

LLR Rechtsanwälte PartG mbB · Mevissenstraße 15 · D-50668 Köln

per beA

Bundesverfassungsgericht

Schloßbezirk 3

76131 Karlsruhe

Telefon +49(221)55400-150
Fax +49(221)55400-190
E-Mail sebastian.rossner@LLR.de
Rechtsanwalt Dr. Sebastian Roßner
Aktenzeichen 01005/22 SR / Jk

Köln, den 07.11.2024

In dem Organstreitverfahren

2 BvE 15/23

nehmen wir namens und in Vollmacht der Antragstellerin Stellung zu dem
Schriftsatz des Deutschen Bundestages (Antragsgegner) vom 22. Juli 2024 sowie
zum Schriftsatz der Bundesregierung vom 13. September 2024.

Der besseren Übersichtlichkeit halber stellen wir unserer Stellungnahme ein
Inhaltsverzeichnis voran.

Prof. Dr. Stefan Siepelt *
Prof. Klaus Gennen ^{1,2}
Christoph Heinen
Christoph Legerlotz ** ¹
Michael Schwartzkopff *
Guido Theißen ³
Dr. Moritz Vohwinkel ⁴
Dr. Markus J. Goetzmann, LL.M. ¹
Jochen Düttemeyer ¹
Till Freyling ***
Dr. Markus T. Bagh, LL.M. ^{4,5}
Dr. Daniel Stille, LL.M. ¹
Bastian Gierling ⁶
Dr. Dennis Groh, LL.M. ⁴
Dr. Sebastian Roßner, M.A.
Dr. Lasse Pütz
Martin Götte °
Per Kristian Stöcker
Dr. Erik Gelke
Thomas Lubig ¹
Lukas Jönsson ¹
Elina Kohl
Virginia Monig
Sarah Bonanni
Vanessa Morozov
Jülide Kaya
Diana Nimsch, LL.M.

Fachanwältin/Fachanwalt für
1 Arbeitsrecht
2 Informationstechnologierecht
3 Steuerrecht
4 gewerblichen Rechtsschutz
5 Urheber- und Medienrecht
6 Verwaltungsrecht

° Immobilienökonom (EBS)

* auch Büro Brüssel
** auch Büro Helsinki
(jeweils nicht örtlich zugelassen)
*** of Counsel

Büro Köln
Mevissenstraße 15
D-50668 Köln
Telefon: +49 (0)221 55400-0
Telefax: +49 (0)221 55400-190
www.llr.de

Büro Brüssel
Rue Marie de Bourgogne 58
B-1000 Brüssel
Telefon: +32 (0)2 2908977
Telefax: +32 (0)2 2908979

Büro Helsinki
Mannersheimintie 8
FIN-00100 Helsinki
Telefon: +358 (0)10 3208450
Telefax: +358 (0)10 3208401

LLR Legerlotz und Partner
Rechtsanwälte Partnerschaft mbB
Sitz: Registrierung:
Köln AG Essen PR 3609

INHALTSVERZEICHNIS

A.	<u>Stellungnahme zum Schriftsatz der Bundesregierung vom 13. September 2024</u>	3
I.	<u>Gemeinsamkeiten und Unterschiede zur Sperrklausel</u>	3
II.	<u>Kein Bestandsschutz im Wahlrecht</u>	4
III.	<u>Keine Irrelevanz der Unterschriftenquoren in den Wahlkreisen wegen neu eingeführter Repräsentationshemmnisse an anderer Stelle</u>	4
1.	<u>Fortgeltung der Grundmandatsklausel</u>	6
2.	<u>Hervortreten in der Öffentlichkeit durch Wahlkreiskandidatur</u>	6
3.	<u>Position der Bundesregierung steht in Widerspruch zur Praxis der Parteien</u>	7
4.	<u>Unzulässigkeit der Verhinderung ansonsten erfolgreicher Wahlvorschläge</u>	8
5.	<u>Steigende faktische Belastung durch Unterschriftenquoren im neuen Wahlrecht</u>	8
a)	<u>Exkurs: Behauptung sinkender Belastung widerspricht der These der Verfristung</u>	9
b)	<u>Beeinträchtigung durch Unterschriftenquorum wegen Fehlens rechtfertigender Gründe unzulässig</u>	9
IV.	<u>Fazit zum Vorbringen der Bundesregierung</u>	10
B.	<u>Stellungnahme zum Schriftsatz des Bundestages vom 22. Juli 2024</u>	11
I.	<u>Keine unterschiedlich definierten Ernsthaftigkeitsbegriffe</u>	11
II.	<u>Nachweis einer gesellschaftlichen Verankerung kein legitimes Ziel von Unterschriftenquoren</u>	13
III.	<u>Unterschriftenquoren auch kein geeignetes Mittel zum Nachweis einer gesellschaftlichen Verankerung</u>	15

A. Stellungnahme zum Schriftsatz der Bundesregierung vom 13. September 2024

Die Bundesregierung vermag mit ihrem Schreiben vom 13. September 2024 die von der Antragstellerin vorgebrachten Argumente nicht zu entkräften.

I. Gemeinsamkeiten und Unterschiede zur Sperrklausel

Mit Schreiben vom 13. September 2024 versucht die Bundesregierung, die Rechtsprechung zu Sperrklauseln, wie sie insbesondere im Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 30. Juli 2024 zum Ausdruck kommt, auf den Bereich der Unterschriftenquoten zu übertragen – ungeachtet der in beiden Teilgebieten des Wahlrechts unterschiedlichen Rahmenbedingungen. Die verbindende Klammer sieht die Bundesregierung in der Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers, ohne hier jedoch auf die diesbezügliche Kritik in Abschnitt A.V des Schreibens der Antragstellerin vom 1. Juli 2024 einzugehen. In den Augen der Bundesregierung begründet sich der Einschätzungsspielraum des Gesetzgebers bereits dadurch, dass sich die

- „*angemessene Höhe [der Unterschriftenquoten] nicht eindeutig nach generalisierbaren sachlichen Kriterien bestimmen*“ lasse. Schreiben vom 13. September 2024, S. 3 -

Das mag richtig sein und trifft sicher genauso auf die Sperrklausel zu. Dennoch ist es nicht zu leugnen, dass das Bundesverfassungsgericht in der Vergangenheit immer wieder korrigierend in die Ausgestaltung von Sperrklauseln eingegriffen hat bzw. diese im Extremfall sogar pauschal für unzulässig erklärt hat – so beispielsweise im Urteil vom 13. Februar 2008 zur kommunalen Sperrklausel sowie im Urteil vom 26. Februar 2014 zur 3%-Sperrklausel bei Europawahlen. Dies ist das Gegenteil der Position der Bundesregierung, die meint,

- „*der vorgefundene wahlrechtliche Bestand*“ Schreiben vom 13.9.2024, S. 3 –

werde im Bereich der Sperrklausel durch die Rechtsprechung umfassend geschützt und für die Unterschriftenquoten müsse gleiches gelten.

Weiterhin ist der Übertragbarkeit der mittlerweile zahlreichen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts zu wahlrechtlichen Sperrklauseln dadurch eine Grenze gesetzt, dass eine Sperrklausel dem spezifischen Zweck dient, die Funktionsfähigkeit des jeweiligen Parlaments zu sichern

- vgl. etwa BVerfGE 146, 327 (353 f.) -

während die Unterschriftenquoten schon einen Schritt früher im Wahlprozess, nämlich bereits vor der Stimmabgabe einsetzen und damit um des Ziels der Reduktion auf

ernsthafte Bewerbungen willen bereits das Angebot für die Wähler begrenzen. Dieser Eingriff ist insofern gefährlicher für die Repräsentation der Bürger im Parlament, als deren politische Präferenz sich bei einer Verkürzung des Wahlangebots mittels Unterschriftenquoten nicht nur im Parlament ausgeblendet wird, wie dies bei Sperrklauseln der Fall sein kann, sondern sich schon nicht im Ergebnis der Stimmauszählung niederschlägt.

II. Kein Bestandsschutz im Wahlrecht

Eine Blankovollmacht zum Schutz eines vorgefundenen wahlrechtlichen Bestands kann auch schon deshalb nicht ausgestellt werden, weil die Wahlrechtsnovelle des Jahres 2023 die wohl weitestreichende und bedeutsamste Änderung am Bundeswahlgesetz darstellt, die die Bundesrepublik Deutschland in den letzten sechzig Jahren erlebt hat. Das herrschende System der personalisierten Verhältniswahl wurde grundlegend neu austariert und es wurden Neuerungen eingeführt,

- „die dem bisherigen Wahlrecht fremd waren und Wählerinnen und Wählern ebenso wie Bewerbern und Parteien ein Umdenken abverlangen“, BVerfG, Urteil vom 30. Juli 2024 - 2 BvF 1/23 u.a.-, Rn. 169 -

Dabei hat vor allem die Wahl in den Wahlkreisen einen starken Bedeutungsverlust erfahren, weil die Personenwahl in den Wahlkreisen vom Gesetzgeber abgeschafft wurde. Im Gesetzentwurf vom 15.3.2023

- BT-Drucksache 20/6015 -

kommt der Terminus „Personenwahl“ nur noch an einer einzigen Stelle vor; dort heißt es:

- „Die Wahl in den Wahlkreisen dient der vorrangigen Besetzung der von den Parteien nach ihrem Zweitstimmenergebnis errungenen Sitze und nicht wie bisher der Personenwahl.“ a.a.O. S. 12 –

Auch das Bundesverfassungsgericht folgt dem vom Gesetzgeber eingeleiteten Paradigmenwechsel, indem es feststellt:

- „Die Personenwahl ist nach dem Bundeswahlgesetz 2023 ein Personalisierungselement der Verhältniswahl, das der Gesetzgeber dieser untergeordnet hat.“ BVerfG, Urteil vom 30. Juli 2024 - 2 BvF 1/23 u.a.-, Rn. 210 -

III. Keine Irrelevanz der Unterschriftenquoten in den Wahlkreisen wegen neu eingeführter Repräsentationshemmnisse an anderer Stelle

Damit erfährt die Wahl in den Wahlkreisen im Bundeswahlgesetz 2023 eine starke Abwertung gegenüber der früheren Personenwahl. Dies gilt insbesondere für jene Wahlkreisbewerber, die im neuen Wahlsystem trotz Stimmenmehrheit im Wahlkreis kein

Mandat mehr erhalten, weil ihre Partei im Bundesland keine ausreichende Zweitstimmendeckung aufweisen kann. Wenn Parteien an der Sperrklausel scheitern, verhindert das Prinzip der Zweitstimmendeckung zugleich automatisch jeden eventuellen Wahlkreisgewinn und damit jegliche parlamentarische Vertretung. Damit verliert die Prüfung einer „Repräsentationseignung“, wie sie das Landesverfassungsgericht Sachsen-Anhalt noch als einzig legitimen Grund für Unterschriftenquoten bei Mehrheitswahlen identifiziert hatte

- vgl. LVerfG Sachsen-Anhalt, Urteil LVG 1/01 vom 27. März 2001, Rn. 45 f. -

ihre Erforderlichkeit, weil den an der Sperrklausel scheiternden Parteien der Gewinn einer Personenwahl mit anschließender Repräsentation im Parlament nunmehr unmöglich gemacht wird und es hierzu deshalb nicht mehr einer vorgeschalteten Hürde im Wahlzulassungsverfahren bedarf.

Die Bundesregierung versucht, dieses Argument umzudrehen, indem sie die Aufrechterhaltung von Unterschriftenquoten zu rechtfertigen sucht, *gerade weil* im geltenden Wahlrecht die Bedeutung von Wahlkreiskandidaturen dramatisch reduziert worden ist. Wörtlich heißt es in der Stellungnahme vom 12. April 2024 auf S. 12 f., auf die das Schreiben der Bundesregierung vom 13. September 2024 auf S. 2 noch einmal explizit Bezug nimmt:

- „Tatsächlich wird die Belastung von Parteien durch das Unterschriftenquorum für Wahlkreiskandidaturen im neuen Wahlrecht nicht größer, sondern umgekehrt geringer. Denn nach dem neuen Wahlrecht hat das Nichtaufstellen von Wahlkreiskandidaten keinerlei Einfluss mehr auf eine mögliche parlamentarische Vertretung der Partei, weil sich diese im reinen Verhältniswahlsystem ausschließlich nach dem Zweitstimmenergebnis bemisst. Erreicht eine Partei daher in einzelnen (oder sogar in allen) Wahlkreisen die notwendigen Unterstützungsunterschriften nicht, hat dies keinerlei negative Auswirkungen mehr auf ihre Chancen der parlamentarischen Repräsentation, weil sich diese für parteigebundene Bewerber eben alleine nach der Zweitstimme bemisst. Ihr geht vielmehr alleine die Möglichkeit verloren, die Wählerinnen und Wähler mit ihrer Erststimme Einfluss nehmen zu lassen auf die personelle Zusammensetzung der von der Partei im Erfolgsfall in den Bundestag zu entsendenden Kandidaten. Diese Möglichkeit erweitert zwar die Gestaltungsoptionen der Wähler, verringert aber sogar diejenigen der Partei. Auch unter diesem Gesichtspunkt stellt daher das neue normative Umfeld, in dem sich die Unterschriftenquoten des BWahlG nun bewegen, keinerlei Verstärkung einer Belastung dar, welche die Antragsfrist des § 64 Abs. 3 BVerfGG neu in Gang setzen würde.“ -

Diese Argumentation ist gleich aus mehrererlei Gründen sachlich falsch, wie unten gezeigt werden soll. Sie entbehrt zudem nicht eines gewissen Zynismus, weil die Position der Bundesregierung letztlich besagt, dass es aus Sicht der Kleinparteien vorteilhaft sei, dass

die bisher erforderlichen Anstrengungen zur Überwindung einer Benachteiligung eingespart werden könnten, weil durch die Schaffung einer noch umfassenderen rechtlichen Benachteiligung an anderer Stelle künftig *gar keine* Vertretung im Parlament ohne Überwindung der Sperrklausel mehr möglich sei.

1. Fortgeltung der Grundmandatsklausel

Sachlich fehlerhaft ist die im obigen Zitat dargelegte Position der Bundesregierung allein schon deshalb, weil sich ihre zentrale Annahme, dass das Nichtaufstellen von Wahlkreiskandidaten keinerlei Einfluss auf eine mögliche parlamentarische Vertretung der Partei ausüben könne, auf eine veraltete Rechtslage – nämlich auf das vom Gesetzgeber ursprünglich beschlossene Wahlrecht – bezieht. Doch als Folge des Urteils des Gerichts vom 30.7.2024 sieht das aktuell geltende Wahlrecht vor, dass der Erwerb von drei Grundmandaten ausreicht, um die erforderliche Zweitstimmendeckung und damit Sitze im Parlament zu erwerben. Somit könnte also – anders als von der Bundesregierung dargestellt – das Aufstellen von Wahlkreiskandidaten unter günstigen Umständen am Ende sehr wohl die parlamentarische Vertretung einer Partei ermöglichen.

2. Hervortreten in der Öffentlichkeit durch Wahlkreiskandidatur

Die Bundesregierung geht in ihrer Stellungnahme zudem von falschen Annahmen über die tatsächlichen und rechtlichen Rahmenbedingungen aus, die für die Bewertung von Unterschriftenquoten heranzuziehen sind. So unterstellt die Bundesregierung beispielsweise implizit, dass das einzige Motiv der Parteien, zu einer Wahl anzutreten, die angestrebte Repräsentation sei. Diese Annahme ist aber realitätsfremd. Viele kleine Parteien sind sich sehr wohl bewusst, dass ihr Wahlergebnis nicht zum Gewinn eines Direktmandats ausreichen wird. Dennoch treten sie in den Wahlkreisen mit eigenen Bewerbern an, weil ihnen hierdurch diverse Vorteile entstehen. Besonders wichtig ist der Aspekt der Sichtbarkeit: Wer neben einer Landesliste auch Direktkandidaten an den Start bringt – was nach altem Wahlrecht sogar ohne Landesliste möglich war –, zeigt, dass die Partei noch bzw. schon als faktische Konkurrenz im politischen Wettbewerb existiert und unterstreicht damit ihren Mitgestaltungswillen und Vertretungsanspruch.

Damit erfüllen die Kleinparteien zugleich eines der positiven Merkmale politischer Parteien nach § 2 Abs. 2 PartG, nämlich in der Öffentlichkeit hervorzutreten und mit eigenen Bewerbern an Wahlen im Bund teilzunehmen; zugleich wirken sie einem Verlust ihres Status als politische Partei gemäß § 2 Abs. 2 S. 1 PartG entgegen.

Der Antritt bei Wahlen zum Deutschen Bundestag hat für die kleinen Parteien weitere und bedeutsame faktische Konsequenzen: Denn es gehört zur politischen Wirklichkeit, dass öffentlich-rechtliche und private Medien sowie Organisationen der Zivilgesellschaft vor jeder Wahl den Direktkandidaten der großen und teilweise auch der kleinen Parteien eine Bühne bieten, um sich dort der Öffentlichkeit vorzustellen.

- siehe etwa

<https://www.maz-online.de/lokales/potsdam/oedp-direktkandidat-daniel-margraf-zweifelt-an-der-ernsthaftigkeit-der-gruenen-Y574TRIFBIKDGZW5W45EV6FRS4.html>;

https://www.volksfreund.de/region/bitburg-pruem/vorstellung-der-direktkandidaten-von-oedp-diebasis-die-partei_aid-62626677;

<https://www.wiesentbote.de/2021/02/03/oedp-nominiert-bundestagskandidaten-fuer-bamberg-forchheim-und-bayreuth/>;

<https://www.in-direkt.de/stadtgeschehen/18965/in-direkt-fragt-die-direktkandidaten-jakob-sedlmeier-oedp/>;

<https://www.hallo-muenchen.de/politik/wahlen/wahlkreis-muenchen-land-katharina-graunke-oedp-8372212.html>;

https://solarfreunde-moosburg.de/solarfreunde_static_copy/www.solarfreunde-moosburg.de/11520a5.html -

Die durch einen Wahlantritt erzeugte Sichtbarkeit ist nicht zuletzt für das Anwerben neuer Mitglieder oder das Akquirieren von Spendengeldern wichtig und ein eigenständiges Motiv für die Teilnahme an der Wahl.

3. Position der Bundesregierung steht in Widerspruch zur Praxis der Parteien

Zudem: Wenn das Argument der Bundesregierung aus dem obigen Zitat zutreffend wäre, dass die Aufstellung von Wahlkreisbewerbern unter dem Strich unvorteilhaft für die Parteien sei, weil es ihre Gestaltungsoptionen verringerte, da ja in diesem Fall die Wähler darüber mitbestimmen, welche Personen in welcher Reihenfolge für die Partei in das Parlament einziehen, so müsste man erwarten, dass nach dieser Logik *sämtliche* Parteien darauf verzichten, in den Wahlkreisen mit der Erststimme wählbar zu sein. Das Gegenteil ist jedoch der Fall. Alle Parteien, die es sich leisten konnten, haben in der Vergangenheit Direktkandidaten aufgestellt und werden dies auch unter den neuen wahlrechtlichen Regelungen weiterhin tun. Der Aspekt, dass eventuell Gestaltungsoptionen eingeschränkt werden, ist für sie bei der Abwägung nebensächlich; vielmehr geht es in erster Linie darum, ihr Image als handlungsfähige und schlagkräftige Partei zu pflegen, Volksnähe zu demonstrieren und dank der Möglichkeit, den Wahlkampf zu personalisieren, eine bessere Mobilisierung der eigenen Wählerschaft zu erreichen.

Wo jedoch die Abwägung der Parteien für oder gegen einen Wahlantritt in Wirklichkeit gar nicht von der Beurteilung der Chancen einer möglichen Repräsentation abhängig ist, kann eine Änderung bei der Wahrscheinlichkeit dieser Repräsentation – anders als von der Bundesregierung unterstellt – keinen Einfluss auf das Gewicht der durch die Unterschriftenquoten entstehenden Beeinträchtigung der politischen Chancengleichheit haben.

Auf der anderen Seite wird aber jede Partei, die sich dem Erfordernis des Unterschriftensammelns unterziehen muss, hierdurch finanzielle und personelle Belastungen zu tragen haben; und zwar unabhängig davon, ob sie am Ende am Unterschriftenquorum scheitert, ob sie die Wahlzulassung erreicht oder sogar parlamentarische Vertretung erlangt. Für nähere Erklärungen sei auf Abschnitt B.II.5.d der Antragschrift vom 12. Dezember 2023 verwiesen sowie auf die Abschnitte B.II und B.VII im Schriftsatz vom 1. Juli 2024. Die finanziellen und personellen Belastungen dürfen nicht ignoriert werden, weil man die Perspektive nur darauf verengt, ob Wahlzulassungshürden eine parlamentarische Repräsentation unwahrscheinlicher machen.

4. Unzulässigkeit der Verhinderung ansonsten erfolgreicher Wahlvorschläge

Falls es einen solchen kausalen Zusammenhang zwischen parlamentarischer Repräsentation und Unterschriftenquoten aber gibt, dann sind die Unterschriftenquoten verfassungsrechtlich unzulässig. Denn wenn diese die andernfalls mögliche parlamentarische Repräsentation einer politischen Gruppierung verhindern, verlieren sie ihre Legitimation. Schließlich darf ihre Zielrichtung wie ihre Wirkung lediglich darin bestehen, „aussichtslose“ Bewerbungen auszusortieren.

- Vgl. BVerfGE 157, 300 (316), Rn. 40 -

5. Steigende faktische Belastung durch Unterschriftenquoten im neuen Wahlrecht

Die erwähnten finanziellen und personellen Belastungen, die beim Versuch einer Erfüllung des Unterschriftenquorums zwangsläufig entstehen, werden durch das neue Wahlrecht nicht geringer, sondern größer. Das ergibt sich schon allein aus der Tatsache, dass für einen Antritt im Wahlkreis künftig nicht bloß § 20 Abs. 2 Satz 3 BWahlG zu beachten ist, sondern zusätzlich auch das in § 27 Abs. 1 Satz 2 BWahlG verankerte Quorum erfüllt sein muss. Auf diesen Anstieg der Belastung für unterschriftspflichtige Parteien, welcher auf die Neueinfügung von § 20 Abs. 2 Satz 2 BWahlG zurückzuführen ist, hat die Antragstellerin mehrfach hingewiesen (siehe z.B. S. 8 bzw. S. 55 f. der Antragschrift oder S. 6 im

Schriftsatz vom 1. Juli 2024), ohne dass dies anscheinend von der Bundesregierung zur Kenntnis genommen wurde.

a) Exkurs: Behauptung sinkender Belastung widerspricht der These der Verfristung

Nebenbei sei angemerkt, dass die Bundesregierung mit der Behauptung, dass das neue Wahlrecht zu einer sinkenden Belastung im Bereich der Unterschriftenquoren führt, ihrer eigenen These widerspricht, dass das Organstreitverfahren wegen Verfristung unzulässig sei. Denn nur wenn es keine – also *weder* negative *noch* positive – Auswirkungen der Wahlrechtsnovelle auf diesen Themenkomplex gegeben hätte, hätte diese Position aufrechterhalten werden können.

Indem jedoch der Gesetzgeber mit der Änderung des Bundeswahlgesetzes 2023 in den Bereich der Unterschriftenquoren hineingewirkt hat und – offensichtlich auch nach Meinung der Bundesregierung – die wettbewerblichen Kräfteverhältnisse in diesem Segment verschoben hat, hat er damit zum Ausdruck gebracht, dass er die durch die Änderungen herbeigeführte Rechtslage nicht für verfassungswidrig hält und sich nicht zu weiteren Rechtsänderungen veranlasst sieht, so dass ein qualifiziertes Unterlassen des Gesetzgebers innerhalb der Frist des § 64 Abs. 3 BVerfGG vorliegt.

- Siehe hierzu S. 5 des Schreibens der Antragstellerin vom 1. Juli 2024 mit Verweis auf den Leitsatz des Beschlusses 2 BvK 1/97 des Zweiten Senats vom 8. März 2001 -

Die Behauptung der Bundesregierung, der Antrag sei wegen Verfristung unzulässig, läuft damit ins Leere.

b) Beeinträchtigung durch Unterschriftenquorum wegen Fehlens rechtfertigender Gründe unzulässig

Doch selbst wenn man davon ausginge, dass die Belastungen für die gemäß § 18 Abs. 2 BWahlG unterschriftspflichtigen Parteien im neuen Wahlrecht geringer ausfielen als im alten Wahlrecht, so wäre dieser Befund für die verfassungsrechtliche Bewertung im Zweifel ohne Belang bzw. von allenfalls niedrigem Indizwert. Denn noch wichtiger als die Feststellung, ob sich Belastungen erhöht oder verringert haben, ist die Frage, ob bzw. in welcher Richtung und in welchem Ausmaß sich die Rechtfertigungsgründe für die Grundrechtseingriffe geändert haben.

Selektive Einschränkungen im Wahlzulassungsverfahren sind stets ein rechtfertigungsbedürftiger Eingriff in das in Art. 21 Abs. 1 GG normierte Recht der Parteien

auf Chancengleichheit im politischen Wettbewerb. Nur solange es für solche Eingriffe Gründe gibt, die sich unmittelbar aus der Verfassung ergeben oder die zumindest von einem Gewicht sind, welches der Wahlrechtsgleichheit und der Chancengleichheit der Parteien die Waage halten kann,

- vgl. BVerfGE 95, 408 (418) -

sind Differenzierungen im Wahlrecht zulässig. Verändern sich jedoch die Zahl oder das Gewicht der Rechtfertigungsgründe, muss sich dies potentiell auf das Ergebnis der Grundrechtsprüfung auswirken. Wenn die bisherigen Rechtfertigungsgründe ganz entfallen, sind die Grundrechtseingriffe unverzüglich zu stoppen. Dies gilt unabhängig davon, wie hoch die faktischen Belastungen durch die Grundrechtseingriffe sind. Selbst wenn sie sich durch die Gesetzesänderungen reduziert haben sollten – was hier, wie aufgezeigt, nicht der Fall ist –, wäre dies für die verfassungsrechtliche Beurteilung ohne Bedeutung, falls gleichzeitig die bisherigen rechtfertigenden Gründe obsolet geworden sind.

IV. Fazit zum Vorbringen der Bundesregierung

Zusammenfassend lässt sich sagen, dass die Argumentation der Bundesregierung, warum das vorliegende Organstreitverfahren verfristet und damit unzulässig sein soll, nicht überzeugt. Sie ignoriert die großen Umwälzungen, die das neue Wahlrecht auch im Bereich der Unterschriftenquoten geschaffen hat, indem es – unter anderem – die Personenwahl im engeren Sinne abgeschafft hat. Damit entfällt die Rechtfertigung dafür, die Unterschriftenquoten für Wahlkreiskandidaturen aufrechtzuerhalten. Für ein bloßes Personalisierungselement, welches – abgesehen von der noch geltenden, aber vom BVerfG unter bestimmten Bedingungen zur Disposition gestellten Grundmandatsklausel – keinerlei Einfluss auf die Sitzstärke der Parteien im Bundestag mehr ausüben kann, bedarf es keiner so drastischen Wahlzugangsschwelle, wie sie durch das Quorum des § 20 Abs. 2 Satz 3 aufgebaut worden ist. Für die ordnungsgemäße Durchführung der Wahl ist ausreichend, dass ein Teil der Parteien die Anzeigepflichten des § 18 Abs. 2 BWahlG zu erfüllen hat, während Parteien, die im Deutschen Bundestag oder einem Landtag seit deren letzter Wahl auf Grund eigener Wahlvorschläge ununterbrochen mit mindestens fünf Abgeordneten vertreten waren, von diesen Pflichten befreit sind.

Deshalb ist der von der Antragstellerin vorgelegte Antrag, mit dem in Punkt a) die unterlassene Anpassung von § 20 Abs. 2 Satz 3 BWahlG an die veränderten rechtlichen Verhältnisse gerügt wird, ohne Zweifel zulässig. Doch auch Punkt b) des Antrags ist zulässig, weil der Wahlantritt im Wahlkreis nach dem neuen Wahlrecht eben nicht mehr allein von

§ 20 Abs. 2 Satz 3 BWahlG, sondern zusätzlich von § 27 Abs. 1 Satz 2 BWahlG abhängig ist. Auch hier hätte der Gesetzgeber auf die verschärften Rahmenbedingungen mit einer Anpassung des Quorums reagieren müssen.

B. Stellungnahme zum Schriftsatz des Bundestages vom 22. Juli 2024

Auch die vom Deutschen Bundestag in seinem Schreiben vom 22. Juli 2024 vorgebrachten Argumente überzeugen nicht.

I. Keine unterschiedlich definierten Ernsthaftigkeitsbegriffe

In Abschnitt I. seines Schreibens vom 22. Juli 2024 geht der Antragsgegner Deutscher Bundestag zunächst auf die Argumentation der Antragstellerin ein, wonach die Vermutung der Ernsthaftigkeit unabhängig davon, auf welchem Wege diese erworben worden ist, sich *entweder* auf jeden einzelnen Kreiswahlvorschlag erstrecken müsse – in diesem Fall dürften Wahlkreisbewerber nicht vom Gesetz zur Beibringung von zusätzlichen Unterstützungsunterschriften verpflichtet werden, sofern ihre Partei bereits die Ernsthaftigkeit des Wahlantritts belegen konnte – *oder* bei einer gegenteiligen Position nicht auf die von einer Partei nominierten Bewerber übertragen werden dürfe, sofern das Ernsthaftigkeitsprädikat lediglich auf die Partei ausgestellt worden ist. Im letzteren Fall müssten jedoch auch die Wahlkreiskandidaten der Parlamentsparteien zur Beibringung von Unterstützungsunterschriften verpflichtet werden, damit eben nicht mit zweierlei Maß gemessen werde.

Um diese Argumente zu widerlegen, versucht der Antragsgegner, zwei logisch voneinander trennbare Arten von Ernsthaftigkeit zu konstruieren und diese gegeneinander auszuspielen. Zum einen beschreibt er eine einfache Ernsthaftigkeit, die entstehe, wenn die in § 18 Abs. 2 BWahlG genannten Parteien die erforderliche Anzahl an Unterstützungsunterschriften beibringen, und zum anderen eine qualifizierte, angeblich höherwertige Ernsthaftigkeit, die sich herleiten soll aus der parlamentarischen Tätigkeit einer Partei bzw. dem notwendigerweise vorangegangenen Wahlerfolg.

Eine solche qualitative Unterscheidung ist aber weder sinnvoll noch ist sie von der Rechtsprechung gedeckt. Gesetz und Rechtsprechung kennen nur *einen* Begriff der Ernsthaftigkeit einer Wahlteilnahme, die im Zweifel durch die Erfüllung der Unterschriftenquoten nachgewiesen wird. Zusätzlich hat das Bundesverfassungsgericht in ständiger Rechtsprechung geurteilt, dass der Umstand einer parlamentarischen Vertretung dem Nachweis der Ernsthaftigkeit gleichgestellt sein solle.

- So zuletzt BVerfGE 157, 300 317, Rn. 41) –

Indem der Einzug in ein Parlament als *Ausnahmetatbestand* für das Unterschriftenerfordernis definiert worden ist, hat der Gesetzgeber gezeigt, dass kein Raum für Differenzierungen besteht und dass erst recht keine Höherwertigkeit der letztgenannten Nachweisform zum Ausdruck kommen soll. Folgerichtig wird weder im Gesetz noch in der Rechtsprechung noch auch in der Literatur von verschiedenen Qualitäten eines Ernsthaftigkeitsnachweises ausgegangen.

- Vgl. etwa *Wolf*, in *Schreiber*, Bundeswahlgesetz, 11. Aufl. 2021, § 20 Rn. 13 -

Der Antragsgegner begründet seine Ansicht, dass bei den parlamentarisch vertretenen Parteien

„im Vergleich zum bloßen Ernsthaftigkeitsnachweis in Form der Unterschriften eine doppelte Qualifikation“ vorliegt, mit zwei Säulen, deren erste darin besteht, „dass die für das Erringen fünfer Mandate im Bundestag oder einem Landtag erforderliche Anzahl an Stimmen um ein Vielfaches höher liegt als die Anzahl der für die Wahlzulassung erforderlichen Unterschriften“
Schreiben vom 22. Juli 2024, S. 4 -

Das mag stimmen, ist jedoch an dieser Stelle irrelevant. Denn das Akquirieren von Unterschriften auf der einen Seite und der Gewinn von Wählerstimmen auf der anderen Seite sind zwei verschiedenartige Aufgaben, die unterschiedliche Fähigkeiten voraussetzen und mit einem unterschiedlichen Aufwand verbunden sind, so dass sich ein Vergleich im Sinne einer Gleichsetzung der aus diesen Aufgaben resultierenden Ergebnisse verbietet.

Auch die im weiteren Verlauf vom Antragsgegner vorgetragenen Thesen können nicht überzeugen. So führt er z.B. auf S. 5 als zentrales Argument an, dass eine etablierte, d.h. im Parlament vertretene Partei

- *„ein veritables Eigeninteresse daran [hat], nur mit solchen Kreiswahlvorschlägen in Erscheinung zu treten, die dem Ernsthaftigkeitserfordernis genügen, gerade weil sie in diesem Sinne etabliert ist.“* -

Diese Feststellung ist schon recht nah an einer Tautologie. Es dürfte auf der Hand liegen, dass auch jede *nicht* im Parlament vertretene Partei ein veritables Eigeninteresse hat, nur mit solchen Kreiswahlvorschlägen in Erscheinung zu treten, die dem Ernsthaftigkeitserfordernis genügen, gerade weil die Partei noch nicht etabliert ist (es aber gerne wäre).

II. Nachweis einer gesellschaftlichen Verankerung kein legitimes Ziel von Unterschriftenquoren

In Abschnitt II. seines Schriftsatzes vom 22. Juli 2024 verteidigt der Antragsgegner seine im Schreiben vom 15. April 2024 aufgestellte These, dass Unterschriftenquoren sehr wohl auch eine gesellschaftliche Verankerung messen können, was die Antragstellerin im Schreiben vom 1. Juli 2024 bezweifelt hatte.

- Dort S. 23 f. -

Bevor auf diese Argumente näher eingegangen wird, soll zunächst analysiert werden, wie sinnvoll die Verwendung des Begriffs der gesellschaftlichen Verankerung überhaupt ist. Nach Ansicht des Antragsgegners können nur solche Parteien „legitime Wettstreiter“ sein, die über eine hinreichende gesellschaftliche Verankerung verfügen.

- Schreiben vom 15. April 2024, S. 41 -

Doch in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts taucht der Begriff in Bezug auf Unterschriftenquoren nicht auf, so dass das Ziel einer möglichst großen gesellschaftlichen Verankerung schon nicht als anerkannter eigenständiger verfassungsrechtlicher Zweck gelten kann, durch welchen Unterschriftenquoren gerechtfertigt werden könnten. Zur Anwendung kommt der Begriff hingegen im Bereich der staatlichen Parteienfinanzierung. Das Gericht BVerfGE 85, 264 (283 f., Rn. 83) formuliert dazu:

- „Der Grundsatz der Freiheit der Parteien vom Staat enthält das Gebot der fortdauernden Verankerung der Parteien in der Gesellschaft und ihrer darauf beruhenden Staatsferne. Es ist mit dem Grundgesetz nicht vereinbar, daß die genannte Vorschrift den Parteien, die die gesetzlichen Anspruchsvoraussetzungen erfüllen, staatliche Mittel zuweist, ohne bei der Bemessung des Umfangs den Erfolg ihrer Bemühungen um eine finanzielle Unterstützung ihrer Politik durch Mitglieder und Spender sowie ihren Wahlerfolg zu berücksichtigen.“

BVerfGE 85, 264 (283 f.) -

Diese Grundsatzentscheidung führte zur Einführung der relativen Obergrenze der Parteienfinanzierung, der zufolge die Höhe der staatlichen Teilfinanzierung die Summe der von den Parteien selbst erwirtschafteten Einnahmen nicht überschreiten darf.

Eine gesellschaftliche Verankerung in *diesem* Sinne hat die ÖDP jedoch – so wie übrigens viele andere Kleinparteien auch – dauerhaft unter Beweis gestellt. Ausweislich des Berichts des Bundestages über die Festsetzung der staatlichen Mittel für das Jahr 2023

- dort Anlage 2, abzurufen unter:

https://www.bundestag.de/resource/blob/1011746/a461234dc39faaa6c93920c2af8d3ce4/finanz_23.pdf, zuletzt eingesehen am 20. Oktober 2024 -

konnte die ÖDP 1,512 Mio. EUR an Spenden und Mitgliedsbeiträgen generieren. Das ist nur unwesentlich weniger als jene 1.853 Mio. EUR, die die in der bayerischen Regierung sitzenden Freien Wähler von ihren Anhängern erhalten haben, und immerhin ungefähr ein Zehntel der Mittel, die die Regierungspartei CSU akquirieren konnte (15.617 Mio. EUR).

- Berichts des Bundestages über die Festsetzung der staatlichen Mittel für das Jahr 2023, Anlage 2, abzurufen unter: https://www.bundestag.de/resource/blob/1011746/a461234dc39faaa6c93920c2af8d3ce4/finanz_23.pdf, zuletzt eingesehen am 20. Oktober 2024 -

Ähnlich wie im Fall der Ernsthaftigkeitsprüfung, die – übrigens nicht nur aus Sicht der Antragstellerin

- Schreiben vom 1. Juli 2024, S. 27 -

sondern auch aus Sicht der Bundesregierung –

- Schreiben vom 12. April 2024, S. 23 -

kein verfassungsrechtlicher Zweck sein kann, ist auch der Nachweis einer gesellschaftlichen Verankerung kein verfassungsrechtliches Ziel, dessen Verfolgung die Unterschriftenquoten in ihrer jetzigen Form rechtfertigen könnte. Dies gilt auch dann, wenn man diesen Begriff an einen wahlrechtlichen Erfolg koppeln will, wie der Antragsgegner dies versucht hat:

„Vielmehr dient das Unterschriftenquorum dazu, solche Listen oder Wahlkreisvorschläge nicht zuzulassen, die mangels gesellschaftlicher Verankerung von vorneherein keine Erfolgsaussichten haben [...] Aber eine solche Entscheidung [einer ad hoc-Stimmenvergabe in der Wahlkabine] setzt doch gerade voraus, dass sie nur zwischen solchen Listen und Wahlkreisbewerbern getroffen wird, die eine hinreichende gesellschaftliche Verankerung aufweisen; denn deren Überprüfung kann in der Wahlkabine nicht mehr geleistet werden.“
Schreiben vom 15. April 2024, S. 45 f. -

Wie auch bei der Ernsthaftigkeitsprüfung führt auch dieser Gedankengang in eine Art Zirkelschluss: Wenn man die gesellschaftliche Verankerung als maßgeblich für die Erfolgsaussichten bei Wahlen definiert, andererseits aber den Wahlerfolg einer Partei bzw. die dafür nötige Wahlteilnahme davon abhängig macht, ob eine gesellschaftliche Verankerung mutmaßlich vorhanden ist, ergibt sich aus dieser Konstellation eine selbsterfüllende Prophezeiung. Es mag richtig sein, dass in Wahlen die gesellschaftliche Verankerung einer Partei erkennbar wird – aber umgekehrt führen Wahlen auch dazu, dass die gesellschaftliche Verankerung einer Partei erst entstehen kann oder durch sie gefestigt wird. Würde man der Position des Antragsgegners folgen, würden die vorgefundenen Wettbewerbsverhältnisse zementiert werden, ohne dass es hierfür eine verfassungsrechtliche Legitimation gäbe.

III. **Unterschriftenquoten auch kein geeignetes Mittel zum Nachweis einer gesellschaftlichen Verankerung**

Doch selbst wenn man die Prüfung einer wie auch immer definierten „Verankerung in der Gesellschaft“ als legitimes Ziel für Wahlzulassungsbeschränkungen betrachten will, so wären dennoch Unterschriftenquoten kein geeignetes Mittel, um dieses Ziel zu erreichen. Diese schon in der Antragschrift vertretene Position

- dort S. 31 ff. –

kann auch der Antragsgegner nicht widerlegen, weil er nicht Bezug nimmt auf den tatsächlichen *Ist*-Zustand, sondern stets nur den vom Gesetzgeber beabsichtigten *Soll*-Zustand vorträgt, wie es besonders prägnant im folgenden Zitat zum Ausdruck kommt:

- „Zu unrecht meint die Antragstellerin, das Programm der Partei spiele ‚nur eine unbedeutende Rolle bei der Frage, ob die angesprochenen Personen am Ende bereit sind, Unterstützungsunterschriften abzugeben‘ [...]. Diese Argumentation beruht auf einer Fehlvorstellung über den normativen Sinn der Unterschriftenquoten [...]“.

Schreiben vom 22.7.2024, S. 7 f. -

Normen lassen sich aber ohne Bezugnahme auf die Wirklichkeit nicht sinnvoll anwenden; Normen, die um der Erreichung unerreichbarer Ziele willen in konstitutionell gewährte Rechte eingreifen, sind nicht verfassungsgemäß.

Nach Auskunft erfahrener Unterschriftensammler werden Unterstützungsunterschriften in den wenigsten Fällen als gezielte, quasi „exklusive“ Präferenzbekundung zugunsten einer bestimmten Partei abgegeben. Zwar versucht ein Teil der Angesprochenen im Laufe des Gesprächs zu ermitteln, ob zwischen dem Programm der Partei, welches ihnen von den Parteivertretern erläutert bzw. in den überreichten Flyern beschrieben wird, und den eigenen politischen Positionen inhaltliche Übereinstimmungen bestehen; doch in den meisten Fällen werden dabei bereits kleine, partielle Schnittmengen als ausreichend angesehen.

- Beispiel: „Ach, die ÖDP tritt auch für Tierschutz ein? Das finde ich gut... damit habt Ihr mich jetzt!“ -

Es dürfte nachvollziehbar sein, dass in Gesprächen, die in der Regel nur zwei bis drei Minuten dauern, wenig inhaltlich-programmatische Tiefe möglich ist. Für die potentiellen Unterzeichner ist es in der Regel völlig ausreichend, wenn sie sich durch einen groben Abgleich überzeugen können, dass das jeweilige Parteiprogramm ihren eigenen politischen Ansichten nicht diametral widerspricht. Vielen ist es z.B. wichtig, dass sie mit ihrer Unterschrift nicht versehentlich den Wahlantritt einer Partei fördern, die völkische oder anderweitig extreme Positionen vertritt; doch innerhalb des verbleibenden Spektrums

würden sie auch eine Vielzahl anderer demokratischer Parteien unterstützen. Im Unterschied dazu gehören Unterzeichner, bei denen man den Eindruck hat, dass sie ihre Unterschrift nur für eine einzige Partei – in diesem Fall für die ÖDP - abgegeben hätten, zu einer kleinen Minderheit.

- **Beweis für Obiges:** Zeugnis Charlotte Schmid, [REDACTED], [REDACTED], Bundesvorsitzende der ÖDP, sowie Zeugnis Dr. Björn Benken, [REDACTED], [REDACTED], 1. Stellv. Landesvorsitzender der ÖDP Berlin und dort Wahltrittskordinator zur Bundestagswahl 2021, sowie Zeugnis Helmut Kauer, [REDACTED], [REDACTED], Mitglied im Bundesvorstand der ÖDP -

Diese Praxiserfahrungen stehen auch nicht in Widerspruch zu der Regelung des § 108d i.V.m. § 107a Strafgesetzbuch, welche die Abgabe multipler Unterstützungsunterschriften für verschiedene Parteien bei ein und derselben Wahl unter Strafe stellt. Das Szenario, für das diese Regelung konzipiert ist, fällt zahlenmäßig kaum ins Gewicht. Zwar kommt es in der Praxis hin und wieder vor, dass Personen nicht unterschreiben können, weil sie bereits eine andere Partei unterstützt haben, oder dass sich erst im Nachhinein herausstellt, dass eine Mehrfach-Unterschrift geleistet wurde. Dies sind jedoch Ausnahmen und bestätigen keinesfalls eine Regel, zumal es statistisch unwahrscheinlich ist, als wahlberechtigte Person vor einer bestimmten Wahl auf mehr als einen Unterschriftensammler zu treffen. Der Antragsgegner hingegen fokussiert sich auch hier wieder allein auf den beabsichtigten Zweck der Norm, blendet die tatsächlichen Verhältnisse aus und kommt so zu einem fehlerhaften Auslegungsergebnis:

- „Wollte der Gesetzgeber es hingegen genügen lassen, dass irgendjemand - mit grundsätzlicher Sympathie für Splitterparteien - unterzeichnet, wäre nicht einzusehen, weshalb die mehrfache Abgabe einer Unterschrift wahlrechtlich unzulässig und sogar strafbewehrt sein sollte. Durch diesen Regelungszusammenhang hat der Gesetzgeber vorausgesetzt, dass die Wahlberechtigten, die eine einschlägige Unterschrift leisten, sie spezifisch für diese und nur für diese Partei leisten. Damit ist eine Identifikation des Unterzeichnenden mit der Partei erforderlich.“

Schreiben vom 22. Juli 2024, S. 8 -

Richtig ist, dass jeder Wahlberechtigte in jeder Wahl nur für eine Partei eine Unterstützungsunterschrift abgibt; eine Identifikation des Unterzeichners mit der jeweiligen Partei ist aber gerade nicht erforderlich. Vielmehr kann der Betreffende auch aktiv eine konkurrierende Partei unterstützen, sie wählen oder sogar für sie kandidieren. Die Unterstützungsunterschrift ist eine Unterstützung für den Wahlantritt der begünstigten Partei, nicht generell für diese Partei.

Dies wird auch von der Praxis vieltausendfach bestätigt. Sonst wäre es nicht zu erklären, dass bei jeder Wahl Parteien auf dem Stimmzettel stehen, bei denen die Zahl der

eingereichten Unterstützungsunterschriften die Zahl der bei der Wahl erhaltenen Stimmen um das Mehrfache übersteigt.

- Siehe Antragschrift Tab. 3, S. 32 –

Nach alledem können weder die Ausführungen des Deutschen Bundestages noch diejenigen der Bundesregierung die Argumentation der Antragstellerin entkräften.

(Dr. Sebastian Roßner, M.A.)
Rechtsanwalt