

KOMMUNALWAHLRECHT FÜR EU-AUSLÄNDER

Kommunalrechtliches Seminar

an der

Eberhard-Karls-Universität Tübingen

im WS 1996/97

bei

Prof. Dr. Günter Püttner

am 23. Januar 1997

vorgelegt von

stud. iur. Jörg Gössler Röntgenstraße 90 78532 Tuttlingen

INHALTSVERZEICHNIS

<i>I. Einleitung</i>	<i>1</i>
<i>II. Das Ausländerwahlrecht im Überblick</i>	<i>1</i>
1. Das Ausländerwahlrecht in der Diskussion	1
2. Ausländerwahlrecht in Schleswig-Holstein und Hamburg	2
3. Innerstaatliche Rechtslage vor Einführung des Kommunalwahlrechts für Unionsbürger	2
4. Einführung des Kommunalwahlrechts für Unionsbürger	4
<i>III. Europarechtliche Grundlagen des Kommunalwahlrechts für EU-Bürger</i>	<i>5</i>
1. Einführung der Unionsbürgerschaft	5
2. Umfang des Kommunalwahlrechts	5
3. Bestimmung des Unionsbürgers	6
<i>IV. Grundgesetzliche Grundlage des Kommunalwahlrechts für EU-Ausländer</i>	<i>7</i>
1. Einführung von Art 28 I Satz 3 GG	7
2. Stadtstaatenproblematik	8
<i>V. Landesrechtliche Grundlagen des Kommunalwahlrechts für Unionsbürger</i>	<i>9</i>
1. Umsetzung der Kommunalwahlrichtlinie	9
2. Landesrechtliche Gleichstellung von Unionsbürgern	10
3. Inhalt der Landesrechtlichen Bestimmung	10
4. Leiter des Exekutivorgans	11
5. Wählerverzeichnis	12
<i>VI. Teilnahme an kommunalen Plebisziten</i>	<i>12</i>
1. Teilnahme an Abstimmungen	12
2. Begriff und Inhalt der Abstimmung	13
3. Unmittelbare und mittelbare Abstimmungen	14
4. Differenzierung zwischen „Wahlen“ und „Abstimmungen“	14
5. Öffnungsklausel des Art 28 I 3 GG	14
6. Europarechtliche Gewährung von Sachabstimmungen	14
7. Landesrechtliche Gewährung von Sachabstimmungen	15
<i>VII. Ausblick</i>	<i>18</i>

LITERATURVERZEICHNIS

Battis, Ulrich / Tsatsos, Dimitris Th / Sefanou, Dimitris (Hrsg.):

- Europäische Integration und nationales Verfassungsrecht, 1. Auflage Baden-Baden 1995

Behrend, Otto:

- Kommunalwahlrecht für Ausländer in der Bundesrepublik, DÖV 1973, 376-378

Bryde, Brun-Otto:

- Ausländerwahlrecht und grundgesetzliche Demokratie, JZ 1989, 257-262

Bullinger, Martin:

- Die Zuständigkeit der Länder zur Gesetzgebung, DÖV 1970, 761ff

Burkholz, Bernhard:

- Teilnahme von Unionsbürgern an kommunalen Bürgerentscheiden? - Zur Zulässigkeit einer Erweiterung landesrechtlicher Partizipationsrechte nach der Änderung des Art 28 I GG, DÖV 1995, 816-819

Degen, Manfred:

- Die Unionsbürgerschaft nach dem Vertrag über die europäische Union unter besonderer Berücksichtigung des Wahlrechts, DÖV 1993, 749-758

Dolde, Klaus-Peter:

- Zur staatsrechtlichen Stellung der Ausländer in der Bundesrepublik Deutschland - Zur Beteiligung von Ausländern am politischen Willensbildungsprozeß, DÖV 1973, 370-375

Engelken, Klaas:

- Änderung der Landesverfassung unter der Großen Koalition - Zugleich erste Kommentierung: Europaartikel, Kommunalwahlrecht der Unionsbürger, VBIBW 1995, 217-235
- Einbeziehung der Unionsbürger in kommunale Abstimmungen (Bürgerentscheide, Bürgerbegehren?), NVwZ 1995, 432-436

Fischer, Hans Georg:

- Die Unionsbürgerschaft, EuZW 1992, 566ff
- Europarecht in der öffentlichen Verwaltung, München 1994
- Kommunalwahlrecht für Unionsbürger, NVwZ 1995, 455-457
- Rechtsschutz der Bürger bei Einwohneranträgen sowie Bürgerbegehren und Bürgerentscheid, DÖV 1996, 181-190

Fischer, Wolfgang:

- Die Europäische Union im Grundgesetz: der neue Artikel 23, ZParl, 32-49

Geil, Rudi:

- Deutschland auf dem Weg zum Einwanderungsland?, ZRP 1995, 369-371

Grüll, Stefan M.:

- Kommunalwahlrecht für Bürger der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften in der Bundesrepublik Deutschland - Die Auswirkungen des Richtlinienvorschlages der EG-Kommission sowie der Bestimmungen des Vertrages über die Europäische Union auf innerstaatliches Recht, Diss. jur., Köln 1993

Herdegen, Matthias

- Die Belastbarkeit des Verfassungsgefüges auf dem Weg zur Europäischen Union, EuGRZ 1992, S. 589ff

Hobe, Stephan:

- Die Unionsbürgerschaft nach dem Vertrag von Maastricht - Auf dem Weg zum europäischen Bundesstaat?, Der Staat 1993, 245-268

Isensee, Josef / Kirchhof, Paul:

- Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band I - Grundlagen von Staat und Verfassung, Heidelberg 1987

Lenz, Carl-Otto:

- EG-Vertrag Kommentar, 1. Auflage 1994, Köln

Maunz / Dürig:

- Grundgesetz Kommentar, Band II, Art 12a - 37, Lieferungen 1-31, München 1994

Meyer-Teschendorf, Klaus/Hofmann, Hans:

- Teilnahme von Unionsbürgern nicht nur an Kommunalwahlen, sondern auch an kommunalen Plebisziten?, ZRP 1995, 290-293

von Münch, Ingo:

- Darf es ein bißchen mehr sein? - Gedanken zur Mehrstaatigkeit, NJW 1994, 1199-1201

von Münch, Ingo / Kunig, Philip:

- Grundgesetz-Kommentar, Band 2 (Art. 21 - Art. 69), 3. Auflage, München 1995

Oppermann, Thomas:

- Europarecht, München 1991

Oppermann, Thomas / Classen, Claus Dieter:

- Die EG vor der Europäischen Union, NJW 1993, 5-12
- Europäische Union: Erfüllung des Grundgesetzes, Aus Politik und Zeitgeschichte, B28/1993, S. 11-20

Rilinger, Lothar:

- Die Europäisierung des Einbürgerungsrechts, ZRP 1995, 372-374

Rittstieg, Helmut:

- Wahlrecht für Ausländer - Verfassungsfragen der Teilnahme von Ausländern an den Wahlen in der Wohngemeinde, Königstein/Ts 1981

Rohn, Stephan / Sannwald, Rüdiger:

- Die Ergebnisse der Gemeinsamen Verfassungskommission, ZRP 1994, S. 65-73.

Roller, Reinhold:

- Kommunalwahlrecht für Unionsbürger im Wohnsitzmitgliedstaat - Zu Artikel 72 Abs. 1 S. 2 und Artikel 26 Abs. 8 der Landesverfassung Baden-Württemberg, Tübingen 1996

Rupp, Hans Heinrich:

- Muß das Volk über den Vertrag von Maastricht entscheiden? NJW 1993, 38-40

Sachs, Michael:

- Grundgesetz Kommentar, München 1996

Sannwald, Detlef / Sannwald, Rüdiger:

- Die Reform der Verfassung des Landes Baden-Württemberg, BWVP 1995, 217-223.

Sasse, Christoph:

- Kommunalwahlrecht für Ausländer? - Staatsrechtliche Möglichkeiten und Grenzen, Bonn 1974

Schmidt-Bleibtreu, Bruno / Klein, Franz:

- Kommentar zum Grundgesetz, 8. Auflage, Neuwied, Kriftel, Berlin 1995

Scholz, Rupert:

- Grundgesetz und europäische Einigung - Zu den reformpolitischen Empfehlungen der Gemeinsamen Verfassungskommission, NJW 1992, 2593ff

Schrapper, Ludger:

- Die Richtlinie 94/80/EG zum aktiven und passiven Kommunalwahlrecht für Unionsbürger - Entstehung, Regelungsgehalt, Umsetzungsfragen, DVBl. 1995, 1167-1173

Schrötter, Hans Jörg / Möhlig, Angelika:

- Staatsangehörigkeit in der Diskussion, ZRP 1995, 374-380

Schweitzer, Michael / Hummer, Waldemar:

- Europarecht, Neuwied, Kriftel, Berlin 1996

Sieveling, Klaus:

- Europäisches Gemeinschaftsrecht und Stadtstaaten - Verfassungsrechtliche Probleme bei der Einführung des kommunalen Ausländerwahlrechts, DÖV 1993, 449-460

Sievering, Ulrich O. (Hrsg.):

- Integration ohne Partizipation - Ausländerwahlrecht in der Bundesrepublik Deutschland zwischen (verfassungs-) rechtlicher Möglichkeit und politischer Notwendigkeit, Frankfurt/Main 1981

von Simson, Werner / Schwarze, Jürgen

- Europäische Integration und Grundgesetz, 1992

Stöcker, Hans A.:

- Nationales Selbstbestimmungsrecht und Ausländerwahlrecht - Über Versuche, die Bundesrepublik Deutschland in einen Vielvölkerstaat umzuwandeln, Der Staat 1989

Stricker, Gregor

- Subjektive und objektive Grenzen der bindungswirkung verfassungsgerichtlicher Entscheidungen gemäß § 31 I BVerfGG, DÖV 1995, S. 978ff.

Winter, Gerd:

- Direktwirkung von EG-Richtlinien, DVBl. 1991, 657-666

Zuleeg, Manfred:

- Grundrechte für Ausländer: Bewährungsprobe des Verfassungsrechts, DVBl. 1974, 341-349
- Einwanderungsland Bundesrepublik Deutschland, JZ 1980, 425-431
- Zur staatsrechtlichen Stellung der Ausländer in der Bundesrepublik Deutschland - Menschen zweiter Klasse, DÖV 1973, 361-370
- Die Stellung der Länder und Regionen im europäischen Integrationsprozeß, DVBl 1992, 1329-1337

I. EINLEITUNG

Die politischen Aspekte des Maastrichter Vertrags zur Europäischen Union - und hier insbesondere das aktive und passive Wahlrecht für alle Unionsbürger - standen und stehen im Schatten der Diskussionen, Hoffnungen und Befürchtungen um die wirtschaftlichen Folgen des Maastrichter Vertrages¹. Schließlich bildeten auch die Vereinbarungen zur Wirtschafts- und Währungsunion die Kernelemente des Vertrags.

Die Wahlen zum Europäischen Parlament am 12. Juni 1994 sorgten bereits im Vorfeld für Schlagzeilen, weil erstmals Ausländer - allerdings nur Bürger aus Staaten der EU - in Deutschland an die Wahlurnen schreiten durften. In Baden-Württemberg - wie auch im übrigen Deutschland² - vollzog sich die Umsetzung des kommunalen Wahlrechts für EU-Bürger beinahe unbemerkt im Rahmen der Änderung der Landesverfassung für Baden-Württemberg.³ Kernpunkt der am 11. März 1995 in Kraft getretenen⁴ umfangreichen Änderung der Verfassung des Landes Baden-Württemberg vom 15. Februar 1995⁵ war nicht die Einführung des Kommunalwahl- und stimmrechts für Unionsbürger, sondern die Verlängerung der Landtagswahlperiode von vier auf fünf Jahre durch die Änderung des Art 30 I 1 LV.⁶

Am 23. Juni 1996 konnten dann erstmals Unionsbürger bei einer Kommunalwahl in Baden-Württemberg von ihrem aktiven und passiven Wahlrecht Gebrauch machen: Über 3300 EU-Bürger konnten erstmals ihr Stadtoberhaupt in Konstanz wählen⁷ Von der Möglichkeit, sich um die Stelle des Oberbürgermeisters zu bewerben, machte dagegen - von den insgesamt 28 Kandidaten - nur ein Unionsbürger, nämlich ein österreichischer Staatsangehöriger, Gebrauch⁸ Aber auch für die nichtdeutschen Wahlberechtigten wurde eine Beteiligung von lediglich 15,2 % ermittelt.⁹

II. DAS AUSLÄNDERWAHLRECHT IM ÜBERBLICK

1. DAS AUSLÄNDERWAHLRECHT IN DER DISKUSSION

Mit Beginn der 70er Jahre gehörte die sog. Gastarbeiterfrage zur innenpolitischen Diskussion. Die Stimmen, die dabei den Ausländern mehr politische Mitentscheidung einräumen wollten, wurden von da an lauter.¹⁰ Ein kommunales Wahlrecht sollte dabei auf Ausländer mit grundsätzlich unbegrenztem Aufenthaltsrecht beschränkt werden. In Betracht kamen in

¹ Am 7. Februar 1992 wurde der zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften ausgehandelte Vertrag über die Europäische Union im niederländischen Maastricht unterzeichnet.

² Schraper, DVBl 1995, 1167.

³ Änderung des Art. 72 I 1 LV, Einführung des Art. 26 VIII LV sowie die durch Art 2 III des Gesetzes zur Änderung der Verfassung des Landes Baden-Württemberg verursachte Übergangszeit.

⁴ Art 2 I des Gesetzes zur Änderung der Verfassung des Landes Baden-Württemberg.

⁵ GBl. S. 269, 270 vom 10. März 1995; Art 1 Nr. 5 und Art 1 Nr. 9 des Änderungsgesetzes.

⁶ Art 1 Nr. 6 des Gesetzes zur Änderung der LV; Engelken, VBilBW 1995, S. 219.

⁷ Von den am 15. Mai 1996, dem Zeitpunkt der ersten Auswertung der Konstanzer Wählerverzeichnisse, insgesamt 55349 eingetragenen Wahlberechtigten waren 3371 EU-Ausländer. Dies entspricht einem Anteil von 6,1 % der Wahlberechtigten insgesamt. Vgl. Stadt Konstanz, Hauptamt, Abt. Statistik und Wahlen - OB-Wahl 1996.

⁸ Stadt Konstanz, Hauptamt, Abt. Statistik und Wahlen - OB-Wahl 1996, S. 22.

⁹ Stadt Konstanz, Hauptamt, Abt. Statistik und Wahlen - OB-Wahl 1996, S. 51.

¹⁰ Vertreter der Wohlfahrtsverbände, Kirchen und Gewerkschaften hatten sich zu einem „Initiativkreis für die Reform des Ausländerrechts“ zusammengeschlossen. Die „Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer“ hat ihre Jahrestagung 1973 u.a. der „Staatsrechtlichen Stellung der Ausländer in der Bundesrepublik Deutschland“ gewidmet. Die Europa-Union Deutschland hat auf ihrem 19. Ordentlichen Kongreß 1971 gefordert, allen Ausländern, die ein unbefristetes Aufenthaltsrecht in der Bundesrepublik haben, das aktive und passive Wahlrecht zu den Organen der kommunalen Selbstverwaltung zu verleihen. Die Ständige Konferenz der Innenminister hat eine solche Erweiterung des Wahlrechts am 5.2.1971 abgelehnt. Eine 1971 vom Bundesvorstand der Jungsozialisten beauftragte Arbeitsgruppe legte 1972 ein „Schwarzbuch: Ausländische Arbeiter“ vor. Der Mannheimer Parteitag der SPD beschloß im Jahre 1975, Ausländern, die fünf Jahre im Lande sind, das Kommunalwahlrecht zu geben. Vgl. Sasse, Kommunalwahlrecht für Ausländer; Sievering, Integration ohne Partizipation?, S.21ff; Ritsieg, Wahlrecht für Ausländer, S. 18ff; Zuleeg, DÖV 1973, S. 361ff; Dolde, DÖV 1973, 370ff.

erster Linie die Staatsangehörigen anderer EWG-Mitgliedsländer, die prinzipiell aufenthaltsberechtigt waren.¹¹ Bis zu den Vertragsvereinbarungen von Maastricht hat sich jedoch die Meinung durchgesetzt, wonach die Einbürgerung der stufenweisen Gewährung staatsbürgerlicher Rechte vorzuziehen sei.¹² Aber auch die Einführung der Unionsbürgerschaft mit den dazu verbundenen Rechten hat die Diskussion über eine Reform zur Erlangung der Staatsbürgerschaft nicht verstummen lassen.¹³ Den Befürwortern eines allgemeinen Ausländerwahlrechts geht das Kommunalwahlrecht für Unionsbürger nicht weit genug,¹⁴ manche bezeichnen es gar als diskriminierend.¹⁵

Unabhängig vom Kommunalwahlrecht für Unionsbürger bietet das geltende Recht für Ausländer eine Anzahl von Möglichkeiten der Beteiligung am kommunalpolitischen Willensbildungsprozeß, auf die jedoch nicht näher eingegangen werden soll.¹⁶

2. AUSLÄNDERWAHLRECHT IN SCHLESWIG-HOLSTEIN UND HAMBURG

Mit dem klarstellenden Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 31. Oktober 1990 zum Wahlrecht für Ausländer bei Gemeinde- und Kreiswahlen in Schleswig-Holstein¹⁷ sowie für die Bezirksversammlungen in Hamburg¹⁸, das der Einführung eines Ausländerwahlrechts auf kommunaler Ebene eine deutliche Absage erteilte, wurde ein (vorläufiger) Schlußstrich um die jahrelang geführte Diskussion gezogen.¹⁹ Die Staatsgewalt gehe ausschließlich vom deutschen Volk aus.

Das schleswig-holsteinische Gemeinde und Kreiswahlgesetz²⁰ sah vor, daß auch ausländische Staatsangehörige das Wahlrecht eingeräumt wird, jedoch nur Angehörige der Staaten Dänemark, Irland, Niederlande, Norwegen, Schweden und Schweiz (sog. Wahlrecht auf Gegenseitigkeit)²¹. In Hamburg sollten dagegen alle Ausländer das Wahlrecht zu den Bezirksversammlungen eingeräumt werden.²²

3. INNERSTAATLICHE RECHTSLAGE VOR EINFÜHRUNG DES KOMMUNALWAHLRECHTS FÜR UNIONSBÜRGER

Bis zum klarstellenden Urteil des Bundesverfassungsgerichts²³ bestand das verfassungsrechtliche Hauptproblem in der Frage, ob und wie der Art 28 I GG die gem. Art 30, 70 I GG ausschließlich zuständigen Landesgesetzgeber bei der Einführung eines Kommunalwahlrechts für Ausländer hinderte. Gem. Art 28 I 2 GG muß das Volk in den Ländern,

¹¹ Gesetz über Einreise und Aufenthalt von Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten der EWG vom 22.7.1969. BGBl. I, S. 927; Vgl. Rittstieg, Wahlrecht für Ausländer, S. 27f; Oppermann, Europarecht, Rn. 1476ff.

¹² Helmut Kohl auf eine Große Anfrage der CDU-Fraktion im Mainzer Landtag v. 27.3.1973, Vgl. LT-Drs. 7/1781; Stefan M. Grill S. 48ff, A.A.: Sievering, Integration ohne Partizipation?, S. 30.

¹³ Vgl. Geil, ZRP 1995, 369ff; Rilinger, ZRP 1995, 372ff.; Schrötter/Möhlig, ZRP 1995, 374ff.

¹⁴ Vgl. Stellungnahme der Gruppe BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN zum Gesetzentwurf zur Änderung des Grundgesetzes, BT-Drs. 12/3896, S. 21.

¹⁵ Vgl. Degen, DÖV 1993, 749, 753.

¹⁶ Nach §§ 33 III, 40 I 4, 41 I 1 GemO können Ausländer als sachkundige Einwohner zur Mitwirkung im Gemeinderat bzw. zu beschließenden und beratenden Ausschußmitgliedern ohne Entscheidungsrecht berufen werden. Des weiteren haben verschiedene Gemeinden mit hohem Ausländeranteil einen Ausländerbeirat gebildet, der die Belange der in ihm repräsentierten ausländischen Einwohner gegenüber der Kommune vertritt.

¹⁷ BVerfGE 83, 37ff.

¹⁸ BVerfGE 83, 60ff.

¹⁹ Die gleichen Konsequenzen hat der Staatsgerichtshof der Freien Hansestadt Bremen für das Ausländerwahlrecht nach dem Ortsgesetz von 1989 gezogen: BremStGH, NVwZ - RR 1992, S. 149; DVBl. 1991, S. 1075; Sachs, GG, § 28 Rn. 22.

²⁰ Art 1 Nr. 1 des Gesetzes zur Änderung des Gemeinde- und Kreiswahlgesetzes vom 21. Februar 1991.

²¹ Bryde, JZ 1989, 257.

²² § 6 II, 21 I 2 und 22 S. 2 des Gesetzes über die Wahl zu den Bezirksversammlungen in der Fassung von Art. 1 Nr. 1, 4 u. 5 des Gesetzes zur Einführung des Wahlrechts für Ausländer zu den Bezirksversammlungen vom 20. Februar 1989.

²³ BVerfGE 83, 37ff; BVerfGE 83, 60ff.

Kreisen und Gemeinden eine Vertretung haben, die aus allgemeinen, unmittelbaren, freien, gleichen und geheimen Wahlen hervorgegangen ist. Dabei geht gem. Art 20 II GG die Staatsgewalt vom Volke aus.

Eine Ansicht²⁴ bezog Art 20 II GG nicht auf die Gemeinden, da diesen keine Staatsgewalt zukomme.²⁵ Vielmehr hätten sie als nichtstaatliche Selbstverwaltungsorgane eine eigenständige, vom Staatsvolk unabhängige Legitimationsquelle. Im Sinne des Art 28 I 2 GG sei das Volk daher nicht der sektorale Ausschnitt des Staatsvolks, sondern die im jeweiligen Gemeindegebiet ansässige Bevölkerung. Art 28 I 2 GG beschränke die bürgerlichen Rechte nicht auf deutsche Staatsangehörige, sondern schaffe zu deren Gunsten lediglich eine demokratische Mindestverbürgung.²⁶ Diese Ansicht stellt somit auf die Mitgliedschaft in der Selbstverwaltungskörperschaft Kreis oder Gemeinde ab. Damit habe das ganze Gemeindevolk, zu denen auch Ausländer gehören,²⁷ den Mitgliederstatus inne.²⁸ Und als Mitglieder seien sie Träger der Selbstverwaltungskörperschaft und dürften über alle sie betreffenden Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft selbst entscheiden. Demnach müsse den Ausländern das Kommunalwahlrecht zustehen.

Eine andere Ansicht²⁹ war dagegen der Meinung, daß das Homogenitätsprinzip des Art 28 I 2 GG für Länder, Kreise und Gemeinden dasjenige Strukturprinzip vorschreibt, das Art 20 II GG für die Bundesebene festlegt, daß nämlich alle Staatsgewalt vom Volk ausgeht. Staatsgewalt werde auch durch Kommunalwahlen ausgeübt, und Volk sei der jeweils gebietsmäßig zugeordnete Teil des Staatsvolkes, das aus den Deutschen im Sinne des Art 116 GG zusammengesetzt sei. Der Art 28 I 2 GG meint mit „Volk“, ebenso wie der Art 20 II GG, das deutsche Volk. Die Kommunalwahlen stellen danach die Anwendung des sich aus Art 20 II GG ergebenden Demokratieprinzips auf der kommunalen Ebene dar.³⁰ Art 28 I 2 GG könne nicht als bloße Mindestgarantie in dem Sinne interpretiert werden, daß zwar das deutsche Volk in den Kommunen eine Vertretung haben müsse, der einfache Gesetzgeber aber nicht gehindert sei, auch ausländischen Gemeindeeinwohnern eine Vertretung zuzubilligen. Wählten nämlich die Deutschen nicht mehr allein, so gehe die Staatsgewalt nicht mehr ausschließlich vom deutschen Staatsvolk aus. Daher verstoße ein kommunales Ausländerwahlrecht gegen Art 28 I 2 GG. Ein verfassungsänderndes Gesetz, das Ausländern das Wahlrecht einräumte, und sei es nur auf kommunaler Ebene, würde zudem die Nationalstaatlichkeit des Art. 20 GG, wonach alle Staatsgewalt vom deutschen Volke ausgeht, berühren.³¹ Eine solche Verfassungsänderung wäre nach Art. 79 III GG als unzulässig anzusehen.³²

²⁴ Zuleeg, DVBL 1974, 341, 349; Zuleeg, JZ 1980, 425, 430; Roters in v. Münch, GG, Art 28 Rn. 22; Grüll S. 56.

²⁵ A.A.: BVerfGE 83, 37, 54: „Die Gemeinden sind jedoch im Laufe der Entwicklung, bei Aufrechterhaltung oder Ausbau ihres Rechts auf Selbstverwaltung, zunehmend in den staatlichen Bereich einbezogen und eingefügt worden...Betätigen sich Gemeinden und Kreise in dem ihrer Selbstverwaltung unterliegenden Bereich, so üben sie ebenso hoheitliche Gewalt und damit Staatsgewalt aus wie bei der Erfüllung von Aufgaben im übertragenen Wirkungsbereich.“

²⁶ Sasse, Kommunalwahlrecht für Ausländer?, S. 60; Grüll S. 56 u. S. 96.

²⁷ Die Bundesrepublik habe sich in den letzten Jahrzehnten faktisch zu einem Einwanderungsland entwickelt, die in den Gemeinden lebenden Ausländer seien nicht alle Ausländer, sie seien Inländer, denen nur die deutsche Staatsangehörigkeit fehle. Das gehe insbesondere für die in der Bundesrepublik geborenen Ausländer der zweiten und dritten Generation. Dies mache es erforderlich, den Volksbegriff von der Staatsangehörigkeit zu lösen. So die Argumentation von Bürgerschaft und Senat der Freien und Hansestadt Hamburg im sog. Hamburg-Urteil, BVerfGE 83, 60, 67f.

²⁸ Bryde, JZ 1989, 257, 260f.

²⁹ h.L.: v. Münch in ders., GG, Art 38 Rn. 9; Grawert, in: HStR, Band I, S. 663ff, 668; P. Kirchhof, in HStR, Bd I, 775ff, 792, 804ff; Ernst-Wolfgang Böckenförde in HStR, Bd I, S. 887ff, 903f.

³⁰ Behrend, DÖV 1973, 376, 377.

³¹ BVerfGE 83, 37, 46f; Battis, Europäische Integration und nationales Verfassungsrecht, S. 101.

³² Stöcker, Der Staat 1989, 71, 88.

Am 31. Oktober 1990 stellte dann das Bundesverfassungsgericht in zwei Entscheidungen³³ am selben Tage klar, daß Ausländern auf kommunaler Ebene kein Wahlrecht eingeräumt werden darf, da nach dem Grundgesetz alle Staatsgewalt ausschließlich beim deutschen Volk liegt. Entscheidend war der Volksbegriff des Art 20 II GG in Verbindung mit dem Demokratiegebot aus Art 28 I 2 GG. Dem Begriff des Volkes im Sinne des Art 20 II GG sei das deutsche Volk zu verstehen; dies schließt die Gewährung eines Kommunalwahlrechts an Ausländer aus. Der Begriff „Volk“ gelte einheitlich für Bund, Länder, Kreise und Gemeinden, denn Art 28 I 2 GG gewährleiste für alle Gebietskörperschaften die Einheitlichkeit der demokratischen Legitimationsgrundlage. Die Zugehörigkeit zum Staatsvolk der Bundesrepublik wird grundsätzlich durch die Staatsangehörigkeit vermittelt.³⁴

Für Verwirrung und zu Spekulationen sorgte allerdings das BVerfG am Schluß des Hamburg-Urteils³⁵, als es feststellt, daß Wahlen, bei denen auch Ausländer wahlberechtigt seien, demokratische Legitimationsgrundlage nicht vermitteln können.³⁶ Die Verleihung des Wahlrechts an Ausländer sei deshalb verfassungswidrig. Jedoch heißt es in einem obiter dictum weiter: „Daraus folgt nicht, daß die derzeit im Bereich der Europäischen Gemeinschaften erörterte Einführung eines Kommunalwahlrechts für Ausländer nicht Gegenstand einer nach Art 79 III GG zulässigen Verfassungsänderung sein kann“³⁷.

4. EINFÜHRUNG DES KOMMUNALWAHLRECHTS FÜR UNIONSBÜRGER

Mit der Einführung des Kommunalwahlrechts für Unionsbürger hat die seit Jahren geführte Auseinandersetzung Für und Wider der Einführung des Kommunalwahlrechts für Ausländer ein (vorläufiges) Ende genommen. Das kommunale Wahlrecht wird vielfach als Kernstück der Unionsbürgerschaft bezeichnet, „da es...ein neues politisches Recht der Unionsbürger schafft und diesen erstmals die Möglichkeit gibt, sich an der Ausübung der Hoheitsgewalt der Mitgliedstaaten zu beteiligen“.³⁸

Nach den Bestimmungen des Maastrichter Vertrages (Art 8b I EGV) erhalten alle EU-Bürger unterschiedslos das aktive und passive Wahlrecht bei den Kommunalwahlen in ihrem Wohnsitzmitgliedstaat zu denselben Bedingungen wie die Angehörigen des betreffenden Staates. Spezielle, auf Staatsangehörigkeit anderer Mitgliedstaaten beschränkte Voraussetzungen der Wahlberechtigung und der Wählbarkeit sind nicht zulässig; ausgeschlossen sind damit insbesondere das Erfordernis einer besonderen Mindestaufenthaltsdauer im Wohnsitzstaat.³⁹ Damit verändert das Kommunalwahlrecht der Unionsbürger die demokratische Legitimation der Hoheitsgewalt der Mitgliedstaaten in dem Sinne, daß Legitimationssubjekte der Hoheitsgewalt auf kommunaler Ebene künftig neben den Staatsangehörigen des Aufenthaltsstaates auch Angehörige anderer Mitgliedstaaten sein können.⁴⁰

Die Einzelheiten der Ausübung des Kommunalwahlrechts sind in einer Richtlinie des Rates

³³ BVerfGE 83, 37ff; 83, 63ff.

³⁴ BVerfGE 83, 37, 51. BVerfGE 37, 217, 239, 253.

³⁵ BVerfGE 83, 37, 81.

³⁶ BVerfGE 83, 60, 81.

³⁷ BVerfGE 83, 37, 59; 60f.

³⁸ Vgl. Fischer, *Europarecht in der öffentlichen Verwaltung*, S. 231; Degen, *DÖV* 1993, 749, 753; Schrapper, *DVBl.* 1995, 1167f. „Art 8b I EGV ermöglicht den Unionsbürgern, direkt in die interne Willensbildung in ihrem Wohnsitzstaat einzugreifen und damit an der Ausübung nationaler öffentlicher Gewalt teilzuhaben.“

³⁹ Degen, *DÖV* 1993, 749, 756.

⁴⁰ Fischer, *Die Unionsbürgerschaft*, *EuZW* 1992, 566, 568.

vom 19. Dezember 1994⁴¹ festgelegt, zu der er nach Art 8b I EGV bis vor dem 31. Dezember 1994 verpflichtet gewesen war. Der Umsetzung der Bestimmungen der Wahlrechtsrichtlinie in innerstaatliches Recht mußten die Mitgliedstaaten bis vor dem 1. Januar 1996 nachkommen. Dabei wurden den Mitgliedstaaten in einzelnen Punkten ein Gestaltungsspielraum eingeräumt.

In Deutschland waren für die Umsetzung der Wahlrechtsrichtlinie die Bundesländer verantwortlich. Der Landesgesetzgeber ist nach der innerstaatlichen Kompetenzverteilung der Art 30, 70 I GG für die Ausgestaltung der Gemeinde- und Landkreiswahlgesetze zuständig, die aufgrund des Kommunalwahlrechts für Unionsbürger teilweise geändert werden mußten.

III. EUROPARECHTLICHE GRUNDLAGEN DES KOMMUNALWAHLRECHTS FÜR EU-BÜRGER

1. EINFÜHRUNG DER UNIONSBÜRGERSCHAFT

Die durch Art. G lit. C des Maastrichter Vertrages über die Europäische Union vom 7. Februar 1992 in Art 8 bis 8 e EGV eingefügte Unionsbürgerschaft schafft erstmals eine primärrechtliche Rechtsgrundlage für ein kommunales Ausländerwahlrecht.⁴² Die Unionsbürgerschaft vermittelt den Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten ein allgemeines Aufenthaltsrecht, das Wahlrecht bei den Wahlen zum Europäischen Parlament am Wohnsitz, ein Petitions- und ein Beschwerderecht beim Europäischen Parlament und das Recht auf diplomatischen und konsularischen Schutz. Nach Art 8b I EGV hat „jeder Unionsbürger mit Wohnsitz in einem Mitgliedstaat, dessen Staatsangehörigkeit er nicht besitzt, in dem Mitgliedstaat, in dem er seinen Wohnsitz hat, das aktive und passive Wahlrecht bei Kommunalwahlen, wobei für ihn dieselben Bedingungen gelten wie für die Angehörigen des betreffenden Mitgliedstaats.“

2. UMFANG DES KOMMUNALWAHLRECHTS

Am 19. Dezember 1994 verabschiedete der Rat auf der Grundlage von Art 8b I die Richtlinie 94/80 über die Einzelheiten der Ausübung des aktiven und passiven Wahlrechts bei den Kommunalwahlen für Unionsbürger mit Wohnsitz in einem Mitgliedstaat, dessen Staatsangehörigkeit sie nicht besitzen.⁴³

Gem. Art 2 I lit. a RL 94/80/EG des Rates werden unter einer „lokalen Gebietskörperschaft der Grundstufe“, die im Anhang zur Richtlinie aufgeführten Verwaltungseinheiten verstanden, die in allgemeiner und unmittelbarer Wahl gewählte Organe besitzen und auf der Grundstufe der politischen und administrativen Organisation für die Verwaltung bestimmter örtlicher Angelegenheiten unter eigener Verantwortung zuständig sind. Dementsprechend fallen überkommunale, regionale Gebietskörperschaften aus dem sachlichen

⁴¹ Richtlinie 94/80 EG des Rates vom 19. Dezember 1994; ABIEG 1994 Nr. L, S. 38-43.

⁴² Fischer, Europarecht in der öffentlichen Verwaltung, „Der Gedanke eines Kommunalwahlrechts für Angehörige anderer Mitgliedstaaten ist nicht neu. Bereits am 24. Juni 1988 hat die Kommission dem Rat den Vorschlag für eine Richtlinie über das Wahlrecht der Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten bei den Kommunalwahlen vorgelegt, der Rat hat den Vorschlag in der Folgezeit jedoch nicht angenommen.“ Vgl. auch Fischer, NVwZ 1995, 455 oder Schrapper, DVBl. 1995, 1167f. „Dabei reichen die Ursprünge dieser Initiative bis weit in die siebziger Jahre zurück, etwa zu dem vom Paris Gipfel 1974 angestoßenen Tindeman-Bericht über mögliche Sonderrechte für Gemeinschaftsbürger.“

⁴³ Schweitzer/Hummer, Europarecht, Rn. 824; Rohn/Sannwald, ZRP 1994, S. 67.

Anwendungsbereich dieser Richtlinie hinaus.⁴⁴ In der Bundesrepublik handelt es sich gem. Anhang um:

- kreisfreie Stadt bzw. Stadtkreis, Kreis;
- Gemeinde, Bezirk in der Freien und Hansestadt Hamburg und im Land Berlin;
- Stadtgemeinde Bremen in der Freien Hansestadt Bremen;
- Stadt-, Gemeinde- oder Ortsbezirk bzw. Ortschaften.⁴⁵

Gem. Art 2 I lit. b RL 94/80/EG des Rates sind unter „Kommunalwahlen“ die allgemeinen und unmittelbaren Wahlen zu verstehen, die darauf abzielen, die Mitglieder der Vertretungskörperschaft und ggf. gem. den Rechtsvorschriften jedes Mitgliedstaates den Leiter und die Mitglieder des Exekutivorgans einer lokalen Gebietskörperschaft der Grundstufe zu bestimmen.

Da die Aufgaben des Exekutivorgans der lokalen Gebietskörperschaften der Grundstufe die Teilnahme an der Ausübung der Staatsgewalt und die Wahrung der allgemeinen staatlichen Interessen umfassen können, sieht Art 5 III RL 94/80/EG des Rates vor, daß die Mitgliedstaaten bestimmen können, daß nur ihre eigenen Staatsangehörigen in die Ämter des Leiters des Exekutivorgans, seines Vertreters oder eines Mitglieds des leitenden kollegialen Exekutivorgans einer lokalen Gebietskörperschaft der Grundstufe, sowie deren Stellvertreter, wählbar sind.⁴⁶ Diese Vorschriften müssen aber geeignet, erforderlich und verhältnismäßig sein.

3. BESTIMMUNG DES UNIONSBÜRGERS

Im Rahmen des Kommunalwahlrechts ist nunmehr zwischen „Unionsbürger“ und „Bürger aus Drittstaaten“ zu differenzieren.

Für die Bürger aus Drittstaaten, d.h. für solche, die weder Staatsangehörige der Bundesrepublik Deutschland noch eines anderen Mitgliedsstaates der Europäischen Gemeinschaft sind, bleibt es bei der Rechtslage, wie sie das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung klargestellt hat: sie bleiben nach wie vor von Wahlen auch auf unterster Ebene ausgeschlossen, weil ausschließlich Deutsche das Volk i.S.d. Art 28 I 2 bilden.⁴⁷

Für die Unionsbürger hingegen wurde die Rechtslage, wie sie das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil aus dem Jahre 1990⁴⁸ festgestellt hat, durch die Entwicklung auf europäischer Ebene neu festgelegt.

Die Unionsbürgerschaft ist durch den Vertrag über die Europäische Union in den Artikeln 8 - 8e des EG-Vertrages eingeführt worden.⁴⁹ Gem. Art 8 I S 2 EGV ist Unionsbürger, wer die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates der Europäischen Gemeinschaft besitzt.⁵⁰ Die Unionsbürgerschaft knüpft somit akzessorisch an die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates an; ob jemand Unionsbürger ist, wird somit auf der Grundlage des innerstaatlichen

⁴⁴ Nicht erfaßt ist die Direktwahl der Mitglieder der Regionalversammlung des Verbandes Region Stuttgart, da der Verband auf einer Stufe oberhalb der Landkreise steht und auch landkreisübergreifende Aufgaben hat. Vgl. Engelken, VBIBW 1995, 217, 230; Roller, Kommunalwahlrecht für Unionsbürger im Wohnsitzmitgliedstaat, S. 75ff.

⁴⁵ Schweitzer/Hummer, Europarecht, Rn. 826; Fischer, NVwZ 1995, 455, 456; Burkholz, DÖV 1995, 816f.

⁴⁶ Schweitzer/Hummer, Europarecht, Rn. 828; Fischer, NVwZ 1995, 455f.

⁴⁷ Sachs, GG, Art 28 Rn. 23.

⁴⁸ BVerfGE 83, 37ff; 83, 63ff.

⁴⁹ BVerfGE 89, 155, 159f; NJW 1993, 3047 ff, 3051.

⁵⁰ Der Begriff „Unionsbürger“ mag mißverständlich sein, weil er keine eigenständige EG-Angehörigkeit im Sinne einer neuen Staatsangehörigkeit darstellt; vgl. Oppermann/Clasen, NJW 1993, 5, 7.

Rechts eines Mitgliedstaates zu entscheiden sein.⁵¹ Die Verleihung der deutschen Staatsangehörigkeit an Ausländer entfaltet demgemäß nicht nur innerstaatliche Wirkung, sondern hat auch konkrete Konsequenzen auch für alle Mitgliedstaaten der EU: So wird der Ausländer mit dem Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit gleichzeitig Unionsbürger mit allen sich daran anschließenden Rechten, gleich, ob er seine ursprüngliche Staatsangehörigkeit eines Nichtmitgliedstaates der Union beibehält oder aufgibt.⁵² Dies hat aber auch die Folge, daß der Zugang zur Unionsbürgerschaft für Drittstaater je nach Mitgliedstaat relativ leicht oder schwer ist.⁵³ Der Begriff des Unionsbürgers ist somit zwar durch Europäisches Primärrecht geregelt, aber die Frage der Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates, die dem Begriff des Unionsbürgers vorausgeht, ist keine Frage des Gemeinschaftsrechts.⁵⁴

IV. GRUNDGESETZLICHE GRUNDLAGE DES KOMMUNALWAHLRECHTS FÜR EU-AUSLÄNDER

1. EINFÜHRUNG VON ART 28 I SATZ 3 GG

Zu den Folgewirkungen des Vertrages von Maastricht gehört die Ergänzung von Art 28 I GG um einen neuen Satz 3⁵⁵, mit dem die Anwendung von Art 8b I des EGV ermöglicht wurde, wonach jeder Unionsbürger in dem Mitgliedstaat, in welchem er seinen Wohnsitz hat, das aktive und passive Wahlrecht bei den Kommunalwahlen auch dann erhalten soll, wenn er die Staatsangehörigkeit des Wohnsitzstaates nicht besitzt.

Ohne eine Grundgesetzänderung wäre der Bund nach der Rechtsprechung des BVerfG gehindert gewesen, der Regelung des Art 8b I EGV nachzukommen, da die demokratische Legitimationsgrundlage des Grundgesetzes gem. Art 20 II, 28 I 2, 116 I GG aus Deutschen gebildet wurde.⁵⁶ Da das Grundgesetz also die Teilnahme von Ausländern, auch Unionsbürgern, an Wahlen grundsätzlich ausschloß, bedurfte es somit der Anpassung des Grundgesetzes an den das Kommunalwahlrecht für Unionsbürger gewährenden Art 8b I EGV.

Jedoch stellt sich hier schon die Frage, ob eine Verfassungsänderung durch Art 8b I EGV überhaupt nötig sei,⁵⁷ und bejahendenfalls, ob nicht die „Ewigkeitsgarantie“ des Art 79 III GG entgegenstehe⁵⁸, da der Volksbegriff Teil des unantastbaren Art 20 II GG ist.⁵⁹

Dabei wurde die Frage aufgeworfen, ob es zu seiner Ratifizierung ausreichen würde, lediglich Art 28 I zu ändern. Nach einer Auffassung⁶⁰ genüge eine Änderung im Rahmen des Art 28 GG nicht, sondern darüber hinaus sei auch eine Änderung des (bisherigen) Art 24 GG Voraussetzung.

Eine andere Ansicht⁶¹ wollte lediglich Art 24 I GG für die Einführung des Kommunalwahl-

⁵¹ BT-Drs 12/3334 S. 73; Kaufmann-Bühler in Lenz, EG-Vertrag, Art 8 Rn. 4, 5.

⁵² Schrötter/Möhlig, ZRP 1995, 374, 378.; v. Münch, NJW 1994, 1199, 1200.

⁵³ Degen, DÖV 1993, 749, 751.

⁵⁴ v. Münch, NJW 1994, 1199ff, 1200f; Schrötter/Möhlig, ZRP 1995, 374, 378; Schweitzer/Hummer, Europarecht, Rn. 818; BT-Drs. 12/3338, S. 11.

⁵⁵ BT-Drs. 12/3338, S. 3; BGBl I 1992, 2086; Fischer, ZParl 1993, 32, 48.

⁵⁶ BVerfGE 82, 37, 50, 53; Fischer, ZParl 1993, 32, 48.

⁵⁷ Direkt können Richtlinien insofern wirken, als u. U. keine Umsetzung durch nationale Gesetzgebung erforderlich ist; entgegenstehendes nationales Recht also tritt zurück. Vgl. Winter, DVBl 1991, 657ff.

⁵⁸ v. Simson/Schwarze, S. 55; Rupp, NJW 1993, 38, 39; Herdegen, EuGRZ 1992, 589, 592f; Oppermann/Classen, Aus Politik und Zeitgeschichte, B 28/93, 11, 18.

⁵⁹ Hobe, Der Staat 1993, 245, 260f; Wolfgang Löwer in v. Münch/Kunig, GG, Art 28 Rn. 28.

⁶⁰ Scholz, NJW 1992, 2593, 2594.

⁶¹ Oppermann, Europarecht, Rn. 1478.

rechts für Unionsbürger ausreichen lassen.⁶² Das aufgrund der Übertragung von Hoheitsrechten nach Art 24 I GG erlassene europäische Recht ist nach Ansicht des BVerfG⁶³ eigenständiges Recht einer zwischenstaatlichen Einrichtung, das innerstaatlich bindet und mitgliedstaatliches Recht verdrängt. Deswegen bedürfte es somit auch keiner Verfassungsänderung.

Die neu geschaffene Möglichkeit der Teilnahme von Unionsbürgern an Kommunalwahlen an ihrem jeweiligen Wohnsitz wird überwiegend nicht als Hoheitsrechtsübertragung i.S. von Art. 24 I GG - und damit auch nicht i.S. des neuen Art 23 I GG, der den Ausdruck in derselben Bedeutung verwendet - angesehen,⁶⁴ weil die Rechtslage hier im wesentlichen durch primäres Gemeinschaftsrecht gestaltet wird. Infolgedessen bedürfte es einer Anpassung der innerstaatlichen Verfassungsrechtslage an die durch das (primäre) Gemeinschaftsrecht bei Inkrafttreten des Unions-Vertrages entstehende neue Rechtslage, damit eine Kollision zwischen (primären) Gemeinschaftsrecht und Grundgesetz bei Inkrafttreten des Unions-Vertrages sowie eine Verfassungswidrigkeit des Vertragstextes⁶⁵ vermieden wird.⁶⁶

Das oben zitierte obiter dictum des BVerfG⁶⁷ gab jedoch den Ausschlag für die Beantwortung der sich stellenden Fragen. Der Hinweis des BVerfG auf die Vereinbarkeit des Kommunalwahlrechtes für Unionsbürger mit Art 79 III GG auf der Basis einer Verfassungsänderung wurde dahingehend verstanden, daß es zunächst einmal geboten sei, den Text des Grundgesetzes zu ändern, also den neuen Satz 3 des Art 28 I GG einzuführen.⁶⁸ Die Vereinbarkeit der Änderung des Art 28 I 3 GG (d.h. die Ausdehnung des Kommunalwahlrechtes auf Bürger der Europäischen Union) mit Artikel 79 III GG hatte das BVerfGE ja bereits festgestellt.⁶⁹

2. STADTSTAATENPROBLEMATIK

Ein weiteres verfassungsrechtliches Problem, das sich bei der Einführung des neuen Satz 3 des Art. 28 I GG, stellte, war die sog. Stadtstaatenproblematik. Für Unionsbürger, die in einem der drei Stadtstaaten Berlin, Bremen und Hamburg ihren Wohnsitz haben, stellte sich das Problem, daß es keine eigenständigen Kommunalwahlen gibt, sondern daß die Senats- bzw. Bürgerschaftswahlen der drei Stadtstaaten zugleich Gemeinderats- und Landtagswahlen sind. Die drei Bundesländer haben einerseits Staatencharakter und sind andererseits Großgemeinden mit unterschiedlicher kommunalverfassungsrechtlicher Ausprägung.⁷⁰

Das obiter dictum des BVerfG⁷¹ und der übrige Inhalt der Entscheidung lassen jedoch keinen Zweifel daran, daß Unionsbürger auf höherer als der Gemeinde- und Kreisebene, gar auf gliedstaatlicher Ebene kein Wahlrecht besitzen. Den Unionsbürgern bliebe dann ledig-

⁶² Kritisch dazu: Hobe, Der Staat 1993, 245, 262f.

⁶³ BVerfGE 37, 271, 277f.

⁶⁴ BT-Drs. 12/3338, S. 5.

⁶⁵ BVerfGE 36, 1, 14.

⁶⁶ Fischer, NVwZ 1995, 455, 457: „Sollte die Richtlinie 94/80/EG des Rates nicht in deutsches Recht umgesetzt worden sein, käme ihr im Sinne der Rechtsprechung des EuGH unmittelbare Wirkung zu, da ihre Bestimmungen als unbedingt und hinreichend genau erscheinen und Rechte beinhalten, die der einzelne gegenüber dem Staat geltend machen kann.“

⁶⁷ BVerfGE 83, 37, 59.

⁶⁸ Wolfgang Löwer in v. Münch/Kunig, GG, Art 28 Rn. 30.

⁶⁹ BT-Drs 12/3338, 5 u. 12; Schmidt-Bleibtreu/Klein: „...ist mit Art 79 III GG vereinbar, obwohl diese Bestimmung den Grundsatz der Volkssouveränität schützt, wonach das Staatsvolk in der Bundesrepublik Deutschland Träger und Subjekt der deutschen Staatsgewalt sein muß.“

⁷⁰ Sieveking, DÖV 1993, 449, 452.

⁷¹ BVerfGE 83, 37, 59.

lich ein Teilnahmeanspruch an der Wahl zu den Bezirksversammlungen in Berlin und Hamburg und Beiräten in Bremen.

Deswegen wurde teilweise⁷² die Forderung erhoben, in Art 28 I 3 GG eine Stadtstaatenklausel aufzunehmen, wonach die Unionsbürger auch zu den Landtagswahlen wahlberechtigt seien. Diese Forderung wurde damit begründet, daß Art 8b I EGV die Einführung des Kommunalwahlrechts für Unionsbürger fordere. Dabei wurde der Begriff „Kommunalwahlen“ so weit ausgelegt, daß aufgrund der besonderen Gegebenheiten der drei Stadtstaaten, wonach die Bürgerschaft bzw. der Senat die Funktion eines Landesparlamentes mit denen eines Stadt- bzw. Gemeinderates verbindet, die in Art 8b I EGV genannten „Kommunalwahlen“ eben auch die Wahlen zur Bürgerschaft bzw. zum Senat meinen.

Die Kritiker⁷³ waren der Ansicht, daß eine so weitgehende Wirkung dem Art 8b I EGV wohl nicht entnommen werden kann, weil das die Grenze zulässig übertragbarer Hoheitsrechte überschreiten würde. Jedoch müßten den Unionsbürgern die Wahlrechte zu den Bezirksversammlungen (Berlin, Hamburg) und Beiräten (Bremen) als Teilkompensation eingeräumt werden.

Die Forderung der Aufnahme einer Stadtstaatenklausel in den Art 28 I 3 GG wurde schließlich abgelehnt,⁷⁴ da das Urteil des BVerfG⁷⁵ eindeutig ist, und eine Teilnahme der Unionsbürger an gliedstaatlichen Wahlen nicht zuläßt, und letztendlich auch nach § 31 BVerfGG die Entscheidungen des BVerfG die Verfassungsorgane des Bundes und der Länder binden.⁷⁶

Die Auffassung, eine Aufnahme der Stadtstaatenklausel in den Art 28 I 3 GG abzulehnen, entspricht im übrigen auch der Rechtslage auf europäischer Ebene, auf die durch die Maßgabeklausel des Art 28 I 3 GG, „...nach Maßgabe von Recht der Europäischen Gemeinschaft...“, verwiesen wird. Denn Art 8b I 2 EGV sieht die Einführung des Kommunalwahlrechts für Unionsbürger vorbehaltlich der Einzelheiten vor, die mit der RL 94/80/EG des Rates vorliegen. Nach Art 2 I lit. b RL sind Kommunalwahlen nur solche Wahlen, die sich auf der Ebene einer „lokalen Gebietskörperschaft der Grundstufe“ abspielen. Darunter sind Wahlen zu einem Landesparlament nicht mehr zu fassen.

V. LANDESRECHTLICHE GRUNDLAGEN DES KOMMUNALWAHLRECHTS FÜR UNIONSBÜRGER

1. UMSETZUNG DER KOMMUNALWAHLRICHTLINIE

Am 19. Dezember 1994 hat der Rat der Europäischen Union die Kommunalwahlrichtlinie für Unionsbürger erlassen,⁷⁷ zu der er gem. Art 8b I 2 EGV bis vor dem 31. Dezember 1994 verpflichtet gewesen war. Diese aufgrund Art 8b I 2 EGV ergangene Richtlinie 94/80/EG des Rates über die Einzelheiten der Ausübung des aktiven und passiven Wahlrechts bei den Kommunalwahlen für Unionsbürger mit Wohnsitz in einem Mitgliedstaat,

⁷² Sieveking, DÖV 1993, 449f.

⁷³ Löwer, in: von Münch/Kunig, GG, Art 28 Rn. 31.

⁷⁴ Sieveking, DÖV 1993, 449, 454f; BT-Drs. 12/3896, S. 21.

⁷⁵ BVerfGE 83, 37ff.

⁷⁶ Stricker, DÖV 1995, 978ff.

⁷⁷ Richtlinie 94/80/EG des Rates vom 19.12.1994; ABIEG 1994 Nr. L 368, S. 38ff.

dessen Staatsangehörigkeit sie nicht besitzen, richtet sich an die Mitgliedstaaten.⁷⁸ In Deutschland sind die Bundesländer gem. Art 30, 70 I GG für das Kommunalwahlrecht ausschließlich zuständig,⁷⁹ so daß sich die Richtlinie indirekt an die einzelnen Bundesländer richtet.⁸⁰

Der Art 14 RL setzte den Mitgliedstaaten eine Frist zur Umsetzung in das innerstaatliche Recht bis vor dem 1. Januar 1996. Dazu waren die Länder unter dem Gesichtspunkt der Homogenität verpflichtet, da den Landesverfassungen auch die normativen Rahmenbedingungen des Artikel 28 GG zu Grunde zu legen sind.⁸¹

Aufgrund der Umsetzungsfrist des Art 14 RL wurde in Baden-Württemberg am 10. März 1995 der neu eingeführte Art 26 VIII LV und der geänderte Art 72 I 2 LV verkündet.⁸² Damit hatte das Land Baden-Württemberg seiner Umsetzungspflicht aber noch nicht Genüge getan. Denn das Inkrafttreten des neuen Art 72 I 2 LV ist durch Art 2 III des Gesetzes zur Änderung der Verfassung des Landes Baden-Württemberg⁸³ an das Inkrafttreten der einfachgesetzlichen, kommunalwahlrechtlichen Vorschriften gekoppelt worden.⁸⁴ Dadurch wurde in Baden-Württemberg eine Änderung der Gemeindeordnung, Landkreisordnung und des Kommunalwahlgesetzes Pflicht bis zum 31. Dezember 1995. Am 1. Dezember sind die einfachgesetzlichen kommunalwahlrechtlichen Vorschriften in Baden-Württemberg gem. Art 5 I des Gesetzes über die Teilnahme von Unionsbürgern an kommunalen Wahlen und Abstimmungen in Kraft getreten.⁸⁵

2. LANDESRECHTLICHE GLEICHSTELLUNG VON UNIONSBÜRGERN

Personen, die die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates der Europäischen Union besitzen, erhalten in Baden-Württemberg unter den gleichen Voraussetzungen wie Deutsche das volle Bürgerrecht⁸⁶ nach der Gemeindeordnung und den Status eines wahlberechtigten Kreiseinwohners. Nach Art 72 I 2 LV mußte den Unionsbürger dieselben Rahmenbedingungen zur Verfügung gestellt werden, wie den Deutschen.⁸⁷ Durch das Wort „auch“ werden die Unionsbürger hinsichtlich des Kommunalwahl- und stimmrechts mit den Deutschen im Sinne des Art. 116 GG auf eine Stufe gleichgestellt, daß mit der Änderung der einfachgesetzlichen kommunalwahlrechtlichen Vorschriften den Unionsbürger der Status als wahlberechtigter Kreiseinwohner bzw. das Bürgerrecht unter den auch für Deutsche geltenden Voraussetzungen zuerkannt wird.⁸⁸ Dies entspricht auch dem durch die Maßgebeklausel des Art 72 I 2 LV für maßgeblich erklärten europäischen Recht.⁸⁹

3. INHALT DER LANDESRECHTLICHEN BESTIMMUNG

Der kommunalrechtliche Status als Bürger und Wahlberechtigter berechtigt und verpflichtet

⁷⁸ Schrappner, DVBl 1995, 1167.

⁷⁹ Zuleeg, DVBl. 1992, 1329, 1332; Maunz in Maunz-Dürig, GG, Art 28 Rn. 68; Bullinger, DÖV 1970, 761ff.

⁸⁰ Vgl. Zuleeg, DVBl. 1992, 1329, 1332.

⁸¹ Wolfgang Löwer in v. Münch, GG, Artikel 28 GG Rn. 12 u. 23; Grull S. 105.

⁸² LT-Drs. 11/5402, S. 2f.

⁸³ LT-Drs. 11/5402, S. 2f.

⁸⁴ Sannwald/Sannwald, BWVP 1995, 217, 223.

⁸⁵ GBl. S. 761-764 vom 24. November 1995.

⁸⁶ BWVP 1995, 239.

⁸⁷ Engelken, VBIBW 1995, 230.

⁸⁸ Roller, Kommunalwahlrecht für Unionsbürger im Wohnsitzmitgliedstaat, S. 79.

⁸⁹ Neben Art 8b I EGV wurde dabei wurde auch dem Diskriminierungsverbot des Art 6 I EGV Rechnung getragen.

Unionsbürger im gleichen Umfang wie Deutsche. Er berechtigt insbesondere zur Ausübung des aktiven und passiven Wahlrechts bei der Wahl der Gemeinderäte, der Wahl der Kreisräte, der Wahl der Ortschaftsräte und gegebenenfalls bei der Wahl der Bezirksbeiräte. Er berechtigt aber auch zur Teilnahme an Abstimmungen, insbesondere an Bürgerbegehren und Bürgerentscheiden. Darüber hinaus haben EU-Bürger auch das aktive und passive Wahlrecht bei der Bürgermeisterwahl. EU-Bürger können also auch zum Bürgermeister gewählt werden. Zu den weiteren Rechten der Unionsbürger gehören z.B. das Recht, die Anberaumung einer Bürgerversammlung zu beantragen oder einen Bürgerantrag zu stellen. Gleichzeitig werden die Unionsbürger aber auch in die Bürgerpflichten, wie zum Beispiel die Pflicht zu ehrenamtlicher Tätigkeit miteinbezogen.

Unter dem Begriff der Wahlen im Art 72 I 2 LV sind diejenigen gemeint, die dazu dienen, die Volksvertreter durch das Volk zu legitimieren, und auch die Wahlen innerhalb dieser Gremien, in die die Volksvertreter durch die unmittelbaren Wahlen gewählt werden.⁹⁰ Eine Differenzierung in unmittelbare und mittelbare Wahlen ist somit nicht vorzunehmen.

4. LEITER DES EXEKUTIVORGANS

Die Formulierung des Art 72 I 2 LV „Wahlen in Kreisen und Gemeinden“ erstreckt sich auf alle Wahlen in Kreisen und Gemeinden, allerdings nur soweit es sich um allgemeine und unmittelbare, d.h. sog. Volkswahlen handelt.⁹¹

Von dem Begriff „Wahlen in Kreisen und Gemeinden“ in Art 72 I 2 LV sind auch die Bürgermeisterwahlen als Volkswahlen umfasst, jedoch wird die Wahlberechtigung nur nach Maßgabe des EG-Rechts eingeräumt. Die aufgrund Art 8b I 2 EGV vom Rat erlassene Kommunalwahlrichtlinie 94/80/EG räumt das passive Wahlrecht ausdrücklich nicht selbst ein, sondern überläßt diese Frage den Mitgliedstaaten, d.h. dem für das Kommunalrecht zuständigen Landesgesetzgeber. Der Art 5 III RL läßt den Mitgliedstaaten bei der Umsetzung des Richtlinieninhalts die freie Wahl zu bestimmen, ob auch andere als ihre eigenen Staatsangehörigen, also die Unionsbürger aus einem Mitgliedstaat mit Wohnsitz in diesem Mitgliedstaat, in die Ämter des „Leiters des Exekutivorgans“, seines Vertreters oder eines Mitglieds des leitenden kollegialen Exekutivorgans einer „lokalen Gebietskörperschaft der Grundstufe“ wählbar sind. Die kommunalen Spitzenpositionen können die Mitgliedstaaten bei der Umsetzung der Kommunalwahlrichtlinie durch den Art 5 III RL ihren eigenen Staatsangehörigen vorbehalten.⁹²

Der Landesgesetzgeber würde seiner Verpflichtung aus Art 72 I 2 LV i.V.m. Art 5 III RL entsprechen, wenn er den Unionsbürgern lediglich die Möglichkeit eröffnen würde, als Ortschaftsrat gewählt zu werden.⁹³ Die Möglichkeit, als Bürgermeister bzw. als Oberbürgermeister oder als Landrat zu kandidieren, ist den Unionsbürgern durch den Art 72 I 2 LV verfassungsrechtlich nicht garantiert.⁹⁴

In Baden-Württemberg wurde den Unionsbürgern das aktive und passive Wahlrecht zu

⁹⁰ Roller, Kommunalwahlrecht für Unionsbürger im Wohnsitzmitgliedstaat, S. 74f.

⁹¹ Engelken, VBIBW 1995, 217, 230.

⁹² Sachs, GG, Art 28 Rn. 24; Lenz, EG-Vertrag, Art 8b Rn. 7; Fischer, NVwZ 1995, 455, 456.

⁹³ Roller, Kommunalwahlrecht für Unionsbürger im Wohnsitzmitgliedstaat, S. 86; Engelken, VBIBW 1995 217, 231 Fn. 64a.

⁹⁴ Roller, Kommunalwahlrecht, S. 88; Engelken, VBIBW 1995, 217, 230: „Entscheidungsfreiheit haben die Landesgesetzgeber dabei wohl auch in der Frage, ob die Aufgaben eines Bürgermeisters oder Landrats es „erfordern“, i.S.d. § 4 II BRGG, Art 48 EGV, daß nur Deutsche in dieses Zeitbeamtenverhältnis berufen werden.“

dem Amt des Bürgermeisters eingeräumt. Kurios mag dabei die Situation erscheinen, daß z.B. der Oberbürgermeister Unionsbürger sein könnte, nicht aber seine Beigeordneten, deren mittelbare Wahl vom EG-Recht, von Art 28 I 3 GG und Art 72 I 2 LV - mangels Volkswahl - nicht erfaßt wird.⁹⁵ Ebenso fällt die Wählbarkeit von mittelbar gewählten Leitern kommunaler Exekutivorgane, d.h. die Wählbarkeit als Landrat (§ 38 LkrO), nicht unter das EG-Recht und den neuen Art 72 I 2 LV, weil die Wahl des Landrats durch den Kreistag als mittelbare Wahl keine Kommunalwahl i.S. der einschlägigen Bestimmungen ist.⁹⁶

Die einfachgesetzlichen, kommunalwahlrechtlichen Vorschriften zur Umsetzung der Kommunalwahlrichtlinie wurden in Baden-Württemberg durch Rechtsverordnung des Innenministeriums zur Änderung der Kommunalwahlordnung vervollständigt. Die Inkrafttretensregelung des Art 5 II des Gesetzes über die Teilnahme von Unionsbürgern an kommunalen Wahlen und Abstimmungen ist nicht unproblematisch, da die Vorschrift über die Wählbarkeit der Unionsbürger als Bürgermeister erst am 1. März 1996 in Kraft getreten ist. Der Gesetzgeber⁹⁷ begründet dies damit, daß die Wählbarkeit der Unionsbürger zum Bürgermeister voraussetzt, daß das neue Recht bereits zum Zeitpunkt der Stellenausschreibung in Kraft ist. Und die Stellenausschreibung erfolge bereits acht bis zwölf Wochen vor den Bürgermeisterwahlen. Wahlanfechtungen sollten somit einen Riegel vorgeschoben werden. Da jedoch nach der Kommunalwahlrichtlinie 94/80/EG das Amt des Bürgermeisters den jeweiligen Staatsangehörigen vorbehalten werden kann, ist darin kein Verstoß gegen europäisches Recht zu sehen.

5. WÄHLERVERZEICHNIS

Eine Antragstellung für die Aufnahme in das örtliche Wählerverzeichnis bei Kommunalwahlen ist nach den meisten Länderregelungen nicht erforderlich, vielmehr werden die ausländischen Unionsbürger, wie die deutsche Wahlbevölkerung auch, von Amts wegen in die Wählerverzeichnisse aufgenommen.⁹⁸ Die Richtlinie ließ gem. Art. 7 III den Mitgliedstaaten insofern einen Umsetzungsspielraum, der dahingehend genutzt wurde, die Erfahrungen der letzten Europawahl auszuwerten, bei der wahlberechtigte Unionsbürger nur auf Antrag in das Wählerverzeichnis eingetragen worden sind, was zu einer sehr geringen Wahlbeteiligung der Unionsbürger geführt hat.

VI. TEILNAHME AN KOMMUNALEN PLEBISZITEN

1. TEILNAHME AN ABSTIMMUNGEN

Der baden-württembergische Landtag hat am 15. Februar 1995 beschlossen, daß Art 72 I LV dahin ergänzt wird, daß Unionsbürger im Kommunalbereich nicht nur wahlberechtigt und wählbar sind, sondern auch bei Abstimmungen auf kommunaler Ebene stimmberechtigt sind.⁹⁹ Die Unionsbürger dürfen somit in Baden-Württemberg auf kommunaler Ebene nicht nur an der politischen Willensbildung in Form von periodisch wiederkehrenden Wahlen unmittelbar teilnehmen, sondern sie können auch den Willensbildungs- und Ent-

⁹⁵ Engelken, VBIBW 1995, 217, 231.

⁹⁶ Engelken, VBIBW 1995, 217, 231.

⁹⁷ Gesetzentwurf der Landesregierung, Drs. 11 / 6505, S. 16.

⁹⁸ Ausnahmen nur in Bayern und Sachsen.

⁹⁹ Gesetz zur Änderung der Verfassung des Landes Baden-Württemberg vom 15. Feb. 1995, GBl 1995, 269f v. 10. März 95

scheidungsprozeß in Gemeinden und Kreisen unmittelbar durch Teilnahme an Sachabstimmungen beeinflussen und gestalten, d.h. durch Unterstützung eines Bürgerbegehrens und durch Teilnahme an der Abstimmung bei einem Bürgerentscheid. Strittig ist dabei, ob das Grundgesetz eine solche Regelung durch den Landesgesetzgeber zuläßt.¹⁰⁰

2. BEGRIFF UND INHALT DER ABSTIMMUNG

„Abstimmungen“ dienen im Gegensatz zu „Wahlen“ nicht der Bestimmung von Mandatsträgern, sondern der Entscheidung von Sachfragen.¹⁰¹ Darunter fallen die sog. Volksabstimmungen. Davon sind in der Landesverfassung Baden-Württemberg sechs vorgesehen.¹⁰² Als entsprechende Abstimmungen sieht das baden-württembergische Kommunalrecht

- die Bürgeranhörung bei Grenzänderungen, Art 74 LV; §§ 8 GemO, 1, 40 KomWG; 52 KomWO,
- Bürgeranträge auf Behandlung einer Angelegenheit durch den Gemeinderat, §§ 20b GemO; 1, 41 KomWG; 53 KomWO,
- das Bürgerbegehren, §§ 21 III GemO; 1, 41 KomWG; 53 KomWO
- sowie der Bürgerentscheid, §§ 21 I GemO; 1, 41 KomWG; 53 KomWO

vor. Unstreitig sind nur die Abstimmungen auf kommunaler Ebene vom Regelungsbereich des Art 72 I 2 LV umfaßt.¹⁰³

Bei Bürgeranhörungen bei Grenzänderungen sind die Bürger gem. §§ 8 II 3 GemO, 40 KomWG nur zu hören. Auch der Bürgerantrag auf Behandlung einer Angelegenheit durch den Gemeinderat nach §§ 20b I 1 GemO, 41 KomWG kann die Bürgerschaft nur beantragen, daß der Gemeinderat eine bestimmte Angelegenheit behandelt.¹⁰⁴ Das Anhörungs- und Antragsrecht spielt zwar in der Praxis eine gewichtige Rolle, und kann den Gemeinderat unter Druck setzen. Bei der Ausübung dieser Rechte sind die Bürger jedoch nur an der Vorbereitung der Entscheidung eines anderen Organs, nämlich des vom Volk unmittelbar legitimierten Gemeinderats, beteiligt. Die Entscheidungsbefugnisse des Gemeinderats werden durch das Anhörungs- bzw. Antragsrecht der Bürger nicht eingeschränkt, so daß die Staatsgewalt nicht von den Bürgern, sondern vom Gemeinderat ausgeübt wird.¹⁰⁵

Da der Bürgerentscheid gem. § 21 VII 1 GemO die Wirkung eines endgültigen Beschlusses des Gemeinderates besitzt, und ein Bürgerbegehren gem. 21 III GemO einen solchen Bürgerentscheid auf Antrag der Bürgerschaft darstellt, besitzen diese Entscheidungscharakter. Sowohl die Bürgerentscheide und -begehren, als auch Kommunalwahlen stellen demokratische Legitimation staatlichen Handelns auf kommunaler Ebene dar. Der Unterschied besteht lediglich darin, daß Bürgerentscheide und -begehren die Ausübung von Staatsgewalt

¹⁰⁰ Burkholz, DÖV 1995, 816ff; Fischer, DÖV 1996, 181, 188; Engelken, NVwZ 1995, 432ff; Meyer-Teschendorf/Hofmann, ZRP 1995, 290ff.

¹⁰¹ Schrappner, DVBL 1995, 1167, 1170.

¹⁰² Landtagsauflösung durch Volksabstimmung, Art 43 LV; Gesetzesinitiativrecht durch Volksbegehren, Art 59 I LV; Gesetzesbeschlußrecht durch Volksabstimmung, Art 59 II LV; Volksabstimmungsrecht, wenn der Landtag einer durch Volksbegehren eingebrachten Gesetzesvorlage nicht unverändert zustimmt, Art 60 I 1 LV; Recht der Regierung ein vom Landtag beschlossenes Gesetz zur Volksabstimmung zu bringen, wenn 1/3 der Mitglieder des Landtags es beantragt, Art 60 II LV; Änderung der Landesverfassung durch Volksabstimmung, wenn mehr als die Hälfte der Mitglieder des Landtags es beantragt, Art 64 III LV.

¹⁰³ Roller, Kommunalwahlrecht für Unionsbürger im Wohnsitzmitgliedstaat, S. 93f.

¹⁰⁴ Engelken, VBfBW 1995, 217, 232.

¹⁰⁵ BVerfGE 47, 253, 273.

darstellen,¹⁰⁶ und durch die Kommunalwahlen lediglich die Kommunalverwaltung, die Staatsgewalt ausübt¹⁰⁷, demokratisch legitimiert wird.

3. UNMITTELBARE UND MITTELBARE ABSTIMMUNGEN

Abstimmungen sind nicht in mittelbare und unmittelbare zu differenzieren, denn unter dem Begriff der „Abstimmung“ in Art 72 I 2 LV ist auch die Beschlußfassung in kommunalen Vertretungskörperschaften (z.B. § 37 V, VI GemO) zu verstehen. Das mittelbare Abstimmungsrecht der Unionsbürger innerhalb kommunaler Gremien hängt - wie auch das mittelbare Wahlrecht der Unionsbürger - mit dem passiven Wahlrecht zusammen. Das heißt, daß durch die Einführung der Abstimmungen nach Art 72 I 2 LV den Unionsbürgern das Abstimmungsrecht an allen mittelbaren Abstimmungen insoweit garantiert ist, wie den Unionsbürgern durch das passive Wahlrecht, das ihnen nach Art 5 III RL in Verbindung mit Art 72 I 2 LV durch den Landesgesetzgeber zugestanden wird, die Möglichkeit gegeben wird, an Abstimmungen innerhalb kommunaler Gremien teilzunehmen.¹⁰⁸ Ansonsten würde das passive Wahlrecht, das den Unionsbürgern zu einem Mindestmaß durch Art 72 I 2 LV i.V.m. Art 5 III RL garantiert ist, leerlaufen.

4. DIFFERENZIERUNG ZWISCHEN „WAHLEN“ UND „ABSTIMMUNGEN“

Das Grundgesetz stellt dem Begriff der „Wahlen“ den Begriff der „Abstimmungen“ für unmittelbare Sachentscheidungen des Volkes gegenüber, so vor allem und grundsätzlich in Art 20 II GG. Wahlen und Abstimmungen sind somit zwei durchaus verschiedene Tatbestände.¹⁰⁹ Der Begriff „Wahlen“ deckt demnach - jedenfalls im grundgesetzlichen Sinn - nicht jede Form der unmittelbaren Ausübung der Staatsgewalt durch das Volk ab.

5. ÖFFNUNGSKLAUSEL DES ART 28 I 3 GG

Ob nun Sachabstimmungen von der in Art 28 I 3 GG verwendeten Formulierung „Wahlen in Kreisen und Gemeinden“ tatbestandlich umfaßt ist, kann nicht weiteres aus Wortlaut und begrifflichem Gesamtkontext des Grundgesetzes beantwortet werden. Denn Art 28 I 3 GG hat keinen eigenen Regelungsgehalt, sondern lediglich den Charakter einer „Öffnungsklausel“: Art 28 I 3 selbst gewährt nicht selbst das Kommunalwahlrecht der Unionsbürger, sondern bewirkt lediglich, daß die dieses Recht eigentlich gewährende Vorschrift des Art 8b I 1 EGV sowie der RL 94/80/EG als unmittelbar anwendbares primäres bzw. sekundäres Gemeinschaftsrecht in der Bundesrepublik Deutschland gelten und angewandt werden können.¹¹⁰ Originäre Rechtsquelle für die politischen Teilhaberechte der Unionsbürger im Kommunalbereich ist somit nicht das Grundgesetz, sondern das Europäische Gemeinschaftsrecht.¹¹¹

6. EUROPARECHTLICHE GEWÄHRUNG VON SACHABSTIMMUNGEN

Nach dem Wortlaut der Vertragsvorschrift umfaßt Art 8b I EGV nicht die Teilnahme an anderen Entscheidungen als Wahlen auf kommunaler Ebene. Nichts anderes ergibt aus der

¹⁰⁶ BVerfGE 47, 253, 273.

¹⁰⁷ Vgl. § 24 I 2 GemO.

¹⁰⁸ Roller, Kommunalwahlrecht für Unionsbürger im Wohnsitzmitgliedstaat, S. 94f.

¹⁰⁹ Sachs, GG, Art 20 Rn. 21.

¹¹⁰ BT-Dr 12/3338, S. 11; Engelken, NVwZ 1995, 432f.

¹¹¹ Schrapper, DVBl. 1995, 1167, 1170.

vom Rat der Europäischen Union am 19.12.1994 beschlossenen Richtlinie 94/80/EG, die auf der Grundlage des Art 8b I EGV Einzelheiten der Teilnahme von Unionsbürgern an den Kommunalwahlen in ihrem jeweiligen Wohnsitzstaat regelt. Darin geregelt sind die Wahlen zum Gemeinde- oder Kreistag oder auch die Bürgermeisterwahlen, nicht jedoch eine plebiszitäre Teilhabe in Form etwa von Bürgerbegehren und Bürgerentscheid. Kommunale Plebiszite lassen sich nicht unter den Terminus „Kommunalwahlen“ i.S. von Art 8b I EGV bzw. Art 2 I lit. b RL 94/80/EG subsumieren. Diese fallen damit auch nicht unter den Tatbestand des Art 28 I 3 GG.¹¹² Der Wortlaut des Art 72 I 2 LV geht somit nicht nur über den Art 28 I 3 GG, sondern auch über das maßgebliche EG-Recht hinaus.

Aus der Tatsache, daß sowohl der Art 8b I EGV als auch die Kommunalwahlrichtlinie das kommunale Abstimmungsrecht nicht einschließt, folgt jedoch nicht, daß das kommunale Abstimmungsrecht in Art 72 I 2 LV gegen EG-Recht verstößt. Vielmehr haben die Mitgliedstaaten keine Umsetzungspflicht bezüglich der kommunalen Abstimmungsrechte. Dem EG-Recht kommt keine Ausschlußwirkung in dem Sinne zu, daß nicht einzelne Länder jeweils für ihren Bereich den dort wohnenden Staatsangehörigen anderer Mitgliedstaaten gewisse weitere Teilhaberechte einräumen dürften; es will die Mitgliedstaaten für ihren Bereich nicht an der Gewährung weiterer Rechte für die Unionsbürger und andere Ausländer hindern.¹¹³

7. LANDESRECHTLICHE GEWÄHRUNG VON SACHABSTIMMUNGEN

Ernsthafte verfassungsrechtliche Probleme sind bei der landesrechtlichen Einräumung des Stimmrechts an Unionsbürger bei kommunalen Abstimmungen mit Entscheidungscharakter, d.h. bei Bürgerentscheid und Bürgerbegehren, zu sehen. Ausübung von Staatsgewalt in Form von Abstimmungen durch die Gemeindebürger bedürfen einer demokratischen Legitimation, die auf das Volk zurückgeht.¹¹⁴ Hierbei stellt die Teilnahme unzweifelhaft Ausübung von Staatsgewalt dar, die nach dem demokratischen Prinzip des Grundgesetzes bisher einheitlich bei Bund, Ländern und Kommunen nur Angehörigen des deutschen Staatsvolks vorbehalten war und oberhalb der Ebene der Kreise und Gemeinden auch heute noch vorbehalten ist.¹¹⁵

Bei der Einbeziehung der Abstimmungen in Baden-Württemberg ging man davon aus, daß die gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben „Abstimmungen“ weder einbeziehen noch ausdrücklich ausschließen.¹¹⁶ Auch wurde auf die Gestaltungsspielräume verwiesen, die der Landesgesetzgebung durch die Homogenitätsklausel des Art 28 I 1 GG eingeräumt würden.¹¹⁷ Der Verfassungsgesetzgeber selbst habe durch die „Öffnungsklausel“ des Art 28 I 3 GG die bis dato strikte Bindung der Ausübung von Staatsgewalt an die Staatsbürgerschaft gelockert, darin könnte nämlich eine grundlegende Modifikation des in Art 20 II GG statuierten Grundsatzes der Volkssouveränität für die Gemeindeebene zu sehen sein: Wenn Art 20 II GG die Ausübung von Staatsgewalt den Deutschen vorbehält, Art 28 I 3 GG aber auf der kommunalen Ebene eine Ausübung von Staatsgewalt, im Wege der Teilnahme an

¹¹² Schnapper, DVBl. 1995, 1167, 1170.

¹¹³ Engelken, NVwZ 1995, 433 Fn 3 und 4; Engelken, VBIBW 1995, 217, 232 Fn. 71.

¹¹⁴ BVerfGE 83, 60, 72.

¹¹⁵ Engelken, VBIBW 1995, 217, 232.

¹¹⁶ Engelken, NVwZ 1995, 432f.

¹¹⁷ Engelken, VBIBW 1995, 217, 232; LT-Drs. 11/5402, 31.

Wahlen, auch durch Unionsbürger zuläßt, so könnte das Grundgesetz damit zum Ausdruck bringen, daß es auf dieser Ebene des Staatsaufbaus nicht an dem Grundsatz festhalte, demokratische Legitimation könne nur durch Deutsche vermittelt werden. Mit der Einbeziehung von Unionsbürgern in den Kreis der Wahlberechtigten sei die demokratische Legitimationsgrundlage für die Ausübung von Staatsgewalt - jedenfalls auf kommunaler und Kreisbene - verändert worden. Durch den neuen Art 28 I 3 GG begleiteten Ausweitung der kommunalen demokratischen Legitimationsgrundlage insgesamt könne auch das demokratische Prinzip des Grundgesetzes nicht mehr entgegenstehen, wenn den Unionsbürgern auf Kommunalebene die sonstige Teilhabe an der Ausübung von Staatsgewalt eingeräumt wird.¹¹⁸ Die maßgebliche verfassungsrechtliche Beschränkung liege heute nur noch darin, daß andere Ausländer als Unionsbürger nicht zugelassen seien.

Der Landesgesetzgeber war darüber der Auffassung, es sei für den Bürger nicht nachvollziehbar, daß ein in den Gemeinderat gewählter Unionsbürger zwar an Beschlüssen im Ratsgremium mitwirken kann, nicht aber an Bürgerentscheiden, die in ihrer Wirkung gleichwohl Gemeinderatsbeschlüssen entsprechen.¹¹⁹ Da die Unionsbürger künftig zu Gemeinderatswahlen aktiv und passiv wahlberechtigt sein werden, wäre es zudem systemwidrig, diesen Unionsbürgern die kommunalen Stimmrechte weiterhin vorzuenthalten.

Kreis- und Gemeinderäte wählten schließlich auch Vertreter in die Hauptorgane großer, zum Teil landesweit tätiger öffentlichen Aufgabenträger wie z.B. zu den Landeswohlfahrtsverbänden gem. § 7 LWVG. Damit leiten sich die Entscheidungen solcher Staatsgewalt ausübender Aufgabenträger und vieler anderer von den Gemeinden und Kreisen bestimmter oder mitbestimmter Gremien künftig nicht mehr nur vom deutschen Staatsvolk her. Angesichts dieser Öffnungswirkungen des Kommunalwahlrechts der Unionsbürger auf die kommunale demokratische Legitimationsgrundlage insgesamt lasse sich nicht mehr die Auffassung vertreten, die Homogenitätsklausel schreibe für das Kommunalverfassungsrecht in den Ländern zwingend die Beschränkung der demokratischen Legitimationsgrundlage bei kommunalen Abstimmungen auf das deutsche Staatsvolk vor.¹²⁰

Die Befürworter des kommunalen Abstimmungsrechts verwiesen ferner darauf, daß es bei den kommunalen Sachabstimmungen ausschließlich um Selbstverwaltungsangelegenheiten, um autonom vor Ort zu entscheidenden Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft gehe, nicht um übertragene staatliche Aufgaben. Darüber hinaus seien Bürgerbegehren und Bürgerentscheide über Weisungsaufgaben gesetzlich ausgeschlossen, § 21 II 1 GemO.

Hätte aber der Verfassungsgeber das vom Grundgesetz in Art 20 II GG definierte Subjekt demokratischer Legitimation, also das Volk, auf Gemeindeebene generell um den Kreis der Unionsbürger erweitern wollen, so hätte er in Art 28 I 3 GG ausdrücklich auch die Teilnahme an Abstimmungen erwähnen müssen.¹²¹ Die Problematik diesbezüglich war dem Gesetzgeber bekannt: Der Gemeinsamen Verfassungskommission lag ein entsprechender Antrag vor, demzufolge die vorgeschlagene Regelung bezüglich dem Kommunalwahlrecht für Unionsbürger auch für Abstimmungen in den Kreisen und Gemeinden entsprechend

¹¹⁸ Schrappner, DVBl. 1995, 1167, 1170; Engelken, VBIBW 1995, 217, 232; Engelken, NVwZ 1995, 432, 434.

¹¹⁹ Schreiben des Gemeindetags Baden-Württemberg vom 6. Februar 1995; LT-Drs. 11/5402, 38f; Schreiben des Landkreistags Baden-Württemberg vom 6. Februar 1995, LT-Drs. 11/5402, S. 41f; Schreiben des Städtetags Baden-Württemberg vom 2. Februar 1995; LT-Drs. 11/5402, S. 35, 37.

¹²⁰ Engelken, NVwZ 1995, 432, 435.

¹²¹ Burkholz, DÖV 1995, 816, 818.

gelten sollte.¹²² Art 28 I 3 ist infolgedessen als bloße Klausel zu verstehen, die das Grundgesetz lediglich für das Recht der Europäischen Gemeinschaft öffnet, in dem das Gemeinschaftsrecht eine Teilhabe von Unionsbürgern an der Ausübung von Staatsgewalt auf kommunaler Ebene vorsieht, auf Verfassungsebene selbst aber keine eigene konstitutive Regelung trifft.¹²³ Mangels eines solchen eigenständigen Regelungsgehaltes auf Verfassungsebene kann Art 28 I 3 GG außerhalb des vom Gemeinschaftsrecht geregelten Bereichs dann aber auch nicht modifizierend auf sonstige Verfassungsbestimmungen wie Art 20 II, 28 I 1 und 2 GG einwirken. Durch die hinsichtlich des kommunalen Wahlrechts auf die Maßgaben des Gemeinschaftsrechts verweisende Öffnungsklausel in Art 28 I 3 GG ist da einem Wahlrecht von Ausländern bisher entgegenstehende Grundgesetz zwar geöffnet worden, jedoch nur und allein im dem Umfang, in dem das Gemeinschaftsrecht eine Teilhabe von Unionsbürgern an der Ausübung von Staatsgewalt auf kommunaler Ebene vorsieht.

Die in Art 28 I 3 GG vorgenommene Erstreckung des Kommunalwahlrechts auf Unionsbürger geht nur so weit, wie dies die gemeinschaftsrechtlichen Maßgaben festlegen. Art 28 I 3 bildet eine Ausnahme von dem Grundsatz, daß entsprechend der Bestimmung des Art 28 I 2 GG der Kreis der auf kommunaler Ebene Wahlberechtigten auf deutsche Staatsangehörige beschränkt ist. Art 28 I 3 GG ist demzufolge eng auszulegen, daß es den Landesgesetzgebern nicht freisteht, EU-Ausländern über das Kommunalwahlrecht i.S.d. RL 94/80/EG hinaus auch das Recht auf Beteiligung an kommunalen Sachabstimmungen einzuräumen.¹²⁴ Diese habe nach Art 20 2 I GG „vom Volke“ auszugehen, und das gilt, da nach Art 28 I 1 GG die verfassungsmäßige Ordnung in den Ländern den Grundsätzen des demokratischen Rechtsstaats entsprechen muß, auch für die Teilnahme an kommunalen Wahlen und Abstimmungen: Sie steht ebenfalls grundsätzlich nur dem „Volke“ offen. Zum Volk im Sinne dieser Bestimmung gehören aber nach der Rechtsprechung des BVerfG lediglich die Deutschen i.S.v. Art 116 GG.¹²⁵

Ein weiterer Spielraum für den Landesgesetzgeber läßt sich aber auch nicht daraus herleiten, daß Regelungen über die Teilnahme an Abstimmungen nicht schon dem insoweit engeren Rahmen des Art 28 I 2 GG, sondern lediglich dem allgemeineren Homogenitätsgebot in Art 28 I 1 GG unterfallen.¹²⁶ Das notwendige „Minimum“ an Homogenität konkretisiert Art 28 I 2 GG mithin für die Länder, Gemeinden und Kreise dahin gehend, daß es Wahlen zu Vertretungsorganen überhaupt geben muß und daß außerhalb der von Art 28 I 2 GG erfaßten Wahlen demokratische Legitimation für die Ausübung von Staatsgewalt nur durch den Willen des örtlich begrenzten Teil des Staatsvolkes, d.h. die im jeweiligen Bereich wohnenden Deutschen, vermittelt werden kann.¹²⁷ Die Teilnahme von Ausländern an den Sachabstimmungen, welche unmittelbare Ausübung von Staatsgewalt darstellen, verstößt daher unverändert nach dem Maßstab des Art 28 I 1 GG gegen das demokratische Prinzip im Sinne des Grundgesetzes.

¹²² Burkholz, DÖV 1995, 816, 818 Fn. 16 u. 18.

¹²³ Meyer-Teschendorf/Hofmann, ZRP 1995, 290, 292.

¹²⁴ Meyer-Teschendorf/Hofmann, ZRP 1995, 280, 292.

¹²⁵ BVerfGE 83, 37, 53f; Burkholz, DÖV 1995, 816f.

¹²⁶ BVerfGE 9, 268, 279; BVerfGE 83, 37, 58; Herzog in Maunz-Dürig, GG, Art 20 II, Abschn. Rn. 91ff.

¹²⁷ BVerfGE 83, 37, 58; Burkholz, DÖV 1995, 816, 819; Meyer-Teschendorf/Hofmann, ZRP 1995, 280, 292.

Diesbezüglich spricht das Grundgesetz in Art 20 II insoweit eine klare Sprache, als es das Volk als Träger der Staatsgewalt bestimmt und damit das Staatsvolk der Bundesrepublik Deutschland meint.¹²⁸ Daß demokratische Legitimation nur durch Deutsche vermittelt werden kann, wird man als einen der Grundsätze des demokratischen Rechtsstaats ansehen müssen, denen die verfassungsmäßige Ordnung in den Ländern nach Art 28 I 1 GG zu entsprechen hat. Nur soweit das Grundgesetz selbst Ausnahmen bestimmt - wie dies nach der Einfügung des Art 28 I 3 GG für Wahlen in Kreisen und Gemeinden der Fall ist -, können Abweichungen hiervon zulässig sein. Im übrigen ist den Landesgesetzgebern ein eigener Regelungsspielraum diesbezüglich nicht eröffnet.¹²⁹

Es mag zwar für den Bürger nicht nachvollziehbar sein, daß ein in den Gemeinderat gewählter Unionsbürger zwar an Beschlüssen im Ratsgremium mitwirken kann, nicht aber an Bürgerentscheiden, die in ihrer Wirkung gleichwohl Gemeinderatsbeschlüssen entsprechen. Jedoch ist es unsinnig davon zu sprechen, es sei systemwidrig, daß die Unionsbürger einerseits zu Gemeinderatswahlen aktiv und passiv wahlberechtigt seien, ihnen jedoch andererseits die kommunalen Stimmrechte weiterhin vorenthalte. Art 20 II und Art 28 I GG stehen landesrechtlichen Bestimmungen, die Unionsbürgern auch das Teilnahmerecht an Sachabstimmungen, d.h. an Bürgerbegehren und Bürgerentscheid, einräumen, entgegen. Die entsprechende landesrechtliche Regelung ist eindeutig verfassungswidrig.

VII. AUSBLICK

Sollten die Unionsbürger im kommunalen Bereich die gleichen Mitwirkungsrechte besitzen, so reicht es nicht einfach aus, die entsprechende Landesverfassung zu ändern. Damit bliebe die Änderung der Landesverfassung ihrerseits verfassungswidrig.

Dabei könnte vielmehr eine erneute Änderung des Grundgesetzes in Betracht zu ziehen sein. In Art 28 I 3 GG könnte die Ermächtigung ggf. auch die Verpflichtung des Landesgesetzgebers aufgenommen werden, Unionsbürgern auch die Teilnahme an Abstimmungen auf kommunaler Ebene einzuräumen. Eine solche Ermächtigung oder ggf. solche Verpflichtung des Landesgesetzgebers hätte dann im Gegensatz zur bisherigen bloßen „Öffnungsklausel“ des Art 28 I 3 GG einen eigenen konstitutiven Regelungsgehalt.

Primär müßte es aber darum gehen, eine eindeutige Kompetenzgrundlage hinsichtlich einer Teilnahmeberechtigung von Unionsbürgern an Abstimmungen im kommunalen Bereich auf gemeinschaftsrechtliche Ebene zu begründen. Die Kompetenzgrundlage in Art 8b EGV bezüglich des Kommunalwahlrechts für Unionsbürger müßte also um eine entsprechende Kompetenzgrundlage auch hinsichtlich der Teilnahme an kommunalen Plebisziten ergänzt werden. In Art 8b I EGV bedürfte es insoweit nur der Einfügung, daß die Unionsbürger in ihrem jeweiligen Wohnsitzstaat auch das Recht auf Beteiligung an Abstimmungen im kommunalen Bereich haben, sofern solche vorgesehen oder zugelassen sind. Die „Öffnungsklausel“ des Art 28 I 3 GG müßte dann entsprechend angepaßt werden.

Eine gemeinschaftsrechtliche Regelung bezüglich der Teilnahme an Abstimmungen auf kommunaler Ebene hätte den Vorteil, daß damit eine EU-einheitliche Rechtslage geschaffen würde, die denjenigen Mitgliedstaaten, die solche Abstimmungen in ihren kommunalen

¹²⁸ BVerfGE 83, 37, 50f.

¹²⁹ Burkholz, DÖV 1995, 816, 819.

Verfassungen vorsehen, eine entsprechende Handlungsmöglichkeit einräumen bzw. zugleich einen entsprechenden Handlungszwang aufgeben würde.

Eine gemeinschaftsrechtliche Regelung wird von Seiten der Bundesregierung angestrebt, nachdem das Bundesministerium des Innern in der Zwischenzeit erkannt hat, daß es für den Bürger politisch schwer zu vermitteln ist, daß beispielsweise ein nichtdeutscher Unionsbürger als Gemeinderat und vielleicht sogar Bürgermeister die Geschicke seiner Gemeinde zwar weitgehend beeinflussen kann, ihm die Mitwirkung an der Entscheidung einer einzelnen Sachfrage durch Bürgerentscheid jedoch verwehrt bleiben muß.¹³⁰ Dies, obwohl zuvor das Bundesministerium des Innern dem Land Baden-Württemberg (sowie den anderen Bundesländern mit entsprechender Regelung) „eine verfassungsrechtliche Kontroverse zwischen Bund und Land mit entsprechenden Konsequenzen“ angedroht hat.¹³¹ Auf entsprechende Anfrage teilte das Bundesministerium des Innern mit, daß die Bundesregierung jedoch keinen innerstaatlichen Eklat will und deshalb auch die europarechtliche Rechtslage anpassen will, damit diese Problematik verschwindet.¹³²

Einer Änderung des Grundgesetzes, welche die Teilnahmeberechtigung von Unionsbürgern an Abstimmungen im kommunalen Bereich eröffnen würde, dürfte beiläufig bemerkt - wie dies bei der Einführung des neuen Art 28 I 3 GG der Fall war - Art 79 III GG nicht entgegenstehen.

¹³⁰ Meyer-Teschendorf/Hofmann, ZRP 1995, 290, 293; Roller, Kommunalwahlrecht, S. 90ff; LT-Drs. 11/5402, S. 21.

¹³¹ Engelken, VBIBW 1995, 217, 229.

¹³² Schreiben des Bundestagsabgeordneten Volker Kauder vom 15.1.1997.