

Das Landeswahlgesetz auf dem Prüfstand der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum negativen Stimmgewicht vom 3. Juli 2008 (2 BvC 1/07, 2 BvC 7/07)

Platter, Julia

Veröffentlichungsversion / Published Version

Gutachten / expert report

Zur Verfügung gestellt in Kooperation mit / provided in cooperation with:

Landtag Brandenburg – Parlamentarischer Beratungsdienst

Empfohlene Zitierung / Suggested Citation:

Platter, J. (2008). *Das Landeswahlgesetz auf dem Prüfstand der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum negativen Stimmgewicht vom 3. Juli 2008 (2 BvC 1/07, 2 BvC 7/07)*. (Wahlperiode Brandenburg, 4/23). Potsdam: Landtag Brandenburg, Parlamentarischer Beratungsdienst. <https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:0168-ssoar-52480-8>

Nutzungsbedingungen:

Dieser Text wird unter einer CC BY-NC-ND Lizenz (Namensnennung-Nicht-kommerziell-Keine Bearbeitung) zur Verfügung gestellt. Nähere Auskünfte zu den CC-Lizenzen finden Sie hier:

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.de>

Terms of use:

This document is made available under a CC BY-NC-ND Licence (Attribution-Non Commercial-NoDerivatives). For more information see:

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0>

Parlamentarischer Beratungsdienst

Das Landeswahlgesetz auf dem Prüfstand der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum negativen Stimmgewicht vom 3. Juli 2008 (2 BvC 1/07, 2 BvC 7/07)

Bearbeiterin: Dr. Julia Platter

Datum: 24. September 2008

Die Gutachten des Parlamentarischen Beratungsdienstes des Landtages Brandenburg sind urheberrechtlich geschützt. Die weitere Verarbeitung, Verbreitung oder Veröffentlichung – auch auszugsweise – ist nur unter Angabe der Quelle zulässig. Jede Form der kommerziellen Nutzung ist untersagt.

Inhaltsverzeichnis

I.	Gutachtenauftrag.....	2
II.	Stellungnahme.....	2
	1. Anlass des Verfahrens vor dem Bundesverfassungsgericht.....	3
	2. Das Wahlverfahren zum Deutschen Bundestag.....	4
	3. Die Entstehung des Phänomens durch die in § 7 Abs. 3 S. 2, § 6 Abs. 4 und 5 BWahlG vorgenommene Unterverteilung der Stimmen auf die einzelnen Listen einer Listenverbindung.....	6
	a) Überhangmandat.....	6
	b) Negatives Stimmgewicht.....	6
	4. Kernaussagen der Entscheidung des BVerfG.....	7
	5. Übertragbarkeit auf das Landeswahlrecht.....	9
	a) Allgemeine verfassungsrechtliche Vorgaben für die Landtagswahl.....	9
	b) Gestaltung des Landeswahlrechts.....	10
	aa) Überhangmandat mit Ausgleichsmandat.....	10
	bb) Keine regionale Unterverteilung.....	11
	6. Zusammenfassung.....	11

I. Gutachtenauftrag

In diesem Gutachten soll der Frage nachgegangen werden, ob die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 3. Juli 2008 (Az. 2 BvC 1/07, 2 BvC 7/07)¹ auch für das Wahlrecht zum Landtag Brandenburg Bedeutung erlangt.

II. Stellungnahme

Im Kern ging es in dem Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht um den Effekt des so genannten negativen Stimmgewichts (oder auch „inverser Erfolgswert“). Unter dem Effekt des negativen Stimmgewichts wird eine Paradoxie im Verfahren der Mandatszuteilung verstanden, die darin besteht, dass sich Stimmen gegen den Wählerwillen auswirken, also entweder Stimmen für eine Partei dieser einen Verlust an Sitzen bescheren oder Stimmen, die für eine Partei nicht abgegeben werden, dieser einen Gewinn an Sitzen einbringen. Das Bundesverfassungsgericht hat geprüft, ob dieser (auf jeden Fall) unerwünschte Effekt

1 BVerfG, Urteil vom 3. Juli 2008, 2 BvC 1/07, 2 BvC 7/07, zit. nach juris.

gegen die in Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG verankerten Wahlgrundsätze verstößt oder ob er als unvermeidbare Auswirkung von Regelungen, die selbst zwingend geboten sind, hingenommen werden kann.²

Im Folgenden sollen zunächst die Aussagen des Bundesverfassungsgerichts zum Bundeswahlgesetz dargestellt und erläutert werden. Sodann wird der Frage nachgegangen, ob auch das brandenburgische Wahlrecht von dem vom Bundesverfassungsgericht ausgemachten Wahlfehler betroffen ist.

1. Anlass des Verfahrens vor dem Bundesverfassungsgericht³

Mit der genannten Entscheidung hatte das Bundesverfassungsgericht über Wahlprüfungsbeschwerden anlässlich der Wahl zum 16. Deutschen Bundestag am 18. September 2005 und einer im Wahlkreis 160 (Dresden I) erforderlichen Nachwahl, die am 1. Oktober 2005 durchgeführt wurde, zu entscheiden. Die Nachwahl wurde erforderlich, weil die dortige Direktkandidatin der NPD kurz vor dem Hauptwahltermin plötzlich verstorben war und die Wahl in diesem Wahlkreis aus organisatorischen Gründen nicht mehr mit dem Hauptwahltermin verbunden werden konnte. Das erste vorläufige amtliche Endergebnis der Haupt-Bundestagswahl am 18. September 2005 wurde am frühen Morgen des 19. September 2005 vom Bundeswahlleiter verkündet. Die Zweitstimmenanteile für die einzelnen Parteien und die jeweiligen Mandatszahlen der Landeslisten, einschließlich der Überhangmandate, wurden somit zunächst ohne die Ergebnisse des Wahlbezirks 160 (Dresden I) errechnet.

Aufgrund dieser Situation konnten vergleichsweise präzise Berechnungen dazu angestellt werden, welches Zweitstimmenergebnis in jenem Wahlbezirk zum Gewinn oder Verlust eines so genannten Überhangmandats oder zu Mandatsverschiebungen, die aus dem Effekt des negativen Stimmgewichts resultierten, führen würde. In den Medien wurden in den Tagen bis zur Wahl entsprechende Berechnungen publiziert.

Das Paradox des negativen Stimmgewichts hätte sich ab einem bestimmten Zweitstimmenerfolg der CDU im Wahlkreis 160 im konkreten Fall zu Lasten der CDU ausgewirkt. Zwar hätte sich das Landes-Wahlergebnis der CDU nicht geändert. Eines der zuvor als Überhangmandat errungenen Mandate hätte sich dann jedoch in ein Listenmandat ver-

2 Außerdem rügten die Beschwerdeführer die lange Dauer des Wahlprüfungsverfahrens vor dem Bundestag, dessen eingeschränkten Prüfungsmaßstab (siehe dazu BVerfG, [Fn. 1], Rn. 76 f.) und die nichtöffentliche Neuauszählung in einigen Wahlkreisen (siehe BVerfG, [Fn. 1], Rn. 81 f.). Diese Rügen erklärte das Bundesverfassungsgericht jedoch für unbegründet.

3 Siehe zum Sachverhalt BVerfG, (Fn. 1), Rn. 42 f.

wandelt, welches bei der so genannten Unterverteilung der Zweitstimmen auf die Landeslisten hätte berücksichtigt werden müssen. Dadurch hätten die verbundenen Listen der CDU auf Bundesebene insgesamt ein Mandat weniger erhalten. Der Mandatsverlust wäre bei der nordrhein-westfälischen Landesliste eingetreten.

Das Wahlergebnis der Nachwahl ließ tatsächlich darauf schließen, dass sich jedenfalls die Wähler der CDU von einem taktischen Wahlverhalten hatten leiten lassen. Der Kandidat der CDU gewann das Direktmandat im Wahlkreis 160; zugleich aber erzielte die CDU in diesem Wahlkreis ein ungewöhnlich niedriges Zweitstimmenergebnis. Die CDU hatte aufgrund des Wahlergebnisses im Wahlkreis 160 ein Überhangmandat in Sachsen gewonnen, ohne ein Listenmandat auf Bundesebene zu verlieren. Darüberhinaus ergab sich eine Verschiebung in der Sitzverteilung zwischen den Landeslisten der CDU: Statt eines CDU-Abgeordneten aus Nordrhein-Westfalen zog im Ergebnis, aufgrund des rechnerisch günstigeren Nachkommaanteils beim Zweitstimmenergebnis, eine Kandidatin der saarländischen Landesliste in den Bundestag ein.

Die Beschwerdeführer legten hiergegen zunächst Wahlprüfungsbeschwerde beim Wahlprüfungsausschuss des Deutschen Bundestages ein. Der Deutsche Bundestag wies die Beschwerden mit Beschluss vom 14. Dezember 2006 als offensichtlich unbegründet zurück.⁴ In der Begründung hieß es, ein Wahlfehler in der Form eines Verstoßes gegen das Bundeswahlgesetz liege nicht vor. Das Phänomen des negativen Stimmgewichts sei durch die Ausgestaltung des geltenden Wahlrechts bedingt. Gegen die Zurückweisung legten die Beschwerdeführer gemäß Art. 41 Abs. 2 GG, § 48 BVerfGG Beschwerde beim Bundesverfassungsgericht ein. Das Bundesverfassungsgericht erklärte zwar die Wahl zum Deutschen Bundestag nicht für ungültig, stellte jedoch fest, dass die hier einschlägigen Bestimmungen (§ 7 Abs. 3 S. 2 i.V.m. § 6 Abs. 4 und 5 BWahlG) gegen die Verfassung verstoßen.

2. Das Wahlverfahren zum Deutschen Bundestag

Um die Aussagen des Bundesverfassungsgerichts zum so genannten negativen Stimmgewicht einzuordnen, soll zunächst ein Blick auf das Wahlsystem zum Deutschen Bundestag geworfen werden.

Das Grundgesetz legt kein bestimmtes Wahlsystem (beispielsweise Mehrheits- oder Verhältniswahl) für die Wahl zum Deutschen Bundestag fest. Die Entscheidung über das

4 Siehe BT-Drs. 16/3600, Anlage 11 und 12.

Wahlsystem obliegt daher dem Bundesgesetzgeber, der auch das Wahlverfahren zu regeln hat (Art. 38 Abs. 3 GG). Dabei hat er einen weiten Gestaltungsspielraum, muss indes die verfassungsrechtlichen Vorgaben des Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG (allgemeine, unmittelbare, freie, gleiche und geheime Wahl) zwingend beachten. In dem Wahlsystem, für das sich der Gesetzgeber entschieden hat, müssen die Wahlgrundsätze entsprechend dem konkret gewählten System beachtet werden.

Tatsächlich hat sich der Bundesgesetzgeber unter den Bedingungen einer von politischen Parteien geprägten Demokratie⁵ für ein Kombinationssystem von Verhältniswahl und Mehrheitswahl entschieden (personalisierte Verhältniswahl). In den Grundzügen ist dieses Wahlsystem dadurch gekennzeichnet, dass die Hälfte der 598 Abgeordneten (§ 1 Abs. 1 S. 1 BWahlG) in Wahlkreisen, die anderen nach Landeslisten der Parteien gewählt werden. Jeder Wähler hat zwei Stimmen: eine Erststimme für die Wahl eines Wahlkreisbewerbers und eine Zweitstimme für die Wahl einer (starrten) Landesliste (§ 4 BWahlG). Mit der Zweitstimme bestimmt der Wähler über die politische Zusammensetzung des Parlaments auf der Grundlage der Landeslisten der Parteien. Mit der Erststimme kann der Wähler in begrenztem Maße Einfluss auf die personelle Zusammensetzung des Parlaments nehmen.

Die Gesamtzahl der Abgeordnetensitze wird auf die (zumeist verbundenen, siehe § 7 BWahlG) Landeslisten der Parteien entsprechend dem im gesamten Bundesgebiet erreichten Zweitstimmenanteil verteilt (sog. **Oberverteilung**). In einem zweiten Schritt wird für die verbundenen Listen ermittelt, wie viele der von der Listenverbindung errungenen Sitze den einzelnen Landeslisten zuzuweisen sind (sog. **Unterverteilung**). Auf die Anzahl der nach diesen Rechenschritten zuzuweisenden Mandate werden diejenigen Mandate angerechnet, die die Partei in den Wahlkreisen des betreffenden Landes errungen hat (§ 6 Abs. 4 S. 1 BWahlG). Die restlichen Sitze werden aus der Landesliste in der dort festgelegten Reihenfolge besetzt (§ 6 Abs. 4 S. 2 BWahlG). Die in den Wahlkreisen errungenen Sitze verbleiben einer Partei auch dann, wenn ihr im Wege der verhältnismäßigen Verteilung der Zweitstimmen dieser Sitz an sich nicht zugewiesen ist. Es entsteht in diesem Fall ein weiteres Mandat mit einem weiteren Sitz im Bundestag, das so genannte **Überhangmandat**.

5 Siehe dazu *Trute*, in: von Münch/Kunig, GGK II, 5. Aufl. 2001, Art. 38 Rn. 15.

3. Die Entstehung des Phänomens durch die in § 7 Abs. 3 S. 2, § 6 Abs. 4 und 5 BWahlG vorgenommene Unterverteilung der Stimmen auf die einzelnen Listen einer Listenverbindung

a) Überhangmandat

Die Vorschriften der §§ 6 und 7 BWahlG schließen an die Personenwahl in den Wahlkreisen ein System des verhältnismäßigen Ausgleichs an, das sicherstellen soll, dass die Zusammensetzung des Bundestags sich im Wesentlichen nach dem Verhältnis der für die Parteien abgegebenen Zweitstimmen bemisst. Die Möglichkeit der Entstehung von Überhangmandaten ohne weiteren Verhältnisausgleich durchbricht diesen Grundsatz, weil im Ergebnis diejenigen Wähler bevorzugt werden, die eine Partei gewählt haben, die Überhangmandate erhält.⁶ Denn im Fall eines entstandenen Überhangmandats bedarf eine Landesliste weniger Zweitstimmen zur Erlangung einer bestimmten Anzahl an Mandaten als eine Landesliste, deren Direktmandate alle mit den ihr aufgrund des Zweitstimmenanteils zustehenden Listenmandaten verrechnet wurden.

Das Bundesverfassungsgericht hält die Einrichtung der Überhangmandate für mit der Verfassung vereinbar.⁷ Es geht von einem Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers aus, der auch ermöglicht, dass (in Grenzen)⁸ die Ergebnisse der vorgeschalteten Mehrheitswahl in den Wahlkreisen erhalten bleiben.

b) Negatives Stimmgewicht

Allein die Zulässigkeit von Überhangmandaten führt für sich genommen unstrittig noch nicht zum Phänomen des so genannten negativen Stimmgewichts, sondern zunächst nur zu einer nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts noch tolerierbaren Verzerrung der Proportionalität bei der Sitzverteilung. Das Phänomen des negativen Erfolgswerts tritt erst durch eine zusätzliche Besonderheit des Bundeswahlrechts, die oben beschriebene Unterverteilung gem. § 7 Abs. 3 S. 2 BWahlG, in Verbindung mit Überhangmandaten auf.

6 Worin nun eigentlich der verbesserte Erfolgswert liegt, wird unterschiedlich beantwortet: Teilweise wird argumentiert, die Partei mit Überhang (bzw. ihre Landesliste) musste im Nachhinein betrachtet im Durchschnitt in der Verteilung weniger Stimmen pro Mandat „bezahlen“ (so die Berechnung in BVerfG, Urteil vom 10. April 1997, 2 BvC 3/96, Minderheitenvotum, juris, Rn. 161); andere sehen die Bevorzugung darin, dass zum Stimmerfolg ausnahmsweise auch die Erststimmen beitragen, so beispielsweise Ehlers/Lechleitner, Die Verfassungsmäßigkeit von Überhangmandaten, JZ 1997, 761 (762).

7 Dazu grundlegend BVerfG, Urteil vom 10. April 1997, 2 BvC 3/96, juris (E 95, 335 ff. - Grundmandat -)

8 Diese Grenze setzte das Bundesverfassungsgericht bei einer Erfolgswertdifferenzierung, die einer Erfolgswertdifferenzierung der 5 % - Hürde (siehe § 6 Abs. 6 BWahlG) entspricht, siehe BVerfG, Urteil vom 10. April 1997, 2 BvC 3/96, juris, Rn. 46.

Im Rahmen der Unterverteilung stehen die einzelnen Landeslisten einer Partei untereinander „in Konkurrenz“. So kann sich die Konstellation einstellen, dass eine Partei in einem Bundesland für ihre Landesliste eine Anzahl von Stimmen mehr erhält, die zwar auf der Ebene der Oberverteilung nicht zu mehr Sitzen insgesamt führt, sie jedoch im Verhältnis zu einer Landesliste eines anderen Bundeslandes so merkbar besser stellt, dass diese ein Mandat verliert. Hat die Partei für eine Landesliste zugleich ein oder mehrere Überhangmandat(e) errungen, verstärkt sich dieser Effekt. Die errungenen Zweitstimmen erwerben für die eigene Landesliste keine weiteren Mandate in der Oberverteilung, „belasten“ aber in der Unterverteilung die übrigen Landeslisten mit einem (im Verhältnis zur Anzahl der errungenen Mandate zu) schwachen Zweitstimmenergebnis, so dass in der Unterverteilung regelmäßig eine andere Landesliste ein Mandat oder gar mehrere Mandate verliert. Der Effekt wird durch bestimmte Tendenzen, die das Ergebnis bei den Zweitstimmen zusätzlich schwächen, begünstigt, wie zum Beispiel eine schwache Wahlbeteiligung in den Wahlkreisen der überhängenden Landesliste und verstärktes Stimmensplitting, bei dem die Zweitstimme zugunsten einer Partei abgegeben wird, der es nicht gelingt, die 5 %-Hürde zu überwinden.

Die Besonderheit der hier vom Bundesverfassungsgericht zu prüfenden Wahl bestand darin, dass das Phänomen des negativen Stimmgewichts nicht etwa nur nachträglich nachgewiesen, sondern für diese spezielle Nachwahl in bestimmten Grenzen bereits vorhergesagt werden konnte. Die Wähler mussten daher, wollten sie der von ihnen jeweils bevorzugten Landesliste zum Erfolg verhelfen, „reziprok“ zu ihren eigentlichen politischen Präferenzen wählen.

4. Kernaussagen der Entscheidung des BVerfG⁹

Das Bundesverfassungsgericht war daher der Auffassung, dass § 7 Abs. 3 S. 2 i.V.m. § 6 Abs. 4 und 5 BWahlG gegen Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG, hier speziell die Grundsätze der Gleichheit der Wahl und der Unmittelbarkeit der Wahl, verstößt. Es hat dies zusammengefasst wie folgt begründet:

Das mit einer gewissen Regelmäßigkeit eintretende Phänomen des negativen Stimmgewichts verletzt zunächst den Grundsatz der Gleichheit der Wahl.¹⁰ Gleichheit der Wahl be-

9 Siehe dazu auch die Zusammenfassung der Aussagen des Bundesverfassungsgerichts in der Pressemitteilung Nr. 68/2008 vom 3. Juli 2008 zum Urteil vom 3. Juli 2008, 2 BvC 1/07, 2 BvC 7/07.

10 BVerfG, (Fn. 1), Rn. 100.

deutet, dass das aktive und das passive Wahlrecht in formal möglichst gleicher Weise ausgeübt werden können, alle Stimmen gleich bewertet (gezählt) werden und den gleichen Einfluss auf das Ergebnis haben müssen. In einem Mehrheitswahlsystem würde daraus (nur) folgen, dass jeder Stimme der gleiche Zählwert (Erfolgschancenwert) zukommen muss. In einem Verhältniswahlsystem wie dem des Bundeswahlgesetzes folgt aus diesem Prinzip zudem, dass jede Stimme auch den gleichen Erfolgswert, also den gleichen Einfluss auf die Zusammensetzung des Parlaments haben muss, gleich, für welche Partei (Landesliste) sie abgegeben wurde.¹¹ Insbesondere muss sich die für eine Partei abgegebene Stimme bei der Auszählung positiv für diese Partei auswirken.

Der Grundsatz der Gleichheit der Wahl kann nur aufgrund von „zwingenden“ Gründen durchbrochen werden.¹² Differenzierungen im Wahlrecht können durch Gründe gerechtfertigte werden, die durch die Verfassung legitimiert und von einem Gewicht sind, das der Wahlgleichheit die Waage halten kann.¹³ Die Beeinträchtigung der Gleichheit der Wahl durch den Effekt des negativen Stimmgewichts kann jedoch nicht mit zwingenden Gründen gerechtfertigt werden.

Ein Wahlsystem, das darauf angelegt ist oder es doch jedenfalls zulässt, dass ein Zuwachs an Stimmen zu Mandatsverlusten führt oder dass für den Wahlvorschlag einer Partei insgesamt mehr Mandate erzielt werden, wenn auf ihn selbst weniger Stimmen entfallen, führt zu willkürlichen Ergebnissen und lässt den demokratischen Wettbewerb um Zustimmung bei den Wahlberechtigten widersinnig erscheinen.¹⁴ Damit wird die Forderung nach Erfolgswertgleichheit unterlaufen. Der Effekt des negativen Stimmgewichts beeinträchtigt aber auch die Zählwertgleichheit (Erfolgschancengleichheit). Letztere erlaubt zwar, dass zum Beispiel - wie bei der reinen Mehrheitswahl - die „unterliegenden“ Stimmen in einem Wahlkreis keinen Einfluss auf die Zusammensetzung des Parlaments nehmen, nicht aber, dass einer Wahlstimme neben der Chance, zum beabsichtigten Erfolg beizutragen, auch die Gefahr, dem eigenen Wahlziel zu schaden, innewohnt.¹⁵

Die Regelungen, aus denen sich der Effekt des negativen Stimmgewichts ergibt, dienen zwar Belangen des föderalen Proporz. Letztere können grundsätzlich bei der Ausgestal-

11 BVerfG, (Fn. 1), Rn. 93.

12 Beispiel für eine (gerechtfertigte) Durchbrechung des Grundsatzes der Erfolgswertgleichheit ist die 5 %-Hürde, siehe dazu zuletzt BVerfG, Urteil vom 10. April 1997, 2 BvF 1/95, juris (- Grundmandat -).

13 BVerfG, (Fn. 1), Rn. 98.

14 BVerfG, (Fn. 1), Rn. 103-105.

15 BVerfG, (Fn. 1), Rn. 106.

tung des Wahlrechts berücksichtigt werden, sie sind jedoch nicht geeignet, den Effekt des negativen Stimmgewichts zu rechtfertigen.¹⁶ Der Eingriff in die Gleichheit der Wahl durch den Effekt des negativen Stimmgewichts ist von besonders hoher Intensität.¹⁷ Er führt nicht nur dazu, dass Wählerstimmen bei der Zuteilung der Mandate unterschiedlich gewichtet werden, sondern bewirkt, dass der Wählerwille in sein Gegenteil verkehrt wird. Demgegenüber kommt dem föderalen Element hier kein hinreichendes Gewicht zu, zumal der Gesetzgeber die bundesstaatliche Gliederung und den daraus folgenden Aufbau der Parteien im Wahlrecht ohnehin in vielfältiger Weise berücksichtigt hat.

Der Effekt des negativen Stimmgewichts ist auch keine zwangsläufige Folge einer mit einer Personenwahl verbundenen Verhältniswahl.¹⁸ Der Effekt hängt von verschiedenen Faktoren, vor allem aber von einer Konzeption der Verrechnung der Erst- mit den Zweitstimmenmandaten ab, die das Wahlsystem in dieser Form nicht zwingend verlangt.¹⁹ Von Verfassungs wegen ist der Gesetzgeber nicht gehindert, eine mit der Personenwahl verbundene Verhältniswahl ohne den Effekt des negativen Stimmgewichts anzuordnen.²⁰

Die Regelung verletzt auch die verfassungsrechtlich verbürgte Unmittelbarkeit der Wahl. Der Wähler kann nicht erkennen, ob sich seine Stimme stets für die Partei und ihre Wahlbewerber, die er gewählt hat, positiv auswirkt oder ob er durch seine Stimme den Misserfolg eines Kandidaten seiner eigenen Partei verursacht.²¹

Das Bundesverfassungsgericht erklärte daher, § 7 Abs. 3 S. 2 BWahlG i.V.m. § 6 Abs. 4 und 5 BWahlG verletzten Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG, soweit diese Wahlvorschriften den Effekt des negativen Stimmgewichts bewirken.

5. Übertragbarkeit auf das Landeswahlrecht

a) Allgemeine verfassungsrechtliche Vorgaben für die Landtagswahl

Die in Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG niedergelegten Wahlrechtsgrundsätze gelten als allgemeine Rechtsprinzipien für Wahlen zu allen Volksvertretungen im staatlichen und kommunalen

16 BVerfG, (Fn. 1), Rn. 112, 115.

17 BVerfG, (Fn. 1), Rn. 117.

18 BVerfG, (Fn. 1), Rn. 123.

19 BVerfG, (Fn. 1), Rn. 123.

20 BVerfG, (Fn. 1), Rn. 124.

21 BVerfG, (Fn. 1), Rn. 125.

Bereich.²² Die brandenburgische Landesverfassung hat sie in Art. 22 Abs. 3 S. 1 LV übernommen. Darüberhinaus ist in Art. 22 Abs. 3 S. 3 LV für die Landtagswahl das auf Bundesebene (nur) im Bundeswahlgesetz festgelegte System der Verbindung von Verhältnis- und Persönlichkeitswahl verfassungsrechtlich verankert. Die wesentlichen, wahlbestimmenden Grundentscheidungen sind im Bund und im Land Brandenburg daher identisch.²³ Ein Teil der Abgeordneten wird mit relativer Mehrheit in den Wahlkreisen, der andere Teil aufgrund von Landeslisten nach den Grundsätzen der Verhältniswahl gewählt; durch Anrechnung der Direktmandate auf die nach dem Zweitstimmenergebnis der Landesliste zustehende Sitzzahl findet sodann ein Verhältnisausgleich statt (siehe § 3 Abs. 2 BbgLWahlG²⁴). Das Landesverfassungsgericht geht deshalb davon aus, dass die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts auch für das Landeswahlrecht einschlägig sind, soweit das Landeswahlrecht dem Bundeswahlrecht entspricht.²⁵

b) Gestaltung des Landeswahlrechts

Trotz der übereinstimmenden Gestaltungsprinzipien unterscheidet sich das Landeswahlrecht in Bezug auf die hier interessierende Frage in einigen wichtigen Punkten vom Bundeswahlrecht.

aa) *Überhangmandat mit Ausgleichsmandat*

Der Landesgesetzgeber hat sich zwar ebenso wie der Bundesgesetzgeber dafür entschieden, dem personalen Element in Gestalt der Zulässigkeit von Überhangmandaten ein besonderes Gewicht einzuräumen (§ 3 Abs. 6 BbgLWahlG), jedoch werden, soweit eine Partei mehr als zwei Überhangmandate erringt, diese Überhangmandate durch Ausgleichsmandate für die anderen Parteien bis zu einer Höhe von insgesamt 110 Mandaten ausgeglichen (maximale Zahl der zu vergebenden Mandate gem. § 3 Abs. 8 S. 2 BbgLWahlG). Damit entschied sich der brandenburgische Gesetzgeber für einen Lösungsweg, der auch in vielen anderen Bundesländern beschritten wurde.²⁶ Aufgrund des kleineren Wahlgebiets und der geringeren Mandatszahl ist der Rahmen für den Verhältnisausgleich in den Ländern von vornherein kleiner, so dass es in den Ländern naheliegt, Überhangmandate aus-

22 BVerfG, Urteil vom 15. Februar 1978, 2 BvR 134/76, 2 BvR 268/76, juris, Rn. 41.

23 BbgVerfG, Urteil vom 12. Oktober 2000, VfGBbg 19/00, LKV 2001, 267 (267).

24 Wahlgesetz für den Landtag Brandenburg (Brandenburgisches Landeswahlgesetz - BbgLWahlG) i.d.F.d. Bek. vom 28. Januar 2004 (GVBl. I S. 30), zuletzt geändert durch Art. 3 Nr. 9 des Gesetzes vom 20. April 2006 (GVBl. I S. 46).

25 BbgVerfG, (Fn. 23), 267.

26 Vgl. z. B. § 4 Abs. 6 LWG M-V, § 6 Abs. 6 SächsWahlG, § 35 Abs. 8 LWG LSA, § 5 Abs. 6 ThürWG.

zugleichen.²⁷ Bei der Lösung „Überhangmandat mit Ausgleichsmandat“ können Verzerrungen des Proporz vor allen Dingen dann auftreten, wenn die Zahl der Überhangmandate durch die gesetzlich festgelegte Obergrenze der zu vergebenden Mandate nicht mehr ausgeglichen wird oder wenn die Zahl der Überhangmandate pro Partei die Zahl zwei nicht überschreitet (§ 3 Abs. 11 BbgLWahlG). Die Ausgleichsmandate mildern dennoch das Problem der Verzerrung des Proporz ab, auch wenn sie es nicht vollständig ausschalten. Da das Bundesverfassungsgericht Überhangmandate jedoch auch ohne Ausgleich für noch vereinbar mit dem Grundsatz der Stimmgleichheit (Erfolgschancengleichheit) hielt, wird man das Landeswahlsystem trotz des kleineren Wahlgebiets und einer geringeren Mandatszahl ebenfalls für grundsätzlich vereinbar mit dem Grundsatz der Stimmgleichheit halten können, weil die durch Überhangmandate entstehenden Verzerrungen durch Ausgleichsmandate angemessen ausgeglichen werden.

bb) Keine regionale Unterverteilung

Der Effekt des negativen Stimmgewichts wird im Wahlverfahren zum Deutschen Bundestag erst durch die Regelungen zur so genannten Unterverteilung gem. § 7 Abs. 3 S. 2 i.V.m. § 6 Abs. 4 und 5 BWahlG im Zusammenspiel mit den Überhangmandaten verursacht. Anders als das Bundeswahlsystem kennt das brandenburgische Landeswahlrecht keine Unterverteilung der Mandate nach regionalen Gesichtspunkten.²⁸ Die im Wahlverfahren zum Deutschen Bundestag auftretenden Paradoxien in der Unterverteilung spielen daher im Wahlverfahren zum Landtag Brandenburg keine Rolle.

6. Zusammenfassung

In der Entscheidung vom 3. Juli 2008 (2 BvC 1/07, 2 BvC 7/07) stellte das Bundesverfassungsgericht fest, dass der im Bundeswahlgesetz angelegte Effekt des negativen Stimmgewichts gegen Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG verstößt. Verletzt sind in diesem Fall der Grundsatz der Gleichheit der Wahl und der Grundsatz der Unmittelbarkeit der Wahl.

27 *Nicolaus*, Wahlrecht und Ausgleichsmandate - Zur Frage des Ausgleichs der Überhangmandate im Bundestag, ZRP 1995, 251 (253).

28 Anders beispielsweise für den Landtag von Baden-Württemberg gem. § 2 Abs. 2 Landtagswahlgesetz BW (i.d.F. vom 15. April 2005, GBl. S. 384): Unterverteilung der Mandate auf der Ebene der Regierungsbezirke; siehe auch für die Wahl zum Abgeordnetenhaus von Berlin § 17 Abs. 3 S. 2 BerlWahlG zur Verteilung der errungenen Mandate auf Bezirkslisten, soweit sich eine Partei für (verbundene) Bezirkslisten (anstatt einer Landesliste) entschieden hat.

Das Bundeswahlgesetz sieht nach der sog. Oberverteilung der Zweistimmen auf die verbundenen Listen eine sog. Unterverteilung auf die Landeslisten vor, die durch § 7 Abs. 3 S. 2 i.V.m. § 6 Abs. 4 und 5 Bundeswahlgesetz geregelt wird. Der durch diese Regelungen nicht beabsichtigte, aber tatsächlich bewirkte Effekt des negativen Stimmgewichts kann dazu führen, dass in bestimmten Konstellationen abgegebene Zweitstimmen für solche Parteien, die Überhangmandate in einem Land gewinnen, insofern negativ wirken, als diese Parteien in demselben oder einem anderen Land Mandate verlieren. Umgekehrt ist es auch möglich, dass gerade die Nichtabgabe einer Wählerstimme zugunsten der von diesem Wähler bevorzugten Partei wirkt. Der Effekt wird durch die vom Bundeswahlgesetz zugelassenen Überhangmandate ohne Ausgleichsmandate noch verstärkt.

Auch der brandenburgische Gesetzgeber hat die in Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG und parallel in Art. 22 Abs. 3 S. 1 LV genannten Wahlgrundsätze zu beachten. Das brandenburgische Wahlverfahren kennt ebenso wie das Wahlverfahren auf Bundesebene Überhangmandate. Jedoch werden nach brandenburgischem Wahlrecht mehr als zwei entstandene Überhangmandate durch Ausgleichsmandate ausgeglichen, die durch Überhangmandate auftretenden Verzerrungen des Proporztes also stark abgemildert. Insbesondere aber kennt das brandenburgische Wahlrecht zum Landtag keine regionale Unterverteilung. Der gerade durch diese Verteilungsstufe im System der Wahl zum Deutschen Bundestag auftretende und durch Überhangmandate verstärkte Effekt des negativen Stimmgewichts hat keine Entsprechung im Wahlverfahren zum Landtag Brandenburg. Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum negativen Stimmgewicht erfordert daher unter diesem Aspekt keine Nachbesserung des Brandenburgischen Landeswahlgesetzes.

Dr. Julia Platter