

W

Deutscher Bundestag ■ Wissenschaftliche Dienste

**Regelung der Überprüfung von Wahlbewerbern
in Kommunalwahlgesetzen**

- Ausarbeitung -

Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages

Verfasser/in: [REDACTED]

Geplante Änderung des Kommunalwahlgesetzes von Mecklenburg-Vorpommern

Ausarbeitung WD 3 - 3000 - 423/08

Abschluss der Arbeit: 24. November 2008

Fachbereich WD 3: Verfassung und Verwaltung

Telefon: [REDACTED]

Ausarbeitungen und andere Informationsangebote der Wissenschaftlichen Dienste geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Die Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste sind dazu bestimmt, Mitglieder des Deutschen Bundestages bei der Wahrnehmung des Mandats zu unterstützen. Der Deutsche Bundestag behält sich die Rechte der Veröffentlichung und Verbreitung vor. Beides bedarf der Zustimmung der Leitung der Abteilung W.

- Ergebnis -

Es begegnet keinen durchgreifenden verfassungsrechtlichen Bedenken, wenn in einem Kommunalwahlgesetz die Überprüfung der Wählbarkeitsvoraussetzung „Eintreten für die freiheitliche demokratische Grundordnung“ mit Hilfe von Landesbehörden angeordnet werden soll.

1. Einleitung

Das Kommunalwahlgesetz eines Landes soll dahin gehend geändert werden, dass die Verfassungstreue von Kandidaten für Bürgermeister- und Landratswahlen in einem umfangreicheren Verfahren als bisher überprüft werden kann. Zukünftig sollen Auskünfte der Verfassungsschutzbehörde in die Überprüfung des Wahlbewerbers einbezogen werden können. Ziel der geplanten Änderung soll es sein, extremistischen Gruppierungen den Zugang zum Wahlkampf und zu den Landrats- und Bürgermeisterämtern zu erschweren.¹

2. Verletzung von Verfassungsnormen

2.1. Verletzung der Allgemeinheit der Wahl

2.1.1. Schutzbereich der Allgemeinheit Wahl

Der Wahlrechtsgrundsatz der Allgemeinheit ist Bestandteil des Demokratieprinzips und gilt daher für kommunale Wahlen. Der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl schützt das aktive und das passive Wahlrecht.²

2.1.2. Beeinträchtigung der Allgemeinheit der Wahl

Eine Regelung, wie die im Folgenden niedergeschriebene könnte die Allgemeinheit der Wahl beeinträchtigen:

„§ 61 Wählbarkeit, Prüfung der Wählbarkeit

(3) Über das Vorliegen der Wählbarkeitsvoraussetzung gemäß Absatz 2 Nr. 2 in Verbindung mit § 8 Abs. 1 Nr. 2 und §§ 127, 128, 129 des Landesbeamtengesetzes, wonach der Bewerber die Gewähr dafür bieten muss, jederzeit für die freiheitliche demokratische Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes und die Verfassung des Landes Mecklenburg-Vorpommern einzutreten, entscheidet der zuständige Wahlausschuss. Liegen tatsächliche Anhaltspunkte vor, die Anlass zu Zweifeln geben, ob die in Satz 1 genannte Voraussetzung vorliegt, legt der zuständige Wahlausschuss den Wahlvorschlag der Rechtsaufsichtsbehörde zur Prüfung dieser Wählbarkeitsvoraussetzung vor. Die Rechtsaufsichtsbehörde kann im Rahmen ihrer Prüfung Auskünfte über den Bewerber von der Verfassungsschutzbehörde des Landes Mecklenburg-Vorpommern einholen. Sie hat

1 Gesetz zur Änderung von Vorschriften den Verfassungsschutz betreffend, Landtagsdrucks. M-V 5/1936.

2 Magiera, in: Sachs, Art. 33 Rn. 80.

diese Auskünfte umgehend zu erteilen. Die Rechtsaufsichtsbehörde unterrichtet den Wahlausschuss unverzüglich über das Ergebnis ihrer Prüfung.³



Die **materiellen Voraussetzungen**, die ein Bewerber erfüllen muss, um zur Bürgermeister- bzw. Landratswahl zugelassen zu werden, werden **nicht verändert**.

Nach § 61 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 KWG M-V ist zum hauptamtlichen Bürgermeister nur wählbar, wer die Voraussetzungen für die Ernennung zum Beamten auf Zeit nach dem Landesbeamtengesetz erfüllt. Gleiches gilt nach § 56 Abs. 2 KWG M-V für Landräte. Für Beamte auf Zeit gelten nach § 127 Abs. 1 Nr. 1 Landesbeamtengesetz Mecklenburg-Vorpommern (LBG M-V) die Vorschriften für Beamte auf Lebenszeit entsprechend. Hauptamtliche Bürgermeister und Landräte müssen daher nach § 8 Abs. 1 Nr. 2 in Verbindung mit § 127 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 LBG M-V **die Gewähr dafür bieten, dass sie jederzeit für die freiheitliche demokratische Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes und die Verfassung des Landes Mecklenburg-Vorpommern eintreten**. Erfüllen Wahlbewerber diese Anforderungen nicht, so sind sie nach geltender Rechtslage nicht wählbar und werden nicht zur Wahl zugelassen. Gleiches gilt für ehrenamtliche Bürgermeister. Diese müssen nach § 61 Abs. 1 KWG M-V die Voraussetzungen zur Ernennung zum Ehrenbeamten erfüllen. § 8 Abs. 1 Nr. 2 LBG M-V gilt nach § 129 Abs. 1 LBG M-V auch für Ehrenbeamte.

Das **Kriterium der Verfassungstreue als Wählbarkeitsvoraussetzung** müsste verfassungsgemäß sein. Diese Wählbarkeitsvoraussetzung stellt eine Differenzierung dar. Der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl verbietet nicht jegliche Differenzierung.⁴ Bereits aus Art. 38 Abs. 2 GG sowie den Unvereinbarkeitsregelungen der Art. 55 Abs. 1, 94 Abs. 1, 137 Abs. 1 GG ergibt sich, dass Beschränkungen der allgemeinen Wahl zulässig sein können. Allerdings ist hierfür ein **zwingender Grund** erforderlich, der sich bereits aus der Verfassung selbst ergibt.⁵ Einen solchen Grund stellt die Verfassungstreuepflicht von Beamten dar, die als hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums in Art. 33 Abs. 5 GG verankert ist. Zudem ist sie vom Begriff der Eignung nach Art. 33 Abs. 2 GG erfasst.⁶ Die einfachgesetzlichen Regelungen, die die Verfassungstreue des Bewerbers zur Voraussetzung einer Beamtenernennung erheben, sind daher verfassungsgemäß. Inhaltsgleiche Regelungen zu § 8 Abs. 1 Nr. 2 LBG M-V finden sich in § 4 Abs. 1 Nr. 2 BeamtenrechtsrahmenG (ab 1.4.2009 § 7 Abs. 1 Nr. 2 BeamtenstatusG), § 7 Abs. 1 Nr. 2 BundesbeamtenG und den verschiedenen Beamtengesetzen der Länder.

3 Landtagsdrucks. M-V 5/1936, S. 10-11.

4 BVerfG, Beschluss vom 26.08.1993 - 2 BvR 1439/93, LKV 1993, 423.

5 BVerfG, Beschluss vom 26.08.1993 - 2 BvR 1439/93, LKV 1993, 423; Magiera, Siegfried, in: Sachs, Michael, Grundgesetz Kommentar, 4. Auflage 2007, Art. 38 Rn. 81.

6 BVerfGE 39, 334 (352).



2.1.3. Auslegung der Verfassungstreue

Zur Auslegung der Verfassungstreue führte das Bundesverfassungsgericht in seiner Leitentscheidung vom 22. Mai 1975 aus:

„Ein Teil des Verhaltens, das für die Beurteilung der Persönlichkeit eines Beamtenanwärters erheblich sein kann, kann auch der Beitritt oder die Zugehörigkeit zu einer politischen Partei sein, die verfassungsfeindliche Ziele verfolgt - unabhängig davon, ob ihre Verfassungswidrigkeit durch Urteil des Bundesverfassungsgerichts festgestellt ist oder nicht.“⁷

Die Parteimitgliedschaft kann also in die Einschätzung eines Bewerbers einfließen, wengleich aus der Formulierung „Ein Teil des Verhaltens,...“ folgt, dass die **Partei-mitgliedschaft allein nicht genügt**, um das Fehlen der Verfassungstreue anzunehmen. Die Einbeziehung einer Mitgliedschaft in die Beurteilung der Verfassungstreue beruht auf dem Sinn und Zweck der Treuepflicht. Die Verfassungstreue dient der Sicherung des Verfassungsstaates vor Gefahren aus dem Kreis seiner Beamten.⁸

„Ihr besonderer Status, ihre Kompetenzen wären ohne das Erfordernis der politischen Treuepflicht des Beamten die ideale Plattform für Bestrebungen, die geltende Verfassungsordnung außerhalb des von der Verfassung gewiesenen Weges zu verändern und umzustürzen.“⁹

Hinsichtlich der Mitgliedschaft in extremistischen Parteien ist die Position des Bewerbers in der Partei genau zu bestimmen und ggf. zu berücksichtigen, welchem Flügel der Partei er angehört. Die Rechtsprechung hierzu ist insgesamt nicht einheitlich. Beispielsweise hat das Verwaltungsgericht Münster die Kandidatur zur Landtagswahl durch einen Beamten für die Partei „**Die Republikaner**“ nicht als Verstoß gegen die Verfassungstreuepflicht angesehen.¹⁰ Andererseits entschied das Bundesverwaltungsgericht, dass die von innerer Überzeugung getragene Mitgliedschaft eines Soldaten in der Partei „Die Republikaner“ Zweifel an dessen Verfassungstreue begründen.¹¹ Das Bundesverfassungsgericht bestätigte eine Entscheidung, wonach die Verfassungstreue bei einem Bewerber für eine Hochschultätigkeit fehlt.¹² Das Fachgericht hatte in diesem Fall das Fehlen von Verfassungstreue aus einer Gesamtschau folgender Umstände hergeleitet: Mitgliedschaft in der **NPD** in Zusammenhang mit bestimmten „Aktivitäten“ des Bewerbers für diese Partei und dessen Buch „Das Volk in seiner Wirklichkeit“.

7 BVerfGE 39, 334 (335).

8 BVerfGE 39, 334 (359).

9 BVerfGE 39, 334 (359).

10 VG Münster, Urteil vom 10.1.2000 - 13 K 2301/97, NVwZ 2000, 709.

11 BVerwG, Beschluss vom 14.9.1999 - 1 WB 40, 41 und 42/99, NVwZ 2000, 80.

12 BVerfG Vorprüfungsausschuss, Beschluss vom 31.7.1981 - 2 BvR 321/81, NJW 1981, 2683.

Zweifel an der Gewähr sich jederzeit für die freiheitliche demokratische Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes einzusetzen, können sich auch aus einer früheren Tätigkeit in der **SED**, der Staatssicherheit oder sonstiger Unterorganisationen ergeben. Allerdings gilt auch hier, dass die Mitgliedschaft allein nicht solche Zweifel begründet.

2.1.4. Ergebnis

Die Verfassungstreupflicht von Wahlbewerbern ist ein zwingender Grund, der die Differenzierung zwischen Kandidaten rechtfertigt. Der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl ist nicht verletzt.

2.2. Verstoß gegen Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG

Die geplante Gesetzesänderung könnte gegen das allgemeine Persönlichkeitsrecht in der Ausprägung als Recht auf informationelle Selbstbestimmung, Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG, verstoßen.

2.2.1. Eingriff in den Schutzbereich

Das Grundrecht gewährleistet die Befugnis des Einzelnen, grundsätzlich selbst über die Preisgabe und Verwendung seiner persönlichen Daten zu bestimmen.¹³ Erteilt die Verfassungsschutzbehörde Auskünfte über einen Wahlbewerber, so ist der Schutzbereich beeinträchtigt.

2.2.2. Rechtfertigung

Eingriffe in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung bedürfen nach Art. 2 Abs. 1 GG einer gesetzlichen Grundlage, die mit der Verfassung im Einklang steht. Eine gesetzliche Grundlage soll z.B. mit § 61 Abs. 3 KWG M-V geschaffen werden. § 61 Abs. 3 KWG M-V könnte gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verstoßen. Dieser Grundsatz setzt voraus, dass das Gesetz einen legitimen Zweck mit Mitteln verfolgt, die geeignet, erforderlich und angemessen sind. Das geplante Gesetz hat folgenden Zweck:

„Im Zusammenhang mit der Vorbereitung von Bürgermeister- und Landratswahlen soll die Möglichkeit geschaffen werden, dass die Verfassungstreue der Wahlbewerber bereits vor der Wahlzulassung effektiver als bisher geprüft werden kann, ...“¹⁴

Dies ist ein legitimer Zweck, weil Art. 33 Abs. 5 GG eine Ernennung verfassungsfeindlicher Bürgermeister und Landräte verbietet. Die Regelung ist zur Erreichung dieses Zwecks geeignet und erforderlich. Das Gebot der Angemessenheit verlangt, dass bei

13 BVerfGE 65,1 (1).

14 Landtagsdrucks. M-V 5/1936, S. 2.

einer Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Grundrechtseingriffs einerseits und der Bedeutung und dem Gewicht der ihn rechtfertigenden Gründe andererseits die Grenze der Zumutbarkeit gewahrt bleibt. Die heimliche Übermittlung persönlicher Daten ist grundsätzlich ein schwerer Grundrechtseingriff. Der Eingriff ist nur dann gerechtfertigt, wenn die Daten bei der Empfangsstelle umgehend gelöscht werden, nachdem der Zweck der Datenübermittlung fortgefallen ist. Außerdem muss der Betroffene in der Regel Auskunft über seine gespeicherten Daten erlangen können. Regelungen über Auskunftsansprüche und Löschungspflichten enthält das Landesdatenschutzgesetz M-V. Dieses Gesetz ist nach § 2 auf Vorgänge nach § 61 Abs. 3 KWG M-V anwendbar.

Dennoch ist die vorgesehene Datenübermittlung ein sehr gewichtiger Grundrechtseingriff, da die Daten mit nachrichtendienstlichen Mitteln erhoben wurden. Für die Schwere des Eingriffs spricht auch, dass die Überprüfung vor der Wahl stattfinden kann, und somit in den demokratischen Vorgang der Wahl eingreift. Die Prüfung der Verfassungstreue von Bürgermeister- und Landratskandidaten ist allerdings ebenfalls ein sehr gewichtiger Belang. Die Überprüfung dient der Umsetzung des Gesetzgebungsauftrags aus Art. 33 Abs. 5 GG. Zudem kann das Vertrauen der Allgemeinheit in den Verfassungsstaat erschüttert werden, wenn verfassungsfeindliche Personen zum Bürgermeister bzw. Landrat gewählt würden.

Im Ergebnis dürfte die Regelung zur Überprüfung der Verfassungstreue auch den Voraussetzungen des Grundrechts auf informationelle Selbstbestimmung entsprechen. Dabei wird unterstellt, dass das insbesondere aus KWG M-V und Landesdatenschutzgesetz bestehende Regelungsgefüge und seine Praxis die Voraussetzungen des BVerfG für eine rechtmäßige Datenübermittlung erfüllt.

2.3. Verstoß gegen Art. 33 Abs. 2 GG und Art. 71 Abs. 1 Verfassung M-V

Die geplante Gesetzesänderung verstößt nicht gegen Art. 33 Abs. 2 GG und den inhaltsgleichen Art. 71 Abs. 1 Verfassung M-V. Der Begriff des öffentlichen Amtes im Sinne dieser Vorschriften ist zwar nach allgemeiner Ansicht weit auszulegen.¹⁵ Er umfasst grundsätzlich den gesamten öffentlichen Dienst.¹⁶ Der Gewährleistungsbereich des Art. 33 Abs. 2 GG wird jedoch durch das Demokratieprinzip dergestalt beschränkt, dass Wahl- und politische Ämter **nicht** dem Begriff des öffentlichen Amtes unterfallen.¹⁷ Art. 33 Abs. 2 GG und Art. 71 Abs. 1 Verfassung M-V sind somit nicht anwendbar.

15 Kunig, Philip, in: v. Münch, Ingo/Kunig, Philip, Grundgesetz-Kommentar, Band 2, 5. Auflage 2001, Art. 33 Rn. 20.

16 Masing, Johannes, in: Dreier, Horst, Grundgesetz-Kommentar, Band 2, 2. Auflage 2006, Art. 33 Rn. 41.

17 Masing, in: Dreier, Art. 33 Rn. 43; Battis, Ulrich, in: Sachs, Michael, Grundgesetz Kommentar, 4. Auflage 2007, Art. 33 Rn. 25; Jarass, Hans D., in: Jarass, Hans D./Pieroth, Bodo, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 9. Auflage 2007, Art. 33 Rn. 9.

2.4. Verstoß gegen Art. 28 Abs. 2 GG

Ein Verstoß gegen das kommunale Selbstverwaltungsrecht aus Art. 28 Abs. 2 GG ist nicht gegeben. Die Gemeinden sind nach der neuen Regelung unter bestimmten Umständen verpflichtet, den Wahlvorschlag der Rechtsaufsichtsbehörde zur Prüfung der Wählbarkeitsvoraussetzungen vorzulegen. In § 61 Abs. 3 S. 1 KWG M-V heißt es jedoch, dass der zuständige Wahlausschuss über die Wählbarkeitsvoraussetzungen „entscheidet“. Daraus ergibt sich, dass der gemeindliche Wahlausschuss **nicht an die Entscheidung der Rechtsaufsichtsbehörde gebunden** ist. Regelungen, wonach die Rechtsaufsichtsbehörde über die Wählbarkeit von Gewinnern einer bereits durchgeführten Wahl und damit über die Gültigkeit der Wahl entscheidet, wurden von der Rechtsprechung nicht beanstandet.¹⁸ Vorliegend soll die Rechtsaufsichtsbehörde zwar schon in der Wahlvorbereitung eingeschaltet werden. Diese Beteiligung besteht aber lediglich in einer Unterrichtung.



18 BVerwG, Beschluss vom 18.7.1996 – 8 B 85.96, SächsVBL 1996, 281.