

Fortgeschrittenenhausarbeit: „Die Qual der Wahl“

Wiss. Mitarbeiter Maximilian Wittenbrock, Stud. Hilfskraft Bjane Lehde, Osnabrück*

Die Hausarbeit wurde im Wintersemester 2025 in der Großen Übung im Öffentlichen Recht von Prof. Dr. Oliver Dörr, LL. M. (London) an der Universität Osnabrück gestellt. Wesentliche Herausforderungen der Hausarbeit waren der Umgang mit dem unbekannten Niedersächsischen Kommunalwahlgesetz und dem unbestimmten Rechtsbegriff der freiheitlich-demokratischen Grundordnung. Der Notendurchschnitt betrug 6,789 Punkte; die Durchfallquote betrug ca. 15 %.

Sachverhalt

Die 29-jährige J ist deutsche Staatsangehörige und Mitglied der Partei HCMD im fünfköpfigen Ortsverband in S. Laut ihrem Parteiprogramm setzt sich die HCMD für die Verwirklichung einer wahrhaft klassenlosen Gesellschaft ein. Im Wege der Verfassungsänderung soll deshalb Art. 14 GG abgeschafft werden. Auch die Gewerbefreiheit befördere nur die Ausbeutung von Mensch und Natur, weshalb dem Staat mehr Einfluss auf die Auswahl von Berufen und Gewerben zukommen müsse. Der Gesetzgeber soll deshalb Gesetze zum Verbot bestimmter Berufe erlassen können, für die die Berufsfreiheit keine Grenze darstellt. Die rechtliche Möglichkeit dazu soll ebenfalls mit einer Verfassungsänderung geschaffen werden. Aufgrund ihrer Positionen wird die HCMD vom Verfassungsschutz als gesichert linksextremistisch eingestuft und beobachtet.

J ist eine begnadete Rednerin und tritt regelmäßig für die HCMD auf überregionalen Kundgebungen auf, bei denen sie unter anderem das Parteiprogramm der HCMD propagiert. Auf einer Veranstaltung im niedersächsischen G erklärt sie, der Kapitalismus sei rein auf Profitmaximierung ausgelegt. Seine Überwindung durch die ausgebeuteten Proletarier sei deshalb unbedingt notwendig. Ähnliche Aussagen hat J auch davor schon getroffen.

In ihrer Heimatstadt, dem niedersächsischen S, einer kleinen Gemeinde mit 450 wahlberechtigten Einwohnern, finden die Wahlen zum Hauptverwaltungsbeamten statt. Bisher einziger Kandidat ist der parteilose, langjährige Bürgermeister U, der von der 350 wahlberechtigten Mitglieder zählenden Wählergruppe „Die Bürgerlichen“ vorgeschlagen wurde und sich in der ganzen Gemeinde (mit Ausnahme der Ortsgruppe der HCMD) großer Beliebtheit erfreut.

J wird von ihrer Partei ordnungsgemäß als Kandidatin vorgeschlagen. Der zuständige Wahlausschuss beschließt ordnungsgemäß über den Vorschlag, lässt diesen jedoch nicht zu. In der Bekanntgabe der Entscheidung durch die Wahlleitung wird mitgeteilt, sie erfülle nicht die Anforderungen für die Wählbarkeit nach dem niedersächsischen Recht, da sie nicht die Gewähr dafür biete, jederzeit für die freiheitlich-demokratische Grundordnung der Bundesrepublik einzutreten. Dies erkenne man bereits an ihrer Parteizugehörigkeit. Das Programm der Partei sei klar verfassungsfeindlich und J trete für dieses ein. Auch ihre Äußerungen ließen eine Ablehnung der freiheitlich-demokratischen Grundordnung offenbar werden. Die Überwindung des Kapitalismus könne nur als Bekenntnis zur

* Der Autor *Wittenbrock* ist Wiss. Mitarbeiter am Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Europarecht, Völkerrecht und Rechtsvergleichung (Prof. Dr. Oliver Dörr), der Autor *Lehde* ist Stud. Hilfskraft am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Internationales und Europäisches Privat- und Verfahrensrecht sowie Rechtsvergleichung (Prof. Dr. Sören Segger-Piening) an der Universität Osnabrück.

kommunistischen Diktatur verstanden werden. Die Wahlleitung weist darauf hin, dass diese Entscheidung vorbehaltlich einer Nachprüfung im Wahlprüfungsverfahren endgültig ist.

Ohne dass J bei der Wahl antreten konnte, wird der parteilose Kandidat und bisherige Bürgermeister U mit einer Mehrheit von 420 von 440 abgegebenen Stimmen gewählt und zum Hauptverwaltungsbeamten der Stadt S ernannt. J will dies nicht hinnehmen und legt form- und fristgerecht Einspruch gegen die Wahl ein. Sie will erreichen, dass die Wahl für ungültig erklärt wird und entsprechend wiederholt werden muss. Sie macht geltend, dass allein auf ihre Parteimitgliedschaft die fehlende Wählbarkeit nicht gestützt werden dürfe. Vom bürgerlichen Verfassungsschutz beobachtete Parteien könnten damit faktisch nicht bei Kommunalwahlen antreten. Ihre öffentlichen Äußerungen seien außerdem in keiner Form als verfassungsfeindlich einzustufen. Das Grundgesetz schreibe keine bestimmte Wirtschaftsordnung und schon gar nicht den Kapitalismus vor. Die Abschaffung einzelner Grundrechte sei im Wege der Verfassungsänderung möglich. Die Vertretung von S lehnt ihren Einspruch allerdings formell rechtmäßig ab.

J möchte dies nicht hinnehmen und erhebt am nächsten Tag Klage vor dem örtlich zuständigen Verwaltungsgericht. Die Vertretung, die von ihrem Vorsitzenden im Prozess vertreten wird, beruft sich darauf, dass die Wählbarkeit der J letztlich dahinstehen könne. Sie habe ohnehin keine Aussicht auf den Wahlsieg gehabt.

Fallfrage

Hat die Klage der J Aussicht auf Erfolg?

Abwandlung

J möchte bereits vor der Durchführung der Wahl gegen die Nichtzulassung ihrer Kandidatur vorgehen. Sie stellt deshalb nach Eingang der Entscheidung der Wahlleitung einen Antrag beim örtlich zuständigen Verwaltungsgericht. Die Wahlleitung ist der Ansicht, der Antrag sei unzulässig. Gegen Entscheidungen im Wahlverfahren könne nach niedersächsischem Recht nur mit dem Wahleinspruch vorgegangen werden. J ist der Ansicht, dies verstoße doch eklatant gegen das Recht auf effektiven Rechtsschutz. Über den Wahleinspruch entscheide die Vertretung der Gemeinde, über die Zulassung des Wahlvorschlages der Wahlausschuss. Beides seien politische Organe bürgerlicher Prägung, denen nichts leichter falle, als die Kandidaturen und die Einsprüche missliebiger Andersdenkender abzulehnen.

Fallfrage

Ist der Antrag der J zulässig?

Lösungsvorschlag

Teil 1: Klage gegen den abgelehnten Wahleinspruch	1064
A. Zulässigkeit der Klage	1064
I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs	1064
1. Keine aufdrängende Sonderzuweisung.....	1065
2. Öffentlich-rechtliche Streitigkeit.....	1065

3. Nicht-verfassungsrechtlicher Art.....	1065
4. Keine abdrängende Sonderzuweisung.....	1066
5. Zwischenergebnis (Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs)	1066
II. Statthafte Klageart	1066
III. Klageberechtigung.....	1067
IV. Vorverfahren	1067
V. Klagefrist und Form	1067
VI. Klagegegner	1067
VII. Beteiligtenfähigkeit	1068
VIII. Prozessfähigkeit	1068
IX. Zwischenergebnis (Zulässigkeit)	1068
B. Beiladung	1068
C. Begründetheit der Klage	1069
I. Zulässigkeit des Wahleinspruchs	1069
II. Begründetheit des Wahleinspruchs	1070
1. Formelle Rechtmäßigkeit.....	1070
2. Materielle Rechtmäßigkeit	1070
a) Abschaffung des Art. 14 GG und des Art. 12 GG	1072
b) Parteizugehörigkeit der J in der HCMD	1073
c) Kapitalismuskritik der J	1074
d) Gesamtbetrachtung	1075
3. Zwischenergebnis (Begründetheit des Wahleinspruchs)	1076
HILFSGUTACHTEN.....	1076
III. Mandatsrelevanz	1076
Ergebnis (Teil 1 – Klage gegen den abgelehnten Wahleinspruch)	1077
Teil 2: Antrag vor Durchführung der Wahl	1077
A. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs.....	1077
B. Statthafte Antragsart	1077
C. Ausschluss des Rechtswegs durch § 46 Abs. 2 NKWG	1078
I. Unmittelbarer Bezug der Entscheidung auf das Wahlverfahren	1078
II. Verstoß gegen Art. 19 Abs. 4 GG	1078
1. Schutzbereich.....	1078
a) Akt der öffentlichen Gewalt.....	1078
b) Rechtsverletzung	1079

c) Bestehender Rechtsweg	1079
2. Eingriff	1079
3. Rechtfertigung	1079
a) Beschränkbarkeit	1079
b) Einfachgesetzliche Konkretisierung	1080
c) Verhältnismäßigkeit	1080
aa) Geeignetheit	1080
bb) Erforderlichkeit	1080
cc) Angemessenheit	1080
(1) Relevanz des kollidierenden Verfassungsguts	1080
(a) Termindruck	1080
(b) Risiken der Wiederholungsbedürftigkeit	1081
(c) Zwischenergebnis (Relevanz des kollidierenden Verfassungsguts)	1081
(2) Intensität des Eingriffs in die Rechte der J	1082
(a) Subjektiver Charakter der Wahl und der Wählbarkeit	1082
(b) Überwindung politischer Legitimitätsdefizite	1082
(c) Zwischenergebnis (Intensität des Eingriffs in die Rechte der J)	1083
(3) Zwischenergebnis (Angemessenheit)	1083
Ergebnis (Teil 2 – Antrag vor Durchführung der Wahl)	1083
Gesamtergebnis	1083

Teil 1: Klage gegen den abgelehnten Wahleinspruch

Die Klage der J hat Erfolg, wenn sie zulässig und soweit sie begründet ist.

A. Zulässigkeit der Klage

Die Klage der J ist zulässig, sofern sämtliche Sachentscheidungsvoraussetzungen vorliegen.

I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

Zunächst müsste der Verwaltungsrechtsweg eröffnet sein. Dieser richtet sich nach § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO und erfordert eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nicht-verfassungsrechtlicher Art ohne abdrängende Sonderzuweisung, sofern keine aufdrängende Sonderzuweisung vorliegt.

1. Keine aufdrängende Sonderzuweisung

Hier könnte eine aufdrängende Sonderzuweisung in § 49 Abs. 2 NKWG liegen. Eine aufdrängende Sonderzuweisung betrifft gem. § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO die durch Bundesgesetz erfolgte ausdrückliche Zuweisung einer Streitigkeit an ein (anderes) Gericht. Im vorliegenden Fall stellt § 49 Abs. 2 NKWG zwar eine ausdrückliche Zuweisung an die Verwaltungsgerichtsbarkeit dar. Jedoch erfolgt dies durch das Niedersächsischen Kommunalwahlgesetz (NKWG), ein Landesgesetz. Aufgrund der Sperrwirkung von Zuweisungen durch Landesrecht nach Art. 72 Abs. 1 GG¹, ist dies allerdings ausschließlich auf dem Gebiet des § 187 VwGO möglich,² dessen Anwendungsbereich hier eindeutig nicht eröffnet ist. *Ehlers/Schneider* erkennen die Möglichkeit einer Sonderzuweisung durch Landesrecht dennoch unter der Voraussetzung an, dass die Zuweisung einen normkonkretisierenden Charakter hat und sich innerhalb der Grenzen der Generalklausel bewegt.³ Ob eine Zuweisungsnorm, die diese Voraussetzungen erfüllt, lediglich deklaratorisch ist oder konstitutiven Charakter aufweist, ist umstritten.⁴ In jedem Fall kommt es jedoch zunächst darauf an, ob die Voraussetzungen der Generalklausel des § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO vorliegen.

2. Öffentlich-rechtliche Streitigkeit

Eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit liegt nach der Sonderrechtstheorie dann vor, wenn die streitentscheidende Norm ausschließlich einen Hoheitsträger als solchen berechtigt oder verpflichtet.⁵ Der gegen die Gemeinde S gerichtete Anspruch auf Erklärung der Ungültigkeit der Wahl ergibt sich aus § 48 Abs. 1 und 2 Nr. 2 NKWG i.V.m. § 46 Abs. 1 S. 1 NKWG. Diese Normen verpflichten die Vertretung, also einen Hoheitsträger, bei erfolgreichem Wahleinspruch zur Feststellung der Ungültigkeit der Wahl. Insofern liegt eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit vor.⁶

3. Nicht-verfassungsrechtlicher Art

Diese Streitigkeit ist nicht-verfassungsrechtlicher Art, wenn es im Kern des Rechtsstreits nicht um das staatsorganisationsrechtliche Können, Dürfen oder Müssen eines Verfassungsrechtssubjekts als solches, das heißt um dessen verfassungsrechtliche Funktionen und Kompetenzen, geht.⁷ J und die

¹ *Ehlers/Schneider*, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Kommentar, Bände zur VwGO, 28. Lfg., Stand: März 2015, § 40 Rn. 29 m.w.N.

² Unter explizitem Verweis auf § 49 Abs. 2 NKWG *Reimer*, in: BeckOK VwGO, Stand: 1.4.2025, § 40 Rn. 223 ff. (Verweis in Rn. 223.1) sowie *Wysk*, in: Wysk, Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 4. Aufl. 2025, § 40 Rn. 74a; a.A. ebenfalls unter Verweis auf § 49 Abs. 2 NKWG *Ehlers/Schneider*, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Kommentar, Bände zur VwGO, 28. Lfg., Stand: März 2015, § 40 Rn. 34 f.

³ *Ehlers/Schneider*, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Kommentar, Bände zur VwGO, 28. Lfg., Stand: März 2015, § 40 Rn. 35.

⁴ Gegen einen deklaratorischen Charakter BVerfGE 102, 99 (115); *Marfeldt/v. Albedyll*, in: Bader u.a., Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 9. Aufl. 2025, § 40 Rn. 122; *Reimer*, in: BeckOK VwGO, Stand: 1.4.2025, § 40 Rn. 225; *Haack*, in: Gärditz, Verwaltungsgerichtsordnung mit Nebengesetzen, Kommentar, 2. Aufl. 2018, § 40 Rn. 7; dafür hingegen *Ehlers/Schneider*, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Kommentar, Bände zur VwGO, 28. Lfg., Stand: März 2015, § 40 Rn. 35 bei konstitutiven Zuweisungen, die „bereichsspezifisch und nur klarstellend präzisieren“.

⁵ *Wöckel*, in: Eyermann, VwGO, Kommentar, 17. Aufl. 2026, § 40 Rn. 44 m.w.N.; *Wysk*, in: Wysk, Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 4. Aufl. 2025, § 40 Rn. 97.

⁶ Zur öffentlich-rechtlichen Streitigkeit *Reyher*, ZJS 2024, 519 (522 f.); zum Ganzen *Weber*, JuS 2026, 27 ff.

⁷ BVerwG, Urt. v. 26.3.2025 – 6 C 6.23, Rn. 25 (juris); zur neuen Formel des BVerwG samt ihrer Vor- und Nachteile und Hinweisen zu ihrer Anwendung in der Praxis siehe *Hopp/Neuhoff*, ZJS 2026, 1126.

Gemeinde S streiten nicht um Verfassungsrecht oder daraus resultierende Pflichten, sondern um die individuelle Wählbarkeit der J. Es liegt mithin eine Streitigkeit nicht-verfassungsrechtlicher Art vor.

4. Keine abdrängende Sonderzuweisung

Eine abdrängende Sonderzuweisung ist nicht ersichtlich.

5. Zwischenergebnis (Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs)

Der Verwaltungsrechtsweg ist somit entweder nach § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO eröffnet, wenn man § 49 Abs. 2 NKWG für deklaratorisch⁸ hält, oder nach § 49 Abs. 2 NKWG selbst, wenn man der Norm einen konstitutiven Charakter⁹ zubilligt.

II. Statthafte Klageart

Fraglich ist, welche Klageart gegen den zurückgewiesenen Wahleinspruch statthaft ist. Dies bestimmt sich gem. § 88 VwGO nach dem Begehren des Klägers. J begehrt eine Erklärung der Wahl für ungültig und eine anschließende Wiederholung der Wahl unter Zulassung des sie betreffenden Wahlvorschlages. Insoweit käme sowohl eine Anfechtungs-¹⁰ als auch eine Verpflichtungsklage¹¹ in Betracht. Insgesamt begehrt J die schon in der Wahlprüfung von der Vertretung abgelehnte Wahlprüfungsentscheidung. Das Ziel der J besteht darin, die Vertretung von S zu verpflichten, die Ungültigkeit der Wahl festzustellen und diese sodann zu wiederholen. Insofern entspricht ihrem Begehren eine Verpflichtungsklage.¹²

Diese wäre jedoch nur statthaft, wenn es sich bei der Wahlprüfungsentscheidung um einen Verwaltungsakt i.S.d. § 35 S. 1 VwVfG i.V.m. § 1 Abs. 1 NVwVfG handelt. Dies erfordert eine hoheitliche Maßnahme einer Behörde auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts zur Regelung eines Einzelfalls mit unmittelbarer Rechtswirkung nach außen. Die im Beschlusswege gefasste Wahlprüfungsentscheidung der Vertretung, die sich gegen den einzelnen Kandidaten richtet und nach außen wirkt, ist nach gefestigter Rechtsprechung eine Entscheidung mit Charakter eines Verwaltungsakts.¹³ Soweit sie die Wahl als Ganzes mit Wirkung gegenüber allen Wählern betrifft, ergeht sie in Form der Allgemeinverfügung. Die Verpflichtungsklage ist damit statthaft.

⁸ BVerfGE 102, 99 (115); *Marfeldt/v. Albedyll*, in: Bader u.a., Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 9. Aufl. 2025, § 40 Rn. 122; *Reimer*, in: BeckOK VwGO, Stand: 1.4.2025, § 40 Rn. 225; *Haack*, in: Gärditz, Verwaltungsgerichtsordnung mit Nebengesetzen, Kommentar, 2. Aufl. 2018, § 40 Rn. 7.

⁹ *Ehlers/Schneider*, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Kommentar, Bände zur VwGO, 28. Lfg., Stand: März 2015, § 40 Rn. 35.

¹⁰ OVG Lüneburg, Urt. v. 26.8.1969 – 2 OVG A 58/69; OVG Lüneburg, Urt. v. 29.9.1987 – 2 OVG A 83/87.

¹¹ OVG Lüneburg, Urt. v. 26.3.2008 – 10 LC 203/07, Rn. 22 ff. (juris); VG Oldenburg, Urt. v. 3.7.2007 – 1 A 5389/06, Rn. 14 (juris); VG Hannover, Urt. v. 14.3.2022 – 1 A 6477/21, Rn. 19 (juris).

¹² So ständige Rspr. in Niedersachsen und mit expliziter Begründung VG Oldenburg, Urt. v. 3.7.2007 – 1 A 5389/06, Rn. 14 (juris) und exemplarisch auch VG Hannover, Urt. v. 9.2.2016 – 1 A 12763/14, Rn. 33 (juris). In Baden-Württemberg ist hingegen z.B. danach zu unterscheiden, ob der als unwählbar abgelehnte Bewerber gegen die Ablehnung seines Wahleinspruchs (dann: Verpflichtungsklage) oder der erfolgreiche Bewerber gegen eine Wahlprüfungsentscheidung zu seinen Ungunsten (dann: Anfechtungsklage) vorgeht, vgl. *Quecke/Bock/Königsberg*, Das Kommunalwahlrecht in Baden-Württemberg, Kommentar zum Kommunalwahlgesetz und zur Kommunalwahlordnung, 8. Aufl. 2024, § 31 Rn. 73 ff.

¹³ Siehe dazu nur OVG Lüneburg, Urt. v. 27.10.1989 – 2 OVG A 95/87; inzwischen zumeist wortlos angenommen, so in jüngerer Rechtsprechung z.B. bei OVG Koblenz, Beschl. v. 25.8.2025 – 10 B 11032/25.OVG.

III. Klageberechtigung

J hat den Einspruch erhoben. Sie ist somit Beteiligte i.S.d. § 47 Abs. 2 S. 2 Nr. 3 NKWG und damit bereits durch ihre Beteiligung¹⁴ gem. § 42 Abs. 2 VwGO i.V.m. § 49 Abs. 1 und 2 NKWG zur Klage berechtigt. Einer subjektiven Rechtsverletzung und damit einer Klagebefugnis bedarf es im Wahlprüfungsverfahren nicht.¹⁵

IV. Vorverfahren

Bei einem Wahleinspruchsverfahren, wie dem Verfahren nach §§ 46 ff. NKWG, handelt es sich nicht um ein Vorverfahren i.S.d. § 68 VwGO.¹⁶ Ein Vorverfahren ist jedoch aufgrund der in § 49 NKWG zu sehenden Spezialvorschrift i.S.d. § 68 Abs. 1 S. 2 VwGO¹⁷ nicht erforderlich. Auch nach § 80 Abs. 1 und 4 NJG wäre es entbehrlich.

V. Klagefrist und Form

Die gem. § 49 Abs. 2 NKWG i.V.m. § 74 Abs. 1 S. 1 und Abs. 2 VwGO geltende Monatsfrist für die Wahlprüfungsklage hat J durch ihre Klageerhebung, die nur einen Tag nach Ablehnung des Einspruchs erfolgte, gewahrt. Mangels anderslautender Angaben im Sachverhalt ist zudem von einer ordnungsgemäßen Klageerhebung in Ansehung der Formvorschriften nach §§ 81 f. VwGO auszugehen.

VI. Klagegegner

Die Klage der J müsste sich gegen den richtigen Klagegegner richten. Dieser bestimmt sich nach § 78 VwGO. Danach wäre die Klage gem. § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO gegen den Rechtsträger zu richten, also gegen S. Wenn das Landesrecht dies bestimmt, ist eine Klage nach § 78 Abs. 1 Nr. 2 VwGO jedoch ausschließlich gegen die Behörde selbst zu richten.¹⁸ Eine solche Regelung besteht für Niedersachsen gem. § 79 Abs. 2 NJG für Landesbehörden. Diese zeichnen sich dadurch aus, dass sie im Rahmen ihrer Zuständigkeit unmittelbar für das Land handeln.¹⁹ Vorliegend handelt es sich jedoch um eine Vertretung einer Kommune. Kommunen sind lediglich Behörden der mittelbaren Landesverwaltung und keine landesunmittelbaren Behörden.²⁰ Die Vertretung ist darüber hinaus gem. § 45 Abs. 1 S. 1 NKomVG ausdrücklich ein *Organ* der Kommune und eigentlich keine Behörde. Dennoch gehen die Verwaltungsgerichte einheitlich davon aus, dass die Wahlprüfungsklage in Niedersachsen gegen die Vertretung zu richten ist, deren Wahlprüfungsentscheidung Gegenstand des Rechtsstreits ist.²¹ Hin-

¹⁴ Vgl. VG Hannover, Urt. v. 21.6.2017 – 1 A 454/17, Rn. 13 (juris); Thiele/Kamlage, Niedersächsisches Kommunalwahlrecht, Kommentar, 5. Aufl. 2021, § 49 Rn. 3.

¹⁵ Thiele/Kamlage, Niedersächsisches Kommunalwahlrecht, Kommentar, 5. Aufl. 2021, § 49 Rn. 3.

¹⁶ Vgl. Kallerhoff u.a., Handbuch zum Kommunalwahlrecht in Nordrhein-Westfalen, Praxiskommentar und Ratgeber, 2008, S. 285; zum Vorverfahren und seinen Ausnahmen grundsätzlich siehe etwa Schaks/Friedrich, JuS 2018, 860 (865 f.).

¹⁷ OVG Lüneburg NVwZ 1999, 1368; Thiele/Kamlage, Niedersächsisches Kommunalwahlrecht, Kommentar, 5. Aufl. 2021, § 49 Rn. 5.

¹⁸ BVerwGE 80, 127 (128).

¹⁹ Vergabekammer Niedersachsen, Beschl. v. 14.11.2023 – VgK-31/2023, Rn. 79 (juris).

²⁰ Jochum, in: Hartmann/Mann/Mehde, Landesrecht Niedersachsen, Studienbuch, 4. Aufl. 2023, § 3 Rn. 7.

²¹ So auch OVG Lüneburg, Urt. v. 28.2.1984 – 2 OVG A 109/83; VG Hannover, Urt. v. 9.2.2016 – 1 A 12763/14, Rn. 33 (juris), wobei die Regionsversammlung Hannover aufgrund §§ 7 Abs. 2 Nr. 5 und 45 Abs. 1 NKomVG wie eine

tergrund sind §§ 46 Abs. 3, 47 Abs. 1, 49 Abs. 2 NKWG, in deren Rahmen die Vertretung nicht als internes Willensbildungsorgan der Gemeinde handelt, sondern ihr ein gesondertes Prüfrecht betreffend der Wahl zugewiesen wird,²² bei dessen Ausübung sie Verwaltungsakte erlässt²³. §§ 46 Abs. 3, 47 Abs. 1, 49 Abs. 2 NKWG bestimmen mithin, dass die Vertretung als Behörde nach § 78 Abs. 1 Nr. 2 VwGO Klagegegner ist.²⁴ J richtete ihre Klage gegen die Vertretung der Gemeinde S, also gegen die richtige Klagegegnerin.

VII. Beteiligtenfähigkeit

J als natürliche Person ist gem. § 61 Nr. 1 Var. 1 VwGO beteiligtenfähig. Die Vertretung ist als Behörde gem. § 61 Nr. 1 Var. 3 VwGO i.V.m. § 47 Abs. 1 NKWG beteiligtenfähig.

VIII. Prozessfähigkeit

Gem. § 62 Abs. 1 Nr. 1 VwGO ist prozessfähig, wer geschäftsfähig ist. An der Geschäftsfähigkeit der J bestehen keine Zweifel. Sie ist insofern prozessfähig. Die Prozessfähigkeit der Vertretung ergibt sich aus ihrer Natur als Behörde gem. § 62 Abs. 3 Var. 1 VwGO, wobei der Hauptverwaltungsbeamte gem. § 86 Abs. 1 S. 1 und 2 NKomVG als Vertreter für die Vertretung handelt.

IX. Zwischenergebnis (Zulässigkeit)

Die Klage der J ist zulässig.

B. Beiladung

Es könnte eine Beiladung des Hauptverwaltungsbeamten U, der aus der Wahl als Kandidat erfolgreich hervorgegangen ist, erforderlich sein. Gem. § 65 Abs. 2 VwGO hat eine Beiladung zu erfolgen, wenn durch die Entscheidung eine Nichtpartei des Rechtsstreits in Mitleidenschaft gezogen werden könnte, sie also betroffen ist.²⁵ J begehrt, die Ungültigkeit der Wahl festzustellen mit der Folge der Wahlaufhebung und der Neuwahl. Im Fall einer solchen Wahlaufhebung verliert der gewählte Kandidat unmittelbar seine Rechtsstellung²⁶, zumal Wahlprozesse mit einem Sieger auf einer einheitlichen Auswahlentscheidung beruhen. Dies betrifft den Kandidaten nicht bloß in seiner Rechtsstellung,

Vertretung zu behandeln ist; *Thiele/Kamlage*, Niedersächsisches Kommunalwahlrecht, Kommentar, 5. Aufl. 2021, § 49 Rn. 9 m.w.N.

²² Vgl. VG Hannover, Urt. v. 21.4.2022 – 1 A 517/22, Rn. 30 (juris); *Thiele/Kamlage*, Niedersächsisches Kommunalwahlrecht, Kommentar, 5. Aufl. 2021, § 49 Rn. 9 mit Differenzierung zwischen der Eigenschaft als Wahlprüfungsorgan und der kommunalrechtlichen Eigenschaft der Vertretung.

²³ *Thiele/Kamlage*, Niedersächsisches Kommunalwahlrecht, Kommentar, 5. Aufl. 2021, § 49 Rn. 3.

²⁴ Dies steht in direktem Zusammenhang mit dem jeweiligen Normwortlaut, der zumindest in Niedersachsen klar ist und keinen Raum für das Rechtsträgerprinzip lässt. In anderen Bundesländern wird hingegen vor dem Hintergrund anderer Normwortlaute sowohl auf das Wahlprüfungsorgan als auch auf das Rechtsträgerprinzip abgestellt. Ein Überblick über den Klagegegner in anderen Bundesländern findet sich bei VG Minden, Beschl. v. 20.8.2025 – 2 L 1643/25, Rn. 6 f. (juris), dort exemplarisch für das Rechtsträgerprinzip in Nordrhein-Westfalen VG Köln, Beschl. v. 14.7.2025 – 4 L 1781/25, Rn. 8 (juris); auf das Wahlprüfungsorgan selbst abstellend für Saarland OVG Saarlouis, Beschl. v. 30.4.2024 – 2 B 69/24, Rn. 18 (juris) und ebenso für Rheinland-Pfalz VG Neustadt a.d. Weinstraße, Beschl. v. 18.8.2025 – 3 L 889/25.NW, Rn. 3 f. (juris).

²⁵ *Dittrich/v. Albedyll*, in: Bader u.a., Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 9. Aufl. 2025, § 65 Rn. 10 m.w.N.

²⁶ OVG Münster, Urt. v. 22.2.1991 – 15 A 1518/90, Rn. 5 (juris); OVG Lüneburg, Beschl. v. 12.3.2021 – 10 OB 28/21, Rn. 12 (juris); *Thiele/Kamlage*, Niedersächsisches Kommunalwahlrecht, Kommentar, 5. Aufl. 2021, § 49 Rn. 9.

sondern auch in seinem passiven Wahlrecht²⁷, insbesondere vor dem Hintergrund, dass durch eine Wiederholungswahl das Mandat und seine Legitimität in Frage gestellt werden.²⁸ Hätte die Klage Erfolg, würde U seine Rechtsstellung als Hauptverwaltungsbeamter verlieren.

Es ist dabei – entgegen dem Grundsatz, dass eine Person nicht zugleich Hauptbeteiligter und Beigeladener sein kann²⁹ – unerheblich, dass er bereits die Vertretung im Prozess vertritt, denn nach § 86 Abs. 1 S. 2 NKomVG ist U dabei an die Vorgaben der Vertretung bzw. des Hauptausschusses gebunden³⁰. Diese Bindung entfällt für ihn als beigeladene Privatperson, was auch rechtlich von Relevanz ist, zumal sein persönliches Interesse von dem Interesse der Vertretung abweichen kann. Vor dem Hintergrund des Risikos einer Neuwahl und eines möglichen Amtsverlusts ist U mithin gem. § 65 Abs. 2 VwGO beizuladen.

C. Begründetheit der Klage

Die Klage der J müsste auch begründet sein. Nach § 113 Abs. 5 S. 1 VwGO müsste dazu die Zurückweisung des Wahleinspruchs rechtswidrig gewesen sein. In Abweichung vom eigentlichen Wortlaut des § 113 Abs. 5 S. 1 VwGO kommt es hier nicht auf eine subjektive, sondern auf eine objektive Rechtsverletzung an.³¹ Eine Rechtsverletzung ist eingetreten, wenn J einen Anspruch darauf hat, dass die Wahl für ungültig erklärt wird. Eine Ungültigkeitserklärung kann nur die Wahlprüfungsbehörde vornehmen. Das Gericht kann diese daher nur zu einer solchen Erklärung verpflichten, wenn der Wahleinspruch der J zu Unrecht abgewiesen wurde. Er wurde zu Unrecht abgewiesen, wenn er zulässig, begründet und der gerügte Wahlfehler mandatsrelevant war, vgl. § 48 Abs. 1 Nr. 2 NKWG. Hierbei ist zu beachten, dass lediglich die im Wege des Einspruchs bereits von J selbst vorgebrachten Gründe zu berücksichtigen sind; weitere Tatsachen unterliegen der Präklusion.³²

Hinweis: Nach der eigenwilligen Formulierung des § 48 Abs. 1 Nr. 2 NKWG kann der Wahleinspruch auch dann erfolglos bleiben, wenn er zulässig und begründet ist.

I. Zulässigkeit des Wahleinspruchs

Der Wahleinspruch der J müsste zulässig sein. Dafür müssten sämtliche Voraussetzungen des § 46 NKWG vorliegen. Laut Sachverhalt erhob J den Wahleinspruch innerhalb der gem. § 46 Abs. 3 S. 1 NKWG geltenden zweiwöchigen Frist nach Bekanntgabe des Wahlergebnisses und nach den geltenden Formvorschriften. Sie ist zudem gem. § 46 Abs. 1 S. 3 Nr. 1 NKWG sowie § 46 Abs. 1 S. 4 NKWG sowohl in ihrer Stellung als wahlberechtigte Bürgerin als auch in ihrer Stellung als Bewerberin eines nicht zugelassenen Wahlvorschlags einspruchsberechtigt. Insofern war der Wahleinspruch der J zulässig.

²⁷ OVG Lüneburg, Beschl. v. 12.3.2021 – 10 OB 28/21, Rn. 17 (juris).

²⁸ BVerwG, Urt. v. 7.3.2012 – 8 C 7.11, Rn. 18 (juris).

²⁹ Kintz, in: BeckOK VwGO, Stand: 1.7.2026, § 65 Rn. 4.

³⁰ Thiele, Niedersächsisches Kommunalverfassungsgesetz, Kommentar, 2. Aufl. 2017, § 86 Rn. 4.

³¹ Siehe dazu A., III.

³² Thiele/Kamlage, Niedersächsisches Kommunalwahlrecht, Kommentar, 5. Aufl. 2021, § 49 Rn. 10.

II. Begründetheit des Wahleinspruchs

Der Wahleinspruch der J müsste begründet sein. Als Begründung kann gemäß dem Wortlaut des § 46 Abs. 1 S. 2 NKWG nur gelten, dass die Wahl nicht nach den gesetzlichen Vorschriften durchgeführt worden ist oder ihr Ergebnis in anderer, unzulässiger Weise beeinflusst wurde. Aus § 48 Abs. 1 Nr. 2 NKWG ergibt sich jedoch, dass selbst der begründete Wahleinspruch nur dann zurückzuweisen ist, wenn der Rechtsverstoß das Wahlergebnis wesentlich beeinflusst hat.³³ Damit die Klage der J Aussicht auf Erfolg hat, muss deshalb ein Wahlfehler vorliegen, der das Wahlergebnis *zugleich* nicht nur unwesentlich beeinflusst hat. Es existieren mithin keine absoluten Wahlungültigkeitsgründe.

Als Rechtsverstoß bzw. Wahlfehler kommt die Nichtzulassung der J zur Wahl in Betracht (§ 45a NKWG i.V.m. § 28 NKWG).

Die Nichtzulassung des Wahlvorschlags der J müsste mithin rechtswidrig gewesen sein. Gem. § 28 Abs. 2 NKWG sind Wahlvorschläge, die den Vorschriften des Gesetzes oder der Verordnung nicht entsprechen, nicht zuzulassen. Im Umkehrschluss dürfen ausschließlich solche Wahlvorschläge zurückgewiesen werden, die den gesetzlichen Vorschriften nicht entsprechen. Die Nichtzulassung der J zur Wahl war dementsprechend rechtswidrig, wenn sie formell oder materiell rechtswidrig war.

1. Formelle Rechtmäßigkeit

Die Nichtzulassung der J müsste formell rechtmäßig sein. Die Vertretung bzw. der Wahlausschuss der Stadt S ist gem. § 46 Abs. 3 S. 2 und 4 NKWG i.V.m. § 47 Abs. 1 NKWG für die Entscheidung über die Erklärung der Ungültigkeit der Wahl zuständig. Ein ordnungsgemäßes Beschlussverfahren im Wahlausschuss gem. § 37 NKWG liegt vor. Zudem erfolgten sowohl ein formeller Beschluss gem. § 28 Abs. 1 NKWG als auch eine Verkündung durch die Wahlleitung gem. § 28 Abs. 7 NKWG. Insofern erfolgte die Nichtzulassung der J formell rechtmäßig.

2. Materielle Rechtmäßigkeit

Die Nichtzulassung müsste auch materiell rechtmäßig gewesen sein. Die Begründetheit kann sich dabei nur aus den in § 46 Abs. 1 S. 2 NKWG genannten Gründen ergeben. Hier kommt eine unrichtige Zurückweisung des Wahlvorschlags der J in Betracht. Der Wählbarkeit der J könnte von den zu erfüllenden Wählbarkeitsvoraussetzungen nach § 1 Abs. 2 NKWG i.V.m. § 80 Abs. 4 Nr. 3 NKomVG lediglich entgegenstehen, dass sie nicht Gewähr bietet, jederzeit für die freiheitlich demokratische Grundordnung einzustehen. Diese Voraussetzung knüpft an die Regelung der §§ 7 Abs. 1 Nr. 2, 33 Abs. 1 S. 2 BeamtStG³⁴ bzw. § 9 S. 1 Nr. 2 NBG an, da die freiheitlich-demokratische Grundordnung dem Beamtenrecht entstammt. Mit der Annahme der Wahl zum Hauptverwaltungsbeamten wird gem. § 80 Abs. 5 NKomVG ein Beamtenverhältnis begründet. Da keine nachträgliche Überprüfung der Verfassungstreue des Kandidaten stattfindet, sind schon für die Zulassung des Wahlvorschlages die entsprechenden beamtenrechtlichen Grundsätze heranzuziehen.³⁵ Die relevante Norm ist insoweit § 33 Abs. 1 S. 3 BeamtStG, der gem. § 1 BeamtStG auf die Beamtenverhältnisse der Gemeinde anwendbar ist.

³³ Der Wortlaut des § 46 Abs. 1 S. 2 Alt. 1 NKWG ist insoweit missverständlich, da auch ein danach „begründeter“ Wahleinspruch nicht zum Erfolg führt.

³⁴ Blum/Meyer, Niedersächsisches Kommunalverfassungsgesetz, Kommentar, 6. Aufl. 2023, § 80 Rn. 29.

³⁵ Vgl. Germer, in: BeckOK Kommunalrecht Niedersachsen, Stand: 1.7.2026, NKomVG § 80 Rn. 9; die Anwendung dieser Grundsätze entspricht zudem der Intention des niedersächsischen Gesetzgebers im Hinblick auf § 45d Abs. 7 NKWG, vgl. LT-Drs. 19/10493, S. 3.

Die Voraussetzung, Gewähr für die freiheitlich demokratische Grundordnung zu bieten, erfordert, dass die Beamten prognostisch betrachtet schon bei ihrer Einstellung bis zum Ende des Beamtenverhältnisses erwarten lassen müssen, dass sie sich durch ihr gesamtes (inner- und außerdienstliches) Verhalten zu der freiheitlich demokratischen Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes bekennen und für deren Erhaltung eintreten.³⁶

An einer trennscharfen Definition dessen, was als freiheitlich demokratische Grundordnung betrachtet werden kann, fehlt es allerdings.³⁷ Gleichwohl gilt als Mindestmaß nach ständiger Rechtsprechung des BVerfG die Achtung der im Grundgesetz konkretisierten Menschenrechte, vor allem der Rechte der Persönlichkeit auf Leben und der freien Entfaltung, der Volkssouveränität, der Gewaltenteilung, der Verantwortlichkeit der Regierung, der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, der Unabhängigkeit der Gerichte, des Mehrparteienprinzips und der Chancengleichheit für alle politischen Parteien mit dem Recht auf verfassungsmäßige Bildung und Ausübung einer Opposition.³⁸ All diese Aspekte werden unter dem Sammelbegriff „Verfassungstreue“ zusammengefasst. Notwendig ist zudem, dass sich Beamte eindeutig von Gruppen und Bestrebungen distanzieren, die den Staat, seine verfassungsmäßigen Organe und die geltende Verfassungsordnung angreifen, bekämpfen und diffamieren.³⁹ Es kommt dabei nicht darauf an, wie sicherheitsrelevant das angestrebte Amt ist, ob also z.B. der Bundespräsident oder ein Lehrer betroffen ist – eine Milderung der Grundsätze der Verfassungstreue mangels Gefährdungspotenzial kommt nicht in Betracht.⁴⁰

Ob es einem Bewerber an Verfassungstreue fehlt, muss sich aus einer Gesamtschau der Eignung des Kandidaten ergeben. Dies umfasst im Kern, jeweils mit Indizwirkung, unter anderem das Wahlprogramm einer Partei, für die der Bewerber antritt, sowie die Äußerungen und Handlungen des Bewerbers.⁴¹ Dabei kann auch auf vertrauliche Kommunikation im privaten Bereich, beispielsweise auf Nachrichten auf Messaging-Diensten, zurückgegriffen werden, da es für Bewerber auf ein Beamtenverhältnis keinen verfassungstreuefreien Raum gibt.⁴² Zugleich beschränkt sich der gerichtliche Kontrollmaßstab hinsichtlich der vom Wahlausschuss getroffenen Bewährungsprognose darauf, ob von einem unrichtigen Sachverhalt ausgegangen wurde, allgemeingültige Wertmaßstäbe missachtet wurden, sachfremde Erwägungen angestellt oder gegen Verfahrensvorschriften verstoßen wurde.⁴³

Hinsichtlich der Strenge der Kriterien zur Verfassungstreue wird einerseits gefordert, den Maßstab für einen Ausschluss von der Wahl restriktiv anzuwenden⁴⁴, die freiheitlich demokratische Grundordnung eng auszulegen⁴⁵ und eine Wählbarkeit nur bei solchen Bewerbern auszuschließen, die gänzlich untragbar erscheinen.⁴⁶ Andererseits deutet der Wortlaut der Vorschrift des § 80 Abs. 4 Nr. 3 NKomVG durch die Klarstellung „jederzeit“ und „Gewähr bieten“ für die freiheitlich demokrati-

³⁶ OVG Lüneburg, Beschl. v. 7.4.2009 – 5 ME 25/09, Rn. 7 ff. (juris); Kugele, in: Kugele, Kommentar zum Bundesbeamtengesetz, 2011, § 7 Rn. 8; zum Prüfungsmaßstab grundsätzlich im Vergleich verschiedener Bundesländer Lück, LKV 2026, 289 ff.

³⁷ Barczak, JuS 2025, 97 (102).

³⁸ BVerfGE 2, 1 (12 f.); 5, 85 (199 f.); BVerfG NJW 2017, 611 (618); BVerfG NJW 2024, 645 (657).

³⁹ BVerfGE 39, 334 ff.

⁴⁰ Schürmann, Verfassungstreue – Im Dienst der freiheitlichen demokratischen Grundordnung, 2025, S. 154; a.A. wohl EGMR NJW 1996, 375 (378).

⁴¹ BVerfGE 2, 1, 12 ff.; 5, 85; OVG Münster NVwZ 1994, 588 (589); Heinisch, in: BeckOK Kommunalrecht Nordrhein-Westfalen, Stand: 1.7.2026, GO NRW § 65 Rn. 15; Hanschmann/Paskowski, Jura 2022, 1271 (1273).

⁴² BVerwG, Urt. v. 11.6.2026 – 2 C 12.25, Rn. 30 ff. (juris).

⁴³ Vgl. OVG Bautzen SächsVBl. 1998, 157 (160 f.); OVG Weimar LKV 2004, 569 (572).

⁴⁴ So Engelbrecht, DVBl 2025, 603 (605); in Bezug auf das bayerische Kommunalwahlgesetz Büchner, Kommunalwahlrecht in Bayern, Kommentar für den Praktiker, 41. Lfg., Stand: 20.2.2025, GLKrWG Art. 32 Rn. 8.

⁴⁵ Schick, NVwZ 1982, 161 (163).

⁴⁶ Masuch, NVwZ 2023, 1694 (1696).

sche Grundordnung einzustehen darauf hin, dass bereits begründete Zweifel an einer dauerhaften Verfassungstreue für einen Ausschluss reichen.⁴⁷ Dies ergibt sich ebenfalls aus Anwendung der Maßstäbe zum Beamtenrecht, nach denen entscheidend ist, ob die Tatsachen in ihrer Gesamtheit bei objektiver Betrachtungsweise generell geeignet sind, berechnete Zweifel des Dienstherrn an der Verfassungstreue des Beamten auszulösen.⁴⁸ Dass jedes einzelne Indiz eine Verfassungsfeindlichkeit belegt, ist nicht notwendig; ein Summeneffekt, der zu einem solchen Gesamtergebnis führt, genügt.⁴⁹ Schließlich hat auch der niedersächsische Gesetzgeber diesen Maßstab anwenden wollen, als er in seinem Ausschussbericht zur Reform des NKWG im April 2026 ausdrücklich die dahingehende Rechtsprechung des OVG Koblenz aufgriff.⁵⁰ Insofern ist die Berücksichtigung bereits bei berechtigten Zweifeln, auch zum Schutz des Staates, vorzuzugswürdig.

a) Abschaffung des Art. 14 GG und des Art. 12 GG

Die Absicht der Abschaffung von Grundrechten könnte den Verdacht einer fehlenden Treue zur Verfassung begründen. J und die HCMD beabsichtigen, hinsichtlich Art. 12 GG die Grundrechtsbindung des Gesetzgebers hinsichtlich des Verbotes bestimmter Berufe aufzuheben und zudem sowohl die Gewerbefreiheit als auch Art. 14 GG in ihrer Gesamtheit abzuschaffen. Dies könnte jedoch allenfalls dann den Verdacht einer fehlenden Verfassungstreue begründen, wenn keine Möglichkeit bestünde, die Grundrechte durch den verfassungsändernden Gesetzgeber vor dem Hintergrund von Art. 79 Abs. 3 GG zulässig abzuschaffen. Umgekehrt läge ansonsten in dem Vorhaben der Versuch, den verfassungsändernden Gesetzgeber von der Bindung an die Verfassung zu befreien, was mit dem Rechtsstaatsgebot und damit mit der freiheitlich demokratischen Grundordnung nicht vereinbar wäre. Dies würde einen Verstoß gegen die sog. „Ewigkeitsgarantie“ des Art. 79 Abs. 3 GG darstellen.

Art. 79 Abs. 3 GG verweist auf die in Art. 1 und 20 GG niedergelegten Grundsätze. Gem. Art. 1 Abs. 3 GG gelten die „folgenden Grundrechte“ unmittelbar und binden auch die Gesetzgebung. Die Abschaffung eines der Grundrechte aus Art. 2–19 GG und die Aufhebung der Bindungswirkung für die Gesetzgebung könnten deshalb gegen Art. 1 Abs. 3 GG verstoßen. Jedoch betrifft Art. 79 Abs. 3 GG nicht den gesamten Inhalt von Art. 1 GG, sondern nur die dort festgelegten Grundwerte.⁵¹ Hierunter fällt nicht der bestehende Kanon der Grundrechte in seiner Gesamtheit.⁵² Mit dem Schutz der in den Art. 1 und 20 GG niedergelegten Grundsätze hat der Verfassungsgeber vielmehr bewusst darauf verzichtet, einzelne Grundrechte dem Zugriff des verfassungsändernden Gesetzgebers zu entziehen. Daher kann der verfassungsändernde Gesetzgeber die bestehende Grundrechtsordnung umgestalten und dabei zugleich einzelne Grundrechte ganz beseitigen.⁵³ Nicht jedes Grundrecht ist für die Verwirklichung der freiheitlich demokratischen Grundordnung essenziell.⁵⁴ Die Abschaffung von Grundrechten ist somit nicht per se verfassungsfeindlich. Zwar mag Art. 12 GG das Grundrecht auf freie Entfaltung der

⁴⁷ OVG Lüneburg, Beschl. v. 7.4.2009 – 5 ME 25/09, Rn. 8 (juris); *Germer*, in: BeckOK Kommunalrecht Niedersachsen, Stand: 1.7.2026, NKomVG § 80 Rn. 9; vgl. zur gleichlautenden Bezeichnung in Mecklenburg-Vorpommern VG Greifswald, Urt. v. 2.12.2008 – 2 A 1267/08, Rn. 93 (juris).

⁴⁸ BVerwGE 61, 176 (193 f.); OVG Lüneburg, Beschl. v. 7.4.2009 – 5 ME 25/09, Rn. 25 (juris).

⁴⁹ VG Oldenburg, Beschl. v. 17.8.2026 – 6 B 4195/26, Rn. 15 f., 23 (juris).

⁵⁰ LT-Drs. 19/10493, S. 7; VG Oldenburg, Beschl. v. 17.8.2026 – 6 B 4195/26, Rn. 15 (juris).

⁵¹ BVerfGE 30, 1 (24).

⁵² BVerfGE 109, 279 (310).

⁵³ *Herdegen*, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz, Kommentar, Stand: 72. Lfg., Stand: Juli 2014, Art. 79 Rn. 123; vgl. auch das BVerfG zum Asylgrundrecht in der Entscheidung BVerfGE 94, 49 (103).

⁵⁴ *Dürig/Klein*, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz, Kommentar, Stand: 81. Lfg., Stand: September 2017, Art. 18 Rn. 58 ff.

Persönlichkeit im Bereich der individuellen Leistung und Existenzerhaltung konkretisieren⁵⁵ und Art. 14 GG einen Teil der Freiheit des Individuums ausformen⁵⁶. Jedoch erfolgt dies jeweils nur mittelbar und in einer Weise, die der Verfassungsgeber für nicht von der Ewigkeitsgarantie oder der freiheitlich demokratischen Grundordnung umfasst betrachtet. Diese Aspekte gehören, trotz ihrer grundsätzlichen Relevanz, nicht zum Kernbestandteil der Verfassung, den die freiheitlich demokratische Grundordnung schützen will.⁵⁷ Von der Unterstützung der diesbezüglichen Pläne der HCMD durch J geht keine fehlende Verfassungstreue der J aus.

b) Parteizugehörigkeit der J in der HCMD

Die Parteizugehörigkeit der J in der HCMD könnte einen Anhaltspunkt für ein fehlendes Eintreten für die freiheitlich demokratische Grundordnung darstellen. Bereits bei der grundsätzlichen Beurteilung von politischen Einstellungen von Beamten ist fraglich, inwiefern eine Parteimitgliedschaft herangezogen werden kann.⁵⁸ Im Wesentlichen unstrittig ist, dass die Mitgliedschaft in einer nach Art. 21 Abs. 4 GG durch das Bundesverfassungsgericht als verfassungswidrig eingestuften Partei für sich genommen bereits einen Verfassungstreueverstoß darstellt.⁵⁹

Bei der HCMD handelt es sich jedoch nicht um eine als verfassungswidrig eingestufte Partei. Sie ist allerdings gesichert linksextremistisch und wird vom Verfassungsschutz beobachtet. Eine solche Einstufung bedeutet, dass die Menge und Qualität der Erkenntnisse den Verdacht einer verfassungsfeindlichen Ausrichtung bestätigt haben.⁶⁰ Dies ist im Verfahren des Bundesamts für Verfassungsschutz, welches die Schritte „Prüffall“, „Verdachtsfall“ und „erwiesen extremistisch“ kennt, die gravierendste Einstufungskategorie.⁶¹ In einem solchen Fall geht hiervon eine Indizwirkung für eine fehlende Verfassungstreue aus.⁶² Denn eine vollständige Nichtberücksichtigung der Einstufung durch den Verfassungsschutz⁶³ wäre aufgrund der Tatsache, dass dessen Auffassung im Verfahren nach Art. 21 Abs. 4 GG berücksichtigt wird, unangemessen. Die Parteimitgliedschaft liefert jedoch für sich genommen keinen absoluten Grund zur Versagung der Wählbarkeit.⁶⁴ Insofern geht von der Parteimitgliedschaft der J eine leichte Indizwirkung für fehlende Verfassungstreue aus.

⁵⁵ BVerfGE 54, 301 (313); 101, 331 (346 ff.); 110, 226 (251).

⁵⁶ *Papier/Shirvani*, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz, Kommentar, Stand: 83. Lfg., Stand: April 2018, Art. 14 Rn. 2.

⁵⁷ Vgl. zu einer Abschaffung von Art. 14 GG mit selbigem Ergebnis *Dürig/Klein*, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz, Kommentar, Stand: 81. Lfg., Stand: September 2017, Art. 18 Rn. 59 in der dortigen Fußnote.

⁵⁸ *Schürmann*, Verfassungstreue – Im Dienst der freiheitlichen demokratischen Grundordnung, 2025, S. 154 m.w.N.

⁵⁹ *Nitschke, Verfassungsblog v. 30.6.2023* (31.8.2026).

⁶⁰ *Schneider*, DÖV 2022, 372 (373).

⁶¹ *Hanschmann/Paskowski*, Jura 2022, 1271 (1277).

⁶² *Honer*, NVwZ 2024, 705 (710); *Nitschke*, ZBR 2025, 73 (76); *Lindner, Verfassungsblog v. 15.2.2019* (31.8.2026); deutlich zur bloß indiziellen Wirkung und gegen jegliche Berücksichtigung der Verfassungstreueprüfung der Partei für den einzelnen Bewerber: *Schürmann*, Verfassungstreue – Im Dienst der freiheitlichen demokratischen Grundordnung, 2025, S. 157 f., 167.

⁶³ So *Groß*, Jura 2023, 549 (555), der die Parteizugehörigkeit für sich genommen unberücksichtigt lassen und stattdessen nur die konkreten persönlichen Aktivitäten innerhalb einer Partei berücksichtigt wissen will.

⁶⁴ EGMR NJW 1996, 375 ff., allerdings mit abweichender Meinung der Richter *Bernhardt*, *Gölcüklü*, *Matscher*, *Loizou*, *Mifsud Bonnici*, *Gotchev*, *Jungwiert* und *Küris*, für die selbst eine spätere Distanzierung nicht genügt (378 f.); BVerfGE 39, 334 (346 f.; 351 ff.); kritisch dazu, auf die Parteizugehörigkeit abzustellen *Maurer, Verfassungsblog v. 22.5.2025* (31.8.2026).

c) Kapitalismuskritik der J

Die Kapitalismuskritik der J könnte ein Indiz dafür sein, dass es ihr an Verfassungstreue mangelt. J äußert im Rahmen diverser Wahlkampfveranstaltungen immer wieder, dass der Kapitalismus rein auf Profitmaximierung ausgelegt sei und seine Überwindung durch die ausgebeuteten Proletarier deshalb unbedingt notwendig sei. Fraglich ist, ob diese Aussagen eindeutig dem Kommunismus zuzuordnen sind. Dies bedarf einer Kontextualisierung der Aussagen vor dem Hintergrund der vergangenen Aussagen der J und der HCMD. Forderungen, die sich auf eine Überwindung des Kapitalismus beziehen, sind keine originär kommunistischen Aussagen, sondern werden bereits seit Jahrzehnten gleichermaßen auch in sozialdemokratischen Kreisen geäußert.⁶⁵ Gleichwohl tritt dies hier zusammen mit weiteren Grundpfeilern des Kommunismus auf, welche J bzw. die HCMD propagiert: Hierzu zählen die Delegitimation der Eigentumsfreiheit und auch die staatliche Überregulierung.⁶⁶

Exemplarisch zeigt sich dieses Weltbild bei der HCMD anhand der Forderung nach einer „klassenlosen Gesellschaft“. Diese Forderung wurde zentral von Verfechtern des Kommunismus geprägt.⁶⁷ Sie stellt das Endziel aller kommunistischen Bestrebungen als wirklicher Ausnahmezustand, der den reellen Ausnahmezustand überwinden soll, dar.⁶⁸ Gemeint ist damit, dass das bestehende System einen Fehler im Sinne eines Ausnahmezustands darstellt, der kämpferisch zu dem Idealzustand der klassenlosen Gesellschaft als positivem Ausnahmezustand geändert werden muss. Das Konzept ist eng verbunden mit dem Gedanken der kollektiven Aneignung des Privateigentums.⁶⁹ Die Durchsetzung dieses Weltbilds bedeutet, „das Kontinuum der Geschichte aufzusprengen“.⁷⁰ Dies deckt sich mit den Aussagen der J, man müsse den Kapitalismus „unbedingt überwinden“. Insofern bestehen erhebliche Parallelen zwischen dem Kommunismus und den Ansichten der HCMD bzw. der J, weshalb sich in der Gesamtschau die Anschauungen der J dem Kommunismus zuordnen lassen.

Mit dem Kommunismus verbunden ist auch der Ausdruck des Klassenkampfes mit dem dahinterstehenden Menschenbild zweier verschiedener Klassen, der Proletarier und der Bourgeoisie. Zentrales Merkmal ist, dass der Mensch als Teil seiner Klasse gesehen wird.⁷¹ Die unbedingte Unterordnung einer Person unter ein Kollektiv oder eine Ideologie missachtet jedoch den Wert, der jedem Menschen um seiner selbst willen, kraft seines Personseins, zukommt.⁷² Dies steht im Konflikt mit der Menschenwürde als Kernbestand⁷³ der freiheitlich demokratischen Grundordnung.⁷⁴

Wie J zutreffend vorträgt, schreibt das Grundgesetz keine Wirtschaftsordnung vor⁷⁵, sondern es ist offen gegenüber anderen Konzepten.⁷⁶ Die Aufforderung der J, den Kapitalismus zu überwinden,

⁶⁵ Vgl. Gansel, Überwindet den Kapitalismus oder Was wollen die Jungsozialisten?, 1971, passim; zur aktuellen Einordnung: Adam, perspektivends. 2021, 99 f.

⁶⁶ Siehe dazu 2., b), aa).

⁶⁷ Marx, Grundrisse der Kritik der politischen Ökonomie, 1972 (Nachdruck), S. 77 ff.; Mandel/Löwy, in: Historisch-kritisches Wörterbuch des Marxismus, Bd. 7.1, 2008, Spalte 894.

⁶⁸ Benjamin, Begriff der Geschichte, These VIII.

⁶⁹ Mandel/Löwy, in: Historisch-kritisches Wörterbuch des Marxismus, Bd. 7.1, 2008, Spalte 893.

⁷⁰ Benjamin, Begriff der Geschichte, These XVI.

⁷¹ BVerfG, Urt. v. 17.8.1956 – 1 BvB 2/51, Rn. 498 (juris).

⁷² BVerfGE 115, 118 (153).

⁷³ Siehe dazu 2., b).

⁷⁴ VG Hamburg, Urt. v. 8.4.2025 – 17 K 2550/23, Rn. 98 ff. (openjur) sehr ausführlich am Beispiel einer Hamburger Marxistischen Abendschule und der Unvereinbarkeit des Marxismus mit der freiheitlich-demokratischen Grundordnung; zum Marxismus und der freiheitlich-demokratischen Grundordnung generell [Leipold, Verfassungsblog v. 28.8.2025](#) (31.8.2026).

⁷⁵ BVerfGE 7, 377 (400).

⁷⁶ BVerfGE 22, 180 (204).

zielt allerdings darauf ab, die demokratische Grundordnung zugunsten des Klassenkampfes und der Herrschaft der Proletarier zu überwinden. Dies untergräbt die Gewaltenteilung sowie die demokratische Legitimation aller Staatsgewalt⁷⁷ – Kernbestandteile der freiheitlich demokratischen Grundordnung.⁷⁸ Es betrifft also mehr als bloß die Wirtschaftsordnung.

Dass J zumindest an der Legitimation oder der Rechtmäßigkeit der gewählten Vertreter des Staates zweifelt, zeigt sich auch daran, dass sie die Vertretung und den Wahlausschuss als Organe mit „bourgeoiser Prägung“ einstuft. Insofern geht mit ihrer Einstellung ein Grundmisstrauen gegenüber dem Staat einher. Gerade dieses Vertrauen in die Legitimität des Staates ist jedoch Basis einer funktionalen Demokratie im Sinne der freiheitlich demokratischen Grundordnung. Zu Gunsten der J ist zu berücksichtigen, dass sie das kommunistische Weltbild nicht in einer besonderen Radikalität vertritt. Zwar spricht J davon, dass die Überwindung des Kapitalismus „unbedingt notwendig“ sei, allerdings folgten aus dieser Bekundung keine tatsächlichen, von ihrer Überzeugung vom Kommunismus getragenen Handlungen gegen die Verfassungsordnung. Ob eine kämpferische Haltung seitens der J vorliegt, kann anhand der Aussagen nicht eindeutig festgestellt werden, zumal eine Präzisierung, wie der Kapitalismus konkret überwunden werden soll, nicht erfolgt. Gleichzeitig ist die Kontinuität der Aussagen für J nachteilig zu berücksichtigen. Dass sie selbst die Aussagen regelmäßig tätigt und auch nach außen hin kundgibt, zeugt von einer tiefen Überzeugung. Die Aussagen stehen insofern durchaus in einem Widerspruch zur freiheitlich demokratischen Grundordnung.

d) Gesamtbetrachtung

Es könnte sich aus der Gesamtbetrachtung ein mangelndes Eintreten für die freiheitlich demokratische Grundordnung ergeben. Zu bewerten sind die Aussagen der J auch im Lichte der Meinungsfreiheit nach Art. 5 Abs. 1 S. 1 Var. 1 GG.⁷⁹ So muss der (potenzielle) Beamte nicht alle politischen Auffassungen oder Wahrrichtungen des Staates stützen und darf diesen durchaus kritisch gegenüberstehen, sofern dies nicht einen solchen Charakter einnimmt, der die Grundpfeiler des Staates in Frage stellt.⁸⁰ Im Fall der J kommen den zuvor bereits erwähnten Aspekten als Indizien jeweils die folgende Relevanz zu: Die Abschaffung von Art. 14 GG sowie von Art. 12 GG kann keine indizielle Wirkung für eine fehlende Verfassungstreue der J entfalten, schließlich erlaubt Art. 79 Abs. 3 GG gerade deren wirksame Abschaffung. Trotz ihrer mittelbaren Einwirkungen auf Prinzipien der freiheitlich demokratischen Grundordnung geht hiervon kein Mangel an Verfassungstreue aus. Die Beteiligung in der als linksextremistisch eingestuften Partei HCMD ist hingegen ein leichtes Indiz für mangelnde Verfassungstreue. Relevanter ist allerdings die eigene Haltung der J, die in ihren Aussagen zum Tragen kommt. Diese Aussagen sind nicht als reine Kapitalismuskritik, sondern darüber hinaus als Verfechtung des Kommunismus im Sinne eines Klassenkampfes einzuordnen. Dieser steht im eklatanten Widerspruch zur Gewaltenteilung sowie der demokratischen Legitimation aller Staatsgewalt. Auch die Menschenwürde ist davon zumindest indirekt betroffen. All dies sind Grundpfeiler des Staates, die unverrückbar und vor Feinden zu schützen sind. Insofern liegt darin ein mittleres bis starkes Indiz mangelnder Verfassungstreue.

In der Gesamtschau ergibt sich insofern, dass J nicht die Gewähr bietet, jederzeit für die freiheitlich demokratische Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes einzutreten. Da ihre Forderungen die Basis des Staates angreifen, sind sie auch nicht von der Meinungsfreiheit geschützt. Mangels Vorlie-

⁷⁷ Vgl. mit gleichem Ergebnis zur Forderung einer „Diktatur des Proletariats“ *Hufen*, JuS 2023, 521 (525).

⁷⁸ Siehe dazu 2., b).

⁷⁹ Vgl. hierzu auch VG Oldenburg, Beschl. v. 17.8.2026 – 6 B 4195/26, Rn. 24 (juris).

⁸⁰ BVerfGE 39, 334 (347 f.).

gens der Verfassungstreue als Wählbarkeitsvoraussetzung nach § 80 Abs. 4 NKomVG war die Ablehnung des Wahleinspruchs insofern rechtmäßig.

3. Zwischenergebnis (Begründetheit des Wahleinspruchs)

Der Wahleinspruch der J ist somit nicht begründet. Insofern besteht kein Anspruch auf Erklärung der Ungültigkeit der Wahl nach § 48 Abs. 2 Nr. 2 und Abs. 1 NKWG.

HILFSGUTACHTEN

III. Mandatsrelevanz

Selbst wenn alle genannten Kriterien nicht als ausreichend für die mangelnde Verfassungstreue anzusehen wären, wäre die Klage der J nur dann begründet, wenn ihr Ergebnis gem. § 48 Abs. 1 Nr. 2 NKWG auch mandatsrelevant gewesen wäre. Dies meint, ob sich bei Zulassung des abgelehnten Kandidaten die Sitzverteilung oder das Wahlergebnis bei der Direktwahl hätte ändern können.⁸¹ Das OVG Lüneburg definiert diese Voraussetzung durch die Fragestellung, ob eine konkrete, nach der Lebenserfahrung begründete Wahrscheinlichkeit besteht, dass Wahlfehler im Hinblick auf die Sitzverteilung zu einer Verfälschung des Wählerwillens geführt haben.⁸² Die bloß theoretische Möglichkeit einer Mandatsrelevanz reicht nicht aus.⁸³ Basis des Erfordernisses der Mandatsrelevanz ist die Tatsache, dass der Wahlprüfungsklage primär ein objektivrechtlicher Charakter zukommt, zumal ein öffentliches Interesse an einer alsbaldigen Klärung der Gültigkeit oder Ungültigkeit der Wahl besteht, welches durch die Klage verfolgt wird.⁸⁴ Ihr wesentliches Ziel ist nicht der Schutz des Klägers selbst, sondern der Allgemeinheit, wenngleich auch subjektive Rechte eine Rolle spielen.⁸⁵ Für die Allgemeinheit ist lediglich von Belang, ob das Wahlergebnis bei Zulassung des abgelehnten Bewerbers anders wäre.

In der Gemeinde S sind 450 Personen wahlberechtigt, wovon insgesamt 350 der Wählergemeinschaft „Die Bürgerlichen“ angehören, die den parteilosen Kandidaten U unterstützt. U erfreut sich in der Gemeinde großer Beliebtheit und wurde von 420 von 440 Wahlberechtigten zum Hauptverwaltungsbeamten gewählt. Er ist außerdem amtierender Bürgermeister. Im Gegensatz dazu besteht der Ortsverband der HCMD lediglich aus fünf Personen, inklusive der J. Auch die Tatsache, dass U bei der Wahl wegen der Nichtzulassung der J der einzige zur Wahl stehende Kandidat war, vermag den sehr deutlichen Wahlerfolg vor dem Hintergrund seiner hohen Beliebtheit nicht zu relativieren. Insofern ist es unwahrscheinlich und nach dem Maßstab allgemeiner Lebenserfahrung nicht zu erwarten, dass für J realistische Chancen für einen Wahlsieg bestanden. Es liegt somit keine Mandatsrelevanz vor.

⁸¹ Soffner, in: Epping u.a., Hannoverscher Kommentar zur Niedersächsischen Verfassung, 2. Aufl. 2021, Art. 11 Rn. 68; Thiele/Kamlage, Niedersächsisches Kommunalwahlrecht, Kommentar, 5. Aufl. 2021, § 48 Rn. 4.

⁸² OVG Lüneburg DÖV 2000, 645 (646); OVG Lüneburg, Urt. v. 26.3.2008 – 10 LC 203/07, Rn. 40 (juris).

⁸³ Sächs. VerfGH, Urt. v. 11.4.2018 – Vf. 108-V-17.

⁸⁴ BVerfGE 89, 243 (254); Bay. VGH, Urt. v. 22.10.2014 – 4 A 14.387, Rn. 13 (juris); VG Hannover, Urt. v. 21.6.2017 – 1 A 454/17, Rn. 17 (juris).

⁸⁵ Thiele/Kamlage, Niedersächsisches Kommunalwahlrecht, Kommentar, 5. Aufl. 2021, § 46 Rn. 1.

Ergebnis (Teil 1 – Klage gegen den abgelehnten Wahleinspruch)

Die Klage der J gegen den abgelehnten Wahleinspruch ist zwar zulässig, aber wegen der fehlenden Wählbarkeitsvoraussetzung des Entstehens für die freiheitlich demokratische Grundordnung und zudem wegen der fehlenden Mandatsrelevanz als materielle Anspruchsvoraussetzungen nicht begründet. Sie hat insofern keine Aussicht auf Erfolg.

Teil 2: Antrag vor Durchführung der Wahl

Der Antrag der J ist zulässig, sofern sämtliche Sachentscheidungsvoraussetzungen vorliegen.

A. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

Der Verwaltungsrechtsweg ist auch gegen die Nichtzulassung eröffnet.⁸⁶ Der einzige Unterschied besteht darin, dass die streitentscheidenden Normen nunmehr § 28 Abs. 2 S. 1 und Abs. 1 NKWG i.V.m. § 80 Abs. 4 NKomVG sind und die auftretende Behörde nunmehr der Wahlausschuss⁸⁷ nach § 10 NKWG und nicht mehr die Vertretung selbst ist.

B. Statthafte Antragsart

Für das Verfahren betreffend J kämen anhand ihres subjektiven Antragsbegehrens, nämlich einer schnellen Klärung vor Durchführung der Wahl, Anträge im einstweiligen Rechtsschutz nach §§ 80, 80a oder 123 Abs. 1 VwGO in Betracht. Zu berücksichtigen ist dabei die gem. § 123 Abs. 5 VwGO geltende gesetzliche Subsidiarität der einstweiligen Anordnung nach § 123 Abs. 1 VwGO. Der einstweilige Rechtsschutz nach §§ 80, 80a VwGO findet Anwendung, wenn durch das Verfahren gegen einen belastenden Verwaltungsakt vorgegangen werden soll, also wenn im Hauptsacheverfahren eine Anfechtungsklage statthaft wäre.⁸⁸ Bei sämtlichen weiteren im Hauptsacheverfahren statthaften Klagearten richtet sich der Rechtsschutz nach § 123 Abs. 1 VwGO.⁸⁹ Hier ist die Klage der J als Verpflichtungsklage einzuordnen,⁹⁰ sodass kein Fall der §§ 80, 80a VwGO vorliegt und der einstweilige Rechtsschutz der J sich nach § 123 Abs. 1 VwGO als statthafte Antragsart richtet.

§ 123 Abs. 1 VwGO unterscheidet dabei zwischen der Sicherungsanordnung nach § 123 Abs. 1 S. 1 VwGO, die auf den Erhalt des Rechtsstatus abzielt,⁹¹ und der Regelungsanordnung nach § 123 Abs. 1 S. 2 VwGO, die eine Veränderung des bestehenden Rechtsstatus bezweckt⁹². J möchte sich gegen den status quo, nämlich die Einstufung als verfassungswidrige Kandidatin, wehren. Es fand noch keine Wahl statt, sodass sich ihr Interesse nur auf ihre Wählbarkeit beschränken kann. J begehrt somit eine Regelungsanordnung nach § 123 Abs. 1 S. 2 VwGO.

⁸⁶ Siehe dazu Teil 1, A., I.

⁸⁷ Zur Behördenfähigkeit des Ausschusses OVG Koblenz KommJur 2014, 329 (330).

⁸⁸ Redeker/Kothe/Nicolai, in: Redeker/v. Oertzen, Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 17. Aufl. 2021, § 123 Rn. 3.

⁸⁹ Redeker/Kothe/Nicolai, in: Redeker/v. Oertzen, Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 17. Aufl. 2021, § 123 Rn. 3.

⁹⁰ Siehe dazu Teil 1, A., II.

⁹¹ Zacharias, JA 2002, 345 (349).

⁹² Loos, JA 2001, 871.

C. Ausschluss des Rechtswegs durch § 46 Abs. 2 NKWG

Fraglich ist jedoch, inwiefern ein Antrag gegen die Nichtzulassung bereits vor Durchführung der Wahl ausgeschlossen und die einstweilige Anordnung nach § 123 Abs. 1 S. 2 VwGO insofern überhaupt statthaft sein kann. Grundsätzlich schreibt § 46 Abs. 2 NKWG in nach § 37 Abs. 7 NKWO endgültiger Art und Weise vor, dass gegen Entscheidungen mit unmittelbarem Bezug auf das Wahlverfahren nur mit dem Wahleinspruch nach § 46 NKWG vorgegangen werden kann. Sollte also eine solche Entscheidung vorliegen, läge hier eine Sperrwirkung vor, sofern der Ausschluss nicht gegen höherrangiges Recht verstößt.

I. Unmittelbarer Bezug der Entscheidung auf das Wahlverfahren

Die Nichtzulassung eines Wahlvorschlages müsste im „unmittelbaren Bezug“ auf das Wahlverfahren stehen. Ein solcher Bezug liegt nicht nur beim unmittelbaren Wahlakt vor, sondern auch bei Entscheidungen in wesentlichen Belangen des Wahlverfahrens.⁹³ Hierzu zählt insbesondere die für den Inhalt des Wahlaktes einer Direktwahl maßgebliche Auswahl der Wahlvorschläge bzw. der Kandidaten. Ein unmittelbarer Bezug auf das Wahlverfahren liegt mithin vor.⁹⁴

II. Verstoß gegen Art. 19 Abs. 4 GG

In dem Ausschluss des Rechtswegs durch § 46 Abs. 2 NKWG könnte jedoch ein Verstoß gegen das subjektive Recht der J auf effektiven Rechtsschutz aus Art. 19 Abs. 4 GG liegen. Hierfür müsste der Schutzbereich eröffnet sein und ein Eingriff vorliegen, der nicht gerechtfertigt ist.

1. Schutzbereich

Zunächst müsste der Schutzbereich des Art. 19 Abs. 4 GG eröffnet sein. Dies erfordert einen Akt der öffentlichen Gewalt, eine mögliche Rechtsverletzung und einen grundsätzlich bestehenden Rechtsweg.

a) Akt der öffentlichen Gewalt

Mit der Zurückweisung des Wahlvorschlags der J zur Wahl liegt ein Akt der öffentlichen Gewalt vor.

⁹³ Steinmetz, Kommunalwahlrecht Niedersachsen, 5. Aufl. 2021, S. 378.

⁹⁴ Anders in Schleswig-Holstein und Rheinland-Pfalz, wo keine entgegenstehende Norm existiert und die Gerichte lediglich den Grundsatz der möglichst ausschließlichen nachträglichen Wahlprüfung anwenden, siehe OVG Koblenz, Beschl. v. 30.4.2014 – 10 B 10415/14.OVG. Dieser Grundsatz kann mitunter Ausnahmen zulassen, vgl. OVG Koblenz, Beschl. v. 30.4.2014 – 10 B 10415/14.OVG, Rn. 3 (juris); die eindeutige Regelung des § 46 Abs. 2 NKWG („nur mit einem Wahleinspruch“) lässt hierfür jedoch keinen Raum, vgl. VG Lüneburg, Beschl. v. 15.8.2016 – 5 B 120/16; misslich ist insofern, dass im schriftlichen Bericht zur Reform des NKWG im April 2026 eine Übertragbarkeit der Rechtsprechung aus Rheinland-Pfalz angenommen wird, ohne die verschiedenen Normwortlaute zu berücksichtigen, vgl. LT-Drs. 19/10493, S. 6 f. Auf der Grundlage der niedersächsischen Rechtslage kann ein ausnahmsweise gewährter Rechtsschutz vor der Wahl allerdings gerade nicht auf Art. 19 Abs. 4 GG gestützt werden, da § 46 Abs. 2 NKWG keine Ausnahmen zulässt. Würde Art. 19 Abs. 4 GG einen Rechtsweg vor der Wahl gebieten, wäre § 46 Abs. 2 NKWG verfassungswidrig.

b) Rechtsverletzung

Es müsste ferner eine mögliche Rechtsverletzung vorliegen. Dies erfordert, dass die hypothetische Möglichkeit besteht, dass ein Recht verletzt wird, und dass der Kläger dies schlüssig und plausibel vorträgt.⁹⁵ Dies umfasst alle subjektiven Rechte, was sich nicht lediglich auf Grundrechte beschränkt.⁹⁶ Die Möglichkeit einer Rechtsverletzung ergibt sich aus dem Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl, wie er in § 4 Abs. 1 NKWG verankert ist. Dieser umfasst das subjektive passive Wahlrecht, also das Recht, gewählt zu werden. Eine Verletzung dieses Rechts durch die Beschränkung des Rechtswegs der J gegen ihren Ausschluss von der Kommunalwahl kommt hier durchaus in Betracht. Es liegt insofern eine mögliche Rechtsverletzung vor.

c) Bestehender Rechtsweg

Der Rechtsweg zum Verwaltungsgericht als staatliches Gericht, welches unabhängig die rechtsprechende Gewalt ausübt und die Anforderungen der Art. 92 und 97 GG erfüllt⁹⁷, steht J offen.

2. Eingriff

In den Schutzbereich müsste eingegriffen worden sein. Ein Eingriff⁹⁸ ist nach dem klassischen Eingriffsbegriff das finale, unmittelbare imperative Einwirken auf den Schutzbereich eines Grundrechtes durch einen Rechtsakt.⁹⁹ Der Zweck des § 46 Abs. 2 NKW besteht gerade darin, in Situationen wie denen der J den hypothetisch bestehenden Rechtsweg vor die Verwaltungsgerichte zu sperren. Es liegt insofern ein Eingriff vor.

3. Rechtfertigung

Der Eingriff in die Rechtsschutzgarantie könnte jedoch gerechtfertigt sein. Hierzu müsste Art. 19 Abs. 4 GG zunächst überhaupt beschränkbar sein und diese taugliche Beschränkung müsste tatsächlich vorliegen, einfachgesetzlich konkretisiert und verhältnismäßig sein.

a) Beschränkbarkeit

Die Rechtsschutzgarantie müsste zunächst beschränkbar sein. Als Schranke des Art. 19 Abs. 4 GG kommt lediglich kollidierendes Verfassungsrecht in Betracht.¹⁰⁰ Grundsätzlich erkennt das BVerfG eine Beschränkbarkeit aufgrund des Interesses an der Durchführbarkeit der Wahl zum angesetzten Termin bzw. der Funktionalität des gesamten Wahlprozesses,¹⁰¹ also eines Ablaufes der Wahl, die ordnungsgemäße und belastbare Ergebnisse liefert. Das Erfordernis der Funktionalität der Wahl basiert auf dem Grundsatz der Diskontinuität der Wahl aus Art. 20 Abs. 1 GG. Mit Ablauf der Zeit, für die

⁹⁵ Kingreen/Poscher, Grundrechte, Staatsrecht II, 41. Aufl. 2025, Rn. 1358.

⁹⁶ Hahn, in: Hahn u.a., Grundrechte, 2022, § 26.1 A. II.; Kingreen/Poscher, Grundrechte, Staatsrecht II, 41. Aufl. 2025, Rn. 1356.

⁹⁷ Zu diesen Anforderungen Hahn, in: Hahn u.a., Grundrechte, 2022, § 26.1 B. I.

⁹⁸ Zu den verschiedenen Eingriffsbegriffen mit dogmatischer Betrachtung und praktischer Betrachtung Bruckert/Zimmermann, JuS 2024, 415 ff.

⁹⁹ Vgl. BVerfGE 105, 279 (312); Kingreen/Poscher, Grundrechte, Staatsrecht II, 41. Aufl. 2025, Rn. 335.

¹⁰⁰ Kingreen/Poscher, Grundrechte, Staatsrecht II, 41. Aufl. 2025, Rn. 1380.

¹⁰¹ BVerfGE 11, 329; 22, 277 (281); 28, 214 (219); BVerfG NVwZ 1994, 893 (894); vgl. auch Klein/Schwarz, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz, Kommentar, Stand: 94. Lfg., Stand: Januar 2021, Art. 41 Rn. 52.

die Herrschaft demokratisch legitimiert ist, wird ein neuer Legitimationsakt erforderlich. Insofern ist die Rechtsschutzgarantie beschränkbar.

b) Einfachgesetzliche Konkretisierung

Mit § 46 Abs. 2 NKWG liegt eine einfachgesetzliche Konkretisierung vor; dem Vorbehalt des Gesetzes wurde damit Genüge getan.

c) Verhältnismäßigkeit

Die Beschränkung zur Durchführbarkeit der Wahl zum angesetzten Termin müsste verhältnismäßig sein. Sie ist verhältnismäßig, wenn sie geeignet, erforderlich und angemessen ist¹⁰², um die Funktionalität des Wahlprozesses als kollidierendes Verfassungsgut aufrechtzuerhalten.

aa) Geeignetheit

Der Ausschluss des Rechtswegs fördert die Stabilität des Wahltermins und ist hierfür geeignet.

bb) Erforderlichkeit

Ein milderes, jedoch gleich geeignetes Mittel ist vor allem vor dem Hintergrund der Einschätzungsprerogative des Gesetzgebers¹⁰³ hier nicht ersichtlich.

cc) Angemessenheit

Die Beschränkung der Rechtsschutzgarantie müsste auch angemessen sein. Hierfür ist grundsätzlich eine Abwägung vorzunehmen und ein interessengerechter Ausgleich zwischen den betroffenen Verfassungsgütern herzustellen.¹⁰⁴ Dabei kommt es darauf an, ob die Relevanz des kollidierenden Verfassungsguts oder die Intensität des Eingriffs, sowohl in abstrakter als auch in konkreter Betrachtung, schwerer wiegt.¹⁰⁵

(1) Relevanz des kollidierenden Verfassungsguts

(a) Termindruck

Ein Aspekt, der für eine hohe Relevanz der Funktionalität der Wahl spricht, ist der regelmäßig herrschende Termindruck¹⁰⁶. Dieser Termindruck findet auch Niederschlag in § 46 Abs. 4 NKWG, der dem Wahleinspruch explizit keine aufschiebende Wirkung beimisst. Besonders das Drucken der Wahlzettel benötigt dabei genügend Vorlauf. So muss der Wahltermin nach Maßgabe des § 16 Abs. 1 NKWG bereits 120 Tage vor der Wahl feststehen. Nach § 28 Abs. 5 NKWG muss sodann spätestens 48 Tage vor der Wahl über die Wahlvorschläge entschieden sein. Wahlen sind regelmäßig unmittelbar vor Ende der Wahlperiode angesetzt, damit keine Vertretung über ihre Amtszeit hinaus und ohne Legiti-

¹⁰² Rux, in: BeckOK GG, Stand: 1.3.2026, Art. 20 Rn. 214 ff.

¹⁰³ Hierzu allgemein *Sodan/Ziekow*, Grundkurs Öffentliches Recht, 10. Aufl. 2023, § 24 Rn. 39; *Voßkuhle*, JuS 2007, 429 (430).

¹⁰⁴ Vgl. zum Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im Allgemeinen *Wienbracke*, ZJS 2013, 148 ff.

¹⁰⁵ *Alexy*, Theorie der Grundrechte, 1986, S. 145 ff.

¹⁰⁶ Vgl. VG Bremen, Beschl. v. 16.3.2011 – 1 V 152/11, Rn. 7 (juris); VG Minden, Beschl. v. 20.8.2025 – 2 L 1643/25, Rn. 11 (juris); VG Hannover, Beschl. v. 17.7.2026 – 1 B 4253/26, Rn. 13 (juris); *Merten*, JöR 2019, 107 (130).

mation durch ein demokratisches Mandat im Amt bleiben muss.¹⁰⁷ Seitens der Vertretung wird meist bereits einen Tag nach der Entscheidung über die Zulässigkeit der Wahlvorschläge als „spätester Zeitpunkt“¹⁰⁸ der Druck der Stimmzettel in Auftrag gegeben. Wäre sodann noch eine gerichtliche Entscheidung abzuwarten, würde dies in jedem Fall den Druck der Stimmzettel und somit die gesamte Wahl verzögern – schließlich muss jeder zugelassene Kandidat auf den Stimmzetteln stehen. Zu beachten ist dabei auch die Dauer der gerichtlichen Entscheidung, bei der auch im Eilrechtsschutz bei Wahlprüfungsentscheidungen üblicherweise eine Stellungnahme der Vertretung eingeholt wird.¹⁰⁹ Selbst eine überdurchschnittlich schnelle Bearbeitungsdauer hätte womöglich dennoch zur Folge, dass ein Neudruck der Wahlzettel nötig ist, was aufgrund der benötigten Vorlaufzeit regelmäßig nicht mehr möglich wäre, ohne den Wahltag verschieben zu müssen. Insofern wäre dem einstweiligen Rechtsschutz der zentrale Vorteil entzogen, eine aufwendige Neuwahl zu verhindern.¹¹⁰

(b) Risiken der Wiederholungsbedürftigkeit

Weiter spricht für eine hohe Relevanz der Funktionalität der Wahl das ernsthafte Risiko, die Wahl wiederholungsbedürftig zu machen, weil das Gericht die Wählbarkeit eines Kandidaten zunächst fälschlich bejaht, sich diese Entscheidung im Hauptsacheverfahren jedoch als falsch erweist.¹¹¹ Denn in Fällen, in denen ein eigentlich nicht wählbarer Kandidat zu Unrecht zur Wahl zugelassen wird, ist eine Beeinflussung der Sitzverteilung in der Regel nicht auszuschließen.¹¹² Die Durchführung einer Wahl – und betreffe sie nur 450 Wahlberechtigte – ist ein Kraftakt für Vertretungen, der mit diversen Fristen, Vorkehrungen und Aufwand verbunden ist. Dies sollte nur so selten wie nötig, aber zugleich verfassungsrechtlich geboten stattfinden. Allerdings gilt für einen gewählten, aber verfassungsfeindlichen Kandidaten, dass dieser nicht im Amt bleiben kann. Eine Neuwahl wäre dann im Gegensatz zum Kandidaten, der zunächst nicht zugelassen wurde, zwingend notwendig. Dies hätte wiederum einen Schwebezustand in der Gemeinde zur Folge, welcher die Funktionalität der Vertretung erheblich schwächen würde.

(c) Zwischenergebnis (Relevanz des kollidierenden Verfassungsguts)

Unter Berücksichtigung der gravierenden Auswirkungen auf die Mitglieder der Gemeinde S sowie der damit einhergehenden voraussichtlich notwendigen Neuplanung der Wahl ist die Relevanz des kollidierenden Verfassungsguts als hoch einzustufen.

¹⁰⁷ Meyer, in: Mann/Püttner, Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis, Bd. 1, 3. Aufl. 2007, § 20 Rn. 124.

¹⁰⁸ Vgl. den Terminkalender zur Kommunalwahl 2026 in Bayern (31.8.2026).

¹⁰⁹ Siehe aus näherer Vergangenheit betreffend die Wahl in Ludwigshafen VG Neustadt a.d. Weinstraße, Beschl. v. 18.8.2025 – 3 L 889/25.NW.

¹¹⁰ A.A. und eine Verzögerung zwar als negative, aber zur Sicherstellung der Korrektheit der antretenden Kandidaten notwendige Auswirkung betrachtend Meyer, in: Mann/Püttner, Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis, Bd. 1, 3. Aufl. 2007, § 20 Rn. 124 a.E.

¹¹¹ Hess. VGH DVBl. 1965, 629 (630); VG Bremen, Beschl. v. 16.3.2011 – 1 V 152/11, Rn. 12 (juris); VG Lüneburg, Beschl. v. 15.8.2016 – 5 B 120/16, Rn. 20 (juris).

¹¹² Zu diesem Grundsatz StGH Bremen, Urt. v. 22.5.2008 – St 1/08, Rn. 80 (juris); exemplarisch zur Regelung in Bayern Engelbrecht, DVBl 2025, 603 (608) m.w.N.

(2) Intensität des Eingriffs in die Rechte der J

(a) Subjektiver Charakter der Wahl und der Wählbarkeit

Für eine hohe Intensität des Eingriffs in die Rechte der J spricht, dass der Charakter der Wahlprüfung sich trotz seiner primär objektiven Ausrichtung nicht darin erschöpft, sondern zudem mittelbar ein subjektiver Rechtsschutzgedanke besteht.¹¹³ Dieser kann sich nicht allein nach den Erfolgschancen bestimmen.¹¹⁴ Es ist zu berücksichtigen, dass im Wahlprüfungsverfahren auch eine mögliche Verletzung des aktiven sowie passiven Wahlrechts in Rede stehen kann.¹¹⁵ Andernfalls wäre es erstmals antretenden Kandidaten oder Parteien aufgrund der Mandatsrelevanz schier unmöglich, zu einer Wahl zugelassen zu werden, sofern einmal eine ablehnende Entscheidung gefällt wurde. Ihnen wird dadurch nämlich die Gelegenheit genommen, die Bürger hinter sich zu versammeln und sich in diesem Sinne zu beweisen. Das Kriterium der Mandatsrelevanz¹¹⁶ würde dies stets blockieren und eine sog. „Rechtsschutzklemme“ kreieren.¹¹⁷ Schließlich hat die antretende Partei gerade noch keine politische Relevanz aufgebaut. Insofern betrifft die Ablehnung des Wahlvorschlags eines Kandidaten wie J auch ganz erheblich das passive Wahlrecht¹¹⁸ und schränkt dahingehend § 80 Abs. 4 NKomVG ein.

(b) Überwindung politischer Legitimitätsdefizite

J rügt zudem, dass es der Wahl an Legitimität fehle. Der Fall der J, die die Befangenheit der Entscheidungsorgane kritisiert, zeigt, dass bei derartigen Entscheidungen zumindest im Gefühl der Bürger ein Legitimitätsdefizit entstehen kann.¹¹⁹ Mag dies im Fall der HCMD nur wenige Anhänger betreffen, so kann es gleichwohl vor dem Hintergrund aktueller Wahlentscheidungen¹²⁰ bezüglich Parteien mit höheren Wahlchancen wie der AfD dennoch erheblich sein. Dabei spielt auch das öffentliche Bild der Wahl eine Rolle. Die Wahl hat auch eine friedensstiftende Funktion, indem Mehrheitsverhältnisse klargestellt werden. Diese Funktion ist aber an das Vertrauen der Wählenden in die Korrektheit ihrer Durchführung und ihres Ergebnisses gebunden und ginge mit diesem verloren. Dieses Misstrauen könnte durch die Kontrolle eines neutralen Gerichts, welches keiner Partei mit eigenem Nutzen aus dem Ausschluss von Mitbewerbern zugehört, ausgeräumt werden. Abstrakt spricht die Sorge vor Legitimitätsdefiziten damit für eine umfangreiche gerichtliche Kontrolle vor der Wahl.

Im konkreten Fall ist jedoch fraglich, ob tatsächliche Anhaltspunkte für eine Befangenheit vorliegen, die Dritte an der Rechtmäßigkeit der Wahl zweifeln lassen würden. Es bestehen berechtigte Zweifel an der Verfassungstreue der J. Zudem ist auch keine politische Entscheidung der Vertretung ersichtlich. Insofern liegen keine konkreten Legitimitätsdefizite vor, welche den Eingriff in die Rechte der J intensivieren würden.

¹¹³ BVerfGE 85, 148 (159); Meyer, in: Mann/Püttner, Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis, Bd. 1, 3. Aufl. 2007, § 20 Rn. 120.

¹¹⁴ Koch, ZRP 2011, 196 (198).

¹¹⁵ StGH Bremen, Urt. v. 22.5.2008 – St 1/08, Rn. 47 (juris); VG Bremen, Beschl. v. 16.3.2011 – 1 V 152/11, Rn. 12 (juris).

¹¹⁶ Siehe dazu Teil 1, C., III.

¹¹⁷ Frenzel, NVwZ 2009, 1349 (1351); Koch, ZRP 2011, 196 (198).

¹¹⁸ Drossel, Verfassungsblog v. 30.10.2022 (31.8.2026).

¹¹⁹ Vgl. zu diesem Effekt auch Nitschke, in: Wolff, Bedrohte Demokratie in den Kommunen, 2024, S. 63 (72); Schönberger/Schönberger, Verfassungsblog v. 7.9.2019 (31.8.2026); Schürmann, Verfassungstreue – Im Dienst der freiheitlichen demokratischen Grundordnung, 2025, S. 161, 167.

¹²⁰ Siehe dazu OVG Koblenz, Beschl. v. 25.8.2025 – 10 B 11032/25.OVG sowie VG Minden, Beschl. v. 20.8.2025 – 2 L 1643/25.

(c) Zwischenergebnis (Intensität des Eingriffs in die Rechte der J)

Die Verwehrung des Rechtswegs vor der Durchführung der Wahl stellt für J insofern zumindest keinen besonders intensiven Eingriff in ihr passives Wahlrecht dar. Dies ist insbesondere aufgrund der voraussichtlich fehlenden Mandatsrelevanz zu berücksichtigen, zumal ihr Begehrt aufgrund dessen im Verfahren nach der Wahl trotz möglicher Zulässigkeit und Begründetheit keinen Anspruch auf eine Neuwahl zur Folge hätte.

(3) Zwischenergebnis (Angemessenheit)

Das kollidierende Verfassungsgut, nämlich die Stabilität des Wahlverfahrens, hat insbesondere aufgrund des enormen Termindrucks für die gesamte Gemeinde gravierende Auswirkungen. Im Gegensatz dazu ist der Eingriff in den Rechtsweg der J lediglich wegen der Verwehrung ihres passiven Wahlrechts nicht allzu intensiv. Der andernfalls stattfindende Eingriff in die Diskontinuität hinsichtlich der gesamten Gemeinde wiegt hier insofern deutlich schwerer als die Beschränkung des Rechtswegs der J. In der Gesamtschau der Umstände ist die Beschränkung der Rechtsschutzgarantie insofern auch angemessen.¹²¹ Dies bedeutet, dass die Einschränkung von Art. 19 Abs. 4 GG durch § 46 Abs. 2 NKWG verhältnismäßig und somit gerechtfertigt ist. Ein Verstoß gegen Art. 19 Abs. 4 GG liegt mithin nicht vor und die grundsätzlich statthafte einstweilige Anordnung nach § 123 Abs. 1 S. 2 VwGO ist durch den gesetzlichen Vorrang der Wahlprüfung durch § 46 Abs. 2 NKWG ausgeschlossen.¹²²

Ergebnis (Teil 2 – Antrag vor Durchführung der Wahl)

Der Antrag der J ist mithin unzulässig.

Gesamtergebnis

Weder die Klage der J noch ihr Antrag im einstweiligen Rechtsschutz gegen die aberkannte Wählbarkeit hat Aussicht auf Erfolg.

¹²¹ Selbst wenn man dem Sächs. VerFGH folgt, der einen vorgelagerten Rechtsschutz erlaubt, wenn eine vollkommen offenkundig fehlerhafte und mandatsrelevante Ablehnung vorliegt, so fehlt es hier bereits evident an diesen Voraussetzungen (zur grundsätzlichen Möglichkeit und praktischen Fällen siehe Sächs. VerFGH, Urt. v. 16.8.2019 – Vf. 76-IV-19 (HS), Rn. 60 ff. [juris]; OVG Saarlouis, Beschl. v. 30.4.2024 – 2 B 69/24, Rn. 19 ff. [juris]; OVG Koblenz, Beschl. v. 25.8.2025 – 10 B 11032/25.OVG, Rn. 20 ff. [juris]; VG Lüneburg, Beschl. v. 17.8.2026 – 6 B 4195/26, Rn. 5 [juris]).

¹²² Ebenso VG Lüneburg, Beschl. v. 15.8.2016 – 5 B 120/16, Rn. 20 (juris); zu jeweiligem Landesrecht VG Bremen, Beschl. v. 16.3.2011 – 1 V 152/11, Rn. 3 ff. (juris); VG Köln, Beschl. v. 14.7.2025 – 4 L 1781/25, Rn. 7 (juris); Weber, JuS 1990, 291 (292); Brade, NVwZ 2019, 1814 (1815 ff.); Rozek/Zimmermann, SächsVBl. 2020, 37 (39 ff.) m.w.N.; Büchner, Kommunalwahlrecht in Bayern, Kommentar für den Praktiker, 41. Lfg., Stand: 20.2.2025, GLKrWG Art. 51a Rn. 1.