahlberechtigten auf Deutsche einer Änderung durch den Landesgesetzgeber entzogen.<sup>5</sup> Im Falle Hamburgs ergibt sich der mangelnde Handlungsspielraum des Landesgesetzgebers hingegen unmittelbar aus Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GG in Verbindung mit Art. 20 Abs. 2 GG. In beiden Entscheidungen hat das Gericht im Jahr 1990 mithin festgestellt, dass es dem Landesgesetzgeber verfassungsrechtlich grundsätzlich verwehrt ist, Nichtdeutschen das Wahlrecht zu den Vertretungen des Volkes in den Gemeinden durch die entsprechende Änderung einfacher Gesetze einzuräumen.

---

<sup>5</sup> BVerfGE 83, 37 ff.

## II. Die Einführung des kommunalen Wahlrechts für Drittstaatsangehörige durch den Landesgesetzgeber

Der in der juristischen und politischen Debatte deshalb oft geäußerte Einwand, der Einführung des kommunalen Wahlrechts für Drittstaatsangehörige stünde unüberwindbar das Grundgesetz entgegen, ist gleichwohl unzutreffend. Die beiden Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts bedeuten weder, dass die verfassungsrechtliche Bewertung des kommunalen Wahlrechts für Drittstaatsangehörige durch das Bundesverfassungsgericht die einzig mögliche ist, noch ergibt sich aus den beiden Entscheidungen aus dem Jahr 1990, dass sich das Bundesverfassungsgericht heute erneut gegen die Einführung des kommunalen Wahlrechts für Drittstaatsangehörige stellen würde.

### 1. Alternative verfassungsrechtliche Positionen zum kommunalen Ausländerwahlrecht

Bereits 1990 wurden in der verfassungsrechtlichen Literatur unterschiedliche Positionen vertreten. Neben der Position des Bundesverfassungsgerichtes, der zufolge die Beteiligung von Nichtdeutschen an Wahlen auf allen staatlichen Ebenen zwar verfassungsrechtlich ausgeschlossen sei, gleichwohl aber durch Änderung des Grundgesetzes eingeführt werden könne<sup>6</sup>, befürworteten zahlreiche Verfassungsrechtler die Einführung des kommunalen Wahlrechts für Nichtdeutsche und sahen diesbezüglich auch keinerlei verfassungsrechtliche Hindernisse. Nach einer Auffassung, die unter anderem von dem ehemaligen deutschen Richter am Europäischen Gerichtshof, *Manfred Zuleeg*, sowie dem ehemaligen Richter am Bundesverfassungsgericht, *Brun-Otto Bryde*, vertreten wird, steht das Grundgesetz der Einräumung politischer Partizipationsrechte für Nichtdeutsche nicht nur nicht entgegen, sondern fordere das grundgesetzliche Demokratieprinzip sowie das ebenfalls in der Verfassung verankerte Sozialstaatsprinzip ein Ausländerwahlrecht.<sup>7</sup> Nach einer weiteren Position ist die Einführung eines Ausländerwahlrechts zwar auf Bundes- und Landesebene nur durch Verfassungsänderung möglich, auf kommunaler Ebene wird jedoch die bloße Änderung der entsprechenden Landesgesetze verfassungsrechtlich für ausreichend gehalten.<sup>8</sup> Diese Positionen werden bis heute in der rechtswissenschaftlichen Literatur vertreten.

Entgegen den Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts in seinen Entscheidungen zum kommunalen Ausländerwahlrecht lässt das Grundgesetz Raum für die Offenheit und Variabilität des Demokratieprinzips, die sowohl in den unterschiedlichen philosophischen Traditionen des Begriffs zum Ausdruck kommen, als auch in den differenten Ausprägungen von Demokratie in jeweils unterschiedlichen historisch-sozialen Kontexten. Der „demokratische Reduktionismus“<sup>9</sup> des Zweiten Senates des Bundesverfassungsgerichts unter-

---

<sup>6</sup> Papier, Verfassungsfragen des kommunalen Ausländerwahlrechts, *KritV* 1987, S. 309 (314); Behrend, Kommunalwahlrecht für Ausländer in der Bundesrepublik, *DÖV* 1973, S. 376 (377 f.); Birkenheier, Wahlrecht für Ausländer, 1976, S. 116 ff.; Eriksen, Die Wahlrechtsgrundsätze des Grundgesetzes, *Jura* 1983, S. 635 (637 f.); Magiera, Die Europäische Gemeinschaft auf dem Weg zu einem Europa der Bürger, *DÖV* 1987, S. 221 (221 ff.); Rupp, Wahlrecht für Ausländer?, *ZRP* 1989, S. 363 (364); Schink, Kommunalwahlrecht für Ausländer?, *DVBl.* 1988, S. 417 (415 f.).

<sup>7</sup> Zuleeg, Grundrechte für Ausländer, *DVBl.* 1974, S. 341 (347 f.); ders., Die Vereinbarkeit des kommunalen Wahlrechts für Ausländer mit dem deutschen Verfassungsrecht, in: ders. (Hrsg.), *Ausländerrecht und Ausländerpolitik in Europa*, 1987, S. 153 (154 ff. und 193); ders., Einwanderungsland Bundesrepublik Deutschland, *JZ* 1980, S. 425 (429 ff.); ders., Juristische Streitpunkte zum Kommunalwahlrecht für Ausländer, *ZAR* 1988, S. 13 ff.; Bryde, Ausländerwahlrecht und grundgesetzliche Demokratie, *JZ* 1989, S. 257 ff.

<sup>8</sup> So z.B. Breer, Die Mitwirkung von Ausländern an der politischen Willensbildung in der Bundesrepublik Deutschland durch Gewährung des Wahlrechts, insbesondere eines Kommunalwahlrechts, 1982, S. 154 f.; ders., Urteilsanmerkung, *ZAR* 1985, S. 136 ff.; v. Löhneysen, Kommunalwahlrecht für Ausländer, *DÖV* 1981, S. 330 (332 ff.); Rittstieg, Wahlrecht für Ausländer, 1981, S. 69 ff.; ders., Juniorwahlrecht für Inländer fremder Staatsangehörigkeit, *NJW* 1989, S. 1018 (1019).

<sup>9</sup> Frankenberg, Vorsicht Demokratie! Kritik der juristischen Versicherung einer Gesellschaft gegen die Risiken der Selbstregierung, in:

schlägt demgegenüber nicht nur bestimmte Entwicklungslinien in der Geschichte des Demokratiebegriffs oder degradiert diese zu vernachlässigenswerten Randerscheinungen der Begriffsgeschichte. Er verschweigt auch, dass das Demokratieprinzip des Grundgesetzes ein normativ offener Begriff ist und die Verfassung zahlreiche Anknüpfungspunkte für alternative Vorstellungen von Demokratie enthält.<sup>10</sup> So kann eine freiheitlich-republikanische, an John Locke<sup>11</sup> und Immanuel Kant<sup>12</sup> anknüpfende Demokratietradition, die sich von der vom Zweiten Senat favorisierten und in der vordemokratischen Tradition deutschen Staatsdenkens stehenden einheits-, nations- sowie staatsorientierten Demokratiekonzeption distanziert, an Art. 1 Abs. 1 (Garantie der Menschenwürde), Art. 3 (Gleichheit), Art. 5 Abs. 1, 8 Abs. 1, 9 Abs. 1 und Art. 21 Abs. 1 (Garantien politischer Kommunikation), Art. 20 Abs. 1, 28 Abs. 1 (Föderalismus) und Art. 28 Abs. 1 GG (Republik) anknüpfen.

Art. 1. Abs. 1 GG, der am Anfang des Grundgesetzes steht, macht in besonderer Weise deutlich, dass die deutsche Verfassung normativ auf den einzelnen Menschen ausgerichtet ist. Folglich erscheint es nicht fernliegend, auch das Staatsstrukturprinzip Demokratie von diesem Referenzpunkt aus zu entwickeln. Wenn mit der Würdegarantie des Art. 1 Abs. 1 GG die Fähigkeit des Menschen zur Selbstbestimmung und Selbstverantwortung unterstellt wird, muss dies auch Folgen für eines der zentralen organisatorischen Prinzipien des Staatsaufbaus haben. Der in Art. 20 Abs. 2 Satz 1 GG enthaltene Satz, dass alle Staatsgewalt vom Volke ausgeht, ist dann nicht als Verankerung einer auf das deutsche Volk beschränkten Demokratie zu verstehen, sondern als

„eine traditionelle Bekräftigung des demokratischen Prinzips und Abgrenzung gegen undemokratische Herrschaftsformen, kein Wählerverzeichnis und auch nicht die Einsetzung eines Diktators namens „Volk“.“<sup>13</sup>

Neben der Tatsache, dass der Verfassungsgeber die individuelle Würde an den Anfang des Grundgesetzes gestellt und damit zum Ausdruck gebracht hat, dass der Staat um des Menschen und seiner Selbstbestimmung willen sein soll, deuten des Weiteren Entwicklungen im europäischen und internationalen Recht, die weiter unten dargestellt werden, auf eine am Individuum orientierte Ausgestaltung des Demokratieprinzips hin.<sup>14</sup> Fokussiert man in Art. 20 Abs. 2 Satz 1 GG nicht auf ein Kollektiv in Gestalt des deutschen Volkes, sondern auf den Einzelnen, vor dem sich staatliche Herrschaft rechtfertigen muss, leuchtet nicht ein, warum nicht

„alle Menschen im Geltungsbereich des Grundgesetzes, die der durch diese Verfassung konstituierten Staatsgewalt dauerhaft unterworfen sind, prinzipiell bezüglich der Herrschaft gleichermaßen zur Mitbestimmung berechtigt [sind]. In diesem Sinne ist auf grundsätzlicher Ebene der Rechtsbegriff „Volk“ im Sinne des Art. 20 Abs. 2 GG, der im Zusammenhang mit Trägerschaft und Ausübung der

---

Redaktion Kritische Justiz (Hrsg.), Demokratie und Grundgesetz, 2000, S. 177 (179).

<sup>10</sup> Zur Offenheit des grundgesetzlichen Demokratiebegriffs Frankenberg, Vorsicht Demokratie! Kritik der juristischen Versicherung einer Gesellschaft gegen die Risiken der Selbstregierung, in: Redaktion Kritische Justiz (Hrsg.), Demokratie und Grundgesetz, 2000, S. 177 (180).

<sup>11</sup> Locke, Zwei Abhandlungen über die Regierung, 1977, S. 248 ff.

<sup>12</sup> Kant, Die Metaphysik der Sitten, Werkausgabe, Bd. VIII, 9. Aufl. 1991, S. 432 ff.

<sup>13</sup> Bryde, Der Beitrag des Bundesverfassungsgerichts zur Demokratisierung der Bundesrepublik, in: van Ooyen/Möllers (Hrsg.), Das Bundesverfassungsgericht im politischen System, 2006, S. 321 (330). Siehe auch Wallrabenstein, Das Verfassungsrecht der Staatsangehörigkeit, 1999, S. 91 ff.

<sup>14</sup> Bryde, Der Beitrag des Bundesverfassungsgerichts zur Demokratisierung der Bundesrepublik, in: van Ooyen/Möllers (Hrsg.), Das Bundesverfassungsgericht im politischen System, 2006, S. 321 (322).

Herrschaft und also im Rahmen des sachlichen Erstreckungsbereichs des demokratischen Prinzips von der Verfassung verwendet wird, in seinem normativen Gehalt zu verstehen: Zum „Volk“ in diesem Sinne und damit zum Träger von Souveränität soll gehören (können), wer der staatlichen Herrschaft dauerhaft unterworfen ist. Aus der Menschenwürde und dem von ihr beeinflussten demokratischen Prinzip ergibt sich nicht nur die Vorstellung, sondern positiv-rechtlich die prinzipielle Verpflichtung dahingehend, dass eine Kongruenz zwischen den Inhabern demokratischer politischer Rechte und den dauerhaft der Herrschaft des deutschen Staates Unterworfenen herzustellen ist.<sup>15</sup>

Dass es verfassungsrechtlich bedenklich ist, einen erheblichen Teil der Wohnbevölkerung unter Rückgriff auf das Differenzierungskriterium der Staatsangehörigkeit von demokratischer Partizipation auszuschließen und auf Dauer als Untertanen der Herrschaft des Staatsvolkes zu unterwerfen, ergibt sich ferner unter Berücksichtigung des Republikprinzips und der so genannten Öffnungsklauseln des Grundgesetzes. Die restriktive Interpretation des Art. 20 Abs. 2 Satz 1 GG, die allein das deutsche Volk als Legitimationssubjekt ausmacht und der Frage der Betroffenheit von staatlicher Herrschaft keinen Raum gibt, vernachlässigt das ebenfalls in der Verfassung verankerte Republikprinzip.<sup>16</sup> Reduziert man dieses Prinzip nicht auf die Absage an monarchische Regierungsformen, erkennt man, dass ein republikanisches Legitimationsmodell sowohl in historischer als auch in konzeptioneller Hinsicht nicht an Staatsangehörigkeiten anknüpft, sondern an die Frage, wer aufgrund seines dauerhaften Lebensmittelpunktes von staatlichen Entscheidungen betroffen ist.<sup>17</sup> Dass Betroffenheit als Kriterium nicht bestimmt werden könne, wie von Gegnern des kommunalen Ausländerwahlrechts immer wieder vorgetragen wird<sup>18</sup>, ist falsch. Abgesehen davon, dass die für das Demokratieprinzip konstitutive und historisch nachweisbare, die Kongruenz von Problemlagen und Problemlösungseinheiten und die damit einhergehende Identität von Herrschaftssubjekten und Herrschaftsobjekten unterstellende Annahme,

„dass im Rahmen des Nationalstaats auch die wichtigsten Bestimmungsfaktoren des nationalen Schicksals zu beeinflussen seien, mit der zunehmenden transnationalen Verflechtung der Probleme und ihrer Ursachen höchst zweifelhaft geworden“<sup>19</sup>

ist, kann Betroffenheit sehr wohl über rationale Kriterien pragmatisch bestimmt werden. Das zeigen schon die bundesdeutschen Wahlgesetze, die keinesfalls nur an die deutsche Staatsangehörigkeit anknüpfen, sondern unter anderem einen gewissen Mindestaufenthalt fordern.<sup>20</sup> »Betroffenheit« ist demnach kein demokratiefremdes Kriterium, sondern „notwendiges Korrelat zur Selbstbestimmung“<sup>21</sup>.

---

<sup>15</sup> Hain, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), GG II, Art. 79 Rn. 77 und 78. Ganz ähnlich auch Frankenberg, Vorsicht Demokratie! Kritik der juristischen Versicherung einer Gesellschaft gegen die Risiken der Selbstregierung, in: Redaktion Kritische Justiz (Hrsg.), Demokratie und Grundgesetz, 2000, S. 177 (179).

<sup>16</sup> Hierzu Frankenberg, AK-GG, Art. 20; ders., Die Verfassung der Republik, S. 70 ff. Zur integrativen Komponente des Republikprinzips Gebhardt, Verfassungspatriotismus als Identitätskonzeption der Nation, in: Aus Politik und Zeitgeschichte B14/1993, S. 29 ff.; Oberndörfer, Der Nationalstaat. ZAR 1989, S. 3 ff.

<sup>17</sup> Frankenberg, AK-GG, Art. 20, Rn. 32 und 37; Frank, Ausländerwahlrecht und Rechtsstellung der Kommune, Kritische Justiz 1990, S. 290 (297).

<sup>18</sup> Siehe nur Isensee, Antragschrift, in: ders./Schmidt-Jortzig (Hrsg.), Das Ausländerwahlrecht vor dem Bundesverfassungsgericht, 1993, S. 3 (29).

<sup>19</sup> Scharpf, Versuch über Demokratie im verhandelnden Staat, in: Czada/Schmidt (Hrsg.), Verhandlungsdemokratie, Interessensvermittlung, Regierbarkeit, 1993, S. 25 (29). Zur „Vorstellung von einer annähernden Kongruenz von Problemlagen und Problemlösungseinheiten“ als einer der „zentralen Prämissen moderner Demokratie“, die durch „die Globalisierung der Politik“ ausgehebelt worden ist Grande, Demokratische Legitimation und europäische Integration, Leviathan 24 (1996), S. 339 (340).

<sup>20</sup> Siehe beispielsweise § 1 Abs. 1 Nr. 2 des Gesetzes über die Wahlen zum Abgeordnetenhaus und zu den Bezirksverordnetenversammlungen (Landeswahlgesetz) vom 25. September 1987.

<sup>21</sup> Bryde, Das Demokratieprinzip des Grundgesetzes als Optimierungsaufgabe, in: Redaktion Kritische Justiz (Hrsg.), Demokratie und Grundgesetz, 2000, S. 59 (63). Siehe auch ders., Ausländerwahlrecht und grundgesetzliche Demokratie, JZ 1989, S. 257 (259).

*Schließlich* sprechen die in der Verfassung enthaltenen so genannten Öffnungsklauseln für eine alternative Auslegung des grundgesetzlichen Demokratieprinzips. Während Art. 23 GG die Mitwirkung der Bundesrepublik Deutschland an der europäischen Integration ermöglicht, sieht Art. 24 GG ausdrücklich die Übertragung von Hoheitsrechten auf zwischenstaatliche Einrichtungen vor. Beide Vorschriften konstituieren die Bundesrepublik Deutschland als einen „kooperationsoffenen Verfassungsstaat“<sup>22</sup>, der es bewusst zulässt, dass für deutsche Bürger verbindliche Hoheitsgewalt nicht nur von nationalen Institutionen, sondern daneben auch von supra- und internationalen Organisationen ausgeübt wird. Solche Öffnungen unterminieren aber nicht nur jeden Versuch einer primär nationalstaatlichen Interpretation des Grundgesetzes<sup>23</sup>, sie deuten, und dies ist für die Frage nach den Möglichkeiten der Einführung eines Ausländerwahlrechts von wesentlich größerer Bedeutung, ferner darauf hin, dass die demokratische Organisation von Hoheitsgewalt der Verfassung nach ohne Rückgriff auf die Staatsangehörigkeit und die Zugehörigkeit zu einem bestimmten Staatsvolk möglich sein soll. Anders wäre die demokratische Legitimation derjenigen internationalen Organisationen, denen die Bundesrepublik Deutschland Hoheitsrechte zur eigenen Wahrnehmung überträgt, schon im Ansatz ausgeschlossen. Verglichen mit der Bedeutung der von der supranationalen Ebene ausgeübten Hoheitsgewalt, die vorwiegend von Nichtdeutschen getragen und aufgrund der Ausweitung des Mehrheitsprinzips in europäischen Entscheidungsprozessen selbstverständlich auch gegen den Willen der Repräsentanten der Bundesrepublik Deutschland ausgeübt werden kann,

„ist die Wahlbeteiligung von Ausländern in Kreisen und Gemeinden eine Geringfügigkeit, so dass das Verdikt der Verfassungswidrigkeit aus dem nationalstaatlichen Denken antiquiert anmutet. Wenn Hoheitsgewalt nach Außen in einem derartigen Ausmaß wie im Falle der Europäischen Gemeinschaft abgegeben werden darf, kann auch der Wahlkörper im Inneren ohne verfassungsrechtliches Hindernis erweitert werden.“<sup>24</sup>

Bei systematischer Auslegung, die den Grundsatz der praktischen Konkordanz im Auge behalten muss, können die beiden Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts zum Ausländerwahlrecht, insbesondere die darin enthaltene Prämisse, dass die Legitimierung von Hoheitsgewalt nur durch Deutsche im Sinne des Art. 116 Art. 1 GG erfolgen könne, kaum überzeugen.<sup>25</sup>

---

<sup>22</sup> Hobe, Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, 1998: ders., Der kooperationsoffene Verfassungsstaat, Der Staat 37 (1998), S. 521 ff. Zum Verhältnis zwischen Öffnungsklauseln und demokratietheoretischer Offenheit des Grundgesetzes Wallrabenstein, Das Verfassungsrecht der Staatsangehörigkeit, 1999, S. 157 ff.

<sup>23</sup> So aber Bleckmann, Das Nationalstaatsprinzip im Grundgesetz, DÖV 1988, S. 437 ff.; Huber, Das „Volk“ des Grundgesetzes, DÖV 1989, S. 531 (534). Kritisch hierzu Wallrabenstein, Das Verfassungsrecht der Staatsangehörigkeit, 1999, S. 146 ff.; Frank, Ausländerwahlrecht und Rechtsstellung der Kommune, Kritische Justiz 1990, S. 290 (293 ff.).

<sup>24</sup> Zuleeg, Juristische Streitpunkte zum Kommunalwahlrecht für Ausländer, ZAR 1988, S. 13 (19).

<sup>25</sup> Ähnlich auch Hobe, Das Staatsvolk nach dem Grundgesetz, JZ 1994, S. 191 (193 f.), der allerdings vorsichtiger von einer „Modifizierung“ des „vorgeblich so klaren Diktums, das deutsche Staatsvolk umfasse ausschließlich deutsche Staatsangehörige“, spricht.

## 2. Entwicklungen im deutschen Verfassungs-, Europa- und Völkerrecht seit 1990

*Abgesehen* von diesen gegenläufigen Positionen in der verfassungsrechtlichen Literatur ergeben sich Zweifel an der Richtigkeit der verfassungsrechtlichen Schlussfolgerungen des Bundesverfassungsgerichts in seinen Entscheidungen zum Ausländerwahlrecht vor allem auch unter Berücksichtigung von Entwicklungen im deutschen Verfassungsrecht, im Europa- und im Völkerrecht. Jene Entwicklungen haben die Argumentation sowie die Schlussfolgerungen, die das Bundesverfassungsgericht in seinen Entscheidungen zum Ausländerwahlrecht vertreten hat, in den letzten zwanzig Jahren in ganz erheblichem Maße unterminiert.

### a) Einführung des aktiven und passiven Kommunalwahlrechts für Unionsbürger

Das Bundesverfassungsgericht behauptet in seinen Entscheidungen zum Ausländerwahlrecht, dass die Zugehörigkeit zum demokratischen Legitimationssubjekt im Sinne des Art. 20 Abs. 2 GG und daran gekoppelte staatsbürgerliche Rechte allein über das Institut der Staatsangehörigkeit vermittelt werden könne. »Volk« bestehe auf jeder staatlichen Ebene, sei es im Bund, in den Ländern oder in den Kommunen, allein aus Deutschen im Sinne des Art. 116 Abs. 1 GG. Staatsangehörigkeit und Staatsbürgerschaft werden damit, obwohl weder deckungsgleich, noch zwingend aufeinander verwiesen<sup>26</sup>, gleichgesetzt. Im Ergebnis ist das Recht zu Wählen nicht losgelöst vom Innehaben der deutschen Staatsangehörigkeit denkbar. Niemand kann und darf an einem Wahlakt teilhaben, der nicht Deutscher im Sinne des Art. 116 Abs. 1 GG ist. Eine Beteiligung von Nicht-Staatsangehörigen an demokratischen Wahlen ist nicht nur verfassungsrechtlich ausgeschlossen, sondern soll vielmehr „Defekte in der demokratischen Legitimationskette zur Folge“ haben bzw. eine „demokratiewidrige Fremdbestimmung“<sup>27</sup> darstellen. Dass der apodiktisch behauptete und scheinbar unauflöslche Zusammenhang zwischen Volkssouveränität, Staatsangehörigkeit und Wahlrecht allerdings nicht besteht und nicht bestehen kann, wird für die Verfassungsordnung der Bundesrepublik Deutschland in besonders beeindruckender Weise durch die Einführung des aktiven und passiven Kommunalwahlrechts für Unionsbürgerinnen und Unionsbürger unter Beweis gestellt.

Art. 20 Abs. 2 Satz 2 lit. b AEUV bestimmt, dass die Unionsbürgerinnen und Unionsbürger in dem Mitgliedstaat, in dem sie ihren Wohnsitz haben, das aktive und passive Wahlrecht bei den Wahlen zum Europäischen Parlament (EP) und bei den Kommunalwahlen haben, wobei für sie dieselben Bedingungen gelten wie für die Angehörigen des betreffenden Mitgliedstaats. Im Ergebnis führt Art. 20 Abs. 2 Satz 2 lit. b AEUV damit den Grundsatz der Gleichbehandlung der Unionsbürgerinnen und Unionsbürger im Rahmen des nach dem Recht der Mitgliedstaaten bestehenden kommunalen Wahlrechts ein und gewährleistet, dass jedem Unionsbürger mit Wohnsitz in einem Mitgliedstaat, dessen Staatsangehörigkeit er nicht besitzt, das Wahlrecht unter den gleichen Voraussetzungen und Bedingungen zukommt, wie den Staatsangehörigen des Wohnsitzstaates. Die Ausübung des Wahlrechts darf folglich nur an solche Voraussetzungen geknüpft werden, die auch für die eigenen Staatsangehörigen des Wohnsitzstaates gelten (so z.B. Mindestalter, Eintragung in eine Wählerliste, Erbringung von Nachweisen für eine Kandidatur, Mindestwohndauer auf dem Gebiet der Kommune, in der

---

<sup>26</sup> Grawert, Staatsangehörigkeit und Staatsbürgerschaft, *Der Staat* 23 (1984), S. 179 (182). Vertiefend hierzu auch Wobbe, *Soziologie der Staatsbürgerschaft, Staatswissenschaft und Staatspraxis* 1997, S. 205 (207 ff.); Gosewinkel, *Untertanenschaft, Staatsbürgerschaft, Nationalität*, *Berliner Journal für Soziologie* 1998, S. 507 ff.

<sup>27</sup> So vor allem Isensee, in: *VVDStRL* 32 (1974), S. 91 (108 ff.); ders., *Kommunalwahlrecht für Ausländer aus der Sicht der Landesverfassung Nordrhein-Westfalens und der Bundesverfassung*, *KritV* 1987, S. 300 (303 f.); ders., *Antragschrift*, in: ders./Schmidt-Jortzig (Hrsg.), *Das Ausländerwahlrecht vor dem Bundesverfassungsgericht*, 1993, S. 3 (12 und 14); Schink, *Kommunalwahlrecht für Ausländer?*, *DVBl.* 1988, S. 417 (423); Papier, *Verfassungsfragen des kommunalen Ausländerwahlrechts*, *KritV* 1987, S. 309 (311).

das Wahlrecht ausgeübt werden soll usw.).<sup>28</sup> Das aktive und passive Wahlrecht der Unionsbürgerinnen und Unionsbürger, das in engem Zusammenhang mit dem in Art. 20 Abs. 2 Satz 2 lit. a AEUV verbürgten Recht der Freizügigkeit steht und auf kommunaler Ebene den Verlust der politischen Mitwirkungsmöglichkeiten im Heimatstaat kompensieren, die Gleichberechtigung mit den Angehörigen des Wohnsitzstaates und die Integration erleichtern soll, wird durch die Kommunalwahlrichtlinie 94/80/EG des Rates vom 19. Dezember 1994<sup>29</sup> konkretisiert und für Deutschland durch den im Zuge der Ratifikation des EU-Vertrages geänderten Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG verfassungsrechtlich umgesetzt.<sup>30</sup> Die Kommunalwahlrichtlinie, die mittlerweile von allen Bundesländern umgesetzt worden ist<sup>31</sup>, eröffnet Unionsbürgerinnen und Unionsbürger unabhängig von ihrer Staatsangehörigkeit spätestens seit dem 1. Januar 1996 das Recht, an Kommunalwahlen in allen Mitgliedstaaten der EU teilzunehmen.

*Dadurch* ist eine der zentralen Prämissen der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und ein wesentliches verfassungsrechtliches Argument gegen die Einführung eines Ausländerwahlrechts auf kommunaler Ebene widerlegt. Wenn neben den Deutschen im Sinne des Art. 116 Abs. 1 GG auch solche Personen an der Wahl zu den kommunalen Vertretungsorganen teilnehmen können, die definitiv nicht zum deutschen Staatsvolk gehören, weil sie eben nicht Deutsche im Sinne des Art. 116 Abs. 1 GG sind, können die behaupteten Verbindungen zwischen Volkssouveränität, Staatsangehörigkeit und Wahlberechtigung nur um den Preis der offensichtlichen dogmatischen Inkonsistenz aufrechterhalten werden. Die Legitimierung staatlicher Gewalt erfolgt seit Einführung des kommunalen Wahlrechts für Unionsbürger nämlich nicht mehr allein durch das allein aus Deutschen bestehende Staatsvolk, sondern ebenso durch die Unionsbürgerinnen und Unionsbürger, die sich an kommunalen Wahlen in der Bundesrepublik Deutschland beteiligen. Das europäische Primär- und Sekundärrecht zielt gerade darauf ab,

„die Voraussetzungen der Staatsangehörigkeit aufzuheben, an die die Ausübung des Wahlrechts gewöhnlich gebunden ist“<sup>32</sup>.

Im Ergebnis hat mit der Einführung des kommunalen Wahlrechts für Unionsbürgerinnen und Unionsbürger

„de facto auch der Staatsvolkbegriff des Grundgesetzes eine Veränderung erfahren. Denn wenn, wie das BVerfG zutreffend festgestellt hat, die Teilhabe an Kommunalwahlen die Ausübung von Staatsgewalt ist, so soll es nunmehr nach europarechtlichen Vorgaben des Maastrichter Vertrages und insbesondere nach den verfassungsrechtlichen Vorgaben des neuen Art. 28 I 3 GG nicht mehr nur deutschen Staatsangehörigen vorbehalten sein, diese Staatsgewalt auszuüben, sondern dieses damit auch EG-Ausländern möglich sein. [...] Dies bedeutet aber, dass nunmehr nicht mehr nur Deutschen i.S. des Art. 116 GG solche aktivbürgerlichen Rechte zustehen, die als typischer Kernbestand des Staatsbürgerrechts zu werten sind, sondern sich der Staatsvolkbegriff quasi europäisiert hat. Mag

<sup>28</sup> Haag, in: v.d.Groeben/Schwarze (Hrsg.), Kommentar zum EUV/EGV, Art. 19 Rn. 8.

<sup>29</sup> ABl. 1994 L 368 v. 31.12.1994, S. 38-47. Umfassend zu dieser Richtlinie: Kotalakidis, Von der nationalen Staatsangehörigkeit zur Unionsbürgerschaft, 2000, S. 179 ff; Oliver, Electoral Rights under Article 8B of the Treaty of Rome, CMLRev. 1996, S. 473 (489 ff.); Schrapper, Die Richtlinie 94/80/EG zum aktiven und passiven Kommunalwahlrecht für Unionsbürger, DVBl. 1995, S. 1167 ff.

<sup>30</sup> Eingelegt durch das 38. Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 21.12.1992, BGBl. I, S. 2086.

<sup>31</sup> Mit entsprechenden Nachweisen Hilf, in: Grabitz/Hilf (Hrsg.), EU-Kommentar (17 EL Januar 2001), Art. 19 Rn. 22; Gem, Deutsches Kommunalrecht, 3. Aufl. 2003, Rn. 559; Schunda, Das Wahlrecht von Unionsbürgern bei Kommunalwahlen in Deutschland, 2003, S. 282 ff. Zu den Einzelheiten der Umsetzung, siehe auch den Bericht der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat über die Anwendung der Richtlinie 94/80/EG über die Ausübung des aktiven und passiven Wahlrechts bei den Kommunalwahlen, KOM (2002), 260 endg.vom 30.5.2002.

<sup>32</sup> Geiger, EUV/EGV, 4. Aufl., 2004, Art. 19 Rn. 3.

dies zwar, da auf die kommunale Ebene beschränkt, vom Umfang her zur Zeit noch als relativ geringfügig erscheinen, so ist es doch sicherlich mehr als eine bloße Marginalie, da sich hierin erstmals eine handfeste Erosion des vormals auf die eigenen Staatsangehörigen bezogenen Staatsvolksbegriffs nicht nur abzeichnet, sondern auch konkrete Gestalt angenommen hat.<sup>33</sup>

Das Unionsbürgerwahlrecht löst aber nicht nur die Verbindungen zwischen Volkssouveränität, Staatsangehörigkeit und Staatsbürgerstatus in der Weise auf, dass das Recht zu wählen von der Staatsangehörigkeit abgekoppelt wird und sich der Begriff des Staatsvolkes als originäres Legitimationssubjekt damit verändert. Vielmehr anerkennt das Europarecht auch die Zugehörigkeit eines Individuums zu mehreren demokratischen Legitimationssubjekten und löst damit den in der bundesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung implizierten Exklusivitätsanspruch im Sinne der Zugehörigkeit zu nur einem demos auf. Anders als bei der Wahl zum Europäischen Parlament, wo eine doppelte Stimmabgabe bzw. eine doppelte Kandidatur gemäß Art. 4 der Europawahlrichtlinie 93/109/EG<sup>34</sup> ausgeschlossen ist, kann der Unionsbürger sowohl in seinem Herkunftsstaat als auch in seinem Wohnsitzstaat an Kommunalwahlen teilnehmen.<sup>35</sup> Gemäß Art. 6 Abs. 2 der Kommunalwahlrichtlinie 94/80/EG können die Mitgliedstaaten lediglich bestimmen, „dass die Eigenschaft eines kommunalen Mandatsträgers im Wohnsitzmitgliedstaat auch unvereinbar ist mit in anderen Mitgliedstaaten ausgeübten Ämtern, die den Ämtern entsprechen, die eine Unvereinbarkeit im Wohnsitzmitgliedstaat nach sich ziehen.“ Im Ergebnis gehört das Individuum folglich nicht nur einem demos an, sondern mehreren demoi, wobei sich die Zugehörigkeit zum Legitimationssubjekt im Wohnsitzstaat unabhängig vom Innehaben der Staatsangehörigkeit dieses Staates beurteilt. Die vom Europarecht initiierten und vorgegebenen sowie in deutsches Verfassungsrecht umgesetzten Entwicklungen haben damit in der Konsequenz den vom Bundesverfassungsgericht in den Entscheidungen zum Ausländerwahlrecht behaupteten Zusammengang zwischen Staatsangehörigkeit und Wahlrecht zumindest für die kommunale Ebene widerlegt.

Dem lässt sich nicht entgegenhalten, dass es sich bei der Einführung des kommunalen Wahlrechts für Unionsbürgerinnen und Unionsbürger um eine europarechtlich bedingte Ausnahme handele, der man im Umkehrschluss gerade entnehmen könne, dass die Einführung eines über die Unionsbürgerinnen und Unionsbürger hinausgehenden Wahlrechts für Drittstaatsangehörige bei Kommunalwahlen unzulässig sei. Selbst wenn diese Auffassung zutreffend wäre, würde dies zunächst nichts an der Tatsache ändern, dass die Einführung des kommunalen Wahlrechts für Unionsbürgerinnen und Unionsbürger zentralen Prämissen in der Argumentation des Bundesverfassungsgerichts zuwiderläuft. Auch wenn man das den Unionsbürgerinnen und Unionsbürgern europa- und verfassungsrechtlich gewährleistete Kommunalwahlrecht als

#### „Sonderproblem“<sup>36</sup>

<sup>33</sup> Hobe, Das Staatsvolk nach dem Grundgesetz, JZ 1994, S. 191 (193). Ähnlich drastisch auch Kotalakidis, Von der nationalen Staatsangehörigkeit zur Unionsbürgerschaft, 2000, S. 174, demzufolge der „revolutionäre Charakter“ des Art. 20 Abs. 2 Satz 2 lit. b AEUV „in der sog. „Dissoziation“ zwischen politischer Betätigung und nationaler Staatsangehörigkeit“ liegt. Laubach, Bürgerrechte für Ausländer und Ausländerinnen in der Europäischen Union, 1999, S. 67, 69 und 78, spricht von einem „Wandel der demokratischen Legitimierung der kommunalen Hoheitsgewalt“. Zur Relativierung der Bedeutung der Staatsangehörigkeit für die Zugehörigkeit zum kommunalen Wahlvolk siehe schließlich auch Rittstieg, Juniorwahlrecht für Inländer fremder Staatsangehörigkeit, NJW 1989, S. 1018 (1019).

<sup>34</sup> ABl. EG 1993, Nr. L 329/34.

<sup>35</sup> Haag, in: v.d.Groeben/Schwarze (Hrsg.), Kommentar zum EUV/EGV, Art. 19 Rn. 8; Hilf, in: Grabitz/Hilf (Hrsg.), EU-Kommentar (17. EL Januar 2001), Art. 19 Rn. 18; Wollenschläger/Schraml, Kommunalwahlrecht für nichtdeutsche Unionsbürger, BayVBl. 1995, S. 385 (387); Degen, Die Unionsbürgerschaft nach dem Vertrag über die Europäische Union unter besonderer Berücksichtigung des Wahlrechts, DÖV 1993, S. 749 (756); Laubach, Bürgerrechte für Ausländer und Ausländerinnen in der Europäischen Union, 1999, S. 75 und 78; Oliver, Electoral Rights under Article 8B of the Treaty of Rome, CMLRev. 1996, S. 473 (494).

<sup>36</sup> Böckenförde, Demokratie als Verfassungsprinzip, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Bd. 1, 1987, § 22 Rn. 28.

bezeichnet oder in diesem Fall mit nicht nachvollziehbarer Begründung auf die

„erforderliche personelle Legitimation durch das Staatsvolk [...] ausnahmsweise im Hinblick auf die Legitimation der Vertretungsorgane durch die Mitglieder der Körperschaft verzichtet“<sup>37</sup>,

bleiben Staatsangehörige anderer Mitgliedstaaten der EU gemessen an Art. 116 Abs. 1 GG evident ebenso Nichtdeutsche wie diejenigen Personen, die weder die deutsche noch die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates der EU besitzen. Dies erkennt auch das Bundesverfassungsgericht an, wenn es bezogen auf die Umsetzung des kommunalen Wahlrechts für Unionsbürgerinnen und Unionsbürger in das deutsche Recht in einer jüngeren Entscheidung noch einmal explizit feststellt, dass die Erweiterung des Kreises der Wahlberechtigten um Nichtdeutsche nicht demokratiewidrig sei bzw. der Grundsatz der Gleichheit der Wahl

„kein subjektives Recht auf Ausschließung anderer von der Wahl gibt“<sup>38</sup>.

Damit ist aber, wie bereits erwähnt, der vom Gericht im Jahr 1990 noch behauptete Zusammenhang zwischen Staatsangehörigkeit und Wahlrecht aufgelöst. Die Staatsangehörigkeit ist nicht zwingend Voraussetzung für das Recht, wählen zu dürfen. Wäre es anders, dürfte eine Beteiligung von Unionsbürgerinnen und Unionsbürger bei Kommunalwahlen nicht stattfinden.

*Darüber* hinaus ist schließlich zu beachten, dass das Europarecht über die Forderung nach der Einführung des kommunalen Wahlrechts für Unionsbürgerinnen und Unionsbürger hinaus keinerlei Vorgaben für eine weitergehende Einführung des Wahlrechts für Ausländer durch die Mitgliedstaaten macht. Art. 20 Abs. 2 Satz 2 lit. b Alt. 2 AEUV verpflichtet die Mitgliedstaaten allein, das Wahlrecht auf kommunaler Ebene auf Unionsbürgerinnen und Unionsbürger zu erstrecken. Die Vorschrift verbietet es den Mitgliedstaaten jedoch nicht, das kommunale Wahlrecht darüber hinaus auch weiteren Personen aus Drittstaaten einzuräumen.<sup>39</sup> Dies wird bereits dadurch offensichtlich, dass zahlreiche Mitgliedstaaten der EU, so z.B. Dänemark, Schweden, Finnland, Spanien, Portugal, Belgien, Luxemburg, Estland, Irland, das Vereinigte Königreich sowie die Niederlande Nicht-Staatsangehörigen unter jeweils unterschiedlichen Voraussetzungen das Wahlrecht auf je unterschiedlichen Ebenen einräumen.<sup>40</sup> Ein umfassendes, d.h. weder auf bestimmte Personengruppen noch auf bestimmte Gebiete des jeweiligen Staates beschränktes kommunales Wahlrecht für fremde Staatsangehörige besteht derzeit in Belgien, Dänemark, Estland, Finnland, Irland, Luxemburg, Schweden sowie in den

---

<sup>37</sup> Sommermann, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), GG II, Art. 20 Rn. 155.

<sup>38</sup> BVerfG, NVwZ 1998, S. 52; NVwZ 1998, S. 52, jeweils unter Bezugnahme auf BVerfGE 89, 155 (179 f.), wo das Gericht die Rüge des Beschwerdeführers, „er werde als aktiv und passiv Wahlberechtigter dadurch in seinen Rechten verletzt, dass das Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 21. Dezember 1992 in Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG zur Einführung eines Kommunalwahlrechts für Staatsangehörige anderer EG-Mitgliedstaaten ermächtige und Art. 8 b EGV von dieser Ermächtigung Gebrauch mache“, als unzulässig zurückgewiesen hat, da Art. 38 GG „jedenfalls für das Kommunalwahlrecht kein subjektives Recht [gewährt], sich bei der Ausübung des aktiven oder passiven Wahlrechts durch eine wahlrechtliche „Konkurrentenklage“ gegen nichtdeutsche Wahlbewerber oder Wahlberechtigte wehren zu können.“

<sup>39</sup> Haag, in: v.d.Groeben/Schwarze (Hrsg.), Kommentar zum EUV/EGV, Art. 19 Rn. 9.

<sup>40</sup> Hierzu Dreier, in: ders. (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Bd. 2, 2. Aufl. 2006, Art. 28 Rn. 42; Schnedl, Das Ausländerwahlrecht – ein europäisches Gebot, 1995, S. 165 ff. Aus der früheren Debatte um das Ausländerwahlrecht, siehe auch den rechtsvergleichenden Bericht des Max-Planck-Institutes für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, in: Isensee/Schmidt-Jortzig (Hrsg.), Das Ausländerwahlrecht vor dem Bundesverfassungsgericht, 1993, S. 284 ff. Aus neuerer Zeit Bauer, Das kommunale Ausländerwahlrecht im europäischen Vergleich, 2008, abrufbar unter: [http://www.wahlrecht-fuer-migranten.de/data/auslnderwahlrecht\\_wbauer.pdf](http://www.wahlrecht-fuer-migranten.de/data/auslnderwahlrecht_wbauer.pdf).

Niederlanden.<sup>41</sup> Hinsichtlich der erforderlichen Aufenthaltsdauer variieren die zu erfüllenden Voraussetzungen für die Ausübung des Wahlrechts zwischen sechs Monaten in Irland, zwei bzw. drei Jahren in Dänemark, Finnland und Schweden und fünf Jahren in Belgien, Luxemburg und in den Niederlanden. Der Einführung des kommunalen Wahlrechts für solche Personen, die weder Deutsche im Sinne des Art. 116 Abs. 1 GG noch Unionsbürgerinnen und Unionsbürger im Sinne des Art. 20 Abs. 1 Satz 2 AEUV sind, steht Europarecht demnach nicht entgegen. Belässt es der verfassungsändernde Gesetzgeber allerdings beim kommunalen Wahlrecht allein für Deutsche und Unionsbürgerinnen und Unionsbürger, ist dies in rechtlicher Hinsicht zwar unbedenklich. Nicht zu verkennen ist jedoch, dass dadurch negative integrationspolitische Effekte insofern wahrscheinlich werden, als die Ungleichbehandlung zwischen Deutschen und Unionsbürgerinnen und Unionsbürgern einerseits und dauerhaft in Deutschland lebenden Drittstaatsangehörigen andererseits vertieft wird, obwohl mit Ausnahme des rechtlichen Status zwischen beiden Personengruppen keine relevanten Unterschiede bestehen, die eine ungleiche Einräumung politischer Rechte rechtfertigen würden. Letztendlich käme es, wie *Manfred Zuleeg* bereits 1980 gemahnt hat, zu einer

„Aufspaltung in Ausländergruppen mit verschiedenen politischen Rechten“<sup>42</sup>,

d.h. zu einer auf Dauer gestellten Ungleichbehandlung bestimmter Teile der Bevölkerung.

#### **b) Einführung des aktiven und passiven Wahlrechts für Unionsbürger zum Europäischen Parlament**

Art. 20 Abs. 2 Satz 2 lit. b AEUV führt nicht nur das Kommunalwahlrecht für Unionsbürgerinnen und Unionsbürger ein, sondern daneben besitzen die Unionsbürgerinnen und Unionsbürger auch das aktive und passive Wahlrecht bei den Wahlen zum EP. Gemäß dieser Gewährleistung, die durch die Europawahlrichtlinie 93/109/EG des Rates vom 6. Dezember 1993<sup>43</sup> konkretisiert und in das deutsche Recht umgesetzt worden ist<sup>44</sup>, können die Unionsbürgerinnen und Unionsbürger an jedem Ort innerhalb der Gemeinschaft, an dem sie ihren Wohnsitz haben, wählen und gewählt werden. Zwar ermöglicht Art. 20 Abs. 2 Satz 2 lit. b AEUV im Unterschied zum Kommunalwahlrecht nicht die Beteiligung der Unionsbürgerinnen und Unionsbürger an der Legitimierung deutscher Staatsgewalt, sondern die Beteiligung an der Ausübung von Unionsgewalt im Wohnsitzstaat. Gleichwohl kommt es auch hier zu einer nicht unwesentlichen Relativierung der Bedeutung der Staatsangehörigkeit für die Einräumung staatsbürgerlicher Rechte: Die Einführung des aktiven und passiven Wahlrechts für Unionsbürgerinnen und Unionsbürger zum EP führt nämlich dazu, dass ein in der Bundesrepublik Deutschland wohnender Unionsbürger, der die Staatsangehörigkeit eines anderen Mitgliedstaates besitzt, die der Bundesrepublik Deutschland zustehenden Abgeordneten im EP mitwählt. Im Ergebnis bedeutet dies aber nichts anderes als dass - mit Ausnahme von Drittstaatsangehörigen - das aktive und passive Wahlrecht zum EP nach dem Wohnort des Wählers differenziert, nicht jedoch nach der Staatsangehörigkeit. Die Wählerschaft bilden die Unionsbürgerinnen und Unionsbürger und nicht die 27 vereinzelt gedachten, durch die jeweilige Staatsangehörigkeit voneinander differenzierten »Staatsvölker« Europas. Umgekehrt vertreten die in den einzelnen Mitgliedstaaten gewählten Abgeordneten des EP nicht ihr jeweiliges

<sup>41</sup> Zu den Erfahrungen mit dem kommunalen Ausländerwahlrecht in den Niederlanden, das dort bereits 1985 eingeführt worden ist Koolen, Kommunalwahlrecht für Ausländer in den Niederlanden 1990-1998, ZAR 1999, S. 79.

<sup>42</sup> Zum Argument der „Aufspaltung in Ausländergruppen mit verschiedenen politischen Rechten“ Zuleeg, Einwanderungsland Bundesrepublik Deutschland, JZ 1980, S. 425 (430). Ähnlich auch aus neuerer Zeit Laubach, Bürgerrechte für Ausländer und Ausländerinnen in der Europäischen Union, 1999, S. 86; Degen, Die Unionsbürgerschaft nach dem Vertrag über die Europäische Union unter besonderer Berücksichtigung des Wahlrechts, DÖV 1993, S. 749 (751).

<sup>43</sup> ABIEG 1993, Nr. L 329, S. 34.

<sup>44</sup> BGBl. I 1994, 419; BGBl. I 1994, 544.

Staatsvolk, sondern die Unionsbürgerinnen und Unionsbürger.<sup>45</sup> Das Innehaben der Staatsangehörigkeit ist demnach keine Voraussetzung dafür, in einem bestimmten Staat im *status activus* an Wahlen teilzunehmen und Hoheitsgewalt demokratisch zu legitimieren. Europa- und verfassungsrechtlich sind Staatsangehörigkeit und Wahlrecht heute ausdrücklich und unmissverständlich voneinander gelöst.

### c) Entstehung transnationaler Angehörigkeitsverhältnisse

Der von der bundesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung behauptete zwingende Konnex zwischen Staatsangehörigkeit und der Einräumung eines staatsbürgerlichen Status wird schließlich durch eine weitere Entwicklung, die ihren Ursprung und ihre Dynamik stärker im Völkerrecht hat, wenn nicht widerlegt, so doch in hohem Maße relativiert. Das Institut der Staatsangehörigkeit, das das Bundesverfassungsgericht zum Nukleus für den staatsbürgerlichen Status einschließlich demokratischer Partizipationsrechte macht, hat durch völkerrechtliche Entwicklungen in den vergangenen Jahren an Bedeutung verloren. Der rechtliche Status des Individuums ist heute nicht mehr in der Weise von der Staatsangehörigkeit abhängig, wie dies in der Vergangenheit noch der Fall war. Im klassischen Völkerrecht, in dem in erster Linie Staaten als originäre Völkerrechtssubjekte anerkannt waren, Individuen hingegen nur mediatisiert durch den Staat, dessen Staatsangehörigkeit sie besaßen, wahrgenommen wurden, entfaltete die Staatsangehörigkeit tatsächlich eine nicht zu überschätzende Bedeutung für den Rechten- und Pflichtenstatus des Einzelnen. Vom Individuum selbst einzufordernde Rechte konnte es entgegen naturrechtlichen Vorstellungen von unaufhebbaren und universal gültigen Individualrechten nur über die allgemeinen Regeln des »Fremdenrechts« geben. Im Übrigen war das vom staatssoveränitätszentrierten Völkerrecht zum bloßen Objekt degradierte Individuum auf die Geltendmachung der Rechte durch seinen Heimatstaat angewiesen.<sup>46</sup> In den vergangenen Jahren ist das Institut der Staatsangehörigkeit, welches die rechtliche Zuordnung von Individuen zu demjenigen Volk vermitteln soll, von dem nach Art. 20 Abs. 2 GG alle Staatsgewalt ausgeht und das deshalb grundsätzlich die Voraussetzung für politische Partizipationsrechte bildet, allerdings dadurch relativiert worden, dass sich politische Zugehörigkeiten erweitert, transnationale Angehörigkeitsverhältnisse entstanden und Individuen zunehmend in transnationale Rechtssysteme eingebunden worden sind. Die „Aufwertung des einzelnen im Völkerrecht“<sup>47</sup>, ablesbar an einem internationalen Menschenrechtsschutz, der im Unterschied zum traditionellen diplomatischen Schutz gerade nicht an die Staatsangehörigkeit des Einzelnen anknüpft<sup>48</sup>, an einem Gemeinschafts- und internationalen Wirtschaftsrecht, das Diskriminierungen aufgrund der Staatsangehörigkeit verbietet oder an einem im Entstehen befindlichen internationalen Strafrecht, welches

„die Beziehung Heimatstaat-Individuum (und insbesondere deren Ausschließlichkeit) durch zunehmende Anerkennung und einen wachsenden Anwendungsbereich des Universalitätsprinzips und durch die erstarkende supranationale Gerichtsbarkeit“

---

<sup>45</sup> Kadelbach, Unionsbürgerschaft, in: von Bogdandy (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2003, S. 593 (556); Lenz, Das Grundgesetz und die Verteilung der Sitze im Europäischen Parlament, NJW 1996, S. 1328 (1329); Kotalakidis, Von der nationalen Staatsangehörigkeit zur Unionsbürgerschaft, 2000, S. 174 f.

<sup>46</sup> Siehe hierzu Herdegen, Der „Fremde“ im Völkerrecht, in: Hailbronner (Hrsg.), Die allgemeinen Regeln des völkerrechtlichen Fremdenrechts, 2000, S. 11 ff.; Hobe/Kimmich, Völkerrecht, 8. Aufl. 2004, S. 160 ff.

<sup>47</sup> Wahl, Der einzelne in der Welt jenseits des Staates, Der Staat 40 (2001), S. 45 ff., vor allem 57 ff.

<sup>48</sup> Zur tendenziellen Auflösung der Verbindungen zwischen Staatsangehörigkeit und diplomatischem Schutz durch völker- und europarechtliche Regelungen Pergantis, Towards a „Humanization“ of Diplomatic Protection?, ZaöRV 66 (2006), S. 351 ff.; Ruffert, Diplomatischer und konsularischer Schutz zwischen Völker- und Europarecht, AVR 35 (1997), S. 459 ff.; Stein, Die Regelungen des diplomatischen Schutzes im Vertrag über die Europäische Union, in: Ress/Stein, Der diplomatische Schutz im Völker- und Europarecht, 1996, S. 97 ff.; Hailbronner, in: Vitzthum (Hrsg.), Völkerrecht, 4. Aufl. 2007, Rn. 110 ff.

lockert, führt dazu, dass der staatlichen Souveränität Grenzen gesetzt werden und der Einzelne

„nicht mehr in dem Maße auf Schutz und Refugium seines Heimatstaates angewiesen [ist], wie dies beim klassischen Nationalstaat noch der Fall war.“<sup>49</sup>

*Solche* Entwicklungen machen darüber hinaus deutlich, dass zwischen der nationalstaatlichen Staatsangehörigkeit und der Staatsbürgerschaft keine konzeptionell unauflösliche Verbindung in der Weise besteht, dass Erstere zwingende Voraussetzung für Letztere ist. In dem Maße, in dem Völker- und Europarecht dem Einzelnen einklagbare Rechte zusprechen und sich transnationale Bürgerschaftsverhältnisse herausbilden, nimmt die Bedeutung der nationalen Staatsangehörigkeit als Anknüpfungspunkt für die Vermittlung von Rechten und Pflichten ab. Im Ergebnis führt das dazu,

„dass Rechtspositionen, die aufgrund der traditionellen Verknüpfung des umfassenden Mitgliedschaftsstatus im Staat, der Staatsbürgerschaft, an die nationale Staatsangehörigkeit exklusiv der staatsangehörigen Bevölkerung vorbehalten waren, verselbständigt und jedem Menschen unabhängig von seiner Staatsangehörigkeit zugänglich werden.“<sup>50</sup>

Das zeigt sich exemplarisch unter anderem in der Daueraufenthaltsrichtlinie vom 25. November 2003<sup>51</sup>, die die transnationale Mobilität sowohl zwischen den Mitgliedstaaten als auch zwischen Herkunfts- und Aufnahmestaat erleichtern soll. Dadurch, dass die Regelungen der Richtlinie Migrantinnen und Migranten vom Erfordernis des dauerhaften Aufenthalts auf dem Hoheitsgebiet des Aufnahmestaates entlasten, entwickelt sich ein ent-territorialisiertes rechtliches Zugehörigkeitsverhältnis, das mit bestimmten Rechten ausgestattet ist. Diese originären Zugehörigkeitsbeziehungen kreieren einen rechtlichen Status, der jenseits der weite rhin exklusiven nationalen Staatsangehörigkeit und Unionsbürgerschaft liegt. Auch wenn dieser Status qualitativ unterhalb des abstrakten Zugehörigkeitsverhältnisses der Staatsangehörigkeit und der Unionsbürgerschaft bleibt, ist eine Annäherung der Rechtsposition des daueraufenthaltsberechtigten Migranten an den Staatsangehörigkeits- bzw. Unionsbürgerschaftsstatus nicht zu verkennen.<sup>52</sup> Bezogen auf eines der elementarsten staatsbürgerlichen Rechte, das aktive und passive Wahlrecht, mag jene Annäherung bisher nur im Rahmen des transnationalen Zugehörigkeitsverhältnisses der Unionsbürgerschaft im Rahmen der EU eingelöst worden sein. Dass zwischen der Einräumung staatsbürgerlicher Rechte und dem Innehaben einer bestimmten Staatsangehörigkeit aber kein zwingender Zusammenhang besteht, zeigt sich, wenn auch nur im Ansatz, in zahlreichen anderen im Entstehen befindlichen transnationalen Zugehörigkeitsverhältnissen. Aufgrund der völkerrechtlichen Universalisierung eines menschen- und sozialrechtlichen Schutzes, der unabhängig von der Staatsangehörigkeit des jeweils Betroffenen gewährt wird, entfernen wir uns in immer stärkerem Maße

„von einer als nationale Mitgliedschaft verstandenen Staatsbürgerschaft und bewegen uns hin zu einer *Staatsbürgerschaft des Aufenthaltsortes*, die auf multiplen Bindungen zur lokalen und regionalen Ebene und zu transnationalen Institutionen basiert.“<sup>53</sup>

<sup>49</sup> Kokott, Die Staatslehre und die Veränderung ihres Gegenstandes, VVDStRL 63 (2003), S. 7 (12 f.).

<sup>50</sup> Kotalakidis, Von der nationalen Staatsangehörigkeit zur Unionsbürgerschaft, 2000, S. 86 f.

<sup>51</sup> Richtlinie 2003/109/EG des Rates vom 25. November 2003 betreffend die Rechtsstellung der langfristig aufenthaltsberechtigten Drittstaatsangehörigen (ABl. 2004 L 16 v. 23.1.2004, S. 44).

<sup>52</sup> Hierzu mit zahlreichen weiteren Nachweisen Atıkan, Citizenship or Denizenship: The Treatment of Third Country Nationals in the European Union, SEI Working Paper Nr. 85, 2006, abrufbar unter <http://www.sussex.ac.uk/sei/1-4-10-1.html>.

<sup>53</sup> Benhabib, Die Dämmerung der Souveränität oder das Aufstreben kosmopolitischer Normen? Eine Neubewertung von Staatsbürgerschaft in Zeiten des Umbruchs, in: Kreide/Niederberger (Hrsg.), Transnationale Verrechtlichung, 2008, S. 209 (214

Dass die Einräumung eines kommunalen Wahlrechts für Personen, die weder Deutsche noch Unionsbürger sind, sich aber dauerhaft in der Bundesrepublik Deutschland niedergelassen und hier ihren Lebensmittelpunkt haben, in Einklang steht mit den geschilderten Entwicklungen im Völkerrecht, ist offensichtlich.

## B. Alternative Formen der politischen Partizipation

*Neben* der Einführung des Wahlrechts für Drittstaatsangehörige ist, wenn nach Möglichkeiten der Partizipation am politischen System für Nichtdeutsche gefragt wird, an das Staatsangehörigkeitsrecht sowie an alternative Formen politischer Beteiligung zu denken. Beides soll daher im Folgenden dargestellt und gezeigt werden, dass bei beiden Alternativen erhebliche Defizite bestehen.

### I. Staatsangehörigkeitsrecht

*Mit* der im Jahr 2000 erfolgten Reform des Staatsangehörigkeitsrechts hat der Bundesgesetzgeber versucht, den vom Bundesverfassungsgericht in seinen Entscheidungen zum Ausländerwahlrecht präferierten Weg zu beschreiten und die traditionelle Einbürgerungsfeindlichkeit des deutschen Staatsangehörigkeitsrechts<sup>54</sup> abzumildern. Insbesondere die Ergänzung des weitergeltenden Abstammungsprinzips durch Elemente des *ius soli* für in Deutschland geborene Kinder nichtdeutscher Eltern mit gesichertem Aufenthaltsstatus unter Hinnahme zeitweiliger Mehrstaatigkeit<sup>55</sup> sowie die Ausdehnung der einen Einbürgerungsanspruch konstituierenden Tatbestände stellen in diesem Zusammenhang sinnvolle gesetzgeberische Maßnahmen dar.<sup>56</sup> Gleichwohl ist das deutsche Staatsangehörigkeitsrecht seit diesen zaghaften reformerischen Anfängen deutlich von restriktiven, die Einbürgerungsvoraussetzungen sowie das Einbürgerungsverfahren verschärfenden Tendenzen gekennzeichnet. Vor allem unter dem Deckmantel der Umsetzung europäischer Richtlinien durch Art. 5 des Gesetzes zur Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union vom 19. August 2007<sup>57</sup> (Richtlinienumsetzungsgesetz)<sup>58</sup> kam es zu einer Vielfalt von gesetzgeberischer Maßnahmen, die, wie der ehemalige Richter am Bundesverfassungsgericht *Brun-Otto Bryde* formuliert hat, scheinbar

„nur einen einzigen Zweck haben: Einbürgerungen zu verhindern“<sup>59</sup>.

---

und 230).

<sup>54</sup> Siehe nur Brubaker, *Citizenship And Nationhood in France and Germany*, 1992, S. 114 ff. Umfassend zu den restriktiven Zügen deutscher Einbürgerungspolitik auch Wallrabenstein, *Das Verfassungsrecht der Staatsangehörigkeit*, 1999, insbesondere S. 171 ff.

<sup>55</sup> § 4 Abs. 3 StAG; vgl. auch § 40b StAG.

<sup>56</sup> Zur Reform des deutschen Staatsangehörigkeitsrechts: Hailbronner, *Die Reform des deutschen Staatsangehörigkeitsrechts*, NVwZ 1999, S. 1273 ff.; Göbel-Zimmermann/Masuch, *Die Neuregelung des Staatsangehörigkeitsrechts*, DÖV 2000, S. 95 ff.

<sup>57</sup> BGBl. I S. 1970.

<sup>58</sup> Kritisch zu den restriktiven Tendenzen sowie zu den völker-, europa- und verfassungsrechtlichen Friktionen dieses Gesetzes: Groß, *Das deutsche Integrationskonzept – vom Fördern zum Fordern?*, ZAR 2007, S. 315 (318 f.); Fischer-Lescano, *Verschärfung des Ausländerrechts unter dem Deckmantel der Umsetzung von EU-Richtlinien*, Kritische Justiz 2006, S. 236 ff. Ausführlich hierzu schließlich auch: Berlit, *Stellungnahme*, BT-Innenausschuss A-Drs. 16(4)311 E. Diese und weitere Stellungnahmen sind abrufbar über die Internetseite: [www.wider-den-optionszwang.de](http://www.wider-den-optionszwang.de).

<sup>59</sup> Bryde, *Der Beitrag des Bundesverfassungsgerichts zur Demokratisierung der Bundesrepublik*, in: van Ooyen/Möllers (Hg.), *Das Bundesverfassungsgericht im politischen System*, Wiesbaden 2006, S. 321 (330). Ähnlich auch: Gössner, *Gesinnungstest für Muslime. Diskriminierende Einbürgerungspraxis in Baden-Württemberg*, in: Müller-Heidelberg u.a. (Hg.), *Grundrechte-Report 2006*, Frankfurt am Main 2006, S. 59 ff.

In Verkennung der Funktion der Staatsangehörigkeit als Rechtsinstitut und in Überschätzung der Leistungsfähigkeit des Rechtssystems in einer funktional differenzierten Gesellschaft wird das Staatsangehörigkeitsrecht mit Integrationsanforderungen unterschiedlichster Art aufgeladen und wurden beispielsweise die Anforderungen an Sprachkenntnisse erhöht<sup>60</sup>, Einbürgerungstests eingeführt<sup>61</sup> oder ein Bekenntnis zur freiheitlich-demokratischen Grundordnung abverlangt<sup>62</sup>. Darüber hinaus beharrt der Gesetzgeber kontrafaktisch auf dem angeblichen Ausnahmecharakter der gesetzlich vorgesehenen Hinnahme von Mehrstaatigkeit<sup>63</sup> und, damit verbunden, auf der Optionspflicht allein für *ius-soli*-Mehrstaater<sup>64</sup>, welche im Hinblick auf das Diskriminierungsverbot nach der Abstammung gemäß Art. 3 Abs. 3 GG zumindest bedenklich ist und in der Praxis zu zahlreichen Problemen führt.<sup>65</sup> Als weitere Verschärfungen kommen die Herabsetzung der Bagatellgrenzen bei Geld- und Freiheitsstrafen, bei deren Überschreitung die Einbürgerung grundsätzlich ausgeschlossen ist<sup>66</sup>, sowie die restriktive Handhabung von Möglichkeiten einer erleichterten Einbürgerung<sup>67</sup> in der Verwaltungspraxis hinzu. Außerhalb dieser Rechtsentwicklungen wird in der rechtswissenschaftlichen Literatur schließlich die die genannten Verschärfungen flankierende und an Einbürgerungswillige gerichtete Forderung nach Assimilation an eine wie auch immer charakterisierte und notwendig offen bleibende »deutsche Leitkultur« gestellt.<sup>68</sup> Dass die Einbürgerungszahlen seit dem Jahr 2000 kontinuierlich abnehmen<sup>69</sup>, wird man nicht nur solchen Forderungen, den beschriebenen Verschärfungen im Staatsangehörigkeitsrecht oder einer restriktiven Verwaltungspraxis zuschreiben können. Ohne Frage sind sie aber mitursächlich dafür, dass Bürgerinnen und Bürger von einer Einbürgerung Abstand nehmen.<sup>70</sup> Wenn das deutsche Staatsangehörigkeitsrecht jedoch aufgrund seiner wieder zunehmend restriktiven Ausgestaltung offensichtlich keinen besonde-

<sup>60</sup> Vgl. § 9 Abs. 1, § 10 Abs. 1 Nr. 6 i. V. m. § 10 Abs. 4 StAG. Kritisch und differenziert hierzu: Davy, Einbürgerung in Deutschland – Blinde Flecken in einem Rechtsstaat, Die Verwaltung 41 (2008), S. 31 ff.; Göbel-Zimmermann/Eichhorn, Entwicklungen des Staatsangehörigkeitsrechts seit 2000 – eine kritische Bilanz, ZAR 2010, S. 293 (297 f.). Aus der Rechtsprechung: BVerwG, U. v. 27.05.2010 – BVerwG 5 C 8/09 –, NVwZ 2010, S. 1502.

<sup>61</sup> Vgl. § 10 Abs. 1 Nr. 7 i. V. m. § 10 Abs. 5 StAG. Zu den Einbürgerungstests: Hanschmann, Die Einbürgerungstestverordnung – Ende einer Debatte?, ZAR 2008, S. 388 ff.; Huber, Die Einbürgerungstestverordnung, NVwZ 2008, S. 1212 ff. Zum hessischen Vorläufer des bundesweiten Einbürgerungstests: Artz/Geyer, Vom „höchsten deutschen Gericht“ und anderer Fährnis auf dem Weg zum (guten) Deutschen hessischen Vorbilds, NJW 2006, S. 1107 ff. Zum baden-württembergischen Vorläufer: Bielefeldt, Menschenrechte in der Einwanderungsgesellschaft, 2007, S. 183 ff.; Wolfrum/Röben, Gutachten zur Vereinbarkeit des Gesprächsleitfadens für die Einbürgerungsbehörden des Landes Baden-Württemberg mit Völkerrecht, abrufbar unter: [www.mpil.de/shared/data/pdf/gutacht\\_gespraechsleitfaden\\_einbuergierung.pdf](http://www.mpil.de/shared/data/pdf/gutacht_gespraechsleitfaden_einbuergierung.pdf).

<sup>62</sup> Vgl. § 11 Abs. 1 Nr. 1 StAG. Zu den Anforderungen an die Loyalitätserklärung: VGH Mannheim, U. v. 20.02.2008 – 13 S 1169/07 –, VBIBW 2008, S. 277, bestätigt durch: BVerwG, Beschl. v. 08.12.2008 – BVerwG 5 B 58/08 –, Buchholz 130 § 10 StAG Nr. 4; VGH München, U. v. 05.03.2008 – 5 B 05.1449 –, juris, bestätigt durch: BVerwG, Beschl. v. 27.01.2009 – BVerwG 5 B 51/08 –, juris. Zur Notwendigkeit des persönlichen Erscheinens zwecks Abgabe der Erklärung: VG Aachen, U. v. 02.04.2008 – 8 K 815/06 –, juris.

<sup>63</sup> Im Jahr 2009 lag der Anteil der Einbürgerung mit fortbestehender Staatsangehörigkeit immerhin bei 53,7 %.

<sup>64</sup> Vgl. § 29 StAG. Im Verhältnis zu anderen EU-Mitgliedstaaten und beispielsweise auch zur Schweiz gilt der Grundsatz der Vermeidung von Mehrstaatigkeit übrigens ausdrücklich nicht, vgl. §§ 12 Abs. 2 i. V. m. Abs. 1 Satz 2 Nr. 4, 25 Abs. 1 Satz 2 StAG.

<sup>65</sup> Kritisch zum Optionsmodell: Wallrabenstein, Integration und Staatsangehörigkeit: Das Optionsmodell im deutschen Staatsangehörigkeitsrecht, in: Sahlfeld u.a. (Hg.), Integration und Recht, München 2003, S. 243 ff.; Kluth, Variable Staatsbürgerschaftsrechte – eine Alternative zum Optionsmodell?, ZAR 2009, S. 134 ff. Der Bundestag befasst sich derzeit mit zwei von der Fraktion der SPD und der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen initiierten, auf die Abschaffung der Optionspflicht gerichteten Gesetzesvorhaben: BT-Drs. 17/773 und BT-Drs. 17/542.

<sup>66</sup> Vgl. § 12a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und 3 StAG.

<sup>67</sup> Hierzu: Göbel-Zimmermann/Eichhorn, Entwicklungen des Staatsangehörigkeitsrechts seit 2000 – eine kritische Bilanz, S. 293 (299 f.) mit Hinweis auf die Möglichkeiten der Verkürzung von Einbürgerungsfristen wegen besonderer Integrationsleistungen nach § 10 Abs. 3 Satz 2 StAG.

<sup>68</sup> So neuerdings wieder Isensee, Integration mit Migrationshintergrund, JZ 2010, S. 317 (320 f., 324 f. und 326). Zu Homogenitätspostulaten in der deutschen und europäischen Rechtslehre: Lübke-Wolff, Homogenes Volk – Über Homogenitätspostulate und Integration, ZAR 2007, S. 121 ff.; Sieveking, Kommunalwahlrecht für Drittstaatsangehörige – „kosmopolitische Phantasterei“ oder Integrationsrecht für Einwanderer?, ZAR 2008, S. 121 (125 f.); Hanschmann, Der Begriff der Homogenität in der Verfassungslehre und Europarechtswissenschaft, Berlin 2008.

<sup>69</sup> Siehe die Einbürgerungsstatistiken des Statistischen Bundesamtes, abrufbar unter: [www.destatis.de](http://www.destatis.de).

<sup>70</sup> Ausführlich und differenziert zu den möglichen Ursachen für den Rückgang der Einbürgerungen: Lämmemann, Einbürgerung – Aktuelle Entwicklungen und Perspektiven, ZAR 2009, S. 289 ff.

ren Anreiz für Nichtdeutsche bildet, sich einbürgern zu lassen und die Einbürgerungszahlen auch infolgedessen kontinuierlich zurückgehen, lässt sich eine Partizipation von Drittstaatsangehörigen nur schwer über das Institut der Staatsangehörigkeit bewerkstelligen.

## II. Alternative Formen politischer Partizipation

*Nehmen* Drittstaatsangehörige von einer Einbürgerung aus welchen Gründen auch immer Abstand und verwehrt ihnen das deutsche Recht aufgrund der fehlenden Staatsangehörigkeit das Wahlrecht, dann könnte das dadurch für diese Personen erzeugte Partizipationsdefizit über alternative Formen der politischen Beteiligung zwar nicht geschlossen, wohl aber gemildert werden. Selbst wenn man sich jedoch auf eine solche, aus demokratischen und menschenrechtlichen Gesichtspunkten nicht unproblematische Analyse einlässt, wird schnell deutlich, dass Beteiligungsmöglichkeiten für Drittstaatsangehörige, die in der Lage wären, das fehlende Wahlrecht zu kompensieren, kaum bestehen. Formalisierte Beteiligungsrechte auf kommunaler Ebene, wie die Möglichkeit, ein Bürgerbegehren zu initiieren und in einem Bürgerentscheid abzustimmen und so unmittelbar Einfluss auf die Entscheidungsprozesse in der Gemeinde zu nehmen, stehen nur den Bürgerinnen und Bürgern einer Gemeinde zu, nicht aber auch den Einwohnerinnen und Einwohnern. Im Unterschied zur Wohnereigenschaft, die an das dauerhafte Wohnen in einer Gemeinde anknüpft<sup>71</sup>, sind Bürgerinnen und Bürger aber nur die wahlberechtigten Einwohner, also wiederum nur Deutsche im Sinne von Art. 116 Abs. 1 GG oder Unionsbürger.<sup>72</sup> Ohnehin wären diese Instrumente zudem kaum in der Lage, das fehlende Wahlrecht der Drittstaatsangehörigen auf kommunaler Ebene zu kompensieren, denn sie unterliegen zahlreichen prozeduralen Hürden (wie z.B. das Erreichen einer bestimmten Zahl an Unterstützungsschriften, das Einhalten von bestimmten Fristen oder die Erfüllung eines Entscheidungsquorum), sind sachlich begrenzt auf einzelne konkrete Fragen und ermöglichen daher lediglich einen punktuellen Einfluss und sind darüber hinaus eine Vielzahl von Angelegenheiten einer Entscheidung im Wege des Bürgerentscheides von vornherein gesetzlich entzogen.<sup>73</sup> Die Beteiligungsrechte der Einwohner, die nicht Bürger im Sinne des Kommunalrechts sind, beschränken sich auf nicht oder nur schwach formalisierte Formen politischer Partizipation am politischen Geschehen, beispielsweise die Möglichkeit einen Einwohnerantrag zu stellen, über dessen inhaltlichen Gegenstand der Rat dann entscheidet (für Nordrhein-Westfalen: § 25 GemO), Unterrichtsrechte (für Nordrhein-Westfalen: § 23 GemO), das Recht zur Teilnahme an Einwohnerversammlungen (für Nordrhein-Westfalen: § 23 Abs. 2 Satz 2 i.V.m. 21 Abs. 1 GemO), die grundrechtsgeschützte Aktivität in politischen Parteien oder das Engagement in Bürgerinitiativen, Vereinen und Verbänden. Die Integrationsräte bzw. Integrationsausschüsse (§ 27 GemO) schließlich haben nur Äußerungs-, Anhörungs- und beschränkte Initiativrechte und sind lediglich mit beratenden, nicht aber entscheidenden Funktionen betraut.

### C. Schlussfolgerungen: Kommunales Wahlrecht für Drittstaatsangehörige

*Wenn* kompensationsfähige Formen politischer Beteiligung für Drittstaatsangehörige fehlen und der Weg, den das Bundesverfassungsgericht für die sukzessive Verminderung der Inkongruenz von aktiv und passiv

---

<sup>71</sup> Vgl. etwa § 21 Abs. 1 GemO Nordrhein-Westfalen. Hierzu für Hessen: Groß, Kommunalrecht, in: Hermes/Groß (Hrsg.), Landesrecht Hessen, 6. Aufl. 2008, § 4 Rn. 89; Birkenfeld, Kommunalrecht, 5. Aufl. 2011, Rn. 189 ff.

<sup>72</sup> Vgl. § 26 i.V.m. § 21 Abs. 1 GemO Nordrhein-Westfalen. Zum Begriff des Bürgers auf kommunaler Ebene, siehe: Groß, Kommunalrecht, in: Hermes/Groß (Hrsg.), Landesrecht Hessen, 6. Aufl. 2008, § 4 Rn. 92; Birkenfeld, Kommunalrecht, 5. Aufl. 2011, Rn. 243 ff.

<sup>73</sup> Exemplarisch hierfür die Regelung in § 26 GemO Nordrhein-Westfalen.

wahlberechtigten Staatsbürgern und Herrschaftsunterworfenen ohne demokratische Partizipationsrechte in seinen Entscheidungen zum kommunalen Ausländerwahlrecht aufgezeigt hat, vom Gesetzgeber durch ein restriktives Staatsangehörigkeitsrecht verbaut wird, wird man letztendlich wieder auf die Frage der Verfassungsmäßigkeit des kommunalen Wahlrechts für Drittstaatsangehörige zurückgeworfen. Wie eingangs gezeigt, hat sich das Bundesverfassungsgericht im Jahr 1990 gegen die Einführung des kommunalen Wahlrechts für Nichtdeutsche ausgesprochen. Dies bedeutet aus mehreren Gründen jedoch nicht, dass die Einführung des kommunalen Wahlrechts für Drittstaatsangehörige durch den Landesgesetzgeber nicht möglich ist.

*Erstens* war die verfassungsrechtliche Bewertung der Einführung des kommunalen Wahlrechts für Nichtdeutsche bereits 1990 nicht alternativlos. Sie war vielmehr heftig umstritten. Die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts stießen dementsprechend in der verfassungsrechtlichen Literatur auf massive Kritik.

*Zweitens* haben zahlreiche Entwicklungen im deutschen Verfassungsrecht, im europäischen und im internationalen Recht die zentralen Prämissen der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts in seinen beiden Entscheidungen zum kommunalen Ausländerwahlrecht widerlegt.

*Drittens* ist die Möglichkeit einer Rechtsprechungsänderung nicht ausgeschlossen. Zum einen ist das Bundesverfassungsgericht heute mit anderen Richterinnen und Richtern besetzt als im Jahr 1990. Zum anderen hat sich die Rechtslage in den vergangenen zwanzig Jahren erheblich, und zwar zugunsten der Einführung des kommunalen Wahlrechts für Drittstaatsangehörige durch den Landesgesetzgeber, geändert.