

Mehrheit einer größeren Partei sind Kompromisse zwischen Interessengruppen innerhalb dieser Partei erforderlich, um Mehrheiten für bestimmte Entscheidungen zustande zu bringen. Daß die Wählerschaft eines Straßenzuges oder einer Siedlung Sitz und Stimme in den kommunalen Gremien erhalten und dadurch in diese nur singuläre, partikuläre oder temporäre Interessen Einzug halten (so die Befürchtungen des Saarl. VerFGH, Urteil vom 14.7.1998 – LV 4/97 –), ist für NW nicht zu erwarten. Wie der Ag. in anderem Zusammenhang mit Recht hervorhebt, sind durch die kommunale Gebietsreform in NW Gemeinden in einer Größenordnung geschaffen, daß selbst bei Wegfall der 5-%-Sperrklausel zur Erringung eines Sitzes in der Gemeindevertretung mehr Stimmen erforderlich sind, als sie ein einzelner Straßenzug oder eine Siedlung aufzubringen vermöchte.

Im übrigen fehlt es wieder an einer ausreichenden Erhebung der tatsächlichen Erfahrungen mit dem hier relevanten bürgerschaftlichen Engagement in den Räten und K. tagen. Freie Wählergemeinschaften treten bei Kommunalwahlen in NW auf und sind durchaus erfolgreich. Der Ag. hat keine Erfahrungen dafür aufbieten können, daß von derartigen Wählergruppen nur singuläre, partikuläre oder temporäre Interessen vertreten werden, von ihnen aber nicht auf Dauer verschiedene, miteinander nicht ohne weiteres vereinbare Bedürfnisse der Wählerschaft aufgegriffen und gemeinwohlorientiert ausgeglichen werden.

e) Je größer der Kreis von Fraktionen und Gruppen ist, die in einer Kommunalvertretung mitwirken, desto schwerfälliger mag sich eine mehrheitsfähige Meinung bilden. Das allein rechtfertigt aber eine Sperrklausel nicht (VerFGH NW, OVG 44, 301), und zwar nach der bisherigen Überprüfung auch nicht mit Blick auf die Bedeutung der Arbeit in den Ausschüssen der Kommunalvertretungen.

Der Rat muß sich mit einer Vielzahl von Spezialmateria. befassen. Dies setzt eine interne Arbeitsteilung voraus, die allen Mitgliedern des Rates die notwendige Sachkenntnis verschafft. Dieser internen Arbeitsteilung dient es, wenn die Arbeit des Rates in Ausschüssen vorbereitet, aber zu einem guten Teil auch dort durch Beschlussfassung erledigt wird. Die Mitarbeit in den Ausschüssen ist deshalb für die notwendige Sachkenntnis aller Ratsmitglieder erheblich.

Splittergruppen sind regelmäßig nicht imstande, in allen Ausschüssen mitzuarbeiten. Auf sie entfallen wegen der geringen Zahl der Ausschußmitglieder keine Sitze im Ausschuß. Im übrigen sind kleine Fraktionen und Wählergruppen wegen der geringen Anzahl ihrer Mitglieder und der dadurch verursachten zeitlichen Beanspruchung nicht in der Lage, in alle Ausschüsse bei gleicher effektiver Mitarbeit Mitglieder zu entsenden.

Der Ag. befürchtet zwar, die Vorteile einer Arbeitsteilung durch Vorbereitung der Ratsbeschlüsse in Ausschüssen könnten verlorengehen, wenn Splittergruppen in den Ausschüssen nicht vertreten sind, an diesem Teil der Sacharbeit der Kommunalvertretung also nicht teilhaben und deshalb darauf dringen, daß der Rat sich im Plenum zeit- aufwendig mit Vorlagen befassen muß, die im Ausschuß

bereits abgearbeitet waren. Indes fehlt es auch insoweit, über Vermutungen hinaus, an der Erhebung einschlägiger tatsächlicher Erfahrungen. Private Gespräche des früheren Prozeßbevollmächtigten des Ag. mit Kommunalpolitikern, wie sie in der mündlichen Verhandlung erwähnt wurden, sind dafür kein Ersatz. Erfahrungen müßten schon bisher zu gewinnen gewesen sein. Denn die Größe der Ausschüsse läßt auch jetzt i. d. R. Parteien nicht oder nicht in allen Ausschüssen zum Zuge kommen, welche die 5-%-Hürde nur um wenig übersprungen haben. Im übrigen kann sich die Ratsmehrheit durch die Geschäftsgegen Obstruktion von Splittergruppen schützen.

f) Schließlich hat der Ag. auch nicht das Ausmaß der von ihm prognostizierten Gefahr von Funktionsstörungen abgeschätzt und die Sperrklausel unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit gegen die Bedeutung der Wahlrechts- und Chancengleichheit abgewogen. Die Möglichkeit, die Sperrklausel aus Gründen der Verhältnismäßigkeit wenigstens zu mildern, hat er entgegen der Vorgabe des VerFGH ersichtlich nicht erwogen.

g) Für den Kreistag gelten ähnliche Überlegungen. Im übrigen sind die kommunalverfassungsrechtlichen Sperrklauseln stets als Einheit verstanden worden: Der Landesgesetzgeber hat das Problem der 5-%-Sperrklausel als eine einheitliche Fragestellung für die verschiedenen WahlOen behandelt (vgl. VerFGH NW, NWVBl. 1996, 58).

Anmerkung:

I. Das Wahlrecht ist keine Rechtsmaterie auf »Ewigkeitsbasis«, sondern eine in hohem Maße von sich ändernden politischen und verfassungspolitischen Entwicklungen abhängige Disziplin. Die Richtigkeit dieser Feststellung aus berufenem Munde (Schreiber, DVBl. 1999, 345) läßt sich gerade im Kommunalwahlrecht plastisch nachvollziehen. Fast mag man sich zu der These versteigen, anhand eines Blickes in das geltende Kommunalwahlrecht Rückschlüsse auf die Zusammensetzung der jeweiligen Landesregierung und der sie tragenden Koalitionen ziehen zu können. Ist ein kleinerer Partner beteiligt, wird er Wert legen auf ein Wahlsystem nach Hare-Niemeyer oder ähnlichen Varianten. Bedürfen die großen Parteien der Rücksichtnahme auf einen kleinen Partner nicht, stellen sie fast ebenso sicher auf ein letztlich die größeren Parteien bei der Vergabe des letzten Sitzes eher begünstigendes System nach d'Hondt um.

Dieses Phänomen illustriert die Begehrlichkeit der die Parlamente besetzenden politischen Parteien, die Ausgestaltung des Wahlrechts zum eigenen tatsächlichen oder vermeintlichen Nutzen vorzunehmen. Das Wahlrecht ist aber andererseits nicht beliebiger Formung zugänglich. Seine zentrale Rolle bei der Artikulation des politischen Willens in einer auf Bundesebene vollständig und auf Länder- und Kommunalebene jedenfalls weitgehend auf repräsentative Grundsätze ausgerichteten Demokratie erfordert verfassungsrechtliche Direktiven. In erster Linie sollen sie eine möglichst realitätsnahe Transformation des im Wahlakt zum Ausdruck kommenden Volkswillens in den daraus hervorgehenden staatlichen Gremien gewährleisten.

Das Urteil des VerFGH NW aktualisiert die verfassungsrechtlichen Prämissen für einen wichtigen Teilaspekt

des Kommunalwahlrechts und weist den Landesgesetzgeber deutlich in die ihm gesteckten Schranken, besser: erinnert an die ihm auferlegten Pflichten. Überraschend kommt diese Entwicklung nicht. Vielmehr ist das Ergebnis in doppelter Hinsicht vorgezeichnet worden. Bereits anlässlich eines Organstreitverfahrens vor fünf Jahren, ebenfalls angestrengt durch eine der jetzigen Ast., haben die Münsteraner Verfassungsrichter ihre grundsätzlichen Bedenken gegen die 5-%-Klausel im Wahlrecht unmißverständlich anklingen lassen und den Gesetzgeber verpflichtet, die verfassungsrechtliche Zulässigkeit der geltenden Sperrklausel im Hinblick auf die damals sich bereits abzeichnende Veränderung des kommunalen Verfassungsrechts für die Kommunalwahl 1999 zu überprüfen (vgl. VerfGH NW, DVBl. 1995, 153 ff.). Jenseits der nordrhein-westfälischen Landesgrenzen sind diese Aussagen auf Zustimmung gestoßen und haben vereinzelt bereits zum Feststellen der Verfassungswidrigkeit von Sperrklauseln im kommunalen Bereich geführt (vgl. BerlVerfGH, LKV 1998, 142 ff. – Bezirksverordnetenversammlung; a. A. im Erg. HambVerfG, DÖV 1999, 296 ff. – Bezirkswahlrecht, allerdings unter Hinweis darauf, daß der der hamb. Gesetzgeber nach der dortigen LV nur gehalten war, das Volk an der Verwaltung mitwirken zu lassen.). Der Gesetzgeber hat jedoch die ihm auferlegte Pflicht einer Prognoseentscheidung allzu nachlässig wahrgenommen.

Eine besondere Note erhält der Vorgang durch den in der Tagespresse weithin beachteten Verlauf der mündlichen Verhandlung (vgl. nur FR vom 22. 6. 1999; FAZ vom 7. 7. 1999; teilweise drastische Kommentierungen finden sich in der Regionalpresse NW vom 22. 6. 1999). Das Angebot des Gerichtes an den LTag als Ag., vertiefend vorzutragen und zwei Tage nach der Kommunalwahl 1999 nochmals mündlich zu verhandeln, wies der seinerzeitige Prozeßbevollmächtigte mit dem Aperçu zurück, es ließen sich keine weiteren Argumente zutage fördern und er weigere sich, »heiße Luft« vorzutragen. Das sich offenbar brüskiert fühlende Gericht terminierte daraufhin die Entscheidung für den 6. 7. 1999. Eine flugs verfügte Auswechslung des Prozeßbevollmächtigten und die Bitte, doch eine Möglichkeit zum weiteren Sachvortrag einzuräumen, blieben dann im Ergebnis ebenso ohne Erfolg wie die bisher vorgetragenen Argumente des Ag. Zwar wurden in der Entscheidung die einschlägigen Sätze 2 und 3 des § 33 Abs. 1 KWahlG NW nicht für nichtig erklärt. Eine solche Möglichkeit sieht das VerfGHG NW in einem Organstreitverfahren auch nicht vor. Vielmehr beschränkt sich das Urteil auf die Feststellung, daß eine Verletzung verfassungsrechtlich verbürgter Rechte der Ast. durch die gerügten Normen vorliegt. Aufgrund dieses Ergebnisses sah sich der LTag jedoch veranlaßt, während der parlamentarischen Sommerpause umgehend zu reagieren und in zwei Sondersitzungen am 12. und 14. 7. 1999 eine erneute Änderung des KWahlG zu beschließen. Um den Zeitplan für die am 12. 9. 1999 vorgesehenen Kommunalwahlen nicht zu gefährden, blieb schon aus Zeitgründen praktisch keine andere Möglichkeit, als die bisherige Sperrklausel ersatzlos zu streichen. Ferner wurde in einer Übergangsvorschrift die Einreichungsfrist für Wahlvorschläge verlängert und eine Anpassung der daraus resultierenden Verschie-

bungen von Terminen zur Wahlvorbereitung in Aussicht gestellt (vgl. Erl. des Innenministeriums NW vom 8. 7. 1999 – I A 4/20-12.99.10).

II. Ausgangspunkte einer verfassungsrechtlichen Überprüfung der Zulässigkeit von Sperrklauseln im Kommunalwahlrecht sind der Grundsatz der gleichen Wahl und die Chancengleichheit der Parteien. Der Grundsatz der gleichen Wahl ist in Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG verankert, der als objektiv-rechtliche Verbürgung über das Homogenitätsprinzip des Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GG auch für die Kommunen Geltung beansprucht. In ausdrücklicher Abkehr von der bisherigen Rspr. hat das BVerfG entschieden, die Wahlrechtsgrundsätze seien bei Wahlen zu den Volksvertretern in den Ländern nicht subjektiv-rechtlich verbürgt, sondern es sei Aufgabe der Länder, den subjektiven Schutz des Wahlrechts bei politischen Wahlen in ihrem Verfassungsraum abschließend zu gewährleisten (vgl. BVerfG, DÖV 1999, 26 ff.; ausf. zum Problem bereits Roth, DVBl. 1998, 214 ff.). Neben dieser eher für den zutreffenden Rechtsschutz wichtigen Abgrenzung enthält die genannte Entscheidung des BVerfG ebenfalls unter expliziter Aufgabe der bisherigen st. Rspr. die Aussage, im Anwendungsbereich der Wahlrechtsgrundsätze scheide ein Rückgriff auf den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 3 GG aus. Dies hat neben verfahrensrechtlichen auch materielle rechtliche Konsequenzen. Die speziellen, grundrechtsgleich ausgestalteten, staatsbürgerrechtlichen Rechte erlauben keine Einschränkung auf dem Niveau der Schrankensystematik des Art. 3 Abs. 1 GG.

Der VerfGH greift diese neue Rspr. des BVerfG im Rahmen der Zulässigkeitsprüfung zutreffend auf und sieht die Wahlrechtsgleichheit durch Art. 1 Abs. 1 LV als Landesverfassungsrecht gewährleistet. Ob die sehr pauschale Norm dies hergibt, die dem Wortlaut nach lediglich das Land NW als Gliedstaat der Bundesrepublik Deutschland ausweist, der sich in Gemeinden und Gemeindeverbände gliedert, kann hinterfragt werden. Näherliegend dürfte es sein, auf Art. 4 Abs. 1 LV abzustellen, der die im GG festgelegten Grundrechte und staatsbürgerrechtlichen Rechte zum Bestandteil der LV und zu unmittelbar geltendem Landesrecht erklärt. Zum Recht der Chancengleichheit der politischen Parteien rekurriert der VerfGH allein und eher pauschal auf Art. 21 GG. Vorzugswürdig ist es, Art. 21 Abs. 1 Sätze 1 und 2 GG i. V. mit Art. 38 Abs. 1 Satz 1 bzw. Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG und die einschlägigen Normen des Landesverfassungsrechts heranzuziehen, die ihrerseits Konkretisierungen des Demokratieprinzips darstellen. Die Notwendigkeit des Einbeziehens der Wahlrechtsgleichheit als normative Grundlage auch der Chancengleichheit ergibt sich gerade im Hinblick auf die Kommunalwahlen sehr deutlich. Die Parteien sind zwar die vornehmlichen, keineswegs jedoch die ausschließlichen Träger der politischen Willensbildung, die sich um Mandate bewerben. Exakter müßte daher statt von Chancengleichheit der Parteien von einer solchen der Wahlvorschlagsträger und Wahlbewerber gesprochen werden (ausführlich vgl. Hubert Meyer, Kommunales Parteien- und Fraktionenrecht, 1990, S. 58 ff. m. w. N.).

III. Nach h. M. enthält das GG keine verbindliche Vorgabe für ein bestimmtes Wahlsystem. Ob dies in solcher

Pauschalität zutreffend ist oder ein Verhältniswahlssystem jedenfalls naheliegend erscheint (vgl. hierzu Hans Meyer, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR, Bd. II, § 37, Rdnr. 32f.; Dreier, Jura 1997, 249, 253f. m. w. N.), kann dahinstehen. Jedenfalls ist nach der Entscheidung des Gesetzgebers für ein bestimmtes Wahlsystem aus dem Gebot der Wahlrechtsgleichheit zu fordern, daß bei der Umrechnung in Mandate jeder Stimme nicht nur der gleiche Zählwert, sondern auch der gleiche Erfolgswert zukommt (vgl. nur Morlok, in: Dreier (Hrsg.), GG, Bd. II, Rdnr. 95ff. zu Art. 38). Für die Besetzung der Vertretungskörperschaften haben sich die Gesetzgeber auf Bundes-, Länder- und Kommunalebene durchweg für ein Verhältniswahlssystem mit im einzelnen verschiedenen Ausprägungen entschieden.

Die Wahlrechtsgleichheit ist eine streng formal zu handhabende Erscheinungsform des Gleichheitsprinzips. Dies hat Auswirkungen für die Voraussetzungen, unter denen die Gleichheit durchbrochen werden kann. Die Maßstäbe sind bei speziellen Gleichheitsverbürgungen weitaus strenger als bei dem allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG und an den spezifischen Schutzzwecken der jeweiligen Norm zu messen. Die Durchbrechung der Wahlrechtsgleichheit ist vom BVerfG bereits während des Abstellens auf Art. 3 Abs. 1 GG in st. Rspr. nur bei Vorliegen eines »besonderen, zwingenden Grundes« (vgl. z. B. BVerfGE 1, 208ff., 249; 6, 84, 92ff.; 69, 92, 106; BVerfG, NJW 1989, 285ff.) für zulässig erachtet worden.

Als ein solcher besonderer und zwingender Grund wird vom BVerfG die mit dem Aufkommen von Splitterparteien verbundenen staatspolitische Gefahr für die Demokratie angesehen. Die in den WahlGen installierten Sperrklauseln bilden daher nach seiner Auffassung zulässige Durchbrechungen der Grundsätze der Wahlrechtsgleichheit und der Chancengleichheit der Parteien, wenn sie das Quorum nicht über den »gemeindeutschen Satz« von 5 % festlegen. Maßgebliche Bedeutung wird dem Postulat der Funktionsfähigkeit des zu wählenden Staatsorgans zugewiesen (vgl. nur BVerfGE 6, 104ff., 114ff. zum damaligen Korrekturenwahlrecht NW).

Das BVerfG selbst spürt die Problematik der Etikettierung einer Partei als »Splitterpartei« und hat sich frühzeitig veranlaßt gesehen, auf das Wesen einer solchen und die Gründe ihrer Benachteiligung einzugehen (vgl. BVerfGE 1, 208, 252). Die Argumentation vermag jedoch nicht zu überzeugen. In Art. 21 GG fehlt es an rechtfertigenden Anhaltspunkten für eine rechtliche Diskriminierung einer Partei durch die politische Willensbildung bereiten gesellschaftlichen Vereinigung durch ein oberstes Staatsorgan. Zudem erscheint das Funkzionieren öffentlicher Einrichtungen generell ein zu unpräziser Maßstab, um daran konkrete und gravierende Folgen festmachen zu können. Das Wahlrecht selber ist auch insoweit nicht konsequent. Erinnert sei nur an die Stichworte Grundmandatsklausel und die vom BVerfG selbst aus verfassungsrechtlichen Gründen für notwendig erachteten Sonderregelungen für die seinerzeitige erste gesamtdeutsche Parlamentswahl (BVerfGE 82, 322, 339ff.). Schließlich ist schwer nachvollziehbar, woraus sich der »gemeindeutsche Satz« von 5 % als maßgeblicher Größe normativ soll herleiten

lassen. Berücksichtigt man zudem noch, daß der historische Vergleich zur Weimarer Zeit nicht nur inhaltlich hinkt, sondern nach 50 Jahren Geltung des GG an Überzeugungskraft einbüßt, kann an der Notwendigkeit der 5-%-Sperrklausel auf staatlicher Ebene bereits mit guten Gründen gezweifelt werden (vgl. nur Morlok, in: Dreier (Hrsg.), GG, Bd. II, Rdnr. 104 zu Art. 38, m. w. N.).

IV. Folgt man der h. M. zur Zulässigkeit der Sperrklausel im staatlichen Wahlrecht, ist zu fragen, ob sich die Argumentation auf den kommunalen Bereich übertragen läßt. Nach ganz überwiegender Auffassung sind Gemeindevertretungen und Kreistage nicht als Parlamente im staatsrechtlichen Sinne zu qualifizieren, sondern stellen einen Teil der vollziehenden Gewalt dar (BVerfGE 65, 283, 289; 78, 344, 348; BVerwGE 97, 223, 225; Schmidt-Aßmann, Rdnr. 59, in: ders. (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, 11. Aufl., S. 1ff.). Da sie jedoch nach den gleichen Wahlrechtsgrundsätzen wie die LTage und der BTag gewählt werden, wird eine grundsätzliche Übertragbarkeit parlamentarischer Grundsätze und Prinzipien für möglich gehalten, sofern sie ihrem Wesen nach vergleichbar sind (vgl. M. Schröder, Grundlagen und Anwendungsbereiche des Parlamentsrechts, 1979, S. 37ff.; Erichsen, Kommunalrecht NW, 2. Aufl., S. 97). Dies gilt nach überwiegender Auffassung auch für die Wahlrechtsgrundsätze und die Möglichkeit, diese einzuschränken. Dem folgt ohne nähere Problematisierung auch der VerfGH.

Selbstverständlich erscheint dies nicht. Anders als staatliche Parlamente üben Gemeindevertretungen und Kreistage keine Gesetzgebungsfunktion aus. Sie haben auch keine Kreationenfunktion für eine Regierung, die ihrerseits maßgeblichen Einfluß auf die Geschichte des Staates insgesamt ausübt. Gleichwohl wird auch für die kommunalen Vertretungskörperschaften seit der Entscheidung des BVerfG vom 23. 1. 1957 (BVerfGE 6, 104, 114ff.) stets auf die zu schützende Funktionsfähigkeit abgestellt. Als durch das Auftreten von Splitterparteien gefährdet werden insbesondere die Wahlfunktionen der Gemeindevertretung und deren Aufgabe zur wirksamen Verwaltung der Gemeinde angeführt. Eine nähere Analyse des jeweiligen Kommunalverfassungsrechts läßt diese Befürchtungen schon generell wenig plausibel erscheinen (näher vgl. Wenner, Sperrklauseln im Wahlrecht der Bundesrepublik Deutschland, 1990, S. 198; Hubert Meyer, aaO, S. 213ff. m. w. N.). Durchweg sehen die Gemeinde- und KreisOen bei Wahlen der Vertretungskörperschaften spätestens im dritten Wahlgang entscheidungsfördernde Normierungen vor. Daß durch Wahlen zu besetzende Positionen infolge einer »Parteienzersplitterung« längerfristig vakant geblieben wären, ist nicht bekannt. Der Argumentation des normalen Funktionierens der Selbstverwaltung (BVerfGE 6, 104, 117f.) liegt das Bild einer »heilen Welt« der kommunalen Selbstverwaltung zugrunde, das in der Verfassung keine Stütze findet. Mit Kenntnissnahme von der Tatsache, daß auch auf kommunaler Ebene Politik betrieben wird, ist das Austragen politischer Konflikte und die Suche nach Mehrheiten für als richtig erkannte Entscheidungen kein notwendiges Übel, sondern legitimes und geradezu wünschenswertes Anliegen.

V. Der VerfGH teilt nicht die grundsätzlichen Zweifel an der Zulässigkeit einer Sperrklausel. Er wählt einen anderen Ansatzpunkt für seine Entscheidung. Für maßgeblich erachtet er die Beibehaltung der 5%-Klausel ohne hinreichende Begründung. Die einleitenden Formulierungen der Begründetheitsprüfung erscheinen insoweit zwar nicht ganz konsistent. Satz 2 könnte dahin gehend verstanden werden, allein eine Aufhebung oder Abmilderung der Sperrklausel werde den verfassungsrechtlich verbürgten Rechten der Ast. gerecht. Der nachfolgende Satz verdeutlicht aber das Abstellen auf die nicht hinreichende Begründung der Beibehaltung der 5%-Klausel durch den Ag. Dies spiegelt sich auch im Leitsatz 4 und den späteren Ausführungen zur Begründetheit wieder.

1. Die Notwendigkeit, politische Realitäten nicht außer acht zu lassen, ist nicht eben neu. Bereits in seinem Urteil vom 5. 4. 1952 hat das BVerfG explizit darauf hingewiesen, zur Beurteilung stehe nicht ein abstraktes Wahlrecht, sondern ein konkretes WahlG in einem bestimmten Land zu einem bestimmten Zeitpunkt (BVerfGE 1, 208, 259). Dem hat sich die Verfassungsrechtsprechung stets angeschlossen (vgl. nur BVerfGE 51, 252, 236f.; 82, 322, 338f.; 95, 408, 418f.; BerlVerfGH, LKV 1998, 142, 143; HbgVerfG, NordÖR 1999, 17, 18). Der VerfGH NW hat mit seiner Entscheidung aus dem Jahr 1995 wesentlich zur Umsetzung dieses Befundes beigetragen, indem er den Wahlgesetzgeber ausdrücklich verpflichtet hat, veränderte Umstände zu berücksichtigen. Der Wahlgesetzgeber habe demgemäß die Pflicht, eine einmal erlassene und bei ihrem Erlaß mit der Wahlrechtsgleichheit und der Chancengleichheit der Parteien im Einklang stehende Sperrklausel »unter Kontrolle zu halten«. Die Überprüfungs- und Nachbesserungspflicht bedeute allerdings nicht generell eine fortlaufende Kontrolle durch den Gesetzgeber. Sie aktualisiere sich aber dann, wenn eindeutig eine Überprüfungsbedürftigkeit der Sperrklausel erkennbar werde. Ausdrücklich wurde dem nordrhein-westfälischen Gesetzgeber ins Stammbuch geschrieben, die zum 17. 10. 1994 in Kraft getretenen Änderungen der Kommunalverfassung seien als Umstände zu werten, die eine Überprüfung notwendig machten (DVBl. 1995, 153, 155f.).

2. Über das Land NW hinaus von Bedeutung sind die Anforderungen, die der VerfGH an die zu treffende Prognoseentscheidung anlegt. Er verpflichtet den Gesetzgeber, alle in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht für die Einschätzung der weiteren Erforderlichkeit einer Sperrklausel erheblichen Gesichtspunkte heranzuziehen und abzuwägen. Mit Recht wird eine schematische Beurteilung als unzureichend zurückgewiesen. Unter Bezugnahme auf die Judikatur des BerlVerfGH zu den dortigen Bezirksverordnetenversammlungen (LKV 1998, 142, 144) wird dem Gesetzgeber die Pflicht auferlegt, nachvollziehbar darzulegen, welche tatsächlichen Entwicklungen bei einem Entfall der Sperrklausel drohen und warum das Kommunalverfassungsrecht nicht in der Lage ist, daraus resultierende mögliche Belastungen abzufangen. Von vornherein als untauglich wird die Gleichsetzung einer erhöhten »Schwerfälligkeit der Meinungsbildung« mit einer Funktionsstörung zurückgewiesen. Auch ist der Hinweis zutreffend, daß im Kommunalrecht über die Rechtsaufsicht stets

Instrumentarium zur Verfügung steht, um eine drohende Handlungsunfähigkeit abzuwenden. Sicher könnte von einer »Funktionsstörung« ausgegangen werden, wenn die Aufsicht in Folge erhöhter parteipolitischer Fraktionierung der Vertretungskörperschaften praktisch gezwungen wäre, die Selbstverwaltung weitgehend selbst auszuüben. Das Drohen solcher Zustände müßte indes plausibel dargelegt werden.

Um beurteilen zu können, ob eine Funktionsunfähigkeit zu erwarten ist, muß der Gesetzgeber seine Prognose in zweierlei Richtung verifizieren: Zum einen hat er die Erfahrungen mit evtl. Veränderungen des eigenen Landesrechtes in die Beurteilung einzustellen. Zum anderen – und hier liegt der »Neuigkeitswert« des Urteils – darf er aber den Blick nicht auf die eigenen Landesgrenzen verengen, sondern muß vergleichbare Entwicklungen anderer Bundesländer mit ins Blickfeld nehmen. Auch insoweit reicht keine abstrakte Behauptung, sondern das Gericht fordert nachvollziehbare Bemühungen, ein zutreffendes Bild der tatsächlichen Lage zu gewinnen, um daraus rechtliche Schlußfolgerungen ableiten zu können. Die Ausführungen des VerfGH sind von unterschiedlicher Überzeugungskraft.

3. a) Ein gravierender Einschnitt in das Kommunalverfassungsrecht des Landes stellt die Einführung der Urwahl der Hauptverwaltungsbeamten dar. Unstreitig wird durch deren unmittelbare demokratische Legitimation per se eine »Machtverschiebung« im Gefüge der innerkommunalen Kompetenzen bewirkt. Insbesondere verlieren die Selbstverwaltungsgremien das »scharfe Schwert« der ihnen bisher überwiegend zustehenden Abwahlmöglichkeit. I. d. R. fällt ihnen lediglich noch – wie in NW – eine Initiativfunktion für ein solches, an unterschiedlich hohe Hürden geknüpftes Abwahlverfahren durch die Bürger zu (zu Status und Kompetenzen der Hauptverwaltungsbeamten vgl. im einzelnen Henneke, in: ders. (Hrsg.), Aktuelle Entwicklungen der inneren Kommunalverfassung, 1995, S. 35 ff. m. w. N.). In seinem Urteil aus dem Jahr 1995 hat der VerfGH NW konsequenterweise eine erhebliche Beschneidung des Aufgabenkreises des Rates und des Kreistages konstatiert und auf die nunmehrigen Kompetenzen des hauptamtlichen Bürgermeisters bzw. Landrats hingewiesen (DVBl. 1995, 153, 156). Angesichts des »Siegeszuges« der Urwahl der Hauptverwaltungsbeamten in den vergangenen Jahren verdient dieser Aspekt im Hinblick auf die daraus zu ziehenden Konsequenzen in anderen Bundesländern (insoweit zutreffend vgl. auch von Arnim, DVBl. 1999, 417, 420) besonders hervorgehoben zu werden.

Der VerfGH akzeptiert insoweit kritiklos den Vortrag der Ag., trotz des Verlustes der Aufgabe der Wahl des Verwaltungschefs seien den Kommunalvertretungen genügend Aufgaben verblieben, die einen Schutz gegen Störungen ihrer Funktionsfähigkeit benötigten. Dies ist angesichts des maßgeblichen Abstellens auf die Wahlfunktion der Vertretungskörperschaften in der Vergangenheit einigermaßen überraschend. Entgegen den zuvor selbst skizzierten Prämissen wird auch keineswegs plausibel dargelegt, warum die Funktionsfähigkeit nur mittels einer 5%-Sperrklausel gesichert werden kann.

Präsentiert wird eine eher zufällig anmutende Ansammlung von Aufgaben der Vertretungskörperschaften, deren Darstellung zudem teilweise einen faden Beigeschmack hinterläßt. Kann es für die Zulässigkeit einer Durchbrechung der Wahlrechtsgleichheit z. B. tatsächlich darauf ankommen, daß derselbe Landesgesetzgeber, dessen Prognoseentscheidung zur Prüfung ansteht, seine verfassungsrechtliche Verpflichtung, für eine hinreichende finanzielle Ausstattung der Kommunen zu sorgen, soweit vernachlässigt, daß die »Ausgabenseite in erheblichem Umfang durch Pflichtaufgaben und deren Finanzierung beansprucht wird«? Wollte man den finanziellen Spielraum einer Kommune tatsächlich als Indikator gelten lassen, müßte man im übrigen wohl eher umgekehrt argumentieren: Da fast nur noch Aufgaben des übertragenen Wirkungskreises/Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung sowie pflichtige Selbstverwaltungsaufgaben zu erfüllen sind, schmilzt der einer politischen Entscheidung der Selbstverwaltungsgremien zugängliche Bereich stetig weiter zusammen. Tendenziell »verkümmert« die Haushaltspolitik der Kommune zum Nachzeichnen staatlich determinierter Pflichtaufgaben, die keine politischen Handlungsspielräume mehr eröffnen.

Das Kommunalverfassungsrecht gehört zu den letzten Refugien gestalterischer Kompetenzen der LTage. Es soll daher keineswegs einer weiteren Vereinheitlichung das Wort geredet werden. Zu beachten sind allerdings gewisse Interdependenzen. Die im Verfassungstext selbst vorgezeichneten Prinzipien des Wahlrechts sind kein durch den einfachen Gesetzgeber »knetbares Folgerecht« des kommunalen Verfassungsrechts. Kommunalwahlrecht und -verfassungsrecht müssen kongruent aufeinander bezogen werden. In diesem Zusammenhang mutet es schon merkwürdig an, wenn der Landesgesetzgeber die von ihm selbst vorgenommene Neustrukturierung des Aufgabenzuschnitts des hauptamtlichen Bürgermeisters und Landräum mehr auf dessen Repräsentationsaufgaben fokussiert, während das Schwergewicht der inhaltlichen Arbeit bei den Beigeordneten gesehen wird.

Nicht akzeptabel ist es aber jedenfalls, wenn auf die Allzuständigkeit des Rates und sein »Rückholrecht« für Geschäfte der laufenden Verwaltung abgestellt wird. Ebenso wie bei der Ankopplung der Wahlperiode des Hauptverwaltungsbeamten an diejenige der Vertretungskörperschaft handelt es sich um Entscheidungen mit dem Ziel einer bewußten Kompetenzschwächung des urgewählten Bürgermeisters und Landrats. Ob dies ein rechtspolitisch sinnvoller Weg ist, obliegt der politischen Beurteilung. Wenn aber der Gesetzgeber die Funktionsfähigkeit des Gemeinderats/des Kreistages nicht einmal durch ein unbeschränktes Rückholrecht für Geschäfte der laufenden Verwaltung gefährdet sieht, darf ein völliger Ausschluß von politischen Vereinigungen mit der Wahlunterstützung einer nennenswerten Anzahl von Bürgern nicht mit einem wenig konkretisierten Hinweis auf die drohende Funktionsunfähigkeit der Vertretungskörperschaft begründet werden. Der Gesetzgeber ist insoweit zu konsequentem, widerspruchsfreiem Handeln angehalten.

b) Die in sich konsequente Ausgestaltung des Wahlrechts ist auch in anderer Hinsicht anzumahnen. Einen

nicht zu rechtfertigenden Verstoß gegen die streng formal zu handhabende Wahlrechtsgleichheit stellt die mancherorts anzutreffende Ungleichbehandlung von unter die Sperrklausel fallenden Parteien und Wählergruppen einerseits und davon ausgenommenen Einzelbewerbern andererseits dar. So sind bei den zwölf Landkreisen und sechs kreisfreien Städten des Landes MV im Zuge der Kommunalwahlen am 13. 6. 1999 allein zehn Parteien und Wählergemeinschaften mit einem Stimmenanteil von jeweils über 4% an der 5%-Hürde des dortigen § 37 Abs. 2 KWahlG gescheitert, gleichzeitig aber elf Einzelbewerber erfolgreich gewesen. Von diesen Einzelbewerbern reichte jeweils zweien ein Stimmenanteil von 0,6 bzw. 0,7% zur Erringung des Mandats (vgl. Statistische Sonderberichte, Wahlen 99, Kommunalwahlen in MV am 13. 6. 1999, hrsg. vom Statistischen Landesamt).

Ebenso wie die Wahlrechtsgleichheit keine Diskriminierung von Einzelbewerbern auf der kommunalen Ebene verbietet, ist auch eine Benachteiligung von Wählergruppen und Parteien untersagt, die schließlich ausdrücklich zur Mitwirkung an der politischen Willensbildung des Volkes aufgerufen sind. Das »tragende Argument« des Schutzes der Funktionsfähigkeit wird ad absurdum geführt, wenn Gruppierungen der Einzug in die Kreistage und Stadtvertretungen untersagt wird, die dort ohne 5%-Sperrklausel in Fraktionsstärke vertreten wären, erfolgreichen Einzelbewerbern aber die Mitwirkung erlaubt werden muß (zum Verbot einer Monopolisierung des Wahlvorschlagsrechts vgl. BVerfGE 11, 266, 273 ff.; 41, 399, 116 ff. – zur Bundesebene; Kleffmann, Die Rechtsstellung parteiloser Kandidaten und Mandatsträger, 1982, S. 189 ff.). Anhand der Stimmenergebnisse läßt sich belegen, daß etliche populäre Kandidaten den Sprung in die Vertretungskörperschaft als Einzelbewerber geschafft hätten, wären sie nicht mit dem »Ballast« weiterer Mitkandidaten auf der Liste befrachtet gewesen.

c) Zu Recht fordert der VerfGH den Nachweis einer tragfähigen tatsächlichen Grundlage für die prognostizierten Funktionsstörungen bei Entfall oder Absenkung der Sperrklausel. Es ist konkret zu fragen, welche Rechte zu einer vorgeblichen Funktionsbeeinträchtigung führen. Das Recht zum Einberufen einer Sitzung bspw. ist ebenso wie ein Initiativrecht zur Tagesordnung oder ein Recht zur Akteneinsicht bereits heute in NW von einem hohen Quorum abhängig. Die aus dem freien Mandat folgenden Kontroll- und Informationsrechte (vgl. HessVGH, DVBl. 1978, 821, 822 f.; OVG Lüneburg, DVBl. 1990, 159; zu den Individualrechten des Mandatsträgers allg. Hubert Meyer, Der Landkreis 1995, 268 ff.; Hellermann, Jura 1995, 145, 149) auf gleichberechtigte Mitwirkung im Gemeinderat sind kein Spezifikum der Mitglieder von »Splitterparteien«. Ihre offenbar befürchtete tatsächliche stärkere Inanspruchnahme dürfte über die Mechanismen des Geschäftsordnungsrechts in vertretbaren Bahnen zu lenken sein. Qualifizierte Mitwirkungsrechte können im übrigen durch die – auch in NW bestehenden – Vorschriften über die Notwendigkeit einer Fraktionsmindeststärke reguliert werden, deren Zulässigkeit eben gerade auf dem Aspekt der Sicherung der Funktionsfähigkeit der Vertretungskörperschaft beruht (näher vgl. Hubert Meyer, Das Recht der

Ratsfraktionen, 1994, S. 28 ff., m. w. N.). Gegenüber dem völligen Ausschluß von der Mitwirkung im Gemeinderat bzw. Kreistag bildet die gesetzliche Fixierung von Fraktionsmindeststärken das mildere Mittel.

4. Die Nachsichtigkeit des VerfGH überstrapaziert hat der LTag NW mit der Art und Weise der 1995 geforderten (vgl. DVBl. 1995, 153, 156 unter Bezugnahme auf BayVerfGHGE n. F. 5, Teil II, S. 66; Wenner, Sperrklauseln im Wahlrecht, 1986, S. 198 ff.; Hubert Meyer, Kommunales Parteien- und Fraktionenrecht, 1990, S. 213 ff.) Erhebung und Auswertung der in anderen Ländern ohne Sperrklauseln vorliegenden Erfahrungen mit dem Kommunalwahlrecht. Die geforderte Analyse muß den spezifischen Ausprägungen des Kommunalverfassungsrechts Rechnung tragen. 50 Jahre kommunale Selbstverwaltung unter der Geltung des GG ohne Sperrklauseln in großen Flächenbundesländern wie Baden-Württemberg, Bayern und Niedersachsen sind ein starkes Indiz gegen deren Notwendigkeit. Angesichts der strapaziert wirkenden Bemühungen im vorliegenden Urteil, den Gemeinderäten und Kreistagen anhaltend komplexe Aufgaben nachzuweisen, sollten auch die vom VerfGH nicht erwähnten östlichen Bundesländer ohne Sperrklauseln (Brandenburg, Sachsen und Sachsen-Anhalt) mit betrachtet werden: Wenn die Neukonstituierung der kommunalen Selbstverwaltung trotz einer evidenten »Parteiensplittierung« insbesondere in den ersten beiden Wahlperioden nach der Wende, einem im Westen seit Jahrzehnten nicht bekannten Problemdruck wie der völligen Neustrukturierung der kommunalen Vermögenszuordnung und einer hauptamtlichen Verwaltung zunächst nahezu ohne jegliche Kenntnisse des nunmehr geltenden Rechtssystems »funktionieren« konnte, dürften die Gefahren für den Bestand der kommunalen Selbstverwaltung in NW kalkulierbar sein.

Bemerkenswert sind die Hinweise des Urteils zur diesbezüglich notwendigen Sachverhaltsaufklärung. Als nicht nachvollziehbar wird die inkriminierende Darstellung des LTags bewertet, die Auskünfte der Rechtsaufsichtsbehörden der Bundesländer vermöchten mangels dort vorhandener Kenntnisse der realen Situation in den Kommunen nichts zur Aufklärung beizutragen. Betrachtet der Landesgesetzgeber in NW die eigene Rechtsaufsicht über die Kommunen als ähnlich »gut« unterrichtet? Im übrigen hat das Gericht mit Recht auf die kommunalen Spitzenverbände als authentische Ansprechpartner verwiesen.

Um einen aussagefähigen Vergleich vornehmen zu können, ist in der Tat auch die Struktur der Gemeinden mit in die Betrachtung einzustellen. Damit ist indes nicht gesagt, daß nur Bundesländer mit einem ähnlichen Gebietszuschnitt wie NW herangezogen werden könnten. Zutreffend weist der VerfGH darauf hin, auch in Bundesländern mit anderen Gebietsstrukturen gebe es Kommunen, die vom Aufgabenbestand wie der Größenordnung denjenigen in NW vergleichbar seien. Die vom Saarl. VerfGH (Urteil vom 14. 7. 1998 – LV 4/97) erspürte Gefahr des Wahrnehmens singulärer, partikulärer oder temporärer Interessen bei einem Wahlrecht ohne Sperrklausel wird mit Recht zurückgewiesen: Zum einen stellt sich in kleineren Gemeinden das Problem der Sperrklausel nicht. Zum an-

deren wäre es anmaßend, über das Wahlrecht die »Richtigkeit« einer politischen Interessenvertretung steuern zu wollen. Wenn der Gesetzgeber den Gemeindegewinn so wählt, daß solche »partikulären« Interessen zur Erlangung von Mandaten ausreichen, ist dies legitim und nicht über das Wahlrecht zu korrigieren.

VI. Generell wird sich die Verfassungsrechtsprechung von dem Argumentationsmuster verabschieden müssen, unter Berufung auf verfassungsrechtliche Schutzgüter Einfluß auf inhaltliche Aussagen von Einzelbewerbern, Wählergemeinschaften und politischen Parteien nehmen und zum Kriterium von wahlrechtlichen Entscheidungen erheben zu wollen. Die Verfassungen fordern vom Staat als Wahlrechtsgesetzgeber strikte Ausgestaltung der Wahlrechtsgleichheit und ebenso solche Neutralität gegenüber inhaltlichen Aussagen der Wahlrechtswerber. Über die politische Tragfähigkeit inhaltlicher Konzepte richtet allein der Souverän.

Das rechtliche Schicksal der 5-%-Sperrklauseln dürfte besiegelt sein. Selbst wenn man die grundsätzlichen Bedenken gegen ihre Zulässigkeit auf kommunaler Ebene nicht teilt, liegt dies in der Konsequenz der rechtspolitischen Entwicklung der vergangenen Jahre. Eine Einflußnahme auf Einzelentscheidungen möglichst vermeidende Ausrichtung der Vertretungskörperschaften im Zuge »neuer Steuerungsmodelle«, eine bisher nicht bekannte Privatisierungswelle im Bereich der wirtschaftlichen Betätigung der Kommunen, die vermehrte Einführung Elemente unmittelbarer Bürgerbeteiligung, insbesondere aber die auf Gemeindeebene flächendeckend, auf Kreisebene weitgehend eingeführte Direktwahl des Hauptverwaltungsbeamten haben der bisherigen Argumentation zur Rechtfertigung der Durchbrechung der streng formal auszugestaltenden Wahlrechtsgleichheit den Boden entzogen. Das Urteil des VerfGH hat der bisher praktizierten Verengung des Blickwinkels allein auf die jeweiligen Landesstrukturen eine deutliche Absage erteilt. Auch wenn das Kommunalverfassungsrecht eine landesspezifische Materie bleibt, sind in einem föderativen Staatsgebilde Erfahrungen und Entwicklungen außerhalb des eigenen Landes zur Kenntnis zu nehmen. Der besondere Wert des Urteils liegt darin, Ernst gemacht zu haben. Dem Erfindungsreichtum der LRegen und LTags, die als notwendig zugestandene Prüfung wenigstens noch einmal zu verschieben (vgl. nur die Stellungnahme des Innenministers Timm in der Landtagsdebatte vom 3. 3. 1999 in MV – Amtl. Prot. LT MV 1999, S. 400, der darauf abstellt, wegen der tatsächlichen Wahl der hauptamtl. Bürgermeister erst im Jahr 2001 sei erst zu diesem Zeitpunkt eine Überprüfung notwendig; entscheidend ist jedoch, daß das geltende Wahlrecht der Gemeindevertretung ab dem 13. 6. 1999 das Wahlrecht entzogen hat), ist ein Riegel vorgeschoben. Das oben skizzierte prozestaktische »Bonbon« mag dadurch für die Landesgesetzgeber bitter schmecken, ist aber für die Klärung der verfassungsrechtlichen Lage sehr hilfreich gewesen.

Abzuwarten bleibt, ob eine bloße Absenkung der Sperrklausel, wie in Rheinland-Pfalz in Form der dort geltenden »Wahlzahl« in Höhe von 3,03 % seit 1988 praktiziert und in Hessen durch die neue Landesregierung als 3-%-

Klausel angekündigt, geeignet ist, die grundsätzlichen Gedanken auszuräumen. Man gewinnt das Gefühl einer politisch »maßgeschneiderten« Marge, deren sachlicher Ansatzpunkt schwer erkennbar ist (vgl. zu Rheinland-Pfalz bereits Hubert Meyer, Kommunales Parteien- und Fraktionenrecht, 1990, S. 219; skeptisch auch von Armin, DVBL 1999, 417, 420f.).

Geschäftsführendes Vorstandsmitglied des Landkreistages Mecklenburg-Vorpommern Dr. Hubert Meyer, Schwerin

4. §§ 42 f., 95 BauGB

Zur Frage, nach welcher Grundstücksqualität die Enteignungsentschädigung zu bemessen ist, wenn das enteignete Grundstück ursprünglich über sieben Jahre lang – ohne Verwirklichung dieser Nutzung – Bauland war, jedoch anschließend durch einen Bebauungsplan, der die bauliche Nutzbarkeit im übrigen Plangebiet unverändert läßt, als Gemeinbedarfsfläche ausgewiesen worden ist.

BGH, Urteil vom 6. 5. 1999 – III ZR 174/98 –

(K. Berlin)

Die Bet. zu 1 ist Eigentümerin eines 617 m² großen Grundstücks in B., das früher mit einem im Krieg zerstörten fünfgeschossigen Mietshaus bebaut war und seither brachliegt. Im Baunutzungsplan vom 28. 12. 1960 war das Grundstück als allgemeines Wohngebiet der Baustufe V/3 (GFZ 1,5) dargestellt. Wegen des Erweiterungsbedarfs einer seit 1970 auf dem angrenzenden Grundstück von der Gemeinde betriebenen Kindertagesstätte stellte das Bezirksamt S. 1994 einen Bebauungsplan (B-plan) auf, durch den das Grundstück der Bet. zu 1 in eine Fläche für den Gemeinbedarf, Zweckbestimmung: »Kindertagesstätte und Anlagen für soziale Zwecke« einbezogen wurde. Der B-plan erfaßte außer dem Bereich der Kindertagesstätte und dem Grundstück der Bet. zu 1 auch einige weitere Grundstücke, für die es jedoch bei der Einstufung als allgemeines Wohngebiet mit wenigstens fünfgeschossiger Bebauung verblieb.

Die Bet. zu 1 verlangte vom Land Berlin die Übernahme ihres Grundstücks und beantragte mangels einer Einigung über den Preis am 12. 12. 1994 bei der Bet. zu 5 (Enteignungsbehörde) die Entziehung ihres Eigentums. Mit Beschluß vom 11. 4. 1996 hat die Bet. zu 5 das Grundstück zugunsten des Landes Berlin enteignet. Die vom Land Berlin zu leistende Enteignungsentschädigung hat der Bet. zu 5 im Hinblick auf eine derzeit noch mögliche gewerbliche Nutzung des Grundstücks als Lagerplatz oder Standort für einen Gebrauchtwagenhandel auf 336 000 DM festgesetzt. Das Ansinnen der Bet. zu 1, für die Höhe der Enteignungsentschädigung auf die bauliche Nutzbarkeit des Grundstücks vor der Nutzungsänderung durch den B-plan von 1994 abzustellen, hat der Bet. zu 5 mit dem Hinweis auf die über die Sieben-Jahres-Frist nach § 42 Abs. 3 BauGB hinaus unterbliebene Bebauung des Grundstücks abgelehnt. Hiergegen hat die Bet. zu 1 Antrag auf gerichtliche Entscheidung gestellt. LG und KG haben der Klage stattgegeben und der Bet. zu 1 eine höhere Entschädigung zugesprochen. Die Revision des Landes Berlin ist erfolglos geblieben.

Aus den Gründen:

Mit Recht hat das OLG entschieden, daß die Entschädigung der Bet. zu 1 für das aufgrund ihres Übernahmeverlangens (§§ 40 Abs. 2, 43 Abs. 1 BauGB) enteignete Grundstück nach der Qualität Bauland baureifes Land in einem allgemeinen Wohngebiet mit fünfgeschossiger Bebauung) zu bemessen ist, nicht etwa nur – wie im Enteignungsbeschluß der Bet. zu 5 angenommen – nach einem an der ausgeübten bzw. vor der Enteignung zuletzt ausübten Nutzung ausgerichteten Ertragswert.

1. a) Maßgebend für die Bestimmung der »Qualität«, also der Gesamtheit der im Enteignungsobjekt liegenden Bewertungsmerkmale, ist grundsätzlich der Zeitpunkt des Eingriffs, d. h. der Tag, an dem die Enteignungsbehörde über den Enteignungsantrag entscheidet (§ 93 Abs. 4 BauGB). Dieser Zeitpunkt kann sich jedoch ausnahmsweise verschieben. So bleiben gemäß § 95 Abs. 2 Nr. 2 BauGB bei der Festsetzung der Entschädigung u. a. Wertänderungen unberücksichtigt, die infolge der bevorstehenden Enteignung eingetreten sind. Diese Regelung bringt den Grundsatz der sog. Vorwirkung der Enteignung zum Ausdruck. Bei einem sich über einen längeren Zeitraum hinziehenden Enteignungsverfahren tritt an die Stelle des Enteignungsbeschlusses oder der Besitzeinweisung diejenige Maßnahme, von der ab eine weitere Entwicklung des Objekts, insbesondere der Qualität des Grundstücks verhindert, also das Grundstück endgültig von jeder konjunkturellen Weiterentwicklung ausgeschlossen wird (vgl. Senatsurteile BGHZ 98, 341, 342, und vom 20. 4. 1989 – III ZR 237/87 –, BGHR GG Art. 14 Abs. 3 Satz 3 Vorwirkung 4). Vorliegend stellt sich die Beplanung des Grundstücks der Bet. zu 1 durch den B-plan vom 26. 9. 1994 als Gemeinbedarfsfläche mit der Zweckbestimmung »Kindertagesstätte und Anlagen für soziale Zwecke« als Vorwirkung der späteren Entziehung des Eigentums an dem Grundstück dar. Die Enteignung ist die Folge einer verbindlichen Planung, die den Entzug des Grundeigentums mit Sicherheit erwarten ließ. Unter Berücksichtigung dieser Vorwirkung des B-plans – einschließlich des Verfahrens, das zu seiner Festsetzung führte – bietet sich hier mithin ein *davor* liegender Zeitpunkt als maßgeblicher Qualitätsstichtag an.

b) Zu dieser Zeit war das Grundstück im Baunutzungsplan vom 28. 12. 1960 als WA der Baustufe V/3 (GFZ 1,5) dargestellt. Damit war es nach den weiteren vom KG im Anschluß an das Gutachten des Gutachterausschusses für Grundstückswerte vom 24. 11. 1995 getroffenen Feststellungen – ersichtlich auch aufgrund seiner Lage im Innenbereich (§ 34 BauGB) – baureifes Land als WA der Baustufe V/3 mit einer realisierbaren Geschoßflächenzahl von 2,1. Für die Annahme dieser – damaligen – Qualität, die auch die Revision nicht in Zweifel zieht, kommt es auf eine nähere Beurteilung der Rechtsnatur des Baunutzungsplans vom 28. 12. 1960 nicht an (vgl. dazu Jaeckel/Förster, Bauordnung für Berlin i. d. F. vom 21. 11. 1958, Ausgabe 1959, S. 38, 39, 46).

2. a) Die beschriebene Methode der Qualitätsermittlung des enteigneten Grundstücks unter Rückgriff auf den Grundsatz der Vorwirkung der Enteignung (§ 95 Abs. 2 Nr. 2 BauGB) führt auch im Streitfall zur gesetzmäßigen Entschädigung. Aus § 95 Abs. 2 Nr. 7 BauGB ergibt sich nichts anderes.

Nach dieser Vorschrift, die im Fall der Übernahme eines Grundstücks von der Verweisung in § 43 Abs. 1 Satz 3 BauGB umfaßt wird, bleiben bei der Festsetzung der Entschädigung Bodenwerte unberücksichtigt, die nicht zu berücksichtigen wären, wenn der Eigentümer eine Entschädigung in den Fällen der §§ 40 bis 42 BauGB geltend machen würde. Diese sog. Reduktionsklausel knüpft nach ihrem Wortlaut und Sinn – wie heute überwiegend aner-