

Rechtsanwaltskanzlei PIECZKA

Unterer Graffweg 9
D-44309 Dortmund (Brackel)

Kanzlei Pieczka* Unterer Graffweg 9 * D-44309 Dortmund(Brackel)

Die Präsidentin des
Landtages Nordrhein-Westfalen
Platz des Landtages 1

40221 Düsseldorf

z.Hd. Frau Sabine Arnoldy

per E-Mail: @ landtag.nrw.de
per Fax: 0211 / 884-3002

LANDTAG
NORDRHEIN-WESTFALEN
16. WAHLPERIODE

STELLUNGNAHME
16/363

A11

Tel: 0231 / 16 07 38
Fax: 0231 / 16 26 39
Mobil:0172 / 27 35 0 25

Andrea Pieczka

Rechtsanwältin
zugelassen am
Oberlandesgericht

Stan Pieczka

Rechtsanwalt und
Fachanwalt Strafrecht,
Dolmetscher (polnisch)
zugelassen am
Oberlandesgericht

www.pieczka.de
www.pieczka.com

Dortmund, 18.01.2013

Geschäftszeichen: I.1/a 11- V.6

Schriftliche Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Kommunalpolitik am 1. Februar 2013 des Landtages Nordrhein-Westfalen

I. Gesetzes zur Stärkung der kommunalen Demokratie
Gesetzesentwurf der Fraktionen von SPD und Bündnis 90/Die Grünen,
LT-Drucksache 16 / 1468

II. Gesetz zur Änderung des Kommunalwahlgesetzes
Gesetzesentwurf der Piraten-Fraktion
LT-Drucksache 16 / 120

III. Entschließungsantrag der FDP-Fraktion zum Gesetzesentwurf zu I
LT-Drucksache 16 / 1557

IV. Änderungsantrag zum Gesetzesentwurf zu I der CDU-Fraktion
LT-Drucksache 16 / ?

Bankverbindungen: Commerzbank Dortmund, Konto-Nr. 360 37 50, BLZ: 440 400 37
Stadtsparkasse Dortmund, Konto-Nr. 810 11 311, BLZ: 440 501 99
Steuernummer: 316 / 5227 / 6145

Sprechzeiten nach Vereinbarung

Telefonauskünfte sind nur verbindlich, wenn sie schriftlich bestätigt werden

**I. Gesetz zur Stärkung der kommunalen Demokratie
Gesetzesentwurf der Fraktionen von SPD und Bündnis 90/Die Grünen,
LT-Drucksache 16 / 1468**

Die Fraktion von SPD und Bündnis 90/Die Grünen begehren mit dem Gesetzesentwurf die Entkoppelung der kommunalen Vertretungen und der Hauptverwaltungsbeamten rückgängig zu machen.

Um die erstmalige Zusammenlegung der Wahl der kommunalen Vertretungen und der Hauptverwaltungsbeamten zu erreichen, bedarf es einer einmaligen Verlängerung der Wahlperiode der kommunalen Vertretungen auf 6 Jahre. Eine gemeinsame Kommunalwahl von kommunalen Vertretungen und Hauptverwaltungsbeamten kann dann ab dem Jahre 2020 in einem 5-Jahres-Zyklus erfolgen.

Verfassungsrechtliche Bedenken bezüglich dieser Vorgehensweise bestehen nicht, solange nicht in laufende Wahlperioden und Amtszeiten eingegriffen wird.

**II. Gesetz zur Änderung des Kommunalwahlgesetzes
Gesetzesentwurf der Piraten-Fraktion
LT-Drucksache 16 / 120**

Das Kommunalwahlgesetz NRW unterscheidet in § 42 Abs.2 zwischen aktivem und passivem Wahlrecht.

Im Falle einer Wiederholungswahl nach sechs Monaten nach der für ungültig erklärten Wahl muss das Wählerverzeichnis aktualisiert werden. Bezüglich des passiven Wahlrechts verbleibt es bei den alten Wahlvorschlägen.

Diese Differenzierung soll durch den Gesetzesentwurf der Piraten-Fraktion beseitigt werden.

Gemäß Art. 20 Abs. 2 Grundgesetz (GG) geht alle Staatsgewalt vom Volke aus. Die Staatsgewalt wird vom Volke in Wahlen und Abstimmungen und durch besondere Organe der Gesetzgebung, der vollziehenden Gewalt und der Rechtsprechung ausgeübt.

Die Ausübung der Staatsgewalt durch Wahlen und Abstimmungen wird durch die sog. „verfassungsrechtliche Ewigkeitsgarantie“ des Art. 79 Abs. 3 GG zum unveränderbaren Fundament unseres Staatswesens. Danach ist eine Änderung des Grundgesetzes durch welche die in Artikel 20 GG niedergelegte Grundsätze berührt werden, unzulässig.

Der Verfassungsgesetzgeber unterscheidet im Rahmen des Art. 20 Abs. 2 GG nicht zwischen Bundestags-, Landtags-, Kommunal- oder Wiederholungswahlen. Die niedergelegten Grundsätze sind verfassungsrechtlich allgemein gültig.

Die Auswirkungen für den Grundsatz, wonach alle Staatsgewalt vom Volke ausgeht und in Wahlen ausgeübt wird, sind fatal, wenn die Wähler nicht diejenigen Parteien oder Bewerber wählen können, die sie wollen. Das Volk wird von seinem Recht, alle Staatsgewalt auszuüben, ausgeschlossen. Dies führt zu einem nicht gewollten Eingriff in die Grundsätze des Artikels 20 GG.

In § 42 Abs.2 Kommunalwahlgesetz (KWahlG) werden zwei Arten von Wahlwiederholungen unterschieden. Wiederholungswahlen bis sechs Monate nach Ablauf der Hauptwahl und Wiederholungswahlen nach Ablauf von sechs Monaten nach der Hauptwahl.

Durch diese Differenzierung wird deutlich, dass es dem Landesgesetzgeber durchaus bewusst ist, dass nach Ablauf von sechs Monaten Veränderungen vorliegen können. Liegen Veränderungen vor, so betrifft dies nicht nur die Wahlverzeichnisse, sondern auch die Wahlvorschläge.

Nur durch die Zulassung neuer Wahlvorschläge nach Ablauf von sechs Monaten kann eine vom Gesetzgeber nicht gewollte Ungleichbehandlung zwischen passivem und aktivem Wahlrecht vermieden werden.

Es stellt sich daher die Frage, ob § 42 Abs. 2 KWahlG wörtlich oder verfassungskonform ausgelegt werden muss.

Zur Beantwortung dieser Frage ist auf den Willen des Landesgesetzgebers abzustellen.

Betrachtet man den § 42 KWahlG im Gesamtzusammenhang, so ist festzustellen, dass der Landesgesetzgeber in § 42 Abs. 4 KWahlG zum Ausdruck gebracht hat, dass Wiederholungswahlen baldmöglichst stattfinden sollen. Spätestens innerhalb von vier Monaten, nachdem der Beschluss der Vertretung unanfechtbar geworden ist oder im verwaltungsgerichtlichen Verfahren bestätigt wurde, sollen die Wahlen durchgeführt werden.

Mit der Bestimmung der kurzen gesetzlichen Fristen hat der Landesgesetzgeber deutlich gemacht, dass die Wiederholungswahl unter den Voraussetzungen stattfinden soll, wie die für ungültig erklärte Wahl, damit ihre demokratische Legitimationsfunktion als Wiederholungswahl erhalten bleibt.

Die Wahl soll schnell wiederholt werden, damit alle Wähler, auch diejenigen, die nach der ersten gescheiterten Wahl hinzugekommen sind, die Chance bekommen zu wählen.

Allerdings ist aus dem Gesetzestext nicht zu entnehmen, warum die Frist von sechs Monaten nur für die Wählerverzeichnisse eingeführt wurde und nicht auch für Wahlvorschläge, was naheliegend gewesen wäre und verfassungsmäßig geboten ist.

Es wird vermutet, dass der damalige Gesetzgeber mit dieser Regelung nicht das Ziel verfolgt hat, neue Parteien oder Wahlbewerber von der Wahl auszuschließen, naheliegend ist, dass er diese Konstellation nicht bedacht hat und so unbewusst eine Ungleichbehandlung von aktivem und passiven Wahlrecht herbeiführte.

Genau das wird aber bei wörtlicher Anwendung des § 42 Abs.2 KWahlG erreicht.

Die Umstände, die zur Wiederholungswahl geführt haben, sollen nicht noch verschärft werden, in dem durch veraltete Wahlvorschläge in den Willen des Wählers eingegriffen wird. Die Demokratie soll vor Schaden bewahrt werden.

Der Landesgesetzgeber möchte durch die Wiederholungswahl das Vertrauen des Wählers gewinnen und seinen Willen respektieren.

§ 42 Abs. 2 KWahlG in seiner bisherigen Fassung ist daher verfassungskonform auszulegen.

Diese Ausführungen werden gestützt durch die Wahlgesetze anderer Bundesländer, die nicht das Debakel des § 42 Abs.2 KWahlG NRW kennen. Sie haben die Wiederholungswahl so geregelt hat, dass aktives und passives Wahlrecht bei der Wiederholungswahl gleich behandelt wird.

In fast allen Bundesländern ist geregelt, dass nach Ablauf von sechs Monaten seit der Hauptwahl Neuwahlen stattzufinden haben. Dabei müssen die Wahlverzeichnisse und die Wahlvorschläge erneuert werden:

Exemplarisch:

Baden-Württemberg: § 34 Abs.1 Satz 5 und Abs.2 BW KomWG

„Eine Wiederholungswahl ist jedoch nur innerhalb der Frist von sechs Monaten vom Tag der Hauptwahl an zulässig.“

„Ist die Frist des Abs. 1 Satz 5 verstrichen, ist Neuwahl nach den Vorschriften für die Hauptwahl anzuordnen.“

Hessen: § 30 Abs. 3 KWG Hessen

„ Findet die Wiederholungswahl im ganzen Wahlkreis statt so ist nach den für die Neuwahl geltenden Vorschriften zu verfahren.“

Sachsen-Anhalt: § 45 Abs. 3 Satz 2 KWG LSA

„Liegt die Hauptwahl mehr als sechs Monate zurück, so wird die Wiederholungswahl im gesamten Wahlgebiet durchgeführt und das Wahlverfahren in allen Teilen erneuert.“

Aktives und passives Wahlrecht werden gleich behandelt und es wird damit vermieden, dass eine Wahlwiederholung gegen die Verfassung verstößt.

Resultat:

§ 42 Abs. 2 KWahlG verstößt in seiner jetzigen Fassung und bei wörtlicher Auslegung gegen die Grundsäulen der Verfassung, wonach alle Staatsgewalt vom Volk ausgeht und in freien Wahlen und Abstimmungen ausgeübt wird.

Es führt dazu, dass von einer kommunalen Wiederholungswahl in NRW nach Ablauf von sechs Monaten keine demokratische Legitimationswirkung ausgehen kann. In der jetzigen Fassung ist davon auszugehen, dass hier ein gesetzgeberisches Versehen vorliegt, da es keinen sachlichen, verfassungsrechtlichen Grund für die Ungleichbehandlung zwischen Wahlverzeichnissen und Wahlvorschlägen bei einer Wiederholungswahl gibt.

Nach Ablauf von sechs Monaten seit der Wiederholungswahl ist die Wahl zu erneuern und nach neuen Wahlverzeichnissen und neuen Wahlvorschlägen zu wählen.

**III. Entschließungsantrag der FDP-Fraktion zum Gesetzesentwurf zu I
LT-Drucksache 16 / 1557**

1) Die FDP-Fraktion begehrt mit dem Entschließungsantrag zum Gesetzesentwurf zu I die Entkoppelung der kommunalen Vertretungen aufrechtzuerhalten. Die Wahlen der Hauptverwaltungsbeamten und der kommunalen Vertretungen sollen auch künftig getrennt voneinander stattfinden.

2) Die FDP-Fraktion begehrt ferner, die Amtszeit der Hauptverwaltungsbeamten auf 8 Jahre zu verlängern, um so eine stärkere Kontinuität in der lokalen Verwaltungsführung zu gewährleisten und das Amt auch für verwaltungsexterne Spitzenkräfte attraktiv zu machen. Ferner würden die Hauptverwaltungsbeamten für ihre herausgehobene Tätigkeit erhebliche Einarbeitungszeit benötigen.

Zu 1) Entkoppelung der Kommunalwahl von der Wahl der Hauptverwaltungsbeamten

Verfassungsrechtliche Bedenken bezüglich der Entkoppelung der Kommunalwahl von der Wahl der Hauptverwaltungsbeamten bestehen nicht.

Jedoch sollte in Betracht gezogen werden, dass seit der Kommunalverfassungsreform im Jahre 2007 und der damit verbundenen getrennten Wahl der Hauptverwaltungsbeamten von der allgemeinen Kommunalwahl die Wahlbeteiligung erheblich zurückgegangen ist.

Die Splittung der Kommunalwahl hat bei den Wählern zunehmend zu einer Wahlmüdigkeit geführt.

Jüngst zeigte sich bei der Wiederholungswahl in Dortmund im Jahre 2012 eine katastrophale Wahlbeteiligung von nur 32,7 %.

Zu 2) Verlängerung der Amtszeit der Hauptverwaltungsbeamten auf 8 Jahre

Der Verlängerung der Amtszeit der Hauptverwaltungsbeamten auf 8 Jahre könnten verfassungsmäßige Bedenken entgegenstehen.

Die Wahlrechtsgrundsätze aus Art 38 des Grundgesetzes sind zwar grundsätzlich nur für die Wahlen zum Deutschen Bundestag normiert.

Nach Art 28 Abs. 1, Satz 2 GG gelten die Grundsätze jedoch als objektives Recht auch für die Wahlen in den Ländern, Kreisen und Gemeinden.

Das Bundesverfassungsgericht hat in zahlreichen Entscheidungen bekannt gegeben, dass die Grundsätze des Art 28 Abs. 1, Satz 2 GG „als allgemeine Rechtsprinzipien“ für die Wahlen zu allen Volksvertretungen und für politische Abstimmungen Geltung finden (so u.a. BVerfGE 13,54/91f.; 51,222/234f.; 60,162/167)

Allgemeinheit und Gleichheit der Wahl werden beeinträchtigt durch staatliche Ungleichbehandlung im Zusammenhang mit der Wahl (Jarass/Piero, Kommentar zum Grundgesetz, zu Art.38, Rn. 11 m.w.N.)

Dabei spielt es keine Rolle, ob das aktive oder passive Wahlrecht verletzt wird. (Jarass/Piero, Kommentar zum Grundgesetz, zu Art.38, Rn. 5 m.w.N.).

Es ist Ausfluss des Demokratieprinzips, dass die Staatsgewalt vom Volk ausgeht (Art 20 GG) .

Da die gewählten Volksvertreter auf Bundes-bzw. Landesebene für 4 bzw. 5 Jahre gewählt werden, ist schwerlich einzusehen, weshalb ein Hauptverwaltungsbeamter auf kommunaler Ebene für 8 Jahre gewählt werden soll.

Volksvertreter auf Bundes-bzw. Landesebene würden sich oftmals auch eine stärkere Kontinuität ihrer politischen Arbeit wünschen, zudem benötigen sie für ihre herausgehobene Tätigkeit ebenfalls eine erhebliche Einarbeitungszeit.

Der Wähler muss aber nicht nur die Möglichkeit haben seine Volksvertreter zu wählen, sondern es muss ihm auch die Möglichkeit gegeben werden, nach einem absehbaren Zeitraum durch Neuwahlen seine politische Meinung zu ändern oder zu manifestieren.

Resultat:

Eine Amtszeit von 8 Jahren für einen Hauptverwaltungsbeamten auf kommunaler Ebene ist definitiv zu lang und verletzt das Demokratieprinzip sowie die allgemeinen Wahlgrundsätze.

IV. Änderungsantrag zum Gesetzesentwurf zu I der CDU-Fraktion LT-Drucksache 16 / ?

1) Die CDU-Fraktion begehrt mit dem Änderungsantrag zum Gesetzesentwurf zu I ebenfalls die Entkoppelung der kommunalen Vertretungen und der Hauptverwaltungsbeamten rückgängig zu machen, jedoch mit der Maßgabe, die Amtszeit der kommunalen Vertretungen dauerhaft auf sechs Jahre zu verlängern und der Amtszeit der Hauptverwaltungsbeamten anzupassen.

Um eine gemeinsame Kommunalwahl der kommunalen Vertretungen und der Hauptverwaltungsbeamten zu realisieren, bedarf es einer einmaligen Reduzierung der Amtszeit der Hauptverwaltungsbeamten auf 5 Jahre.

2) Zudem begehrt die CDU-Fraktion die Einführung einer 3%-Sperrklausel bei den Kommunalwahlen in Nordrhein-Westfalen.

Zu 1) Gemeinsame Kommunalwahl

Hinsichtlich der Rückgängigmachung der Entkoppelung der Wahlen der kommunalen Vertretungen und der Hauptverwaltungsbeamten und damit der Einführung einer gemeinsamen Kommunalwahl bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken.

Zu 2) Einführung einer 3%-Sperrklausel

Bezüglich der Einführung einer 3%-Sperrklausel bei den Kommunalwahlen in Nordrhein-Westfalen bestehen jedoch verfassungsrechtliche Bedenken.

Es stellt sich die Frage der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit der Einführung einer 3%-Sperrklausel bei der Kommunalwahl.

Durch die Sperrklausel soll bei einer Verhältniswahl vermieden werden, dass kleinere Parteien in einem Parlament vertreten sind und so die Funktionsfähigkeit durch eine Zersplitterung des Parlaments gefährden könnten.

Kleinere Parteien werden durch die Sperrklausel in ihrem Recht auf Chancengleichheit aus Art 21 Abs. 1 Grundgesetz, Art 1 Abs. 1 Landesverfassungsgesetz NRW sowie in ihrem Recht auf Gleichheit der Wahl aus Art 28 Abs. 1 Grundgesetz, Art 1 Abs.1 und Art 2 Landesverfassungsgesetzes NRW verletzt.

Daher hat der Verfassungsgerichtshof für das Land Nordrhein-Westfalen mit Urteil vom 6.Juli 1999 (VerfGH 14/98, VerfGH 15/98) entschieden, dass der Gesetzgeber die Funktionsfähigkeit der Kommunalvertretungen durch eine Sperrklausel nur dann sichern darf, wenn die Funktionsfähigkeit konkret gefährdet ist.

Die Annahme einer drohenden Funktionsunfähigkeit stelle eine Prognose dar, für die der Gesetzgeber alle Gesichtspunkte heranziehen und abwägen müsse, die in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht für die Einschätzung der Erforderlichkeit einer Sperrklausel erheblich seien.

Für eine hinreichende Prognose reiche es nicht aus, dass bei abstrakter Betrachtung die theoretische Möglichkeit nicht auszuschließen sei, der Wegfall einer Sperrklausel könne zum Einzug zahlreicher kleiner Parteien und Wählervereinigungen in die Kommunalvertretungen führen und dadurch die Bildung der notwendigen Mehrheiten für Beschlussfassungen und Wahlen erschweren oder gar verhindern.

Die CDU-Fraktion beruft sich in ihrem Änderungsantrag lediglich abstrakt darauf, dass durch den Wegfall der 5%-Sperrklausel bei den Kommunalwahlen in NRW im Jahre 1999 in den Räten und Kreistagen die Gefahr der Funktionsunfähigkeit bestünde. Es sei eine zunehmende Zersplitterung der Parteienlandschaft zu verzeichnen, die Anzahl der Fraktionen in den Räten und Kreistagen habe sich erhöht. Auch die Anzahl der Einzelmandatsträger habe sich seit 1999 mehr als vervierfacht. Zudem genüge in kleineren Kommunen rund 160 Stimmen für den Einzug in ein kommunales Parlament. Die Mehrheitsbildung würde empfindlich gestört.

Es dürfte unbestritten sein, dass sich durch den Wegfall der 5%-Sperrklausel bei den Kommunalwahlen in NRW im Jahre 1999 die Anzahl der Fraktionen in den Räten und Kreistagen erhöht hat. Dies ist jedoch Ausfluss des Demokratieprinzips und vom Wähler so gewollt.

Die Gefahr der Funktionsunfähigkeit in den Kommunalvertretungen in NRW hat sich seit 1999 in keiner Kommunalvertretung hinreichend konkretisiert. Auch kam es zu keinem Stillstand der Entscheidungen in den kommunalen Parlamenten.

Eine im Oktober 2007 eingeführte Ein-Sitz-Sperrklausel wurde vom Verfassungsgerichtshof für das Land Nordrhein-Westfalen mit Urteil vom 16. Dezember 2008 (VerfGH 12/08) ebenfalls für verfassungswidrig erklärt.

Resultat:

Die Wahl- und Chancengleichheit, insbesondere auch der kleineren Parteien, rechtfertigt nicht ohne Weiteres die Einführung einer Sperrklausel.

Dem Änderungsantrag der CDU-Fraktion stehen bezüglich der Einführung einer 3%-Sperrklausel bei den Kommunalwahlen in Nordrhein-Westfalen verfassungsrechtliche Bedenken entgegen.

Rechtsanwalt
Stan Pieczka

(Durch den Mail-Versand ist das Schreiben nicht unterzeichnet)