



per Mail an
anhoerung@landtag.nrw.de

LANDTAG
NORDRHEIN-WESTFALEN
16. WAHLPERIODE

STELLUNGNAHME
16/3334

A05, A11

Prof. Dr. J. Oebbecke
Geschäftsführender Direktor

Universitätsstraße 14-16
48143 Münster
Bearbeiter

Tel. +49 251 83-21806
Fax +49 251 83-21833

kwi@uni-muenster.de
<http://www.jura.uni-muenster.de/kwi>
13.01.2016

Stichwort: Kommunalvertretungsstärkungsgesetz – HPA AKo – 21.01.2016

Öffentliche Anhörung des Hauptausschusses und des Ausschusses für Kommunalpolitik des Landtags Nordrhein-Westfalen am 21. Januar 2016 zum

**Gesetz zur Änderung der Verfassung für das Land Nordrhein-Westfalen und wahlrechtlicher Vorschriften (Kommunalvertretungsstärkungsgesetz)
Gesetzentwurf der Fraktionen der SPD, CDU und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, Drs. 16/9795**

Sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete,

im Folgenden nehme ich allein zu Art. 1 des Gesetzentwurfs Stellung. Art. 2 und 3 werfen aus meiner Sicht keine darüber hinausgehenden Fragen auf. In der Stellungnahme gehe ich zuerst auf die verfassungsrechtliche Zulässigkeit (1.), dann auf ihre verfassungspolitische Zweckmäßigkeit (2.) und abschließend auf mögliche Auswirkungen der geplanten Regelung auf die nächste Kommunalwahl (3.) ein.

In Klammern gesetzte Seitenzahlen ohne weiteren Zusatz beziehen sich auf den Entwurf.

1. Verfassungsrechtliche Zulässigkeit

Maßstab für die Beurteilung der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit ist allein das Grundgesetz. Dabei ist zu unterscheiden hinsichtlich der die Bezirksvertretungen und die Verbandsversammlung des Regionalverbandes Ruhr einerseits (1.1) und der die Räte in den Gemeinden und den Kreistagen andererseits (1.2) betreffenden Regelung.

1.1 Zulässigkeit der Sperrklausel für die Bezirksvertretungen und die Verbandsversammlung des RVR

Soweit die vorgesehene Ergänzung des Art. 78 Abs. 1 LVerf die Bezirksvertretungen und die Verbandsversammlung des Regionalverbandes Ruhr betrifft, muss die Regelung allein die Homogenitätsvorgabe des Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GG beachten. Hier ist das Demokratieprinzip einschlägig. Dem Gesetzgeber dürfte bei der Ausgestaltung des Wahlrechts für landesinterne Wahlen *nach dieser Bestimmung* auch bei der Entscheidung über Sperrklauseln einen relativ weiter Spielraum zustehen, der jedenfalls bei einer Höhe von 2,5 % keineswegs ausgeschöpft wird.

Wegen der ausdrücklichen Nennung bestimmter Wahlen in Art. 38, 28 Abs. 1 Satz 2 GG können die dort genannten Anforderungen nicht in derselben Weise auf andere Wahlen übertragen werden. Das gilt nicht nur für die Unmittelbarkeit, sondern erlaubt m. E. jedenfalls auch bei der Wahlrechtsgleichheit Einschränkungen durch maßvolle Sperrklauseln. Verfassungsrechtliche Bedenken bestehen insoweit m. E. nicht.

1.2 Zulässigkeit der Sperrklausel für die Räte und Kreistage

Soweit die vorgesehene Ergänzung des Art. 78 Abs. 1 LVerf die Räte der Gemeinden und die Kreistage betrifft, muss die Regelung die grundgesetzliche Vorgabe für die Ausgestaltung landesinternen Wahlrechts in Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG beachten. Die vorgeschlagene Regelung tangiert insofern den Grundsatz der Wahlrechtsgleichheit. Er besagt nach der übereinstimmenden und gefestigten Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs des Landes Nordrhein-Westfalen, bei Verhältniswahlen grundsätzlich jeder Wählerstimme den gleichen Erfolgswert beizumessen. Für Differenzierungen bleibe dem Gesetzgeber nur ein eng bemessener Spielraum. "Regelt der Gesetzgeber den Bereich der politischen Willensbildung bei Wahlen in einer Weise, welche die Chancengleichheit der politischen Parteien und Wählervereinigungen verändern kann, sind seinem Spielraum besonders enge Grenzen gezogen" (so VerFGH NRW, Urt. v. 18.12.2008 - 12/08 -, Rn. 58). Bei der Prüfung sei ein strenger Maßstab anzulegen. Differenzierungen bedürfen zu ihrer Rechtfertigung stets eines besonderen, sachlich legitimierten, "zwingenden" Grundes. Einen solchen Grund stellt auch die Funktionsfähigkeit der zu wählenden Volksvertretung.

Die Einführung der vorgesehenen Sperrklausel kann nicht mit dem Hinweis auf die Notwendigkeit, die Funktionsfähigkeit der gemeindlichen und kreislichen Selbstverwaltung in Nordrhein-Westfalen zu sichern, gerechtfertigt werden (1.2.1). Der Versuch, dem strengen Maßstab des Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG durch Aufnahme der Sperrklausel in die Verfassung auszuweichen, ist untauglich (1.2.2).

1.2.1 Keine Rechtfertigung eines Eingriffs in die Wahlrechtsgleichheit

Der mit der Sperrklausel verbundene Eingriff in die Wahlrechtsgleichheit kann nicht mit der Gefährdung der Funktionsfähigkeit der Gemeinden und Kreise im Lande gerechtfertigt werden.

(1) Davon, dass das geltende Kommunalwahlrecht die Funktionsfähigkeit der kommunalen Selbstverwaltung in Frage stellt, kann nicht die Rede sein. In der großen Mehrzahl auch der großen Städte und Kreise in Nordrhein-Westfalen funktioniert die kommunale Selbstverwaltung, in einer Reihe davon sogar hervorragend.

(2) Ob die zu entscheidenden Fragen "zunehmend komplexer und schwieriger werden" (S. 17), ist durchaus zweifelhaft, wenn man etwa an die Herausforderungen denkt, mit denen die Kommunalpolitik in den ersten zehn Jahren nach dem Zweiten Weltkrieg konfrontiert war. Der Hinweis auf die zunehmende Komplexität der Herausforderungen lenkt stets davon ab, dass die Mittel zur Bewältigung der Aufgaben erheblich gewachsen sind. Als Beispiel sind hier etwa die Möglichkeiten der Kommunikation zu nennen. Die Argumentationsfigur der komplexer gewordenen Wirklichkeit soll hier wie sonst auch begründen, dass man sich bei unveränderten Aufgaben von bisher bestehenden Bindungen lösen oder Vergünstigungen erreichen will. (3) Jedenfalls haben sich die Dinge in Nordrhein-Westfalen nicht anders entwickelt als in anderen Ländern. Richtig ist, dass anders als in anderen Ländern von kommunalpolitischer Seite in Nordrhein-Westfalen breit über die Zersplitterung der kommunalen Vertretungen und die damit verbundenen Erschwernisse geklagt wird. Dafür kommen zwei mögliche Erklärungen in Betracht: Entweder liegt die Schmerzgrenze in Nordrhein-Westfalen niedriger, was verfassungsrechtlich schwerlich ein Argument für die Rechtfertigung einer Sperrklausel wäre. Oder die Verhältnisse sind hier tatsächlich schwieriger als in anderen Ländern. Argumente dafür spricht der Entwurf an. Diese können eine Sperrklausel indessen nicht rechtfertigen.

(4) Auf den Umstand, dass Nordrhein-Westfalen eine vergleichsweise größere Zahl von Großstädten aufweist, kann es nicht ankommen. Maßgeblich sind die Verhältnisse in den einzelnen Städten. Hier zeigt ein Blick über die Landesgrenzen (Quelle: eigene Recherchen im Internet) für die Großstädte ein ähnliches Bild der Zusammensetzung der Räte wie in Nordrhein-Westfalen:

	Größe des Rates	Fraktionen/Gruppen/Einzelwahl	inzwischen
Augsburg	60	11	12
München	80	14	09
Nürnberg	70	10	10
Regensburg	50	09	09
Würzburg	50	10	09
Freiburg	48	13	08
Heidelberg	48	13	13
Karlsruhe	48	11	10
Mannheim	48	09	10
Stuttgart	60	11	08
Ulm	40	10	06
Braunschweig	54	07	06
Hannover	64	08	08
Oldenburg	50	09	09
Osnabrück	50	07	08

Die Räte der Großstädte in NRW sind also nicht nennenswert zerklüfteter als die in anderen Ländern.

(5) Zur Begründung dafür, dass gerade in Nordrhein-Westfalen eine Sperrklausel erforderlich ist, weist der Entwurf auf das politikwissenschaftliche Begriffspaar der kommunalen Konkordanz- und Konkurrenzdemokratie hin (S. 14 f.). Es geht um den Gegensatz zwischen einer auf gemeinsame Problemlösungen abzielenden und einer die Kommune als Austragungsort parteipolitischer Gegensätze begreifenden und nutzenden Kommunalpolitik. Zu Recht wird aber darauf hingewiesen, dass diese Begriffe beschreibenden – also nicht: erklärenden – Charakter haben. Gerade wenn die damit wiedergegebenen Beobachtungen zutreffen, stellen sich deshalb Fragen

- Warum hat sich die kommunale Demokratie so unterschiedlich entwickelt?
- Kann die beobachtete kommunalpolitische Praxis einen Eingriff in die Wahlrechtsgleichheit rechtfertigen?
- Kann oder muss nicht sogar auf die Entwicklung Einfluss genommen werden, bevor in die Wahlrechtsgleichheit eingegriffen wird?

(6) Der Entwurf weist selbst auf einige kommunalverfassungsrechtliche Besonderheiten in Nordrhein-Westfalen hin, die zur Entwicklung dessen, was als "Konkurrenzdemokratie" bezeichnet wird, beigetragen haben dürften. Hier ist zuerst die bundesweit einmalige Allzuständigkeit mit Rückholrecht (S. 16) zu nennen, die auch nach Einführung der Direktwahl der Hauptverwaltungsbeamten die Verwaltung als fachlich qualifizierende und über den zeitlichen Horizont einer Wahlperiode hinaus orientierte politische Kraft schwächt und parteipolitisch diszipliniert. Die kommunale Demokratie nimmt keinen Schaden, wenn vom unmittelbar demokratisch legitimierten Rat einzelne Kompetenzen auf den ebenso legitimierten (Ober-)Bürgermeister oder Landrat übertragen oder dieser in seinen Kompetenzen gestärkt wird.

(7) Im Vergleich zu anderen Ländern sind in Nordrhein-Westfalen die Minderheitenrechte sehr weit ausgebaut und die entsprechenden Statusrechte auch kleinsten Gruppierungen verliehen worden. Die damit verbundenen Rechte können auch genutzt werden, um Projekte und Entscheidungen, die die Minderheit ablehnt, aufzuhalten und zu stören. Anders als der Entwurf meint (S. 19) geht es dabei nicht um die "üblichen Mandatsrechte". Eine Zurückführung dieser Entwicklung würde nicht Volksvertreter zweier Klassen schaffen, sondern nur dem Umstand Rechnung tragen, dass politische Rechte eingeräumt werden, damit die politische Willensbildung Ergebnisse erzielen kann und dass stärkere politische Kräfte eher zu solchen Ergebnissen beitragen können. Das für die Volksvertretung im Lande geltende Verfassungs- und Geschäftsordnungsrecht differenziert hier durchaus zu Recht.

(8) Nicht allein das geltende Recht, sondern auch seine Handhabung differiert zwischen Nordrhein-Westfalen und vielen anderen Ländern deutlich. Das wohl wichtigste Beispiel dafür ist die Kommunalaufsicht, die in Nordrhein-Westfalen seit Jahrzehnten politisch so gehandhabt wird, dass den kommunalen Entscheider die von klaren Vorgaben vor allem im Haushaltsrecht ausgehenden Entlastungen vorenthalten werden.

(9) Wichtige Stellschrauben bietet auch das Wahlrecht. Eine könnte die Größe der Räte und Kreistage sein (S. 13 und 16). Vor allem aber hat Nordrhein-Westfalen in den letzten Jahrzehnten immer wieder Gelegenheiten ungenutzt gelassen, das Wahlrecht durch Elemente des Kumulierens und Panaschierens anders, nämlich weg von der Parteienkonkurrenz auszurichten.

(10) Dass die Ehrenamtlichkeit ohne Sperrklausel gefährdet wäre, ist nicht ersichtlich. Richtig ist, dass die Parteien Schwierigkeiten haben, genügend Kandidaten für die kommunalpolitischen Mandate zu gewinnen. Dabei handelt es sich aber um einen schon länger andauernden und Hand in Hand mit anderen Problemen (etwa Mitgliederschwund) gehenden Trend. Die Klage über die hohe zeitliche Belastung durch eine Ratstätigkeit in den Großstädten ist schon vor Jahrzehnten erhoben worden, als noch eine 5 %-Sperrklausel galt. Dass sich daran nach dem Wegfall der Sperrklauseln grundlegend etwas geändert hätte, ist nicht erkennbar.

(12) Dass Einzelvertreter oder kleine Gruppen generell schlechter informiert und weniger kompetent wären als Vertreter größerer Fraktionen ist unzutreffend. Darüber, durch wen er vertreten werden will und welche Qualitäten ihm wichtig sind, steht im Übrigen allein dem wählenden Bürgern ein Urteil zu. Ein Zuschnitt des Wahlrechts, der darauf abzielt, nur Mandatsträger eines bestimmten Zuschnitts in die Vertretungen gelangen zu lassen, wäre verfassungsrechtlich schon wegen dieser Motivation unzulässig.

(13) Die Funktionsfähigkeit der Selbstverwaltung in Nordrhein-Westfalen ist trotz Konkurrenzdemokratie nicht gefährdet. Wäre das aber der Fall, wären nach dem Gesagten zur Sicherung ihrer Funktionsfähigkeit zuerst die Möglichkeiten anderer Rechtsänderungen auszuschöpfen, bevor in die verfassungsrechtlich geschützte Rechtsposition der Wähler eingegriffen wird. Der mit der Sperrklausel verbundene Eingriff in die Wahlrechtsgleichheit wäre sonst nicht erforderlich und damit nicht gerechtfertigt.

1.2.2 Keine andere Rechtslage für Sperrklausel in der Verfassung

Der Entwurf versucht, den Eingriff in die Wahlrechtsgleichheit mit der Überlegung zu rechtfertigen, der verfassungsändernde Landesgesetzgeber sei nicht denselben Restriktionen ausgesetzt wie der einfache Landesgesetzgeber (S. 21). Diese Überlegung geht fehl. Art. 28 GG stellt die Beachtung der dort normierten Vorgaben durch die Länder sicher. Schon nach der Intention dieser Bestimmung kann es nicht darauf ankommen, welchen Rang eine landesrechtliche Norm hat, die mit diesen Vorgaben unvereinbar ist. Erkennbar dienen verfassungsrechtliche Schranken für die Zulässigkeit von Sperrklauseln dem Schutz des aktiven Wahlrechts des Bürgers und dem Schutz kleinerer politischer Parteien und Wählergruppen. Dieses Schutzes sind beide gerade auch gegenüber mit Zwei-Drittel-Mehrheit beschlossenen Regelungen bedürftig.

Dass die Vorstellung, der Verfassungsgeber müsse im Rahmen des Art. 28 GG einen weiteren Spielraum haben, verfehlt ist, zeigt eine Kontrollüberlegung. Kann der Landesgesetzgeber bei Eingriffen in die verfassungsrechtlich geschützte kommunale Selbstverwaltung des Art. 28 Abs. 2 GG einen größeren Spielraum haben, wenn er diese Eingriffe durch die Landesverfassung vornimmt?

Soweit im Zusammenhang der aktuellen rechtspolitischen Debatte versucht worden ist, die Vereinbarkeit einer Sperrklausel in der Landesverfassung darzutun, sind diese Versuche nicht gelungen. Sie machen im besten Fall Vorschläge, wie man ein gegenüber dem bisher einhelligen Verständnis der umfassenden Bindung an die einheitlich verstandenen Vorgaben des Art. 28 GG abweichendes Auslegungsergebnis begründen könnte. Sie tun aber keineswegs dar, dass das bisherige Verständnis falsch oder auch nur dass ein anderes Verständnis – außer für die Promotoren des Gesetzentwurfs – vorzugswürdig wäre.

2. Verfassungspolitische Zweckmäßigkeit

Verfassungspolitische Bedenken bestehen gegen die Sperrklausel generell (2.1) und aus anderen Gründen speziell gegen die vorgesehene Regelung im Hinblick auf die Bezirksvertretungen und die Verbandsversammlung des RVR (2.2).

2.2 Erhöhung der Zugangshürde zum politischen Wettbewerb

Die Sperrklausel ist darauf angelegt und dazu geeignet, neuen Teilnehmern am Wettbewerb um Wählerstimmen im kommunalen Bereich den Zugang zu den kommunalen Vertretungen zu erschweren. Neuen Gruppen, die am Anfang noch nicht sehr viele Wählerstimmen gewinnen können, wird die Möglichkeit genommen, sich in der praktischen kommunalpolitischen Arbeit zu bewähren und damit auch ihre Wahlchancen zu verbessern. Dieser Effekt ist als solcher schädlich für die Erneuerungsfähigkeit der kommunalen Demokratie, er ist aber besonders gefährlich, weil die großen politischen Parteien nicht im besten Zustand sind; manche sprechen von einer Krise. Deutlich wird das an der Entwicklung der Wähler- und Mitgliederzahlen, aber auch an wachsenden Schwierigkeiten bei der Rekrutierung politischen Personals. Die Sperrklausel ist dazu angetan, den Anreiz für eigene Bemühungen zu Änderungen bei den großen politischen Parteien abzusenken, weil sie in vielen Fällen ohne zusätzliche politische Anstrengungen eine Erhöhung der Mandatszahlen zur Folge haben wird. Sie ist in gewissem Umfang auch geeignet, die finanziellen Folgen der angesprochenen Entwicklungen abzumildern, weil mit der Zahl der Mandatsträger auch die Zahl der Mandatsträger wächst, die Teile ihrer Aufwandsentschädigungen an die Parteien abführen. Maßgeblich für die Entscheidung des Landtags muss in Fragen des Kommunalwahlrechts aber nicht das Wohl der Parteien, sondern die dauerhafte Sicherung der Funktionsfähigkeit der kommunalen Selbstverwaltung sei. Sie verlangt aber eine Einbeziehung auch solcher Kräfte in die Basis für die Rekrutierung des kommunalpolitischen Nachwuchses, die zu einer Mitarbeit in den Parteien nicht bereit sind. Die Sperrklausel erschwert diese Einbeziehung deutlich.

2.3 Institutionelle Garantie für Bezirksvertretungen und RVR?

Der Entwurf gibt nicht zu erkennen, warum er die Wahlen zu den Bezirksvertretungen und zur Verbandsversammlung des RVR einbezieht. Besonders unverständlich ist das im Hinblick auf die Bezirksvertretungen, weil die "natürliche" Sperrklausel dort deutlich über 2,5 % liegt. Eine solche überflüssige und leerlaufende Regelung wäre deshalb aber lediglich unschön. Außerordentlich problematisch ist sie, weil sie die Frage aufwirft, ob es nicht einen anderen Grund dafür gibt, dass sie in die Verfassung aufgenommen wird.

Eine naheliegende Antwort wird lauten, dass mit dieser Bestimmung der Bestand der Bezirksvertretungen und des RVR und die Direktwahl ihrer Vertretungen der Disposition des einfachen Gesetzgebers entzogen werden soll. Damit wäre es einer Landtagsmehrheit künftig etwa verwehrt, die Entscheidung über die Einrichtung von Bezirksvertretungen den Räten der kreisfreien Städte zu überlassen oder dort eine mittelbare Wahl einzuführen. Künftig dürfte eine Landtagsmehrheit den RVR nicht mehr abschaffen oder substantiell ändern und es wäre ihr verwehrt, die Vertretung des RVR grundlegend neu zu ordnen.

Der Schluss von der Wahlrechtsregelung auf eine solche institutionelle Garantie liegt nahe, weil aus der Regelung des Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG verbreitet nicht nur eine Substanzgarantie für die Kompetenzen der dort genannten Vertretungen, sondern auch eine institutionelle Garantie der Kreise abgeleitet wird.

Bezirksvertretungen und RVR sowie ihre institutionelle Ausgestaltung sind Ergebnis gesetzgeberischer Reaktionen auf bestimmte historische Problemlagen. Vor der kommunalen Gebietsreform gab es in den kreisfreien Städten keine Bezirksvertretungen und es gibt gegenwärtig in einigen Städten Diskussionen darüber, ob Aufwand und Nutzen der Bezirksvertretungen in einem vernünftigen Verhältnis stehen. Der heutige RVR hat zwei anders verfasste Vorgängerinstitutionen gehabt. Ob er die in ihn und in die Direktwahl seiner Vertretung gesetzten Erwartungen dauerhaft erfüllen kann, muss sich zeigen. Die verfassungsrechtliche Festschreibung des aktuellen status quo in diesen Fragen wäre ein weiteres Element institutioneller Versteinerung in Nordrhein-Westfalen. auch wer das geltende Recht aus gegenwärtiger Sicht als sachgerecht ansieht, müsste alternativen für die Zukunft offen halten wollen.

3. Rechtssicherheit für Kommunalwahlen

Auch wenn es sich insoweit ebenfalls um eine verfassungspolitische Frage handelt, soll hier gesondert darauf eingegangen werden, welche Folgen eine Verabschiedung des Entwurfs für eine rechtssichere Durchführung der Kommunalwahlen im Jahre 2020 haben kann. Ohne das Thema hier erschöpfend behandeln zu können, lässt sich so viel sagen:

Die vorgesehene Regelung ist verfassungsrechtlich umstritten. Für die verfassungsrechtliche Überprüfung einer einfachgesetzlichen Regelung müsste nach der Erfahrung mit früheren Sperrklauselbestimmungen die Zeit bis zur Kommunalwahl ohne Weiteres ausreichen. Diese sind regelmäßig im Rahmen eines Organstreitverfahrens nach Art. 75 Nr. 2 LVerf durch den Verfassungsgerichtshof des Landes überprüft worden.

Die Aufnahme der Sperrklausel in die Verfassung schließt eine Überprüfung durch den Verfassungsgerichtshof nicht aus, macht sie aber eher unattraktiv. Erfolg könnte ein solcher Antrag nämlich wohl nur haben, wenn der Verfassungsgerichtshof die neue Vorschrift im Rahmen einer konkreten Normenkontrolle dem Bundesverfassungsgericht vorlegt und dieses die Norm für nichtig erklärt. Die Dauer solcher Verfahren in Karlsruhe ist anders als in Münster kaum prognostizierbar und zieht sich in der Regel über mehrere Jahre hin.

Näher liegt es, dass eine Partei die Frage der Vereinbarkeit der neuen Bestimmung im Verfahren nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG unmittelbar beim Bundesverfassungsgericht zu erreichen sucht. Auch insoweit ist regelmäßig mit einer deutlich längeren Verfahrensdauer zu rechnen als beim Verfassungsgerichtshof des Landes.

Im Wege der konkreten Normenkontrolle könnten auch Verwaltungsgerichte im Rahmen der Wahlprüfung die Vorschrift nach den Kommunalwahlen dem Bundesverfassungsgericht vorlegen. Eine Klärung würde dann erst geraume Zeit nach den Kommunalwahlen erfolgen.

Die Aufnahme der Sperrklausel in die Verfassung setzt die Kommunalwahlen 2020 einem nicht unerheblichen Risiko aus, weil eine rechtzeitige Klärung der Verfassungskonformität bei der zu erwartenden Befassung des Bundesverfassungsgerichts nicht sicher erwartet werden kann.

Mit freundlichen Grüßen



Prof. Dr. iur. Oebbecke