

**Dr. Frank Bokelmann**

...  
**22609 Hamburg**

Tel. (040) ...

Dr. Frank Bokelmann, ... , 22609 Hamburg

Hamburgische Bürgerschaft  
Postfach 100902  
20006 Hamburg

Hamburg, den 25. Februar 2008

### **Einspruch gegen die Wahl der Bezirksversammlung Altona am 24.02.2008**

Sehr geehrte Damen und Herren,

ich lege gegen das Ergebnis der Wahl zur Bezirksversammlung Altona am 24.02.2008 Einspruch ein.

Am 24.02.2008 wurde zur Bezirksversammlung Altona gewählt. Offensichtlich wurde dabei auch § 4 Abs. 2 des Gesetzes über die Wahl zu den Bezirksversammlungen - BezWG - in der am Wahltag geltenden Fassung beachtet. So wurden nach Angaben der Behörde für Inneres - BfI - mindestens 10.270 Unionsbürger zur Wahl der Bezirksversammlung Altona aufgerufen (Pressemitteilung der BfI vom 05.02.2008). Dies macht die Wahlen ungültig. Denn § 4 Abs. 2 BezWG ist mit Art. 28 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. Art 20 Abs. 2 des Grundgesetzes (GG) sowie mit Art. 3 Abs. 2 Satz 1 der Hamburgischen Verfassung (HV) unvereinbar und nichtig. Insoweit sind bei der Durchführung der Wahl zwingende Vorschriften der Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg und des BezWG in der am 29.02.2004 geltenden Fassung unbeachtet geblieben oder unrichtig angewendet worden sind (siehe 1.) und dadurch kann die Verteilung der Abgeordnetensitze beeinflusst worden sein (siehe 2.).

Ob auch Unionsbürger als Kandidaten erfolgreich waren, die ohne das aktive und passive Wahlrecht zu besitzen in die Bezirksversammlung gewählt wurden, entzieht sich meiner Kenntnis.

1. § 4 Abs. 2 BezWG in der am Wahltag gültigen Fassung ist nichtig, da die Wahlen zu den Bezirksversammlungen keine Kommunalwahlen sind (vgl. Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 31.10.1990 - 2 BvF 3/89, BVerfGE 83, 60 u.a. zu § 6 Abs. 2 BezWG in der Fassung des Gesetzes zur Einführung des Wahlrechts für Ausländer zu den Bezirksversammlungen vom 20. Februar 1989 (GVBl. I S. 29) - AuslWahlRG -:

*"Das Ausländerwahlrechtsgesetz ist in dem zur Überprüfung gestellten Umfang mit Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GG i.V.m. Art. 20 Abs. 2 GG nicht vereinbar.*

*1. Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG ist hier nicht einschlägig. Gemäß Art. 4 Abs. 1 HmbVerf erfüllt die Hamburger Bürgerschaft im Sinne des Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG sowohl die Funktionen eines Landesparlaments als auch die einer kommunalen Volksvertretung. Die auf der Grundlage des Art. 4 Abs. 2 HmbVerf geschaffenen Bezirke sind keine Gebietskörperschaften. Das schließt eine unmittelbare Anwendung von Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG aus. Auch eine entsprechende Anwendung dieser Vorschrift ist nicht möglich. Sie scheitert vor allem daran, daß sich die Bezirke wegen mangelnder Rechtsfähigkeit und der ihnen fehlenden Allzuständigkeit, die die gemeindliche Selbstverwaltung prägt, mit den Kommunen nicht vergleichen lassen (vgl. dazu BVerfGE 52, 95 [120]).*

*2. Die Einbeziehung von Ausländern in den Kreis der zu den Bezirksversammlungen Wahlberechtigten verletzt indes das gemäß Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GG auch für die Länder verbindliche demokratische Prinzip des Art. 20 Abs. 2 GG. Die Bezirksversammlungen üben Staatsgewalt aus und bedürfen demgemäß demokratischer Legitimation. Sie kann durch die Wahlen zu den Bezirksversammlungen nicht vermittelt werden, wenn Ausländer zu den Wahlberechtigten gehören. Die Ingerenzrechte des Staates gleichen diesen Legitimationsmangel nicht aus.*

*a) Die Bezirksversammlungen üben als Organe der unmittelbaren Staatsverwaltung der Freien und Hansestadt Hamburg Staatsgewalt aus. Zwar will der Landesgesetzgeber mit ihnen im Sinne von Art. 56 HmbVerf die Mitwirkung der in den Bezirken wohnenden und mit deren Besonderheiten vertrauten Einwohner an der Verwaltung verwirklichen. Die Bezirksversammlungen haben aber nicht lediglich beratende Funktionen; sie sind nicht bloße Bei-*

*räte, die sich an der Ausübung von Staatsgewalt durch andere Organe nur vorbereitend beteiligen. Das Bezirksverwaltungsgesetz räumt ihnen vielmehr nicht wenige durchaus gewichtige Entscheidungskompetenzen ein, bei deren Wahrnehmung sie Staatsgewalt ausüben.").*

Der entscheidende Satz lautet: "Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG ist hier nicht einschlägig". Diese Aussage hat das BVerfG mit dem Beschluß vom 14.01.2008 - 2 BvR 1975/07 noch einmal ausdrücklich bekräftigt (vgl.

[http://www.bverfg.de/entscheidungen/rk20080114\\_2bvr197507.html](http://www.bverfg.de/entscheidungen/rk20080114_2bvr197507.html) , Abs. 23:

*"Bei den hamburgischen Bezirksversammlungen handelt es sich nicht um Volksvertretungen im Sinne des Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG (BVerfGE 83, 60 <76>; David, Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg, 2. Aufl. 2004, Art. 13 Rn. 59) ..."*

Ferner haben sich die Rechtsstellung und die Aufgaben der Bezirksversammlungen seit 1990 tatsächlich nicht wesentlich verändert. Dann aber ist auch Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG in der Fassung des Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes vom 21.12.1992 (BGBl. I, S. 2086), auf den die Mitteilung des Senats an die Bürgerschaft vom 31.10.1995, Drs 15/4207 anlässlich der Einführung des Wahlrechts für EU-Bürger zu den Bezirksversammlungen ohne nähere Begründung hinweist, nicht einschlägig. Denn Satz 3 bezieht sich sowohl vom Wortlaut als auch vom Sinn und Zweck her nur auf Satz 2.

Diese Rechtsfolge für das Ausländerwahlrecht spricht das BVerfG mit Beschluß vom 14.01.2008 - 2 BvR 1975/07, a.a.O., Abs. 28 auch ganz offen aus:

*"Mittels der Mitglieder der Bezirksversammlung wirken die jeweiligen „Bezirksvölker“ an der Verwaltung mit (vgl. David, Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg, 2. Aufl. 2004, Art. 56 Rn. 32). Diese Mitwirkung des Volkes an der Verwaltung bedeutet Mitwirkung an der Ausübung von Staatsgewalt durch die Exekutive (David, a.a.O., Art. 56 Rn. 28). Durch die Ermöglichung des Einflusses der Bezirksbürger auf die Verwaltung wirkt das Volk bei der Staatswillensbildung mit (vgl. David, a.a.O., Vorbemerkung Rn. 24). Denn die Bezirksversammlungen haben nicht lediglich beratende Funktion; sie sind nicht bloße Beiräte, die sich an der Ausübung von Staatsgewalt durch andere Organe nur vorbereitend beteiligen. Das Bezirksverwaltungsgesetz räumt ihnen vielmehr - wenn auch unter dem Vorbehalt der Einzelweisung durch Fachbehörden und der Evokation durch den Senat (vgl. § 42 BezVG) - nicht wenige durchaus wichtige Entscheidungskompetenzen ein, bei deren Wahrnehmung sie*

*Staatsgewalt ausüben (BVerfGE 83, 60 <76 ff.>). Die Bezirksversammlungen üben damit selbst Staatsgewalt aus und bedürfen der demokratischen Legitimation. Diese Legitimation wird den Mitgliedern der Bezirksversammlungen unmittelbar durch Volkswahl vermittelt. Auf der Grundlage dieser staatsorganisatorischen Einordnung der Bezirksversammlungen hat der Zweite Senat des Bundesverfassungsgerichts mit Urteil vom 31. Oktober 1990 (BVerfGE 83, 60) das Ausländerwahlrecht zu den Bezirksversammlungen für mit dem Demokratieprinzip unvereinbar erklärt. An Wahlen, die im Sinne des Art. 20 Abs. 2 GG die Ausübung von Staatsgewalt demokratisch legitimieren, können nur Deutsche im Sinne des Grundgesetzes teilnehmen."*

Daß die Bezirksversammlungen Staatsgewalt ausüben, wird von David einerseits bestritten (vgl. David, Kommentar zur Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg, 2. Aufl., Art. 56 Rn. 32ff.), andererseits unter Hinweis auf BVerfGE 83, 60 vertreten (vgl. David, Kommentar zur Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg, 2. Aufl., Art. 3 Rn. 28). Wären die Bezirksversammlungen bloße Beiräte, stellte sich jedoch zunächst die Frage, ob die Bundesrepublik Deutschland nach dem Scheitern der vom Freien Hansestadt Bremen in die Diskussion eingebrachten "Stadtstaaten-Klausel" der Europäischen Gemeinschaft die Bezirksversammlungen widerrechtlich untergeschoben hätte - um überhaupt Gremien der Stadtstaaten für die Umsetzung des Unionsbürgerwahlrechts zu benennen.

Die Bezirksversammlung benötigt - unabhängig von anderen Aufgaben - jedenfalls für die Ausstellung von Schöffnenlisten und Listen zur Wahl von ehrenamtlichen Richtern an den Verwaltungsgerichten sowie insbesondere für die Wahl der Vertrauensperson(en) für den Schöffnenwahlausschuß (§ 16 Abs. 5 Nr. 1 BezVG) eine zur Ausübung von Staatsgewalt berechtigte demokratische Legitimation.

Bei der Wahl der Vertrauensperson(en) für den Schöffnenwahlausschuß kann die Bezirksversammlung vom Senat und vom Bezirksamtsleiter nicht beeinflußt werden. Ferner ist gerade die Tätigkeit in den Schöffengerichten unumstritten Ausübung von Staatsgewalt. Die Wahl der Vertrauensperson(en) durch die Bezirksversammlungen soll und muß den Schöffnen die nötige demokratische Legitimation verschaffen, die sie befähigt, "Im Namen des Volkes!" zu urteilen. Dazu muß die Legitimations- und Verantwortungskette zwischen Volk und Schöffnen jedoch ungebrochen sein. Schon vergleichsweise geringere Fehler im Wahlverfahren verlet-

zen das Grundrecht auf den gesetzlichen Richter (Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG). Zwar hat der Bundesgerichtshofs -BGH- Fehler bei der Auswahl der Richter in Brandenburg nicht als Revisionsgrund angesehen (Beschuß des BGH vom 16.09.2004 - III ZR 201/03). Nicht geäußert hat sich der III. Zivilsenat des BGH allerdings dazu, ob er fehlerhaft besetzte Richterwahlauschüsse für wünschenswert hält. Es darf aber unterstellt werden, daß dies nicht der Fall ist. Und eine Entscheidung des BVerfG zu dieser Frage liegt (noch) nicht vor.

Die Unvereinbarkeit des § 4 Abs. 2 BezWG mit Art. 28 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. 20 Abs. 2 GG begründet zugleich auch eine Unvereinbarkeit mit Art 3. Abs. 2 Satz 1 HV. Art. 20 Abs. 2 Satz 1 GG und Art 3.Abs. 2 Satz 1 HV lauten beide: "*Alle Staatsgewalt geht vom Volk aus.*"

Ferner ist § 4 Abs. 2 BezWG unvereinbar mit dem Art. 56 HmbVerf. Hier wird die Mitwirkung des "Volkes" an der Verwaltung normiert. Ich vermag nicht zu erkennen, daß das Wort "Volk" in Art. 56 anders zu verstehen sein soll, als z.B. in Art. 7 HmbVerf.

Da der Beschluß des BVerfG vom 14.01.2008 - " BvR 1975/07 vergleichsweise aktuell ist, bezieht er sich auch sicher nicht mehr auf die Verfassungslage vor der Einfügung des Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG in das Grundgesetz. Das entsprechende als entscheidungserheblich herausgestellte Argument des HVerfG aus dem Urteil vom 20.09.2005 - HVerfG 10/04 hat sich damit wohl erledigt. Die Bürgerschaft und das Verfassungsgericht können sich also nicht auf dieses überholte Fehlurteil berufen.

2. Mit 10.270 potentiellen Wählern, also rund 5,5 % der rund 186.000 Wahlberechtigten, könnten die Unionsbürger mit einer nicht zu vernachlässigender Wahrscheinlichkeit die Zusammensetzung der Bezirksversammlung beeinflußt haben. Die deutliche Erhöhung der Anzahl der wahlberechtigten EU-Bürger in den letzten vier Jahren (um rund 50%) räumt letzte Zweifel an dieser Möglichkeit aus. Zudem ist dieser Frage auch schon bei meiner Wahlbeschwerde gegen die Wahl am 29.02.2004 nicht ernsthaft nachgegangen worden, weil die Möglichkeit einer Beeinflussung auf der Hand lag.

Mit freundlichem Gruß

Frank Bokelmann

Wahleinspruch Altona 2008

Seite 5 von 5