

Stadt Leverkusen
• Der Oberbürgermeister -
20. AUG. 2014
Eingegangen

1. Stadtverwaltung Leverkusen
Der Oberbürgermeister
Rat der Stadt Leverkusen

-EILSACHE-

Friedrich-Ebert-Platz 1
51373 Leverkusen

2. Dez. Lu 7. K.

3. OMM - Lu m. d. B. um Verteilung an die
Ratsmitglieder

Lu 20/08.14

Benedikt Rees
Blankenburg 15
51381 Leverkusen

Leverkusen, den 16.08.2014

Stadtverwaltung Leverkusen
Der Oberbürgermeister sowie
Rat der Stadt Leverkusen
Friedrich-Ebert-Platz 1
51373 Leverkusen
FAX: 0214 / 406 - 8802

**Stellungnahme zur Beschlussvorlage Nr. 2014 / 0095 über die
Einsprüche zur Wahl des Rates der Stadt Leverkusen vom
25.05.2014**

Sehr geehrte Damen und Herren.
Sehr geehrter Herr Oberbürgermeister Buchhorn.
Sehr geehrte Mitglieder des Rates der Stadt Leverkusen.

**Hiermit wird form- und fristgerecht zur Vorlage Nr. 2014 / 0095
bezüglich der Einsprüche zur Kommunalwahl vom 25.05.2014
Stellung genommen:**

1.

Gemäß § 6 Absatz 2 erster Halbsatz KWahlO NRW sind Ort, Zeit und Gegenstand der Beratungen des Wahlausschusses öffentlich bekannt zu geben.

Gemäß § 83 Absatz 5 KWahlO NRW ist die Bekanntmachung bewirkt, sobald das Amtsblatt oder die Tageszeitung ausgegeben oder der Aushang oder die Plakatierung erstmalig zugänglich gemacht worden ist.

Zwar wurden Ort und Termin des Kommunalwahlausschusses in der lokalen Presse der Stadt Leverkusen, nicht aber der Gegenstand der Beratungen (Tagesordnung oder gar Vorlagen) bekannt gegeben.

Diese wurden auch, wie sonst üblich, nicht im Amtsblatt der Stadt Leverkusen oder gar im städtischen und online abrufbaren Ratsinformationssystem der Stadt Leverkusen öffentlich eingestellt. Darüber hinaus konnte weder am Dienstsitz (Rathaus Leverkusen-Wiesdorf), noch an den Türen bzw. den im Vorraum befindlichen Plakatständern eine entsprechende Tagesordnung bzw. diesbezügliche Verwaltungsvorlagen vorgefunden werden.

Der Einwendung des Petenten ist daher stattzugeben.

2.

Aufgabe des Kommunalwahlausschusses ist es gemäß § 34 Absatz 1 KWahlG NRW i.V.m. § 2 Absatz 1 Nr. 4 KWahlO NRW das Wahlergebnis festzustellen.

Hierzu gilt es i.S.v. § 34 Absatz 1 KWahlG NRW i.V.m. §§ 31 und 32 KWahlG NRW festzustellen, wie viel Stimmen für die jeweiligen Bewerber in den Wahlbezirken wie auch für die Parteien und Wählergruppen abgegeben worden sind und welche Bewerber in den Wahlbezirken direkt gewählt worden sind bzw. welche Bewerber aus den Reservelisten berücksichtigt werden können.

Da der Listenplatzbewerber Nr. 1 der „Freien Wähler Leverkusen“ noch am Wahlabend und somit vor Zusammentritt des Kommunalwahlausschusses die „Freien Wähler Leverkusen“ verlassen und diese seinen Austritt auch formal bestätigt hatten, war es nunmehr Aufgabe des Kommunalwahlausschusses festzustellen, ob der Listenplatzbewerber Nr. 1 nach seinem Austritt aus der Wählergruppe, durch die er i.S.v. § 16 KWahlG NRW i.V.m. § 17 KWahlG NRW **ausschließlich** berechtigt war, auf der Liste zu kandidieren, als gewählter Bewerber aus dieser Liste zu erklären sei.

Gemäß § 34 Absatz 1 KWahlG NRW konnte erst mit Zusammenkunft des Kommunalwahlausschusses die Wahl der Wahlbezirkskandidaten wie auch der Listenbewerber festgestellt werden und gemäß § 35 KWahlG öffentlich bekannt gemacht werden.

Erst danach sind die Wahlbewerber i.S.v. § 35 Absatz 1 KWahlG NRW berechtigt, schriftlich die Annahme ihrer Wahl zu erklären.

Da bereits vor Zusammentritt des Kommunalwahlausschusses die „Freien Wähler Leverkusen“ Einwendungen dagegen erhoben hatten, den Listenplatzbewerber Nr. 1 der „Freien Wähler Leverkusen“ aufgrund seines vorherigen Austritts aus der Wählergruppe als möglichen gewählten Listenplatzbewerber zu erklären, ist es auch mit Verweis auf die angeführten Anlagen 26 a, Punkt VI und 26 b, Punkt 7 und 8 zur KWahlO NRW nicht nachvollziehbar, warum diese Einwendungen nicht Gegenstand der Sitzung des Kommunalwahlausschusses gewesen sind, zumal ausweislich des Sitzungsprotokolls auch einzelne Kommunalwahlausschussmitglieder solche Bedenken ebenfalls selbstständig vorgetragen hatten und sogar um entsprechende Rechtsbehelfsmöglichkeiten gebeten hatten.

Aufgabe des Sitzungsleiters wäre es daher gewesen, die Mitglieder des Kommunalwahlausschusses auf diese Einwendungen schriftlich oder zumindest mündlich hinzuweisen und den Petenten Rederecht einzuräumen bzw. die Ausschussmitglieder hierüber befinden zu lassen.

Auch dieses ist ausweislich des Sitzungsprotokolls **nicht** geschehen.

Der Einwendung des Petenten ist daher stattzugeben.

3.

Ein mögliches Analogieverbot wäre im Bereich des Verwaltungsrechts ausschließlich in den Fällen denkbar, wo mit einer Analogiebildung ungerechtfertigte grundrechtsrelevante Eingriffe für den Betroffenen verbunden wären.

Dieser Grundsatz wäre sodann aus dem Strafrecht abzuleiten, wo dem Römischen Recht entsprungen, der Rechtsgrundsatz gilt:

„nulla poena sine lege“ bzw. „nullum crimen sine lege“, was besagt, dass niemand für eine Tat bestraft werden darf, die nicht zuvor als solche rechtlich bzw. gesetzlich normiert worden ist.

In Anlehnung an ein mögliches aus dem Bereich des Strafrechts abgeleiteten Analogieverbots wären auf kommunaler Ebene allenfalls die Bereiche des Ordnungsbehördenrechts, des Ordnungswidrigkeitenrechts, des Ausländerrechts, des Asylrechts wie auch des Psychisch Krankengesetzes denkbar, da hier mögliche grundrechtsrelevante Eingriffe (Artikel 1 bis 19 GG), wie Unversehrtheit der Person, Aufenthaltsbestimmungsrecht, Schutz der Wohnung und des Eigentums tangiert sein könnten.

Eingriffe in das Wahlrecht, (Artikel 20, Absatz 2 GG) zählen i.S.d. Grundgesetzes nicht zu den unmittelbaren Grundrechten, zumal der Gesetzgeber selbst im Bereich des aktiven wie passiven Wahlrechts gerade auf kommunaler Ebene zahlreiche Einschränkungen vorgenommen hat.

Ein (Grund)Recht gewählt zu werden, bzw. aus einer Wahl erfolgreich hervorzugehen, besteht nicht.

Im vorliegenden Fall läge somit keine rechtlich unzulässige Beschwer vor, den Listenplatzbewerber Nr. 1 der „Freien Wähler Leverkusen“ von Seiten des Wahlausschusses für nicht gewählt erklärt zu haben, zumal wie oben bereits ausgeführt, tatsächlich kein Analogieverbot im Bereich des Kommunalwahlrechts NRW besteht.

Es darf in diesem Zusammenhang auch höflichst auf die Dissertation „Das Analogieverbot im Verwaltungsrecht“ von Dr. iur. Markus Bach, Berliner Wissenschaftsverlag, 2011 (193 Seiten) wie auch die Dissertation von Dr. iur. Katja Henke, „Methodik der Analogiebildung im öffentlichen Recht, Duncker & Humboldt Verlag Berlin, 2006 (469 Seiten) hingewiesen werden, die sich im übrigen für Promotionsschriften ausgesprochen gut lesen lassen !

Der Einwendung des Petenten ist daher stattzugeben.

4.

Darüber hinaus nimmt die Verwaltung selbst eine Analogiebildung vor, indem sie auf § 45 wie auch § 48 BWG in ihren Ausführungen verweist.

Diese Regelungen sind jedoch im vorliegenden Fall insofern nicht anwendbar, da bei den Bundestagswahlen die Möglichkeit besteht, mit der Erststimme einen Direktkandidaten zu wählen und mit der Zweitstimme eine Partei (Liste) zu wählen.

Diese Möglichkeit besteht im Bereich des nordrhein-westfälischen Kommunalwahlrechts (bedauerlicherweise) nicht.

Die von der Verwaltung zitierte Kommentierung zum Bundeswahlgesetz (Herausgegeben von Dr. Wolfgang Schreiber u.a., 9. Auflage, Carl Heymanns Verlag, 2013) wird im vorliegenden Fall zudem unvollständig und somit im Ergebnis unzutreffend ausgeführt.

So heißt es in Randnummer 4 zu § 45 BWahlG:

„Gewählter Bewerber i.S.d. Absatzes 1 Satz 1 ist der ordnungsgemäß nach § 41 Satz 1 vom Kreiswahlausschuss als **Wahlkreisabgeordneter für gewählt erklärte Bewerber** oder der nach § 42 Absatz 2 Satz 1 vom Bundeswahlausschuss endgültig für gewählt erklärte **Landeslistenbewerber**. Ob ein **gewählter Bewerber** noch der Partei angehört, die ihn aufgestellt hat, oder nicht (infolge Austritt oder Ausschluss) oder ob er in eine andere Partei übergetreten ist, ist für den Mandatserwerb unerheblich“.

Als **gewählter Bewerber** ist jedoch nach Lektüre des Satzes 1 ausschließlich der vom Kreiswahlausschuss als Wahlkreisabgeordneter für erklärte Bewerber und **nicht** der Landeslistenbewerber zu subsumieren, da der Wahlkreiskandidat direkt vom Wähler und nicht über die Landesliste einer Partei gewählt worden ist und somit die Zugehörigkeit zu

einer Partei für den anschließenden Mandatserwerb rechtlich unerheblich ist !

§ 48 BWG regelt ähnlich wie § 45 KWahlG NRW die Listennachfolge, sofern ein gewählter Bewerber aus dem Parlament bzw. Kommunalrat ausscheidet.

§ 48 Absatz 1 Satz 2 BWG regelt explizit, dass bei einer Listennachfolge ausdrücklich diejenigen Listenbewerber unberücksichtigt bleiben sollen, die seit dem Zeitpunkt der Aufstellung der Landesliste aus dieser Partei ausgeschieden sind oder Mitglied einer anderen Partei geworden sind.

Wie die Verwaltung hiernach die Kommentierung unter Randnummer 7 zu § 48 BWG dahingehend zu interpretieren vermag, dass die Parteizugehörigkeit insbesondere eines Listenbewerbers für den Mandatserwerb unerheblich sein soll, erschließt sich aus der Lektüre zum einfachen Gesetzestext (§ 48 Absatz 1 Satz 2 BWG) **nachhaltig nicht**.

Richtig ist vielmehr, dass der Austritt aus einer Partei auf die Wahlfeststellung gemäß § 41 BWG, welcher **direkt** zu wählende **Wahlkreiskandidat** als gewählt zu erklären sei bzw. gemäß § 42 BWG, welche **Parteien** in welchem Stimmenumfang als gewählt zu erklären seien, keinen Einfluss hat, da bei Wahlen zum deutschen Bundestag mit der Erststimme eine **Person** und mit der Zweitstimme eine **Partei** gewählt werden soll.

Insofern ist tatsächlich nur für den direkt gewählten Wahlkreisbewerber die Zugehörigkeit zu einer politischen Partei ohne Belang, für den Listenbewerber jedoch i.S.v. § 48 BWG wie auch gemäß § 45 KWahlG NRW ausdrücklich **nicht**.

Den diesbezüglichen Einwendungen des Petenten ist daher stattzugeben.

5.

Nach Rücksprache mit der Bezirksregierung Köln (Kommunalaufsicht) wurde dem Vernehmen nach **ausschließlich** von dort aus mit der Landeswahlleitung Kontakt aufgenommen.

Die Bezirksregierung Köln ließ mitteilen, dass gemäß § 45 KWahlG NRW ausschließlich die Listennachfolge für einen gewählten Bewerber bzw. einen Ratsvertreter bei dessen Ausscheiden geregelt sei, nicht aber die Listennachfolge eines noch **nicht** für gewählt erklärten Bewerbers.

Insofern bestehe hier eine (objektive) Regelungslücke.

Die Ausführungen der Verwaltung diesbezüglich sind daher unvollständig bzw. nicht zutreffend, zumal diese bislang eine schriftliche Stellungnahme sowohl der Bezirksregierung Köln wie auch der Landeswahlleitung **nicht** vorgelegt oder gar den Wahlprüfungsunterlagen beigelegt hat, wozu sie nicht nur der Ordnung halber sachlich wie rechtlich verpflichtet gewesen wäre.

Den Einwendungen des Petenten ist daher stattzugeben.

6.

Gemäß § 12 KWahlG NRW ist wählbar jede wahlberechtigte Person, die das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat und seit mindestens drei Monaten in dem Wahlgebiet ihre Wohnung, bei mehreren Wohnungen ihre Hauptwohnung hat oder sich sonst gewöhnlich aufhält und **keine** Wohnung außerhalb des Wahlgebiets hat.

Nicht ausschlaggebend ist für den Gesetzgeber, wo jemand der Ordnung halber amtlich gemeldet ist, da es durchaus vorkommen kann, dass jemand vergisst sich ab oder umzumelden, bzw. es bewusst versäumt, sich an seinem neuen Wohnort regulär anzumelden.

Der Listenplatzbewerber Nr. 1 der „Freien Wähler Leverkusen“ hat selbsttätig (öffentlich) bekannt gegeben, dass er mehrere Lebensmittelpunkte (Dormagen und Leverkusen) hat, was allein dadurch schon ersichtlich ist, dass sein privates persönliches PKW Kennzeichen des Rhein - Kreises - Neuss (NE) trägt.

Weiterhin hat er öffentlich ausgeführt, dass er familiäre Bindungen zur Stadt Frankfurt am Main pflegt.

Der ausschließliche Verweis der Verwaltung auf das amtliche Melderegister ist somit kein rechtlich belastbarer Beleg dafür, welcher Ort den tatsächlichen Lebensmittelpunkt des Listenplatzbewerbers Nr. 1 der „Freien Wähler Leverkusen“ darstellt.

Der Einwendung des Petenten ist daher stattzugeben.

7.

Im Sinne von § 13 KWahlG NRW ist nicht ausschlaggebend, welchen Beruf ein Bewerber erlernt oder welchen Beruf ein Kandidat angemeldet hat, sondern welcher beruflichen Tätigkeit ein Bewerber tatsächlich nachgeht und hierdurch aktuell seinen Lebensunterhalt bestreitet.

Da der Listenbewerber Nr. 1 der „Freien Wähler Leverkusen“ hierzu keine konkreten und vor allen Dingen rechtlich belastbaren Angaben getätigt hat, ist i.S.v. § 13 KWahlG NRW nicht zweifelsfrei auszuschließen, dass hierbei eine Inkompatibilität vorliegen könnte.

Der Einwendung des Petenten ist daher stattzugeben.

8.

Es darf höflichst darauf aufmerksam gemacht werden, dass der Hinweis auf mögliche Unregelmäßigkeiten im Rahmen der Kommunalwahl (vergleiche insbesondere Punkt III, Nr. 2 KWahlG NRW) vom Listenplatzbewerber Nr. 1 der „Freien Wähler Leverkusen“ selbst gegenüber weiteren Kandidaten der „Freien Wähler Leverkusen“ mit der Anmerkung vorgetragen worden ist, diesen Umstand sodann öffentlich bekannt zu geben, so diese ihm fortan sein für sich allein beanspruchtes Ratsmandat politisch wie rechtlich streitig machen sollten.

So die Verwaltung nunmehr zu der Feststellung gelangt sein sollte, dass tatsächlich keinerlei Unregelmäßigkeiten im Kommunalwahlbezirk 36 vorgefunden wurden, kann dieses nur im gemeinsamen Interesse aller Wahlbeteiligten liegen.

Der Vortrag, diesen vom Listenplatzbewerber Nr. 1 der „Freien Wähler Leverkusen“ selbst geäußerten Vorwürfen nachzugehen war daher nicht nur sachlich geboten, sondern insbesondere auch rechtlich angezeigt.

Der Hinweis des Petenten war daher sowohl in sachlicher wie rechtlicher Weise in vollem Umfang notwendig und erforderlich.

9.

Den Einwendungen des Petenten ist daher insgesamt vollumfänglich nachzukommen.

10.

Sie werden daher, sehr geehrter Herr Oberbürgermeister Buchhorn, gebeten, in Ihrer Funktion als Verwaltungsvorstand der Stadt Leverkusen wie auch als Vorsitzender des Rates der Stadt Leverkusen diese Stellungnahme den Mitgliedern des Rates der

**Stadt Leverkusen umgehend zur Kenntnis zu reichen sowie die
Stellungnahme des Petenten der oben genannten Vorlage Nr.
2014/0095 als Beschlussvorlage für die Ratssitzung am
25.08.2014, 16.00 Uhr, Rathaus Leverkusen-Wiesdorf beizufügen.**

Vielen Dank für Ihr Verständnis und Ihre Aufmerksamkeit.

Mit freundlichen Grüßen,

A handwritten signature in blue ink, appearing to be 'Jus', is written below the text 'Mit freundlichen Grüßen,'.