



Professor Dr. Edzard Schmidt-Jortzig

Juristisches Seminar der Universität Kiel · D-24098 Kiel

Schleswig-Holsteinischer Landtag
- Innen- und Rechtsausschuss -
Landeshaus
Düsternbrooker Weg 70

24105 Kiel

Hausanschrift:

Leibnizstraße 6 · D-24118 Kiel

(0431) 880-3545

Telefax: (0431) 803471

e-mail: esjot@web.de



www.uni-kiel.de/oefrecht/schmidt-jortzig

Kiel, den 07.07.2020

per Mail

Schleswig-Holsteinischer Landtag
Umdruck 19/4293

Schriftliche Anhörung

zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung kommunalverfassungsrechtlicher Vorschriften
– Drucks. 19/2243 –

I. Politisch ist die unternommene Gesetzesinitiative sicherlich nur zu begrüßen, u. zw. nicht allein unter den obwaltenden Corona-Bedingungen der kommunalen Selbstverwaltung, sondern ebenso generell auch als Fortschritt für die sog. „Internet Governance“. Denn beim E-Government sind auf allen Ebenen der Staatlichkeit, zentral wie dezentral, noch viele Reformschritte erforderlich, und auf diesem Weg ist die hiermit jetzt angegangene Innovation sicher ein nützlicher Baustein. Für die auch bürgernützige Praxis sollten nur vielleicht noch überlegt werden, sog. „Beteiligungsportale“ zu entwickeln und (den Kommunen) an die Hand zu geben, wie es sie in Sachsen und Baden-Württemberg bereits gibt [Siehe zum Ganzen etwa den Sammelband Isabelle Borucki / Wolf j. Schönemann (Hrsg.), „Internet und Staat“ (2019); und speziell etwa – dort S. 125 ff. – den Beitrag von Katharina Gerl, „Digitale demokratische Innovationen“].

II. Rechtlich sodann berührt der Gesetzentwurf Fragen der kommunalen Organisationshoheit, des Demokratieprinzips und des verbürgten Datenschutzes.

Unstreitig ist jedenfalls das Erfordernis eines Gesetzes. Denn einerseits sind die einschlägigen Bedingungen von Ladungsfrist, Präsenznotwendigkeit und Beschlussverfahren für Sitzungen der Vertretungskörperschaften sowie die Finanzierungsmöglichkeit für die Digitalausstattung von Kommunalpolitikern und die Konditionen bürgerlicher Mitwirkung bisher gesetzlich geregelt, so dass bereits der Grundsatz vom „Vorrang des Gesetzes“ für Änderungen des Tableaus die Gesetzesform verlangt. Andererseits greift der „Vorbehalt des Gesetzes“ ein, wenn es um die Festlegung bzw. Begrenzung des kommunalen Selbstverwaltungsrechts geht, wo im Übrigen aber auch schon Art. 28 Abs. 2 GG, 46 I LV diese Regelungsform vorschreibt, oder – Stichwort ‚Datenschutz‘ – Grundrechtsvoraussetzungen in Rede stehen.

1. Materiell könnten die beabsichtigten Regelungen zunächst die verfassungsrechtlich gesicherte kommunale Organisationshoheit beeinträchtigen. Aber auch dies erweist sich rasch als unproblematisch. Denn Art. 28 Abs. 2 GG garantiert das Selbstgestaltungsrecht von Gemeinden und Gemeindeverbänden von vornherein nur „im Rahmen der Gesetze“ *[für die Gemeindeverbände ‚verdoppelt‘ sich der Gesetzesvorbehalt noch insofern, als sogar deren Aufgabenbereich vom Gesetz festgelegt wird]*. Der einfachgesetzlichen Rahmensetzung wären nur jene organisatorischen Bereiche entzogen, welche die kommunale Handlungsfähigkeit überhaupt erst erschließen, und dazu zählen Sitzungskonditionen für die Vertretungskörperschaften (Einberufungszwänge, Ladungsfristen, Beschlussverfahren) oder Ehrenamtlerfinanzierung sicherlich nicht.

Jenseits des Kernbestandes ist der Rahmengesetzgeber frei. Rechtspolitisch bleibt er freilich gehalten, die kommunalen Eigengestaltungsmöglichkeiten nicht über Gebühr einzuschränken. Davon kann indessen hier nicht die Rede sein *[der vorgesehene § 33 IV 2 E-GO bleibt bei all diesen Beurteilungen ohnehin außer Betracht, weil die damit vorgenommene Titulierungsvariation ausschließlich ‚kosmetische‘ Effekte hat]*.

2. Allenthalben müssen die einschlägigen Regelungen auch dem Demokratieprinzip genügen. Weil die kommunalen Vertretungsorgane gemäß Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG den gleichen

Wahlprinzipien unterliegen wie jene in Bund und Land und über die Homogenitätsklausel nach Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GG ohnehin die gesamte Verfassungsordnung eines Landes (u. a.) „den Grundsätzen des demokratischen Rechtsstaates“ zu entsprechen hat, müssen eben auch unter Digital- und Corona-Bedingungen die repräsentativen Abläufe in den kommunalen Vertretungsorganen bestmögliche Einbringung, Verarbeitung und Umsetzung des Wählerwillens gewährleisten.

Nach dem vorliegenden Gesetzentwurf (§ 35a E-GO, *Gleiches gilt jeweils auch für die Kreise und Ämter*) scheint das aber in der Tat so zu sein. Wenn bei den Mandatsträgern die allseitige Hardware-Ausstattung und die Nutzungskompetenz gesichert ist, wofür gesetzlich die Voraussetzungen geschaffen werden und die Kommunen für das praktisch Nötige nun in eigener Hoheit zu sorgen haben (§ 35a VI E-GO). Die Öffentlichkeit der Sitzungen ist durch § 35a V E-GO sichergestellt. Und die notwendige Einbeziehung von Ausschusssitzungen und Bürgerbeteiligung erfolgt in § 35 a II bzw. IV E-GO.

Überlegt werden sollte nur, ob bei Eintritt der in § 35a I E—GO vorausgesetzten Notlage, also wenn in entsprechenden Extremsituationen Mandatsträger tatsächlich nicht oder nur erschwert an Sitzungen der Kommunalvertretung teilnehmen können, die bisher einer Hauptsatzungsnorm vorbehaltenen Folgenauflösung nicht zur Pflicht gemacht werden müsste.

3. Schließlich wird m. E. auch der notwendige Datenschutz nicht vernachlässigt.

Selbst wenn die vom Bundesverfassungsgericht vorgenommene Verankerung als „Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung“ von manchen quasi zum ‚Supergrundrecht‘ hochstilisiert wird, bleibt die Ausgangskonstellation unverändert, dass nämlich Amtsträgern Grundrechte nur als Privatperson zustehen, nicht aber, wenn sie hoheitlich handeln, d. h. als gesetzliche Funktionsträger bzw. Organwalter tätig sind. Im Zusammenhang des vorliegenden Gesetzentwurfs können sich also weder Gemeinde-(Stadt-)vertreter, noch Kreistagsabgeordnete oder Amtsausschussmitglieder auf das Grundrecht berufen. Für ihre Arbeitsbedingungen fordert vielmehr die demokratische Transparenz von vornherein viel Öffentlichkeitszugänglichkeit.

Dass der Gesetzentwurf dann bezüglich der mitwirkungswilligen Bürger die Sicherstellung der datenschutz-grundrechtlichen Erfordernisse den entsprechend befassen Kommunen überlässt – u. zw. zwingend (§§ 35a VI E-GO) –, ist sachgerecht, solange eben sie es auch sind, die jeweils hard-ware und online-Programm bestimmen. Die Kommunalaufsicht bleibt allerdings verpflichtet, die Einhaltung dieser Verpflichtung genau zu kontrollieren.

gez. Schmidt-Jortzig