

Michèle Finck

Nicht nur ob, sondern wie

Bei der Frage über das Ausländerwahlrecht geht es nicht nur um das „Ja“ oder „Nein“, sondern auch um das „Wie“: Erstens die Frage der Volkssouveränität, zweitens die Frage der Wahlpflicht und drittens die eventuelle Notwendigkeit einer Reform des Ausländerwahlrechts bei den Kommunalwahlen.

Im Frühsommer 2015 werden Luxemburger entscheiden müssen, ob ausländische Mitbürger, die mindestens zehn Jahre im Großherzogtum gewohnt haben und sich bereits mindestens einmal an Europa- bzw. Kommunalwahlen beteiligt haben, ihre Stimme auch anlässlich der Parlamentswahlen abgeben können. Die Frage nach dem aktiven Ausländerwahlrecht zwingt jeden, der darüber abstimmt, sich die Frage zu stellen, welches Luxemburg er sich für die Zukunft wünscht. Zentral ist in diesem Zusammenhang, und in vielen anderen, die Frage, ob wir uns und unsere mittelbaren und auch unmittelbaren Nachbarn als ein homogenes „Wir“ oder als ein „Wir und die Anderen“ betrachten wollen: Wer gehört zum Luxemburger Demos?

Ich befasse mich primär mit juristischen Fragestellungen – vor allem verfassungsrechtlicher Natur. In diesem Zusammenhang muss allerdings folgende Einschränkung bedacht werden: Bei der Frage nach der Zukunft Luxemburgs im Allgemeinen und dem Ausländerwahlrecht im Speziellen sind juristische Fragen zugegebenermaßen zweitrangig. Gesetze und auch die Verfassung können in diesem Fall dem Wählerwillen angepasst werden. Dennoch funktioniert eine Gesetzgebung nur, wenn sie auf gesellschaftlichem Konsens beruht. Insofern gilt es diese juristischen Fragen zu beleuchten, da sie die Komplexität der

Frage aufzeigen, und es dem Wähler erlauben eine informierte Entscheidung zu treffen.

Zentral ist die Frage, ob wir uns und unsere mittelbaren und auch unmittelbaren Nachbarn als ein homogenes „Wir“ oder als ein „Wir und die Anderen“ betrachten wollen

Die Souveränität der Luxemburger Nation?

Das Prinzip der Souveränität der Nation ist ein Grundprinzip der Luxemburger Verfassung. Artikel 32 Abs. 1 bestimmt: „La puissance souveraine réside dans la Nation.“ Dieses Prinzip würde, in leicht abgeänderter Version, auch nach der Verfassungsrevision beibehalten werden.¹ Da nur die Luxemburger Nation die Souveränität besitzt, kann nur diese die Staatsgewalt legitimieren. Aus verfassungsrechtlicher Sicht wäre also ein auf Ausländer erweitertes Wahlrecht nicht mit diesem Souveränitätsprinzip zu vereinbaren. Sowohl das deutsche Bundesverfassungsgericht (BVerfG) als auch der französische Conseil Constitutionnel haben entschieden, dass das Verständnis der Souveränität der Nation und das Wahlrecht für Ausländer in (Legislativ)wahlen unvereinbar sind.

Artikel 20 Abs. 2 des deutschen Grundgesetzes bestimmt, dass alle Staatsgewalt vom Volke ausgeht, und dass die Staatsgewalt vom Volke in Wahlen und Abstimmungen ausgeübt wird. Nachdem Schleswig-Holstein und Hamburg Gesetze verabschiedet hatten, die einigen Ausländern das Wahlrecht zugestanden, befand das BVerfG dies als verfassungswidrig.² Es erklärte, dass das „Volk“ ausschließlich aus Deutschen bestehe, sodass Wahlen, bei denen Ausländer wahlberechtigt sind, demokratische Legitimation nicht vermitteln könnten. Das Prinzip der Volkssouveränität habe „nicht zum Inhalt, daß sich die Entscheidungen der Staatsgewalt von den jeweils Betroffenen her zu legitimieren haben; vielmehr muß die Staatsgewalt das Volk als eine zur Einheit verbundene Gruppe von Menschen zu ihrem Subjekt haben.“ Daraus folge, dass an Wahlen, die „die Ausübung von Staatsgewalt demokratisch legitimieren“ nur „Deutsche im Sinne des Grundgesetzes“ teilnehmen könnten.

Auch der französische Conseil Constitutionnel entschied, dass die Beteiligung von EU-Bürgern an Lokalwahlen nicht mit dem Prinzip der „souveraineté du peuple“ vereinbar sei.³ Der erste Absatz des Artikel 3 der französischen Verfassung sieht in der Tat vor: „la souveraineté nationale

Michèle Finck ist Forscherin und unterrichtet Europarecht an der Universität Oxford.

appartient au peuple qui l'exerce par ses représentants et par la voie du référendum". Der Begriff des „peuple“ wurde so interpretiert, dass nur französische Staatsbürger Teil davon seien. Da Bürgermeister an der Wahl der Senatoren beteiligt sind, und der Senat die nationale Souveränität ausübt, könnten nur Franzosen an den Gemeindewahlen teilnehmen: „seuls les ‚nationaux français‘ ont le droit de vote et d'éligibilité aux élections“. Diese Rechtslage wurde allerdings später durch die Einführung des Artikel 88 Abs. 3 der Verfassung abgeändert, wodurch EU-Bürgern das aktive und passive Wahlrecht in Lokalwahlen zugesprochen wird. Sie können allerdings weder Bürgermeister werden, noch sich an der Wahl der Senatoren beteiligen.⁴

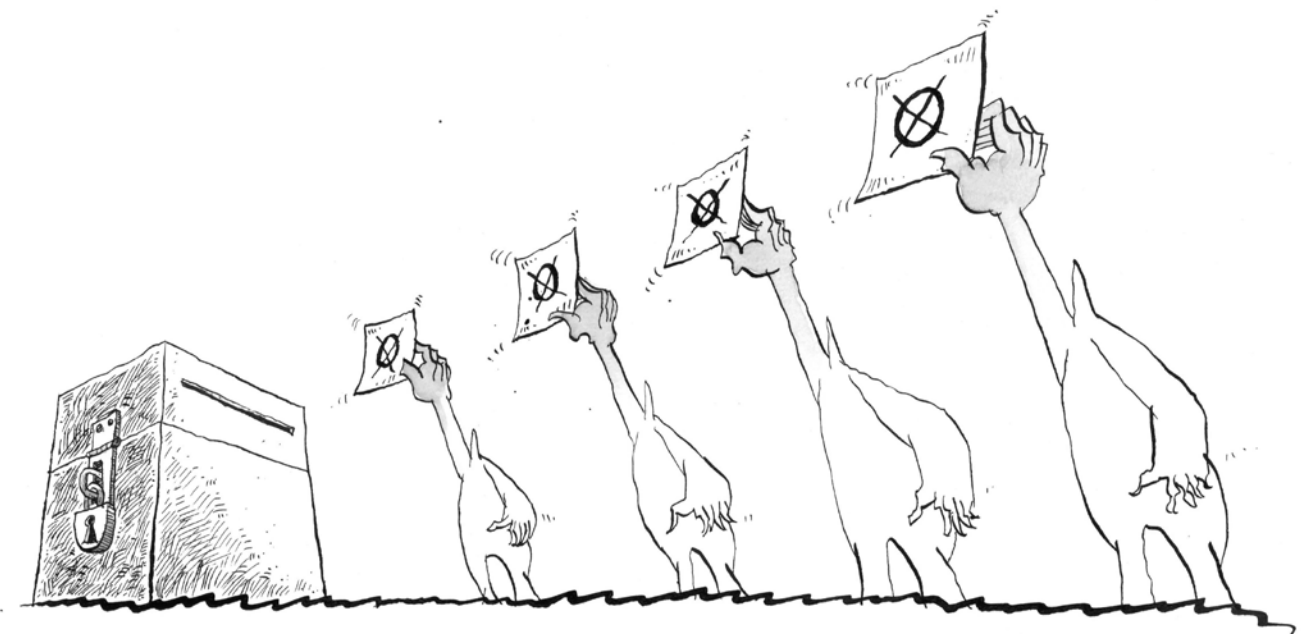
Diese Entscheidungen beruhen auf französischem bzw. deutschem Verfassungsrecht. Als solche binden sie den Luxemburger Gesetzgeber oder Richter nicht. Dennoch ist unklar, inwiefern man im luxemburgischen Kontext zu einer anderen Entscheidung kommen könnte. Die Nation ist ja nun einmal als die Gesamtheit der Luxemburger definiert. Da das Wahlrecht nur den Ausländern gewährt werden soll, die bereits zehn Jahre im Land wohnen, würde dies jene betreffen, die den Entschluss getroffen haben, nicht Teil der Luxemburger Nation sein zu wollen. Dies führt uns zur Ausgangsfrage zurück:

Wollen wir weiterhin in Kategorien von „die“ und „uns“ denken und handeln? Aus wem besteht der Demos? Falls die Entscheidung darin besteht, Ausländer und Luxemburger zu einer politischen Einheit zusammenwachsen zu lassen, muss die Verfassung abgeändert werden. Im anderen Fall müsste man festhalten, dass das Ausländerwahlrecht in Parlamentswahlen nicht verfassungskonform sein würde.

Die Regierung hat angekündigt, dass sie das Resultat des Referendums respektieren will. Im Falle eines mehrheitlichen „Ja“ zum Ausländerwahlrecht könnte das Wahlgesetz von 2003 durch die normale legislative Prozedur abgeändert werden. Doch es bräuchte auf jeden Fall auch eine Verfassungsänderung – gerade in Bezug auf das Prinzip der Souveränität der Nation.⁵ Doch dafür braucht es eine Zweidrittel-Mehrheit im Parlament, über die die Dreierkoalition aber nicht verfügt. Artikel 114 der aktuellen Verfassung sieht dies vor, so dass auch einige Oppositionspolitiker die Entscheidung mittragen müssten. Schließlich bleibt die Hürde des – bindenden – zweiten Referendums über den gesamten Text, den die Koalition für 2016 oder 2017 ankündigt. 25 000 Wähler oder 16 Abgeordnete könnten ebenfalls ein solches Referendum fordern, sollten es sich die Mehrheitsparteien anders überlegen.

Natürlich kann man sich fragen, wie legitim das Prinzip der nationalen Souveränität in einem Land ist, in dem fast jeder Zweite Ausländer ist. Ein Argument für ein Ausländerwahlrecht wäre, dass es die Staatsgewalt insofern stärker legitimieren würde, als eine größere Anzahl an Individuen, welche von der Staatsgewalt betroffen sind, diese auch gewählt hätte. Die *Ligue des Droits de l'Homme* hat kürzlich die Frage aufgeworfen, ob das Souveränitätsprinzip im heutigen Luxemburg noch angemessen sei.⁶ Ob im Zeitalter der Globalisierung und der europäischen Integration Länder wirklich noch souverän sind, ist heftig umstritten.⁷

Des Weiteren kann man sich auch fragen, inwiefern der Begriff der „Nation“ in eine Verfassung des 21. Jahrhunderts passt. Viele der rezenten europäischen Verfassungen berufen sich in der Tat eher auf das Volk als auf die Nation. Wie die Entscheidungen der BVerfG und des Conseil Constitutionnel jedoch zeigen, würde dies das Problem nicht notwendigerweise lösen. Falls man davon ausgeht, dass die Souveränität an Legitimität verloren hat, könnte man die Definition des Subjekts dieser Souveränität als überflüssig ansehen. Man könnte Heather Gerken, Professorin für Verfassungsrecht an der Universität Yale, zustimmen: „Only a sovereign needs a *volk!*“⁸



Dies sind Aspekte, die nicht nur im Kontext des Ausländerwahlrechtes, sondern auch in dem der Verfassungsreform angeschnitten werden sollten. Konkret stellt sich nicht nur die Frage der Beibehaltung des Prinzips der nationalen Souveränität, sondern auch durch was es ersetzt werden sollte. Die Frage nach dem Demos ist die wahrscheinlich bedeutendste verfassungsrechtliche Frage im Vorfeld des Referendums. Solche Fragen können nicht „von oben herab“ bestimmt werden, sondern müssen auf einem gesellschaftlichen Konsens beruhen, der sich wiederum nur über eine öffentliche Debatte bilden kann.

Wahlrecht oder Wahlpflicht?

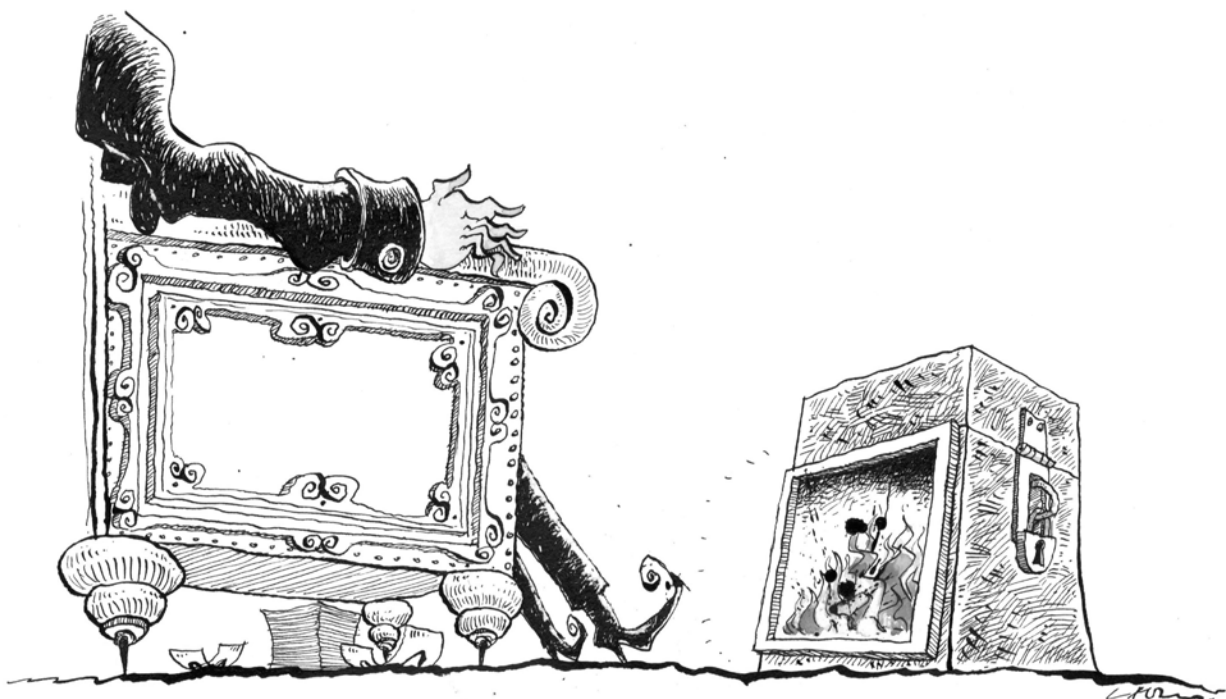
Luxemburg ist eines der wenigen Länder, in dem eine Wahlpflicht besteht. Insofern stellt sich natürlich die Frage, ob diese auch für Ausländer gelten wird. Die Ankündigung, dass jene, die seit zehn Jahren im Großherzogtum wohnen und bereits einmal von ihrem Wahlrecht bei Kommunal- oder Europawahlen Gebrauch gemacht haben, das Wahlrecht erhalten sollen, lässt darauf schließen, dass es sich hierbei eher um ein Recht als um eine Pflicht handelt. Zusätzlich muss man allerdings die Frage einer vorherigen Einschreibung auf die Wählerlisten stellen.

Sind die, die bereits auf den Wählerlisten für Kommunal- oder Europawahlen stehen, von der Wahlpflicht betroffen? Diese Frage ist weiter offen. Der Bericht zum Gesetzesentwurf 6738 sieht vor dass „L'inscription sur une liste électorale entraîne l'obligation de l'inscrit d'exercer son droit de vote actif“ – dies ist allerdings nicht hilfreich, da unklar bleibt, um welche Wählerliste im Sinne des Art. 7 des Wahlgesetzes (welcher gegebenenfalls abgeändert werden muss) es sich handelt.

Falls jene, die bereits auf den Wählerlisten für Kommunal- oder Europawahlen stehen, von der Wahlpflicht in Legislativwahlen betroffen sind, dann bedarf es einer Analyse der Kompatibilität einer Wahlpflicht für Ausländer und dem Europarecht. Es stellt sich die Frage, ob die Wahlpflicht EU-Bürger davon abhält, von ihrer Freizügigkeit Gebrauch zu machen – also der Freiheit sich in jedem EU-Land niederzulassen.⁹ Die Wahlpflicht scheint sich allerdings im EU-Recht auf zweierlei Weisen zu begründen. Einerseits kann die Wahlpflicht mit dem Schutz nationaler Identitäten gemäß Artikel 4 Abs. 2 EUV gerechtfertigt werden. Andererseits bestimmen die europäischen Richtlinien, die sich mit dem Wahlrecht der EU-Bürger befassen, folgendes: „Besteht im

Wohnsitzmitgliedstaat Wahlpflicht, so gilt diese Pflicht auch für die aktiv Wahlberechtigten der Gemeinschaft, die den Wunsch geäußert haben, das aktive Wahlrecht dort auszuüben.“¹⁰ Es ist allerdings unklar, auf was genau sich diese Äußerung des Wunsches zu wählen bezieht – auf die erste Einschreibung bei Kommunal- oder Europawahlen oder auf den Wunsch an Parlamentswahlen teilzunehmen. Es besteht Klärungsbedarf in dieser Hinsicht.

Die Motive der Teilnahme an Europa-, Kommunal- oder Parlamentswahlen können durchaus verschieden sein. Ein EU-Bürger, der in Luxemburg wohnt und von seinem Europawahlrecht Gebrauch macht, kann dies einzig und allein deswegen machen, weil es einfacher ist, als in seinem eigenen Land abzustimmen. Sein Wille besteht in dem Fall darin, an der Gestaltung der europäischen, nicht der luxemburgischen, Politik teilzunehmen. Im Bezug auf Kommunalwahlen ist anzumerken, dass auch unterschiedliche Motivationen den Willen, bei Kommunal- und bei Legislativwahlen abzustimmen, treiben können. Aus diesen Gründen wäre davon abzuraten, jeden auf einer Wählerliste eingetragenen Ausländer, der seit zehn Jahren in Luxemburg wohnt, zum Wählen zu verpflichten. Dies könnte durchaus zu



weniger Partizipation in Gemeinde- und Europawahlen führen.

Die Teilnahme an Wahlen wird oft als Kehrseite der Rechte angesehen, die man als Bürger eines Landes hat. Dies könnte als Argument gegen das Ausländerwahlrecht angeführt werden, oder aber als Argument dafür, dass die Wahlpflicht alleine für Luxemburger gilt, was aber wiederum dazu führen würde, dass ein Aspekt des Wahlrechtes durch die Nationalität festgelegt wird. Wenn die Wichtigkeit der Nationalität durch das Ausländerwahlrecht abgeschafft wird, ist ungewiss, welches Argument eine Wahlpflicht für Luxemburger aber nicht Ausländer berechnen könnte. Nur eines ist klar: Die Frage der Wahlpflicht ist äußerst komplex. Dies unterstreicht die Notwendigkeit einer Diskussion im Vorfeld des Referendums.

Die Infragestellung der Ausnahme-regelung bei den Gemeindewahlen

Gemäß Europarecht muss jeder Mitgliedsstaat EU-Bürgern, die auf seinem Territorium leben, das Recht gewähren, an Europa- und Kommunalwahlen teilzunehmen. Dies wurde durch zwei europäische Richtlinien festgehalten.¹¹ Diese Richtlinien wurden anschließend in Luxemburger Recht umgesetzt.¹²

Als dieses Thema auf europäischer Ebene debattiert wurde, hat sich Luxemburg dieser Idee stark widersetzt. Einige haben diesen Widerstand als Angst vor einer Verwässerung der Luxemburger Nationalität („dilution of nationality“) gedeutet.¹³ Da Luxemburg durch den hohen Ausländeranteil eine einzigartige demographische Struktur hat, wurde diese Sorge auf europäischer Ebene als gerechtfertigt angesehen und eine Sonderregelung angefertigt. Die Beteiligung von EU-Ausländern am Wahlvorgang wurde als eine „Bedrohung des Systems“ vom EU-Recht anerkannt.¹⁴ Die dadurch begründete Sonderregelung sieht gemäß Artikel 12 der Richtlinie 94/80/EC im Bezug auf Gemeindewahlen vor, dass, falls ein Mitgliedstaat der EU am 1. Januar 1993 einen Anteil an Unionsbürgern im wahlberechtigten Alter von über 20 Prozent hat, eine Mindestzeit festgelegt werden kann, die bestimmt,

wie lange die Person im Land wohnhaft gewesen sein muss, um an Gemeindewahlen teilnehmen zu dürfen. Das aktive Wahlrecht kann auf jene beschränkt werden, die weniger lange als die Dauer einer Amtszeit der kommunalen Vertretungskörperschaft im jeweiligen Land gelebt haben. Im Bezug auf das passive Wahlrecht beträgt diese Dauer zwei Amtszeiten. Diese Sonderregelung wurde im Wahlgesetz von 2003 verankert, das eine Mindestresidenzzeit von fünf Jahren für das aktive und passive Wahlrecht fordert. Eine ähnliche Sonderregelung besteht für Europawahlen im EU-Recht. Diese wird allerdings als Konsequenz einer Gesetzesänderung, die 2013 erfolgt ist, nicht mehr in Luxemburg angewendet. Das Europarecht verpflichtet Mitgliedstaaten in keiner Weise, das Wahlrecht in Parlamentswahlen auf Ausländer auszuweiten. Es scheint klar, dass, falls es zum Ausländerwahlrecht im Bezug auf Parlamentswahlen kommt, es einer Diskussion der Sonderregelung bei Gemeindewahlen benötigt. Es ist nicht sinnvoll, in Bezug auf Europawahlen und vor allem auch Parlamentswahlen eine viel weitere Beteiligung zu erlauben als von EU-Recht verlangt wird, gleichzeitig aber die europäische Sonderregelung bei den Kommunalwahlen anzuwenden.

Die hier erwähnten Fragen sind nur eine Auswahl an juristischen Fragen, die sich in Bezug auf das Ausländerwahlrecht stellen. Sie wurden erläutert, um zu unterstreichen, dass es bei diesem Thema nicht nur um das ‚Ja‘ oder ein ‚Nein‘, sondern auch um das ‚Wie‘ geht. Die drei Fragen, die aufgeworfen wurden, sind ohne Zweifel aus juristischer Sicht komplex und umstritten. Das Ziel meines Beitrags bestand aber nicht so sehr darin, Antworten auf die verfassungsrechtliche Komplexität des Ausländerwahlrechtes zu finden. Meine Motivation bestand eher darin, die Natur dieser Komplexität kurz aufzuzeigen, und zu unterstreichen, dass diese sich in den Debatten im Vorfeld des Referendums widerspiegeln soll. Die Definition des Demos, und die Modalitäten wie dieser die Polis gestaltet, sind keine Fragen, die von Verfassungsrechtlern oder Politikern diktiert werden sollen. Vielmehr sollten sie von den Bürgern, kollektiv im Dialog und mit den notwendigen Informationen, entschieden werden. ♦

1 Laut des aktuellen Entwurfs würde Artikel 3 nun lauten: „La souveraineté réside dans la Nation dont émanent les pouvoirs de l'Etat.“ Siehe: <http://www.forum.lu/constitution/index.php/dokumente/verfassungsentwurf-mai-2013/>

2 BVerfGE 83, 37 Ausländerwahlrecht I (1990) und BVerfGE 83, 60 Ausländerwahlrecht II (1990).

3 Décision n° 92-308 DC du 09 avril 1992.

4 Dies entspricht Artikel 5 der Richtlinie 94/80 OJ [1994] L368/38.

5 Luc Heuschling, La citoyenneté de résidence, divers logiques et la science juridique, *forum* 326, Februar 2013, S. 34.

6 Ligue des Droits de l'Homme, Action Luxembourg Ouvert et Solidaire, Propositions de ALOS – Ligue des Droits de l'Homme à la refonte de la Constitution luxembourgeoise, 15-18.

7 In Bezug auf die EU ist anzumerken, dass diese die nationale Souveränität durch ihre alleinige Existenz aber auch durch den übergeordneten Charakter des Europarechts in Frage stellt. Andererseits spiegelt der spezielle Status der Mitgliedsstaaten im Europarecht, sowie auch die Möglichkeit für diese aus der EU auszutreten, die nationale Souveränität wieder.

8 Heather K. Gerken, „The Supreme Court 2009 Term Foreword: Federalism All The Way Down“ (2010-2011) 124 *Harvard Law Review* 4, 18.

9 Für eine tiefergehende Analyse dieses Aspekts, siehe Michèle Finck, „Towards an Ever Closer Union Between Residents and Citizens? On The Possible Extension of Voting Rights to Foreign Residents in Luxembourg“, *European Constitutional Law Review* (2015)

10 Art. 8 Abs 2 der Richtlinie 93/109/EG des Rates vom 6. Dezember 1993 über die Einzelheiten der Ausübung des aktiven und passiven Wahlrechts bei den Wahlen zum Europäischen Parlament für Unionsbürger mit Wohnsitz in einem Mitgliedstaat, dessen Staatsangehörigkeit sie nicht besitzen.

11 Richtlinie 93/109/EG des Rates vom 6. Dezember 1993 über die Einzelheiten der Ausübung des aktiven und passiven Wahlrechts bei den Wahlen zum Europäischen Parlament für Unionsbürger mit Wohnsitz in einem Mitgliedstaat, dessen Staatsangehörigkeit sie nicht besitzen (ABl. L 329 vom 30.12.1993, S. 34), Richtlinie 94/80/EG des Rates vom 19. Dezember 1994 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 (ABl. L 368 vom 31.12.1994, S. 28).

12 Siehe Mémorial A-N°3 du 31 janvier 1994. Loi du 28 janvier 1994 fixant les modalités de l'élection des représentants du Grand-Duché de Luxembourg au Parlement européen und Mémorial A-N°101 du 28 décembre 1995 fixant les modalités de participation aux élections communales des citoyens non-luxembourgeois de l'Union Européenne et modifiant 1) la loi électorale modifiée du 31 juillet 1924 2) la loi communale modifiée du 13 décembre 1988.

13 Carlos Closa, „The Concept of Citizenship in the Treaty on European Union“, 29 *Common Market Law Review* 1137, 1149.

14 Anja Lansbergen and Jo Shaw, „National Membership Models in a Multilevel Europe“, 8 *International Journal of Constitutional Law* 50.