

# Götz Frank

## Ausländerwahlrecht und Rechtsstellung der Kommune\*

### *A. Der anhängige Rechtsstreit vor dem Bundesverfassungsgericht*

Am 9. Juli 1989 haben die Mitglieder des Deutschen Bundestages, Dr. Alfred Dregger, Dr. Wolfgang Pötsch, Dr. Manfred Langner und 221 weitere Abgeordnete der Bundestagsfraktion der CDU/CSU beim Bundesverfassungsgericht beantragt, das schleswig-holsteinische Gesetz zur Änderung des Gemeinde- und Kreiswahlgesetzes vom 21. Februar 1989<sup>1</sup> für unvereinbar mit dem Grundgesetz und damit für nichtig zu erklären. In dem vom Bonner Staatsrechtler Josef Isensee erarbeiteten Schriftsatz<sup>2</sup> wird insbesondere die Verletzung des Demokratiegebots gerügt, das aufgrund der Homogenitätsklausel des Art. 28 Abs. 1 GG auch für kommunale Wahlen gelte. Das Bundesverfassungsgericht hat im anhängigen Rechtsstreit eine Stellungnahme des 7. Senats des Bundesverwaltungsgerichts eingeholt. Fünf der sieben Mitglieder dieses Senats haben die Auffassung vertreten, der einfache Gesetzgeber sei von Verfassungs wegen nicht ermächtigt, den verfassungsrechtlichen Begriff Volk zu definieren. Zwei der Richter vertraten hingegen die Auffassung, der Verfassungsgeber überlasse es der Entscheidung der Länder, ob sie in ihrem Kommunalverfassungsrecht Volk in einem weiteren Sinne als von Einwohnern deutscher Staatsangehörigkeit definieren, also ausländische Gemeindeeinwohner unter bestimmten Voraussetzungen einbeziehen oder nicht.<sup>3</sup>

### *Die schleswig-holsteinische Neuregelung vom 21. Februar 1989*

Die schleswig-holsteinische Novellierung des Kommunalwahlrechts schafft ein aktives und passives Wahlrecht ausländischer Mitbürger aus Staaten, die im einzelnen aufgezählt sind, wenn sich diese Ausländer mit Aufenthaltserlaubnis mindestens fünf Jahre im Geltungsbereich des Grundgesetzes aufgehalten haben. Im einzelnen läuft dies auf folgende gesetzliche Neuregelungen hinaus:

§ 3 des Gemeinde- und Kreiswahlgesetzes von Schleswig-Holstein i. d. F. vom 30. Mai 1985<sup>4</sup>, der eine Wahlberechtigung für alle Deutschen über 18 Jahre vorsieht, die mindestens drei Monate im Wahlgebiet wohnen, wird nach der Neuregelung des § 3 Abs. 2 durch die Wahlberechtigung ausländischer Staatsangehöriger aus den Staaten Dänemark, Irland, Niederlande, Norwegen, Schweden und der Schweiz erweitert, die sich mindestens fünf Jahre im

\* Dem Beitrag liegt ein Vortrag zugrunde, die d. Verf. am 9. Okt. 1989 im Rahmen der Tagung: «Kommune – Ausländer – Wahlrecht» an der Evangelischen Akademie in Hofgeismar gehalten hat.

<sup>1</sup> GVBl. SH 1989, S. 12.

<sup>2</sup> Der Schriftsatz wurde mir freundlicherweise vom Innenminister von Schleswig-Holstein für wissenschaftliche Zwecke zur Verfügung gestellt.

<sup>3</sup> Bericht der Frankfurter Rundschau vom 1. Februar 1990, der sich auf eine DPA-Meldung vom 31. Januar 1990 bezieht.

<sup>4</sup> GVBl. SH, S. 147.

Geltungsbereich des Grundgesetzes gewöhnlich aufzuhalten und eine Aufenthaltserlaubnis besitzen oder keiner Aufenthaltserlaubnis bedürfen. Für diese ausländischen Mitbürger gilt nach § 6 Abs. 1 des Gemeinde- und Kreiswahlgesetzes vom 21. 2. 1989 auch das passive Wahlrecht.<sup>5</sup>

291

Das Gesetz sollte erstmals bei der Kommunalwahl am 25. 3. 1990 zur Anwendung kommen. Dies wurde durch die einstweilige Anordnung des Bundesverfassungsgerichts vom 12. Okt. 1989 gestoppt. Das Gericht hat die einstweilige Anordnung verfügt, um die Möglichkeit der Verletzung »grundlegender Verfassungsprinzipien« zu verhindern. Würde der Kreis der Wahlberechtigten über die Angehörigen des deutschen Volkes hinaus ausgedehnt, so könnte dies nicht nur die in Art. 28 Abs. 1 GG verankerten Grundsätze für die Wahlen in den Ländern verletzen; auch das Wahlvolk und damit der Ausgangspunkt aller demokratischen Legitimation könne falsch bestimmt sein. Demgegenüber kommt dem Bestreben, das Wahlrecht einem Personenkreis einzuräumen, dem es bislang nicht zukam, geringeres Gewicht zu. Der Zweite Senat hat damit zur Hauptentscheidung noch keine Weichenstellung vorgenommen. Dies hätte er allerdings getan, wenn er es im März 1990 zur Beteiligung von Ausländern an der schleswig-holsteinischen Wahl hätte kommen lassen. Eine Wahl, die bereits unter dem Vorzeichen der möglichen, aber noch nicht entschiedenen Rechtswidrigkeit angetreten wird, beeinträchtigt in unerträglicher Weise die freie Entscheidungsbildung und die dabei zum Ausdruck kommende demokratische Verantwortung des Volkssouveräns. Unentschlossenheit, Zögerlichkeit hätte die Folge beim Wahlakt sein können. Allerdings kommt in der Entscheidung zum Ausdruck, daß ernsthafte Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit der Regelung existieren. Ob diese austräumbar erscheinen, ist derzeit noch offen.<sup>6</sup>

#### *Die Hamburger Neuregelung vom 20. Februar 1989*

Hamburg hat durch das Gesetz zur Einführung des Wahlrechts für Ausländer zu den Bezirksversammlungen vom 20. Februar 1989 eine Wahlberechtigung für alle Ausländer eingeführt, die sich am Wahltag seit mindestens acht Jahren im Geltungsbereich des Grundgesetzes aufzuhalten und eine Aufenthaltserlaubnis besitzen.<sup>6</sup> Obgleich der Kreis der Ausländer, die in den Genuss der Hamburger Neuregelung kommen, sehr viel weiter geht als in Schleswig-Holstein, erscheint die ebenfalls gegen die Hamburger Neuregelung anhängige Klage der CDU/CSU-Fraktion weniger aussichtsreich, da es in Hamburg nur um ein Wahlrecht auf Bezirksebene geht. Nach Art. 4 Abs. 1 der Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg vom 6. Juni 1952 »werden staatliche und gemeindliche Tätigkeiten nicht getrennt«. Die Bezirke sind den Kommunen in den Flächenstaaten nicht vergleichbar, sie sind »Verwaltungsgliederungen mit begrenzter Entscheidungs- und Mitwirkungsbefugnis in Angelegenheiten lokaler Planung und Infrastruktur«.<sup>7</sup> In Hamburg geht es also gar nicht um die Einführung eines Kommunalwahlrechts für Ausländer; die Bezirksversammlungen sind keine Kommunalparlamente.<sup>8</sup> Kernpunkt des Streits vor dem Bundesverfassungsgericht wird bei diesem Verfahren, wie etwa in den 70er

<sup>5</sup> S. Beschuß vom 2. Mai 1989 (GOVBl. SH vom 17. Mai 1989, S. 53).

<sup>6</sup> A 7 2 BvF 2/89.

<sup>6</sup> Gesetz zur Einführung des Wahlrechts für Ausländer zu den Bezirksversammlungen vom 20. Februar 1989, Hamburgisches GVBl. Teil 1, S. 29.

<sup>7</sup> Helmut Rittstieg, Juniorwahlrecht für Inländer fremder Staatsangehörigkeit, NJW 1989, S. 1018 f. (S. 1019).

<sup>8</sup> So zu Recht Brun-Otto Bryde, Ausländerwahlrecht und grundgesetzliche Demokratie, JZ 1989, S. 257 ff., S. 261; anderer Ansicht etwa Ulrich Karpen, Kommunalwahlrecht für Ausländer, NJW 1989, S. 1012 ff., 1013 f.

Jahren beim Hochschulurteil<sup>9</sup> oder in den 80er Jahren beim Mitbestimmungsurteil sein<sup>10</sup>, ob und inwieweit die Verfassung zur Frage des Ausländerwahlrechts auf kommunaler Ebene überhaupt Aussagen enthält oder ob es sich hier nicht um eine politische Frage handelt, die der verfassungsgerichtlichen Beurteilung entzogen ist. Die Diskussion um ein Ausländerwahlrecht war zum Zeitpunkt der Entstehung des Grundgesetzes nicht vorhersehbar. Das deutsche Wirtschaftswunder ist ein Phänomen der 50er Jahre, und erst der dadurch ausgelöste Arbeitskräftebedarf führte zu einem relevanten Zuzug ausländischer Mitbürger und zu der nachfolgenden Integrationsfrage. Wenn diese Entwicklung also bei der Konzeption der Verfassung so wenig vorhersehbar war, so spricht einiges dafür, daß die Verfassung diese Frage offen ließ, die Einführung des Ausländerwahlrechts also politisch zu entscheiden wäre.<sup>11</sup> Auf diesen Punkt konzentrierte sich jedenfalls, spätestens seitdem die Klage vor dem Bundesverfassungsgericht absehbar wurde, der eigentliche juristische Streit: Lassen sich aus der Verfassung rechtliche Hindernisse gegen die Einführung eines kommunalen Ausländerwahlrechts ableiten oder hat der Verfassungsgeber diese Entscheidung der politischen Kompetenz des für das kommunale Wahlrecht zuständigen Landesgesetzgebers überlassen? Die verfassungsrechtliche Diskussion kreist dabei vor allen Dingen um drei Fragenkomplexe:

1. Ist die Einführung eines Ausländerwahlrechts mit dem Prinzip der Volkssouveränität des Art. 20 Abs. 2 GG vereinbar? Dies könnte insbesondere dann nicht der Fall sein, wenn Art. 20 Abs. 2 auf das deutsche Volk beschränkt wäre. Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner einsitzigen Anordnung vom 12. Oktober 1989 die Gefahr, daß es zu einer falschen Bestimmung des Begriffs »Wahlvolk« komme, als schwereren Nachteil eingestuft als die Gefahr, die dadurch entstehen wird, daß auch im März 1990 die Ausländer von der Kommunalwahl in Schleswig-Holstein noch ausgeschlossen bleiben. Es hat damit diese Frage noch nicht vorentchieden, aber doch als offen hingestellt und vor allem ihre weittragende Bedeutung als »Ausgangspunkt aller demokratischen Legitimation« herausgestellt.<sup>12</sup>
2. Vorausgesetzt, Art. 20 Abs. 2 GG enthält diese Beschränkung, ist sie nach den Homogenitätsbestimmungen des Art. 28 Abs. 1 dann auch auf Regelungen des kommunalen Wahlrechts übertragbar?
3. Unlösbar verbunden mit der zweiten Frage ist die dritte Frage nach der Rechitsstellung der Kommune aufgrund von Art. 28 Abs. 2 GG. Sind kommunale Wahlen mit den Wahlen zu Bundes- und Landesparlamenten überhaupt vergleichbar oder handelt es sich hier nicht um einen Bereich der Verwaltung, der andere legitimatorische Voraussetzungen als die staatliche Ebene kennt?

## B. Die Streitpunkte

### 1. Ausländerwahlrecht und Volkssouveränität

#### a) Wortlaut und Systematik

Art. 20 Abs. 2 GG gewährleistet das Prinzip der Volkssouveränität mittels Wahlen und Abstimmungen. Im Gegensatz zur Präambel und zu Art. 146 GG, in denen ausdrücklich vom deutschen Volk die Rede ist, enthält aber Art. 20 Abs. 2 das Adjektiv »deutsch« nicht. Es ist schon erstaunlich, daß in der Präambel vom

<sup>9</sup> BVerfGE 35, 79.

<sup>10</sup> BVerfGE 50, 290.

<sup>11</sup> In diese Richtung geht etwa die Überlegung von Manfred Zuleeg, Juristische Streitpunkte zum Kommunalwahlrecht für Ausländer, ZAR 1988, S. 13 ff.

<sup>12</sup> S. Fn. 5.

deutschen Volk die Rede ist, denn es heißt ja dort, daß das deutsche Volk kraft seiner verfassungsgebenden Gewalt dieses Grundgesetz beschlossen habe. Weder wurde das Grundgesetz von einer volks gewählten Nationalversammlung beschlossen noch dem deutschen Volk zur Entscheidung vorgelegt.<sup>12</sup> In Art. 20 Abs. 2 GG taucht hingegen der Bezug zwischen Volk und Deutschsein gar nicht mehr auf, so daß man von der Wortauslegung her und auch aus textsystematischen Überlegungen dazu kommen müßte, hier zu sagen, die Frage sei vom Verfassungsgeber an dieser Stelle offengelassen worden. Genau dies wird von einer im staatsrechtlichen Schrifttum starken Rückhalt findenden Gruppe<sup>13</sup> bestritten. Nach dieser Auffassung bezieht sich der Volksbegriff des Art. 20 Abs. 2 GG auf das Staatsvolk, auf die Personen also, die dem Staat durch ihre Staatsangehörigkeit verbunden sind.<sup>14</sup> Zunächst ist bei dem Volksbegriff auf Verfassungsebene ohnehin zwischen einer »Pouvoir Consistant« und einer »Pouvoir Constitué« zu unterscheiden. Die erste ist die verfassungsgebende Gewalt; sie liegt der Staatsgewalt voraus und ist mit ihr nicht identisch. Die zweite ist die vom Volk in Wahlen und Abstimmungen nach Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG verfaßte Gewalt. Wer an ihr teilhaben kann, bestimmt in den Grenzen der Verfassung das Gesetz, steht also insofern zur Disposition des einfachen Gesetzgebers.<sup>15</sup> Die Herabsetzung des Wahlalters auf 18 Jahre war eine solche Neubestimmung durch Novellierung von § 12 BWahlG.

Die Auffassung, die den Volksbegriff mit dem der Staatsangehörigen gleichsetzt, verengt das gesetzgeberische Ermessen. Soweit sich diese Auffassung auf die Dreielementen-Lehre des klassischen Staatsrechts beruft<sup>16</sup>, bleibt sie die Antwort schuldig, was denn nun eigentlich das Staatsvolk ausmacht. Inhalt und Grenzen der Staatsangehörigkeit müssen erst einmal definiert werden. Auch dafür ist aber der Gesetzgeber zuständig; die zentralen Regelungen enthält das RuStAG, das etwa in § 25 im Laufe seiner Entwicklung variierende Auffassungen zur Frage der Doppelstaatsbürgerschaft enthielt. Die Frage, welches denn nun die eigentliche Legitimationsbasis ist, das vom Gesetzgeber aufgrund seiner Staatsangehörigkeit definierte Volk oder der in einem davorliegenden Akt infolgedessen noch nicht so klar definierten Volkssouverän, ist eine Frage wie die bis heute nicht gelöste Frage nach dem Ursprung von Henne und Ei. Um dem Volksbegriff des Art. 20 Abs. 2 eine restriktive Interpretation beigeben zu können, bedarf es also anderer, materialer Erklärungsansätze.

### b) Nationalstaatliche Volkssouveränität

Materiale oder inhaltliche Erklärungsansätze knüpfen an die nationalstaatliche Tradition der deutschen Verfassungsgeschichte und ihre Ausprägung im Grundgesetz an. Die Staatsangehörigkeit ist ein Institut, das mit der Entstehung der

<sup>12</sup> Hans Meier spricht deswegen zu Recht von einer »handfesten Unwahrheit« des Verfassungsgebers. Anhörung vor der Bürgerschaft der Freien und Hansestadt Hamburg, Bericht des Rechtsausschusses, 13. Wahlperiode, Drs. 13/3115 vom 12. 1. 1989, S. 67.

<sup>13</sup> Papier spricht sogar von der »ganz überwiegenden rechtswissenschaftlichen Literatur«, in: Hans-Jürgen Papier, Verfassungsfragen des kommunalen Ausländerwahlrechts, Kritisches Vierteljahresschrift 1987, S. 309 ff., S. 309. Erwähnt werden etwa Herzog, in: Maunz/Dürig, Kommentar zum Grundgesetz, Art. 20 Abs. 2 Rdnr. 10; Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band 2, 1980, S. 4 ff.; Isensee, Die staatsrechtliche Stellung der Ausländer in der Bundesrepublik Deutschland, VVDStRL 1974, S. 49 ff. (S. 92) und Dörfling, Die staatsrechtliche Stellung der Ausländer, VVDStRL 1974, S. 7 ff., S. 35 f u. a.

<sup>14</sup> Vgl. Papier a. a. O.

<sup>15</sup> Zu Recht Brun-Otto Bryde, Ausländerwahlrecht und grundgesetzliche Demokratie, JZ 1989, S. 257 ff., S. 259; s. hierzu auch Karpen a. a. O., S. 1013, der freilich zu einem anderen Ergebnis kommt.

<sup>16</sup> So etwa Stern a. a. O.

Nationalstaaten im 18., vor allem aber im 19. Jahrhundert ihre überragende Bedeutung gefunden hat. Die Rechtsverhältnisse vor dieser Zeit waren viel komplexer und unterschiedlicher. Es gab »Eingeborene«, »Eingesessene«, »Landkinder«, »Stadtburger«, »Untertanen« und aus allen Bindungen herausfallende Heimatlose, Vagabunden oder auch fahrendes Volk.<sup>17</sup> Diese auf differenzierten Rechtsverhältnissen beruhenden Bindungen, die eine Stadtbürgerschaft, ständische Bindungen oder auch die grundherrliche Untertänigkeit zur Grundlage haben, wurden erst im 18. Jahrhundert durch ein Rechtsverhältnis zum Staat ersetzt, die die heutige Staatsangehörigkeit kennzeichnet.<sup>18</sup> Sie taucht erstmals in der französischen Verfassung von 1791 auf. Art. 2–6 dieser Verfassung enthalten genaue Vorschriften über den Erwerb der Eigenschaft eines »Citoyen Français«. Voraussetzung waren Volljährigkeit, wirtschaftliche Selbständigkeit oder eine gewisse Bildung. Diese Staatsangehörigkeit konnte aber verlorengehen oder auch suspendiert werden; sie traf also im heutigen Sinne nicht die Franzoseneigenschaft. Die Konstitution von 1791 und auch der spätere Code Civil enthielten Zugehörigkeits- oder Verlässlichkeitskriterien, die sich nach den Verdiensten um Frankreich und die Revolution richteten. Diese Zugehörigkeit betraf die politische Aktionsgemeinschaft und hing insofern nicht von Abstammung und Nationalität ab.<sup>19</sup>

Entstand also dieser erste Staatsangehörigkeitsbegriff durch eine positive Zuordnung, so entwickelte sich das Staatsangehörigkeitsrecht des 19. Jahrhunderts eher durch eine negative Abgrenzung. Mit dem Ansteigen der Bevölkerungszahlen, insbesondere in den Unterschichten, entstand das Problem der Verelendung der Massen, das auch unter dem Schlagwort »Pauperismus« behandelt wird. Die Bevölkerungsexplosion führte nicht nur zu dem gemüthlich bekannten Zug nach Übersee, sondern auch zu einer verstärkten Binnenwanderung in Deutschland und seinen Nachbarländern. Dies stellte die betroffenen Staaten vor bislang nicht gekannte Probleme der Aufenthalts- und Subsistenzsicherung. Der Zustrom von Hilfsbedürftigen überlastete die bescheidene eigene Armenfürsorge. Die Einzelstaaten wahrten sich gegen diese Belastung durch Abschiebungen, aufgrund dessen entstand die Forderung, anderen Staaten nur deren eigene Angehörige zuzuweisen. Dies führte zu einer vertraglichen Regelung, wer in welches Land abgeschoben werden durfte; dies war der Staatsangehörige des 19. Jahrhunderts. In einer multilateralen Vereinbarung zwischen Baden, Bayern und Württemberg wurde dies im Jahre 1816 auf die Abkömmlinge des Vaters, auf ausdrücklich aufgenommene Untertanen und auf Staats- und Heimatlose begrenzt, die in nähere Verbindung mit dem Staat getreten waren.<sup>20</sup>

Dieser ursprünglich gruppengesetzlich definierte Staatsangehörigkeitsbegriff, hinter dem ökonomische Überlegungen standen, wurde bekanntlich in der Zeit des Nationalismus bis zum Wahn vom Herrenmenschen hin übersteigert und hat in dieser pervertierten Form wesentlich zum Entstehen der großen Kriege unseres Jahrhunderts beigetragen. Gleichwohl hat auch der Verfassungsgeber des Grundgesetzes das Nationalstaatsprinzip nicht aufgegeben. Es kommt etwa in der bereits angesprochenen Präambel zum Ausdruck, mit dem das »deutsche Volk« beschworen wird, in den Deutschen-Grundrechten, etwa in der Berufsfreiheit des Art. 12

<sup>17</sup> S. Helmut Quaritsch, Staatsangehörigkeit und Wahlrecht, DÖV 1983, S. 2 ff., S. 4.

<sup>18</sup> Quaritsch a. a. O., insbesondere aber die ausführliche Darlegung von Rolf Grawert, Staat und Staatsangehörigkeit, 1973, S. 56 f.

<sup>19</sup> S. Grawert, S. 162 f. Dies kommt bei Quaritsch (S. 6) ebenso wenig zum Ausdruck wie bei Karpen a. a. O., S. 1014, der sich auf Grawert und Quaritsch beruft.

<sup>20</sup> S. Quaritsch, S. 5 und Grawert, S. 135 ff.

oder auch in den staatlichen Symbolen wie der Bundesflagge Schwarz-Rot-Gold, die in Art. 22 ausdrücklich festgeschrieben wurde.<sup>21</sup>

295

### c) Relativierung des Nationalstaatlichen im Grundgesetz

Der Verfassungsgeber hat dies aber durchaus relativiert und nicht an der starren Vorstellung der Welt als politischem Pluriversum<sup>22</sup> festgehalten, in dem Staaten und die hinter ihnen stehenden Staatsangehörigen maßgebliche Organisationsfaktoren sein müssten. Gegen den nationalstaatlichen Charakter der Verfassung hat kürzlich Oberndörfer das republikanische Prinzip ins Feld geführt. Nach Oberndörfer unterscheidet sich vom Nationalstaat mit partikularen nationalen Interessen die weltbürgerliche, offene Republik. Als historische Belege führt er für sie auch die französische Revolution an. Nach dem Verfassungsentwurf vom Juni 1793 sollten nämlich »alle in Frankreich geborenen und wohnenden Menschen ... französische Bürger« sein.<sup>23</sup> Für eine Entwicklung weg vom Nationalstaat und hin zu solchen republikanischen Vorstellungen sprechen nicht nur die zurückliegenden negativen Erfahrungen mit dem Nationalstaat, sondern insbesondere aktuelle Entwicklungstendenzen. Aufgrund der durch moderne Verkehrsmittel geringer werdenden räumlichen Distanzen, aufgrund der zunehmenden Verdichtung grenzüberschreitender Kommunikationsströme durch die modernen Medien, aufgrund des Massentourismus, aufgrund aber auch der immer neuen Flüchtlingswellen wird die Bedeutung nationaler Grenzen relativiert. Nationale Souveränitätsvorstellungen werden in unsrer Zeit mehr denn je in diesem Jahrhundert in Frage gestellt; bei einer Überbetonung werden sie zu einem Anachronismus. Statt dessen werden, wie Oberndörfer zu Recht betont hat, »über nationale Kooperation und Zusammenschlüsse zu einem Postulat der Vernunft für das Überleben der Menschheit«.<sup>24</sup> Diese Entwicklung zu einer größeren Weltoffenheit ist in der Konzeption des Grundgesetzes durchaus angelegt; unsere Verfassung enthält nicht nur die angesprochenen nationalstaatlichen Elemente; bereits zum Zeitpunkt des Entstehens des Grundgesetzes war klar, daß diese nicht uneingeschränkt in die Neukonzeption aufgenommen werden konnten. Die Gefahren des Nationalstaats hatte man durch schmerzhafte Erfahrungen kennengelernt, so daß nationalstaatliche Elemente nun in einem bewußten Gegensatz zur internationalen Öffnung der Neukonzeption treten mußten. Art. 24 Abs. 1 ermöglicht dem Bund, Hoheitsrechte auf zwischenstaatliche Einrichtungen zu übertragen. Diese Entscheidungsoption für internationale Regelungen ist zugleich eine Option, die den Verlust nationaler Entscheidungskompetenzen in Kauf nimmt.

In der Tat haben wir in der Europäischen Gemeinschaft eine eigene Rechtsordnung entwickelt, die mit Vorrangrechten vor nationalem Recht ausgestattet ist. Auch das Bundesverfassungsgericht hat mit dem sogenannten Solange-II-Beschluß die Grundrechtskontrolle gegenüber der Gemeinschaftsgewalt ausgegeben.<sup>25</sup> Wenn die

<sup>21</sup> S. dazu Albert Bleckmann, Das Nationalstaatsprinzip im Grundgesetz, DOV 1988, S. 437 ff.

<sup>22</sup> Dies stellt Ernst Wolfgang Bockenforde, in: »Demokratie als Verfassungsprinzip«, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band 1, 1987, S. 887 ff., S. 904 heraus und wird damit im Schriftsatz der Kläger gegen das Schleswig-Holsteinische Gesetz zur Änderung des Gemeinde- und Kreiswahlgesetzes vom 21. Februar 1989 als Beleg gegen eine menschenrechtliche Begründung des Auslanderwahlrechts herangezogen (Isensee a. a. O., S. 45 ff.) – insoweit identisch OVG NW Urteil v. 16. 9. 1986 – 12 A 476/85.

<sup>23</sup> Dieter Oberndörfer, Der Nationalstaat – ein Hindernis für das dauernde Zusammenleben mit ethnischen Minderheiten? ZAR 1989, S. 3 ff., S. 6.

<sup>24</sup> Oberndörfer, a. a. O., S. 6.

<sup>25</sup> Auf diese Entwicklung weist Zuleeg zu Recht hin, in: Juristische Streitpunkte zum Kommunalwahlrecht für Ausländer, ZAR 1988, S. 13 ff., S. 18 f. (s. BVerfGE 73, 339).

Verfassung es zuläßt, daß von Ausländern dominierte Gremien über den hochwichtigen Bereich unserer Wirtschaft entscheiden, hier unkontrolliert von nationalen Gremien gar Bußgelder verhängen dürfen, so dokumentiert dies nachdrücklich, daß der Verfassungsgeber die politischen Gewalten bei ihren Entscheidungen auch im innerstaatlichen Bereich nicht auf nationalstaatliche Lösungen festsschreiben wollte. Die viel weniger weittragende Mitverantwortung der ausländischen Wohnbevölkerung über Gremien, die etwa über Bebauungspläne oder auch die kommunale Straßenführung zu entscheiden haben, kann danach nicht prinzipiell aus verfassungsrechtlichen Überlegungen heraus verbaut sein.<sup>26</sup>

Schließlich war es auch die EG-Kommission, die 1988 einen Vorschlag für eine Richtlinie über das Kommunalwahlrecht für Ausländer erarbeitet hat. Danach sollen die Mitgliedstaaten den Staatsangehörigen anderer Mitgliedstaaten, die sich regelmäßig in ihrem Staatsgebiet aufzuhalten, das aktive Wahlrecht bei den Kommunalwahlen in der Gemeinde geben, in der sie ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben. Das passive Wahlrecht soll nach einem ununterbrochenen Aufenthalt von einer Zeitspanne von höchstens zwei Amtszeiten eines Gemeinderates in dem Gastland gewährt werden.<sup>27</sup>

Die Entwicklung von einem nationalstaatlichen Standpunkt hin zu der von Oberndörfer als Gegensatz benannten »weltbürgerlichen offenen Republik«<sup>28</sup> ist gerade bei der Einführung eines Ausländerwahlrechts auf kommunaler Ebene zu einem deutlich zu verfolgenden Trend in den westlichen europäischen Staaten geworden. Ohne Rücksicht auf die Staatsangehörigkeit des Ausländer gewähren inzwischen die Niederlande, Schweden, Dänemark, Norwegen, Irland und die Kantone Neuenburg und Jura in der Schweiz ein Ausländerwahlrecht nach unterschiedlich langen Wartezeiten. Finnland gewährt es Angehörigen nordischer Staaten, Großbritannien »British subjects« oder Irland und Portugal und Brasilien gewähren es nach einem wechselseitigen Vertrag.<sup>29</sup>

Das Grundgesetz hat einen solchen Weg nicht durch eine national-staatliche Konzeption versperrt, es hat sich vielmehr für den »offenen Nationalstaat« entschieden.<sup>30</sup> Dies kommt nicht nur in Art. 24 Abs. 1 GG zum Ausdruck. Auch die sprachliche Offenheit des Art. 20 Abs. 2 GG selbst ist ein Beleg dafür. In der Republik Irland geht nach Art. 6 mit der gleichen Formulierung wie im Grundgesetz alle Staatsgewalt vom Volke aus, gleichzeitig sind aber sonstige vom Gesetzgeber bestimmte Personen zur Wahl zugelassen; die Souveränität des Volkes ist nicht beeinträchtigt, wenn das Wahlrecht auf Ausländer ausgedehnt wird. Der nationalstaatlich definierte Volkssouverän des 19. Jahrhunderts ist also nicht festgeschrieben.<sup>31</sup>

#### *d) Hinwendung zur internationalen Offenheit in der Verfassungswirklichkeit*

Die Hinwendung zu mehr internationaler Offenheit vollzieht sich auf dem Hintergrund von Bedingungen, die gegenüber den Entstehungsfaktoren des Nationalstaats

<sup>26</sup> S. Wolfgang Däubler, *Der Ausländer als Untertan – ein Dauerzustand? Aus Politik und Zeitgeschichte*, B 24/88, S. 41 ff., S. 44.

<sup>27</sup> S. der Vorschlag der EG-Kommission zum Kommunalwahlrecht für Ausländer, NVwZ 1989, S. 341 ff.

<sup>28</sup> A. a. O., S. 4.

<sup>29</sup> S. die Untersuchung des ehemaligen FDP-Senators Hans Rau (Hamburg), dargestellt in seinem Bericht in der Anhörung der Bürgerschaft vom 12. 1. 1989 (Bürgerschaft der Freien und Hansestadt Hamburg, Drs. 13/3115, S. 20 f.), siehe auch das Bulletin der Europäischen Gemeinschaften 7/1986, Das Wahlrecht der Bürger der Mitgliedsstaaten der Gemeinschaft bei Kommunalwahlen.

<sup>30</sup> Zuleg, in ZAR, a. a. O., S. 18.

<sup>31</sup> S. den Hinweis von Bruno-Otto Bryde in der erwähnten Anhörung vor der Hamburger Bürgerschaft, S. 60.

im oben beschriebenen Sinne stark verändert erscheinen. War der Nationalitätsbegriff des 19. Jahrhunderts von der Sorge darum bestimmt, welcher sozial Notleidende in welches Land abgeschoben werden durfte, welche nationale Fürsorgeeinrichtung also letztendlich aufzukommen hatte, so rückte in der Bundesrepublik Jahrzehntelang anstelle dessen eine aktive Förderungspolitik des Zuzugs von Ausländern, die uns faktisch zu einem Einwanderungsland werden ließ. Mitte der 50er Jahre begann die Anwerbepolitik der Bundesrepublik nach Arbeitskräften, die bis 1973 zu einem Ausländeranteil in der Wohnbevölkerung von 6,4% führte.<sup>32</sup> Als 1973 als Reaktion auf die Wirtschaftskrise ein Anwerbestopp verhängt wurde, kehrten die Ausländer weitestgehend nicht in ihre Heimatländer zurück. Im Gegenteil! Familien wurden nun verstärkt nachgeholt, so daß der Anteil der ausländischen Wohnbevölkerung weiter zunahm. Er lag 1979 bei 6,6%, als der damalige Ausländerbeauftragte, Ministerpräsident a. D. Kühn, den Terminus von der »fiktischen Einwanderungssituation« prägte und die volle rechtliche und tatsächliche Gleichstellung des integrationsbereiten Teils der Zuwanderer forderte.<sup>33</sup>

Unter einem Einwanderungsland im Sinne des Staatsangehörigkeitsrechts versteht man zwar ein Land, das seine Politik darauf ausrichtet, durch gezielte Einbürgerung von Ausländern das Staatso Volk zu vergrößern.<sup>34</sup> Das Bundesverwaltungsgericht akzeptiert aber auch den Begriff des Einwanderungslandes in einem aufenthaltsrechtlichen Sinne und versteht darunter die Einwanderung von Staatsfremden zum Zwecke der Niederlassung für eine gewisse Dauer.<sup>35</sup> So besehen sind auch Ausländer, die sich mehrere Jahre in der Bundesrepublik aufzuhalten und keine konkreten Rückkehrabsichten haben, Einwanderer.<sup>36</sup> Die Bundesrepublik ist zumindest zu einem »Einwanderungsland wider Willen« geworden.<sup>36a</sup> Damit ist aber auch der Entscheidungsspielraum des Gesetzgebers verengt worden. Im Rahmen des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes ist bei der Frage des Ausländerwahlrechts gegenüber nationalstaatlichen Belangen nunmehr auch »einiges an Grundrechtauslastung auf die Waagschale zu legen«<sup>37</sup>, das die Situation dieser von uns ins Land geholten ausländischen Mitbürger berücksichtigt. Die einseitige Berücksichtigung nationalstaatlicher Elemente ist so gesehen heute nicht mehr verfassungskonform.

Der Volksbegriff der Verfassung ist also offen geblieben. Die restriktive Verengung auf das in Art. 20 Abs. 2 nicht erwähnte deutsche Volk überbetont die nationalstaatlichen Elemente der Verfassung und vernachlässigt, um in der Terminologie von Oberndörfer zu bleiben, das Republikanische. Auch die von den Antragstellern im Normenkontrollverfahren vorgetragenen weiteren Argumente für einen reduzierten Volksbegriff widersprechen dieser These von der Offenheit des Art. 20 Abs. 2 GG nicht. Wenn Isensee ausführt, der Ausländer habe ja jederzeit das Recht, in seinen Heimatstaat zurückzukehren, könne also im Gegensatz zum deutschen Bürger entrinnen und genösse so eine Freiheit ohne Folgenverantwortung<sup>38</sup>, so sticht dieses

<sup>32</sup> Uwe Andersen/Manfred Cryns, Politische Beteiligungsmöglichkeiten von Ausländern im Kommunalbereich, *Aus Politik und Zeitgeschichte*, 1984, B 32, S. 35 ff., S. 35; Dietmar Breer, Die Mitwirkung von Ausländern an der politischen Willensbildung in der Bundesrepublik Deutschland durch Gewährung des Wahlrechts, insbesondere des Kommunalwahlrechts, Berlin 1982, S. 22.

<sup>33</sup> Otto Uhlig, Deutsches Volk oder multikulturelle Gesellschaft? Recht und Politik 1986, S. 143 ff., S. 143; Breer, a. a. O., S. 22.

<sup>34</sup> Breer, a. a. O., S. 22.

<sup>35</sup> BVerwGE 36, 50, 51 f.; 38, 90, 92.

<sup>36</sup> Breer, a. a. O., S. 23.

<sup>36a</sup> Alexander Schink, Kommunalwahlrecht für Ausländer? DVBl. 1988, S. 417 ff., S. 417.

<sup>37</sup> Günther Schwerdtfeger, Einwanderungsland Bundesrepublik? in: Gerhard Schult (Hrsg.), Einwanderungsland Bundesrepublik Deutschland? Baden-Baden 1982, S. 9 ff., S. 15.

<sup>38</sup> Joseph Isensee, Kommunalwahlrecht für Ausländer aus der Sicht der Landesverfassung Nordrhein-Westfalen und der Bundesverfassung, *Kritische Vierteljahrsschrift* 1987, S. 300 ff., S. 301 f.

Argument doch gerade für das kommunale Wahlrecht nicht. Die interlokale Mobilität ist in höheren sozialen Schichten stärker ausgeprägt als in niedrigeren sozialen Schichten.<sup>39</sup> Lokale Bindungen der zumeist der Arbeiterbevölkerung angehörenden ausländischen Mitbürger sind nach einigen Jahren Ansässigkeit, die ja das Ausländerwahlrecht voraussetzen würde, kaum geringer zu veranschlagen als bei der deutschen Wohnbevölkerung. Und auch international ist der Deutsche von Geburt nicht schicksalhaft mit seinem Staat verbunden, da Art. 2 Abs. 1 ihm das Recht zur Ausreise und Auswanderung gibt.<sup>40</sup> Und auch die Tatsache, daß Art. 20 Abs. 4 GG das Widerstandsrecht ausdrücklich nur den Deutschen zuspricht, ist kein Beleg dafür, daß der Volksbegriff des Art. 20 Abs. 2 GG entsprechend verengt sein muß.<sup>41</sup> Der Volksbegriff des Art. 20 Abs. 2 GG ist älter als die Konzeption des Art. 20 Abs. 4 GG. Diese kam nämlich erst mit dem 17. Gesetz zur Ergänzung des Grundgesetzes vom 24. 6. 1968 in die Verfassung. Den Volksbegriff des Art. 20 Abs. 2 GG konnte und durfte dieser neue Artikel nicht berühren. Dies verbot Art. 79 Abs. 3 GG, das sogenannte verfassungsfeste Minimum, das sich ausdrücklich auf Art. 20 GG bezieht.

## *2. Ausländerwahlrecht und Demokratieprinzip*

Ist somit der Volksbegriff des Art. 20 GG wenig aussagekräftig für die Frage des Ausländerwahlrechts, so hilft der Demokratiebegriff eher weiter. Die grundgesetzliche Demokratie hat bewußt den Menschen mit dem Menschenwürdeprinzip an die Spitze der Verfassung gestellt und hat damit zum Ausdruck gebracht, daß die gesamte Organisation des Staates um des Menschen willen geschieht und nicht umgekehrt. Im Gegensatz zur Weimarer Verfassung, in der Grundrechte mit Art. 109 ff. erst im zweiten Teil aufgeführt wurden, hat der Bonner Verfassungsgeber auch die individuellen Freiheitsrechte im ersten Abschnitt an die Spitze der Verfassung gestellt. Er bringt damit zum Ausdruck, daß Demokratie eine der Selbstbestimmung des Menschen verpflichtete Staatsform sein soll.<sup>42</sup> Der Untertanenstaat, in dem die Legitimierung staatlicher Herrschaft aus anderen Quellen gespeist werden konnte als aus der der Bürger, ist damit verabschiedet. Statt der vom Vertreter der Kläger verwandten Terminologie der Untertanenherrschaft<sup>43</sup> kann sich Demokratie nach der Konzeption unserer Verfassung nur auf die Herrschaft der durch die staatliche Hoheitsgewalt Betroffenen stützen. Volkssouveränität in diesem Sinne bedeutet, daß die Übertragung von Herrschaftsgewalt an die Volksvertreter deswegen zeitlich begrenzt ist, weil die Rückkoppelung zwischen Herrschaftsausübung und Herrschaft immer wieder hergestellt werden muß. In dieser Demokratie muß es vordringlich immer darum gehen, Inhalt und Ausmaß der Betroffenheit jederzeit in einem höchstmöglichen Grad an Präzision auszumachen, um diese Korrelation zur Herrschaftsvermittlung herstellen zu können. Die Selbstbestimmtheit der demokratischen Entscheidungsprozesse wird in dem Umfang in Frage gestellt, in dem die durch Herrschaftsausübung Betroffenen von den Legitimierungsvorgängen ausgeschlossen erscheinen. Die Frage des Ausländerwahlrechts

39 Vgl. Manfred Zuleeg, Einwanderungsland Bundesrepublik Deutschland, JZ 1980, S. 425 ff., S. 430.

40 Ludwig Gramlich, Wahlrechte für nichtdeutsche Inländer, ZAR 1989, S. 51 ff., S. 56 n. w. N.

41 So aber Isensee in seinem erwähnten Schriftsatz zum Normenkontrollverfahren, a.a.O. (Fn. 2), S. 27.

42 Bryde, Ausländerwahlrecht und grundgesetzliche Demokratie, JZ 1989, S. 257 ff., S. 258, der damit nur eine im Staatsrecht konsentierte Meinung wiedergibt (vgl. die Nachweise von Bryde).

43 So zuerst Joseph Isensee, Ausländer in der Bundesrepublik Deutschland, VVDStRL 32, S. 92, dieser Begriff wurde nicht aufgegeben in der aktuellen Diskussion um das Ausländerwahlrecht und etwa von Hans Meier in der Anhörung vor der Bürgerschaft der Freien und Hansestadt Hamburg zu Recht angegriffen (Anhörung vom 12. 1. 1989, Drs. 13/3115, S. 66).

hat also auf jeder Politikebene, auf der sie diskutiert wird, mit dem jeweils spezifischen Ausmaß der Betroffenheit ausländischer Mitbürger durch die Ausübung staatlicher Hoheitsgewalt zu tun.<sup>44</sup>

Betroffenheit auf kommunaler Ebene steht in Korrelation zu der Stellung der Kommune im Staatsaufbau und den kommunalen Aufgabenfeldern. Im Hinblick auf die Aufgabenfelder ist die Vergleichbarkeit der Auswirkungen kommunaler Politik gegenüber in- und ausländischen Mitbürgern besonders augenfällig. Jedenfalls im Hinblick auf die länger ansässige ausländische Wohnbevölkerung ist nicht plausibel zu machen, inwiefern sich ihnen gegenüber der Bau und die Errichtung von Kindergärten, Schulen, die Maßnahmen zur Verbesserung des Wohnumfeldes und die Umweltgestaltung<sup>45</sup> anders auswirken soll als gegenüber der deutschen Wohnbevölkerung.

### *3. Die kommunale Demokratie*

#### *a) Inhomogenität zweier staatlicher Ebenen*

Die Aufgabenfelder sprechen also insbesondere auf kommunaler Ebene für die Einführung eines Ausländerwahlrechts. Dagegen läßt sich die Stellung der Kommunen im Staatsaufbau nicht als Beleg dafür anführen, das Wahlrecht für Ausländer sei hier prinzipiell anders zu werten als das Wahlrecht für Ausländer auf Landes- oder Bundesebene. Würde man den kommunalen Bereich als einen Bereich mittelbarer Staatsverwaltung ansehen, der wie andere verselbständigte Verwaltungszweige nur zu einer administrativen Auslagerung, nicht aber zu einem eigenständig legitimierten Teilbereich der Staatlichkeit insgesamt führen würde, so wäre das kommunale Ausländerwahlrecht ohnehin unproblematisch. Man könnte dann an Parallelen zum aktiven und passiven Wahlrecht ausländischer Studenten zu den Studentenparlamenten denken, oder an die der Arbeitnehmer zum Betriebsrat, an entsprechende Regelungen in Bund und Ländern für die Personalvertretung oder schließlich an das der Versicherten für die Selbstverwaltungsorgane der Sozialversicherungsträger.<sup>46</sup> Diese ursprünglich ganz prinzipielle Unterscheidung zwischen dem kommunalen und dem staatlichen Bereich muß aber spätestens seit Herausnahme des kommunalen Selbstverwaltungsrechts aus dem Grundrechtsteil der Verfassung, in dem es noch mit Art. 127 WRV verankert war, als überholt gelten. Der kommunale Bereich kann nicht mehr als nicht-staatlicher Bereich behandelt werden, dessen innere Organisation dann ähnlich zu beurteilen wäre wie die genannten gesellschaftlichen Bereiche. Die Vorstellung, die noch bis in die heutige Zeit in diese Richtung wies, war allerdings in der Theorie der Kommune als mittelbarer Staatsverwaltung durchaus verankert. Der Begriff »mittelbar« weist darauf hin, daß es sich zwar um staatliche Aufgaben handelt, die aber von eigenständigen Körperschaften des öffentlichen Rechts wahrgenommen werden. Er trifft zu auf die staatsabhängigen Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts, wie etwa auch die Universitäten, die zum Zweck der Erfüllung staatlicher Aufgaben von den Ländern eingerichtet werden, aber auch, wenn es notwendig wird, von daher wieder zurückgestutzt werden. Man denke nur an die Reduzierung von Studiengängen im

<sup>44</sup> Gegen die Betroffenheit als demokratische Kategorie wandten sich insbesondere Isensee und Papier in der Anhörung des Landtags von Nordrhein-Westfalen (s. das Protokoll, a.a.O., A. 48 ff., S. 64 ff., S. 43 und 62 f.). Dagegen zu Recht Zuleeg, ZAR 1988, a.a.O., S. 15.

<sup>45</sup> Alexander Schink, Kommunalwahlrecht für Ausländer? DVBl. 1988, S. 417 ff., S. 418.

<sup>46</sup> S. Daubler, a.a.O., S. 41 und Karl Lamers, Repräsentation und Integration der Ausländer in der Bundesrepublik Deutschland unter besonderer Berücksichtigung des Wahlrechts, 1977, S. 84 ff.

sozialwissenschaftlichen oder erziehungswissenschaftlichen Bereich der letzten Jahre.

Gemeinden können lediglich insoweit als Träger mittelbarer Staatsgewalt bezeichnet werden, als sie übertragene Staatsaufgaben wahrnehmen. Forsthoff, auf den die Anwendung des Begriffs der mittelbaren Staatsverwaltung auf die Kommunen zurückzuführen ist, hat zu Unrecht den Begriff der Selbstverwaltung mit dem der mittelbaren Staatsverwaltung gleichgesetzt.<sup>47</sup> Insoweit, als die Gemeinden im Rahmen ihrer Selbstverwaltungskompetenzen handeln, führen sie dies auf eine eigene politische Legitimierung zurück und haben insoweit eine gesonderte Stellung in der hierarchisch aufgebauten Staatsorganisation.<sup>48</sup>

Das Grundgesetz hat mit der Neukonzeption des kommunalen Selbstverwaltungsrechts den zweistufigen Staatsaufbau der Weimarer Zeit verabschiedet und ist zu einem dreistufigen Staatsaufbau übergegangen. Dies kommt am besten darin zum Ausdruck, daß Art. 28 Abs. 2 GG nunmehr in dem allgemeinen Abschnitt »Der Bund und die Länder« aufgeführt ist, in dem die Fundamentalnormen des Verfassungsorganisationsrechts enthalten sind.<sup>49</sup> Dabei ist die kommunale Selbstverwaltung prinzipiell von keiner anderen Qualität als das staatliche Handeln, insbesondere ist sie kein davon zu unterscheidender gesellschaftlicher Bereich. Dieser Dualismus von Staat und Gesellschaft kann auch auf kommunaler Ebene nicht fortleben.<sup>50</sup> Die Gemeinden sind zwar von Amts wegen Träger des kommunalen Selbstverwaltungsrechts, aber als solche »als Träger öffentlicher Gewalt selbst ein Stück Staat«.<sup>51</sup> Auch auf kommunaler Ebene wird deshalb im Gemeindevolk als unechtem Teilstaatsvolk der Volksouverän sichtbar, der die Legitimationsbasis der Gemeindegewalt bildet.<sup>52</sup>

### *b) Betroffenheitsberücksichtigung in der kommunalen Demokratie*

Wenngleich die Organisation von demokratischen Entscheidungsprozessen auf kommunaler Ebene insofern von keiner prinzipiell anderen Qualität als auf zentraler Ebene ist, so spricht doch der Inhalt der dabei anstehenden Funktionen für eine eigenständige Sicht der kommunalen Ebene. Dies läßt sich am Beispiel der kommunalen Planung verdeutlichen. Kommunale Planung ist ein Gegenstand der kommunalen Selbstverwaltung. Sie wird aber überlagert von zentralen Planungsprozessen, muß mit diesen koordiniert werden. Dies gilt aber auch und insbesondere aus umgekehrter Sicht, also der Sicht der zentralen Planung. Insbesondere diese ist

<sup>47</sup> S. Ernst Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, Band 1, 10. Aufl., 1973, S. 478.

<sup>48</sup> S. Ulrich Scheuner, Zur Neubestimmung der kommunalen Selbstverwaltung, Archiv für Kommunalwissenschaft 1973, S. 1 ff., S. 30 und 40; s. dazu auch Karl Lamers, Repräsentation und Integration der Ausländer in der Bundesrepublik Deutschland unter besonderer Berücksichtigung des Wahlrechts, 1977, S. 62 ff.

<sup>49</sup> S. so schon meine Ausführungen in: Lokaler Infrastrukturmangel und kommunale Finanzausstattung, S. 25 f.

<sup>50</sup> Insofern ist die Auffassung von Sasse/Kempen, Kommunalwahlrecht für Ausländer, 1974, S. 37 ff., abzulehnen, obgleich sie im übrigen viele Parallelen zu der hier gelegten Auffassung aufweist. Ähnlich wie Sasse/Kempen auch Gunther Schwerdtfeger, Welche rechtlichen Vorkehrungen empfehlen sich, um die Rechststellung der Ausländer in der Bundesrepublik Deutschland angemessen zu gestalten? Gutachten für den 53. DJT in Berlin 1980, München 1980, S. 110 f.

<sup>51</sup> BVerfGE 73, 119 (1991).

<sup>52</sup> Faber, in: AKGG 2. Aufl., zu Art. 28 Abs. 2 Rdzff. 50, der allerdings das Auslanderwahlrecht wegen des hier in Abrede gestellten staatshomogenen Volksbegriffs als verfassungsrechtlich ausgeschlossen ansieht. Die Theorie der örtlichen Gemeinschaft als Teilvolk stößt allerdings derzeit doch auf einen großen Widerstand in der kommunalrechtlichen Diskussion, s. etwa Alexander Schink, Kommunalwahlrecht für Ausländer? DVBl. 1988, S. 417 ff., S. 424 f. mit zahlreichen Literaturhinweisen. Für die These der demokratischen Legitimation durch ein Gemeindevolk s. auch Hans-Herbert v. Arnim, Gemeindliche Selbstverwaltung und Demokratie, AÖR 113, S. 1 ff.

wegen der Vielfalt bedeutungsvoller Variablen und der Notwendigkeit der Bewertung verschiedener relevanter Ziel-Mittel-Systeme auf eine hohe Informationsgenauigkeit aus den Bereichen angewiesen, aus denen der Planungsbedarf kommt und wo er sich letztendlich auch auswirken soll. Dies ist vor allem die kommunale Ebene. Zielkonflikte und Alternativen der zentralen Planung werden erst auf der Konkretisierungsstufe ersichtlich. Präferenzen der Betroffenen, die in den Überlegungsprozeß einzubziehen sind, lassen sich häufig erst in der Realisierungsphase in einem sehr unmittelbaren und individuellen Kontakt ausbilden. Hierfür ist die kommunale Ebene in besonderer Weise geeignet. Sie ist die Ebene, auf der planerisch relevante Belange in unmittelbarster Form und größter Konkretheit geäußert werden, zugleich auch die Ebene, auf der sich am ehesten Interessengruppen zu Detailproblemen der Planung bilden, die in ihrer Ausdifferenziertheit nur hier zusammenfaßbar erscheinen.<sup>53</sup>

Obgleich also Planungsprozesse mehr denn je zentrale und kommunale Belange zugleich berühren, macht das Spezifische der kommunalen Autonomie in diesem gemeinsamen Politikfeld aus, daß hier die höchste Sensibilität für eine unmittelbare Betroffenheit der Bürger besteht, die sowohl für die kommunale wie auch die zentrale Planung die notwendige Informationsgenauigkeit vermitteln kann. Kommunale Demokratie ist deshalb in sehr viel höherem Maße eine Betroffenheitsdemokratie, als dies für die zentrale Ebene behauptet werden kann. Hier kommt es vor allem auf die Detailgenauigkeit der Informationen von der betroffenen Seite her an. Insbesondere im Bereich kommunaler Entscheidungsprozesse erscheint es daher angebracht, die Betroffenen umfassend mit einzubeziehen.

Es ist insofern kein Zufall, daß der Einbezug von Ausländern hier seit langem in unterschiedlichen Formen existiert. Seit Beginn der 70er Jahre sind die Kommunen dazu übergegangen, Vertreter ausländischer Einwohner in die kommunalpolitische Willensbildung mit einzubringen. Sie haben Arbeits- und Koordinationskreise, Ausländerparlamente, Ausländerbeiräte oder Ratsausschüsse für Ausländerangelegenheiten geschaffen. In allen diesen Organisationsformen geht es darum, den kommunalen Entscheidungsgremien einen höheren Informationsgrad über die Belange der ausländischen Mitbürger zu verschaffen, weil diese von den kommunalen Entscheidungen in kaum anderer Weise betroffen erscheinen als inländische Bürger.<sup>54</sup> Diese faktische Kompensation der spürbaren Verluste an Sachkompetenz der Gemeindeorgane wird unabhängig von der jeweiligen politischen Stellung zum Ausländerwahlrecht in unterschiedlicher Form in allen Bundesländern betrieben<sup>55</sup> und veranschaulicht eindrucksvoll, daß auf kommunaler Ebene ein unabweisbarer Bedarf an Ausländerbeteiligung besteht. Entsprechend dem demokratischen Grundprinzip der Selbstbestimmtheit demokratischer Herrschaft reicht hier der bloße Ausgleich des fehlenden Fach- und Sachwissens der Gemeindeorgane auf Dauer nicht aus; das hohe Ausmaß an Betroffenheit der kommunalen Mitbürger durch kommunale Entscheidungen löst die Frage nach der Legitimierung der Entscheidungsgrundlage aus. Die Entwicklung hin zur vermehrten Beteiligung ausländischer Mitbürger an kommunalen Entscheidungen ist nicht nur als Informationserweiterung, sondern auch als Ausgleich spürbar gewordener Legitimierungsdefizite zu

<sup>53</sup> S. Frank, Lokaler Infrastrukturmangel (Fn. 49), S. 81 ff.

<sup>54</sup> S. dazu Hoffmann/Even, Die gegängelte Selbstvertretung – Halbherzigkeiten bei den Direktwahlen zum kommunalen Ausländerbeirat, ZAR 1985, S. 124 ff.; Uwe Andersen/Manfred Cryns, Politische Beteiligungsmöglichkeiten von Ausländern im Kommunalbereich, Aus Politik und Zeitgeschichte 1984, B 32, S. 35 ff.; Schink, a. a. O., S. 218 ff. und Lamers, a. a. O., S. 72 ff.

<sup>55</sup> S. Paul v. Kodolitsch/Ulla-Christine Schuler-Hartje, Teilnahme der Ausländer am kommunalen Geschehen, ZAR 1987, S. 83 ff. mit einer Matrix der Partizipationsformen.

werten. Legitimation gewähren kann in einer am Menschen ausgerichteten Demokratie letztlich nur der Herrschaftsbetroffene, indem er als Wahlbürger eben über diese Herrschaft entscheidet.

### C. Ergebnis

Im Ergebnis ist also die Frage der Einführung eines kommunalen Ausländerwahlrechts als politische Frage zu werten, die durch das Grundgesetz nicht vorgeprägt erscheint:

Sie steht nicht in Kollision mit der Volkssouveränität des Art. 20 Abs. 2 GG, weil der Verfassungsgeber die nähere Terminierung des Wahlvolks und der Staatsangehörigkeit dem Gesetzgeber überlassen hat. Mit dem Nationalstaatsprinzip der Verfassung konkurriert die Option für eine internationale Öffnung. Der Volksbegriff bleibt daher offen; seine Konkretisierung obliegt dem Gesetzgeber.

Das Demokratieprinzip der Verfassung ist am Menschen ausgerichtet, ist also auf eine Herrschaftsvermittlung der durch die Herrschaft Betroffenen angelegt. Gerade auf kommunaler Ebene ist die Betroffenheit ausländischer Mitbürger von prinzipiell keiner anderen Qualität als die von Deutschen. Die Homogenitätsklausel des Art. 28 Abs. 1 GG greift hier nicht.

Die kommunale Selbstverwaltung ist selbst staatlicher Natur, sie ist kein vom staatlichen Bereich abgehobener gesellschaftlicher Bereich. Auch im Gemeindevolk wird als unechtem Teilstaatsvolk der Volkssouverän sichtbar. Im Rahmen der kommunalen Autonomie geht es aber um Entscheidungen, die ein Höchstmaß an Sensibilität für die hier unmittelbare Betroffenheit der Bürger voraussetzt. Der Einbezug der ausländischen Wohnbevölkerung erscheint schon wegen der notwendigen Informationsgenauigkeit auf dieser Ebene unabdingbar und wird in unterschiedlichen Formen längst praktiziert. Dieser Einbezug ist in der am Menschen ausgerichteten Demokratie in den Kommunen aber zugleich eine Frage der Legitimierung kommunaler Herrschaftsausübung. Ein Ausgleich dieses Legitimationsdefizits durch Einführung eines kommunalen Ausländerwahlrechts wird den spezifischen Anforderungen an die kommunale Demokratie in angemessener Weise gerecht.