

## Kommunalwahl Kurzlösung

© Heike Krieger (Freie Universität Berlin) und Markus Heintzen (Freie Universität Berlin)

**Bearbeitung für Hauptstadtfälle: Heike Schulze**  
**Stand der Bearbeitung: November 2013**

Der Verfassungsgerichtshof (VGH) wird eine Verletzung der Antragsteller in ihren Rechten und die Unvereinbarkeit von § 22 II LWahlG mit der Berliner Verfassung feststellen, wenn der Antrag zulässig und begründet ist.

### A. Zulässigkeit

#### I. Zuständigkeit des Verfassungsgerichtshofs

Art. 84 II Nr. 1 VvB, § 14 Nr. 1 VerfGHG.

#### II. Antragsberechtigung

Art. 84 II Nr. 1 VvB, §§ 14 Nr. 1; 36 VerfGHG.

(+) bezüglich des Abgeordnetenhauses als oberstes Landesorgan.

Problem: Antragsberechtigung von Parteien im Organstreitverfahren. Es ist anerkannt, dass eine Partei die Verletzung ihres verfassungsrechtlichen Status, zu dem auch ihre Rechte auf Chancengleichheit und Wahlrechtsgleichheit gehören, im Organstreitverfahren geltend machen kann. Aus welchen Bestimmungen der VvB sind diese Rechte abzuleiten?

Art. 70 I 1 VvB für die Wahlrechtsgleichheit. Art. 21 GG für die Chancengleichheit. Art. 21 GG ist Bestandteil der VvB. Begriff „Landesverfassung“ kann nicht so eng ausgelegt werden, dass nur die ausdrücklich in der Verfassungsurkunde niedergeschriebenen Sätze umfasst sind. Verfassung stellt eine innere Einheit dar, sodass aus ihrem Gesamtinhalt Grundsätze abgeleitet werden können, welche ihr vorausliegen. Die VvB ist die Verfassung eines Parteienstaats, welcher Parteien als Faktor des Verfassungslebens voraussetzt, auch wenn sie nicht ausdrücklich benannt werden. Daher ist Art. 21 GG auch Bestandteil der Verfassungen der VvB. Hier abstellen auf beide Bestimmungen, da die 5%-Sperrklausel sowohl die Wahlrechtsgleichheit, als auch die Chancengleichheit beeinträchtigt. Antragsberechtigung der Parteien (+)

#### III. Antragsgegenstand

§ 37 I VerfGHG: rechtserhebliche Maßnahme des Antragsgegners (Tun oder Unterlassen)

Problem: gesetzgeberisches Unterlassen als rechtserhebliche Maßnahme i.S.d. § 37 I VerfGHG. Liegt hier ein solches Unterlassen vor?

(-) Hier wurde der Entwurf, der grade auf die Abschaffung der 5%-Klausel zielte, ausführlich erörtert und dann erst abgelehnt. Vorgehen ist dem als Maßnahme i.S.v. § 37 I VerfGHG zu wertenden Erlass eines Gesetzes gleichzustellen, denn in beiden Fällen befasst sich der Gesetzgeber im parlamentarischen Verfahren inhaltlich mit der Frage der Sperrklausel und trifft eine Entscheidung, welche in die Statusrechte des Antragsstellers eingreifen kann. Antragsgegenstand (+)

#### **IV. Antragsbefugnis**

Art. 84 II Nr. 1 VvB, §§ 14 Nr. 1; 37 I VerfGHG

Problem: Fehlt der P-Partei die Antragsbefugnis, weil sie an der Erstellung des Gesetzesentwurfs und am Gesetzgebungsverfahren nicht beteiligt war? (-), es ist ausreichend, dass der Antragsteller von der angegriffenen Maßnahme zwangsläufig mit betroffen ist. Hier ist die P-Partei zwangsläufig mit betroffen, denn sie nimmt auch an den Wahlen zur BVV teil. Auch bei der C-Partei ist anzunehmen, dass sie sich an den Wahlen beteiligt und somit mit betroffen ist (ansonsten wäre der Verfahrensbeitritt unsinnig).

Antragsbefugnis (+)

#### **V. Form und Frist**

Form (+)

Frist: Sechs Monate, § 37 III VerfGHG

(+) bzgl. der P-Partei

Problem: Verfahrensbeitritt der C-Partei erst am 23.03.2009, also mehr als sechs Monate nach Ablehnung des Entwurfs am 02.06.2008. Aber: Sinn und Zweck der Frist ist Rechtssicherheit nach einer gewissen Zeit. Dies wird nicht behindert, wenn eine weitere Partei einem bereits anhängigen Verfahren beitrifft, zumindest dann nicht, wenn sich der Antragsgegenstand nicht ändert, weil sich die Partei nur dem fristgemäß gestellten Antrag des Antragstellers anschließt und dabei zusätzlich eine eigene Rechtsverletzung durch den Antragsgegner feststellen lassen will. Frist (+)

#### **VI. Zwischenergebnis**

Der Antrag ist zulässig.

#### **B. Begründetheit**

Der Antrag ist begründet, wenn die beanstandete Maßnahme die Antragsteller in ihren Rechten aus der VvB verletzt oder unmittelbar gefährdet. Hier kommt eine Verletzung der Antragsteller in ihren Rechten auf Chancengleichheit gem. Art. 21 GG und Wahlrechtsgleichheit gem. Art. 70 I 1 VvB in Betracht.

## **I. Recht auf Chancengleichheit und Wahlrechtsgleichheit**

Grundsatz der gleichen Wahl ist formal geprägt. Alle Wahlberechtigten müssen das aktive und passive Wahlrecht in formal möglichst gleicher Weise ausüben können. D.h. bei der Verhältniswahl, dass die Stimmen grundsätzlich den gleichen Zähl- und Erfolgswert haben müssen.

Chancengleichheit verbietet grundsätzlich alle staatlichen Maßnahmen, welche die Gleichheit der Wettbewerbschancen einer Partei willkürlich beeinträchtigen. Auch demnach muss grds. allen Stimmen der gleiche Erfolgswert zukommen.

Beeinträchtigung durch die 5%-Sperrklausel in § 22 II LWahlG (+)

## **II. Rechtfertigung von Beschränkungen**

Die Beschränkung könnte gerechtfertigt sein.

### **Anforderungen an eine Rechtfertigung**

Der streng formale Charakter der Wahlrechtsgleichheit lässt keinen Raum für inhaltliche Differenzierungen. Für Differenzierungen sind daher „zwingende Gründe“ erforderlich. Bei der Chancengleichheit darf grds. nach inhaltlichen Kriterien differenziert werden (z.B. Bedeutung der Partei, Erfolgchancen des Kanzlerkandidaten). Stellt sich die Frage nach der Chancengleichheit aber, wie hier, im Zusammenhang mit der Ausgestaltung des Wahlrechts, so ist aufgrund des engen Zusammenhangs mit der Wahlrechtsgleichheit eine Gleichheit im ebenso strikten und formalen Sinn zu fordern. Daher ist auch hier ein „zwingender Grund“ für die Differenzierung erforderlich.

### **b) Rechtfertigung des § 22 II LWahlG**

Grund für die Einführung von Sperrklauseln ist die Wahrung der Funktionsfähigkeit von Volksvertretungen und das Interesse an der Bildung regierungsfähiger Mehrheiten. Ist dies hier ein hinreichender Grund für die Sperrklausel i.H.v. 5%?

Der Spielraum für Differenzierungen ist eng, daher ist eine rein abstrakte Möglichkeit der Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit einer Volksvertretung nicht ausreichend, um eine solche Einschränkung vorzunehmen. Vielmehr muss eine solche Gefahr nach den maßgeblichen rechtlichen und tatsächlichen Verhältnissen konkret besehen. Ob die Voraussetzungen noch vorliegen, muss fortlaufend überprüft werden und die Vorschriften sind ggf. anzupassen. Entscheidend ist daher, ob im Moment der Ablehnung des Gesetzesentwurfs die Funktionsfähigkeit der BVV ohne die 5%-Sperrklausel des § 22 I LWahlG konkret gefährdet ist.

Dafür ist maßgeblich, welche konkreten Funktionen die BVVen haben und inwiefern sie in deren Ausübung erheblich behindert wären, würde die Sperrklausel nicht bestehen. Die wesentlichen Funktionen der Bezirksverordnetenversammlung sind (Art. 69 S.2; 72 I VvB):

- Wahl der Mitglieder des Bezirksamts



- Beschluss des Bezirkshaushaltsplans
- Kontrolle über die Verwaltung des Bezirks
- Entscheidungen in den ihr zugewiesenen Angelegenheiten. Zu diesen Angelegenheiten gehören die Normsetzungsbefugnisse bei der Beschlussfassung über einen Bebauungsplan (§ 6 AGBauGB) und der Beschlussfassung über einen Landschaftsplan (§ 10 NatSchGBIn).

Im Vergleich zur Allzuständigkeit der Gemeinden in anderen Bundesländern, sind die Zuständigkeiten der BVV recht begrenzt. Ihnen kommt kein originäres Recht auf kommunale Selbstverwaltung zu, vielmehr sind sie Teil der Verwaltung Berlins. Die Wahrnehmung ihrer Aufgaben ist daher mit der Ausübung von Staatsgewalt durch die Parlamente nicht zu vergleichen. Die Arbeit der BVV wird außerdem durch die Bestimmungen der VvB gewährleistet. Im Einzelnen:

- Wahl der Mitglieder des Bezirksamts: Art. 76 VvB
- Beeinträchtigung der Kontrollfunktion ist durch Eintreten von Einzelmitgliedern nicht zu erwarten.
- Aufstellen des Haushaltsplans: Art. 89 I 2 VvB
- Normsetzung: Keine Beeinträchtigungen zu erwarten. Senatsverwaltung kann die Bezirke gem. § 10 AGBauGB zur Aufstellung und Anpassung von Bebauungsplänen veranlassen und nach §§ 7 ff. AGBauGB die Aufstellung von Bebauungsplänen in bestimmten Fällen an sich ziehen und durch das Abgeordnetenhaus beschließen lassen. Letzteres gilt gem. §§ 10a f. NatSchGBIn auch für die Aufstellung von Landschaftsplänen.

Eine ernsthafte Beeinträchtigung der Aufgabenerfüllung durch die BVV ist bei Eintreten von Einzelmitgliedern oder kleinen Fraktionen nicht zu befürchten. Reine Erleichterung der Beschlussfassung reicht nicht aus, um einen Eingriff in die Wahlrechtsgleichheit und Chancengleichheit zu rechtfertigen. Demokratie lebt grade vom Aufeinandertreffen unterschiedlicher Positionen und dem Finden von tragfähigen Kompromissen. Die Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit der BVV stellt keinen zwingenden Grund für die Beibehaltung der 5%-Klausel dar.

Ein solcher Grund kann auch nicht in der Sicherung der Gemeinwohlorientierung der politischen Kräfte gesehen werden. Der Einzug von Gruppen, die vorwiegend Partikularinteressen verfolgen ist zwar ohne Sperrklausel wahrscheinlicher, aber auf kommunaler Ebene unschädlich. Kommunalverfassungsrecht und –wirklichkeit sind vom Gedanken des Selbstbestimmungsrechts der Bürger geprägt. Die kommunale Selbstverwaltung erfordert es gerade, dass Kandidaten für die kommunalen Vertretungskörperschaften auch nach partikularen Interessen ausgewählt werden können und hier nicht nur die in erster Linie am Staatsganzen orientierten politischen Parteien zur Wahl stehen, denn mit der kommunalen Selbstverwaltung soll gerade auch die bürgernahe Verfolgung kommunaler Interessen gewährleistet werden.

Der Eingriff in die Wahlrechtsgleichheit und Chancengleichheit durch die Sperrklausel ist nicht gerechtfertigt. Der Antrag ist begründet.

### **C. Ergebnis**

Der VGH wird feststellen, dass § 22 II LWahlG mit der VvB unvereinbar ist und die Antragsteller durch seine Beibehaltung durch das Abgeordnetenhaus in ihren Rechten aus der VvB verletzt worden sind.