

Normen: GG Art. 20, 28 Abs. 1 S. 2 u. 3; 79 Abs. 3; HV Art. 3 Abs. 2 S. 1;

HmbBezWG § 4 Abs. 2;

EGV Art. 19 (vormals 8b) Abs. 1; Richtl. 94/80/EG Art. 2 Abs. 1, Anhang

Leitsätze:

I.

§ 4 Abs. 2 des hamburgischen Gesetzes über die Wahl zu den Bezirksversammlungen – BezWG – i.d.F. vom 5. Juli 2004, der das aktive Wahlrecht auch nichtdeutschen Angehörigen von Mitgliedsstaaten der Europäischen Gemeinschaft (Unionsbürgern) gewährt, verstößt nicht gegen Art. 3 Abs. 2 S. 1 der Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg – HV –, wonach alle Staatsgewalt vom Volke ausgeht.

II.

1. Es bleibt dahingestellt, ob sich dies bereits unmittelbar aus Art. 19 Abs. 1 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft – EGV – i.d.F. des Vertrags von Amsterdam (vormals Art. 8b Abs. 1 i.d.F. des Vertrags von Maastricht) ergibt.

2. Jedenfalls folgt aus Art. 28 Abs. 1 S. 3 Grundgesetz – GG –, wonach bei Wahlen in Kreisen und Gemeinden auch Personen, die die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedsstaates der Europäischen Gemeinschaft besitzen, nach Maßgabe von Recht der Europäischen Gemeinschaft wahlberechtigt und wählbar sind, dass Unionsbürgern das Wahlrecht bei den Wahlen zu den hamburgischen Bezirksversammlungen zusteht.

a) Der Volksbegriff in Art. 3 Abs. 2 S. 1 HV und in den Art. 20, 28 GG ist identisch; Art. 3 Abs. 2 S. 1 HV ist im Lichte auch des Art. 28 Abs. 1 S. 3 GG zu interpretieren, wobei Art. 28 Abs. 1 S. 3 GG einen eigenständigen Inhalt gegenüber Art. 28 Abs. 1 S. 2 GG gewinnt.

b) Art. 28 Abs. 1 S. 3 GG kann – was dahingestellt bleibt – als Öffnungsklausel verstanden werden, die auf das Europäische Gemeinschaftsrecht verweist und bewirkt, dass Art. 19 (vormals 8b) Abs. 1 EGV und die dazu ergangene Richtlinie im Geltungsbereich des Grundgesetzes zur Geltung und Anwendung kommen.

c) Auch wenn Art. 28 Abs. 1 S. 3 GG ein eigener Gewährleistungsgehalt zugemessen wird, überlagert jedenfalls das Europäische Gemeinschaftsrecht die Textbedeutung der Vorschrift; mithin ist auch dann die Bedeutung von „Wahlen in Kreisen und Gemeinden“ im Lichte des Europäischen Gemeinschaftsrechts zu gewinnen.

d) Bei den Bezirken der Freien und Hansestadt Hamburg handelt es sich um Verwaltungseinheiten der unmittelbaren Staatsverwaltung und somit nicht um „Kreise und Gemeinden“. Der Begriff der „Kommunalwahlen“ wird nach Art. 2 Abs. 1 lit. b der Richtlinie 94/80/EG aber definiert als Wahlen in lokalen Gebietskörperschaften der Grundstufe; zu diesen rechnet Art. 2 Abs. 1 lit. a i.V.m. dem Anhang der Richtlinie auch die hamburgischen Bezirke. Art. 28 Abs. 1 S. 3 GG ist jedenfalls in diesem – gemeinschaftsrechtlichen – Sinn zu verstehen.

III.

Die Einfügung des Art. 28 Abs. 1 S. 3 in das Grundgesetz hat die Grenzen aus Art. 79 Abs. 3 GG eingehalten.



Hamburgisches Verfassungsgericht

HVerfG 03/08

Verkündet am:

07.09.2009

URTEIL IM NAMEN DES VOLKES

In der Verfassungsstreitsache

des Herrn Dr. Frank B.,
XXXXXXXXXXXXXXXX

Beschwerdeführer,

gegen

den Präsidenten der Bürgerschaft der Freien und Hansestadt Hamburg,
Rathaus, 20095 Hamburg,

Beschwerdegegner,

Verfahrensbevollmächtigte:
Rechtsanwälte Graf von Westphalen,
Große Bleichen 21, 20354 Hamburg

hat das Hamburgische Verfassungsgericht durch seinen Präsidenten Harder, die Verfassungsrichtern Ganten-Lange und Wirth-Vonbrunn sowie die Verfassungsrichter Dr. Augner, Dr. David, Hardt, Kuhbier, Nesselhauf und Dr. Willich aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 23. Juni 2009 für Recht erkannt:

Die Wahlbeschwerde des Beschwerdeführers gegen den Beschluss der Bürgerschaft der Freien und Hansestadt Hamburg vom 10. Juli 2008 wird zurückgewiesen.

Tatbestand:

Der Beschwerdeführer wendet sich gegen den Beschluss der Bürgerschaft, durch den sein Einspruch gegen die Gültigkeit der Wahl vom 24. Februar 2008 zur Bezirksversammlung Hamburg-Altona zurückgewiesen wurde. Der Beschwerdeführer hält § 4 Abs. 2 des Gesetzes über die Wahl zu den Bezirksversammlungen -BezWG- in der am 24. Februar 2008 gültigen Fassung für mit Art. 28 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. Art. 20 Grundgesetz -GG- sowie mit Art. 3 Abs. 2 Satz 1 Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg -HV- unvereinbar und daher nichtig.

1. Zugrunde liegt folgende Gesetzgebungsgeschichte betreffend das Wahlrecht zu den Bezirksversammlungen:

§ 6 Abs. 1 BezWG i.d.F. vom 22. Juli 1986 (HmbGVBl. 1986 S. 230) lautete - inhaltsgleich mit jetzt § 1 Abs. 1 BezWG i.d.F. vom 5. Juli 2004, zuletzt geändert am 7. Juli 2009 (HmbGVBl. 2004 S. 313, 318; 2009 S. 213, 219), i.V.m. § 6 Abs. 1 des Gesetzes über die Wahl zur Hamburgischen Bürgerschaft i.d.F. vom 22. Juli 1986, zuletzt geändert am 7. Juli 2009 (HmbGVBl. 1986 S. 223; 2009 S. 213):

„Wahlberechtigt sind alle Deutschen im Sinne des Artikels 116 Absatz 1 des Grundgesetzes, die am Wahltage

1. das 18. Lebensjahr vollendet haben,
2. seit mindestens 3 Monaten im Gebiet der Freien und Hansestadt Hamburg eine Wohnung innehaben oder sich sonst gewöhnlich aufhalten,
3. nicht nach § 7 vom Wahlrecht ausgeschlossen sind.“

Durch das Gesetz zur Einführung des Wahlrechts für Ausländer zu den Bezirksversammlungen vom 20. Februar 1989 (HmbGVBl. 1989 S. 29) wurde § 6 BezWG durch Hinzufügung folgenden Absatzes 2 geändert:

„Wahlberechtigt sind unter den Voraussetzungen von Absatz 1 Nummern 1 bis 3 auch alle Ausländer, die sich am Wahltage seit mindestens acht Jahren im Geltungsbereich des Grundgesetzes aufhalten und

1. eine Aufenthaltserlaubnis nach dem Ausländergesetz,
2. eine Aufenthaltserlaubnis nach dem Gesetz über Einreise und Aufenthalt von Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft besitzen oder
3. die Rechtstellung eines heimatlosen Ausländers haben.“

Eine weitere Änderung erfolgte 1994/95:

§ 6 Abs. 2 BezWG i.d.F. des Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie 94/80/EG des Rates vom 19. Dezember 1994 über die Einzelheiten der Ausübung des aktiven und passiven Wahlrechts bei Kommunalwahlen für Unionsbürger mit Wohnsitz in einem Mitgliedsstaat, dessen Staatsangehörigkeit sie nicht besitzen (Gesetz zur Einführung des Wahlrechts für Unionsbürger zu den Bezirksversammlungen vom 5. Dezember 1995 - HmbGVBl. 1995 S. 353) lautete:

„Wahlberechtigt sind unter den Voraussetzungen von Absatz 1 Nummern 1 bis 3 auch alle Staatsangehörigen der übrigen Mitgliedstaaten der Europäischen Union, die nicht die deutsche Staatsangehörigkeit besitzen (Unionsbürger).“

Aufgrund dieser Neuregelung sollten die „Unionsbürger“, d.h. auch die Bürger anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Union mit Wohnsitz im Bezirk Altona ohne deutsche Staatsangehörigkeit, zur Wahl der Bezirksversammlung Altona berechtigt sein.

2004 erfolgte eine Neufassung. § 4 BezWG i.d.F. vom 5. Juli 2004, zuletzt geändert am 7. Juli 2009 (HmbGVBl. 2004 S. 313, 318; 2009 S. 213, 219) hat nunmehr folgenden Inhalt:

„(1) Wahlberechtigt sind alle Einwohnerinnen und Einwohner des Bezirks, die zur Bürgerschaftswahl berechtigt sind.

(2) Wahlberechtigt sind auch Staatsangehörige der übrigen Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft (Unionsbürger).“

2. Diese Gesetzgebungsgeschichte ist vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und der Entwicklung des Europarechts zu sehen.

a) Das Bundesverfassungsgericht hatte in seiner Entscheidung vom 31. Oktober 1990 (BVerfGE 83, 60) den früheren § 6 Abs. 2 BezWG in der Fassung vom 20. Februar 1989 für nichtig erklärt, weil diese Vorschrift mit Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GG i.V.m. Art. 20 Abs. 2 GG unvereinbar sei. Es hatte ausgeführt, dass in der durch das Grundgesetz verfassten freiheitlichen Demokratie der Bundesrepublik Deutschland alle Staatsgewalt vom Volke ausgehe. Volk im Sinne dieser Verfassungsnorm sei die Gesamtheit der in dem jeweiligen Wahlgebiet ansässigen

Deutschen (Art. 116 Abs. 1 GG). Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG sei hier nicht einschlägig. Gemäß Art. 4 Abs. 1 HV erfülle die Hamburger Bürgerschaft i.S.d. 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 HV geschaffenen Bezirke seien keine Gebietskörperschaften. Dies schließe eine unmittelbare Anwendung von Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG aus. Eine solche scheitere vor allem daran, dass sich die Bezirke wegen mangelnder Rechtsfähigkeit und der ihnen fehlenden Allzuständigkeit, die die gemeindliche Selbstverwaltung präge, mit den Kommunen nicht vergleichen ließen. Die Einbeziehung von Ausländern in den Kreis der zu den Bezirksversammlungen Wahlberechtigten verletze 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 übten Staatsgewalt aus und bedürften demgemäß demokratischer Legitimation. Das Bezirksverwaltungsgesetz räume ihnen nicht wenige durchaus gewichtige Entscheidungskompetenzen ein, bei deren Wahrnehmung sie Staatsgewalt ausübten.

Mit Entscheidung vom selben Tage (31. Oktober 1990) betreffend das Schleswig-Holsteinische Gesetz zur Änderung des Gemeinde- und Kreiswahlgesetzes vom 21. Februar 1989 hat das Bundesverfassungsgericht jenes Gesetz ebenfalls für mit Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG unvereinbar und nichtig erklärt, aber gleichzeitig darauf hingewiesen, dass daraus nicht folge, dass die seinerzeit im Bereich der Europäischen Gemeinschaft erörterte Einführung eines Kommunalwahlrechts für Ausländer nicht Gegenstand einer nach Art. 79 Abs. 3 GG zulässigen Verfassungsänderung sein könne (BVerfGE 83, 37, 59).

b) Nachdem der Vertrag über die Europäische Union - EUV - (Vertrag von Maastricht) vom 7. Februar 1992, der von der Bundesrepublik Deutschland durch Gesetz vom 28. Dezember 1992 ratifiziert worden ist (BGBl. II S. 1253), in Art. 8 ff. des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft - EGV - die Unionsbürgerschaft aufgenommen bzw. eingeführt hat, die den Staatsangehörigen eines Mitgliedsstaates der Europäischen Union neben dem Wahlrecht bei Europawahlen (Art. 8b Abs. 2) vor allem auch das kommunale Wahlrecht (Art. 8b Abs. 1) in den jeweiligen Wohnsitzstaaten unabhängig von der Staatsangehörigkeit eröffnet, ist durch verfassungsänderndes Gesetz vom 21. Dezember 1992 in Art. 28 Abs. 1 GG ein neuer Satz 3 eingefügt worden, wonach sich das Wahlrecht des Art. 28 Abs. 1

Satz 2 GG in Gemeinden und Kreisen ausdrücklich auch auf Unionsbürger erstreckt (BGBl. I S. 2086).

aa) Art. 8b Abs. 1 EGV i.d.F. des Vertrages von Maastricht (nunmehr Art. 19 Abs. 1 EGV i.d.F. des Vertrages von Amsterdam) lautete:

„Jeder Unionsbürger mit Wohnsitz in einem Mitgliedsstaat, dessen Staatsangehörigkeit er nicht besitzt, hat in dem Mitgliedsstaat, in dem er seinen Wohnsitz hat, das aktive und passive Wahlrecht bei Kommunalwahlen, wobei für ihn dieselben Bedingungen gelten wie für die Angehörigen des betreffenden Mitgliedsstaates. Dieses Recht wird vorbehaltlich der Einzelheiten ausgeübt, die vom Rat einstimmig auf Vorschlag der Kommission und nach Anhörung des Europäischen Parlaments festgelegt werden; in diesen können Ausnahmeregelungen vorgesehen werden, wenn dies auf Grund besonderer Probleme eines Mitgliedsstaats gerechtfertigt ist.“

Das den Unionsbürgern gemäß Art. 19 Abs. 1 EGV (Art. 8b Abs. 1 EGV a.F.) gewährleistete Wahlrecht bezieht sich auf Kommunalwahlen. Eine Definition des Begriffs der Kommunalwahlen enthält der EG-Vertrag nicht.

Der Rat hat sodann die Richtlinie 94/80/EG vom 19. Dezember 1994 erlassen (veröffentlicht im Amtsblatt Nr. L 368 vom 31. Dezember 1994, S. 38 bis 47), die u.a. folgende Regelungen enthält:

„Artikel 1

(1) In dieser Richtlinie werden die Einzelheiten festgelegt, nach denen die Unionsbürger, die ihren Wohnsitz in einem Mitgliedsstaat haben, dessen Staatsangehörigkeit sie nicht besitzen, dort das aktive und passive Wahlrecht bei den Kommunalwahlen ausüben können.

...

Artikel 2

(1) Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnet der Ausdruck

a) ‘lokale Gebietskörperschaft der Grundstufe’ die im Anhang aufgeführten Verwaltungseinheiten, die nach Maßgabe der einzelstaatlichen Rechtsvorschriften in allgemeiner, unmittelbarer Wahl gewählte Organe besitzen und auf der Grundstufe der politischen und administrativen Organisation für die Verwaltung bestimmter örtlicher Angelegenheiten unter eigener Verantwortung zuständig sind;

b) ‘Kommunalwahlen’ die allgemeinen, unmittelbaren Wahlen, die darauf abzielen, die Mitglieder der Vertretungskörperschaft und ggfs. gemäß den Rechtsvorschriften jedes Mitgliedsstaats den Leiter und die

Mitglieder des Exekutivorgans einer lokalen Gebietskörperschaft der Grundstufe zu bestimmen;

...

ANHANG

Im Sinne des Artikels 2 Absatz 1 Buchstabe a) dieser Richtlinie gelten als „lokale Gebietskörperschaften der Grundstufe“: ... in Deutschland: kreisfreie Stadt bzw. Stadtkreis, Kreis; Gemeinde, Bezirk in der Freien und Hansestadt Hamburg ...“

bb) Der durch das verfassungsändernde Gesetz vom 21. Dezember 1992 neu eingefügte Satz 3 des Art. 28 Abs. 1 GG lautet:

„Bei Wahlen in Kreisen und Gemeinden sind auch Personen, die die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedsstaates der Europäischen Gemeinschaft besitzen, nach Maßgabe von Recht der Europäischen Gemeinschaft wahlberechtigt und wählbar.“

3. Der Beschwerdeführer war zum Zeitpunkt der Wahl wohnhaft in der XXXXXXXXXXXX, 22609 Hamburg, im Bezirk Hamburg-Altona. Er hat jetzt seinen Wohnsitz in der XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.

Bei der Wahl vom 24. Februar 2008 waren ca. 10.270 Bürger anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Union ohne deutsche Staatsangehörigkeit mit Wohnsitz im Bezirk Altona zur Wahl der Bezirksversammlung zugelassen.

Mit am 25. Februar 2008 eingegangenem Schreiben hat der Beschwerdeführer Einspruch gegen die Wahl der Bezirksversammlung Altona vom 24. Februar 2008 erhoben und diesen damit begründet, dass die Wahl unter Berücksichtigung des § 4 Abs. 2 BezWG erfolgt sei, obwohl § 4 Abs. 2 BezWG mit Art. 28 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 2 des GG sowie mit Art. 3 Abs. 2 Satz 1 HV unvereinbar und daher nichtig sei. Er berief sich insbesondere auf die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts vom 31. Oktober 1990 (Urteil; BVerfGE 83, 60) und 14. Januar 2008 (Kammerbeschluss; DVBl. 2008, 236). Die Wahlen zu den Bezirksversammlungen seien keine Kommunalwahlen. Vielmehr sollten sie die Legitimation zur Ausübung von Staatsgewalt durch die Bezirksversammlungen vermitteln. Die entscheidenden Sätze in der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 31. Oktober 1990 lauteten, Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG sei

hier nicht einschlägig; die Bezirksversammlungen übten als Organe der unmittelbaren Staatsverwaltung der Freien und Hansestadt Hamburg Staatsgewalt aus und bedürften demgemäß demokratischer Legitimation. Diese Aussagen habe das Bundesverfassungsgericht mit dem Beschluss vom 14. Januar 2008 noch einmal ausdrücklich bekräftigt.

Der Landeswahlleiter hat zu dem Einspruch Stellung genommen und diesen für unbegründet gehalten.

Die Bürgerschaft hat auf Grund Empfehlung des Verfassungsausschusses in ihrer Sitzung vom 10. Juli 2008 den Wahleinspruch des Beschwerdeführers zurückgewiesen unter Hinweis darauf, dass die Wahlberechtigung von Unionsbürgern in dem das Parlament bindenden § 4 Abs. 2 BezWG ausdrücklich vorgesehen sei und diese Regelung zudem in Einklang sowohl mit der Hamburger Verfassung als auch mit dem Grundgesetz stehe. Der bürgerschaftliche Beschluss wurde dem Beschwerdeführer am 16. Juli 2008 zugestellt.

Am 11. August 2008 hat der Beschwerdeführer gegen den Beschluss der Bürgerschaft vom 10. Juli 2008 Beschwerde eingelegt. Er hat diese wie bereits den Einspruch damit begründet, § 4 Abs. 2 BezWG in der am 24. Februar 2008 gültigen Fassung sei mit Art. 28 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 2 GG sowie mit Art. 3 Abs. 2 Satz 1 HV unvereinbar und nichtig.

Weiter führt der Beschwerdeführer aus:

Sei Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG nicht einschlägig, so sei auch Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG i.d.F. des Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes vom 21. Dezember 1992 nicht einschlägig. Wenn eine Bezirksversammlung in der Freien und Hansestadt Hamburg weder ein Gemeinderat noch ein Kreisrat i.S.d. Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG sei, sei sie auch keine Gemeinde- oder Kreisvertretung i.S.d. Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG. Die Kernaussagen der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 31. Oktober 1990 dürften noch immer gültig sein, da Rechtsstellung und Aufgaben der Bezirksversammlungen sich seit 1990 nicht wesentlich verändert hätten, auch wenn das Bezirksverwaltungsgesetz im Jahre 1997 neu gefasst worden sei. Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG beziehe sich aber sowohl vom Wortlaut als auch vom Sinn und Zweck her nur auf Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG.

Die Unvereinbarkeit des § 4 Abs. 2 BezWG mit Art. 28 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 2 GG begründe 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 lauteten beide: „Alle Staatsgewalt geht vom Volke aus.“

Gegen diese – des Beschwerdeführers – Rechtsauffassung könne auch nicht eingewendet werden, die Bezirke seien als Gebietskörperschaften der Grundstufe in der Anlage zu der oben genannten EG-Richtlinie benannt; sie hätten weniger Befugnisse als die Gemeinden in den Flächenstaaten; sie hätten keinerlei Befugnisse zur Ausübung von Staatsgewalt. Die Anlage der EG-Richtlinie setze den eindeutigen Wortlaut des Art. 28 Abs. 1 GG nicht außer Kraft und könne keine Auslegungshilfe für Art. 28 Abs. 1 GG sein. Der Begriff „Gemeinde“ werde durch die Richtlinie nicht verändert. Es komme daher unverändert darauf an, ob die entsprechenden Wahlen tatsächlich Gemeinde- oder Kreistagswahlen seien. Die Auffassung, dass das Wahlrecht der Unionsbürger sich aus der EG-Richtlinie ergebe, stehe im Widerspruch zum eindeutigen Wortlaut des Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG. Diese Norm ermächtige nicht dazu, Bezirksversammlungen unter Einbeziehung der Unionsbürger wählen zu lassen, nur weil eine europäische Richtlinie es fordere bzw. eine zugehörige Anlage die Bezirke fälschlich zu den Gebietskörperschaften der Grundstufe zähle.

Ein von den Befugnissen der Gemeinden in den Flächenstaaten gezogener Erstrechtschluss gehe fehl, weil Gemeinden und Bezirke der Freien und Hansestadt Hamburg nicht vergleichbar seien. Nicht nur die Quantität, sondern auch die Qualität der Entscheidungen der Bezirksversammlungen müsse in die Bewertung einbezogen werden. Gemeinden übten keine unmittelbare Staatsgewalt aus. Daher sei für sie Art. 28 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 2 GG nicht einschlägig. Der Ausschluss von Ausländern bei Gemeindewahlen beruhe – anders als bei einer Wahl zur Bezirksversammlung – ausschließlich auf Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG, welcher erlaubtermaßen durch Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG modifiziert werde.

Die Bezirksversammlungen übten Staatsgewalt aus. Die Bezirksversammlung benötige – unabhängig von anderen Aufgaben – jedenfalls für die Aufstellung von Schöffnenlisten und Listen zur Wahl von ehrenamtlichen Richtern an den Verwaltungsgerichten sowie insbesondere für die Wahl der Vertrauenspersonen für den Schöffnenwahlausschuss eine zur Ausübung von Staatsgewalt berechtigte demokratische Legitimation. Bei der Wahl der Vertrauenspersonen für den

Schöffenwahlausschuss könne die Bezirksversammlung von Senat und Bezirksamtsleiter nicht beeinflusst werden. Ferner sei gerade die Tätigkeit in den Schöffengerichten unbestritten Ausübung von Staatsgewalt. Die Wahl der Vertrauenspersonen solle und müsse den Schöffen die nötige demokratische Legitimation verschaffen, die sie befähige, im Namen des Volkes zu urteilen. Dazu müsse die Legitimations- und Verantwortungskette zwischen Volk und Schöffen jedoch ungebrochen sein.

Der geltend gemachte Wahlfehler könne auch die Verteilung der Mandate beeinflusst haben. Da deutlich weniger als 10.000 Stimmen über die Zuteilung des 51. Mandates entschieden hätten, könne zumindest über dieses Mandat durch die Verteilung der Stimmen der Unionsbürger entschieden worden sein. Die Wahl sei daher in Gänze ungültig und zu wiederholen.

Eine eventuelle Abweisung der Beschwerde müsse voraussichtlich in einem oder mehreren entscheidenden Punkten der tragenden Begründung von dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 31. Oktober 1990 und dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 14. Januar 2008 abweichen. Daher sei in diesem Fall eine Vorabentscheidung des Bundesverfassungsgerichts über diese Rechtsfrage einzuholen, da sich die Rechtslage seit 1990 nicht verändert habe, auch wenn das Hamburgische Verfassungsgericht mit Urteil vom 20. September 2005 (HVerfG 10/04) das Gegenteil behauptet habe. Die Behauptung, Art. 3 Abs. 2 S.1 HV sei mit Art. 28 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 2 GG auch nach Änderung des Art. 28 Abs. 1 GG vereinbar, sei falsch, da Art. 3 Abs. 2 S. 1 HV seit Jahrzehnten nicht geändert worden sei und die Rechtslage von 1990 festschreibe.

Das Bundesverfassungsgericht gehe in seiner Entscheidung vom 14. Januar 2008 im Übrigen ganz selbstverständlich davon aus, dass ein Ausländerwahlrecht bei den Wahlen zu den Bezirksversammlungen gegenwärtig ausgeschlossen sei, wenn es ausführe: „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 2. 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 Staats-

gewalt demokratisch legitimieren, können nur Deutsche im Sinne des Grundgesetzes teilnehmen.“ Diese Aussage des Bundesverfassungsgerichts zum Ausländerwahlrecht könne lediglich als komplette Ablehnung des Urteils des HVerfG vom 20. September 2005 gedeutet werden.

Der Beschwerdeführer beantragt,

die Ungültigkeit der Wahl der Bezirksversammlung Altona am 24. Februar 2008 festzustellen.

Er beantragt hilfsweise,

die Nichtigkeit des § 4 Abs. 2 des Gesetzes über die Wahl zu den Bezirksversammlungen –BezWG- in der am 24. Februar 2008 gültigen Fassung festzustellen.

Zugleich regt er an,

einen Vorlagebeschluss gemäß Art. 100 Abs. 3 des Grundgesetzes (GG) zu fassen, sofern das Hamburgische Verfassungsgericht in Abweichung zu den Urteilen des Bundesverfassungsgerichts vom 31.10.1990 - 2 BvF 3/89, BVerfGE 83, 60 und vom 14.01.2008 – 2 BvR 1975/07 http://www.bverfg.de/entscheidungen/rk20080114_2bvr197507.html festzustellen beabsichtigt, § 4 Abs. 2 BezWG in der am 24.02.2008 gültigen Fassung sei mit Art. 28 Abs. 1 Satz 1 in Verbindung mit Art. 20 Abs. 2 GG bzw. Art. 3 Abs. 2 Satz 1 der Hamburgischen Verfassung (HV) vereinbar und gültig.

Der Beschwerdegegner beantragt,

die Beschwerde gegen den Beschluss der Bürgerschaft der Freien und Hansestadt Hamburg vom 10. Juli 2008 zurückzuweisen.

Er bringt vor:

Die Beschwerde sei bereits unzulässig, in jedem Fall aber unbegründet, weil entgegen der Rechtsauffassung des Beschwerdeführers sich kein Verfassungsverstoß feststellen lasse.

Die Beschwerde sei unzulässig, weil der Beschwerdeführer seiner Pflicht zur Substantiierung des angeblichen Verfassungsverstoßes, an die im Falle einer wiederholten Befassung des Verfassungsgerichts mit einer identischen Rechtsfrage besonders hohe Anforderungen zu stellen seien, nicht hinreichend nachgekommen sei. Hilfsweise fehle es an dem auch im Wahlbeschwerdeverfahren nötigen allgemeinen Rechtsschutzbedürfnis. In jedem Fall unzulässig sei schließlich der (Hilfs-)Antrag auf Feststellung der Nichtigkeit des § 4 Abs. 2 BezWG.

Im Einzelnen wird dazu ausgeführt:

Das Hamburgische Verfassungsgericht habe über die mit der Beschwerde aufgeworfenen Rechtsfragen bereits mit seinem Urteil vom 20. September 2005 (HVerfG 10/04) entschieden. Das damalige Verfahren habe ebenfalls der jetzige Beschwerdeführer angestrengt, nachdem die Bürgerschaft seinen Einspruch gegen die Gültigkeit der Wahl vom 29. Februar 2004 zur Bezirksversammlung Hamburg-Altona zurückgewiesen habe.

Das Hamburgische Verfassungsgericht sei der damaligen Argumentation des Beschwerdeführers in dem Urteil vom 20. September 2005 vollumfänglich entgegen getreten und habe die Beschwerde zurückgewiesen. Es habe entschieden, eine Auslegung der Art. 3 Abs. 2 Satz 1 HV und Art. 20 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. mit Art. 28 Abs. 1 GG führe unter Berücksichtigung des Europäischen Gemeinschaftsrechts und der diesem folgenden Regelung des Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG dazu, dass Unionsbürger im Sinne von Art. 17 Abs. 1 EGV nach Maßgabe des Art. 19 Abs. 1 EGV und der Richtlinie 94/80/EG das aktive und passive Wahlrecht bei Kommunalwahlen unter Einschluss der Wahlen zu den Bezirksversammlungen besäßen. Das Hamburgische Verfassungsgericht habe seine Entscheidung damit begründet, dass den in Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG erwähnten „Kreisen und Gemeinden“ hinsichtlich der in Rede stehenden Wahlen die Be-

zirksversammlungen in der Freien und Hansestadt Hamburg gleichzustellen seien. Dies ergebe sich aus der Auslegung des Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG im Lichte des Gemeinschaftsrechts und zudem auch unmittelbar aus dem vorrangig anwendbaren Europarecht.

Der Beschwerdegegner ist der Auffassung, das der vorliegenden Beschwerde zu Grunde liegende Vorbringen des Beschwerdeführers sei im Vergleich zu dessen Vorbringen aus dem Jahre 2004 weitestgehend unverändert geblieben. Der Beschwerdeführer mache wiederum geltend, die – nun in § 4 Abs. 2 BezWG enthaltene – Regelung, dass Unionsbürger an den Wahlen zu den Bezirksversammlungen teilnehmen dürfen, verstoße gegen Art. 28 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 2 GG sowie gegen Art. 3 Abs. 2 Satz 1 HV. Die Beschwerdebegründung gleiche weitestgehend – zum Teil sogar wörtlich – derjenigen aus dem Jahre 2004. Als einziger neuer rechtlicher Gesichtspunkt werde die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 14. Januar 2008 in Bezug genommen, in der das Bundesverfassungsgericht die Rechtsauffassung des Beschwerdeführers nach dessen Lesart bestätigt haben solle. Eine Auseinandersetzung mit dem Urteil des Hamburgischen Verfassungsgerichts vom 20. September 2005 finde in der Beschwerdebegründung demgegenüber nicht statt. Der Vortrag des Beschwerdeführers beschränke sich insoweit auf den pauschalen Vorwurf, das Urteil vom 20. September 2005 sei inhaltlich unrichtig und stehe mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht in Einklang.

Die Beschwerde sei somit unzulässig, weil der Beschwerdeführer den vom ihm erhobenen Vorwurf der Verfassungswidrigkeit des § 4 Abs. 2 BezWG nicht hinreichend substantiiert habe. Da die Wahlprüfung nur auf begründeten Einspruch hin erfolge (§ 2 Abs. 1 Satz 1, § 3 Abs. 1 Satz 1, § 5 Wahlprüfungsgesetz), werde der Prüfungsumfang des Verfassungsgerichts bei der Untersuchung von Wahlfehlern durch das substantiierte Vorbringen des Einspruchsführers eingegrenzt. Insoweit gelte eine Substantiierungspflicht ähnlich wie bei einer Verfassungsbeschwerde.

An die im Verfahren der Wahlbeschwerde generell geltende Substantiierungspflicht seien im vorliegenden Verfahren besonders strenge Anforderungen zu stellen.

Zum einen sei der Wahleinspruch im Kern ein Normenkontrollantrag, so dass zu berücksichtigen sei, dass ein Bürger nicht zur Einleitung eines abstrakten Nor-

menkontrollverfahrens gemäß § 14 Nr. 3 HVerfGG befugt sei. Schon aus diesem Grunde – und um eine Umgehung der Entscheidung des (Verfassungs-) Gesetzgebers zu verhindern, dass ein Bürger keine abstrakte Normenkontrolle einleiten könne – seien an die allgemein für eine Wahlanfechtung geltende Substantiierungspflicht im Falle einer normbezogenen Wahlbeschwerde hohe Anforderungen zu stellen.

Zum anderen und in erster Linie ergebe sich eine Verschärfung der Substantiierungspflicht aber auch daraus, dass das Hamburgische Verfassungsgericht zum zweiten Mal innerhalb von nur vier Jahren mit derselben Rechtsfrage, nämlich derjenigen nach der Verfassungskonformität des Bezirksversammlungswahlrechts für Unionsbürger, befasst werden solle. Das Bundesverfassungsgericht betone in ständiger Rechtsprechung, dass hinsichtlich der Begründung der Verfassungswidrigkeit einer zur Prüfung gestellten Norm besonders strenge Anforderungen gälten, wenn sich das Verfassungsgericht mit den fraglichen Regelungen bereits befasst und diese für verfassungsgemäß gehalten habe. Eine Zweitvorlage müsse demnach von der Begründung der früheren Entscheidung ausgehen und Umstände benennen, die geeignet seien, eine von der früheren Einschätzung des Verfassungsgerichts abweichende Entscheidung zu ermöglichen. Die diesbezügliche Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts betreffe zwar das Verfahren der konkreten Normenkontrolle und damit die Zulässigkeit von Richtervorlagen. Sie erscheine jedoch zumindest dann als auf das Verfahren der Wahlprüfung übertragbar, wenn eine verfassungsgerichtliche Entscheidung im Hinblick auf die vorangegangene Wahl ergangen sei und zwischen dieser Entscheidung und der Anhängigmachung eines erneuten Verfahrens – wie hier – ein Zeitraum von nicht einmal drei Jahren liege. Unter derartigen Umständen könne es einem Wahlberechtigten zugemutet werden, seine Bedenken hinsichtlich der Verfassungsmäßigkeit einer Wahlrechtsnorm in differenzierter Weise darzulegen und insbesondere nachvollziehbar zu begründen, warum die bereits ergangene Entscheidung unzutreffend sein solle. Anderenfalls würde das Verfassungsprozessrecht regelrecht dazu einladen, eine bereits einmal erfolglose Wahlbeschwerde mit unveränderter Begründung stets von neuem zu erheben. Vor diesem Hintergrund habe der Beschwerdeführer bei seinem Angriff auf das Unionsbürgerwahlrecht von der Entscheidung des Hamburgischen Verfassungsgerichts vom 20. September 2005 ausgehen und unter Heranziehung der – sei-

ner Meinung nach ein gegenteiliges Ergebnis fordernden – Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts darlegen müssen, dass die Entscheidung des Hamburgischen Verfassungsgerichts aus dem Jahre 2005 überholt sei. Diesen Anforderungen genüge die Beschwerdebegündung auch nicht ansatzweise.

Der Beschwerdegegner führt weiter aus, selbst wenn seine vorstehend bezeichnete Rechtsauffassung unzutreffend sein sollte, fehle es dem Beschwerdeführer an dem auch im Wahlprüfungsverfahren notwendigen allgemeinen Rechtsschutzbedürfnis. Es seien nämlich keine neuen Umstände ersichtlich, die nach Ablauf von nur drei Jahren eine erneute Befassung des Hamburgischen Verfassungsgerichts mit der bereits im Jahre 2005 entschiedenen Rechtsfrage erforderlich machten.

In jedem Falle unzulässig sei der in der Beschwerdeschrift hilfsweise gestellte Antrag auf Feststellung der Nichtigkeit des § 4 Abs. 2 BezWG. Das Hamburgische Verfassungsgericht prüfe im Verfahren der Wahlbeschwerde die Verfassungsmäßigkeit von Wahlvorschriften nur als Vorfrage im Rahmen einer Inzidentkontrolle. Die Feststellung der Nichtigkeit einer Wahlrechtsnorm im Entscheidungstenor sei vor diesem Hintergrund ausgeschlossen.

Im Übrigen sei die Beschwerde unbegründet. Die für die Verfassungsmäßigkeit des Bezirksversammlungswahlrechts von Unionsbürgern maßgeblichen Umstände hätten sich seit Ergehen des Urteils des Hamburgischen Verfassungsgerichts vom 20. September 2005 nicht maßgeblich geändert.

Auch aus der von dem Beschwerdeführer in Bezug genommenen Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 14. Januar 2008 ergebe sich nichts Gegenteiliges. Der Beschluss vom 14. Januar 2008 betreffe seinem Verfahrensgegenstand nach allein die Wiedereinführung der 5%-Sperrklausel für die Wahl zu den Bezirksversammlungen. Das Bezirksversammlungswahlrecht von Unionsbürgern habe er nicht zum Gegenstand gehabt. Demgemäß habe das Bundesverfassungsgericht sich auch nicht zur Verfassungsmäßigkeit des Unionsbürgerwahlrechts geäußert. Sämtliche von dem Beschwerdeführer in Bezug genommenen Passagen des Beschlusses vom 14. Januar 2008 knüpften an das Urteil vom 31. Oktober 1990 an, ohne dieses inhaltlich abzuändern. Angesichts dessen seien keine rechtlichen Gesichtspunkte erkennbar, die das Hamburgische Verfassungsgericht bei seiner Entscheidung aus dem Jahre 2005 außer Acht gelassen haben

könnte und die nunmehr eine abweichende verfassungsrechtliche Beurteilung erforderlich machen könnten. Eine Aussage des Inhalts, dass ein Wahlrecht von Ausländern einschließlich Unionsbürgern trotz gegenteiliger gemeinschaftsrechtlicher Vorgaben ausnahmslos unzulässig sein solle, lasse sich dem Beschluss vom 14. Januar 2008 nicht entnehmen.

Eine Vorlage an das Bundesverfassungsgericht nach Art. 100 Abs. 3 GG komme mangels Abweichung von der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht in Betracht.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Beschwerde hat keinen Erfolg. Sie ist zulässig, aber unbegründet.

1. Die Beschwerde ist zulässig.

- a) Das Hamburgische Verfassungsgericht ist nach Art. 65 Abs. 4 HV, § 14 Nr. 10 HVerfGG zur Entscheidung über Beschwerden gegen Entscheidungen der Bürgerschaft, welche die Gültigkeit der Wahl zu den Bezirksversammlungen betreffen, zuständig (HVerfG, Urteil vom 20. September 2005, HVerfG 10/04 m.w.N.).
- b) Der Beschwerdeführer hat die Beschwerde fristgerecht erhoben (§ 10 des Gesetzes über die Prüfung der Wahlen zur Bürgerschaft und zu den Bezirksversammlungen - Wahlprüfungsgesetz – vom 25. Juni 1997, HmbGVBl. S. 282 mit späterer Änderung i.V.m. § 8 Abs. 3 Wahlprüfungsgesetz und §§ 47 Nr. 1, 49 HVerfGG analog).
- c) Der Beschwerdeführer ist beschwerdeberechtigt, nachdem die Bürgerschaft seinen Einspruch gegen die Wahl zur Bezirksversammlung zurückgewiesen hat.
 - aa) Eine fehlende Substantiierung des geltend gemachten Verfassungsverstoßes im Hinblick auf die Identität mit einer bereits entschiedenen – hier materiell eine Normenkontrolle beinhaltenden – Rechtsfrage steht der Zu-

lässigkeit der Beschwerde entgegen der Annahme des Beschwerdegegners nicht entgegen.

Die Rechtslage bei im (abstrakten oder konkreten) Normenkontrollverfahren ergangenen Entscheidungen ist entgegen der Annahme des Beschwerdegegners nicht vergleichbar. Das Ergebnis der früheren (inzident) von dem Hamburgischen Verfassungsgericht vorgenommenen Normenprüfung ist anders als im Falle des § 31 BVerfGG nicht in Gesetzeskraft erwachsen, so dass die hieraus sich herleitenden in den genannten Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht bestehenden besonderen Substantiierungserfordernisse für eine erneute verfassungsgerichtliche Zurprüfungstellung sich so nicht begründen lassen (vgl. Müller-Terpitz in Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfau, GG, 11. Aufl., Art. 100 Rdn. 19).

Verfahrensgegenstand ist vorliegend nicht eine Normenkontrolle, sondern eine Wahlanfechtung. Die Wahlanfechtung betrifft aber mit der Wahl zur Bezirksversammlung vom 24. Februar 2008 eine andere Wahl als die vor-malige Wahl vom 29. Februar 2004, auf welche sich das Urteil des Hamburgischen Verfassungsgerichts vom 20. September 2005 bezieht. Damit ist ein anderer – neuer – Verfahrensgegenstand entscheidungsgegenständlich. Die Prüfung der Verfassungsgemäßheit des § 4 Abs. 2 BezWG ist im Rahmen dieser Entscheidung nur inzidenter – als Vorfrage - vorzunehmen (dazu HVerfG a.a.O.). Den hier durch das Antragsbegehren (bloße „Anstoßfunktion“; BVerfG, Beschluss vom 26. Februar 2009, Az. 2 BvC 1/04, S. 4 f.) und den ihm zu Grunde liegenden Sachverhalt gekennzeichneten Verfahrensgegenstand der Wahlanfechtung betrifft eine solche Inzidentprüfung auch im objektiven Verfahren indes nicht (vgl. zur grundsätzlichen Bedeutung des Antrages im Falle subjektiver – kontradiktorischer – Parteistreitigkeiten im Verfassungsprozess Bethge in: Maunz/Schmidt-Bleibtreu/Klein/Bethge, BVerfGG, Stand: Oktober 2008, § 31 RdNrn. 44-46; siehe zur Substantiierungspflicht im Übrigen auch Mückenheim, NordÖR 2002, 487, 490 und Aderhold in: Umbach/Clemens/Dollinger, BVerfGG, 2. Aufl. 2005, § 48 RdNr. 33). Darüber hinaus macht der Beschwerdeführer mit seiner Bezugnahme auf die Entscheidung des Bundesverfassungsge-

richts vom 14. Januar 2008 ohnehin auch einen neuen Rechtssachverhalt geltend.

Aus diesen Gründen würde dem Beschwerdebegehren auch ein etwaig erforderliches allgemeines Rechtsschutzbedürfnis nicht fehlen.

bb) Der Wohnsitzwechsel des Beschwerdeführers stellt seine Beschwerdeberechtigung nicht in Frage.

Die im Laufe des Verfahrens erfolgte Wohnsitzverlegung aus Hamburg Altona nach XXXXXXXX in Schleswig-Holstein ist im vorliegenden Zusammenhang rechtlich ohne Bedeutung. Das Hamburgische Verfassungsgericht hat bereits mit Urteil vom 6. Juni 1979 (HVerfG 1/79 = HmbJVBl. 1980, 61, 64) entschieden, es reiche für die Beschwerdebefugnis i.S.v. § 42 Nr. 1 Hmb-VerfGG i.V.m. § 42 Abs. 2 BezAbgWG (jeweils a.F.) aus, dass der Beschwerdeführer am Wahltag selbst aktiv wahlberechtigt gewesen sei; ein Verlust der Wahlberechtigung im Laufe des Wahlprüfungsverfahrens sei unschädlich. (HVerfG a.a.O.; vgl. auch Aderhold a.a.O., § 48 RdNr. 25). Von dieser Rechtsprechung abzuweichen, besteht kein Anlass.

2. Die Beschwerde ist jedoch nicht begründet.

Die Bürgerschaft hat den Wahleinspruch des Beschwerdeführers zu Recht zurückgewiesen. § 4 Abs. 2 BezWG verstößt nicht gegen Art. 3 Abs. 2 Satz 1 HV, wonach alle Staatsgewalt vom Volke ausgeht.

a) Es kann dahinstehen, ob sich dies bereits unmittelbar aus europäischem Recht - Art. 19 Abs. 1 EGV i.V.m. der Richtlinie 94/80/EG – ergibt. Der Europäische Gerichtshof hat bereits in seiner Entscheidung Costa/ENEL (RS 6/64, Slg. 1964 S. 1251, 1257) unter Bezugnahme auf Art. 10 Abs. 2 und 249 EGV und den Grundsatz der einheitlichen Anwendung des Gemeinschaftsrechts letzterem Vorrang vor dem nationalen Recht eingeräumt (Geiger, EUV/EGV, 4. Aufl. 2004, Art. 10 EGV RdNr. 28 ff; H.P. Ipsen in: Isensee/Kirchhoff, Hdb StR, Bd. 7, 1992, § 181 RdNr. 58 f.; Oppermann, Europarecht, 2. Aufl. 1999, RdNr. 616 ff., 620 f.). Im Kollisionsfall beansprucht das europäische Recht danach einen An-

wendungsvorrang vor dem nationalen Recht, grundsätzlich sogar vor nationalem Verfassungsrecht (vgl. BVerfGE 73, 339, 375; 75, 223, 244 f.; 85, 191, 204; 89, 155, 190; Hopfauf in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, GG, 11. Aufl., Einleitung RdNr. 46).

b) Jedenfalls ergibt sich aber aus der Vorschrift des Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG, in deren Licht Art. 3 Abs. 2 Satz 1 HV zu interpretieren ist, dass Unionsbürgern das Wahlrecht bei den Wahlen zu den Bezirksversammlungen zusteht (HVerfG, Urteil vom 20. September 2005, HVerfG 10/04). Der Volksbegriff in Art. 3 HV und in den Art. 20, 28 GG ist identisch, so dass die dem Volksbegriff koinzidierenden Wahlrechtsgrundsätze aus der Hamburgischen Verfassung den Leitprinzipien des Art. 28 GG folgen (s. bereits HVerfG a.a.O.). Dahinstehen kann, ob Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG kraft grundgesetzlichen Homogenitätsgebots bereits unmittelbar in den Ländern gilt oder ob dieses Gebot sich lediglich an den Landesverfassungsgesetzgeber wendet und grundsätzlich eine durch diesen erfolgende Umsetzung erheischt (vgl. BVerfGE 22, 108, 204; Henneke in Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, a.a.O., Art. 28 Rdn. 5-7).

aa) Nach seinem Wortlaut gilt Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG allerdings für „Wahlen in Kreisen und Gemeinden“. Unter diese Formulierung können die Wahlen zu den Bezirksversammlungen für sich genommen wörtlich nicht gefasst werden. Die nach Art. 4 Abs. 2 HV geschaffenen Bezirke sind keine Gebietskörperschaften, sondern dezentrierte Verwaltungseinheiten der unmittelbaren Staatsverwaltung Hamburgs (HVerfG a.a.O.; siehe weiter nur David, Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg, 2. Aufl. 2004, Art. 57 RdNr. 48). Daher ist auch Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG, der ebenfalls von „Kreisen und Gemeinden“ spricht, auf die Bezirke nicht anwendbar, auch nicht in entsprechender Anwendung. So üben sowohl die Bezirke als auch die Kreise und Gemeinden Staatsgewalt aus. Es fehlt den Bezirken aber an der die gemeindliche Selbstverwaltung kennzeichnenden Rechtsfähigkeit und Allzuständigkeit (BVerfGE 83, 60, 76; HVerfG a.a.O. m.w.N.). Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG kann jedoch nicht aus dem Zusammenhang mit dem europäischen Recht gelöst werden, in dem er entstanden ist und steht.

Die Vorschrift sollte die innerstaatliche Verfassungsrechtslage Deutschlands an die durch das (primäre) Gemeinschaftsrecht bei Inkrafttreten des Vertrages von Maastricht entstandene neue Rechtslage anpassen, damit eine Kollision zwischen (primärem) Gemeinschaftsrecht und Grundgesetz vermieden und eine Ratifikation des Vertrages von Maastricht ermöglicht würde (BT-Drs. 12/6000 S. 25; HVerfG a.a.O. m.w.N. aus den Gesetzgebungsmaterialien). Dieser Zusammenhang hat sich im Wortlaut der Vorschrift ausdrücklich niedergeschlagen: „nach Maßgabe von Recht der Europäischen Gemeinschaft“.

Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG kann daher als bloße Öffnungsklausel verstanden werden, die nicht selbst und konstitutiv das Kommunalwahlrecht für Unionsbürger gewährleistet, sondern vielmehr auf eine andere Rechtsquelle verweist. Originäre Rechtsquelle für die politischen Teilhaberechte der Unionsbürger in der Bundesrepublik ist danach nicht das Grundgesetz, sondern das Europäische Gemeinschaftsrecht. Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG bewirkt, dass die Vorschrift des Art. 19 (vormals 8b) Abs. 1 EGV im Geltungsbereich des Grundgesetzes zur Geltung und Anwendung kommen kann (vgl. Scholz in: Maunz/Dürig u.a., GG, Art. 28 RdNrn. 41a-41g; Löwer in: von Münch/Kunig, GG-Kommentar, 4./5. Aufl. 2007, Art. 28 RdNr. 31; Dreier in Dreier u.a., GG, 2. Aufl. 2006, Art. 28 RdNr. 79; Sieveking, DÖV 1993, 449, 457; Degen, DÖV 1993, 749, 755; Meyer-Teschendorf/Hofmann, ZRP 1995, 290, 291 f.; Burkholz, DÖV 1995, 816 f., 818 f.; Engelken, NVwZ 1995, 432, 433, 435 Fußn. 15; Deutmoser, Die Rechtstellung der Bezirke in den Stadtstaaten Berlin und Hamburg, 2000, S. 243, 244 f.). Nach dieser Vorschrift in Verbindung mit der Richtlinie 94/80/EG ist das Wahlrecht für Unionsbürger auf Bezirksebene gewährleistet (HVerfG a.a.O.).

- bb) Auch wenn Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG ein eigener Gewährleistungsgehalt zugemessen wird, überlagert das Europäische Gemeinschaftsrecht die Textbedeutung der Vorschrift. Die Bestimmung „nach Maßgabe von Recht der Europäischen Gemeinschaft“ beeinflusst den gesamten Inhalt des Satzes 3; mithin ist auch die Bedeutung von „Wahlen in Kreisen und Gemeinden“ im Lichte des Europäischen Gemeinschaftsrechts zu gewinnen. Diese

Formulierung umschreibt den Umfang des hergebrachten Begriffes „Kommunalwahlen“ (so deutlich der Gesetzentwurf der Bundesregierung, BT-Drs 12/3338, S. 11:

„Die Vorschrifterweitert [gewährt] das aktive und passive Kommunalwahlrecht in dem in Art. 8b Abs. 1 des EG-Vertrages i.d.F. des Unions-Vertrages vorgesehenen Umfang auf Personen, die nicht Deutsche sind, aber die die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedsstaates der EG besitzen und ihren Wohnsitz in der Bundesrepublik Deutschland haben. Das Kommunalwahlrecht für Unionsbürger umfasst nicht das Wahlrecht zu den Landesparlamenten – auch nicht in den Stadtstaaten.“).

Der Begriff „Kommunalwahlen“ wird nach Art. 2 Abs. 1 lit. b der Richtlinie 94/80/EG aber gemeinschaftsrechtlich definiert als Wahlen in „einer lokalen Gebietskörperschaft der Grundstufe“. Zu diesen lokalen Gebietskörperschaften der Grundstufe rechnet Art. 2 Abs. 1 lit. a i.V.m. dem Anhang der Richtlinie auch die Bezirke. Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG ist in diesem - gemeinschaftsrechtlichen - Sinne zu verstehen (HVerfG a.a.O.).

- cc) Die historische Auslegung steht dem nicht entgegen. Vielmehr zeigt der Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens, dass allein die Erstreckung des Kommunalwahlrechts auf die Landesebene der Stadtstaaten problematisiert - und abgelehnt - wurde; die Einbeziehung der Bezirke in die Regelung des Kommunalwahlrechts für Unionsbürger wurde offenbar nicht als ungelöstes Problem angesehen (auch dazu HVerfG a.a.O. m.w.N.).
- dd) Entscheidende systematische Einwände bestehen nicht. Insbesondere folgt aus dem Umstand, dass Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG nicht auf die Bezirke anwendbar ist, nicht, dass auch Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG insoweit keine Anwendung findet. Der Verfassungsgeber stellt Satz 3 ausdrücklich unter die Maßgabe des Europäischen Gemeinschaftsrechts; damit gewinnt Satz 3 einen eigenständigen Inhalt gegenüber Satz 2 (HVerfG a.a.O.).
- ee) Schließlich sprechen Sinn und Zweck des Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG gleichfalls dafür, dass Unionsbürgern die Teilnahme an Wahlen zu den Bezirksversammlungen gestattet sein soll. Die Einfügung des Art. 28 Abs. 1 Satz 3 in das Grundgesetz erfolgte wie ausgeführt, um eine Kollision zwischen Gemeinschaftsrecht und nationalem Verfassungsrecht zu vermeiden und

eine Ratifikation des Maastrichter Vertrages auch im Hinblick auf das Kommunalwahlrecht für Unionsbürger zu ermöglichen. Dieses Ziel würde nicht erreicht, wenn der Anwendungsbereich des Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG auf Wahlen in Kreisen und Gemeinden, also auf Kommunalwahlen im hergebrachten Sinne, beschränkt bliebe. Soweit das gemeinschaftsrechtliche Verständnis von „Kommunalwahlen“ darüber hinausgeht - so hinsichtlich der Bezirke -, würden anderenfalls die Rechtsordnungen kollidieren (HVerfG a.a.O.; dazu auch Hasselbach, ZG 1997, 49, 52 f.).

- ff) Die Einfügung des Art. 28 Abs. 1 Satz 3 in das Grundgesetz war verfassungsgemäß, da die Grenzen des Art. 79 Abs. 3 GG eingehalten worden sind. Art. 79 Abs. 3 GG bindet den Verfassungsgesetzgeber u.a. an die Grundsätze der Art. 1 und 20 GG. Das Kommunalwahlrecht für Unionsbürger berührt zwar den Grundsatz des Art. 20 Abs. 2 GG. Gleichwohl hat das Bundesverfassungsgericht die Zulässigkeit einer möglichen Verfassungsänderung zur Einführung des Kommunalwahlrechts für Unionsbürger aufgezeigt (BVerfGE 83, 37, 59). Denn es handelt sich hier lediglich um Ausgestaltungen bzw. Modifikationen des Prinzips der Volkssouveränität. Art. 79 Abs. 3 GG will aber nur verhindern, dass die Verfassungsordnung in ihrer Substanz ausgehöhlt wird, Modifikationen aus sachgerechten Gründen sind zulässig (BVerfGE 30, 1, 24). Der sachgerechte Grund liegt hier in der nach Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG verfassungsrechtlich geforderten Mitwirkung der Bundesrepublik Deutschland an der Fortentwicklung des Europäischen Gemeinschaftsrechts. Entsprechend hat das Bundesverfassungsgericht in der Maastricht-Entscheidung vom 12. Oktober 1993 (BVerfGE 89, 155, 179 f.) die Verfassungsmäßigkeit des Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG nicht in Frage gestellt. Es hat diese neu in das Grundgesetz aufgenommene Vorschrift weder, wie dies anderenfalls zu erwarten gewesen wäre, weiter erörtert noch verfassungsrechtlich problematisiert (vgl. zu allem HVerfG a.a.O. m.w.N.).
- gg) Aus der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 14. Januar 2008 ergeben sich keine neuen rechtlichen Gesichtspunkte, die eine geänderte verfassungsrechtliche Beurteilung des Bezirksversammlungswahl-

rechts von Unionsbürgern erforderlich machen würden. Von der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts wird nicht abgewichen.

Das Bundesverfassungsgericht hat in jenem Beschluss eine Verfassungsbeschwerde gegen die Wiedereinführung der 5%-Sperrklausel bei den hamburgischen Bezirksversammlungswahlen einstimmig nicht zur Entscheidung angenommen, weil den Beschwerdeführern ein mit der Verfassungsbeschwerde rügefähiges Recht nicht zur Seite stehe und ein Rückgriff auf den allgemeinen Gleichheitssatz bei politischen Wahlen und auch für die Wahl zu den Bezirksversammlungen ausgeschlossen sei. Ausgangspunkt war eine Änderung der Rechtsprechung des 2. Senats des Bundesverfassungsgerichts im Jahre 1998, wonach die Verletzung der Wahlrechtsgrundsätze bei politischen Wahlen in den Ländern nicht mehr mit der Verfassungsbeschwerde vor dem Bundesverfassungsgericht über den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG gerügt werden konnte. Danach konnte die Beachtung der Wahlgrundsätze des Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG nur für die Wahlen auf Bundesebene mit der Verfassungsbeschwerde geltend gemacht werden. Zwar verpflichtete Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG die Länder, diese Wahlgrundsätze bei Wahlen in Kreisen und Gemeinden zu beachten, diese Vorschrift räume aber kein mit der Verfassungsbeschwerde an das Bundesverfassungsgericht rügefähiges Recht ein, es bestehe insoweit ein eigenständiger Verfassungsraum der Länder. Bei den Bezirksversammlungen handele es sich aber ohnedies nicht um Volksvertretungen i.S.v. Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG, so dass diese von der genannten Rechtsprechungsänderung bereits deshalb nicht erfasst würden. Zwar könnten bei Wahlen außerhalb des Anwendungsbereichs der Art. 28 Abs. 1 Satz 2, Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG grundsätzlich die Vorgaben des Art. 3 Abs. 1 GG zum Tragen kommen; bei den Bezirksversammlungswahlen sei dies indes nicht der Fall. Bei den Wahlen zu den hamburgischen Bezirksversammlungen handele es sich nämlich um eine allgemein politische Wahl für ein Gremium, das unmittelbare Staatsgewalt ausübe.

Im Einzelnen heißt es dazu in der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 14. Januar 2008, mittels der Mitglieder der Bezirksversamm-

lung wirkten die jeweiligen „Bezirksvölker“ an der Verwaltung mit. Diese Mitwirkung des Volkes an der Verwaltung bedeute Mitwirkung an der Ausübung von Staatsgewalt durch die Exekutive. Durch die Ermöglichung des Einflusses der Bezirksbürger auf die Verwaltung wirke das Volk bei der Staatswillensbildung mit. Die Bezirksverwaltungen hätten nicht lediglich beratende Funktion. Das Bezirksverwaltungsgesetz räume ihnen vielmehr – wenn auch unter dem Vorbehalt der Einzelweisung durch Fachbehörden und der Evokation durch den Senat (§ 42 BezVG) – nicht wenige durchaus gewichtige Entscheidungskompetenzen ein, bei deren Wahrnehmung sie Staatsgewalt ausübten (BVerfGE 83, 60, 76 ff.). Die Bezirksversammlungen übten damit selbst Staatsgewalt aus und bedürften der demokratischen Legitimation. Diese Legitimation werde den Mitgliedern der Bezirksversammlungen unmittelbar durch Volkswahl vermittelt. Auf der Grundlage dieser staatsorganisatorischen Einordnung der Bezirksversammlungen habe der 2. 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 legitimierten, könnten nur Deutsche i.S.d. Grundgesetzes teilnehmen.

Entgegen der Annahme des Beschwerdeführers bleibt die Anführung des Ausländerwahlrechts in der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts im vorliegenden Zusammenhang indes unerheblich. Der Beschluss vom 14. Januar 2008 betraf seinem Verfahrensgegenstand nach allein die Wiedereinführung der 5%-Sperrklausel für die Wahl zu den Bezirksversammlungen, das Bezirksversammlungswahlrecht von Unionsbürgern war nicht Verfahrensgegenstand. Auch mittelbar lässt sich aus der Entscheidungsbegründung des Bundesverfassungsgerichts für die hier anstehende Entscheidung nichts herleiten. Das Bundesverfassungsgericht referiert im Zusammenhang der ihm zur Beurteilung unterbreiteten Frage aus der Entscheidung vom 31. Oktober 1990, nimmt auf die dortigen Ausführungen Bezug und hält an diesen fest. Das in diesem Zusammenhang angeführte Ausländerwahlrecht - nach vormaligem Rechtszustand – wird dabei allein zur argumentativen Stütze der für die Kammer des Bundesverfassungsge-

rechts entscheidungserheblichen Frage herangezogen, dass und weshalb Ausübung von Staatsgewalt vorliege. Es handelte sich mithin um eine Argumentation allein immanent und innerhalb der Regelung des Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG. Der Anwendungsbereich des Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG hingegen geriet dabei nicht in den Blick, wozu Veranlassung auch nicht bestand; er war folglich vor den Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts auch nicht betroffen.

Dem entspricht es, dass das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung weder die Argumente aus der Begründung des Urteils des Hamburgischen Verfassungsgerichts vom 20. September 2005 (HVerfG 10/04) nennt, noch Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG und Art. 19 (früher Art. 8b) EGV i.V.m. der Richtlinie 94/80/EG überhaupt nur erwähnt, geschweige denn sich mit diesen Vorschriften und den in ihrem Zusammenhang aufgeworfenen Fragen argumentativ befasst. Aus dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 14. Januar 2008 ist nach allem für die hier anstehende Entscheidung insoweit nichts herzuleiten.

c) Nach allem kann als entscheidungsunerheblich dahinstehen, ob durch die Beteiligung von Unionsbürgern an der Wahl zu der Bezirksversammlung Altona vom 24. Februar 2008 das Ergebnis beeinflusst worden ist.

3. Eine Vorlage an das Bundesverfassungsgericht nach Art. 100 Abs. 3 GG kommt nicht in Betracht, weil das Hamburgische Verfassungsgericht nicht von den Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts vom 31. Oktober 1990 und 14. Januar 2008 abweicht.

II.

Eine Kostenentscheidung ist nicht zu treffen, weil gemäß § 66 HVerfGG im Verfahren vor dem Verfassungsgericht keine Kosten erhoben werden und auch eine Auslagen-erstattung, wie sie nur für einige besondere Verfahrensarten vorgesehen ist, hier nicht in Betracht kommt.

III.

Die Entscheidung ist einstimmig ergangen.

Harder

Dr. Augner

Dr. David

Ganten-Lange

Hardt

Kuhbier

Nesselhauf

Dr. Willich

Wirth-Vonbrunn