

schließen, dass auch Vertreter des Rundfunks keinen Informationsanspruch haben sollen. Schließlich stünden auch keine überwiegenden Interessen der Fraktion oder ihrer Mitglieder entgegen. Die Veröffentlichung des Prüfungsergebnisses berühre nicht die Mandatsausübung im parlamentarischen Raum, sondern löse nur eine nachträgliche Kontrolle aus. Die Abgeordneten müssten sich in der Öffentlichkeit an ihrer Mandatsausübung messen lassen. Da das Ermessen des Bundesrechnungshofs auf Null reduziert war, konnte das Gericht die begehrte Anordnung aussprechen.

Ein Eilantrag der AfD-Fraktion im Kreistag des Landkreises Wittmund auf Zuweisung eines Sitzes im Kreisausschuss blieb vor dem **VG Oldenburg**<sup>146</sup> ohne Erfolg. Nach dem Niedersächsischen Kommunalverfassungsgesetz steht einer Fraktion oder Gruppe, der mehr als die Hälfte der Abgeordneten angehören, mehr als die Hälfte der im Ausschuss insgesamt zu vergebenden Sitze zu. Da keine der Fraktionen bei den Kommunalwahlen die absolute Mehrheit erreichte, schlossen sich die Fraktionen der SPD und Bündnis 90/Die Grünen mit den Kreistagsabgeordneten der Linken und der Bürger für Bürger (BFB) zur Gruppe „Rot-Grün-Plus“ zusammen. Sie erhielten daraufhin sechs der zehn Sitze im Kreisausschuss, während die übrigen vier der Gruppe „CDU plus“, die aus der CDU-Fraktion und dem Kreistagsabgeordneten der FDP bestand, zugeteilt wurden. Die Antragstellerin ging damit leer aus. Das Verwaltungsgericht war der Auffassung, eine Abweichung vom Grundsatz der Spiegelbildlichkeit sei in diesen Fällen nur dann gerechtfertigt, wenn die Festlegung der Sitze allein unter Berücksichtigung der Fraktionen ebenfalls zu einer entsprechenden Abweichung führen würde oder aber eine stabile Mehrheitsbildung im Hauptausschuss nicht in ausreichendem Maße gewährleistet sein würde und diese auch durch andere, den Spiegelbildlichkeitsgrundsatz weniger beeinträchtigende Maßnahmen nicht zu erreichen wäre. Ausgehend von diesem Maßstab sei in diesem Einzelfall die Abweichung vom Grundsatz der Spiegelbildlichkeit gerechtfertigt. Zwar würde auf die Antragstellerin bei Zuteilung der Sitze nach Fraktionsstärken ein Sitz im Kreisausschuss entfallen, eine stabile Mehrheitsbildung im Kreisausschuss wäre jedoch dann nicht gewährleistet.

*Jasper Prigge*

<sup>146</sup> VG Oldenburg, Beschluss vom 26.01.2018 – 3 B 8299/17, in: NdsVBl 2018, 252-256.

## 5. Parteien und Wahlrecht

Ein Déjà-vus erlebte das **BVerfG**<sup>147</sup>, das sich abermals mit der fehlenden Wählbarkeit der CDU in Bayern auseinandersetzen hatte. Die Pointe des Falles liegt aber dieses Mal gerade darin, dass erst die Streitigkeiten zwischen CDU und CSU im Sommer 2018 [Stichwort „Asylstreit“] den Anlass für eine abermalige Befassung des Gerichts bildeten.<sup>148</sup> Konkret beehrten die Antragssteller mittels des Erlasses einer einstweiligen Anordnung gemäß § 32 BVerfGG die Verpflichtung des Deutschen Bundestages, über ihre Wahleinsprüche innerhalb einer vom Bundesverfassungsgericht zu bestimmenden Frist zu entscheiden, um bei Fristablauf sodann auch ohne Entscheidung des Bundestages zulässigerweise Wahlprüfungsbeschwerde zum Bundesverfassungsgericht erheben zu können. Die Antragssteller begründeten dieses Begehren mit der Befürchtung, dass aufgrund des mühevollen Starts der Bundesregierung und des „derzeitigen Koalitionsstreits zwischen CDU und CSU“ möglicherweise die Legislaturperiode zu Ende gehe, ohne dass der Wahlprüfungsausschuss und daran anschließend das BVerfG über ihre Anträge auf Wahlprüfung entschieden hätten. Das Karlsruher Gericht lehnte den Erlass einer einstweiligen Anordnung jedoch ab. Insbesondere stellte es fest, dass keine Umstände vorgetragen worden seien, die für die Unzumutbarkeit des Abwartens der Entscheidung des Bundestages sprechen. Kurzum: Die Antragssteller sollen sich in Geduld üben. Darüber hinaus wäre auch eine noch zu erhebende Verfassungsbeschwerde, gestützt auf die Verletzung der Garantie effektiven Rechtsschutzes durch den Bundestag, unzulässig. Richtigerweise wird dabei darauf verwiesen, dass die Rechtsbehelfe, die sich in den Wahlvorschriften wiederfinden, abschließend sind. Daran rüttelt das Gericht auch nicht. Prägnant stellt es im letzten Satz des Beschlusses fest, dass die genannte Besorgnis keine Veranlassung dafür bietet, „diese Rechtslage in Frage zu stellen“. Die CDU ist und bleibt somit auch bis auf weiteres nicht in Bayern wählbar.

Gleich zwei Gerichte, namentlich das **BVerwG**<sup>149</sup> sowie der **VerfGH Thüringen**<sup>150</sup>, haben sich mit der

<sup>147</sup> BVerfG, Beschluss vom 22.08.2018 – 2 BvQ 53/18, in: BayVBl 2019, 49 f.

<sup>148</sup> Nachweise etwa bei *F. Orłowski*, Parteien im Spiegel der Rechtsprechung: Wahlrecht, in: MIP 2018, 136 (139 f.).

<sup>149</sup> BVerwG, Urteil vom 13.06.2018 – 10 C 8/17, in: NJW 2018, 3328-3331.

<sup>150</sup> VerfGH Thüringen, Urteil vom 25.09.2018 – 24/17, online veröffentlicht bei juris.

Absenkung des Wahlalters bei Kommunalwahlen von bisher 18 auf nunmehr 16 Jahre beschäftigt. Das Urteil des BVerwG stellt dabei den Schlusspunkt eines sich bereits seit mehreren Jahren hinziehenden Verfahrens dar, dem auch bereits Urteile des VG Karlsruhe<sup>151</sup> sowie des VerFGH Baden-Württemberg<sup>152</sup> zugrunde liegen. Geprüft wurde insoweit, ob die §§ 14 und 16 der GemO BW – die das Innehaben des Wahlrechts an die Vollendung des 16. Lebensjahres anknüpfen – mit höherrangigem Recht vereinbar sind. Das höchste deutsche Verwaltungsgericht schloss sich in seinem nun vorliegenden Urteil den vorherigen Instanzen an und stellt insoweit mit erfrischender Klarheit fest, dass die Zugehörigkeit zum Staatsvolk i.S.v. Art. 20 Abs. 2 S. 1 GG allein durch die deutsche Staatsangehörigkeit vermittelt wird. Zutreffend erkennt das Gericht, dass die gegenteilige Auffassung des Klägers – das Staatsvolk bestehe nur aus deutschen Staatsangehörigen, die mindestens 18 Jahre alt sind – keine Stütze im GG findet: Art. 38 Abs. 2 GG, der die Wahlen zum Deutschen Bundestag zum Gegenstand hat, begründet dementsprechend keine Altersgrenze für die Kommunalwahlen in den Ländern. Diese sind vielmehr bei der Ausgestaltung ihres eigenen Landeswahlrechts grundsätzlich frei; sie können somit selbst über die Umsetzung und Konkretisierung des Grundsatzes der Allgemeinheit der Wahl bestimmen. Selbstredend findet aber auch diese Freiheit ihre Grenzen: Mit Blick auf das dem GG immanente Demokratieprinzip ist auch der Landesgesetzgeber dazu angehalten, „in typisierender Weise eine hinreichende Verstandesreife zur Voraussetzung des aktiven Stimmrechts zu machen“.<sup>153</sup> Daran anschließend stärkt das Leipziger Gericht die Landtage insoweit, als dass es feststellt, dass eine normativ ausgeformte Sachaufklärungspflicht des Gesetzgebers dem GG fremd ist. Zutreffender Weise entscheidet der Gesetzgeber selbst über den Umfang sowie die Tiefe im Sachaufklärungsverfahren. Der Stuttgarter Landtag hatte seine Entscheidung zur Änderung der GemO auf Expertenanhörungen sowie die Erfahrungen in anderen Ländern gestützt. Für das Gericht bestand somit kein Anlass, weitergehende Anforderungen überhaupt erst zu erwägen oder gar zu fordern. Wenig überraschend ist es insoweit, dass auch das zeitlich der Entscheidung des BVerwG nachgelagerte Urteil des VerFGH Thüringen die be-

reits genannten Aspekte identisch entschied. Im Besonderen lesenswert ist jedoch das Sondervotum des Richters *Baldus*. Seine Kritik entzündete sich insbesondere an dem Umstand, dass die ungleiche Behandlung von Erwachsenen, die unter Betreuung stehen sowie von minderjährigen Wahlberechtigten, denen ebenfalls die entsprechende Einsichtsfähigkeit fehlt, der Grundsatz der Allgemeinheit nicht verletze. Schon das BVerwG hat mit dem Argument, der Gesetzgeber komme hiermit seinem Auftrag einer möglichst weitgehenden Verwirklichung des verfassungsrechtlichen Gebots der Allgemeinheit der Wahl nach, diese Regelung gebilligt. Ebenso, wenn auch mit einem ungleich größeren Strauß an Argumenten, rügt der Thüringer Verfassungsgerichtshof das thüringische Gesetz nicht. Dies wiederum kritisiert *Baldus*, indem er darauf verweist, dass die Allgemeinheit der Wahl *streng* und *formal* zu verstehen sei; mithin eine Rechtfertigung nur durch *zwingende* Gründe erfolgen könne. Diese seien – so legt es *Baldus* auf insgesamt 53 Randnummern dar – nicht gegeben. Mehr noch: Der Autor des Sondervotums kommt zu dem Schluss, dass die Entscheidung der Mehrheit des Gerichts sich „durch eine frappierende Geringschätzung verfassungsrechtlicher Dogmatik (in Bezug auf die Prüfung der Allgemeinheit der Wahl) und ein beliebig zur Geltung gebrachtes Methodenbewusstsein aus[zeichne]“. <sup>154</sup> Dies könne nach seiner Ansicht, der sich aber kein weiterer Richter angeschlossen hat, „dem allenthalben zu beobachtenden Akzeptanz- und Vertrauensverlust gegenüber den Institutionen des demokratischen Rechtsstaates“<sup>155</sup> Vorschub leisten. Somit bleibt festzuhalten, dass der seit Jahren durch die Instanzen wabernde Streit um das Minderjährigen-Wahlrecht nun ad acta gelegt werden kann. Darüber hinaus überrascht das Urteil aus Thüringen insoweit, als dass es die hochaktuelle Frage aufwirft, inwieweit juristische Methodik und daraus erwachsende (verfassungsgerichtliche) Entscheidungen auch zur Akzeptanz oder, anders gewendet, im schlimmsten Fall gar zur Ablehnung eines Staates beitragen können. Daneben stehen Teile der beiden besprochenen Entscheidungen in einem direkten thematischen Zusammenhang mit einer im Jahre 2019 vom **BVerfG**<sup>156</sup> entschiedenen Wahlprüfungsbeschwerde, in der das höchste deutsche Gericht feststellt, dass § 13 Nr. 2 und Nr. 3 BWahlG, die den

<sup>151</sup> VG Karlsruhe, Urteil vom 11.05.2016 – 4 K 2062/14, online veröffentlicht bei juris.

<sup>152</sup> VGH BW, Urteil vom 21.07.2017 – 1 S 1240/16, in: NVwZ-RR 2018, 404-409; dazu schon *F. Orłowski*, Parteien im Spiegel der Rechtsprechung: Wahlrecht, in: MIP 2018, 136 (142).

<sup>153</sup> BVerwG, Urteil vom 13.06.2018 – 10 C 8/17, juris Rn. 14.

<sup>154</sup> VerFGH Thüringen, Urteil vom 25.09.2018 – 24/17, juris Rn. 329.

<sup>155</sup> VerFGH Thüringen, Urteil vom 25.09.2018 – 24/17, juris Rn. 330.

<sup>156</sup> BVerfG, Beschluss vom 29. Januar 2019 – 2 BvC 62/14, online veröffentlicht bei juris.

Ausschluss des Wahlrechts aufgrund von Richter-spruch bzw. durch die Bestellung eines Betreuers zum Gegenstand haben, mit Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG sowie Art. 3 Abs. 2 S. 2 GG unvereinbar sind. Ähnlich wie schon im thüringischen Sondervotum arbeitet das Verfassungsgericht mit einem strengen und formalen Gleichheitsbegriff und kommt so zu dem Ergebnis, dass der durch § 13 Nr. 2, 3 BWahlG normierte Eingriff nicht zu rechtfertigen ist. Durch den Beschluss werden neben gleichheitsrechtlichen Fragen – der Auslegung von Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG sowie dem Verhältnis von Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG zu Art. 3 Abs. 2 S. 2 GG<sup>157</sup> – eine Vielzahl weiterer Fragestellungen aufgeworfen: Inwieweit kann der Gesetzgeber verfassungskonform das Wahlrecht einfachgesetzlich beschränken?<sup>158</sup> Wie ist es um die Möglichkeit einer Stellvertretung bei der Wahl bestellt?<sup>159</sup> Und, bedingt durch die hierbei zu beachtenden Bestimmungen u.a. des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte (IPBPR) sowie der EMRK: Sind hier – und wenn ja, wie – völkerrechtliche Bestimmungen im Rahmen der Auslegung des GG zu berücksichtigen?<sup>160</sup> Insgesamt also Fragen genug, die erwarten lassen, dass der Beschluss des BVerfG in kommender Zeit große Beachtung in der wahl-, verfassungs- und völkerrechtlichen Literatur finden wird und auch den Gesetzgeber in Berlin neuerlich auf den Plan ruft.

„Männlich geprägte[.] Parteistrukturen“ gaben in München den Anlass dafür, dass der dortige **BayVerfGH**<sup>161</sup> grundsätzliche Erwägungen zum Demokratieprinzip und damit einhergehend seinem Verständnis von Re-

präsentation traf. Dem vorausgegangen war eine Popularklage, erhoben durch einige Vereine und Verbände, gerichtet gegen ein Füllhorn einzelner Regelungen aus dem Wahlvorschlagsrecht der Parteien und Wählergruppen bei den Landtags-, Bezirkstags-, Gemeinde- und Landkreiswahlen. Durch diese Regelungen sahen sich die Antragsstellerinnen und Antragssteller in einer Vielzahl ihrer Rechte aus der Bayerischen Verfassung sowie dem Grundgesetz verletzt. Im Detail verstießen nach Auffassung der Antragsstellerinnen und Antragssteller die nicht-paritätischen Regelungen zum Wahlvorschlagsrecht auf Ebene des Landes, der Gemeinden, der Landkreise sowie der Bezirke gegen das Grundrecht weiblicher Bewerberinnen auf Chancengleichheit bei der Aufstellung von Wahlvorschlägen durch die Parteien und Wählergemeinschaften. Im Übrigen verstießen die Regelungen gegen das Volksstaatsprinzip, das Grundrecht der Bürgerinnen auf Demokratie, gleichberechtigte demokratische Teilhabe sowie auf die effektive Einflussnahme auf die Staatsorgane im Freistaat Bayern. Darüber hinaus wurde zugleich durch die Antragsstellerinnen und Antragssteller ein pflichtwidriges gesetzgeberisches Unterlassen gerügt: Demnach ergebe sich aus Art. 118 Abs. 2 BV – dem landesverfassungsrechtlichen Pendant zu Art. 3 Abs. 2 GG auf Ebene des Bundes – „ein bindender Verfassungsauftrag zur paritätischen Ausgestaltung des gesetzgeberischen Wahlvorschlagsrechts der Parteien und Wählergruppen durch den Landesgesetzgeber“.<sup>162</sup> Diese zwei Auffassungen – also sowohl den aktiven Verstoß der bereits bestehenden Regelungen sowie das gesetzgeberische Unterlassen – begründeten die Antragsstellerinnen und Antragssteller mit der Tatsache, dass Bürgerinnen mehr als die Hälfte der Bevölkerung ausmachen, das geltende Wahlvorschlagsrecht aber zu struktureller mittelbarer Diskriminierung von (potentiellen) Kandidatinnen im Nominierungsverfahren führe. Außerdem bedürfe es in einer repräsentativen Demokratie des effektiven Einflusses der Bürgerinnen und Bürger auf die Ausübung der Staatsgewalt; um der Responsivität zu entsprechen, müssten sich aber auch die Präferenzen der Bürgerinnen in der Einflussnahme ausdrücken. Nicht zuletzt erörterten die Antragsstellerinnen und Antragssteller auch eine mögliche Beeinträchtigung der Freiheit der Parteien, indem in das Nominierungsverfahren eingegriffen werde. Dabei argumentieren sie, dass das Nominierungsverfahren „sich durch völlige Intransparenz und mangelnde Kontrolle durch die Öffentlichkeit

<sup>157</sup> BVerfG, Beschluss vom 29. Januar 2019 – 2 BvC 62/14, juris Rn. 39 ff.

<sup>158</sup> Eine erste Einschätzung hierzu liefert *V. Aichele*, VB vom Blatt: sechs Antworten von VALENTIN AICHELE zum BVerfG-Beschluss zum Wahlrecht von Menschen mit Behinderung, Verfassungsblog vom 21. Februar 2019, abrufbar unter <https://verfassungsblog.de/vb-vom-blatt-sechs-antworten-von-valentin-aichele-zum-bverfg-beschluss-ueber-das-wahlrecht-von-menschen-mit-behinderung/> (zuletzt abgerufen am 27.02.2019).

<sup>159</sup> Dazu *A. v. Notz*, Selbstbestimmung schließt Vertretung nicht aus: Die Mär von der demokratienotwendigen Höchstpersönlichkeit der Wahl, Verfassungsblog vom 24.02.2019, abrufbar unter <https://verfassungsblog.de/selbstbestimmung-schliesst-vertretung-nicht-aus-%cf%bb%bf-die-maer-von-der-demokratienotwendigen-hoehchstpersoenlichkeit-der-wahl/> (zuletzt abgerufen am 27.02.2019).

<sup>160</sup> Dazu *M. Breuer*, Bundesverfassungsgericht versus Behindertenrechtsausschuss: Wer hat das letzte Wort?, Verfassungsblog vom 25.02.2019, abrufbar unter <https://verfassungsblog.de/bundesverfassungsgericht-versus-behindertenrechtsausschuss-wer-hat-das-letzte-wort/> (zuletzt zugegriffen am 27.02.2019).

<sup>161</sup> BayVerfGH, Entscheidung vom 26. März 2018 – Vf. 15-VII-16, in: NVwZ-RR 2018, 457-472; das eingangs gewählte Zitat ist nachzulesen auf juris, Rn. 19.

<sup>162</sup> BayVerfGH, Entscheidung vom 26. März 2018 – Vf. 15-VII-16, juris Rn. 18.

oder sonstige Einrichtungen<sup>163</sup> auszeichne. „Durch werde es zum Einfallstor für eine subtile Diskriminierung von Frauen aufgrund verfestigter maskuliner Parteistrukturen. Entsprechendes gelte für die Bestimmung der Reihenfolge sämtlicher sich bewerbender Personen auf der Wahlkreisliste“.<sup>164</sup> Durch die angestrebten Änderungen werde die innerparteiliche Demokratie somit „letztlich lediglich ausgestaltet“. Sollte dennoch ein Eingriff vorliegen, wäre dieser „durch verfassungsrechtlich legitimierte Gründe jedenfalls gerechtfertigt“.<sup>165</sup> Auf insgesamt 159 Randnummern nahmen sich die Richterinnen und Richter der vorgebrachten Argumente an, was insoweit bemerkenswert ist, als dass die Klage bereits teilweise unzulässig, im Übrigen „nicht zweifelsfrei“<sup>166</sup> zulässig war. Dabei identifizierte der BayVerfGH das gerügte Unterlassen als Schwerpunkt der Popularklage und wirft den Antragsstellerinnen und Antragsstellern vor, dass diese nur „allgemein“<sup>167</sup> eine fehlende Parität monieren würden. Ausführungen dazu, inwieweit das bestehende System paritätisch ausgestaltet werden könnte, fehlten. Die vorgebrachte Anlehnung an die französische Binomregelung sei lediglich ein „pauschaler Vorschlag“. Insoweit verwundert es auch nicht, dass das Gericht die passive Wahlgleichheit von Kandidatinnen für nicht verletzt erachtet: Systematisch arbeitet es dabei die von den Vereinen und Verbänden vorgebrachten Argumente ab. Insbesondere spreche gerade die Idee der formalen Chancengleichheit nicht für, sondern gerade gegen eine Einführung von Frauenquoten bzw. eine Paritätsverpflichtung. Diese stellt demnach eine grundsätzlich unzulässige Differenzierung dar und bedürfe ihrerseits wiederum der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung. Sodann erkennt das Gericht, gestützt auf zahlreiche Rechtsprechungs- und Literaturnachweise, zwar auch die Möglichkeit einer mittelbaren Diskriminierung an; legt sodann Art. 118 Abs. 2 S. 1 BV [„Frauen und Männer sind gleichberechtigt.“] dahingehend aus, dass das begehrte Ziel, ein Gegensteuern durch den Staat mittels paritätischer Vorgaben, „nicht mehr dem Schutzbereich des aus Art. 118 Abs. 2 Satz 1 BV abzuleitenden rechtlichen Differenzierungsverbots zuzuord-

nen“<sup>168</sup> ist. Nach einem kurzen Blick auf die Maas-tricht-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts und die Frage, ob ein materieller Gewährleistungsgehalt des Art. 38 Abs. 1 GG sich auch auf die Ebene der Bayerischen Verfassung übertragen ließe – was i.E. offengelassen wird – gelangten die Verfassungsrichter schließlich zum Kernstück der Entscheidung: Was heißt *Repräsentation*? Die Richter nähern sich dieser Frage über ein *klassisches* Verständnis des Demokratiebegriffs: „Demokratie meint Herrschaftsausübung durch das Volk selbst oder durch von ihm legitimierte Organe.“<sup>169</sup> Das daraus resultierende freie Mandat und der damit einhergehende repräsentative Status der Abgeordneten führen dazu, dass Abgeordnete das ganze Volk vertreten und nicht – hier liegt der Knackpunkt der Entscheidung – einem Wahlkreis, einer Partei oder einer Bevölkerungsgruppe verantwortlich sind. Damit unvereinbar sei demnach eine „Spiegelung“ der weiblichen Wahlbevölkerung in den Parlamenten. Im Übrigen sei auch das Argument einer höheren „Responsivität“ nicht für die Einführung einer Frauenquote nutzbar zu machen: Schließlich werde damit wesentlich die Forderung nach inhaltlicher demokratischer Repräsentation durch inhaltliche Rückbeziehung verknüpft, nicht aber formale, personelle Fragen. Aus parteienrechtlicher Sicht erscheinen abschließend noch die Ausführungen zur Vereinbarkeit mit dem Gebot innerparteilicher Demokratie von besonderem Interesse. Eine Absage wird insoweit der Forderung erteilt, eine Frauenförderung durch Quotenregelungen auf Art. 21 Abs. 1 S. 3 GG zu stützen. Das Gebot innerparteilicher Demokratie stelle demnach „lediglich ein demokratisches Minimum“<sup>170</sup> dar. Ein Anspruch auf geschlechterproportionale Besetzung ergebe sich daraus aber nicht. Vielmehr würden Parteien durch die Quote in ihrer Programmfreiheit, Organisationsfreiheit sowie Wahlvorschlagsfreiheit beschränkt. Auf den letzten Randnummern widersprechen die Richter schließlich der Erwartung, dass paritätische Listen eine paritätische Besetzung bspw. des Landtages sicherstellen könnten und greifen schließlich auch die Paritégesetzgebung aus Frankreich mit dem Verweis auf, dass dort eine Verfassungsänderung vorausgegangen ist. Summa summarum könnte die Entscheidung des BayVerfGH aktueller kaum sein. Schließlich ist der Ruf nach einem Paritégesetz nicht

<sup>163</sup> BayVerfGH, Entscheidung vom 26. März 2018 – Vf. 15-VII-16, juris Rn. 25.

<sup>164</sup> BayVerfGH, Entscheidung vom 26. März 2018 – Vf. 15-VII-16, juris Rn. 25.

<sup>165</sup> BayVerfGH, Entscheidung vom 26. März 2018 – Vf. 15-VII-16, juris Rn. 26.

<sup>166</sup> BayVerfGH, Entscheidung vom 26. März 2018 – Vf. 15-VII-16, juris Rn. 51.

<sup>167</sup> BayVerfGH, Entscheidung vom 26. März 2018 – Vf. 15-VII-16, juris Rn. 60.

<sup>168</sup> BayVerfGH, Entscheidung vom 26. März 2018 – Vf. 15-VII-16, juris Rn. 91.

<sup>169</sup> BayVerfGH, Entscheidung vom 26. März 2018 – Vf. 15-VII-16, juris Rn. 111.

<sup>170</sup> BayVerfGH, Entscheidung vom 26. März 2018 – Vf. 15-VII-16, juris Rn. 142.

nur aus Bayern zu vernehmen;<sup>171</sup> jüngst hat gar der Brandenburgische Landtag mit der Verabschiedung des sogenannten *Inklusiven Parité-Gesetzes* gesetzlich Fakten geschaffen.<sup>172</sup> Umso erfreulicher ist die Tatsache, dass trotz der bereits zweifelhaften Zulässigkeit der Popularklage das Gericht zu allen vorgebrachten Argumenten Stellung bezogen hat.<sup>173</sup> Hinsichtlich der alles entscheidenden Frage – welches Verständnis von Repräsentation liegt dem Demokratieprinzip zugrunde – begaben sich die Richter auf vertraute Pfade, sodass die Entscheidung letzten Endes wenig überrascht.<sup>174</sup> Dennoch ist der Debatte um die Paritégesetzgebung damit keinesfalls der Zahn gezogen. Vielmehr hat sie in der breiten Öffentlichkeit wohl erst durch den Vorstoß aus Brandenburg und die daraufhin folgenden Stellungnahmen zahlreicher Spitzenpolitiker erst richtig an Fahrt aufgenommen. Der Fall zeigt, dass Wahlrecht und Verfassungsrecht nicht unabhängig voneinander gedacht werden können. Sollen Parteien also dazu angehalten werden, paritätische Listen zu erstellen, ginge dies nach Ansicht der bayerischen Richter nicht über eine materielle Sicht auf Demokratie und Repräsentation.<sup>175</sup> Der abschließende Verweis auf die Gesetzeslage jenseits des Rheins kann somit als zutreffender Hinweis gewertet werden, dass – wenn ein Wunsch nach paritätischen Listen besteht – dies mittels einer Verfassungsänderung, wie etwa in Frankreich ge-

schehen, realisiert werden könnte. Darüber hinaus haben die Antragstellerinnen und Antragsteller gegen die Entscheidung des BayVerfGH Verfassungsbeschwerde vor dem BVerfG erhoben.<sup>176</sup> Neben der angestoßenen breiten gesellschaftlichen Debatte wird sich so wohl auch die Fachöffentlichkeit weiter mit der Möglichkeit einer Paritégesetzgebung im Rahmen des GG beschäftigen.

Über eine zulässige und – was eher eine Ausnahme als die Regel darstellt – sogar mandatsrelevante Wahlprüfungsbeschwerde, die sich unter dem Namen des nicht in den Landtag eingezogenen Kandidaten „Samtleben“ seit 2014 und einer bis heute anhaltenden großen medialen Beliebtheit erfreut, entschied nun der **VerfGH Sachsen**<sup>177</sup>. Stein des Anstoßes war der Umstand, dass im Zuge der Wahlen zum 6. Sächsischen Landtag sowohl der ursprüngliche Kandidat für Listenplatz 2 wie auch für Listenplatz 14, *Arvid Samtleben*, von der AfD-Liste durch Beschluss des Landesvorstandes des Landesverbandes Sachsen gestrichen wurden. Das Verfassungsgericht ging in der Wahlprüfungsbeschwerde auf die Umstände der Streichung nicht näher ein und stellte lediglich fest, dass die Hintergründe „streitig“ sind.<sup>178</sup> Tatsächlich steht die Frage im Raum, inwieweit die Kandidaten verpflichtet waren, der Partei zwecks Finanzierung des Wahlkampfes ein Darlehen bzw. eine Spende zu gewähren. Ein ebenso damit in Zusammenhang stehendes Verfahren gegen die ehemalige Landesvorsitzende, *Frauke Petry*, wegen des Verdachts der Falschaussage vor dem Wahlprüfungsausschuss, wird erst in diesem Jahr vor dem LG Dresden verhandelt. Im jetzt beendeten Verfahren vor dem VerfGH Sachsen wendete sich der Beschwerdeführer gegen die Entscheidung des Landeswahlausschusses und die Zulassung der geänderten Liste zur Landtagswahl zunächst noch vor der Wahl im Wege der Verfassungsbeschwerde, die aber durch Beschluss vom VerfGH und mit Verweis auf die Möglichkeiten des Rechtsschutzes nach der Wahl verworfen wurde. Tatsächlich erhob der Beschwerdeführer nach der Wahl, d.h. im September 2014, Einspruch gegen die Gültigkeit der Landtagswahl. Darüber beriet der Wahlprüfungsausschuss des neu gewählten Landtages erstmals auch im Dezember 2014, empfahl aber aufgrund

<sup>171</sup> Überblick bei *M. Morlok/A. Hobusch*, Ade parité? – Zur Verfassungswidrigkeit verpflichtender Quotenregelungen bei Landeslisten, in: DÖV 2019, 14 (14).

<sup>172</sup> Siehe zu den konkreten Änderungen Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Inneres und Kommunales, Landtag Brandenburg, 6. Wahlperiode, Drucks. 6/10466, 1 ff., abrufbar unter: [https://www.parlamentsdokumentation.brandenburg.de/parladoku/w6/drs/ab\\_10400/10466.pdf](https://www.parlamentsdokumentation.brandenburg.de/parladoku/w6/drs/ab_10400/10466.pdf); (zuletzt abgerufen am 27.02.2019).

<sup>173</sup> Diesen Aspekt betont auch *Ch. Schmidt*, Kein Anspruch auf geschlechterproportionale Wahlvorschläge bei Landtags- und Kommunalwahlen, in: NVwZ 2018, 881 (882).

<sup>174</sup> Der Entscheidung zustimmend etwa *Ch. Schmidt*, Kein Anspruch auf geschlechterproportionale Wahlvorschläge bei Landtags- und Kommunalwahlen, in: NVwZ 2018, 881 ff.; ebenso *A. Heusch/F. Dickten*, Zum verfassungsrechtlichen Status der Kommunen, in: NVwZ 2018, 1265 (1267). Scharfe Kritik äußert hingegen *S. Laskowski*, Zeit für Veränderungen: Ein paritätisches Wahlrecht jetzt!, in: RuP 2018, 391 (401, hier Fn. 58).

<sup>175</sup> Grundsätzlich a.A. *S. Laskowski*, Zeit für Veränderungen: Ein paritätisches Wahlrecht jetzt!, in: RuP 2018, 391 (399 ff.); ebenso *Ch. Hohmann-Dennhardt*, Parité, in: Süddeutsche Zeitung Nr. 34/2019, 5; differenzierend *S. Jürgensen*, Das Versprechen der modernen Demokratie: zur Debatte parlamentarischer Parität, Verfassungsblog vom 04. Februar 2019, abrufbar unter <https://verfassungsblog.de/die-versprechen-der-modernen-demokratie-zur-debatte-parlamentarischer-paritaet/> (zuletzt abgerufen am 27.02.2019).

<sup>176</sup> Az. 2 BvR 834/18, s. *S. Laskowski*, Zeit für Veränderungen: Ein paritätisches Wahlrecht jetzt!, in: RuP 2018, 391 (392).

<sup>177</sup> VerfGH Sachsen, Urteil vom 11.04.2018 – Vf. 108-V-17, in: JZ 2018, 771-777. Zur Beachtung auch in der überregionalen Presse vgl. statt vieler nur *M. Amann/St. Winter*, Alternative Demokratie, in: Der Spiegel Nr. 42/2016, 42 f.

<sup>178</sup> VerfGH Sachsen, Urteil vom 11.04.2018 – Vf. 108-V-17, juris Rn. 2.

mehrerer mündlicher Verhandlungstermine, Zeugenvernehmungen sowie der Einholung mehrerer Stellungnahmen und Rechtsgutachten dem Landtag erst knapp zweieinhalb Jahre später, also im Juni 2017, die Zurückweisung des im Übrigen zulässigen Wahleinspruches. Diese Empfehlung nahm der Landtag schließlich an, sodass der Beschwerdeführer unter Aufhebung eben jenes Beschlusses die Ungültigerklärung der Landtagswahlen, hilfsweise die Anordnung von Neuwahlen, beantragte. Bemerkenswert ist das Urteil dabei insoweit, als dass die Leipziger Richter zwar einen mandatsrelevanten Wahlfehler erkennen, in der Folge aber weder die Auswechslung von Mandatsträgern, noch die Ungültigerklärung der Wahl oder die Anordnung von Neuwahlen anordnen. Im Detail ging das Gericht zunächst der Frage nach, inwieweit die §§ 23, 24 SächsWahlG, die die Zurücknahme und Änderung von Kreiswahlvorschlägen zum Gegenstand haben, eine starke Stellung der Vertrauenspersonen begründen, sodass diese eigenmächtig personellen Änderungen des Wahlvorschlags vor Ablauf der Einreichungsfrist vornehmen können. Zu Recht verwarfen die Richter eine solche Kompetenz der Vertrauenspersonen mit Blick auf das Gebot der innerparteilichen Demokratie. Erst die Aufstellungsversammlung und das darin zum Ausdruck kommende demokratische Votum der Partei verleiht den Kandidaten ihre Legitimation. Folgerichtig stellen die Vertrauenspersonen somit kein demokratisches Legitimationsäquivalent dar; die nachträgliche Änderung ist somit ein Wahlfehler. Umstritten war sodann, ob dieser auch die Hürde der Mandatsrelevanz nehmen würde. Der Wahlprüfungsausschuss lehnte dies ab, da sich durch die personelle Änderung der Listen die Fraktionsstärken im Parlament nicht verändert hätten. Dieser Rechtsauffassung schloss sich der VerfGH jedoch nicht an: Die Kandidatenaufstellung läge auf der „Nahtstelle“ zwischen Parteien- und Wahlrecht und „ist für den demokratischen Gesamtcharakter der Wahl von entscheidender Bedeutung“.<sup>179</sup> Dementsprechend sei eine Auswirkung auf die personelle Zusammensetzung des Landtages für das Vorliegen der Mandatsrelevanz ausreichend. Da die AfD bei den Wahlen 14 Sitze errang, konnte auch diese Hürde genommen werden. Interessant war sodann, welche Schlüsse die Richter aus diesem Wahlfehler ziehen würden. Insgesamt wurden vier verschiedene Konsequenzen diskutiert. Sowohl eine bloße Auswechslung, ein ersatzloser Mandatsentzug, wie auch eine Berichtigung, beschränkt auf die Wahlwiederholung in einem Wahl-

bezirk, schlossen die Richter in knappen Sätzen aus: Ersterem fehle seinerseits die erforderliche demokratische Legitimation; ein ersatzloser Mandatsentzug scheidet zudem schon deshalb aus, weil die nachgerückten Listenkandidaten über die Landesliste gewählt wurden. Für eine Berichtigung in Form von einer punktuellen Wiederholungswahl fehle in Verfassung und Wahlggesetz jegliche Grundlage. Zuletzt kam schließlich nur noch die Ungültigerklärung in Betracht – doch auch diese lehnten die Verfassungsrichter, gestützt auf immerhin sechs Argumente, ab. Im Kern verhandelten die Richter hier die Frage, ob der Fortbestand des Landtages „unerträglich“ ist. Dies verneinten sie sodann, mit dem Hinweis, dass der Landtag in seiner tatsächlichen Zusammensetzung demokratisch legitimiert sei und auch das tatsächliche Wahlergebnis zutreffend widerspiegelt. Zudem seien die gewählten Kandidaten nicht „auf ihren Platz“, etwa von entfernten Listenplätzen oder von außerhalb, „gehoben worden“. Zudem würde eine Neuwahl zur Beendigung der übrigen – demokratisch legitimierten – Mandate der Abgeordneten führen, was „seinerseits unter dem Gesichtspunkt des Demokratieprinzips und unter Berücksichtigung des passiven Wahlrechts der übrigen Abgeordneten sowie des aktiven Wahlrechts derjenigen Wähler, deren Stimmen der übrigen Landtagsitzverteilung zu Grunde liegen, unerträglich [erschiene]“.<sup>180</sup> Von einem gewissen Misstrauen gegenüber den Parteien scheint zudem das schließlich letzte Argument geprägt zu sein. Demnach sei „in die Abwägung einzustellen, dass im Fall der Ungültigerklärung ein im Ausgangspunkt parteiinterner Wahlfehler auf die gesamte Wahl durchschlüge und den Parteien damit die Möglichkeit eröffnet wäre, nach der Wahl mittelbar Einfluss auf den Fortbestand des Parlaments zu nehmen“.<sup>181</sup>

Wie eingangs erwähnt sind erfolgreiche Wahlprüfungsbeschwerden nur spärlich gesät. Des mangelnden Erfolges in der Sache zum Trotz wird das Urteil des VerfGH Sachsen wohl dennoch einen festen Platz in der einschlägigen Rechtsprechung zum Wahlrecht einnehmen. Schließlich vereint es eine Vielzahl der wesentlichen Probleme des Wahlprüfungsrechts in sich: Wann liegt ein Wahlfehler vor? Wann ist dieser mandatsrelevant? Und wann „darf“ zur *ultima ratio*, sprich einer Wahlwiederholung, gegriffen werden? Die Ausführungen bezüglich des Vorliegens eines Wahlfehlers überraschen insoweit

<sup>179</sup> VerfGH Sachsen, Urteil vom 11.04.2018 – Vf. 108-V-17, juris Rn. 63.

<sup>180</sup> VerfGH Sachsen, Urteil vom 11.04.2018 – Vf. 108-V-17, juris Rn. 82.

<sup>181</sup> VerfGH Sachsen, Urteil vom 11.04.2018 – Vf. 108-V-17, juris Rn. 83.

nicht: Tatsächlich würde eine „starke Stellung“ der Vertrauenspersonen, wie sie insbesondere der Wahlprüfungsausschuss zu begründen suchte,<sup>182</sup> konsequent weitergedacht zu einer massiven Schwächung und schließlich zur Entwertung der Entscheidungen der Aufstellungsversammlung führen, was i.E. unvereinbar mit dem verfassungsrechtlichen Gebot der innerparteilichen Demokratie wäre. Auch die Ausführungen zur Mandatsrelevanz überzeugen: Dem Gericht ist dabei zuzustimmen, indem es bei der Verortung des maßgeblichen Referenzpunktes ungeachtet der Auffassung des Wahlprüfungsausschusses auf die personelle Besetzung des Landtages und nicht „nur“ auf die Stärke der Fraktionen abgestellt hat. Unmittelbar daran schließt sich aber auch der Hauptkritikpunkt an: Ausgehend vom Ergebnis der Wahlprüfungsbeschwerde – welches angesichts des „krassen“ Wahlfehlers doch überraschend ist – ergeben sich Zweifel, inwieweit die vom Gericht entwickelten Argumente tatsächlich die Verneinung einer Wahlwiederholung rechtfertigen können. Abgesehen von dem Argument, dass der Bewerber nicht auf den Listenplatz gehoben wurde – „es hätte noch schlimmer kommen können“ ist kein sachliches Argument – arbeitet das Gericht ganz wesentlich mit dem Gedanken des Bestandsschutzes, der sich auch in den übrigen fünf Argumenten wiederfindet. Bemerkenswert ist dieser Befund insoweit, als dass der Gesichtspunkt des Bestandsschutzes eigentlich schon bereits auf Ebene der Mandatsrelevanz Berücksichtigung findet. Findet dieser nun aber auch auf Ebene der „Unerträglichkeitsprüfung“ Berücksichtigung, droht zumindest die Gefahr, dass durch das doppelte Rekurrieren auf das Bestandsschutzinteresse dieses gegenüber dem Interesse an einer ordnungsgemäßen Besetzung des Parlaments überberücksichtigt ist.<sup>183</sup> Im Übrigen – um ein ebenso seit Langem diskutiertes Problem aufzugreifen – würde dem Argument der Berücksichtigung der übrigen Mandate, die nun vorzeitig beendet werden würden, wie auch der ggf. eingeräumten mittelbaren Einflussmöglichkeit der Parteien auf den Fortbestand des Parlaments nach der Wahl,<sup>184</sup> der Boden entzogen, wenn man zumindest bei gravierenden Wahlfehlern die Möglichkeit von (zügigem) gerichtlichen Rechtsschutz vor der Wahl eröffnen würde. Bei Lichte betrachtet über-

zeugt somit keines der genannten Argumente für sich und auch nicht in der Summe, um eine Wahlwiederholung abzuwenden. Vielmehr ist kritisch zu hinterfragen, inwieweit das Urteil nicht auch ein Stückweit das Vertrauen der Bürger in demokratische Wahlen erschüttert: Können, wie vom VerfGH Sachsen angenommen, selbst extreme Wahlfehler mit einem überwiegenden Bestandsschutz gerechtfertigt werden, entwertet dies den gesamten Wahlvorgang. Solchen Tendenzen gilt es jedoch schon im Kern entgegenzutreten, sodass die Anordnung einer Wahlwiederholung angezeigt gewesen wäre.

*Frederik Orlowski*

<sup>182</sup> So aber auch *J. Ipsen*, Streichung eines Listenkandidaten – Ein Wahlfehler?, in: RuP 2016, 214 (215 f.).

<sup>183</sup> Ähnlich wie hier *Th. Koch*, „Bestandsschutz“ für Parlamente? – Überlegungen zur Wahlfehlerfolgenlehre, in: DVBl 2000, 1093 ff.

<sup>184</sup> Dieses Argument ebenso kritisch hinterfragend, wenn auch der Entscheidung des Gerichts – anders als hier – zustimmend *A. von Notz*, Anmerkung, in: JZ 2018, 777 (779 f.).