

Kurzgutachten über die Rechtsfolgen der rechtskräftigen strafrechtlichen Verurteilung des ehrenamtlichen Stadtratsmitglieds Karl Richter

1. Sachverhalt

Bei der Vereidigung des neugewählten Stadtrates der Landeshauptstadt München am 02.05.2008 sprach der für die „Bürgerinitiative Ausländerstopp“ gewählte Stadtrat Karl Richter zwar die vorgeschriebene Eidesformel, hob jedoch während der Ablegung des Eides die rechte Hand zum Hitlergruß.

Wegen dieses Sachverhalts wurde er durch das Landgericht München I am 02.07.2009 zu einer Geldstrafe von 140 Tagessätzen wegen Verwendens von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen gem. § 86 a StGB verurteilt.

Zu prüfen ist, welche Rechtsfolgen aus dieser Verurteilung erwachsen.

2. Anwendbare Vorschriften

Nach Art. 31 Abs. 4 Satz 1 Bayerische Gemeindeordnung (GO) sind alle Gemeinderatsmitglieder in der ersten, nach ihrer Berufung stattfindenden öffentlichen Sitzung in feierlicher Form zu vereidigen.

Nach Art. 31 Abs. 4 Satz 2 lautet die Eidesformel: „Ich schwöre Treue dem Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland und der Verfassung des Freistaates Bayern. Ich schwöre den Gesetzen Gehorsam zu sein und meine Amtspflichten gewissenhaft zu erfüllen. Ich schwöre die Rechte der Selbstverwaltung zu wahren und ihren Pflichten nachzukommen, so wahr mir Gott helfe.“

Nach Satz 3 kann der Eid auch ohne die Worte „so wahr mir Gott helfe“ geleistet werden.

Die Modalitäten der Eidesleistung sind für das Zivilverfahren in § 481 ZPO, das über die Verweisung des § 173 VwGO auch für das Verwaltungsverfahren gilt, festgelegt.

Nach § 481 Abs. 4 ZPO soll der Schwörende bei der Eidesleistung die rechte Hand erheben.

Im Gesetz über die Wahl der Gemeinderäte, der Bürgermeister, der Kreistage und der Landräte (GLKrWG) sind die maßgeblichen Vorschriften bezüglich der Annahme der Wahl und des Amtsverlustes in Art. 47 ff. geregelt.

Aus Art. 47 Abs. 1 GLKrWG ergibt sich, dass zunächst nach Aufforderung durch den Wahlleiter, binnen einer Woche eine Erklärung darüber abzugeben ist, ob die Wahl angenommen wird. Eine schriftliche Abgabe der Erklärung ist erforderlich.

Nach Abs. 1 Satz 4 müssen die gewählten Gemeinderatsmitglieder zudem ihre Bereitschaft zur Eidesleistung oder zur Ablegung eines Gelöbnisses erklären.

Nach Art. 47 Abs. 2 Satz 2 GLKrWG, der die Annahme der Wahl regelt, gilt die Wahl als abgelehnt, wenn eine zum Gemeinderatsmitglied gewählte Person die Eidesleistung oder die Ablegung eines Gelöbnisses ablehnt.

Nach Art. 48 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 GLKrWG, der u.a. den Amtsverlust regelt, verliert ein ehrenamtliches Gemeinderatsmitglied sein Amt bei Verweigerung der Eidesleistung.

Für diesen Fall rückt nach Art. 48 Abs. 1, Satz 2 GLKrWG ein Listennachfolger nach.

Nach Art. 48 Abs. 4 Satz 2 GLKrWG stellt nach Beginn der Wahlzeit der Gemeinderat einen Amtsverlust fest und entscheidet über das Nachrücken des Listennachfolgers.

3.

Durch die rechtskräftige Verurteilung durch das Landgericht München I wegen des Verwendens von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen nach § 86 a StGB steht fest, dass die Eidesformel zeitgleich mit dem Zeigen des Hitlergrußes gesprochen wurde.

Es ist daher zu klären, ob unter diesen Bedingungen ein wirksamer Eid geleistet wurde oder das Verhalten als Verweigerung der Eidesleistung i.S.d. Art. 48 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 GLKrWG zu werten ist.

a)

In der Kommentierung in Bauer / Böhle / Masson / Samper, Bayerische Kommunalgesetze zu Art. 31 GO Rz. 32 heißt es hierzu: „Unterbleibt die Vereidigung oder die Abnahme des Gelöbnisses oder ist sie fehlerhaft, so macht dies die Amtshandlung des betreffenden Gemeinderatsmitgliedes nicht unwirksam.“

Auch im Kommentar zur Bayerischen Gemeindeordnung von Julius Widtmann heißt es: „Wird die Vereidigung unterlassen, so ist dies ohne Bedeutung für die Gültigkeit der Amtsführung der Gewählten.“

Für den Fall, dass der Eid nicht abgelegt wird, weil es sich um ein versehentliches Unterlassen handelt oder für den Fall, dass der Eid nicht in der exakt vorgeschriebenen Form abgelegt wird, ergeben sich daher keine Rechtsfolgen.

b)

Zu klären ist, wie die Rechtslage ist, wenn die Eidesleistung nicht versehentlich unterblieben oder nicht formgerecht erfolgt ist, sondern vorsätzlich in einer bestimmten, gesetzlich nicht vorgesehenen Form abgeleistet wurde.

Unstrittig ist, dass Richter die korrekte Eidesformel gesprochen hat. Das Erheben der rechten Hand ist dabei nach § 481 Abs. 4 ZPO alg. lediglich eine Sollvorschrift. Ein Verstoß hiergegen hat keine Rechtsfolgen.

Allerdings wurde zeitgleich mit dem Sprechen der Eidesformel ein Hitlergruß gezeigt, was zur rechtskräftigen strafrechtlichen Verurteilung wegen einer Vorsatztat nämlich des Verwendens eines Kennzeichens verfassungswidriger Organisationen führte.

Es ist daher zu klären, ob durch das Sprechen der korrekten Eidesformel in Verbindung mit dem Zeigen des Hitlergrußes eine rechtmäßige Ablegung des Eides erfolgt ist oder ob dies als Eidesverweigerung zu werten ist.

Es bestehen verschiedene Möglichkeiten der Eidesverweigerung:

- Die verbale Äußerung „Ich verweigere die Eidesleistung“ ist eine ausdrückliche Erklärung, die unabhängig von den Motiven für die Verweigerung als Eidesverweigerung zu werten ist. (Siehe unten Punkt 5)
- Das bewußte Schweigen bei der Vereidigung und die tatsächliche Verweigerung des Nachsprechens der Eidesformel stellt ebenfalls unzweifelhaft eine Eidesverweigerung dar.
- Wenn die Eidesformel mit zusätzlichen Äußerungen, Gesten oder Zusätzen gesprochen wird, muß diese Äußerung ausgelegt werden. Dabei sind die zu § 133 BGB entwickelten Auslegungsgrundsätze anzuwenden.

Nach der Kommentierung von Heinrichs in Palandt BGB-Kommentar zu § 133 Rz. 3 ist § 133 BGB im öffentlichen Recht entsprechend anzuwenden. Entscheidend ist, wie der Empfänger die Erklärung bei objektiver Würdigung verstehen durfte (BVerwG 41,306).

Nach Rz. 12 richtet sich die Auslegung von Erklärungen an die Allgemeinheit nach der Verständnismöglichkeit eines durchschnittlichen Beteiligten oder eines Angehörigen des gerade angesprochenen Personenkreises. Außer dem Text der Erklärung sind solche Umstände zu berücksichtigen, die jedermann oder doch jedem Angehörigen der angesprochenen Kreise bekannt oder erkennbar sind (BGH 53,307).

Das Verfahren bei der Auslegung richtet sich zunächst nach dem Wortlaut der Erklärung, in einem zweiten Auslegungsschritt sind die außerhalb des Erklärungsaktes liegenden Begleitumstände in die Auslegung einzubeziehen, soweit sie einen Schluß auf die Erklärung zulassen.

Nach diesen Auslegungsregeln kommt es also darauf an, wie die Allgemeinheit sowie der Kreis der beteiligten Personen, also der Oberbürgermeister, die gewählten Stadtratsmitglieder und die Presse diese verstehen durften.

Es kommt darauf an, ob diese Personen aus dem Verhalten, nämlich dem Sprechen der Eidesformel in Verbindung mit dem Zeigen des Hitlergrußes lediglich einen unschädlichen Zusatz beim Sprechen der Eidesleistung verstehen durften oder ob dies erkennbar als ein Zeichen der Verweigerung der Eidesleistung wahrgenommen wurde.

In der vorgeschriebenen Eidesformel wird Treue dem Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland und der Verfassung des Freistaates

Bayern geschworen. Durch das Zeigen des Hitlergrußes in Verbindung mit dieser Eidesformel wurde jedoch der Inhalt der Eidesformel vollständig konterkariert.

Dieses Verhalten dokumentiert, dass gerade nicht auf das Grundgesetz und die bayerische Verfassung ein Treueid geschworen werden soll, sondern auf den „Führer“.

Hierin ist nach den Auslegungsregeln eindeutig eine Verweigerung der Eidesleistung zu sehen.

In der Medieninformation der Regierung von Oberbayern Nr. 508 vom 10.07.2009 wurde daher auch zutreffend mitgeteilt: „Wer bei seiner Vereidigung auf die Rechtsordnung gleichzeitig eine gegen diese Rechtsordnung insgesamt gerichtete Straftat begeht und so gespalten und widersprüchlich handelt, hat keinen wirksamen Eid geleistet“.

Dies entspricht auch einer Kommentierung in Baumbuch / Lauterbach / Albas / Hartmann, ZPO – Kommentar zu § 481 Randziffer 5: Danach kann z.B. ein Abschwören durch Weghalten der linken Hand usw. beachtlich sein, wenn der Schwurpflichtige dadurch zu erkennen gibt, dass er in Wahrheit nicht schwören will; dergleichen ist notfalls als Verweigerung zu beurteilen.

Eine andere Betrachtungsweise würde auch dazu führen, dass dem Mißbrauch der Vereidigung durch politische Meinungsäußerungen keine rechtliche Handhabe entgegen gesetzt werden könnte.

Bei formal korrekter Formulierung der Eidesformel wäre dann jede beliebige zusätzliche Äußerung, die eindeutig die verfassungsfeindliche Haltung des Schwörenden zum Ausdruck bringt, unabhängig davon, ob diese verbal, nonverbal oder durch Gesten und Zeichen zum Ausdruck gebracht wird, folgenlos. Denn wenn das Zeigen eines Hitlergrußes nicht als Verweigerung des Eides beurteilt werden würde, hätte dies zur Folge, dass hier „nur“ von einer unschädlichen unrichtigen Eidesleistung auszugehen wäre, die auch nicht eine Neuvereidigung zur Folge hätte, da dies weder in der Gemeindeordnung, noch im GLKrWG vorgesehen ist. Dies würde bedeuten, dass der Stadtrat tatenlos zusehen müßte und es folgenlos bliebe, wenn der Anlaß der feierlichen Vereidigung zu beliebigen rassistischen, faschistischen und verfassungsfeindlichen Äußerungen mißbraucht würde.

Insgesamt ist daher davon auszugehen, dass Richter die Ableistung des Eides im Sinne des Art. 31 Abs. 4 Gemeindeordnung verweigert hat.

4.

Die gesetzliche Rechtsfolge der Eidesverweigerung ergibt sich aus Art. 48 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 GLKrWG.

Hieraus ergibt sich, dass durch die Verweigerung der Eidesleistung ein Amtsverlust eintritt.

Die verweigerte Eidesleistung kann nicht nachgeholt werden, da automatisch mit der Verweigerung der Eidesleistung ein Amtsverlust einhergeht. Die Rechtsfolge regelt Art. 48 Abs. 1 Satz 2 GLKrWG, als in diesem Fall ein Listennachfolger nachrückt.

Ist also davon auszugehen, dass keine wirksame Eidesleistung vorliegt, so ist zwingend vorgeschrieben, dass nunmehr der Listennachfolger zunächst verständigt wird und aufgefordert wird eine Erklärung über die Annahme der Wahl abzugeben. Anschließend nach Annahmeerklärung ist dieser zu vereidigen.

Nach Art. 48 Abs. 4 Satz 2 GLKrWG stellt der Gemeinderat einen Amtsverlust fest und entscheidet über das Nachrücken des Listennachfolgers.

Dieser Gemeinderatsbeschluss hat jedoch keinen konstitutiven sondern lediglich deklaratorischen Charakter und dient der Rechtsklarheit. Die Rechtsfolgen treten nicht durch Beschluss des Gemeinderates sondern durch Gesetz ein.

5.

In der Rechtsprechung ist zu dieser oder einer vergleichbaren Frage, soweit erkennbar, noch keine Entscheidung ergangen.

Entscheidungen zu verwandter Problematik findet sich im Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofes vom 28.05.1980 Nr. 4.B-1329/79.

Zugrunde lag ein Sachverhalt, bei der ein Gemeinderatsmitglied sich nicht in der Lage sah, den Teil der Eidesformel „die Rechte der Selbstverwaltung zu wahren“ zu sprechen, da er die Auffassung vertrat, dass die Gemeinde wegen der Zugehörigkeit zu einer Verwaltungsgemeinschaft keine Selbstverwaltung mehr betreiben könne.

In dem Verhalten des gewählten Mandatsträgers wurde eine Verweigerung der Eidesleistung gesehen, die zu einem Amtsverlust führte.

Dort wird folgendes ausgeführt: „Dieser Wesensgehalt der Eidesleistung führt zu der Erkenntnis, dass es nicht im Ermessen des Einzelnen liegen kann, je nach seinen Anschauungen die Eidesformel abzuändern. Eine solche Subjektivierung würde dem widersprechen, was mit dem Eid zum Ausdruck gebracht werden soll, nämlich die Einbindung in die Gesamtheit und die Unterordnung unter die objektiv bestehende verfassungsmäßige Ordnung. Die Tatsache, dass alle Gemeinderatsmitglieder im Freistaat Bayern die selbe Eidesformel verwenden, verbindet diese zu einer kommunalen Gemeinschaft und ruft zur gemeinsamen und einheitlichen Pflege der Selbstverwaltung auf. Die zwingende Festlegung der Eidesformel durch den Gesetzgeber ist demgemäß von allgemeinen und übergeordneten Erwägungen getragen, die es ausschließen, den Eid zum Forum der politischen Meinungsfreiheit des Einzelnen zu erheben.“

6.

Eine politische Diskussion über die Abschaffung der Ableistung eines Eides erfolgte bereits im Jahr 1988 anlässlich einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, mit der festgestellt wurde, dass unter bestimmten Voraussetzungen auch statt eines Eides ein Gelöbnis gesprochen werden könnte.

Mit einem Gesetzesentwurf vom 27.01.1988 haben die Fraktion der Grünen im Bayerischen Landtag vorgeschlagen, die Gemeindeordnung dahingehend zu ändern, dass der damalige Art. 35 Abs. 5 Nr. 2 GWG und Art. 31 Abs. 5 Gemeindeordnung vollständig gestrichen werden und eine Vereidigung nicht mehr vorgesehen ist.

Dieser Gesetzesentwurf fand keine Mehrheit.

Vielmehr wurde in der Plenardebatte von der Mehrheit des Landtages die Bedeutung der Eidesleistung bekräftigt.

Im Rahmen der Diskussion über die Änderung bzw. Abschaffung bezüglich der Eidesleistung wurde auch argumentiert, ein kommunaler Mandatsträger sei nicht in erster Linie Mandatsträger, sondern Amtsträger, und eben nicht Mandatsträger im engeren Sinne wie ein Parlamentsangehöriger; er müsse deswegen den gleichen oder mindestens ähnlichen Regeln unterliegen wie ein Beamter im Hinblick auf die Eidesleistung. Der Abgeordnete Welnhöfer (CSU) führte in seiner Wortmeldung in der Plenarsitzung vom 01.03.1989 folgendes aus: „Wir sehen auch ein Bedürfnis für den Eid. Er ist eine besonders feierliche Verpflichtung auf Recht und Gesetz sowie die Erfüllung der Amtspflichten. Der Bayerische Senat hat in seinem Gutachten sinngemäß festgestellt:

Auch der Eid ohne religiöse Beteuerung ist erheblich gewichtiger als ein einfaches Versprechen oder Gelöbnis.

Die Bayerische Verfassung hält am Eid gerade wegen der besonderen Bindung und Schärfung des Gewissens ausdrücklich in Art. 187 fest.

Wir halten das für richtig und wollen davon im Prinzip nicht abrücken.“

Zusammenfassung

Durch das Zeigen des Hitlergrußes während der Vereidigung hat Karl Richter eindeutig zu erkennen gegeben, dass er die Ableistung eines Eides auf das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland und die Verfassung des Freistaates Bayern verweigert.

Die Folge der Verweigerung der Eidesleistung ist der gesetzlich angeordnete Verlust des Amtes.

Der Amtsverlust ist vom Stadtrat in einem Beschluß festzustellen.

Eine Nachholung der Eidesleistung ist rechtlich nicht möglich.

München, den 16.07.2009

Angelika Lex
Rechtsanwältin