

Dr. Siegfried Broß  
Dr. h.c. Universitas Islam Indonesia - UII - Yogyakarta  
Richter des Bundesverfassungsgerichts a.D.  
Honorarprofessor an der Universität Freiburg im Breisgau  
Ehrevorsitzender der Deutschen Sektion der  
Internationalen Juristen-Kommission e.V. und  
der Juristischen Studiengesellschaft Karlsruhe

## **6. Indonesienreise vom 17. bis 22. März 2011**

### **Vortrag im Rahmen des Kolloquiums**

**Vortragsthema: „ Verfassungsrechtliche Fragen bei Anfechtung von Wahlergebnissen auf kommunaler Ebene unter Berücksichtigung bereits gefällter Urteile des Bundesverfassungsgerichts“**

#### **I. Einführung**

Wahlergebnisse auf kommunaler Ebene können in der Bundesrepublik Deutschland nicht zum Bundesverfassungsgericht angefochten werden. Die Kommunen sind nicht auf der Bundesverfassungsebene, sondern in jedem Land in der Bundesrepublik Deutschland (16 mit Besonderheiten in den Stadtstaaten Berlin, Hamburg und Bremen) auf der Länderebene angesiedelt. Daraus folgt, dass sie nicht auf der Ebene der Obersten Verfassungsorgane des Bundes und - das sei vorweggenommen - auch nicht auf der Verfassungsebene der Länder

ihren Platz haben. Vielmehr sind nach der Struktur in der Bundesrepublik Deutschland die Gemeinden besonders strukturierte Verwaltungsinstitutionen. Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG weist insoweit bindend für die Länder auch nur eine sogenannte institutionelle Garantie aus. Hiernach muss es auf der Länderebene Gemeinden (und Gemeindeverbände) geben. Hingegen ist nicht der Bestandsschutz zugunsten einer Gemeinde oder eines Gemeindeverbandes gewährleistet. Die skizzierte verfassungsrechtliche Stellung hat zur Folge, dass Wahlergebnisse auf kommunaler Ebene nur in der Verwaltungsgerichtsbarkeit angefochten werden können und gegebenenfalls zum Landesverfassungsgericht eines Landes, wenn eine entsprechende Beschwerdemöglichkeit - was nicht zwingend ist - eröffnet ist.

## II. Einzelheiten

1. Das Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland bestimmt allerdings durch eine sogenannte Homogenitäts-Klausel in Art. 28 Abs. 1 Satz 2 bis 4, dass in den Ländern, Kreisen und Gemeinden das Volk eine Vertretung haben muss, die aus allgemeinen, unmittelbaren, freien, gleichen und geheimen Wahlen hervorgegangen ist. Bei Wahlen in Kreisen und Gemeinden sind auch Personen, die die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates der Europäischen Gemeinschaft be-

sitzen, nach Maßgabe von Recht der Europäischen Gemeinschaft wahlberechtigt und wählbar. In Gemeinden kann an die Stelle einer gewählten Körperschaft die Gemeindeversammlung treten, sonach eine Struktur von direkter Demokratie wie in der Schweiz auf Kantons- und Landesebene ausgebildet.

Diese Homogenitätsklausel legt nur zentrale Wahlrechtsgrundsätze fest und nur diese sind für die Ausgestaltung des Wahlrechts in den Kommunen bindend. Solange kein solcher bindender Wahlrechtsgrundsatz verletzt wird, sind Modifikationen mit der Folge von Unterschieden von Land zu Land in der Bundesrepublik Deutschland zulässig. Uniformität des Wahlrechts auf Kommunalebene ist vom Grundgesetz also nicht angeordnet.

Die genannten Regelungen lassen des Weiteren erkennen, dass die einzelnen Landesgesetzgeber in der Bundesrepublik Deutschland im Rahmen dieser Homogenitätsklausel und Beachtung derselben in der Ausgestaltung des Kommunalwahlrechts im Einzelnen frei sind. Aus diesem Grunde existieren in Deutschland in jedem Land landesspezifische Kommunalwahlgesetze.

## 2. Anfechtung von Kommunalwahlergebnissen zu den Verwaltungsgerichten

Bei der Anfechtung von Kommunalwahlergebnissen stehen erfahrungsgemäß folgende Probleme im Mittelpunkt, die von den Verwaltungsgerichten in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht aufgeklärt und entschieden werden: Ob die Wählbarkeit eines Gewählten gegeben war, weil er noch nicht die erforderliche Dauer der Wohnsitznahme in der betreffenden Kommune nachweisen kann (statt sechs oder zwölf Monaten zum Beispiel nur zwei oder drei oder gar nur Scheinwohnsitz); ob altersmäßig die Voraussetzungen der Wählbarkeit gegeben waren; ob Fehler beim Auszählen der Stimmen unterlaufen sind (zum Beispiel ungültige Stimmzettel gezählt wurden, ob Stimmzettel verschwunden sind und dergleichen mehr); ob verbotene Wahlwerbung betrieben wurde (zum Beispiel Kauf von Wählerstimmen); ob die Wahlzettel zutreffend gestaltet waren (zum Beispiel ordnungsgemäß Kandidierende nicht aufgeführt (oder ob Wahlvorschläge trotz Verstoßes gegen gesetzliche Bestimmungen als zulässig anerkannt worden waren).

Es liegt auf der Hand, dass es sich hierbei nicht um verfassungsrechtliche Problemstellungen handelt, so dass Rechtsprechung des

Bundesverfassungsgerichts zu solchen Konstellationen nicht nachweisbar ist.

### 3. Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts

Das Bundesverfassungsgericht hat sich deshalb in seiner Rechtsprechung (vor allem in den frühen Jahren) mit der Ausgestaltung des Kommunalwahlrechts durch den Gesetzgeber beschäftigt, vor allem dahingehend, ob die Homogenitätsklausel und die Grundrechte (vor allen Dingen Wahlgleichheit auf Art. 3 GG beruhend) beachtet sind.

a) In einem Beschluss vom 12. Juli 1960 (BVerfGE 11, 266) hat es in Bezug auf das Kommunalwahlgesetz des Saarlandes entschieden, dass die Grundsätze der Allgemeinheit und Gleichheit der Wahl sich auch auf das Wahlvorschlagsrecht beziehen. Aus der Garantie der kommunalen Selbstverwaltung folgt, dass in einem Kommunalwahlgesetz auch ortsgebundene, lediglich kommunale Interessen verfolgende Wählergruppen (Rathausparteien oder Wählervereinigungen) das Wahlvorschlagsrecht und deren Kandidaten eine chancengleiche Teilnahme an den Kommunalwahlen gewährleisten muss.

b) In einem Urteil vom 2. November 1960 (BVerfGE 11, 351) hat das Bundesverfassungsgericht entschieden, dass die institutionelle Garantie der Selbstverwaltung des Art. 28 Abs. 2 GG fordert, dass in dem Prozess der Willensbildung im überschaubaren kommunalen Bereich allen Gruppen gleiche Chancen offengehalten werden. Diesem Gebot ist nur Genüge getan, wenn die Bürger Reservelisten auch für nicht parteigebundene Kandidaten aufstellen können.

c) Ebenfalls im Jahre 1960 hat das Bundesverfassungsgericht in einem Urteil vom 15. November 1960 (BVerfGE 12, 10) entschieden:

Nimmt ein Landesgesetzgeber die festgefügte Organisationsform und die zentrale verfassungsrechtliche Bedeutung der Parteien im Verfassungsleben zum Anlass, die politischen Parteien auch im kommunalen Raum von einem Unterschriftenquorum für Wahlvorschläge auszunehmen, wenn sie im Bundes- oder Landesparlament vertreten sind, so ist der Landesgesetzgeber durch den Grundsatz der Gleichheit der Wahl gehalten, diese Vergünstigung auch solchen Parteien und Wählergruppen zu gewähren, die die Vermutung für die Ernsthaftigkeit

ihres Wahlvorschlags bereits durch den Wahlerfolg in der vorhergehenden Kommunalwahl begründet haben.

d) In einem weiteren Beschluss nunmehr aus dem Jahre 1961 (BVerfGE 13, 1) führt das Bundesverfassungsgericht aus, dass Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG zwingend vorschreibt, dass jeder Wahlberechtigte seine Stimme bei der Wahl soll abgeben können. Diesem Gebot ist nicht Genüge getan, wenn das Wahlergebnis durch die Aufstellung und Duldung entsprechender Wahlvorschläge vorweggenommen werden kann (sogenannte Friedenswahlen). Die Möglichkeit, die Wahlhandlung selbst durch die Einreichung weiterer Wahlvorschläge erzwingen zu können, ist kein Ersatz für die verfassungsrechtlich garantierte Ausübung des Stimmrechts.

Das hier beanstandete Wahlverfahren war sehr unübersichtlich und - soweit ersichtlich - einmalig. Es beruhte darauf, dass wenn nur ein Wahlvorschlag aufgestellt und zugelassen oder mehrere Wahlvorschläge mit insgesamt nur sieben Bewerbern aufgestellt und zugelassen wurden, keine Wahl stattfand. Im ersten Fall wurden die ersten sieben Bewerber des einzigen Wahlvorschlages, im zweiten Fall die auf den verschiedenen Wahlvorschlägen benannten sieben Bewerber

vom Wahlausschuss für gewählt erklärt (sogenannte Friedenswahlen). Ich kann dieses nach meiner Kenntnis einmalige Wahlverfahren nur als kurios bezeichnen.

e) Nachdem mit den vorgestellten Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts die Landesgesetzgeber eine Richtschnur dafür hatten, was sie in den Kommunalwahlgesetzen auch mit großer Phantasie nicht regeln durften, waren die Anforderungen der Homogenitätsklausel geklärt und deshalb das Bundesverfassungsgericht mit solchen Normenkontrollen auf Verfassungsbeschwerde hin nicht mehr befasst. Allerdings hätte die jeweils beanstandete Regelung auch Gegenstand einer abstrakten oder konkreten Normenkontrolle sein können.

In späterer Zeit ging es um andere Probleme, so etwa um den Ausschluss der Absetzbarkeit von Beiträgen und Spenden an kommunale Wählergruppen nach den Bestimmungen des Einkommensteuergesetzes in der Bundesrepublik Deutschland (BVerfGE 69, 92). Bemerkenswert ist hierzu, dass der Bundesgesetzgeber durch Vorschriften des Einkommensteuergesetzes über die Abzugsfähigkeit von Spenden mittelbar Wahlen auf der Kommunalebene beeinflussen

konnte. Erfahrungsgemäß erleiden kommunale Wählergruppen, wenn Beiträge oder Spenden an sie im Gegensatz zu solchen an politische Parteien auf Bundes- und Länderebene, die aber auch auf der Kommunalebene für die Gemeindevertretung kandidieren, nicht abgesetzt werden können, Nachteile, weil sie den Kommunalwahlkampf nicht so aufwendig gestalten können. Allerdings ist dies kein Tatbestand, der zur Anfechtung des Ergebnisses einer Kommunalwahl berechtigen würde, weil sowohl das Wahlverfahren als auch die Gewinnung des Wahlergebnisses nicht beeinflusst sind.

Allerdings der Wähler ist nicht in seinem Wahlrecht, sondern wegen der Gleichheit der Besteuerung betroffen. Die Wählergruppe müsste sich wehren (BVerfGE 69, 92). Ich habe den Eindruck, dass diese Streitsache etwas in Schiefelage geraten ist bei der Bestimmung des Streitgegenstandes.