

Prof. Dr. Silke R. Laskowski, Universität Kassel

20. Oktober 2022

**Kommission zur Reform des Wahlrechts und zur Modernisierung der Parlamentsarbeit,
Sitzung am 20. Oktober 2022**

I. Bündelung von Wahlterminen in Bund und Ländern

Das Grundgesetz hindert eine Bündelung verschiedener Wahltermine – Bundestagswahl sowie Landtagswahlen, Europawahlen, Kommunalwahlen an demselben Tag – nicht.¹

Für die Bestimmung der Bundestagsneuwahl gibt Art. 39 Abs. 1 S. 3 GG lediglich ein dreimonatiges Zeitfenster vor. Den konkreten Tag der Wahl, die an einem Tag im gesamten Bundesgebiet stattfindet, bestimmt der Bundespräsident bzw. die Bundespräsidentin (die es seit 1949 tatsächlich noch nie gab) gem. § 16 Abs. 1 S. 3 BWahlG im Rahmen seines bzw. ihres Ermessens; dabei sind vor allem das Willkürverbot in Art. 3 Abs. 1 GG und die Chancengleichheit der Parteien zu beachten.²

Vereinzelt wird in der Literatur ein wichtiger Grund für eine Zusammenlegung verschiedener Wahltermine gefordert.³ Dieses Erfordernis lässt sich Art. 39 GG oder anderen Regelungen des GG jedoch nach hier vertretener Ansicht nicht entnehmen.

II. Steigender Briefwahlanteil

Das BVerfG hat in dem Beschluss vom 09.07.2013 (2 BvC 7/10) betont, dass die Briefwahl einen Beitrag zur Verwirklichung des Gebots allgemeiner Wahlen angesichts veränderter Lebensgewohnheiten der Bevölkerung darstellt.⁴ Es hat daraus keine die Briefwahl einschränkenden Konsequenzen gezogen. Dass die Briefwahl verfassungsrechtlich gerechtfertigt ist, hat das BVerfG bereits mehrfach entschieden.⁵

Angesichts der Erfahrungen mit der Corona-Pandemie und einer älter werdenden wahlberechtigten Bevölkerung, wird die Briefwahl künftig möglicherweise eine größere Bedeutung erlangen. Der Grundsatz der Öffentlichkeit wird dadurch aber nicht gefährdet.

Laut BVerfG sichert die Öffentlichkeit der Wahl die Ordnungsgemäßheit und Nachvollziehbarkeit der Wahlvorgänge und ist Grundvoraussetzung für eine demokratische politische Willensbildung.⁶ Bei der Briefwahl ist die öffentliche Kontrolle der Stimmabgabe

¹ Unstr., vgl. v. Münch/Kunig/Groh, GG, 7. Aufl. 2021, Art. 39 Rn. 27; BeckOK GG/Brockner, 52. Ed. 15.8.2022, Art. 39 Rn. 20.3.; Jarass/Piero/Th/Piero/Th, GG, 17. Aufl. 2022, Art. 39 Rn. 7; Hömig/Wolff- Risse/Witt, GG, 13. Aufl. 2022, Art. 39 Rn. 2, 5; Kahl/Waldhoff/Walter/Hölscheidt, BK GG, 216. Aktualisierung 2022, Art. 39 Rn. 105.

² v. Münch/Kunig/Groh, 7. Aufl. 2021, GG Art. 39 Rn. 23, 24, 27.

³ Zur Diskussion vgl. v. Münch/Kunig/Groh, 7. Aufl. 2021, GG Art. 39 Rn. 27 mit Hinweis in Fn. 124.

⁴ BVerfGE 134, 25, 30.

⁵ Vgl. BVerfGE 134, 25 Rn. 13; 59, 119, 125; 123, 39, 75.

⁶ Vgl. BVerfGE 123, 39, 68 ff.; 134, 25 Rn. 12, 13.

zwar zurückgenommen⁷ Zudem ist die Integrität der Wahl nicht so gewährleistet wie bei der Urnenwahl im Wahllokal.⁸ Die Zulassung der Briefwahl dient aber dem Ziel, eine möglichst umfassende Wahlbeteiligung zu erreichen und damit dem Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl Rechnung zu tragen.⁹

Enger gefasste Voraussetzungen für die Gestattung der Briefwahl sind daher nicht erforderlich.

III. Erleichterte Ausübung des Wahlrechts durch im Ausland lebende Deutsche

Nach hier vertretener Ansicht sollte auf Beschränkungen des Wahlrechts von Auslandsdeutschen verzichtet werden. Deutsche Staatsangehörige im Ausland sollten uneingeschränkt zu Wahlen zugelassen werden.

Ich folge insoweit der Auffassung von Prof. Dr. Sacksofsky, die sie in ihrer Stellungnahme zur Anhörung des Innenausschusses des Dt. BT am 14.1.2013 zu drei Gesetzentwürfen zur Änderung des Bundeswahlgesetzes (BWG) – BT-Drs. 17/11819, 17/11821, 17/11820; Ausschuss-Drs. 17(4)625 -, dort S. 4-7, vertreten hat. Im Anschluss wurde das BWG durch das 21. BWGÄndG vom 27.4.2013¹⁰ geändert und das aktive Wahlrecht von im Ausland lebenden Deutschen in § 12 Abs. 2 BWG neu geregelt. Dadurch wollte der Gesetzgeber dem Beschluss des BVerfG vom 4.7.2021 (2 BvC 1/11, 2 BvC 2/11)¹¹ Rechnung tragen.

1. Das aktive Wahlrecht von im Ausland lebenden Deutschen wird nun durch § 12 Abs. 1 und Abs. 2 BWG bestimmt. Wahlberechtigt sind im Ausland lebende Deutsche i.S.v. Art. 116 Abs. 1 GG, die am Wahltag das 18. Lebensjahr vollendet haben (§ 12 Abs. 1 BWG), sofern sie nach Vollendung des 14. Lebensjahres mindestens drei Monate ununterbrochen in der Bundesrepublik Deutschland eine Wohnung innegehabt oder sich sonst gewöhnlich aufgehalten haben und dieser Aufenthalt nicht länger als 25 Jahre zurückliegt (§ 12 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 BWG) oder sie aus anderen Gründen persönlich und unmittelbar Vertrautheit mit den politischen Verhältnissen in der Bundesrepublik Deutschland erworben haben und von diesen betroffen sind (§ 12 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 BWG).

Demnach sind deutsche Staatsangehörige, die am Wahltag ihren Wohnsitz oder dauerhaften Aufenthalt außerhalb Deutschlands haben, nach § 12 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 BWG nur dann wahlberechtigt, wenn sie in den letzten 25 Jahren für mindestens drei Monate ohne Unterbrechung in der Bundesrepublik Deutschland gelebt haben und dieser Aufenthalt nach Vollendung ihres 14. Lebensjahres stattgefunden hat. Sofern im Ausland lebende Deutsche *niemals* ununterbrochen für drei Monate in Deutschland gelebt haben oder aber nur *vor* Vollendung des 14. Lebensjahres oder aber *vor mehr* als 25 Jahren in Deutschland gelebt haben, sind sie nach § 12 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 BWG nur dann wahlberechtigt, wenn sie aus anderen

⁷ Vgl. BVerfGE 123, 39, 75; 134, 25 Rn. 12, 13.

⁸ Vgl. BVerfGE 59, 119, 127; 134, 25 Rn. 12, 13.

⁹ Vgl. BVerfGE 134, 25 Rn. 12, 13.

¹⁰ BGBl. I S. 962.

¹¹ BVerfGE 132, 39 ff.

Gründen persönlich und unmittelbar Vertrautheit mit den politischen Verhältnissen in der Bundesrepublik Deutschland erworben haben und von ihnen betroffen sind.

Nach § 12 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 BWG wird die Vertrautheit mit den politischen Verhältnissen in der Bundesrepublik vom Gesetz unwiderleglich vermutet und führt ohne weitere Darlegungen zum Eintrag in das Wählerverzeichnis, sofern dieser Eintrag beantragt wird. Anders § 12 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 BWG. Hier verzichtet der Gesetzgeber auf eine Typisierung. Liegen die Voraussetzungen des § 12 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 BWG nicht vor, so werden Auslandsdeutsche nach § 12 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 BWG nur dann in das Wählerregister eingetragen, wenn sie – im Einzelfall – dargelegt haben, dass sie mit den politischen Verhältnissen in Deutschland vertraut und von ihnen betroffen sind. Am Ende steht eine behördliche Einzelfallentscheidung.

Wann im Einzelfall die Voraussetzungen des § 12 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 BWG erfüllt sind, ist unklar und ergibt sich nicht aus dem Gesetz. Zur Erläuterung führt das BMI in seiner Stellungnahme vom 13.10.2022¹² aus:

„Wann eine mit einem dreimonatigen ununterbrochenen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland vergleichbare Vertrautheit mit den politischen Verhältnissen in der Bundesrepublik Deutschland im Sinne der neuen Ausnahmeregelung in § 12 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BWG angenommen werden kann, ist in der Begründung zum Gesetzentwurf (Bundestagsdrucksache 17/11820, Seite 5 f.), im amtlichen Merkblatt zu dem Antrag auf Eintragung in das Wählerverzeichnis (noch Anlage 2 zu § 18 Abs. 5 BWO) und in den hierzu ergangenen Anwendungshinweisen des Bundesministeriums des Innern und für Heimat erläutert.

Danach sind zum Beispiel ein früherer, wenn auch länger als 25 Jahre zurückliegender Wohnsitz in Deutschland, frühere, wenn auch nicht mindestens drei Monate dauernde Aufenthalte in Deutschland, eine berufliche Tätigkeit für deutsche Institutionen im Ausland, Einkünfte als Arbeitnehmer, Rentner oder Pensionär aus Deutschland, die Mitgliedschaft in deutschen Parteien, Verbänden oder sonstigen Organisationen, die am politischen Leben in Deutschland teilnehmen sowie eine Teilnahme an früheren Wahlen und Abstimmungen in Deutschland relevant für die Annahme einer Vertrautheit mit und Betroffenheit von den politischen Verhältnissen in der Bundesrepublik Deutschland.“

Dies zeigt, dass ein erheblicher Klarstellungsbedarf besteht.

2. § 12 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 und Nr. 2 BWG beschränken das aktive Wahlrecht der Auslandsdeutschen und beeinträchtigen die Allgemeinheit der Wahl, Art. 38 Abs. 1 GG. Der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl verbürgt die aktive und passive Wahlberechtigung aller Staatsbürgerinnen und Staatsbürger. Er ist im Sinne einer strengen und formalen Gleichheit bei der Zulassung zur Wahl des Deutschen Bundestages zu verstehen. Differenzierungen können nur durch Gründe gerechtfertigt werden, die durch die Verfassung legitimiert und von mindestens gleichem Gewicht wie die Allgemeinheit der Wahl sind.¹³ Daraus folgt zwar kein absolutes Differenzierungsverbot. Beschränkungen sind aber nur zulässig, wenn sie durch Gründe gerechtfertigt werden, die durch die Verfassung legitimiert und von einem Gewicht sind, wie die Allgemeinheit der Wahl.

¹² K-Drs. 20(31)047, S. 3.

¹³ BVerfGE 132, 39.

Der Gesetzgeber verfolgt mit den o.g. Regelungen vor allem das verfassungsrechtliche legitimierte Ziel, die Kommunikationsfunktion der Wahl und die für die Wahlteilnahme voraussetzende Vertrautheit mit den politischen Verhältnissen in der Bundesrepublik Deutschland zu sichern.¹⁴ Dabei ist es grundsätzlich Sache des Gesetzgebers, verfassungsrechtlich legitime Ziele und den Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl zum Ausgleich zu bringen.¹⁵ Dieser Ausgleich erscheint hier jedoch in Bezug auf § 12 Abs. 2 Nr. 1, Nr. 2 BWG misslungen¹⁶:

So erscheint es in einer stark globalisierten Welt, die ein Höchstmaß an Mobilität erfordert und zudem digitale Informationswege bereitstellt, eher zweifelhaft, ob die Vertrautheit mit den politischen Verhältnissen in der Bundesrepublik Deutschland nur dann zu bejahen ist, wenn ein ununterbrochener Aufenthalt nach Maßgabe des § 12 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 BWG vorliegt. Die Vertrautheit mit den politischen Verhältnissen lässt sich heute unproblematisch dadurch herstellen und aufrechterhalten, dass Informationen aus zahlreichen Quellen über das Internet abgerufen werden. Ein tatsächlicher Aufenthalt ist dafür nicht erforderlich. Das gilt auch im Hinblick auf die „Kommunikation“; in einer vernetzten Welt bedarf es dazu nicht zwingend einer räumlichen Anwesenheit.¹⁷

Zudem leuchtet es nicht ein, warum gerade ein einmaliger Aufenthalt von drei Monaten am Stück innerhalb von 25 Jahren stärker zur Vertrautheit mit den politischen Verhältnissen beitragen soll als verschiedene kürzere Aufenthalte, etwa (regelmäßige) Urlaube zum Zweck des Verwandtenbesuchs in Deutschland, die in der Summe sogar über drei Monate hinausgehen können.

Zur Betroffenheit von den innerstaatlichen Verhältnissen und Entscheidungen: Die Betroffenheit setzt nicht zwingend die Anwesenheit im Staatsgebiet voraus. Innerstaatliche Entscheidungen und Regelungen, die z.B. den Klimaschutz betreffen, haben globale Auswirkungen, die auch und gerade Menschen in anderen Staaten betreffen.

In Bezug auf § 12 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 BWG hängt die Teilnahme an der Wahl letztlich von einer behördlichen Einzelfallprüfung und -entscheidung ab. Diese Regelung ist im Hinblick darauf, dass das Wahlrecht nach der Rechtsprechung des BVerfG ein Recht des Staatsvolks der Bundesrepublik Deutschland ist¹⁸, abzulehnen. Die Zugehörigkeit zum Staatsvolk der Bundesrepublik wird grundsätzlich durch die *Staatsangehörigkeit* vermittelt.¹⁹

Dadurch, dass Auslandsdeutsche sich für die Wahl in das Wahlregister eintragen lassen müssen, wird gewährleistet, dass nur diejenigen, die auch ein entsprechendes Interesse an den Verhältnissen in Deutschland haben, an der Wahl teilnehmen.

¹⁴ BVerfGE 132, 39 Rn. 43.

¹⁵ BVerfGE 95, 408, 420; 121, 266, 303; 132, 39, 48.

¹⁶ Ebenso Sacksofsky, a.a.O., S. 4ff.

¹⁷ Ebenso Sacksofsky, a.a.O., S. 5.

¹⁸ BVerfGE 83, 37, 50f.; Jarass/Pieroht/Jarass, GG, 16. Aufl. Art. 38 Rn. 11

¹⁹ BVerfGE 83, 37, 51; 37, 217, 239, 253.

Angesichts der begrenzten Zahl betroffener Auslandsdeutscher (siehe 3.) ist auch nicht zu befürchten, dass durch deren Wahlteilnahme eine „Fremdbestimmung“ der in Deutschland lebenden Staatsbürgerinnen und Staatsbürger droht.

3. Nach Angaben des von DIA e.V. (Deutsche im Ausland) leben aktuell 3,4 Millionen Deutsche im Ausland, von mehr als 3 Millionen spricht die OECD (2015).²⁰ Davon dürfte mindestens die Hälfte das Wahlalter erreicht haben. Von diesen haben 2021 etwa 129.000 gewählt. Der Personenkreis, der hier angesprochen ist, ist größer als die Zahl der Deutschen, die durch die Ausweitung des aktiven Wahlrechts durch Herabsetzung des Wahlalters auf 16 Jahre betroffen wären.

4. Die Ausübung des Wahlrechtes könnte aber erleichtert werden, indem der Antrag auf Eintragung in das Wählerverzeichnis, der zur Zeit für jede Wahl einzeln erforderlich ist, nicht per Briefpost erfolgen muss, sondern auch durch ein digitalisiertes Verfahren ermöglicht wird (Antragstellung und Bearbeitung über das Internet). Zudem ist zu erwägen, die Eintragung in das Wählerverzeichnis nicht nur für eine Wahl, sondern für einen längeren Zeitraum vorzusehen – Bsp. Schweiz: auf Dauer; Österreich: jeweils für 10 Jahre.

Im Zuge der weiteren Digitalisierung der öffentlichen Verwaltung sollte auch ein digitalisiertes Wahlverfahren eingeführt werden. Die Ausübung des Wahlrechtes könnte vor allem dadurch erleichtert werden, dass der Antrag auf Eintragung in das Wählerverzeichnis, der aktuell für jede Wahl einzeln erforderlich ist, nicht per Briefpost erfolgen muss, sondern das Verfahren digitalisiert wird (Antrag und Bearbeitung über Internet). Außerdem könnte die Eintragung in das Wählerverzeichnis nicht nur für eine Wahl erfolgen, sondern entweder auf Dauer (wie in der Schweiz) oder jeweils für 10 Jahre (wie in Österreich). Interessant: In Österreich und in der Schweiz, wo die im Ausland lebenden Staatsangehörigen ebenso wie in Deutschland per Briefwahl in ihrem früheren Inlandswohnsitz wählen, zeigt sich eine wesentlich höhere Wahlbeteiligung, da die im Ausland lebenden Staatsangehörigen entweder auf Dauer (Schweiz) oder jeweils für 10 Jahre im Wählerverzeichnis eingetragen sind.

Auch interessant: In Frankreich und Italien wählen die im Ausland lebenden Staatsangehörigen eigene Abgeordnete in Auslandswahlkreise.

²⁰ DIA, <https://www.deutsche-im-ausland.org/nc/news/news-details/34-millionen-deutsche-leben-im-ausland.html>; OECD, <https://www.oecd.org/migration/ueber-drei-millionen-deutsche-auswanderer-in-oecd-laendern.htm>.