

## **Vierte Beschlussempfehlung des Wahlprüfungsausschusses**

### **zu Einsprüchen gegen die Gültigkeit der Wahl zum 18. Deutschen Bundestag am 22. September 2013**

#### **A. Problem**

Gemäß Artikel 41 Absatz 1 Satz 1 des Grundgesetzes (GG) ist die Wahlprüfung Sache des Deutschen Bundestages. Dieser hat nach den Bestimmungen des Wahlprüfungsgesetzes (WPrüfG) auf der Grundlage von Beschlussempfehlungen des Wahlprüfungsausschusses über die Einsprüche gegen die Gültigkeit der Wahl zum 18. Deutschen Bundestag zu entscheiden. Insgesamt sind 224 Wahleinsprüche eingegangen. Die jetzt zur Beschlussfassung vorgelegten Entscheidungen betreffen die letzten neun Wahlprüfungsverfahren.

#### **B. Lösung**

- Zurückweisung eines Wahleinspruchs wegen Unzulässigkeit,
- Zurückweisung von acht Wahleinsprüchen wegen Unbegründetheit.

Über mögliche Prüfbitten an die Bundesregierung im Zusammenhang mit der Prüfung der Wahl zum 18. Deutschen Bundestag entscheidet der Ausschuss im Rahmen der Prüfung der Wahl der Abgeordneten des Europäischen Parlaments aus der Bundesrepublik Deutschland am 25. Mai 2014.

#### **C. Alternativen**

Keine.

#### **D. Kosten**

Keine.

**Beschlussempfehlung**

Der Bundestag wolle beschließen,  
die aus den Anlagen ersichtlichen Beschlussempfehlungen zu Wahleinsprüchen anzunehmen.

Berlin, den 25. September 2014

**Der Wahlprüfungsausschuss**

**Dr. Johann Wadephul**  
Vorsitzender und Berichterstatter

**Dr. Hans-Peter Uhl**  
Berichterstatter

**Volker Beck (Köln)**  
Berichterstatter

**Inhaltsverzeichnis zum Anlagenteil:****Beschlussempfehlungen zu den einzelnen Wahleinsprüchen**

<b>Aktenzeichen</b>	<b>Gegenstand</b>	<b>Berichterstatter</b>	<b>Anlage</b>	<b>Seite</b>
WP 76/13	Wahlrechtsausschluss (§ 13 BWG)	Abg. Volker Beck (Köln)/ Abg. Dr. Hans-Peter Uhl	1	5
WP 77/13	Wahlrechtsausschluss (§ 13 BWG)	Abg. Volker Beck (Köln)/ Abg. Dr. Hans-Peter Uhl	2	11
WP 88/13	Wahlrechtsausschluss (§ 13 BWG)	Abg. Volker Beck (Köln)/ Abg. Dr. Hans-Peter Uhl	3	17
WP 160/13	Wahlrechtsausschluss (§ 13 BWG)	Abg. Volker Beck (Köln)/ Abg. Dr. Hans-Peter Uhl	4	23
WP 163/13	Wahlrechtsausschluss (§ 13 BWG)	Abg. Volker Beck (Köln)/ Abg. Dr. Hans-Peter Uhl	5	29
WP 187/13	Ausgleichsverfahren, Stimmen- splitting, Verständlichkeit des Wahlgesetzes	Abg. Dr. Hans-Peter Uhl	6	35
WP 202/13	Wahlrechtsausschluss (§ 13 BWG)	Abg. Volker Beck (Köln)/ Abg. Dr. Hans-Peter Uhl	7	43
WP 222/13	Ausgleichsverfahren, Stimmen- splitting, Verständlichkeit des Wahlgesetzes	Abg. Dr. Hans-Peter Uhl	8	51
WP 224/13	Verfristung	Abg. Dr. Johann Wadephul	9	59



## Anlage 1

**Beschlussempfehlung**

Zum Wahleinspruch

1. des Herrn D. K., 49088 Osnabrück,
2. des Herrn P. M., ebenda,
3. des Herrn D. H., ebenda,

– Az.: WP 76/13 –

gegen die Gültigkeit der Wahl zum 18. Deutschen Bundestag  
am 22. September 2013hat der Wahlprüfungsausschuss in seiner Sitzung vom 25. September 2014 beschlossen,  
dem Deutschen Bundestag folgenden Beschluss zu empfehlen:**Der Wahleinspruch wird zurückgewiesen.****Tatbestand**

Die Einspruchsführer haben mit einem Schreiben vom 14. Oktober 2013 Einspruch gegen die Gültigkeit der Wahl zum 18. Deutschen Bundestag am 22. September 2013 eingelegt.

Sie tragen vor, die Benachrichtigung zur Briefwahl sei teilweise nicht erfolgt und die Auszählung dieser fehlerhaft verlaufen. Denn sie hätten nicht die Gelegenheit gehabt, an den in Osnabrück und Hannover stattfindenden Stichwahlen teilnehmen zu können.

Außerdem zählten zwar laut der im Jahr 2009 ratifizierten UN-Konvention über die Rechte von Menschen mit Behinderungen zahlreiche psychische Erkrankungen zu den Behinderungen; gleichwohl seien nach den §§ 20, 21, 63, 64 des Strafgesetzbuches (StGB) in einer psychiatrischen Klinik befindliche und unter Betreuung stehende schwerbehinderte Menschen gemäß § 13 des Bundeswahlgesetzes (BWG) von der Wahlteilnahme oft ausgeschlossen worden.

Das **Bundesministerium des Innern** hat zu dem Vorbringen – nach Einbeziehung des Bundesministeriums für Justiz und Verbraucherschutz und des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales – hinsichtlich der Frage der Verfassungsmäßigkeit der Wahlrechtsausschlüsse nach § 13 Nr. 2 und Nr. 3 BWG am 9. September 2014 wie folgt Stellung genommen:

1. Das Wahlrecht stehe im Staat des Grundgesetzes allen Bürgern zu. Die Abgeordneten des Deutschen Bundestages würden nach Artikel 38 Absatz 1 Satz 1 des Grundgesetzes (GG) in allgemeiner, unmittelbarer, freier, gleicher und geheimer Wahl gewählt. Damit stehe das aktive und passive Wahlrecht in der Bundesrepublik Deutschland selbstverständlich auch Bürgern mit einer Behinderung zu, sofern sie die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllten (Volljährigkeit, Wohnsitz im Bundesgebiet oder Eintragung in das Wählerregister auf Antrag; keine Wahlrechtsausschlüsse). Das deutsche Wahlrecht sei darauf ausgelegt, auch Menschen mit Behinderung die Wahrnehmung ihres Wahlrechts umfassend – wo nötig mit der notwendigen Unterstützung – zu ermöglichen. So sollten Wahlräume nach § 46 der Bundeswahlordnung (BWO) so ausgewählt und eingerichtet werden, dass allen Wahlberechtigten, insbesondere Menschen mit Behinderungen und anderen Menschen mit Mobilitätsbeeinträchtigungen, die Teilnahme an der Wahl ermöglicht werde. Die Gemeindebehörden teilten frühzeitig in geeigneter Weise mit, welche Wahlräume barrierefrei seien. Seit der letzten Bundestagswahl werde zudem jedem Wähler bereits mit der Wahlbenachrichtigung mitgeteilt, ob sein Wahlraum barrierefrei sei und wo er von der Gemeinde erfahren könne, welcher Wahlraum in seinem Wahlkreis barrierefrei sei (§ 19 Absatz 1 Satz 2 Nr. 2 und 7 BWO). Bei Stimmzetteln und Briefwahlunterlagen sollten nach § 45 Absatz 5 BWO Schriftart, Schriftgröße und Kontrast so gewählt werden, dass die Lesbarkeit erleichtert werde. Nach § 57 BWO könnten sich Wähler mit Behinderung bei der Stimmabgabe der Hilfe einer von ihnen bestimmten Hilfsperson oder eines Mitglieds des Wahlvorstands bedienen. Blinde und sehbehinderte Wähler könnten zur Kennzeichnung des Stimmzettels eine Wahlschablone nutzen, für die der Bund den Behindertenvereinen nach § 50 Absatz 4

BWG die Kosten erstatte. Wo Menschen mit Behinderung die Teilnahme an der Wahl im Wahllokal nicht möglich sei, stehe ihnen nach § 36 BWG als Alternative die Möglichkeit der Briefwahl zur Verfügung, wobei sie sich ebenfalls der Assistenz einer Hilfsperson bedienen könnten.

2. Ausgeschlossen vom Wahlrecht sei nach § 13 BWG, wer infolge Richterspruchs in einem der gesetzlich vorgesehenen Fälle das Wahlrecht nicht besitze (Nr. 1), derjenige, für den nach § 1896 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) zur Besorgung aller Angelegenheiten durch das Betreuungsgericht, und zwar nicht nur durch einstweilige Anordnung, ein Betreuer bestellt sei (Nr. 2), und wer sich auf Grund einer richterlichen Anordnung nach § 63 in Verbindung mit § 20 StGB in einem psychiatrischen Krankenhaus befinde, weil er im Zustand der Schuldunfähigkeit eine rechtswidrige Tat begangen habe und von ihm infolge seines Zustands erhebliche rechtswidrige Taten zu erwarten seien und der deshalb für die Allgemeinheit gefährlich sei (Nr. 3).

Der Wahlrechtsausschluss nach § 13 BWG knüpfe in den Fällen des § 13 Nr. 2 BWG also an die Anordnung der Betreuung in allen Angelegenheiten (die nicht nur, wie in akuten und vorübergehenden Fällen, durch einstweilige Anordnung erfolgt sei) an. Er werde nicht etwa am Merkmal einer Behinderung festgemacht. Während grundsätzlich eine Betreuung nach § 1896 Absatz 1 BGB angeordnet werden könne, wenn ein Volljähriger in Folge einer psychischen Krankheit oder einer körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderung seine Angelegenheiten ganz oder teilweise nicht mehr besorgen könne und andere Hilfen nicht zur Verfügung stünden (§ 1896 Absatz 2 BGB), könne eine zum Wahlrechtsausschluss führende Betreuung in allen Angelegenheiten nach § 1896 BGB nur angeordnet werden, wenn der Betroffene aufgrund einer Erkrankung oder Behinderung keine seiner Angelegenheiten mehr selbst besorgen könne, wenn also feststehe, dass er alle Lebenssituationen seines Alltags nicht mehr, auch nicht mehr teilweise eigenverantwortlich gestalten könne. Wenn dagegen der Betroffene in einzelnen Lebensbereichen seine Angelegenheiten noch selbst besorgen könne, kämen eine Vollbetreuung und der damit verknüpfte Wahlrechtsausschluss nicht in Betracht.

3. Der Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 2 BWG verletze nicht Artikel 38 Absatz 1 GG. Auch wenn der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in Artikel 38 Absatz 1 GG als Spezialfall des allgemeinen Gleichheitssatzes des Artikels 3 GG und daher im Sinne einer streng formalen Gleichheit zu verstehen sei, seien Differenzierungen nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht gänzlich ausgeschlossen (vgl. Schreiber, in: Friauf/ Höfling, Berliner Kommentar zum GG, 41. Ergänzungslieferung 7/13, Art. 38 Rn. 85 f.). Sie bedürften allerdings eines besonderen, sachlich legitimierten Grundes (BVerfGE 28, 220 [225]; 69, 92 [106]; 95, 408 [418 f.]; 132, 39 [47 f.]). Liege ein solcher vor, sei es Aufgabe des Gesetzgebers, die mit der Differenzierung verfolgten Ziele und den Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in einen sachgerechten Ausgleich zu bringen, wobei der Gesetzgeber Vereinfachungen und Typisierungen vornehmen dürfe (BVerfGE 132, 39 [48 f.]).

Zwar streite der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl aus Artikel 38 Absatz 1 Satz 1 GG für die Teilnahme aller Deutschen an den Wahlen zum Bundestag. Er stehe jedoch in einem Spannungsverhältnis zu der so genannten Kommunikationsfunktion der Wahl. Danach sei die Möglichkeit, eine reflektierte Wahlentscheidung zu treffen, für die Wahlteilnahme unabdingbar (vgl. BVerfGE 132, 39 [53 f.]). Vor diesem Hintergrund könne nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ein Ausschluss vom aktiven Wahlrecht verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein, wenn bei einer bestimmten Personengruppe davon auszugehen sei, dass die Möglichkeit der Teilnahme am Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen nicht in hinreichendem Maße bestehe (BVerfGE 132, 39 [51]).

In diesem Sinne bestimme die gesetzliche Regelung des § 13 Nr. 2 BWG, dass bei einer Person, von der aufgrund einer Entscheidung des Betreuungsgerichts feststehe, dass sie keine ihrer Angelegenheiten mehr selbst besorgen könne und dass sie alle Lebenssituationen des Alltags nicht mehr, auch nicht mehr teilweise eigenverantwortlich gestalten könne, die Voraussetzung für eine Wahlteilnahme fehle. Damit werde nicht die anspruchsvolle Voraussetzung gemacht, dass die Ausübung des Wahlrechts eine weitsichtige, vernunftbasierte individuelle Entscheidung voraussetze, in der Verständnis für die Funktionsweise und das Wesen der Demokratie zum Ausdruck komme. Vielmehr knüpfe das Bundeswahlgesetz den Wahlrechtsausschluss an die Tatsache, dass eine Person nach richterlicher Feststellung keine ihrer Angelegenheiten mehr selbst besorgen könne, und gründe darauf die gesetzliche Vermutung, dass damit die Voraussetzung zur Teilnahme am demokratischen Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen fehle.

Darum habe sich der Gesetzgeber nach der Begründung zum Betreuungsgesetz vom 12. September 1990 zu einer Streichung des Wahlrechtsausschlusses nach § 13 Nr. 2 BWG nicht in der Lage gesehen, weil das der Bedeutung der Vorschrift für die Funktion des Wahlrechts im demokratischen Regierungssystem (BVerfGE

67, 146 [148]; 36, 139 [141]) nicht gerecht würde. Aus verfassungsrechtlichen Gründen sei es geboten gewesen, an die Stelle der früheren Anknüpfung, die wegen des Wegfalls der Entmündigung und der Gebrechlichkeitspflegschaft gegenstandslos geworden sei, eine andere Anknüpfung zu finden (Bundestagsdrucksache 11/4528, S. 188 f.).

4. Dass der Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 2 BWG Fälle erfasse, in denen zwar eine Betreuung in allen Angelegenheiten richterlich angeordnet worden sei, der oder die Betreute aber zur Teilnahme am demokratischen Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen und einer reflektierten Wahlentscheidung in der Lage sei, habe der Gesetzgeber des Betreuungsgesetzes 1992 offenbar in Hinblick auf den das neue Betreuungsrecht beherrschenden Erforderlichkeitsgrundsatz in § 1896 Absatz 2 BGB geglaubt ausschließen zu können. Hiernach dürfe eine Betreuung nur für die Aufgabenkreise angeordnet werden, für die dies erforderlich sei, also insoweit die Angelegenheiten des Betreuten nicht durch andere Hilfen (ohne Vertretungsbefugnis) besorgt werden könnten. Wenn unter dieser Bedingung eine Betreuung in allen Angelegenheiten angeordnet werden müsse (mit der gesetzlichen Folge des Wahlrechtsausschlusses), könne aus Sicht des Gesetzgebers von der Unmöglichkeit einer eigenverantwortlichen Wahlteilnahme ausgegangen werden.

Daten über die Zahl der Betreuten, bei denen die Betreuung in allen Angelegenheiten (und nicht nur durch einstweilige Anordnung) habe angeordnet werden müssen, und über die diesen Fällen zugrunde liegenden Umstände und Krankheitsbilder, die eine Überprüfung dieser gesetzlichen Vermutung böten, lägen derzeit nicht vor, da die Fälle der Betreuung in allen Angelegenheiten und die diesen zugrunde liegenden Krankheitsbilder nicht gesondert statistisch erfasst würden. Die Bundesregierung habe darum im Nationalen Aktionsplan zur Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention beschlossen, eine Studie in Auftrag zu geben, in der die tatsächliche Situation behinderter Menschen bei der Ausübung des aktiven und passiven Wahlrechts untersucht und Handlungsempfehlungen für eine verbesserte Partizipation von Menschen mit Behinderungen entwickelt würden. Die Ergebnisse der Studie, die im Dezember 2013 an ein interdisziplinäres Forscher-Team aus den Bereichen Verfassungs-/Wahlrecht, empirische Sozialwissenschaften/Politikwissenschaft, klinische Psychologie, (Behinderten-)Pädagogik sowie Völker- und Europarecht vergeben wurde, würden Ende 2015 vorliegen und eine valide Grundlage für weitere Überlegungen und Entscheidungen des Gesetzgebers in Wahrnehmung seiner verfassungsrechtlichen Beobachtungspflicht zu den Gesetzen zugrundeliegenden Annahmen und Prognosen bieten.

5. Nach Artikel 29 des von der Bundesrepublik Deutschland im Jahr 2009 ratifizierten Übereinkommens der Vereinten Nationen vom 13. Dezember 2006 über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (UN-BRK) garantierten die Vertragsstaaten Menschen mit Behinderungen unter anderem die politischen Rechte und die Möglichkeit, diese gleichberechtigt mit anderen beanspruchen zu können. In der Ratifikation durch Deutschland zugrunde liegenden Denkschrift der Bundesregierung zum Vertragsgesetz vom 8. November 2008 (Bundestagsdrucksache 16/10808, S. 63) wurde festgestellt, dass nach dem verfassungsrechtlichen Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in Deutschland behinderten Menschen das aktive und passive Wahlrecht bei Bundestags-, Landtags- und Kommunalwahlen zustehe.

In Hinblick auf die bei der Ratifikation der UN-BRK bestehenden Wahlrechtsausschlüsse nach § 13 BWG habe die Denkschrift der Bundesregierung festgestellt: „An diesen gesetzlich festgeschriebenen und dem Sinne nach auch in Rechtsordnungen anderer Staaten vorgesehenen Ausnahmefällen wird festgehalten, weil das Wahlrecht als höchstpersönliches Recht nur Personen zustehen soll, die rechtlich in vollem Umfang selbständig handlungs- und entscheidungsfähig sind. Dies steht im Einklang mit den Vorgaben des Artikels 29 Buchstabe a, weil diese Bestimmungen nur die in Artikel 25 Zivilpakt schon festgeschriebenen staatlichen Verpflichtungen wiedergibt, aber keine weitergehenden politischen Rechte für Menschen mit Behinderungen begründet. Für das in Artikel 25 Buchstabe b des Zivilpaktes verankerte Recht, bei echten, wiederkehrenden, allgemeinen, gleichen und geheimen Wahlen zu wählen und gewählt zu werden, ist aber allgemein anerkannt, dass ein Ausschluss vom Wahlrecht auf gesetzlich niedergelegten Gründen beruhen darf, die objektiv angemessen sind. Das wird etwa für den Fall der Unzurechnungsfähigkeit oder einer strafgerichtlichen Verurteilung in Ansehung von Straftat und Strafmaß angenommen.“ (Bundestagsdrucksache 16/10808, S. 64.) Ähnlich habe sich auch die Denkschrift zum Pakt vom 19. Dezember 1966 über bürgerliche und politische Rechte (UN-Zivilpakt) verhalten (vgl. Bundestagsdrucksache 7/660, S. 39).

Ob und inwieweit die zur Interpretation der UN-BRK und des UN-Zivilpakts berufenen Vertragsorgane zu einer dynamisch-rechtsfortbildenden Interpretation dieser völkerrechtlichen Instrumente befugt seien sowie ob und inwieweit hieraus eine Veränderung der völkerrechtlichen Lage gegenüber dem Zeitpunkt der Ratifikation

der UN-BRK und des UN-Zivilpakts durch Deutschland eingetreten sei, werde in der oben genannten, im Auftrag der Bundesregierung erstellten Studie geklärt werden, so dass für weitere Überlegungen und Entscheidungen des Gesetzgebers in Wahrnehmung seiner verfassungsrechtlichen Beobachtungspflicht mit der Vorlage dieser Studie eine valide rechtsgutachterliche Grundlage bestehen werde.

Verfassungsrechtlich werde der Wahlrechtsausschluss für Personen, die einer umfassenden Betreuung unterliegen, nicht beanstandet (Klein, in: Maunz/Dürig, GG, 60. Ergänzungslieferung 10/2010, Art. 38 Rn. 93; Schreiber, in: Friauf/Höfling, Berliner Kommentar zum GG, 41. Ergänzungslieferung 7/13, Art. 38 Rn. 87; Kretschmer, in: Schmidt-Bleibtreu/ Hofmann/ Hopfauf, GG, 12. Auflage 2011, Art. 38 Rn. 13, Silberkuhl, in: Hömig, GG, 10. Auflage 2013, Art. 38 Rn. 6). Umgekehrt werde geltend gemacht, dass eine Verleihung des Wahlrechts an Personen, die an dem Prozess demokratischer Legitimation aus einem freien Kommunikationsprozess nicht teilnehmen können, das nach Artikel 79 Absatz 3 GG unantastbare demokratische Prinzip im Kern verletzen würde (Klein, a.a.O., Rn. 138). Der Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 2 BWG genüge nach der einschlägigen Kommentarliteratur den Anforderungen des Artikels 29 der UN-BRK und den Anforderungen des EGMR (Strelen, in: Schreiber, BWG, 9. Auflage 2013, § 13 Rn. 10). Die UN-BRK gelte als völkerrechtlicher Vertrag in Deutschland auf der Normstufe des einfachen Rechts, also unterhalb des Verfassungsrechts (vgl. Lang, ZRP 2013, S. 133). Allerdings könne die UN-BRK nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 128, 282 [306]) als Auslegungshilfe für die Bestimmung von Inhalt und Reichweite der Grundrechte herangezogen werden.

6. Die Wahlrechtsausschlüsse nach § 13 Nr. 3 BWG betreffen in Deutschland nicht – wie in dem vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) am 6. Oktober 2005 entschiedenen Fall *Hirst v. The United Kingdom* (Nr. 74025/01) – alle verurteilten Strafgefangenen oder alle in ein psychiatrisches Krankenhaus Eingewiesenen, sondern nur diejenigen Personen, deren Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus von einem Gericht nach § 63 StGB angeordnet worden sei, weil sie im Zustand der Schuldunfähigkeit (§ 20 StGB) eine rechtswidrige Tat begangen hätten und die Gesamtwürdigung des Täters und seiner Tat ergeben habe, dass von ihnen infolge ihres Zustands erhebliche rechtswidrige Taten zu erwarten seien und die deshalb für die Allgemeinheit gefährlich seien.

Unter den Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 3 fielen damit nicht Personen, bei denen wegen verminderter Schuldfähigkeit (§ 21 StGB) die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus angeordnet worden sei, und solche, bei denen die Schuldunfähigkeit im Zeitpunkt der Tat nur ein vorübergehender Zustand gewesen sei. Die tatbestandsmäßig erfasste Gruppe umfasse nur solche Personen, bei denen die Schuldunfähigkeit auf einem länger bestehenden, nicht nur vorübergehenden Zustand beruhe, der ihre Einsichts- und Entscheidungsfähigkeit nach gerichtlicher Feststellung dauerhaft beeinträchtige, weshalb auch ein Ausschluss vom Wahlrecht gerechtfertigt sei (Strelen, in: Schreiber, § 13 Rn. 17 f.).

Die Zahlen der Unterbringungsanordnungen nach § 63 in Verbindung mit § 20 StGB seien zwar anders als bei den Wahlrechtsausschlüssen nach § 13 Nr. 2 BWG bekannt. Über die diesen Fällen zugrundeliegenden Umstände und Krankheitsbilder, die eine Überprüfung der gesetzlichen Annahme einer typischerweise gegebenen Unfähigkeit der Teilnahme am demokratischen Kommunikationsprozess böten, lägen allerdings derzeit (noch) keine konkreten Kenntnisse vor, da diese in der Strafvollstreckungsstatistik nicht erfasst würden. Die entsprechenden Daten und Krankheitsbilder würden darum in der oben genannten, von der Bundesregierung in Auftrag gegebenen interdisziplinären Studie erhoben und ausgewertet, um dem Gesetzgeber eine valide Grundlage für weitere Überlegungen und Entscheidungen in Wahrnehmung seiner Beobachtungspflicht zu zugrunde liegenden Annahmen und Prognosen zu bieten.

## Entscheidungsgründe

### I.

Der Einspruch ist unzulässig, soweit er sich auf Vorkommnisse im Vorfeld und bei der Durchführung der Stichwahlen zur Bestimmung der Oberbürgermeister in Hannover und Osnabrück bezieht. Gegenstand des Wahlprüfungsverfahrens beim Deutschen Bundestag ist gemäß § 1 Absatz 1 des Wahlprüfungsgesetzes die Gültigkeit der Wahlen zum Bundestag und die Verletzung von Rechten bei der Vorbereitung oder Durchführung der Wahl, soweit sie der Wahlprüfung nach Artikel 41 GG unterliegen. Wahlen auf kommunaler Ebene können vom Deutschen Bundestag nicht überprüft werden. Hierfür stehen landesrechtliche Rechtsbehelfe zur Verfügung.



## II.

Soweit der Einspruch zulässig ist, ist er unbegründet. Dem Vortrag der Einspruchsführer lässt sich kein Verstoß gegen Wahlrechtsvorschriften und damit kein Wahlfehler entnehmen.

1. Es entspricht geltendem Wahlrecht, dass diejenigen, für die zur Besorgung aller ihrer Angelegenheiten eine Betreuerin oder ein Betreuer nicht nur durch einstweilige Anordnung bestellt ist, und diejenigen, die sich aufgrund einer Anordnung nach § 63 in Verbindung mit § 20 StGB in einem psychiatrischen Krankenhaus befinden, gemäß § 13 Nr. 2 bzw. Nr. 3 BWG nicht an einer Bundestagswahl teilnehmen können. Hingegen trifft die Annahme der Einspruchsführer nicht zu, dass auch vermindert Schuldfähige (§ 21 StGB) oder in einer Entziehungsanstalt Untergebrachte (§ 64 StGB) vom Wahlrecht ausgeschlossen seien.

2. Wenngleich der Wahlprüfungsausschuss und der Deutsche Bundestag in ständiger Praxis im Rahmen eines Wahlprüfungsverfahrens die Verfassungsmäßigkeit von Wahlrechtsvorschriften nicht überprüfen und eine derartige Kontrolle stets dem Bundesverfassungsgericht vorbehalten worden ist (vgl. zuletzt etwa Bundestagsdrucksachen 16/1800, Anlagen 26 bis 28 mit weiteren Nachweisen; 17/1000, Anlagen 5 und 11; 17/2200, Anlagen 1, 13 bis 15, 17 bis 20, 23 und 24; 17/3100, Anlagen 15, 19, 20, 22 bis 30, 32, 34 bis 36; 17/4600, Anlagen 10, 12, 13, 32, 38, 40 bis 43 mit weiteren Nachweisen; 17/6300, Anlage 19; 18/1160, Anlagen 1, 12, 32), ist anzumerken, dass § 13 Nr. 2 und N. 3 BWG verfassungskonform sind.

§ 13 Nr. 2 BWG verstößt insbesondere nicht gegen Artikel 38 Absatz 1 GG, wie das Bundesministerium des Innern in seiner Stellungnahme plausibel ausgeführt hat. Zwar ist der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in Artikel 38 Absatz 1 Satz 1 GG als Spezialfall des allgemeinen Gleichheitssatzes des Artikels 3 GG und daher im Sinne einer streng formalen Gleichheit zu verstehen. Gleichwohl sind Differenzierungen nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht gänzlich ausgeschlossen (vgl. Schreiber, in: Friauf/Höfling, Berliner Kommentar zum GG, 41. Ergänzungslieferung 7/2013, Art. 38 Rn. 85 f.), bedürfen aber eines besonderen, sachlich legitimierten Grundes (BVerfGE 28, 220 [225]; 69, 92 [106]; 95, 408 [418 f.]; 132, 39 [47 f.]). Wenn ein solcher vorliegt, muss der Gesetzgeber die mit der Differenzierung verfolgten Ziele und den Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in einen sachgerechten Ausgleich bringen, wobei er Vereinfachungen und Typisierungen vornehmen darf (BVerfGE 132, 39 [48 f.]). Der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl steht in einem Spannungsverhältnis zu der sogenannten Kommunikationsfunktion der Wahl. Für die Wahlteilnahme ist die Möglichkeit, eine reflektierte Wahlentscheidung zu treffen, unabdingbar (vgl. BVerfGE 132, 39 [53 f.]). Ein Ausschluss vom aktiven Wahlrecht kann verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein, wenn bei einer bestimmten Personengruppe davon auszugehen ist, dass die Möglichkeit der Teilnahme am Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen nicht in hinreichendem Maße besteht (BVerfGE 132, 39 [51]). § 13 Nr. 2 BWG knüpft den Wahlrechtsausschluss an die Tatsache, dass eine Person nach richterlicher Feststellung keine ihrer Angelegenheit mehr selbst besorgen kann, und gründet darauf die gesetzliche Vermutung, dass damit die Voraussetzung zur Teilnahme am demokratischen Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen fehlt. Diese Gesetzeshaltung bewegt sich im durch das Grundgesetz umrissenen Rahmen. Im Übrigen schließen sich der Wahlprüfungsausschuss und der Deutsche Bundestag den überzeugenden Ausführungen des Bundesministeriums des Innern an.

Auch § 13 Nr. 3 BWG ist als verfassungskonform anzusehen (vgl. Strelen, in: Schreiber, § 13 Rn. 18 mit weiteren Nachweisen). Die Vorschrift verstößt ebenfalls nicht gegen den Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl. Sie ist durch einen sachlichen Grund gerechtfertigt: Es werden Menschen vom Wahlrecht ausgeschlossen, bei denen die Schuldunfähigkeit auf einem länger bestehenden, nicht nur vorübergehenden Zustand beruht, der ihre Einsichts- und Entscheidungsfähigkeit nach gerichtlicher Feststellung dauerhaft beeinträchtigt. Auch in diesen Fällen besteht die Möglichkeit der Teilnahme am Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen nicht in hinreichendem Maße. § 13 Nr. 3 BWG knüpft, wie dies der Allgemeinheitssatz verlangt, an einen formalen Tatbestand an, nämlich an die richterliche Entscheidung nach § 63 in Verbindung mit § 20 StGB; äußerliches Kriterium ist die tatsächliche Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus am Wahltag (vgl. Strelen, in: Schreiber, a. a. O.). Im Übrigen – insbesondere zur Reichweite des Urteils des EGMR in Sachen *Hirst v. The United Kingdom* – nehmen der Wahlprüfungsausschuss und der Deutsche Bundestag auf die überzeugenden Ausführungen des Bundesministeriums des Innern Bezug.

3. Soweit die Einspruchsführer die UN-Behindertenrechtskonvention ansprechen, ist darauf hinzuweisen, dass die konventions- und völkerrechtliche Zulässigkeit des Wahlrechtsausschlusses nach § 13 Nr. 2 und Nr. 3 BWG – von der der Deutsche Bundestag in seiner Mehrheit und die Bundesregierung bislang ausgegangen sind (so

auch Strelen, in: Schreiber, § 13 Rn. 10 mit weiteren Nachweisen und Rn. 18) – im Rahmen der von der Bundesregierung in Auftrag gegebenen, fachlich breit angelegten Studie überprüft werden wird. Möglicher (gesetzgeberischer) Handlungsbedarf wird zu erörtern sein, sobald die für das Jahr 2015 erwartete Untersuchung vorliegt. Der Wahlprüfungsausschuss wird diesen Prozess aufmerksam begleiten.

## Beschlussempfehlung

Zum Wahleinspruch

des Herrn E. R., 71106 Magstadt,

– Az.: WP 77/13 –

gegen die Gültigkeit der Wahl zum 18. Deutschen Bundestag  
am 22. September 2013

hat der Wahlprüfungsausschuss in seiner Sitzung vom 25. September 2013 beschlossen,  
dem Deutschen Bundestag folgenden Beschluss zu empfehlen:

**Der Wahleinspruch wird zurückgewiesen.**

### Tatbestand

Der Einspruchsführer hat mit einem Schreiben vom 14. Oktober 2013 Einspruch gegen die Gültigkeit der Wahl zum 18. Deutschen Bundestag am 22. September 2013 eingelegt.

Er wendet sich gegen § 13 Nr. 2 des Bundeswahlgesetzes (BWG). Sein volljähriger Sohn habe mehrere Schlaganfälle erlitten und sei seitdem körperlich, nicht jedoch geistig schwerstbehindert. Er, der Einspruchsführer, sei vom Amtsgericht als Betreuer in allen Angelegenheiten seines Sohnes eingesetzt worden. Sein Sohn verfolge mit ihm interessiert Nachrichtensendungen, lese auch Zeitung und könne seinen Willen sehr deutlich zum Ausdruck bringen. Wegen § 13 Nr. 2 BWG sei sein Sohn von der Wahl ausgeschlossen gewesen, obwohl er geistig wahlfähig sei. Dies sei empörend und verstoße gegen Artikel 3 des Grundgesetzes (GG).

Das **Bundesministerium des Innern** hat zu dem Vorbringen – nach Einbeziehung des Bundesministeriums für Justiz und Verbraucherschutz und des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales – hinsichtlich der Frage der Verfassungsmäßigkeit der Wahlrechtsausschlüsse nach § 13 Nr. 2 und Nr. 3 BWG am 9. September 2014 wie folgt Stellung genommen:

1. Das Wahlrecht stehe im Staat des Grundgesetzes allen Bürgern zu. Die Abgeordneten des Deutschen Bundestages würden nach Artikel 38 Absatz 1 Satz 1 GG in allgemeiner, unmittelbarer, freier, gleicher und geheimer Wahl gewählt. Damit stehe das aktive und passive Wahlrecht in der Bundesrepublik Deutschland selbstverständlich auch Bürgern mit einer Behinderung zu, sofern sie die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllten (Volljährigkeit, Wohnsitz im Bundesgebiet oder Eintragung in das Wählerregister auf Antrag; keine Wahlrechtsausschlüsse). Das deutsche Wahlrecht sei darauf ausgelegt, auch Menschen mit Behinderung die Wahrnehmung ihres Wahlrechts umfassend – wo nötig mit der notwendigen Unterstützung – zu ermöglichen. So sollten Wahlräume nach § 46 der Bundeswahlordnung (BWO) so ausgewählt und eingerichtet werden, dass allen Wahlberechtigten, insbesondere Menschen mit Behinderungen und anderen Menschen mit Mobilitätsbeeinträchtigungen, die Teilnahme an der Wahl ermöglicht werde. Die Gemeindebehörden teilten frühzeitig in geeigneter Weise mit, welche Wahlräume barrierefrei seien. Seit der letzten Bundestagswahl werde zudem jedem Wähler bereits mit der Wahlbenachrichtigung mitgeteilt, ob sein Wahlraum barrierefrei sei und wo er von der Gemeinde erfahren könne, welcher Wahlraum in seinem Wahlkreis barrierefrei sei (§ 19 Absatz 1 Satz 2 Nr. 2 und 7 BWO). Bei Stimmzetteln und Briefwahlunterlagen sollten nach § 45 Absatz 5 BWO Schriftart, Schriftgröße und Kontrast so gewählt werden, dass die Lesbarkeit erleichtert werde. Nach § 57 BWO könnten sich Wähler mit Behinderung bei der Stimmabgabe der Hilfe einer von ihnen bestimmten Hilfsperson oder eines Mitglieds des Wahlvorstands bedienen. Blinde und sehbehinderte Wähler könnten zur Kennzeichnung des Stimmzettels eine Wahlschablone nutzen, für die der Bund den Behindertenvereinen nach § 50 Absatz 4 BWG die Kosten erstatte. Wo Menschen mit Behinderung die Teilnahme an der Wahl im Wahllokal nicht möglich sei, stehe ihnen nach § 36 BWG als Alternative die Möglichkeit der Briefwahl zur Verfügung, wobei sie sich ebenfalls der Assistenz einer Hilfsperson bedienen könnten.

2. Ausgeschlossen vom Wahlrecht sei nach § 13 BWG, wer infolge Richterspruchs in einem der gesetzlich vorgesehenen Fälle das Wahlrecht nicht besitze (Nr. 1), derjenige, für den nach § 1896 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) zur Besorgung aller Angelegenheiten durch das Betreuungsgericht, und zwar nicht nur durch einstweilige Anordnung, ein Betreuer bestellt sei (Nr. 2), und wer sich auf Grund einer richterlichen Anordnung nach § 63 in Verbindung mit § 20 des Strafgesetzbuches (StGB) in einem psychiatrischen Krankenhaus befinde, weil er im Zustand der Schuldunfähigkeit eine rechtswidrige Tat begangen habe und von ihm infolge seines Zustands erhebliche rechtswidrige Taten zu erwarten seien und der deshalb für die Allgemeinheit gefährlich sei (Nr. 3).

Der Wahlrechtsausschluss nach § 13 BWG knüpfe in den Fällen des § 13 Nr. 2 BWG also an die Anordnung der Betreuung in allen Angelegenheiten (die nicht nur, wie in akuten und vorübergehenden Fällen, durch einstweilige Anordnung erfolgt sei) an. Er werde nicht etwa am Merkmal einer Behinderung festgemacht. Während grundsätzlich eine Betreuung nach § 1896 Absatz 1 BGB angeordnet werden könne, wenn ein Volljähriger in Folge einer psychischen Krankheit oder einer körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderung seine Angelegenheiten ganz oder teilweise nicht mehr besorgen könne und andere Hilfen nicht zur Verfügung stünden (§ 1896 Absatz 2 BGB), könne eine zum Wahlrechtsausschluss führende Betreuung in allen Angelegenheiten nach § 1896 BGB nur angeordnet werden, wenn der Betroffene aufgrund einer Erkrankung oder Behinderung keine seiner Angelegenheiten mehr selbst besorgen könne, wenn also feststehe, dass er alle Lebenssituationen seines Alltags nicht mehr, auch nicht mehr teilweise eigenverantwortlich gestalten könne. Wenn dagegen der Betroffene in einzelnen Lebensbereichen seine Angelegenheiten noch selbst besorgen könne, kämen eine Vollbetreuung und der damit verknüpfte Wahlrechtsausschluss nicht in Betracht.

3. Der Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 2 BWG verletze nicht Artikel 38 Absatz 1 GG. Auch wenn der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in Artikel 38 Absatz 1 GG als Spezialfall des allgemeinen Gleichheitssatzes des Artikels 3 GG und daher im Sinne einer streng formalen Gleichheit zu verstehen sei, seien Differenzierungen nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht gänzlich ausgeschlossen (vgl. Schreiber, in: Friauf/ Höfling, Berliner Kommentar zum GG, 41. Ergänzungslieferung 7/13, Art. 38 Rn. 85 f.). Sie bedürften allerdings eines besonderen, sachlich legitimierten Grundes (BVerfGE 28, 220 [225]; 69, 92 [106]; 95, 408 [418 f.]; 132, 39 [47 f.]). Liege ein solcher vor, sei es Aufgabe des Gesetzgebers, die mit der Differenzierung verfolgten Ziele und den Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in einen sachgerechten Ausgleich zu bringen, wobei der Gesetzgeber Vereinfachungen und Typisierungen vornehmen dürfe (BVerfGE 132, 39 [48 f.]).

Zwar streite der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl aus Artikel 38 Absatz 1 Satz 1 GG für die Teilnahme aller Deutschen an den Wahlen zum Bundestag. Er stehe jedoch in einem Spannungsverhältnis zu der so genannten Kommunikationsfunktion der Wahl. Danach sei die Möglichkeit, eine reflektierte Wahlentscheidung zu treffen, für die Wahlteilnahme unabdingbar (vgl. BVerfGE 132, 39 [53 f.]). Vor diesem Hintergrund könne nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ein Ausschluss vom aktiven Wahlrecht verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein, wenn bei einer bestimmten Personengruppe davon auszugehen sei, dass die Möglichkeit der Teilnahme am Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen nicht in hinreichendem Maße bestehe (BVerfGE 132, 39 [51]).

In diesem Sinne bestimme die gesetzliche Regelung des § 13 Nr. 2 BWG, dass bei einer Person, von der aufgrund einer Entscheidung des Betreuungsgerichts feststehe, dass sie keine ihrer Angelegenheiten mehr selbst besorgen könne und dass sie alle Lebenssituationen des Alltags nicht mehr, auch nicht mehr teilweise eigenverantwortlich gestalten könne, die Voraussetzung für eine Wahlteilnahme fehle. Damit werde nicht die anspruchsvolle Voraussetzung gemacht, dass die Ausübung des Wahlrechts eine weitsichtige, vernunftbasierte individuelle Entscheidung voraussetze, in der Verständnis für die Funktionsweise und das Wesen der Demokratie zum Ausdruck komme. Vielmehr knüpfe das Bundeswahlgesetz den Wahlrechtsausschluss an die Tatsache, dass eine Person nach richterlicher Feststellung keine ihrer Angelegenheiten mehr selbst besorgen könne, und gründe darauf die gesetzliche Vermutung, dass damit die Voraussetzung zur Teilnahme am demokratischen Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen fehle.

Darum habe sich der Gesetzgeber nach der Begründung zum Betreuungsgesetz vom 12. September 1990 zu einer Streichung des Wahlrechtsausschlusses nach § 13 Nr. 2 BWG nicht in der Lage gesehen, weil das der Bedeutung der Vorschrift für die Funktion des Wahlrechts im demokratischen Regierungssystem (BVerfGE 67, 146 [148]; 36, 139 [141]) nicht gerecht würde. Aus verfassungsrechtlichen Gründen sei es geboten gewe-

sen, an die Stelle der früheren Anknüpfung, die wegen des Wegfalls der Entmündigung und der Gebrechlichkeitspflegschaft gegenstandslos geworden sei, eine andere Anknüpfung zu finden (Bundestagsdrucksache 11/4528, S. 188 f.).

4. Dass der Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 2 BWG Fälle erfasse, in denen zwar eine Betreuung in allen Angelegenheiten richterlich angeordnet worden sei, der oder die Betreute aber zur Teilnahme am demokratischen Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen und einer reflektierten Wahlentscheidung in der Lage sei, habe der Gesetzgeber des Betreuungsgesetzes 1992 offenbar in Hinblick auf den das neue Betreuungsrecht beherrschenden Erforderlichkeitsgrundsatz in § 1896 Absatz 2 BGB geglaubt ausschließen zu können. Hiernach dürfe eine Betreuung nur für die Aufgabenkreise angeordnet werden, für die dies erforderlich sei, also insoweit die Angelegenheiten des Betreuten nicht durch andere Hilfen (ohne Vertretungsbefugnis) besorgt werden könnten. Wenn unter dieser Bedingung eine Betreuung in allen Angelegenheiten angeordnet werden müsse (mit der gesetzlichen Folge des Wahlrechtsausschlusses), könne aus Sicht des Gesetzgebers von der Unmöglichkeit einer eigenverantwortlichen Wahlteilnahme ausgegangen werden.

Daten über die Zahl der Betreuten, bei denen die Betreuung in allen Angelegenheiten (und nicht nur durch einstweilige Anordnung) habe angeordnet werden müssen, und über die diesen Fällen zugrunde liegenden Umstände und Krankheitsbilder, die eine Überprüfung dieser gesetzlichen Vermutung böten, lägen derzeit nicht vor, da die Fälle der Betreuung in allen Angelegenheiten und die diesen zugrunde liegenden Krankheitsbilder nicht gesondert statistisch erfasst würden. Die Bundesregierung habe darum im Nationalen Aktionsplan zur Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention beschlossen, eine Studie in Auftrag zu geben, in der die tatsächliche Situation behinderter Menschen bei der Ausübung des aktiven und passiven Wahlrechts untersucht und Handlungsempfehlungen für eine verbesserte Partizipation von Menschen mit Behinderungen entwickelt würden. Die Ergebnisse der Studie, die im Dezember 2013 an ein interdisziplinäres Forscher-Team aus den Bereichen Verfassungs-/Wahlrecht, empirische Sozialwissenschaften/Politikwissenschaft, klinische Psychologie, (Behinderten-)Pädagogik sowie Völker- und Europarecht vergeben wurde, würden Ende 2015 vorliegen und eine valide Grundlage für weitere Überlegungen und Entscheidungen des Gesetzgebers in Wahrnehmung seiner verfassungsrechtlichen Beobachtungspflicht zu den Gesetzen zugrundeliegenden Annahmen und Prognosen bieten.

5. Nach Artikel 29 des von der Bundesrepublik Deutschland im Jahr 2009 ratifizierten Übereinkommens der Vereinten Nationen vom 13. Dezember 2006 über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (UN-BRK) garantierten die Vertragsstaaten Menschen mit Behinderungen unter anderem die politischen Rechte und die Möglichkeit, diese gleichberechtigt mit anderen beanspruchen zu können. In der der Ratifikation durch Deutschland zugrunde liegenden Denkschrift der Bundesregierung zum Vertragsgesetz vom 8. November 2008 (Bundestagsdrucksache 16/10808, S. 63) wurde festgestellt, dass nach dem verfassungsrechtlichen Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in Deutschland behinderten Menschen das aktive und passive Wahlrecht bei Bundestags-, Landtags- und Kommunalwahlen zustehe.

In Hinblick auf die bei der Ratifikation der UN-BRK bestehenden Wahlrechtsausschlüsse nach § 13 BWG habe die Denkschrift der Bundesregierung festgestellt: „An diesen gesetzlich festgeschriebenen und dem Sinne nach auch in Rechtsordnungen anderer Staaten vorgesehenen Ausnahmefällen wird festgehalten, weil das Wahlrecht als höchstpersönliches Recht nur Personen zustehen soll, die rechtlich in vollem Umfang selbständig handlungs- und entscheidungsfähig sind. Dies steht im Einklang mit den Vorgaben des Artikels 29 Buchstabe a, weil diese Bestimmungen nur die in Artikel 25 Zivilpakt schon festgeschriebenen staatlichen Verpflichtungen wiedergibt, aber keine weitergehenden politischen Rechte für Menschen mit Behinderungen begründet. Für das in Artikel 25 Buchstabe b des Zivilpaktes verankerte Recht, bei echten, wiederkehrenden, allgemeinen, gleichen und geheimen Wahlen zu wählen und gewählt zu werden, ist aber allgemein anerkannt, dass ein Ausschluss vom Wahlrecht auf gesetzlich niedergelegten Gründen beruhen darf, die objektiv angemessen sind. Das wird etwa für den Fall der Unzurechnungsfähigkeit oder einer strafgerichtlichen Verurteilung in Ansehung von Straftat und Strafmaß angenommen.“ (Bundestagsdrucksache 16/10808, S. 64.) Ähnlich habe sich auch die Denkschrift zum Pakt vom 19. Dezember 1966 über bürgerliche und politische Rechte (UN-Zivilpakt) verhalten (vgl. Bundestagsdrucksache 7/660, S. 39).

Ob und inwieweit die zur Interpretation der UN-BRK und des UN-Zivilpakts berufenen Vertragsorgane zu einer dynamisch-rechtsfortbildenden Interpretation dieser völkerrechtlichen Instrumente befugt seien sowie ob und inwieweit hieraus eine Veränderung der völkerrechtlichen Lage gegenüber dem Zeitpunkt der Ratifikation

der UN-BRK und des UN-Zivilpakts durch Deutschland eingetreten sei, werde in der oben genannten, im Auftrag der Bundesregierung erstellten Studie geklärt werden, so dass für weitere Überlegungen und Entscheidungen des Gesetzgebers in Wahrnehmung seiner verfassungsrechtlichen Beobachtungspflicht mit der Vorlage dieser Studie eine valide rechtsgutachterliche Grundlage bestehen werde.

Verfassungsrechtlich werde der Wahlrechtsausschluss für Personen, die einer umfassenden Betreuung unterliegen, nicht beanstandet (Klein, in: Maunz/Dürig, GG, 60. Ergänzungslieferung 10/2010, Art. 38 Rn. 93; Schreiber, in: Friauf/Höfling, Berliner Kommentar zum GG, 41. Ergänzungslieferung 7/2013, Art. 38 Rn. 87; Kretschmer, in: Schmidt-Bleibtreu/ Hofmann/ Hopfauf, GG, 12. Auflage 2011, Art. 38 Rn. 13, Silberkuhl, in: Hömig, GG, 10. Auflage 2013, Art. 38 Rn. 6). Umgekehrt werde geltend gemacht, dass eine Verleihung des Wahlrechts an Personen, die an dem Prozess demokratischer Legitimation aus einem freien Kommunikationsprozess nicht teilnehmen können, das nach Artikel 79 Absatz 3 GG unantastbare demokratische Prinzip im Kern verletzen würde (Klein, a.a.O., Rn. 138). Der Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 2 BWG genüge nach der einschlägigen Kommentarliteratur den Anforderungen des Artikels 29 der UN-BRK und den Anforderungen des EGMR (Strelen, in: Schreiber, BWG, 9. Auflage 2013, § 13 Rn. 10). Die UN-BRK gelte als völkerrechtlicher Vertrag in Deutschland auf der Normstufe des einfachen Rechts, also unterhalb des Verfassungsrechts (vgl. Lang, ZRP 2013, S. 133). Allerdings könne die UN-BRK nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 128, 282 [306]) als Auslegungshilfe für die Bestimmung von Inhalt und Reichweite der Grundrechte herangezogen werden.

6. Die Wahlrechtsausschlüsse nach § 13 Nr. 3 BWG betreffen in Deutschland nicht – wie in dem vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) am 6. Oktober 2005 entschiedenen Fall *Hirst v. The United Kingdom* (Nr. 74025/01) – alle verurteilten Strafgefangenen oder alle in ein psychiatrisches Krankenhaus Eingewiesenen, sondern nur diejenigen Personen, deren Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus von einem Gericht nach § 63 StGB angeordnet worden sei, weil sie im Zustand der Schuldunfähigkeit (§ 20 StGB) eine rechtswidrige Tat begangen hätten und die Gesamtwürdigung des Täters und seiner Tat ergeben habe, dass von ihnen infolge ihres Zustands erhebliche rechtswidrige Taten zu erwarten seien und die deshalb für die Allgemeinheit gefährlich seien.

Unter den Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 3 fielen damit nicht Personen, bei denen wegen verminderter Schuldfähigkeit (§ 21 StGB) die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus angeordnet worden sei, und solche, bei denen die Schuldunfähigkeit im Zeitpunkt der Tat nur ein vorübergehender Zustand gewesen sei. Die tatbestandsmäßig erfasste Gruppe umfasse nur solche Personen, bei denen die Schuldunfähigkeit auf einem länger bestehenden, nicht nur vorübergehenden Zustand beruhe, der ihre Einsichts- und Entscheidungsfähigkeit nach gerichtlicher Feststellung dauerhaft beeinträchtige, weshalb auch ein Ausschluss vom Wahlrecht gerechtfertigt sei (Strelen, in: Schreiber, § 13 Rn. 17 f.).

Die Zahlen der Unterbringungsanordnungen nach § 63 in Verbindung mit § 20 StGB seien zwar anders als bei den Wahlrechtsausschlüssen nach § 13 Nr. 2 BWG bekannt. Über die diesen Fällen zugrundeliegenden Umstände und Krankheitsbilder, die eine Überprüfung der gesetzlichen Annahme einer typischerweise gegebenen Unfähigkeit der Teilnahme am demokratischen Kommunikationsprozess böten, lägen allerdings derzeit (noch) keine konkreten Kenntnisse vor, da diese in der Strafvollstreckungsstatistik nicht erfasst würden. Die entsprechenden Daten und Krankheitsbilder würden darum in der oben genannten, von der Bundesregierung in Auftrag gegebenen interdisziplinären Studie erhoben und ausgewertet, um dem Gesetzgeber eine valide Grundlage für weitere Überlegungen und Entscheidungen in Wahrnehmung seiner Beobachtungspflicht zu zugrunde liegenden Annahmen und Prognosen zu bieten.

### Entscheidungsgründe

Der Einspruch ist zulässig, aber unbegründet. Dem Vortrag des Einspruchsführers lässt sich kein Verstoß gegen Wahlrechtsvorschriften und damit kein Wahlfehler entnehmen.

1. Es entspricht geltendem Wahlrecht (§ 13 Nr. 2 BWG), dass derjenige nicht wahlberechtigt ist, für den zur Besorgung aller seiner Angelegenheiten ein Betreuer nicht nur durch einstweilige Anordnung bestellt ist; dies gilt auch, wenn der Aufgabenkreis des Betreuers die in § 1896 Abs. 4 und § 1905 BGB bezeichneten Angelegenheiten nicht erfasst. Den Wahlbehörden war und ist es verwehrt, von dieser Rechtslage abzuweichen.

2. Soweit der Einspruchsführer die Verfassungswidrigkeit des § 13 Nr. 2 BWG rügt, ist zu beachten, dass der Wahlprüfungsausschuss und der Deutsche Bundestag in ständiger Praxis im Rahmen eines Wahlprüfungsverfahrens die Verfassungsmäßigkeit von Wahlrechtsvorschriften nicht überprüfen. Eine derartige Kontrolle ist stets dem Bundesverfassungsgericht vorbehalten worden (vgl. zuletzt etwa Bundestagsdrucksachen 16/1800, Anlagen 26 bis 28 mit weiteren Nachweisen; 17/1000, Anlagen 5 und 11; 17/2200, Anlagen 1, 13 bis 15, 17 bis 20, 23 und 24; 17/3100, Anlagen 15, 19, 20, 22 bis 30, 32, 34 bis 36; 17/4600, Anlagen 10, 12, 13, 32, 38, 40 bis 43 mit weiteren Nachweisen; 17/6300, Anlage 19; 18/1160, Anlagen 1, 12, 32). Abgesehen davon sind die verfassungsrechtlichen Bedenken des Einspruchsführers unbegründet. § 13 Nr. 2 BWG verstößt insbesondere nicht gegen Artikel 38 Absatz 1 GG, wie das Bundesministerium des Innern in seiner Stellungnahme plausibel ausgeführt hat. Zwar ist der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in Artikel 38 Absatz 1 Satz 1 GG als Spezialfall des allgemeinen Gleichheitssatzes des Artikels 3 GG und daher im Sinne einer streng formalen Gleichheit zu verstehen. Gleichwohl sind Differenzierungen nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht gänzlich ausgeschlossen (vgl. Schreiber, in: Friauf/Höfling, Berliner Kommentar zum GG, 41. Ergänzungslieferung 7/2013, Art. 38 Rn. 85 f.), bedürfen aber eines besonderen, sachlich legitimierten Grundes (BVerfGE 28, 220 [225]; 69, 92 [106]; 95, 408 [418 f.]; 132, 39 [47 f.]). Wenn ein solcher vorliegt, muss der Gesetzgeber die mit der Differenzierung verfolgten Ziele und den Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in einen sachgerechten Ausgleich bringen, wobei er Vereinfachungen und Typisierungen vornehmen darf (BVerfGE 132, 39 [48 f.]). Der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl steht in einem Spannungsverhältnis zu der sogenannten Kommunikationsfunktion der Wahl. Für die Wahlteilnahme ist die Möglichkeit, eine reflektierte Wahlentscheidung zu treffen, unabdingbar (vgl. BVerfGE 132, 39 [53 f.]). Ein Ausschluss vom aktiven Wahlrecht kann verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein, wenn bei einer bestimmten Personengruppe davon auszugehen ist, dass die Möglichkeit der Teilnahme am Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen nicht in hinreichendem Maße besteht (BVerfGE 132, 39 [51]). § 13 Nr. 2 BWG knüpft den Wahlausschluss an die Tatsache, dass eine Person nach richterlicher Feststellung keine ihrer Angelegenheit mehr selbst besorgen kann, und gründet darauf die gesetzliche Vermutung, dass damit die Voraussetzung zur Teilnahme am demokratischen Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen fehlt. Diese Gesetzeshaltung bewegt sich im durch das Grundgesetz umrissenen Rahmen. Im Übrigen schließen sich der Wahlprüfungsausschuss und der Deutsche Bundestag den überzeugenden Ausführungen des Bundesministeriums des Innern an.

3. Die konventions- und völkerrechtliche Zulässigkeit des Wahlausschlusses nach § 13 Nr. 2 BWG – von der der Deutsche Bundestag in seiner Mehrheit und die Bundesregierung bislang ausgegangen sind (so auch Strelen, in: Schreiber, § 13 Rn. 10 mit weiteren Nachweisen) – wird im Rahmen der von der Bundesregierung in Auftrag gegebenen, fachlich breit angelegten Studie überprüft werden. Möglicher (gesetzgeberischer) Handlungsbedarf – gerade auch in Fällen wie dem des Sohnes des Einspruchsführers – wird zu erörtern sein, sobald die für das Jahr 2015 erwartete Untersuchung vorliegt. Der Wahlprüfungsausschuss wird diesen Prozess aufmerksam begleiten.





## Beschlussempfehlung

Zum Wahleinspruch

des Herrn M. B., 35394 Gießen,

– Az.: WP 88/13 –

gegen die Gültigkeit der Wahl zum 18. Deutschen Bundestag  
am 22. September 2013

hat der Wahlprüfungsausschuss in seiner Sitzung vom 25. September 2014 beschlossen,  
dem Deutschen Bundestag folgenden Beschluss zu empfehlen:

**Der Wahleinspruch wird zurückgewiesen.**

### Tatbestand

Der Einspruchsführer hat einem Schreiben vom 23. September 2013 Einspruch gegen die Gültigkeit der Wahl zum 18. Deutschen Bundestag am 22. September 2013 eingelegt. Er hat seinen Vortrag mit einem Schreiben vom 26. Oktober und einer E-Mail vom 20. November 2013 erweitert.

Der Einspruchsführer, der sich ausweislich der Anschrift stationär in einer psychiatrischen Klinik befindet bzw. dort zum Zeitpunkt der Wahl und seines Einspruchs befunden hat, wendet sich gegen § 13 des Bundeswahlgesetzes (BWG). Man habe es ihm verwehrt, seine Stimme(n) bei der Bundestags- und der Landtagswahl abzugeben, indem man ihn „interniert“ habe.

Wegen der Einzelheiten des Vortrages des Einspruchsführers wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen.

Das **Bundesministerium des Innern** hat zu dem Vorbringen – nach Einbeziehung des Bundesministeriums für Justiz und Verbraucherschutz und des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales – hinsichtlich der Frage der Verfassungsmäßigkeit der Wahlrechtsausschlüsse nach § 13 Nr. 2 und Nr. 3 BWG am 9. September 2014 wie folgt Stellung genommen:

1. Das Wahlrecht stehe im Staat des Grundgesetzes allen Bürgern zu. Die Abgeordneten des Deutschen Bundestages würden nach Artikel 38 Absatz 1 Satz 1 des Grundgesetzes (GG) in allgemeiner, unmittelbarer, freier, gleicher und geheimer Wahl gewählt. Damit stehe das aktive und passive Wahlrecht in der Bundesrepublik Deutschland selbstverständlich auch Bürgern mit einer Behinderung zu, sofern sie die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllten (Volljährigkeit, Wohnsitz im Bundesgebiet oder Eintragung in das Wählerregister auf Antrag; keine Wahlrechtsausschlüsse). Das deutsche Wahlrecht sei darauf ausgelegt, auch Menschen mit Behinderung die Wahrnehmung ihres Wahlrechts umfassend – wo nötig mit der notwendigen Unterstützung – zu ermöglichen. So sollten Wahlräume nach § 46 der Bundeswahlordnung (BWO) so ausgewählt und eingerichtet werden, dass allen Wahlberechtigten, insbesondere Menschen mit Behinderungen und anderen Menschen mit Mobilitätsbeeinträchtigungen, die Teilnahme an der Wahl ermöglicht werde. Die Gemeindebehörden teilten frühzeitig in geeigneter Weise mit, welche Wahlräume barrierefrei seien. Seit der letzten Bundestagswahl werde zudem jedem Wähler bereits mit der Wahlbenachrichtigung mitgeteilt, ob sein Wahlraum barrierefrei sei und wo er von der Gemeinde erfahren könne, welcher Wahlraum in seinem Wahlkreis barrierefrei sei (§ 19 Absatz 1 Satz 2 Nr. 2 und 7 BWO). Bei Stimmzetteln und Briefwahlunterlagen sollten nach § 45 Absatz 5 BWO Schriftart, Schriftgröße und Kontrast so gewählt werden, dass die Lesbarkeit erleichtert werde. Nach § 57 BWO könnten sich Wähler mit Behinderung bei der Stimmabgabe der Hilfe einer von ihnen bestimmten Hilfsperson oder eines Mitglieds des Wahlvorstands bedienen. Blinde und sehbehinderte Wähler könnten zur Kennzeichnung des Stimmzettels eine Wahlschablone nutzen, für die der Bund den Behindertenvereinen nach § 50 Absatz 4 BWG die Kosten erstatte. Wo Menschen mit Behinderung die Teilnahme an der Wahl im Wahllokal nicht möglich sei, stehe ihnen nach § 36 BWG als Alternative die Möglichkeit der Briefwahl zur Verfügung, wobei sie sich ebenfalls der Assistenz einer Hilfsperson bedienen könnten.

2. Ausgeschlossen vom Wahlrecht sei nach § 13 BWG, wer infolge Richterspruchs in einem der gesetzlich vorgesehenen Fälle das Wahlrecht nicht besitze (Nr. 1), derjenige, für den nach § 1896 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) zur Besorgung aller Angelegenheiten durch das Betreuungsgericht, und zwar nicht nur durch einstweilige Anordnung, ein Betreuer bestellt sei (Nr. 2), und wer sich auf Grund einer richterlichen Anordnung nach § 63 in Verbindung mit § 20 des Strafgesetzbuches (StGB) in einem psychiatrischen Krankenhaus befinde, weil er im Zustand der Schuldunfähigkeit eine rechtswidrige Tat begangen habe und von ihm infolge seines Zustands erhebliche rechtswidrige Taten zu erwarten seien und der deshalb für die Allgemeinheit gefährlich sei (Nr. 3).

Der Wahlrechtsausschluss nach § 13 BWG knüpfe in den Fällen des § 13 Nr. 2 BWG also an die Anordnung der Betreuung in allen Angelegenheiten (die nicht nur, wie in akuten und vorübergehenden Fällen, durch einstweilige Anordnung erfolgt sei) an. Er werde nicht etwa am Merkmal einer Behinderung festgemacht. Während grundsätzlich eine Betreuung nach § 1896 Absatz 1 BGB angeordnet werden könne, wenn ein Volljähriger in Folge einer psychischen Krankheit oder einer körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderung seine Angelegenheiten ganz oder teilweise nicht mehr besorgen könne und andere Hilfen nicht zur Verfügung stünden (§ 1896 Absatz 2 BGB), könne eine zum Wahlrechtsausschluss führende Betreuung in allen Angelegenheiten nach § 1896 BGB nur angeordnet werden, wenn der Betroffene aufgrund einer Erkrankung oder Behinderung keine seiner Angelegenheiten mehr selbst besorgen könne, wenn also feststehe, dass er alle Lebenssituationen seines Alltags nicht mehr, auch nicht mehr teilweise eigenverantwortlich gestalten könne. Wenn dagegen der Betroffene in einzelnen Lebensbereichen seine Angelegenheiten noch selbst besorgen könne, kämen eine Vollbetreuung und der damit verknüpfte Wahlrechtsausschluss nicht in Betracht.

3. Der Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 2 BWG verletze nicht Artikel 38 Absatz 1 GG. Auch wenn der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in Artikel 38 Absatz 1 GG als Spezialfall des allgemeinen Gleichheitssatzes des Artikels 3 GG und daher im Sinne einer streng formalen Gleichheit zu verstehen sei, seien Differenzierungen nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht gänzlich ausgeschlossen (vgl. Schreiber, in: Friauf/ Höfling, Berliner Kommentar zum GG, 41. Ergänzungslieferung 7/2013, Art. 38 Rn. 85 f.). Sie bedürften allerdings eines besonderen, sachlich legitimierten Grundes (BVerfGE 28, 220 [225]; 69, 92 [106]; 95, 408 [418 f.]; 132, 39 [47 f.]). Liege ein solcher vor, sei es Aufgabe des Gesetzgebers, die mit der Differenzierung verfolgten Ziele und den Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in einen sachgerechten Ausgleich zu bringen, wobei der Gesetzgeber Vereinfachungen und Typisierungen vornehmen dürfe (BVerfGE 132, 39 [48 f.]).

Zwar streite der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl aus Artikel 38 Absatz 1 Satz 1 GG für die Teilnahme aller Deutschen an den Wahlen zum Bundestag. Er stehe jedoch in einem Spannungsverhältnis zu der so genannten Kommunikationsfunktion der Wahl. Danach sei die Möglichkeit, eine reflektierte Wahlentscheidung zu treffen, für die Wahlteilnahme unabdingbar (vgl. BVerfGE 132, 39 [53 f.]). Vor diesem Hintergrund könne nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ein Ausschluss vom aktiven Wahlrecht verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein, wenn bei einer bestimmten Personengruppe davon auszugehen sei, dass die Möglichkeit der Teilnahme am Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen nicht in hinreichendem Maße bestehe (BVerfGE 132, 39 [51]).

In diesem Sinne bestimme die gesetzliche Regelung des § 13 Nr. 2 BWG, dass bei einer Person, von der aufgrund einer Entscheidung des Betreuungsgerichts feststehe, dass sie keine ihrer Angelegenheiten mehr selbst besorgen könne und dass sie alle Lebenssituationen des Alltags nicht mehr, auch nicht mehr teilweise eigenverantwortlich gestalten könne, die Voraussetzung für eine Wahlteilnahme fehle. Damit werde nicht die anspruchsvolle Voraussetzung gemacht, dass die Ausübung des Wahlrechts eine weitsichtige, vernunftbasierte individuelle Entscheidung voraussetze, in der Verständnis für die Funktionsweise und das Wesen der Demokratie zum Ausdruck komme. Vielmehr knüpfe das Bundeswahlgesetz den Wahlrechtsausschluss an die Tatsache, dass eine Person nach richterlicher Feststellung keine ihrer Angelegenheiten mehr selbst besorgen könne, und gründe darauf die gesetzliche Vermutung, dass damit die Voraussetzung zur Teilnahme am demokratischen Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen fehle.

Darum habe sich der Gesetzgeber nach der Begründung zum Betreuungsgesetz vom 12. September 1990 zu einer Streichung des Wahlrechtsausschlusses nach § 13 Nr. 2 BWG nicht in der Lage gesehen, weil das der Bedeutung der Vorschrift für die Funktion des Wahlrechts im demokratischen Regierungssystem (BVerfGE 67, 146 [148]; 36, 139 [141]) nicht gerecht würde. Aus verfassungsrechtlichen Gründen sei es geboten gewe-

sen, an die Stelle der früheren Anknüpfung, die wegen des Wegfalls der Entmündigung und der Gebrechlichkeitspflegschaft gegenstandslos geworden sei, eine andere Anknüpfung zu finden (Bundestagsdrucksache 11/4528, S. 188 f.).

4. Dass der Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 2 BWG Fälle erfasse, in denen zwar eine Betreuung in allen Angelegenheiten richterlich angeordnet worden sei, der oder die Betreute aber zur Teilnahme am demokratischen Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen und einer reflektierten Wahlentscheidung in der Lage sei, habe der Gesetzgeber des Betreuungsgesetzes 1992 offenbar in Hinblick auf den das neue Betreuungsrecht beherrschenden Erforderlichkeitsgrundsatz in § 1896 Absatz 2 BGB geglaubt ausschließen zu können. Hiernach dürfe eine Betreuung nur für die Aufgabenkreise angeordnet werden, für die dies erforderlich sei, also insoweit die Angelegenheiten des Betreuten nicht durch andere Hilfen (ohne Vertretungsbefugnis) besorgt werden könnten. Wenn unter dieser Bedingung eine Betreuung in allen Angelegenheiten angeordnet werden müsse (mit der gesetzlichen Folge des Wahlrechtsausschlusses), könne aus Sicht des Gesetzgebers von der Unmöglichkeit einer eigenverantwortlichen Wahlteilnahme ausgegangen werden.

Daten über die Zahl der Betreuten, bei denen die Betreuung in allen Angelegenheiten (und nicht nur durch einstweilige Anordnung) habe angeordnet werden müssen, und über die diesen Fällen zugrunde liegenden Umstände und Krankheitsbilder, die eine Überprüfung dieser gesetzlichen Vermutung böten, lägen derzeit nicht vor, da die Fälle der Betreuung in allen Angelegenheiten und die diesen zugrunde liegenden Krankheitsbilder nicht gesondert statistisch erfasst würden. Die Bundesregierung habe darum im Nationalen Aktionsplan zur Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention beschlossen, eine Studie in Auftrag zu geben, in der die tatsächliche Situation behinderter Menschen bei der Ausübung des aktiven und passiven Wahlrechts untersucht und Handlungsempfehlungen für eine verbesserte Partizipation von Menschen mit Behinderungen entwickelt würden. Die Ergebnisse der Studie, die im Dezember 2013 an ein interdisziplinäres Forscher-Team aus den Bereichen Verfassungs-/Wahlrecht, empirische Sozialwissenschaften/Politikwissenschaft, klinische Psychologie, (Behinderten-)Pädagogik sowie Völker- und Europarecht vergeben wurde, würden Ende 2015 vorliegen und eine valide Grundlage für weitere Überlegungen und Entscheidungen des Gesetzgebers in Wahrnehmung seiner verfassungsrechtlichen Beobachtungspflicht zu den Gesetzen zugrundeliegenden Annahmen und Prognosen bieten.

5. Nach Artikel 29 des von der Bundesrepublik Deutschland im Jahr 2009 ratifizierten Übereinkommens der Vereinten Nationen vom 13. Dezember 2006 über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (UN-BRK) garantierten die Vertragsstaaten Menschen mit Behinderungen unter anderem die politischen Rechte und die Möglichkeit, diese gleichberechtigt mit anderen beanspruchen zu können. In der Ratifikation durch Deutschland zugrunde liegenden Denkschrift der Bundesregierung zum Vertragsgesetz vom 8. November 2008 (Bundestagsdrucksache 16/10808, S. 63) wurde festgestellt, dass nach dem verfassungsrechtlichen Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in Deutschland behinderten Menschen das aktive und passive Wahlrecht bei Bundestags-, Landtags- und Kommunalwahlen zustehe.

In Hinblick auf die bei der Ratifikation der UN-BRK bestehenden Wahlrechtsausschlüsse nach § 13 BWG habe die Denkschrift der Bundesregierung festgestellt: „An diesen gesetzlich festgeschriebenen und dem Sinne nach auch in Rechtsordnungen anderer Staaten vorgesehenen Ausnahmefällen wird festgehalten, weil das Wahlrecht als höchstpersönliches Recht nur Personen zustehen soll, die rechtlich in vollem Umfang selbständig handlungs- und entscheidungsfähig sind. Dies steht im Einklang mit den Vorgaben des Artikels 29 Buchstabe a, weil diese Bestimmungen nur die in Artikel 25 Zivilpakt schon festgeschriebenen staatlichen Verpflichtungen wiedergibt, aber keine weitergehenden politischen Rechte für Menschen mit Behinderungen begründet. Für das in Artikel 25 Buchstabe b des Zivilpaktes verankerte Recht, bei echten, wiederkehrenden, allgemeinen, gleichen und geheimen Wahlen zu wählen und gewählt zu werden, ist aber allgemein anerkannt, dass ein Ausschluss vom Wahlrecht auf gesetzlich niedergelegten Gründen beruhen darf, die objektiv angemessen sind. Das wird etwa für den Fall der Unzurechnungsfähigkeit oder einer strafgerichtlichen Verurteilung in Ansehung von Straftat und Strafmaß angenommen.“ (Bundestagsdrucksache 16/10808, S. 64.) Ähnlich habe sich auch die Denkschrift zum Pakt vom 19. Dezember 1966 über bürgerliche und politische Rechte (UN-Zivilpakt) verhalten (vgl. Bundestagsdrucksache 7/660, S. 39).

Ob und inwieweit die zur Interpretation der UN-BRK und des UN-Zivilpakts berufenen Vertragsorgane zu einer dynamisch-rechtsfortbildenden Interpretation dieser völkerrechtlichen Instrumente befugt seien sowie ob und inwieweit hieraus eine Veränderung der völkerrechtlichen Lage gegenüber dem Zeitpunkt der Ratifikation

der UN-BRK und des UN-Zivilpakts durch Deutschland eingetreten sei, werde in der oben genannten, im Auftrag der Bundesregierung erstellten Studie geklärt werden, so dass für weitere Überlegungen und Entscheidungen des Gesetzgebers in Wahrnehmung seiner verfassungsrechtlichen Beobachtungspflicht mit der Vorlage dieser Studie eine valide rechtsgutachterliche Grundlage bestehen werde.

Verfassungsrechtlich werde der Wahlrechtsausschluss für Personen, die einer umfassenden Betreuung unterliegen, nicht beanstandet (Klein, in: Maunz/Dürig, GG, 60. Ergänzungslieferung 10/2010, Art. 38 Rn. 93; Schreiber, in: Friauf/Höfling, Berliner Kommentar zum GG, 41. Ergänzungslieferung 7/2013, Art. 38 Rn. 87; Kretschmer, in: Schmidt-Bleibtreu/ Hofmann/ Hopfauf, GG, 12. Auflage 2011, Art. 38 Rn. 13, Silberkuhl, in: Hömig, GG, 10. Auflage 2013, Art. 38 Rn. 6). Umgekehrt werde geltend gemacht, dass eine Verleihung des Wahlrechts an Personen, die an dem Prozess demokratischer Legitimation aus einem freien Kommunikationsprozess nicht teilnehmen können, das nach Artikel 79 Absatz 3 GG unantastbare demokratische Prinzip im Kern verletzen würde (Klein, a.a.O., Rn. 138). Der Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 2 BWG genüge nach der einschlägigen Kommentarliteratur den Anforderungen des Artikels 29 der UN-BRK und den Anforderungen des EGMR (Strelen, in: Schreiber, BWG, 9. Auflage 2013, § 13 Rn. 10). Die UN-BRK gelte als völkerrechtlicher Vertrag in Deutschland auf der Normstufe des einfachen Rechts, also unterhalb des Verfassungsrechts (vgl. Lang, ZRP 2013, S. 133). Allerdings könne die UN-BRK nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 128, 282 [306]) als Auslegungshilfe für die Bestimmung von Inhalt und Reichweite der Grundrechte herangezogen werden.

6. Die Wahlrechtsausschlüsse nach § 13 Nr. 3 BWG betreffen in Deutschland nicht – wie in dem vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) am 6. Oktober 2005 entschiedenen Fall *Hirst v. The United Kingdom* (Nr. 74025/01) – alle verurteilten Strafgefangenen oder alle in ein psychiatrisches Krankenhaus Eingewiesenen, sondern nur diejenigen Personen, deren Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus von einem Gericht nach § 63 StGB angeordnet worden sei, weil sie im Zustand der Schuldunfähigkeit (§ 20 StGB) eine rechtswidrige Tat begangen hätten und die Gesamtwürdigung des Täters und seiner Tat ergeben habe, dass von ihnen infolge ihres Zustands erhebliche rechtswidrige Taten zu erwarten seien und die deshalb für die Allgemeinheit gefährlich seien.

Unter den Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 3 fielen damit nicht Personen, bei denen wegen verminderter Schuldfähigkeit (§ 21 StGB) die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus angeordnet worden sei, und solche, bei denen die Schuldunfähigkeit im Zeitpunkt der Tat nur ein vorübergehender Zustand gewesen sei. Die tatbestandsmäßig erfasste Gruppe umfasse nur solche Personen, bei denen die Schuldunfähigkeit auf einem länger bestehenden, nicht nur vorübergehenden Zustand beruhe, der ihre Einsichts- und Entscheidungsfähigkeit nach gerichtlicher Feststellung dauerhaft beeinträchtige, weshalb auch ein Ausschluss vom Wahlrecht gerechtfertigt sei (Strelen, in: Schreiber, § 13 Rn. 17 f.).

Die Zahlen der Unterbringungsanordnungen nach § 63 in Verbindung mit § 20 StGB seien zwar anders als bei den Wahlrechtsausschlüssen nach § 13 Nr. 2 BWG bekannt. Über die diesen Fällen zugrundeliegenden Umstände und Krankheitsbilder, die eine Überprüfung der gesetzlichen Annahme einer typischerweise gegebenen Unfähigkeit der Teilnahme am demokratischen Kommunikationsprozess böten, lägen allerdings derzeit (noch) keine konkreten Kenntnisse vor, da diese in der Strafvollstreckungsstatistik nicht erfasst würden. Die entsprechenden Daten und Krankheitsbilder würden darum in der oben genannten, von der Bundesregierung in Auftrag gegebenen interdisziplinären Studie erhoben und ausgewertet, um dem Gesetzgeber eine valide Grundlage für weitere Überlegungen und Entscheidungen in Wahrnehmung seiner Beobachtungspflicht zu zugrunde liegenden Annahmen und Prognosen zu bieten.

## Entscheidungsgründe

### I.

Der Einspruch ist unzulässig, soweit er sich auf die hessische Landtagswahl vom 22. September 2013 bezieht. Gegenstand des Wahlprüfungsverfahrens beim Deutschen Bundestag ist gemäß § 1 Absatz 1 des Wahlprüfungsgesetzes die Gültigkeit der Wahlen zum Bundestag und die Verletzung von Rechten bei der Vorbereitung oder Durchführung der Wahl, soweit sie der Wahlprüfung nach Artikel 41 GG unterliegen. Wahlen auf Landesebene können vom Deutschen Bundestag nicht überprüft werden. Hierfür stehen landesrechtliche Rechtsbehelfe zur Verfügung.

## II.

Soweit der Einspruch zulässig ist, ist er unbegründet. Dem Vortrag der Einspruchsführer lässt sich kein Verstoß gegen Wahlrechtsvorschriften und damit kein Wahlfehler entnehmen.

1. Es entspricht geltendem Wahlrecht, dass diejenigen, die sich aufgrund einer Anordnung nach § 63 in Verbindung mit § 20 StGB in einem psychiatrischen Krankenhaus befinden, gemäß § 13 Nr. 2 bzw. Nr. 3 BWG nicht an einer Bundestagswahl teilnehmen können. Wer sich aus anderen Gründen in einer solchen Klinik befindet, ist hingegen wahlberechtigt.

2. § 13 Nr. 3 BWG ist – unbeschadet der Kontrollkompetenz des Bundesverfassungsgerichts (vgl. vgl. zuletzt etwa Bundestagsdrucksachen 16/1800, Anlagen 26 bis 28 mit weiteren Nachweisen; 17/1000, Anlagen 5 und 11; 17/2200, Anlagen 1, 13 bis 15, 17 bis 20, 23 und 24; 17/3100, Anlagen 15, 19, 20, 22 bis 30, 32, 34 bis 36; 17/4600, Anlagen 10, 12, 13, 32, 38, 40 bis 43 mit weiteren Nachweisen; 17/6300, Anlage 19; 18/1160, Anlagen 1, 12, 32) – als verfassungskonform anzusehen (vgl. Strelen, in: Schreiber, § 13 Rn. 18 mit weiteren Nachweisen). § 13 Nr. 3 BWG verstößt nicht gegen den Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl. Die Vorschrift ist durch einen sachlichen Grund gerechtfertigt. Es werden Menschen vom Wahlrecht ausgeschlossen, bei denen die Schuldunfähigkeit auf einem länger bestehenden, nicht nur vorübergehenden Zustand beruht, der ihre Einsichts- und Entscheidungsfähigkeit nach gerichtlicher Feststellung dauerhaft beeinträchtigt. Auch in diesen Fällen besteht die Möglichkeit der Teilnahme am Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen nicht in hinreichendem Maße. § 13 Nr. 3 BWG knüpft, wie dies der Allgemeinheitsgrundsatz verlangt, an einen formalen Tatbestand an, nämlich an die richterliche Entscheidung nach § 63 in Verbindung mit § 20 StGB; äußerliches Kriterium ist die tatsächliche Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus am Wahltag (vgl. Strelen, in: Schreiber, a. a. O.). Im Übrigen – insbesondere zur Reichweite des Urteils des EGMR in Sachen *Hirst v. The United Kingdom* – nehmen der Wahlprüfungsausschuss und der Deutsche Bundestag auf die überzeugenden Ausführungen des Bundesministeriums des Innern Bezug.

3. Es ist darauf hinzuweisen, dass die konventions- und völkerrechtliche Zulässigkeit des Wahlrechtsausschlusses nach § 13 Nr. 3 BWG – von der der Deutsche Bundestag in seiner Mehrheit und die Bundesregierung bislang ausgegangen sind (so auch Strelen, in: Schreiber, § 13 Rn. 10 mit weiteren Nachweisen) – im Rahmen der von der Bundesregierung in Auftrag gegebenen, fachlich breit angelegten Studie überprüft werden wird. Möglicher (gesetzgeberischer) Handlungsbedarf wird zu erörtern sein, sobald die für das Jahr 2015 erwartete Untersuchung vorliegt. Der Wahlprüfungsausschuss wird diesen Prozess aufmerksam begleiten.



## Anlage 4

**Beschlussempfehlung**

Zum Wahleinspruch

der Vereinigung „Deutsche Volkspartei – Wir sind das Volk“,  
vertreten durch Frau H. B. und Frau K. K., 22831 Norderstedt,

– Az.: WP 160/13 –

gegen die Gültigkeit der Wahl zum 18. Deutschen Bundestag  
am 22. September 2013hat der Wahlprüfungsausschuss in seiner Sitzung vom 25. September 2014 beschlossen,  
dem Deutschen Bundestag folgenden Beschluss zu empfehlen:**Der Wahleinspruch wird zurückgewiesen.****Tatbestand**

Die Einspruchsführerin hat durch ihre Vertreterinnen mit einem Schreiben vom 15. November 2013 Einspruch gegen die Gültigkeit der Wahl zum 18. Deutschen Bundestag am 22. September 2013 eingelegt.

Die Einspruchsführerin trägt vor, gemäß Artikel 1 und Artikel 3 des Grundgesetzes (GG) dürfe niemand wegen seiner Behinderung benachteiligt werden. Wegen dieser Rechtslage und wegen Artikel 25 GG in Verbindung mit Artikel 12 der UN-Behindertenrechtskonvention (UN-BRK), Artikel 3 Absatz 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) sowie Artikel 25 des UN-Paktes über politische Rechte hätten auch „teil[weise] betreuten“ behinderten Menschen, auch solchen in bestimmten „teil[weise] betreuten“ Einrichtungen, eine Wahlbenachrichtigungskarte erhalten müssen. Dies sei aber nicht der Fall gewesen. „Teil[weise] betreute“ behinderte Menschen hätten keine Wahlbenachrichtigungskarte erhalten. Dieser Wahlrechtsausschluss sei ein schwerwiegender Eingriff in die Angelegenheiten „teil[weise] betreuter“ behinderter Bürger. Der Wahlrechtsausschluss gemäß § 13 Nr. 2 des Bundeswahlgesetzes (BWG) könne gemäß § 1896 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) nur für „voll[ständig] betreute“ Bürger gelten.

Wegen der Einzelheiten des Vortrages der Einspruchsführerin wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen.

Das **Bundesministerium des Innern** hat zu dem Vorbringen – nach Einbeziehung des Bundesministeriums für Justiz und Verbraucherschutz und des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales – hinsichtlich der Frage der Verfassungsmäßigkeit der Wahlrechtsausschlüsse nach § 13 Nr. 2 und Nr. 3 BWG am 9. September 2014 wie folgt Stellung genommen:

1. Das Wahlrecht stehe im Staat des Grundgesetzes allen Bürgern zu. Die Abgeordneten des Deutschen Bundestages würden nach Artikel 38 Absatz 1 Satz 1 GG in allgemeiner, unmittelbarer, freier, gleicher und geheimer Wahl gewählt. Damit stehe das aktive und passive Wahlrecht in der Bundesrepublik Deutschland selbstverständlich auch Bürgern mit einer Behinderung zu, sofern sie die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllten (Volljährigkeit, Wohnsitz im Bundesgebiet oder Eintragung in das Wählerregister auf Antrag; keine Wahlrechtsausschlüsse). Das deutsche Wahlrecht sei darauf ausgelegt, auch Menschen mit Behinderung die Wahrnehmung ihres Wahlrechts umfassend – wo nötig mit der notwendigen Unterstützung – zu ermöglichen. So sollten Wahlräume nach § 46 der Bundeswahlordnung (BWO) so ausgewählt und eingerichtet werden, dass allen Wahlberechtigten, insbesondere Menschen mit Behinderungen und anderen Menschen mit Mobilitätsbeeinträchtigungen, die Teilnahme an der Wahl ermöglicht werde. Die Gemeindebehörden teilten frühzeitig in geeigneter Weise mit, welche Wahlräume barrierefrei seien. Seit der letzten Bundestagswahl werde zudem jedem Wähler bereits mit der Wahlbenachrichtigung mitgeteilt, ob sein Wahlraum barrierefrei sei und wo er von der Gemeinde erfahren könne, welcher Wahlraum in seinem Wahlkreis barrierefrei sei (§ 19 Absatz 1 Satz 2 Nr. 2 und 7 BWO). Bei Stimmzetteln und Briefwahlunterlagen sollten nach § 45 Absatz 5 BWO Schriftart, Schriftgröße und Kontrast so gewählt werden, dass die Lesbarkeit erleichtert werde. Nach § 57 BWO könnten sich Wähler mit Behinderung bei der Stimmabgabe der Hilfe einer von ihnen bestimmten Hilfsperson oder

eines Mitglieds des Wahlvorstands bedienen. Blinde und sehbehinderte Wähler könnten zur Kennzeichnung des Stimmzettels eine Wahlschablone nutzen, für die der Bund den Behindertenvereinen nach § 50 Absatz 4 BWG die Kosten erstatte. Wo Menschen mit Behinderung die Teilnahme an der Wahl im Wahllokal nicht möglich sei, stehe ihnen nach § 36 BWG als Alternative die Möglichkeit der Briefwahl zur Verfügung, wobei sie sich ebenfalls der Assistenz einer Hilfsperson bedienen könnten.

2. Ausgeschlossen vom Wahlrecht sei nach § 13 BWG, wer infolge Richterspruchs in einem der gesetzlich vorgesehenen Fälle das Wahlrecht nicht besitze (Nr. 1), derjenige, für den nach § 1896 BGB zur Besorgung aller Angelegenheiten durch das Betreuungsgericht, und zwar nicht nur durch einstweilige Anordnung, ein Betreuer bestellt sei (Nr. 2), und wer sich auf Grund einer richterlichen Anordnung nach § 63 in Verbindung mit § 20 des Strafgesetzbuches (StGB) in einem psychiatrischen Krankenhaus befinde, weil er im Zustand der Schuldunfähigkeit eine rechtswidrige Tat begangen habe und von ihm infolge seines Zustands erhebliche rechtswidrige Taten zu erwarten seien und der deshalb für die Allgemeinheit gefährlich sei (Nr. 3).

Der Wahlrechtsausschluss nach § 13 BWG knüpfe in den Fällen des § 13 Nr. 2 BWG also an die Anordnung der Betreuung in allen Angelegenheiten (die nicht nur, wie in akuten und vorübergehenden Fällen, durch einstweilige Anordnung erfolgt sei) an. Er werde nicht etwa am Merkmal einer Behinderung festgemacht. Während grundsätzlich eine Betreuung nach § 1896 Absatz 1 BGB angeordnet werden könne, wenn ein Volljähriger in Folge einer psychischen Krankheit oder einer körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderung seine Angelegenheiten ganz oder teilweise nicht mehr besorgen könne und andere Hilfen nicht zur Verfügung stünden (§ 1896 Absatz 2 BGB), könne eine zum Wahlrechtsausschluss führende Betreuung in allen Angelegenheiten nach § 1896 BGB nur angeordnet werden, wenn der Betroffene aufgrund einer Erkrankung oder Behinderung keine seiner Angelegenheiten mehr selbst besorgen könne, wenn also feststehe, dass er alle Lebenssituationen seines Alltags nicht mehr, auch nicht mehr teilweise eigenverantwortlich gestalten könne. Wenn dagegen der Betroffene in einzelnen Lebensbereichen seine Angelegenheiten noch selbst besorgen könne, kämen eine Vollbetreuung und der damit verknüpfte Wahlrechtsausschluss nicht in Betracht.

3. Der Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 2 BWG verletze nicht Artikel 38 Absatz 1 GG. Auch wenn der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in Artikel 38 Absatz 1 GG als Spezialfall des allgemeinen Gleichheitssatzes des Artikels 3 GG und daher im Sinne einer streng formalen Gleichheit zu verstehen sei, seien Differenzierungen nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht gänzlich ausgeschlossen (vgl. Schreiber, in: Friauf/ Höfling, Berliner Kommentar zum GG, 41. Ergänzungslieferung 7/2013, Art. 38 Rn. 85 f.). Sie bedürften allerdings eines besonderen, sachlich legitimierten Grundes (BVerfGE 28, 220 [225]; 69, 92 [106]; 95, 408 [418 f.]; 132, 39 [47 f.]). Liege ein solcher vor, sei es Aufgabe des Gesetzgebers, die mit der Differenzierung verfolgten Ziele und den Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in einen sachgerechten Ausgleich zu bringen, wobei der Gesetzgeber Vereinfachungen und Typisierungen vornehmen dürfe (BVerfGE 132, 39 [48 f.]).

Zwar streite der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl aus Artikel 38 Absatz 1 Satz 1 GG für die Teilnahme aller Deutschen an den Wahlen zum Bundestag. Er stehe jedoch in einem Spannungsverhältnis zu der so genannten Kommunikationsfunktion der Wahl. Danach sei die Möglichkeit, eine reflektierte Wahlentscheidung zu treffen, für die Wahlteilnahme unabdingbar (vgl. BVerfGE 132, 39 [53 f.]). Vor diesem Hintergrund könne nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ein Ausschluss vom aktiven Wahlrecht verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein, wenn bei einer bestimmten Personengruppe davon auszugehen sei, dass die Möglichkeit der Teilnahme am Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen nicht in hinreichendem Maße bestehe (BVerfGE 132, 39 [51]).

In diesem Sinne bestimme die gesetzliche Regelung des § 13 Nr. 2 BWG, dass bei einer Person, von der aufgrund einer Entscheidung des Betreuungsgerichts feststehe, dass sie keine ihrer Angelegenheiten mehr selbst besorgen könne und dass sie alle Lebenssituationen des Alltags nicht mehr, auch nicht mehr teilweise eigenverantwortlich gestalten könne, die Voraussetzung für eine Wahlteilnahme fehle. Damit werde nicht die anspruchsvolle Voraussetzung gemacht, dass die Ausübung des Wahlrechts eine weitsichtige, vernunftbasierte individuelle Entscheidung voraussetze, in der Verständnis für die Funktionsweise und das Wesen der Demokratie zum Ausdruck komme. Vielmehr knüpfe das Bundeswahlgesetz den Wahlrechtsausschluss an die Tatsache, dass eine Person nach richterlicher Feststellung keine ihrer Angelegenheiten mehr selbst besorgen könne, und gründe darauf die gesetzliche Vermutung, dass damit die Voraussetzung zur Teilnahme am demokratischen Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen fehle.



Darum habe sich der Gesetzgeber nach der Begründung zum Betreuungsgesetz vom 12. September 1990 zu einer Streichung des Wahlrechtsausschlusses nach § 13 Nr. 2 BWG nicht in der Lage gesehen, weil das der Bedeutung der Vorschrift für die Funktion des Wahlrechts im demokratischen Regierungssystem (BVerfGE 67, 146 [148]; 36, 139 [141]) nicht gerecht würde. Aus verfassungsrechtlichen Gründen sei es geboten gewesen, an die Stelle der früheren Anknüpfung, die wegen des Wegfalls der Entmündigung und der Gebrechlichkeitspflegschaft gegenstandslos geworden sei, eine andere Anknüpfung zu finden (Bundestagsdrucksache 11/4528, S. 188 f.).

4. Dass der Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 2 BWG Fälle erfasse, in denen zwar eine Betreuung in allen Angelegenheiten richterlich angeordnet worden sei, der oder die Betreute aber zur Teilnahme am demokratischen Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen und einer reflektierten Wahlentscheidung in der Lage sei, habe der Gesetzgeber des Betreuungsgesetzes 1992 offenbar in Hinblick auf den das neue Betreuungsrecht beherrschenden Erforderlichkeitsgrundsatz in § 1896 Absatz 2 BGB geglaubt ausschließen zu können. Hiernach dürfe eine Betreuung nur für die Aufgabenkreise angeordnet werden, für die dies erforderlich sei, also insoweit die Angelegenheiten des Betreuten nicht durch andere Hilfen (ohne Vertretungsbefugnis) besorgt werden könnten. Wenn unter dieser Bedingung eine Betreuung in allen Angelegenheiten angeordnet werden müsse (mit der gesetzlichen Folge des Wahlrechtsausschlusses), könne aus Sicht des Gesetzgebers von der Unmöglichkeit einer eigenverantwortlichen Wahlteilnahme ausgegangen werden.

Daten über die Zahl der Betreuten, bei denen die Betreuung in allen Angelegenheiten (und nicht nur durch einstweilige Anordnung) habe angeordnet werden müssen, und über die diesen Fällen zugrunde liegenden Umstände und Krankheitsbilder, die eine Überprüfung dieser gesetzlichen Vermutung böten, lägen derzeit nicht vor, da die Fälle der Betreuung in allen Angelegenheiten und die diesen zugrunde liegenden Krankheitsbilder nicht gesondert statistisch erfasst würden. Die Bundesregierung habe darum im Nationalen Aktionsplan zur Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention beschlossen, eine Studie in Auftrag zu geben, in der die tatsächliche Situation behinderter Menschen bei der Ausübung des aktiven und passiven Wahlrechts untersucht und Handlungsempfehlungen für eine verbesserte Partizipation von Menschen mit Behinderungen entwickelt würden. Die Ergebnisse der Studie, die im Dezember 2013 an ein interdisziplinäres Forscher-Team aus den Bereichen Verfassungs-/Wahlrecht, empirische Sozialwissenschaften/Politikwissenschaft, klinische Psychologie, (Behinderten-)Pädagogik sowie Völker- und Europarecht vergeben wurde, würden Ende 2015 vorliegen und eine valide Grundlage für weitere Überlegungen und Entscheidungen des Gesetzgebers in Wahrnehmung seiner verfassungsrechtlichen Beobachtungspflicht zu den Gesetzen zugrundeliegenden Annahmen und Prognosen bieten.

5. Nach Artikel 29 des von der Bundesrepublik Deutschland im Jahr 2009 ratifizierten Übereinkommens der Vereinten Nationen vom 13. Dezember 2006 über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (UN-BRK) garantierten die Vertragsstaaten Menschen mit Behinderungen unter anderem die politischen Rechte und die Möglichkeit, diese gleichberechtigt mit anderen beanspruchen zu können. In der Ratifikation durch Deutschland zugrunde liegenden Denkschrift der Bundesregierung zum Vertragsgesetz vom 8. November 2008 (Bundestagsdrucksache 16/10808, S. 63) wurde festgestellt, dass nach dem verfassungsrechtlichen Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in Deutschland behinderten Menschen das aktive und passive Wahlrecht bei Bundestags-, Landtags- und Kommunalwahlen zustehe.

In Hinblick auf die bei der Ratifikation der UN-BRK bestehenden Wahlrechtsausschlüsse nach § 13 BWG habe die Denkschrift der Bundesregierung festgestellt: „An diesen gesetzlich festgeschriebenen und dem Sinne nach auch in Rechtsordnungen anderer Staaten vorgesehenen Ausnahmefällen wird festgehalten, weil das Wahlrecht als höchstpersönliches Recht nur Personen zustehen soll, die rechtlich in vollem Umfang selbständig handlungs- und entscheidungsfähig sind. Dies steht im Einklang mit den Vorgaben des Artikels 29 Buchstabe a, weil diese Bestimmungen nur die in Artikel 25 Zivilpakt schon festgeschriebenen staatlichen Verpflichtungen wiedergibt, aber keine weitergehenden politischen Rechte für Menschen mit Behinderungen begründet. Für das in Artikel 25 Buchstabe b des Zivilpaktes verankerte Recht, bei echten, wiederkehrenden, allgemeinen, gleichen und geheimen Wahlen zu wählen und gewählt zu werden, ist aber allgemein anerkannt, dass ein Ausschluss vom Wahlrecht auf gesetzlich niedergelegten Gründen beruhen darf, die objektiv angemessen sind. Das wird etwa für den Fall der Unzurechnungsfähigkeit oder einer strafgerichtlichen Verurteilung in Ansehung von Straftat und Strafmaß angenommen.“ (Bundestagsdrucksache 16/10808, S. 64.) Ähnlich habe sich auch die Denkschrift zum Pakt vom 19. Dezember 1966 über bürgerliche und politische Rechte (UN-Zivilpakt) verhalten (vgl. Bundestagsdrucksache 7/660, S. 39).

Ob und inwieweit die zur Interpretation der UN-BRK und des UN-Zivilpakts berufenen Vertragsorgane zu einer dynamisch-rechtsfortbildenden Interpretation dieser völkerrechtlichen Instrumente befugt seien sowie ob und inwieweit hieraus eine Veränderung der völkerrechtlichen Lage gegenüber dem Zeitpunkt der Ratifikation der UN-BRK und des UN-Zivilpakts durch Deutschland eingetreten sei, werde in der oben genannten, im Auftrag der Bundesregierung erstellten Studie geklärt werden, so dass für weitere Überlegungen und Entscheidungen des Gesetzgebers in Wahrnehmung seiner verfassungsrechtlichen Beobachtungspflicht mit der Vorlage dieser Studie eine valide rechtsgutachterliche Grundlage bestehen werde.

Verfassungsrechtlich werde der Wahlrechtsausschluss für Personen, die einer umfassenden Betreuung unterliegen, nicht beanstandet (Klein, in: Maunz/Dürig, GG, 60. Ergänzungslieferung 10/2010, Art. 38 Rn. 93; Schreiber, in: Friauf/Höfling, Berliner Kommentar zum GG, 41. Ergänzungslieferung 7/2013, Art. 38 Rn. 87; Kretschmer, in: Schmidt-Bleibtreu/ Hofmann/ Hopfauf, GG, 12. Auflage 2011, Art. 38 Rn. 13, Silberkuhl, in: Hömig, GG, 10. Auflage 2013, Art. 38 Rn. 6). Umgekehrt werde geltend gemacht, dass eine Verleihung des Wahlrechts an Personen, die an dem Prozess demokratischer Legitimation aus einem freien Kommunikationsprozess nicht teilnehmen können, das nach Artikel 79 Absatz 3 GG unantastbare demokratische Prinzip im Kern verletzen würde (Klein, a.a.O., Rn. 138). Der Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 2 BWG genüge nach der einschlägigen Kommentarliteratur den Anforderungen des Artikels 29 der UN-BRK und den Anforderungen des EGMR (Strelen, in: Schreiber, BWG, 9. Auflage 2013, § 13 Rn. 10). Die UN-BRK gelte als völkerrechtlicher Vertrag in Deutschland auf der Normstufe des einfachen Rechts, also unterhalb des Verfassungsrechts (vgl. Lang, ZRP 2013, S. 133). Allerdings könne die UN-BRK nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 128, 282 [306]) als Auslegungshilfe für die Bestimmung von Inhalt und Reichweite der Grundrechte herangezogen werden.

6. Die Wahlrechtsausschlüsse nach § 13 Nr. 3 BWG betreffen in Deutschland nicht – wie in dem vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) am 6. Oktober 2005 entschiedenen Fall *Hirst v. The United Kingdom* (Nr. 74025/01) – alle verurteilten Strafgefangenen oder alle in ein psychiatrisches Krankenhaus Eingewiesenen, sondern nur diejenigen Personen, deren Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus von einem Gericht nach § 63 StGB angeordnet worden sei, weil sie im Zustand der Schuldunfähigkeit (§ 20 StGB) eine rechtswidrige Tat begangen hätten und die Gesamtwürdigung des Täters und seiner Tat ergeben habe, dass von ihnen infolge ihres Zustands erhebliche rechtswidrige Taten zu erwarten seien und die deshalb für die Allgemeinheit gefährlich seien.

Unter den Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 3 fielen damit nicht Personen, bei denen wegen verminderter Schuldfähigkeit (§ 21 StGB) die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus angeordnet worden sei, und solche, bei denen die Schuldunfähigkeit im Zeitpunkt der Tat nur ein vorübergehender Zustand gewesen sei. Die tatbestandsmäßig erfasste Gruppe umfasse nur solche Personen, bei denen die Schuldunfähigkeit auf einem länger bestehenden, nicht nur vorübergehenden Zustand beruhe, der ihre Einsichts- und Entscheidungsfähigkeit nach gerichtlicher Feststellung dauerhaft beeinträchtige, weshalb auch ein Ausschluss vom Wahlrecht gerechtfertigt sei (Strelen, in: Schreiber, § 13 Rn. 17 f.).

Die Zahlen der Unterbringungsanordnungen nach § 63 in Verbindung mit § 20 StGB seien zwar anders als bei den Wahlrechtsausschlüssen nach § 13 Nr. 2 BWG bekannt. Über die diesen Fällen zugrundeliegenden Umstände und Krankheitsbilder, die eine Überprüfung der gesetzlichen Annahme einer typischerweise gegebenen Unfähigkeit der Teilnahme am demokratischen Kommunikationsprozess böten, lägen allerdings derzeit (noch) keine konkreten Kenntnisse vor, da diese in der Strafvollstreckungsstatistik nicht erfasst würden. Die entsprechenden Daten und Krankheitsbilder würden darum in der oben genannten, von der Bundesregierung in Auftrag gegebenen interdisziplinären Studie erhoben und ausgewertet, um dem Gesetzgeber eine valide Grundlage für weitere Überlegungen und Entscheidungen in Wahrnehmung seiner Beobachtungspflicht zu zugrunde liegenden Annahmen und Prognosen zu bieten.

## Entscheidungsgründe

### I.

Es kann dahinstehen, ob eine Vereinigung bzw. Partei des angegebenen Namens tatsächlich besteht, da der Einspruch jedenfalls unbegründet ist.

## II.

Der Einspruch ist unbegründet. Dem Vortrag der Einspruchsführerin lässt sich kein Verstoß gegen Wahlrechtsvorschriften und damit kein Wahlfehler entnehmen.

Entgegen dem Vortrag der Einspruchsführerin gilt § 13 Nr. 2 BWG nicht für Menschen, denen ein Betreuer nicht für alle ihre Angelegenheiten, sondern nur für Teile davon bestellt worden ist. § 13 Nr. 2 BWG gilt vielmehr für Personen, für die zur Besorgung aller ihrer Angelegenheiten ein Betreuer oder eine Betreuerin nicht nur durch einstweilige Anordnung bestellt ist; dies gilt auch, wenn der Aufgabenkreis des Betreuers oder der Betreuerin die in § 1896 Abs. 4 und § 1905 des Bürgerlichen Gesetzbuchs bezeichneten Angelegenheiten nicht erfasst. Die Einspruchsführerin hat keine Fälle vorgetragen, in denen § 13 Nr. 2 BWG zu weit ausgelegt und der Wahlrechtsausschluss auf teilweise betreute Menschen ausgedehnt worden wäre.



## Beschlussempfehlung

Zum Wahleinspruch

des Herrn W.-H. S., 22832 Norderstedt,

– Az.: WP 163/13 –

gegen die Gültigkeit der Wahl zum 18. Deutschen Bundestag  
am 22. September 2013

hat der Wahlprüfungsausschuss in seiner Sitzung vom 25. September 2014 beschlossen,  
dem Deutschen Bundestag folgenden Beschluss zu empfehlen:

**Der Wahleinspruch wird zurückgewiesen.**

### Tatbestand

Der Einspruchsführer hat mit einem Schreiben vom 15. November 2013 Einspruch gegen die Gültigkeit der Wahl zum 18. Deutschen Bundestag am 22. September 2013 eingelegt.

Er trägt vor, gemäß Artikel 1 und Artikel 3 des Grundgesetzes (GG) dürfe niemand wegen seiner Behinderung benachteiligt werden. Gemäß Artikel 38 GG hätten alle Bürger das Recht, zu wählen und gewählt zu werden. Jedoch hätten „teil[weise] betreute“ behinderte Menschen keine Wahlbenachrichtigungskarte erhalten. Denn gemäß § 13 Nr. 2 des Bundeswahlgesetzes (BWG) sei derjenige vom aktiven und passiven Wahlrecht ausgeschlossen, für den eine Betreuung in allen Angelegenheiten bestellt sei. Davon würden auch „Teil-Betreute“ erfasst. Dieser Wahlrechtsausschluss sei ein schwerwiegender Eingriff in das Recht behinderter Menschen auf politische Beteiligung, denn nach § 1896 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) könne nur für Volljährige mit einer psychischen Krankheit oder einer körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderung ein rechtlicher Betreuer bestellt werden. Ein Grund für diesen Ausschluss von einem der grundlegenden demokratischen Rechte sei nicht erkennbar.

Menschen mit Behinderung seien, auch wenn für sie eine Betreuung in allen Angelegenheiten bestellt sei, grundsätzlich geschäftsfähig. Der Wahlrechtsausschluss stelle auch eine willkürliche Diskriminierung volljähriger Menschen mit einer psychischen Krankheit oder einer Behinderung dar, für die eine Betreuung in allen Angelegenheiten angeordnet worden sei. Nur diese könnten von einem Wahlrechtsausschluss betroffen sein, obwohl inhaltlich kein Zusammenhang zwischen einer Betreuungsanordnung und dem Wahlrechtsausschluss bestehe. Ihre Fähigkeit zur politischen Willensbildung spiele im Betreuungsverfahren keine Rolle. Eine wie auch immer geartete Wahlfähigkeitsprüfung wäre mit dem Grundsatz der allgemeinen Wahl ohnehin unvereinbar. Anders als die genannten Betreuten müsse kein kranker, alter oder sonst beeinträchtigter Bürger fürchten, dass seine Fähigkeit zu „vernünftigen“ Wahlentscheidungen überprüft werde. Auch wer durch eine Vorsorgevollmacht für den Fall einer späteren Unterstützungsbedürftigkeit einen Bevollmächtigten bestelle, sei nicht von der Wahl ausgeschlossen. Der Wahlrechtsausschluss einer bestimmten Gruppe von Menschen mit Behinderungen sei mit Artikel 12 und Artikel 29 der Behindertenrechtskonvention (UN-BRK) sowie mit Artikel 3 des 1. Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) und Artikel 25 des UN-Paktes über bürgerliche und politische Rechte nicht vereinbar. Europäische Nachbarstaaten wie Österreich, die Niederlande und Großbritannien verzichteten längst auf dem § 13 Nr. 2 BWG entsprechende Wahlrechtsausschlüsse.

Wegen der Einzelheiten des Vortrages des Einspruchsführers wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen.

Das **Bundesministerium des Innern** hat zu dem Vorbringen – nach Einbeziehung des Bundesministeriums für Justiz und Verbraucherschutz und des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales – hinsichtlich der Frage der Verfassungsmäßigkeit der Wahlrechtsausschlüsse nach § 13 Nr. 2 und Nr. 3 BWG am 9. September 2014 wie folgt Stellung genommen:

1. Das Wahlrecht stehe im Staat des Grundgesetzes allen Bürgern zu. Die Abgeordneten des Deutschen Bundestages würden nach Artikel 38 Absatz 1 Satz 1 GG in allgemeiner, unmittelbarer, freier, gleicher und geheimer Wahl gewählt. Damit stehe das aktive und passive Wahlrecht in der Bundesrepublik Deutschland selbstverständlich auch Bürgern mit einer Behinderung zu, sofern sie die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllten (Volljährigkeit, Wohnsitz im Bundesgebiet oder Eintragung in das Wählerregister auf Antrag; keine Wahlrechtsausschlüsse). Das deutsche Wahlrecht sei darauf ausgelegt, auch Menschen mit Behinderung die Wahrnehmung ihres Wahlrechts umfassend – wo nötig mit der notwendigen Unterstützung – zu ermöglichen. So sollten Wahlräume nach § 46 der Bundeswahlordnung (BWO) so ausgewählt und eingerichtet werden, dass allen Wahlberechtigten, insbesondere Menschen mit Behinderungen und anderen Menschen mit Mobilitätsbeeinträchtigungen, die Teilnahme an der Wahl ermöglicht werde. Die Gemeindebehörden teilten frühzeitig in geeigneter Weise mit, welche Wahlräume barrierefrei seien. Seit der letzten Bundestagswahl werde zudem jedem Wähler bereits mit der Wahlbenachrichtigung mitgeteilt, ob sein Wahlraum barrierefrei sei und wo er von der Gemeinde erfahren könne, welcher Wahlraum in seinem Wahlkreis barrierefrei sei (§ 19 Absatz 1 Satz 2 Nr. 2 und 7 BWO). Bei Stimmzetteln und Briefwahlunterlagen sollten nach § 45 Absatz 5 BWO Schriftart, Schriftgröße und Kontrast so gewählt werden, dass die Lesbarkeit erleichtert werde. Nach § 57 BWO könnten sich Wähler mit Behinderung bei der Stimmabgabe der Hilfe einer von ihnen bestimmten Hilfsperson oder eines Mitglieds des Wahlvorstands bedienen. Blinde und sehbehinderte Wähler könnten zur Kennzeichnung des Stimmzettels eine Wahlschablone nutzen, für die der Bund den Behindertenvereinen nach § 50 Absatz 4 BWG die Kosten erstatte. Wo Menschen mit Behinderung die Teilnahme an der Wahl im Wahllokal nicht möglich sei, stehe ihnen nach § 36 BWG als Alternative die Möglichkeit der Briefwahl zur Verfügung, wobei sie sich ebenfalls der Assistenz einer Hilfsperson bedienen könnten.

2. Ausgeschlossen vom Wahlrecht sei nach § 13 BWG, wer infolge Richterspruchs in einem der gesetzlich vorgesehenen Fälle das Wahlrecht nicht besitze (Nr. 1), derjenige, für den nach § 1896 BGB zur Besorgung aller Angelegenheiten durch das Betreuungsgericht, und zwar nicht nur durch einstweilige Anordnung, ein Betreuer bestellt sei (Nr. 2), und wer sich auf Grund einer richterlichen Anordnung nach § 63 in Verbindung mit § 20 des Strafgesetzbuches (StGB) in einem psychiatrischen Krankenhaus befinde, weil er im Zustand der Schuldunfähigkeit eine rechtswidrige Tat begangen habe und von ihm infolge seines Zustands erhebliche rechtswidrige Taten zu erwarten seien und der deshalb für die Allgemeinheit gefährlich sei (Nr. 3).

Der Wahlrechtsausschluss nach § 13 BWG knüpfe in den Fällen des § 13 Nr. 2 BWG also an die Anordnung der Betreuung in allen Angelegenheiten (die nicht nur, wie in akuten und vorübergehenden Fällen, durch einstweilige Anordnung erfolgt sei) an. Er werde nicht etwa am Merkmal einer Behinderung festgemacht. Während grundsätzlich eine Betreuung nach § 1896 Absatz 1 BGB angeordnet werden könne, wenn ein Volljähriger in Folge einer psychischen Krankheit oder einer körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderung seine Angelegenheiten ganz oder teilweise nicht mehr besorgen könne und andere Hilfen nicht zur Verfügung stünden (§ 1896 Absatz 2 BGB), könne eine zum Wahlrechtsausschluss führende Betreuung in allen Angelegenheiten nach § 1896 BGB nur angeordnet werden, wenn der Betroffene aufgrund einer Erkrankung oder Behinderung keine seiner Angelegenheiten mehr selbst besorgen könne, wenn also feststehe, dass er alle Lebenssituationen seines Alltags nicht mehr, auch nicht mehr teilweise eigenverantwortlich gestalten könne. Wenn dagegen der Betroffene in einzelnen Lebensbereichen seine Angelegenheiten noch selbst besorgen könne, kämen eine Vollbetreuung und der damit verknüpfte Wahlrechtsausschluss nicht in Betracht.

3. Der Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 2 BWG verletze nicht Artikel 38 Absatz 1 GG. Auch wenn der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in Artikel 38 Absatz 1 GG als Spezialfall des allgemeinen Gleichheitssatzes des Artikels 3 GG und daher im Sinne einer streng formalen Gleichheit zu verstehen sei, seien Differenzierungen nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht gänzlich ausgeschlossen (vgl. Schreiber, in: Friauf/ Höfling, Berliner Kommentar zum GG, 41. Ergänzungslieferung 7/2013, Art. 38 Rn. 85 f.). Sie bedürften allerdings eines besonderen, sachlich legitimierten Grundes (BVerfGE 28, 220 [225]; 69, 92 [106]; 95, 408 [418 f.]; 132, 39 [47 f.]). Liege ein solcher vor, sei es Aufgabe des Gesetzgebers, die mit der Differenzierung verfolgten Ziele und den Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in einen sachgerechten Ausgleich zu bringen, wobei der Gesetzgeber Vereinfachungen und Typisierungen vornehmen dürfe (BVerfGE 132, 39 [48 f.]).

Zwar streite der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl aus Artikel 38 Absatz 1 Satz 1 GG für die Teilnahme aller Deutschen an den Wahlen zum Bundestag. Er stehe jedoch in einem Spannungsverhältnis zu der so genannten Kommunikationsfunktion der Wahl. Danach sei die Möglichkeit, eine reflektierte Wahlentscheidung zu treffen, für die Wahlteilnahme unabdingbar (vgl. BVerfGE 132, 39 [53 f.]). Vor diesem Hintergrund könne

nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ein Ausschluss vom aktiven Wahlrecht verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein, wenn bei einer bestimmten Personengruppe davon auszugehen sei, dass die Möglichkeit der Teilnahme am Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen nicht in hinreichendem Maße bestehe (BVerfGE 132, 39 [51]).

In diesem Sinne bestimme die gesetzliche Regelung des § 13 Nr. 2 BWG, dass bei einer Person, von der aufgrund einer Entscheidung des Betreuungsgerichts feststehe, dass sie keine ihrer Angelegenheiten mehr selbst besorgen könne und dass sie alle Lebenssituationen des Alltags nicht mehr, auch nicht mehr teilweise eigenverantwortlich gestalten könne, die Voraussetzung für eine Wahlteilnahme fehle. Damit werde nicht die anspruchsvolle Voraussetzung gemacht, dass die Ausübung des Wahlrechts eine weitsichtige, vernunftbasierte individuelle Entscheidung voraussetze, in der Verständnis für die Funktionsweise und das Wesen der Demokratie zum Ausdruck komme. Vielmehr knüpfe das Bundeswahlgesetz den Wahlrechtsausschluss an die Tatsache, dass eine Person nach richterlicher Feststellung keine ihrer Angelegenheiten mehr selbst besorgen könne, und gründe darauf die gesetzliche Vermutung, dass damit die Voraussetzung zur Teilnahme am demokratischen Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen fehle.

Darum habe sich der Gesetzgeber nach der Begründung zum Betreuungsgesetz vom 12. September 1990 zu einer Streichung des Wahlrechtsausschlusses nach § 13 Nr. 2 BWG nicht in der Lage gesehen, weil das der Bedeutung der Vorschrift für die Funktion des Wahlrechts im demokratischen Regierungssystem (BVerfGE 67, 146 [148]; 36, 139 [141]) nicht gerecht würde. Aus verfassungsrechtlichen Gründen sei es geboten gewesen, an die Stelle der früheren Anknüpfung, die wegen des Wegfalls der Entmündigung und der Gebrechlichkeitspflegschaft gegenstandslos geworden sei, eine andere Anknüpfung zu finden (Bundestagsdrucksache 11/4528, S. 188 f.).

4. Dass der Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 2 BWG Fälle erfasse, in denen zwar eine Betreuung in allen Angelegenheiten richterlich angeordnet worden sei, der oder die Betreute aber zur Teilnahme am demokratischen Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen und einer reflektierten Wahlentscheidung in der Lage sei, habe der Gesetzgeber des Betreuungsgesetzes 1992 offenbar in Hinblick auf den das neue Betreuungsrecht beherrschenden Erforderlichkeitsgrundsatz in § 1896 Absatz 2 BGB geglaubt ausschließen zu können. Hiernach dürfe eine Betreuung nur für die Aufgabenkreise angeordnet werden, für die dies erforderlich sei, also insoweit die Angelegenheiten des Betreuten nicht durch andere Hilfen (ohne Vertretungsbefugnis) besorgt werden könnten. Wenn unter dieser Bedingung eine Betreuung in allen Angelegenheiten angeordnet werden müsse (mit der gesetzlichen Folge des Wahlrechtsausschlusses), könne aus Sicht des Gesetzgebers von der Unmöglichkeit einer eigenverantwortlichen Wahlteilnahme ausgegangen werden.

Daten über die Zahl der Betreuten, bei denen die Betreuung in allen Angelegenheiten (und nicht nur durch einstweilige Anordnung) habe angeordnet werden müssen, und über die diesen Fällen zugrunde liegenden Umstände und Krankheitsbilder, die eine Überprüfung dieser gesetzlichen Vermutung böten, lägen derzeit nicht vor, da die Fälle der Betreuung in allen Angelegenheiten und die diesen zugrunde liegenden Krankheitsbilder nicht gesondert statistisch erfasst würden. Die Bundesregierung habe darum im Nationalen Aktionsplan zur Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention beschlossen, eine Studie in Auftrag zu geben, in der die tatsächliche Situation behinderter Menschen bei der Ausübung des aktiven und passiven Wahlrechts untersucht und Handlungsempfehlungen für eine verbesserte Partizipation von Menschen mit Behinderungen entwickelt würden. Die Ergebnisse der Studie, die im Dezember 2013 an ein interdisziplinäres Forscher-Team aus den Bereichen Verfassungs-/Wahlrecht, empirische Sozialwissenschaften/Politikwissenschaft, klinische Psychologie, (Behinderten-)Pädagogik sowie Völker- und Europarecht vergeben wurde, würden Ende 2015 vorliegen und eine valide Grundlage für weitere Überlegungen und Entscheidungen des Gesetzgebers in Wahrnehmung seiner verfassungsrechtlichen Beobachtungspflicht zu den Gesetzen zugrundeliegenden Annahmen und Prognosen bieten.

5. Nach Artikel 29 des von der Bundesrepublik Deutschland im Jahr 2009 ratifizierten Übereinkommens der Vereinten Nationen vom 13. Dezember 2006 über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (UN-BRK) garantierten die Vertragsstaaten Menschen mit Behinderungen unter anderem die politischen Rechte und die Möglichkeit, diese gleichberechtigt mit anderen beanspruchen zu können. In der der Ratifikation durch Deutschland zugrunde liegenden Denkschrift der Bundesregierung zum Vertragsgesetz vom 8. November 2008 (Bundestagsdrucksache 16/10808, S. 63) wurde festgestellt, dass nach dem verfassungsrechtlichen Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in Deutschland behinderten Menschen das aktive und passive Wahlrecht bei Bundestags-, Landtags- und Kommunalwahlen zustehe.

In Hinblick auf die bei der Ratifikation der UN-BRK bestehenden Wahlrechtsausschlüsse nach § 13 BWG habe die Denkschrift der Bundesregierung festgestellt: „An diesen gesetzlich festgeschriebenen und dem Sinne nach auch in Rechtsordnungen anderer Staaten vorgesehenen Ausnahmefällen wird festgehalten, weil das Wahlrecht als höchstpersönliches Recht nur Personen zustehen soll, die rechtlich in vollem Umfang selbständig handlungs- und entscheidungsfähig sind. Dies steht im Einklang mit den Vorgaben des Artikels 29 Buchstabe a, weil diese Bestimmungen nur die in Artikel 25 Zivilpakt schon festgeschriebenen staatlichen Verpflichtungen wiedergibt, aber keine weitergehenden politischen Rechte für Menschen mit Behinderungen begründet. Für das in Artikel 25 Buchstabe b des Zivilpaktes verankerte Recht, bei echten, wiederkehrenden, allgemeinen, gleichen und geheimen Wahlen zu wählen und gewählt zu werden, ist aber allgemein anerkannt, dass ein Ausschluss vom Wahlrecht auf gesetzlich niedergelegten Gründen beruhen darf, die objektiv angemessen sind. Das wird etwa für den Fall der Unzurechnungsfähigkeit oder einer strafgerichtlichen Verurteilung in Ansehung von Straftat und Strafmaß angenommen.“ (Bundestagsdrucksache 16/10808, S. 64.) Ähnlich habe sich auch die Denkschrift zum Pakt vom 19. Dezember 1966 über bürgerliche und politische Rechte (UN-Zivilpakt) verhalten (vgl. Bundestagsdrucksache 7/660, S. 39).

Ob und inwieweit die zur Interpretation der UN-BRK und des UN-Zivilpakts berufenen Vertragsorgane zu einer dynamisch-rechtsfortbildenden Interpretation dieser völkerrechtlichen Instrumente befugt seien sowie ob und inwieweit hieraus eine Veränderung der völkerrechtlichen Lage gegenüber dem Zeitpunkt der Ratifikation der UN-BRK und des UN-Zivilpakts durch Deutschland eingetreten sei, werde in der oben genannten, im Auftrag der Bundesregierung erstellten Studie geklärt werden, so dass für weitere Überlegungen und Entscheidungen des Gesetzgebers in Wahrnehmung seiner verfassungsrechtlichen Beobachtungspflicht mit der Vorlage dieser Studie eine valide rechtsgutachterliche Grundlage bestehen werde.

Verfassungsrechtlich werde der Wahlrechtsausschluss für Personen, die einer umfassenden Betreuung unterliegen, nicht beanstandet (Klein, in: Maunz/Dürig, GG, 60. Ergänzungslieferung 10/2010, Art. 38 Rn. 93; Schreiber, in: Friauf/Höfling, Berliner Kommentar zum GG, 41. Ergänzungslieferung 7/2013, Art. 38 Rn. 87; Kretschmer, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, GG, 12. Auflage 2011, Art. 38 Rn. 13, Silberkuhl, in: Hömig, GG, 10. Auflage 2013, Art. 38 Rn. 6). Umgekehrt werde geltend gemacht, dass eine Verleihung des Wahlrechts an Personen, die an dem Prozess demokratischer Legitimation aus einem freien Kommunikationsprozess nicht teilnehmen können, das nach Artikel 79 Absatz 3 GG unantastbare demokratische Prinzip im Kern verletzen würde (Klein, a.a.O., Rn. 138). Der Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 2 BWG genüge nach der einschlägigen Kommentarliteratur den Anforderungen des Artikels 29 der UN-BRK und den Anforderungen des EGMR (Strelen, in: Schreiber, BWG, 9. Auflage 2013, § 13 Rn. 10). Die UN-BRK gelte als völkerrechtlicher Vertrag in Deutschland auf der Normstufe des einfachen Rechts, also unterhalb des Verfassungsrechts (vgl. Lang, ZRP 2013, S. 133). Allerdings könne die UN-BRK nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 128, 282 [306]) als Auslegungshilfe für die Bestimmung von Inhalt und Reichweite der Grundrechte herangezogen werden.

6. Die Wahlrechtsausschlüsse nach § 13 Nr. 3 BWG betreffen in Deutschland nicht – wie in dem vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) am 6. Oktober 2005 entschiedenen Fall *Hirst v. The United Kingdom* (Nr. 74025/01) – alle verurteilten Strafgefangenen oder alle in ein psychiatrisches Krankenhaus Eingewiesenen, sondern nur diejenigen Personen, deren Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus von einem Gericht nach § 63 StGB angeordnet worden sei, weil sie im Zustand der Schuldunfähigkeit (§ 20 StGB) eine rechtswidrige Tat begangen hätten und die Gesamtwürdigung des Täters und seiner Tat ergeben habe, dass von ihnen infolge ihres Zustands erhebliche rechtswidrige Taten zu erwarten seien und die deshalb für die Allgemeinheit gefährlich seien.

Unter den Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 3 fielen damit nicht Personen, bei denen wegen verminderter Schuldunfähigkeit (§ 21 StGB) die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus angeordnet worden sei, und solche, bei denen die Schuldunfähigkeit im Zeitpunkt der Tat nur ein vorübergehender Zustand gewesen sei. Die tatbestandsmäßig erfasste Gruppe umfasse nur solche Personen, bei denen die Schuldunfähigkeit auf einem länger bestehenden, nicht nur vorübergehenden Zustand beruhe, der ihre Einsichts- und Entscheidungsfähigkeit nach gerichtlicher Feststellung dauerhaft beeinträchtige, weshalb auch ein Ausschluss vom Wahlrecht gerechtfertigt sei (Strelen, in: Schreiber, § 13 Rn. 17 f.).

Die Zahlen der Unterbringungsanordnungen nach § 63 in Verbindung mit § 20 StGB seien zwar anders als bei den Wahlrechtsausschlüssen nach § 13 Nr. 2 BWG bekannt. Über die diesen Fällen zugrundeliegenden Umstände und Krankheitsbilder, die eine Überprüfung der gesetzlichen Annahme einer typischerweise gegebenen



Unfähigkeit der Teilnahme am demokratischen Kommunikationsprozess böten, lägen allerdings derzeit (noch) keine konkreten Kenntnisse vor, da diese in der Strafvollstreckungsstatistik nicht erfasst würden. Die entsprechenden Daten und Krankheitsbilder würden darum in der oben genannten, von der Bundesregierung in Auftrag gegebenen interdisziplinären Studie erhoben und ausgewertet, um dem Gesetzgeber eine valide Grundlage für weitere Überlegungen und Entscheidungen in Wahrnehmung seiner Beobachtungspflicht zu zugrunde liegenden Annahmen und Prognosen zu bieten.

### Entscheidungsgründe

Der Einspruch ist zulässig, aber unbegründet. Dem Vortrag des Einspruchsführers lässt sich kein Verstoß gegen Wahlrechtsvorschriften und damit kein Wahlfehler entnehmen.

1. Es entspricht geltendem Wahlrecht (§ 13 Nr. 2 BWG), dass derjenige nicht wahlberechtigt ist, für den zur Besorgung aller seiner Angelegenheiten ein Betreuer nicht nur durch einstweilige Anordnung bestellt ist; dies gilt auch, wenn der Aufgabenkreis des Betreuers die in § 1896 Abs. 4 und § 1905 BGB bezeichneten Angelegenheiten nicht erfasst. Für Menschen, denen ein Betreuer nicht für alle ihre Angelegenheiten, sondern nur für Teile davon bestellt worden ist, gilt § 13 Nr. 2 BWG hingegen nicht. Der Einspruchsführerin hat zwar behauptet, dass § 13 Nr. 2 BWG (teilweise) zu weit ausgelegt und auf teilweise betreute Menschen ausgedehnt worden sei. Er hat es insoweit aber bei der Behauptung belassen und keine konkreten Fälle vorgetragen.

2. Soweit der Einspruchsführer die Verfassungswidrigkeit des § 13 Nr. 2 BWG andeutet, ist zu beachten, dass der Wahlprüfungsausschuss und der Deutsche Bundestag in ständiger Praxis im Rahmen eines Wahlprüfungsverfahrens die Verfassungsmäßigkeit von Wahlrechtsvorschriften nicht überprüfen. Eine derartige Kontrolle ist stets dem Bundesverfassungsgericht vorbehalten worden (vgl. zuletzt etwa Bundestagsdrucksachen 16/1800, Anlagen 26 bis 28 mit weiteren Nachweisen; 17/1000, Anlagen 5 und 11; 17/2200, Anlagen 1, 13 bis 15, 17 bis 20, 23 und 24; 17/3100, Anlagen 15, 19, 20, 22 bis 30, 32, 34 bis 36; 17/4600, Anlagen 10, 12, 13, 32, 38, 40 bis 43 mit weiteren Nachweisen; 17/6300, Anlage 19; 18/1160, Anlagen 1, 12, 32). Abgesehen davon sind verfassungsrechtliche Bedenken unbegründet. § 13 Nr. 2 BWG verstößt insbesondere nicht gegen Artikel 38 Absatz 1 GG, wie das Bundesministerium des Innern in seiner Stellungnahme plausibel ausgeführt hat. Zwar ist der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in Artikel 38 Absatz 1 Satz 1 GG als Spezialfall des allgemeinen Gleichheitssatzes des Artikels 3 GG und daher im Sinne einer streng formalen Gleichheit zu verstehen. Gleichwohl sind Differenzierungen nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht gänzlich ausgeschlossen (vgl. Schreiber, in: Friauf/Höfling, Berliner Kommentar zum GG, 41. Ergänzungslieferung 7/2013, Art. 38 Rn. 85 f.), bedürfen aber eines besonderen, sachlich legitimierten Grundes (BVerfGE 28, 220 [225]; 69, 92 [106]; 95, 408 [418 f.]; 132, 39 [47 f.]). Wenn ein solcher vorliegt, muss der Gesetzgeber die mit der Differenzierung verfolgten Ziele und den Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in einen sachgerechten Ausgleich bringen, wobei er Vereinfachungen und Typisierungen vornehmen darf (BVerfGE 132, 39 [48 f.]). Der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl steht in einem Spannungsverhältnis zu der sogenannten Kommunikationsfunktion der Wahl. Für die Wahlteilnahme ist die Möglichkeit, eine reflektierte Wahlentscheidung zu treffen, unabdingbar (vgl. BVerfGE 132, 39 [53 f.]). Ein Ausschluss vom aktiven Wahlrecht kann verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein, wenn bei einer bestimmten Personengruppe davon auszugehen ist, dass die Möglichkeit der Teilnahme am Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen nicht in hinreichendem Maße besteht (BVerfGE 132, 39 [51]). § 13 Nr. 2 BWG knüpft den Wahlausschluss an die Tatsache, dass eine Person nach richterlicher Feststellung keine ihrer Angelegenheiten mehr selbst besorgen kann, und gründet darauf die gesetzliche Vermutung, dass damit die Voraussetzung zur Teilnahme am demokratischen Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen fehlt. Diese Gesetzeshaltung bewegt sich im durch das Grundgesetz umrissenen Rahmen. Im Übrigen schließen sich der Wahlprüfungsausschuss und der Deutsche Bundestag den überzeugenden Ausführungen des Bundesministeriums des Innern an.

3. Die konventions- und völkerrechtliche Zulässigkeit des Wahlausschlusses nach § 13 Nr. 2 BWG – von der der Deutsche Bundestag in seiner Mehrheit und die Bundesregierung bislang ausgegangen sind (so auch Strelen, in: Schreiber, § 13 Rn. 10 mit weiteren Nachweisen) – wird im Rahmen der von der Bundesregierung in Auftrag gegebenen, fachlich breit angelegten Studie überprüft werden. Möglicher (gesetzgeberischer) Handlungsbedarf wird zu erörtern sein, sobald die für das Jahr 2015 erwartete Untersuchung vorliegt. Der Wahlprüfungsausschuss wird diesen Prozess aufmerksam begleiten.



## Beschlussempfehlung

Zum Wahleinspruch

1. des Herrn Dr. M. C. H., 80639 München,
2. der Frau U. O., ebenda,
3. des Herrn H. G., 80807 München,
4. des Herrn Dr. A. F., 81929 München,
5. des Herrn H. D., 80634 München,
6. des Herrn Dr. W. G., 80639 München,
7. der Frau K. K.-G., ebenda,

– Az.: WP 187/13 –

gegen die Gültigkeit der Wahl zum 18. Deutschen Bundestag  
am 22. September 2013

hat der Wahlprüfungsausschuss in seiner Sitzung vom 25. September 2014 beschlossen,  
dem Deutschen Bundestag folgenden Beschluss zu empfehlen:

**Der Wahleinspruch wird zurückgewiesen.**

### Tatbestand

Die Einspruchsführer haben mit einem am 19. November 2013 beim Deutschen Bundestag eingegangenen Schreiben des Einspruchsführers zu 1. und mit Telefaxen der Einspruchsführer zu 2. bis 4. vom 22. November 2013 sowie mit am 22. November 2013 beim Deutschen Bundestag eingegangenen Schreiben der Einspruchsführer zu 5. bis 7. Einspruch gegen die Gültigkeit der Wahl zum 18. Deutschen Bundestag am 22. September 2013 eingelegt. Der Einspruchsführer zu 1. hat seinen Vortrag mit Schreiben vom 3. Dezember 2013 und 29. Januar 2014 erweitert.

Die Einspruchsführer streben eine Wahlwiederholung mit einem neuen Wahlgesetz an. Im Einzelnen wenden sie gegen das Bundeswahlgesetz in der Fassung vom 3. Mai 2013 Folgendes ein:

1. Durch die angegriffene Wahl seien 631 Abgeordnete in das Parlament gelangt. Das seien 33 Mandate mehr als es im Deutschen Bundestag „Plätze“ gebe. Die „Regel(mitglieder)zahl“ des Deutschen Bundestages betrage 598 Sitze. 299 Abgeordnete seien direkt zu wählen. Bei der angegriffenen Wahl sei die Zahl der Listenplätze in Thüringen, Brandenburg, Sachsen-Anhalt und dem Saarland bei der CDU hinter der Zahl der Direktmandate jeweils um einen Platz zurück geblieben. Diese Mandatsdifferenz von insgesamt vier Sitzen sei in den betroffenen Bundesländern ausgeglichen worden. Dadurch verschiebe sich die Sitzverteilung unter den Bundesländern, die Länderquoten würden gesprengt. Durch einen weiteren Mandatsausgleich werde der Länderproporz wiederhergestellt (doppelter Mandatsausgleich). Der Bundeswahlleiter habe insgesamt eine Zahl von 631 Abgeordneten, davon 29 mit Ausgleichsmandat, ermittelt. Anders als vorgesehen gelangten die Abgeordneten deshalb nicht mehr zur einen Hälfte über die Wahlkreise und zur anderen Hälfte über die Liste in den Deutschen Bundestag. Bei einem Wahlergebnis wie 2009 wäre die Zahl der Abgeordneten auf 671 „emporgeschnellt“. Das Landesverfassungsgericht Schleswig-Holstein habe die Landtagswahl des Jahres 2009 verworfen, weil die in der Landesverfassung genannte „Regel(mitglieder)zahl“ überschritten worden sei und statt 69 95 Abgeordnete im Landtag gesessen hätten.

2. Die „negative Stimmenmacht, dass durch Stimmenverzicht ein Mandatszuwachs erzeugt werden“ könne, sei wiederum nicht beseitigt worden. Dies sei aber eine unabdingbare Auflage des Bundesverfassungsgerichts in den Entscheidungen vom 3. Juli 2008 und 25. Juli 2012 gewesen. Zwar werde diesem Effekt durch die Einführung von Länderkontingenten der Weg zunächst versperrt. Jedoch würden die Länderquoten durch Überhang- und Ausgleichsmandate „gesprengt“. Die vier Überhangmandate der CDU seien im Länderausgleich durch 13 aus 29 zusätzlichen Listenplätzen überproportional kompensiert worden. Die Zahl der Listenplätze steige an,

ohne dass auch die Zahl der erforderlichen Zweitstimmen angestiegen sei. Dieser demokratisch nicht legitimierte Ausgleich des Wählerwillens übertreffe den „Überhang“ sogar um mehr als das Siebenfache. Obwohl die CDU die alleinige Verursacherin des Mandatsausgleichs sei, erhalte sie auf Bundesebene den größten Anteil am Länderausgleich. Je größer die Mandatsdifferenz in Thüringen und den anderen drei „Überhangländern“ sei, umso größer sei der Anteil am Länderausgleich. Die alleinige „Verursacherpartei“ sei damit zum größten Ausgleichsprofiteur geworden. Es bestehe die Möglichkeit, mit weniger Stimmen mehr Mandate zu erhalten. Diesen Effekt könne man gezielt ausnutzen. Die Wähler der „Überhangpartei“ könnten dieser überhaupt keine Zweitstimme zukommen lassen, ohne dass dieser Partei im Land auch nur ein einziges Direktmandat verloren gehe. Sie könnten diese Zweitstimmen sogar an eine andere, vorzugsweise eine erwünschte Koalitionspartei, „verschenken“. Genau diese Manipulationsmöglichkeit habe das Bundesverfassungsgericht aber verworfen.

3. Das gesetzwidrige Stimmensplitting sei bei der Wahlauszählung akzeptiert worden. Das sei mit der Zwecksetzung der personalisierten Verhältniswahl unvereinbar und stehe im Widerspruch zur Anordnung des § 1 des Bundeswahlgesetzes (BWG), beide Stimmen immer der gleichen Partei zukommen zu lassen. Ohne Stimmensplitting könne es nicht zur „negativen Stimmenmacht“, aber immer noch zu „Mandatsdifferenzen“ kommen. Alle Erststimmen seien für ungültig zu erklären, wenn die Wähler beide Stimmen gesetzwidrig gesplittet hätten.

4. Der Mandatsausgleich in Höhe von 29 Listenplätzen sei grob verfassungswidrig. Die konkret ausgezählten Stimmen hätten zu 602 Mandaten geführt. Für die zusätzlichen 29 Listenplätze gebe es überhaupt keine Stimmzettel, auf denen die Wähler eigenhändig, unmittelbar und vor allem auch frei gekennzeichnet hätten, welcher Partei die Extramandate als Ergebnis der gemeinsamen Wahlhandlung zukommen sollten. Inhaber von Ausgleichsmandaten würden erst nach der Wahl von den Wahlleitern obrigkeitlich in das Sondermandat eingesetzt. Das verstoße gegen die Volkssouveränität als Grundlage der repräsentativen Demokratie. Nicht vom Volk gewählte Abgeordnete seien dem Artikel 20 des Grundgesetzes (GG) fremd. Mit den Ausgleichsmandaten werde die Demokratie auf den Kopf gestellt, da nicht die Wahlsieger auf der Ebene der Direktwahl, sondern die Wahlverlierer den Ausgleich erhielten. Die Überhangmandate seien hingegen zulässig, wenn auch nach den Worten des Bundesverfassungsgerichts nur in einem bestimmten Maße. Den Ausgleich dieser Mandate habe das Gericht nicht verlangt.

5. Dem geltenden Wahlgesetz fehle es an Normenklarheit und Verständlichkeit, die das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung vom 3. Juli 2008 ausdrücklich verlangt habe. Dass sich der Wahlgesetzgeber schon in § 1 BWG sehr unklar ausgedrückt habe, sodass viele Wähler das Stimmensplitting für zulässig hielten, sei nicht zu übersehen. Außerdem sei bekannt, dass nicht nur zahlreiche Erstwähler, sondern auch ein großer Teil aller Wähler nicht im Stande sei, den Unterschied zwischen Erst- und Zweitstimmen auch nur im Ansatz zutreffend zu erklären, um von einem Zuteilungsverfahren nach Sainte-Laguë/Schepers gar nicht erst zu sprechen. Insbesondere § 6 BWG sei unverständlich. Ein Wahlrecht, das viele Wähler nicht verstünden, könne vor dem Grundgesetz keinen Bestand haben.

Wegen der Einzelheiten des Vortrages der Einspruchsführer wird auf den Inhalt der Akten verwiesen.

Das **Bundesministerium des Innern** hat hinsichtlich der Frage der Verfassungsmäßigkeit des neuen Sitzteilungsverfahrens (§ 6 BWG) wie folgt Stellung genommen:

1. Soweit die Einspruchsführer beanstandeten, durch die Sitzzahl von 631 Sitzen wären im 18. Deutschen Bundestag mehr Mandate vergeben worden als es Plätze im Bundestag gebe, beruhe dies auf einer unvollständigen Berücksichtigung der diesbezüglichen Regelungen des Bundeswahlgesetzes. § 1 Absatz 1 BWG ordne an, dass der Deutsche Bundestag „vorbehaltlich der sich aus diesem Gesetz ergebenden Abweichungen“ aus 598 Abgeordneten bestehe. Darum erhöhe sich die gesetzliche Gesamtzahl der Sitze jeweils aufgrund der gesetzlichen Vorschriften. So wie sich in der Vergangenheit die Gesamtzahl der Sitze nach § 6 Absatz 5 Satz 2 BWG (a. F.) bei auf die jeweilige Landesliste nicht anrechenbaren Wahlkreismandaten (sog. Überhangmandate) erhöht habe, so sehe der seit Inkrafttreten des 22. Gesetzes zur Änderung des Bundeswahlgesetzes vom 3. Mai 2013 (Bundesgesetzblatt I S. 1082) geltende neue § 6 Absatz 5 Satz 2 BWG eine Erhöhung der Gesamtzahl der Sitze vor. Nach der Regelung des neuen § 6 Absatz 5 Satz 1 BWG sei nach den Ergebnissen der Bundestagswahl vom 22. September 2013 eine Erhöhung der Gesamtzahl der Sitze (§ 1 Absatz 1 BWG) um 33 Sitze vorzunehmen gewesen. Die gesetzliche Sitzzahl des 18. Deutschen Bundestages betrage damit 631 Sitze, so dass die Zahl der Mandate die Zahl der Sitze nicht überschreite. Auch die Aufteilung der Sitze nach § 1 Absatz 2 BWG, nach der von der Gesamtzahl der Sitze 299 nach Kreiswahlvorschlägen in den Wahlkreise und „die übrigen“, also nicht unbedingt 299, nach Landeslisten gewählt würden, stehe von vornherein unter dem gesetzlichen

Vorbehalt einer Erhöhung der Gesamtzahl der Sitze auf eine höhere Zahl als die in § 1 Absatz 1 Satz 1 BWG genannte, nicht erhöhte Zahl von 598. Es widerspreche also nicht, sondern es entspreche der gesetzlichen Regelung, wenn im Ergebnis der Sitzverteilung der gesetzlichen Zahl der Wahlkreismandate eine höhere Zahl von Listenmandaten gegenüberstehe. Das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landesverfassungsgerichts vom 30. August 2010 (Az. LVerfG 1/10) beruhe auf dem (für den Wahlgesetzgeber des Bundes nicht geltenden) Artikel 10 Absatz 2 der Landesverfassung von Schleswig-Holstein, der – anders als das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland – die Zahl der Abgeordneten des Schleswig-Holsteinischen Landtages und das Wahlsystem auf der Ebene des Verfassungsrechts festlege. Das für das schleswig-holsteinische Wahlrecht geltende Urteil auf der Grundlage der schleswig-holsteinischen Landesverfassung betreffe nicht das Wahlrecht zum Bundestag.

2. Zutreffend gingen die Einspruchsführer davon aus, dass durch die länderweise Zuordnung der Sitze nach § 6 Absatz 2 Satz 1 BWG in der ersten Stufe der Sitzverteilung der Effekt des so genannten negativen Stimmgewichts vermieden werde. Es treffe auch zu, dass bei der probeweisen ersten Stufe der Sitzverteilung feststellbare Überhangmandate, also eine die Zahl der nach dem Verhältnis der Zweitstimmen einer Landesliste zustehenden Sitze übersteigende Zahl von Direktmandaten, die nach § 6 Absatz 4 Satz 2 BWG der Partei erhalten blieben, wie in der Vergangenheit zu einer Verschiebung des föderalen Proporz führten. Sofern die Einspruchsführer davon ausgingen, in den von Überhangmandaten betroffenen Ländern fiele der Ausgleich im Verhältnis ihrer Stimmanteile den sonstigen Parteien zu, durch die Ausgleichsmandate werde eine weitere Verschiebung des föderalen Proporz verursacht und durch einen nachträglichen Länderausgleich der Proporz unter den Ländern wieder hergestellt, liege den Erwägungen eine unzutreffende Vorstellung über die Regelungen des neuen § 6 BWG nach dem 22. Gesetz zu Änderung des Bundeswahlgesetzes vom 3. Mai 2013 zugrunde. Durch das 22. Gesetz zur Änderung des Bundeswahlgesetzes werde kein Ausgleichsmodell normiert, bei dem in Ländern mit Überhangmandaten den anderen Landeslisten jeweils Ausgleichsmandate zugeteilt würden (und damit die durch Überhangmandate verursachte Störung des föderalen Proporz vertieft werde). Vielmehr werde der Bundestag solange vergrößert, bis bei allen Parteien alle Direktmandate anrechenbar seien und darum keine Überhangmandate entstünden. Nach dieser Erhöhung der Gesamtzahl der Sitze nach § 6 Absatz 5 BWG würden nach dem neuen § 6 Absatz 6 BWG alle Sitze nach dem Verhältnis der Zweitstimmen wie nach früherem Recht zunächst in einer Oberverteilung auf die Parteien und sodann in der Unterverteilung auf deren jeweilige Landeslisten verteilt. Alle den Parteien zugeteilten Sitze entsprächen danach – auf erhöhtem Niveau – dem Verhältnis der Zweitstimmen der Parteien (sog. nationaler Parteienproporz). Der föderale Proporz innerhalb der Parteien zwischen deren Landeslisten werde wie bisher dadurch beeinträchtigt, dass nach § 6 Absatz 6 Satz 2 2. Halbsatz BWG allen Landeslisten mindestens die Zahl der in den Wahlkreisen des Landes von ihren Wahlkreisbewerbern errungenen Direktmandate zugeteilt werde. Dadurch erhielten Landeslisten mit vielen Direktmandaten – zur Verhinderung von Überhangmandaten in diesem Land – also mehr Sitze zugewiesen, als es dem innerparteilichen föderalen Proporz entsprechen würde. Diese zusätzlichen Sitze zur Anrechnung aller Direktmandate in diesem Land erhielten die Landeslisten, bei denen Überhangmandate drohten, aber aus dem Sitzzuwachs der Partei durch die Bundestagsvergrößerung, nicht im Wege der Kompensation aus dem Listenmandatsanspruch anderer Landeslisten der Partei. Dadurch werde die in der Vergangenheit durch Überhangmandate verursachte Störung des föderalen Proporz zwar nicht im Wege eines föderalen Vollaustgleichs beseitigt, aber auch nicht durch eine Kompensation über Listenmandate in anderen Ländern verschärft. Dadurch, dass nach § 6 Absatz 5 BWG die Sitzzahl so lange erhöht werde, bis jede Partei bei der zweiten Verteilung nach § 6 Absatz 6 Satz 1 BWG mindestens die für sie in der ersten Verteilung nach Sitzkontingenten für sie ermittelte Zahl erhalte, würden zugleich Erfolgswertunterschiede ausgeglichen, die bei unterschiedlicher Wahlbeteiligung in den Ländern aus der in der ersten Stufe wegen des Urteils des Bundesverfassungsgerichts vom 25. Juli 2012 (BVerfGE 131, 316 [352]) nach Bevölkerungsanteilen erfolgenden Verteilung der Sitze auf die Länder resultierten. Wenn aufgrund geringer Wahlbeteiligung oder wegen eines hohen Stimmenanteils von Parteien, die (wegen Verfehlens der 5%-Sperrklausel des § 6 Absatz 3 BWG) nicht an der Sitzverteilung teilnehmen, einer Partei in einem Land in der ersten Stufe der Sitzverteilung mit unterdurchschnittlich vielen Stimmen überdurchschnittlich viele Sitze zugeordnet worden seien, so erhalte sie auch in der zweiten Stufe mindestens diese Sitzzahl, zur Herstellung des bundesweiten Parteienproporz müsse aber die Gesamtsitzzahl solange erhöht werden, bis trotzdem der Zweitstimmenproporz zu den anderen Parteien gewahrt werden könne. Beim Ergebnis der Bundestagswahl 2013 sei dementsprechend die Erhöhung der Gesamtsitzzahl nicht – wie die Einspruchsführer vermuteten – durch die vier ohne Erhöhung bei Landeslisten der CDU drohenden Überhangmandate, sondern durch die wegen der hohen Stimmanteile der nach § 6 Absatz 3 BWG nicht an der Sitzverteilung teilnehmenden Parteien in Bayern von den dort an der Sitzverteilung teilnehmenden Parteien in

der ersten Stufe aus dem bayerischen Sitzkontingent mit vergleichsweise wenigen Stimmen gewonnenen Sitze verursacht worden. Darum seien die in der bundesweiten Oberverteilung der zweiten Stufe nach § 6 Absatz 6 Satz 1 BWG der CDU gegenüber der vorläufigen Zuordnung der Sitze in der ersten Stufe zusätzlich zugefallenen Sitze nicht – wie die Einspruchsführer annähmen – „der Verursacherin des Ausgleichs“ zugefallen. Die Erhöhung der Gesamtzahl der Sitze nach § 6 Absatz 5 BWG sei nicht durch die drohenden Überhangmandate der CDU verursacht worden. Vielmehr sei durch die Sitzzahlerhöhung der Zweitstimmenproporz aller übrigen Parteien mit der nur in Bayern angetretenen CSU wiederhergestellt worden, die ansonsten von der überdurchschnittlichen Sitzzuteilung im bayerischen Sitzkontingent besonders profitiert hätte (vgl. zur Berechnung der Bundestagsgröße Veröffentlichung des Bundeswahlleiters, Wahl zum 18. Deutschen Bundestag am 22. September 2013, Heft 3 „Endgültige Ergebnisse nach Wahlkreisen“, 2013, S. 312 ff. [320, 334]). Mehr Zweitstimmen für die CDU in Ländern, in denen nach der vorläufigen Zuordnung der Sitze in der ersten Stufe der Sitzzuteilung Überhangmandate gedroht hätten, hätten bei der anderweitig verursachten Sitzzahlerhöhung also nicht zu einer geringeren Bundestagsvergrößerung, also auch nicht zu weniger Mandaten für die CDU und damit auch nicht – wie von den Einspruchsführern behauptet – zu dem Effekt des negativen Stimmgewichts geführt. Unzutreffend sei der Einwand der Einspruchsführer, durch den Ausgleich sei die Zahl der Listenmandate angestiegen, ohne dass auch die Zahl der erforderlichen Zweitstimmen angestiegen sei. Denn das Wahlsystem des Bundeswahlgesetzes kenne – anders als das Wahlrecht der Weimarer Republik – keine für den Erwerb eines Mandates erforderliche Stimmenzahl. Vielmehr würden die Sitze – bei jeder gesetzlichen Gesamtsitzzahl des Bundestages – durch den Stimmenanteil der Parteien und Landeslisten bestimmt. Bei einer geringeren Wahlbeteiligung oder einem höheren Anteil nicht erfolgreicher Parteien seien also weniger, bei einer höheren Wahlbeteiligung und vielen an der Sitzverteilung teilnehmenden Parteien demgegenüber mehr Stimmen für ein Mandat erforderlich. Dass sich die Zahl der Mandate erhöhen könne, ohne dass sich die absolute Stimmenzahl erhöht habe, sei in einem System, das die Mandate nicht nach Stimmenzahl, sondern nach dem relativen Stimmenanteil verteile, darum keine Unregelmäßigkeit, sondern systemimmanent.

3. Soweit die Einspruchsführer rügten, dass nicht die Erststimmen für ungültig erklärt worden seien, wenn die Zweitstimme für eine andere Partei als die des Direktbewerbers abgegeben worden war (sog. Stimmensplitting), lasse sich dies auf die wahlrechtlichen Bestimmungen nicht stützen. Die Möglichkeit des Stimmensplittings sei der 1953 erfolgten Einführung der Zweitstimmen-Regelung des § 4 BWG immanent (Strelen, in: Schreiber, BWahlG, 9. Auflage 2013, § 4 Rn. 5) und vom Bundesverfassungsgericht in ständiger Rechtsprechung als zulässig vorausgesetzt worden (BVerfGE 5, 7 [82]; 7, 63 [73]; 79, 161 [167]; 95, 335 [362]). Gegen die Regelung einer speziellen wahlrechtlichen Vorschrift lasse sich nicht eine restriktive Interpretation einer allgemeinen wahlrechtlichen Vorschrift anführen, da die Regelungen des Bundeswahlgesetzes rechtlich auf der gleichen Stufe stünden und die spezielle Norm den Inhalt der allgemeinen Norm konkretisier. § 69 Absatz 1 Nr. 2 der Bundeswahlordnung (BWO) setze voraus, dass Erst- und Zweitstimme gültig für Bewerber und Landeslisten verschiedener Träger von Wahlvorschlägen abgegeben werden könnten. Die Erststimmen für Wahlbewerber einer nicht auch mit der Zweitstimme gewählten Partei nicht für ungültig zu erklären, entspreche also den wahlrechtlichen Vorgaben für die Wahlorgane und stelle keinen Wahlfehler dar.

4. Die Ansicht der Einspruchsführer, Ausgleichsmandate seien verfassungswidrig, entspreche nicht der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, nach der das ausgleichslose Anfallen von Überhangmandaten nur in begrenztem Umfang verfassungsgemäß sei und ein Ausgleich von Überhangmandaten durch die Zuteilung von Ausgleichsmandaten nahegelegt werde (BVerfGE 131, 316 [357, 365 f.]). Das Bundeswahlgesetz in der Fassung des 22. Gesetzes zur Änderung des Bundeswahlgesetzes vom 3. Mai 2013 realisiere kein Ausgleichssystem, bei dem beim Anfallen von Überhangmandaten bei einer Partei den anderen Parteien Ausgleichsmandate zugewiesen würden. Vielmehr finde eine Sitzzahlerhöhung (§ 6 Absatz 5 BWG) mit anschließender Oberverteilung nach Zweitstimmenanteil an alle Parteien statt (§ 6 Absatz 6 BWG). Alle vergebenen Mandate entsprächen danach den Zweitstimmenanteilen der Parteien und ließen sich auf das Votum der Wähler mit der Zweitstimme zurückführen. Keines der in der zweiten Stufe der Sitzverteilung nach bundesweitem Zweitstimmenproporz zugeteilten Mandate sei danach ein Überhangmandat oder ein Ausgleichsmandat, alle Mandate seien Listenmandate oder auf Listenmandate angerechnete Direktmandate. Für die Argumentation der Einspruchsführer, für Ausgleichsmandate gebe es in den Wahlurnen keine Stimmzettel, fehle darum die tatsächliche und rechtliche Grundlage. Es lasse sich über den durch das 22. Gesetz zur Änderung des Bundeswahlgesetzes eingeführten Ausgleichsmechanismus auch nicht – wie in den Einsprüchen vorgetragen – sagen, einen Ausgleich erhielten nur die Wahlverlierer der Direktwahl, denn alle Parteien, auch diejenigen, deren Wahlkreisbewerber viele Direktmandate gewonnen hätten, erhielten nach der Erhöhung der Gesamtzahl der

Sitze nach § 6 Absatz 5 BWG alle Sitze jeweils nach ihrem Zweitstimmenanteil. Insofern entspreche das deutsche Wahlrecht gerade nicht dem von den Einspruchsführern angeführten italienischen Wahlrecht, das mit nicht dem Zweitstimmenverhältnis entsprechenden „Extramandaten“ für die stärkste Partei ein Gegenbeispiel zu dem im 22. Gesetz zur Änderung des Bundeswahlgesetzes realisierten Ausgleich durch Neuverteilung nach Zweitstimmenproporz darstelle.

5. Sofern die Einspruchsführer die Normenklarheit und Verständlichkeit des Bundeswahlgesetzes beanstandeten, sei darauf hinzuweisen, dass das Bundeswahlgesetz in der Fassung des 22. Gesetzes zur Änderung des Bundeswahlgesetzes vom 3. Mai 2013 weitestgehend dem bisherigen Recht entspreche und bei der Ermittlung des Ergebnisses der Bundestagswahl am 22. September 2013 wie in der Vergangenheit von den Wahlorganen korrekt ausgelegt und angewendet habe werden können (vgl. im Einzelnen die Berechnungen in der Veröffentlichung des Bundeswahlleiters, Wahl zum 18. Deutschen Bundestag am 22. September 2013, Heft 3 „Endgültige Ergebnisse nach Wahlkreisen“, 2013, S. 312 bis 339).

### Entscheidungsgründe

Der Einspruch ist zulässig, aber unbegründet. Dem Vortrag der Einspruchsführer lässt sich kein Verstoß gegen Wahlrechtsvorschriften und damit kein Wahlfehler entnehmen.

Die Sitzverteilung bei der Bundestagswahl 2013 entsprach den einfachgesetzlichen Regelungen und den verfassungsrechtlichen Vorgaben, wie die Stellungnahme des Bundesministeriums des Innern überzeugend herausarbeitet. Auf sie wird daher im Folgenden immer wieder Bezug genommen.

1. Anders als die Einspruchsführer meinen, gibt es im Deutschen Bundestag kein festes Mandatskontingent. Es besteht auch keine Vorgabe, dass die Abgeordneten zur einen Hälfte direkt in den Wahlkreisen und zur anderen Hälfte über Landeslisten gewählt werden müssen. Nur die Zahl der Direktmandate schreibt das Gesetz mit 299 ausdrücklich vor (§ 1 Absatz 2 BWG). Über die zulässige Zahl der über Landeslisten gewählten Abgeordneten äußert sich das Bundeswahlgesetz nicht. Insbesondere schreibt es – anders als die Einspruchsführer glauben – nicht vor, dass der Bundestag sich zur einen Hälfte aus direkt gewählten und zur anderen Hälfte aus über Landeslisten gewählten Mitgliedern zusammensetzen muss. Die Zahl von 598 Abgeordneten, auf welche die Einspruchsführer rekurrieren, gilt nur „vorbehaltlich der sich aus diesem Gesetz ergebenden Abweichungen“. Die Gesamtzahl der Sitze kann sich nach dem „neuen Wahlrecht“ – wie auch schon bei den vorangegangenen Wahlen – mithin erhöhen. Eine solche Erhöhung sieht § 6 Abs. 5 Satz 2 BWG (n. F.) vor. Die nach dem Bundeswahlgesetz ermittelte Zahl ist die gesetzliche Mitgliederzahl. Das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landesverfassungsgerichts, welches die Einspruchsführer anführen, betrifft allein die Zusammensetzung des Landtages, dessen Mitgliederzahl zum damaligen Zeitpunkt in einer bestimmten Höhe in der Verfassung verankert war. Das Urteil richtete sich nach autonomem Landesverfassungsrecht und hat für die Bundestagswahl keinerlei Bedeutung.

2. Es stimmt – wie die Einspruchsführer meinen –, dass durch die länderweise Zuordnung der Sitze nach § 6 Absatz 2 Satz 1 BWG in der ersten Stufe der Sitzverteilung der Effekt des so genannten negativen Stimmgewichts vermieden wird und dass eine die Zahl der nach dem Verhältnis der Zweitstimmen einer Landesliste zustehenden Sitze übersteigende Zahl von Direktmandaten, die nach § 6 Absatz 4 Satz 2 BWG der Partei erhalten bleiben, wie in der Vergangenheit zu einer Verschiebung des föderalen Proporz führen. Hingegen ist die Auffassung der Einspruchsführer unzutreffend, in den von Überhangmandaten betroffenen Ländern falle der Ausgleich im Verhältnis ihrer Stimmanteile den sonstigen Parteien zu, durch die Ausgleichsmandate werde eine weitere Verschiebung des föderalen Proporz verursacht und durch einen nachträglichen Länderausgleich der Proporz unter den Ländern wieder hergestellt. Durch das aktuelle Bundeswahlgesetz wird kein Ausgleichsmodell normiert, bei dem in Ländern mit Überhangmandaten den anderen Landeslisten jeweils Ausgleichsmandate zugeteilt werden. Der Bundestag wird vielmehr solange vergrößert, bis bei allen Parteien alle Direktmandate anrechenbar sind und darum (gerade) keine Überhangmandate entstehen. Nach dieser Erhöhung der Gesamtzahl der Sitze gemäß § 6 Absatz 5 BWG werden nach § 6 Absatz 6 BWG n. F. alle Sitze nach dem Verhältnis der Zweitstimmen – wie nach früherem Sitzzuteilungsrecht – zunächst in einer Oberverteilung auf die Parteien und sodann in der Unterverteilung auf deren jeweilige Landeslisten verteilt. Alle den Parteien zugeteilten Sitze entsprechen danach – auf erhöhtem Niveau – dem Verhältnis der Zweitstimmen der Parteien (sog. nationaler Parteienproporz). Der föderale Proporz innerhalb der Parteien zwischen deren Landeslisten wird wie bisher dadurch beeinträchtigt, dass nach § 6 Absatz 6 Satz 2 Halbsatz 2 BWG allen Landeslisten

mindestens die Zahl der in den Wahlkreisen des Landes von ihren Wahlkreisbewerbern errungenen Direktmandate zugeteilt wird. Dadurch erhalten Landeslisten mit vielen Direktmandaten – zur Verhinderung von Überhangmandaten in diesem Land – also mehr Sitze zugewiesen, als es dem innerparteilichen föderalen Proporz entspricht. Diese zusätzlichen Sitze zur Anrechnung aller Direktmandate in diesem Land erhalten die Landeslisten, bei denen Überhangmandate drohen. Diese Mandate entspringen aber dem Sitzzuwachs der jeweiligen Partei, der durch die Bundestagsvergrößerung ermöglicht wird. Sie sind nicht das Ergebnis einer Kompensation aus dem Listenmandatsanspruch anderer Landeslisten der Partei. Mithin wird die in der Vergangenheit durch Überhangmandate verursachte Störung des föderalen Proporzes zwar nicht im Wege eines föderalen Vollausgleichs beseitigt. Sie wird aber auch nicht durch eine Kompensation über Listenmandate in anderen Ländern verschärft. Weil gemäß § 6 Absatz 5 BWG die Sitzzahl so lange erhöht wird, bis jede Partei bei der zweiten Verteilung nach § 6 Absatz 6 Satz 1 BWG mindestens die für sie in der ersten Verteilung nach Sitzkontingenten für sie ermittelte Zahl erhält, werden zugleich Erfolgswertunterschiede ausgeglichen, die bei unterschiedlicher Wahlbeteiligung in den Ländern aus der in der ersten Stufe wegen des Urteils des Bundesverfassungsgerichts vom 25. Juli 2012 (BVerfGE 131, 316 [352]) nach Bevölkerungsanteilen erfolgenden Verteilung der Sitze auf die Länder resultieren. Wenn aufgrund geringer Wahlbeteiligung oder wegen eines hohen Stimmenanteils von Parteien, die (wegen Verfehlens der 5%-Sperrklausel nach § 6 Absatz 3 BWG) nicht an der Sitzverteilung teilnehmen, einer Partei in einem Land in der ersten Stufe der Sitzverteilung mit unterdurchschnittlich vielen Stimmen überdurchschnittlich viele Sitze zugeordnet wurden, so erhält sie auch in der zweiten Stufe mindestens diese Sitzzahl. Um den bundesweiten Parteienproporz wieder herzustellen muss aber die Gesamtsitzzahl solange erhöht werden, bis trotzdem der Zweitstimmenproporz zu den anderen Parteien gewahrt wird.

Beim Ergebnis der Bundestagswahl 2013 ist dementsprechend die Erhöhung der Gesamtsitzzahl gemäß § 6 Absatz 5 BWG nicht – wie die Einspruchsführer annehmen – durch die vier ohne Erhöhung bei Landeslisten der CDU drohenden Überhangmandate verursacht worden. Vielmehr ist durch die Sitzzahlerhöhung der Zweitstimmenproporz aller übrigen Parteien mit der nur in Bayern angetretenen CSU wiederhergestellt worden, die ansonsten von der überdurchschnittlichen Sitzzuteilung im bayerischen Sitzkontingent besonders profitiert hätte (vgl. zur Berechnung der Bundestagsgröße Veröffentlichung des Bundeswahlleiters, Wahl zum 18. Deutschen Bundestag am 22. September 2013, Heft 3 „Endgültige Ergebnisse nach Wahlkreisen“, Wiesbaden Okt. 2013, S. 312 ff. [320, 334]). Mehr Zweitstimmen für die CDU in Ländern, in denen nach der vorläufigen Zuordnung der Sitze in der ersten Stufe der Sitzzuteilung Überhangmandate gedroht hätten, hätten bei der anderweitig verursachten Sitzzahlerhöhung also nicht zu einer geringeren Bundestagsvergrößerung, also auch nicht zu weniger Mandaten für die CDU und damit auch nicht – wie von den Einspruchsführern behauptet – zu dem Effekt des negativen Stimmgewichts geführt. Unzutreffend ist der Einwand der Einspruchsführer, durch den Ausgleich sei die Zahl der Listenmandate angestiegen, ohne dass auch die Zahl der erforderlichen Zweitstimmen angestiegen sei (siehe dazu 4.).

3. Hinsichtlich der Ausführungen der Einspruchsführer zum sog. Stimmensplitting ist kein Wahlfehler erkennbar. Nach § 4 BWG stehen jedem Wähler zwei Stimmen zu. Wem er diese gibt, ist allein die Entscheidung des Wählers. Wie auch § 69 Abs. 1 Nr. 2 BWO zeigt, ist es zulässig, mit der Erststimme den Direktkandidaten einer Partei und mit der Zweitstimme die Landesliste einer anderen Partei zu wählen. Das sogenannte Stimmensplitting ist im geltenden Wahlrecht zugelassen, seine Möglichkeit dem Zweitstimmenwahlsystem gleichsam immanent, wie der Wahlprüfungsausschuss stets festgestellt hat (vgl. Bundestagsdrucksachen 13/3928, Anlage 22; 17/3100, Anlage 13). Das Schrifttum (vgl. Strelen, in: Schreiber, BWG, 9. Auflage 2013, § 4 Rn. 5) sowie das Bundesverfassungsgericht (vgl. BVerfGE 5, 7 [82]; 7, 63 [73]; 79, 161 [167]; 95, 335 [362]) sind derselben Ansicht. Anders als die Einspruchsführer meinen, ergibt sich aus § 1 BWG nicht die Pflicht, beide Stimmen immer der gleichen Partei zukommen zu lassen.

4. Entgegen der Auffassung der Einspruchsführer sind Ausgleichsmandate nicht verfassungswidrig. Im Gegenteil hat das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung vom 25. Juli 2012 das ausgleichslose Anfallen von Überhangmandaten nur in einem begrenzten Umfang für zulässig erachtet und – was die Einspruchsführer übersehen – einen Ausgleich von Überhangmandaten durch die Zuteilung von Ausgleichsmandaten nahegelegt (vgl. BVerfGE 131, 316 [357, 365 f.]). Die Ausgleichsmandate sind auch nicht etwa Inhaber eines „Sondermandats“, in das sie erst nach der Wahl obrigkeitlich eingesetzt wurden, wie die Einspruchsführer insinuierten. Wie das Bundesministerium des Innern überzeugend ausgeführt hat, entsprechen alle vergebenen Mandate den Zweitstimmenanteilen der Parteien und lassen sich auf das Zweitstimmenvotum der Wähler – ihre Stimmzettel – zurückführen. Das Bundeswahlgesetz ordnet gerade nicht an, dass Überhangmandate der einen Partei zu Ausgleichsmandaten anderer Parteien führen. Vielmehr findet eine Sitzzahlerhöhung (§ 6 Absatz 5 BWG) mit



anschließender Oberverteilung nach Zweitstimmenanteil an alle Parteien statt (§ 6 Absatz 6 BWG). Keines der in der zweiten Stufe der Sitzverteilung nach bundesweitem Zweitstimmenproporz zugeteilten Mandate ist demnach ein Überhang- oder ein Ausgleichsmandat. Alle Mandate sind Listenmandate oder (auf Listenmandate angerechnete) Direktmandate. Wie das Wahlergebnis und die Sitzzuteilung zeigen, trifft auch die Behauptung der Einspruchsführer nicht zu, nur die Wahlverlierer der Direktwahl hätten Ausgleichsmandate erhalten. Alle Parteien, auch diejenigen wie zum Beispiel die CDU, deren Wahlkreisbewerber viele Direktmandate gewonnen haben, erhielten nach der Erhöhung der Gesamtzahl der Sitze nach § 6 Absatz 5 BWG, und zwar jeweils nach ihrem Zweitstimmenanteil. Dass sich die Zahl der Mandate erhöhen kann, ohne dass sich die absolute Stimmenzahl erhöht hat, ist einem System, das die Mandate nicht nach Stimmenzahl, sondern nach dem relativen Stimmenanteil verteilt, immanent.

5. Es trifft zu, dass das in § 6 BWG geregelte Sitzverteilungsverfahren nicht jedermann auf Anhieb verständlich sein mag. Allerdings ist auch zu beachten, dass das Wahlrecht zum einen die Zielsetzung einer personalisierten Verhältniswahl verfolgt und zum anderen strengen verfassungsrechtlichen Vorgaben folgt, wie die Urteile des Bundesverfassungsgerichts aus den letzten Jahren zeigen. Davon abgesehen, dass das Bundeswahlgesetz in seiner aktuellen Fassung weitestgehend dem bisherigen – ebenfalls nicht ohne Weiteres verständlichen – Recht entspricht, konnten seine Vorgaben bei der Ermittlung des Ergebnisses der Bundestagswahl am 22. September 2013 wie in der Vergangenheit von den Wahlorganen korrekt ausgelegt und angewendet werden. Ein Wahlfehler ergibt sich daher aus der Gestaltung des Wahlrechts nicht.



## Beschlussempfehlung

Zum Wahleinspruch

1. des Herrn M. P. K., 44145 Dortmund,
  2. des Herrn G. K., 86179 Augsburg,
  3. des Herrn M. S., 59348 Lüdinghausen,
  4. des Herrn K. W., 34414 Warburg,
  5. der Frau M. K., ebenda,
- vertreten durch Rechtsanwältin Dr. A. L., 10967 Berlin,
6. der Frau M. B., 37186 Moringen,
  7. des Herrn R. S., 13403 Berlin,
  8. des Herrn D. O., 28217 Bremen,
- vertreten durch Rechtsanwalt Dr. H. P., 28215 Bremen,

– Az.: WP 202/13 –

gegen die Gültigkeit der Wahl zum 18. Deutschen Bundestag  
am 22. September 2013

hat der Wahlprüfungsausschuss in seiner Sitzung vom 25. September 2014 beschlossen,  
dem Deutschen Bundestag folgenden Beschluss zu empfehlen:

**Der Wahleinspruch wird zurückgewiesen.**

### Tatbestand

Die Einspruchsführer haben mit einem Fax der Verfahrensbevollmächtigten vom 22. November 2013 Einspruch gegen die Gültigkeit der Wahl zum 18. Deutschen Bundestag am 22. September 2013 eingelegt.

Sie wenden sich gegen die Ausschlussstatbestände in § 13 Nr. 2 und Nr. 3 des Bundeswahlgesetzes (BWG), die sie für verfassungswidrig halten.

#### I.

Für den Einspruchsführer zu 1. sei wegen einer geistigen Behinderung auf eigenen Antrag am 14. Februar 2013 eine Betreuung in allen Angelegenheiten angeordnet worden. Der Einspruchsführer zu 1. sei nicht in das Wählerverzeichnis zur angegriffenen Wahl eingetragen gewesen. Er habe mit Schreiben vom 2. September 2013 Einspruch gegen das Wählerverzeichnis eingelegt und seine Eintragung beantragt. Die Stadt Dortmund habe den Einspruch unter Verweis auf § 13 Nr. 2 BWG abgelehnt. Die gegen diese Entscheidung eingelegte Beschwerde vom 11. September 2013 sei am 16. September 2013 abschlägig beschieden worden. Der Einspruchsführer zu 1. habe an der angegriffenen Wahl nicht teilgenommen.

Der Einspruchsführer zu 2. habe seit seiner Volljährigkeit unter Pflegschaft gestanden, die nach der Betreuungsrechtsreform im Jahr 1992 in eine Betreuung umgewandelt worden sei. Bei ihm sei ein „Down-Syndrom“ diagnostiziert worden. Er sei nicht in das Wählerverzeichnis eingetragen gewesen und habe an der angegriffenen Wahl nicht teilgenommen.

Auch der Einspruchsführer zu 3. habe seit seiner Volljährigkeit unter Pflegschaft gestanden, die nach der Betreuungsrechtsreform in eine Betreuung umgewandelt worden sei. Im der Betreuung zugrunde liegenden Sachverständigengutachten sei eine geistige Behinderung aufgrund frühkindlicher Hirnschädigung diagnostiziert worden. Zunächst habe die Betreuung nicht alle Angelegenheiten des Einspruchsführers zu 3. umfasst. Er habe daher regelmäßig an Wahlen teilgenommen. Am 16. Januar 2009 sei eine Betreuung in allen Angelegenheiten für ihn angeordnet worden. Da dem Einspruchsführer zu 3. bewusst geworden sei, dass er dadurch sein Wahlrecht verliere, sei auf seinen Antrag hin der Betreuungsbeschluss am 26. April 2013 abgeändert worden. Der Einspruchsführer zu 3. habe an der angegriffenen Wahl teilgenommen.

Der Einspruchsführer zu 4. sei aufgrund einer Stoffwechselerkrankung geistig behindert und stehe in allen Angelegenheiten unter Betreuung. Er habe an der angegriffenen Wahl nicht teilgenommen.

Für die Einspruchsführerin zu 5. sei am 19. Mai 2009 eine Betreuung in allen Angelegenheiten angeordnet worden. Sie habe vorher an Wahlen teilgenommen, nicht aber an der angegriffenen Wahl.

Die Einspruchsführerin zu 6. befinde sich seit 12 Jahren gemäß §§ 63, 20 des Strafgesetzbuches (StGB) im psychiatrischen Maßregelvollzug, zuletzt aufgrund einer Überweisung gemäß § 67a StGB in einer Entziehungsanstalt. Sie habe in all den Jahren des Maßregelvollzugs nicht gewählt. Ihr am 12. Juli 2013 gestellter Antrag auf Eintragung ins Wählerverzeichnis sei von der Samtgemeinde Zeven mit Bescheid vom 15. August 2013 unter Berufung auf § 13 Nr. 3 BWG und der dagegen eingelegte Einspruch mit Bescheid vom 21. August 2013 zurückgewiesen worden. Die am 26. August 2013 eingereichte Beschwerde sei mit Bescheid des Kreiswahlleiters des Kreises Stade vom 17. September 2013 ebenfalls verworfen worden. Die Einspruchsführerin zu 6. habe an der angegriffenen Wahl nicht teilgenommen.

Der Einspruchsführer zu 7. sei seit dem Jahr 2006 gemäß §§ 63, 20 StGB im Maßregelvollzug untergebracht. Seit dem November 2007 sei er davon beurlaubt, aber noch nicht gemäß § 67d Abs. 2 StGB entlassen worden. Er habe am 10. September 2013 mit seiner Betreuerin das Bürgeramt in der Teichstraße in Berlin aufgesucht, um die Wahlunterlagen anzufordern. Ihm sei erklärt worden, er könne wegen der Unterbringung gemäß §§ 63, 20 StGB nicht an der Wahl teilnehmen. An der angegriffenen Wahl habe er (daher) nicht teilgenommen.

Der Einspruchsführer zu 8. sei vom Jahr 2002 bis zum 30. September 2013 gemäß §§ 63, 20 StGB im Maßregelvollzug untergebracht gewesen. An der angegriffenen Wahl – wie bereits an den vorangegangenen Wahlen – nicht teilnehmen können, weil er keine Wahlunterlagen erhalten habe. Er habe an der Wahl zur Bremischen Bürgerschaft im Jahr 2011 teilnehmen dürfen, weil das Bremische Wahlgesetz (BremWG) eine dem § 13 Nr. 3 BWG entsprechende Ausschlussklausel nicht kenne, wie sich aus einem Umkehrschluss zu § 2 BremWG ergebe.

## II.

Die Allgemeinheit der Wahl sichere wie die Gleichheit der Wahl die vom Demokratieprinzip vorausgesetzte Egalität der Staatsbürgerinnen und Staatsbürger. Sie erfordere strenge und formale Gleichheit bei der Zulassung zur Wahl. Das Wahlrecht aus Artikel 38 des Grundgesetzes (GG) sei – neben Artikel 5, 8 und 9 GG – das demokratische Kerngrundrecht. Die demokratische Legitimation gesetzlich verankerter Grundrechtseingriffe beruhe letztlich auf dem Wahlrecht. Der Eingriff in die Grundrechte von Menschen, denen das Wahlrecht verweigert werde, bedürfe deshalb einer besonderen Legitimation. Dies gelte umso mehr, als gerade diese Menschen auch besonderen bzw. besonders gravierenden Grundrechtseingriffen ausgesetzt seien oder werden könnten (insbesondere in der stationären Psychiatrie). Zwar bestehe kein absolutes Differenzierungsverbot hinsichtlich des aktiven oder passiven Wahlrechts. Aber für Differenzierungen sei nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (vgl. das Urteil vom 27. Juli 2012) ein besonderer, sachlich legitimierter Grund nötig, der durch die Verfassung legitimiert und von mindestens gleichem Gewicht wie die Allgemeinheit der Wahl sein müsse. Die Ausschlussstatbestände des § 13 Nr. 2 und Nr. 2 BWG knüpften indessen weder an zulässige Gründe für die Differenzierung an, noch seien sie mit höherrangigen Rechtssätzen vereinbar. Außerdem seien sie in ihrer konkreten typisierten Ausgestaltung nicht verfassungsgemäß.

Das Grundgesetz sehe selbst verschiedene Gründe für eine Differenzierung vor, etwa die Staatsangehörigkeit (Artikel 20 GG) und das Alter (Artikel 38 Abs. 2 GG). Die Verfassungsrechtsprechung halte es (im Urteil vom 27. Juli 2012) für zulässig, dass der Gesetzgeber in Wahrnehmung seiner Regelungsbefugnis gemäß Artikel 38 Absatz 3 GG weitere Bestimmungen über die Zulassung zur Wahl treffe. Ein Ausschluss vom aktiven Wahlrecht solle nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (in Gestalt des Urteils vom 27. Juli 2012) dann verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein, wenn eine bestimmte Personengruppe keine hinreichenden Möglichkeiten zur Teilnahme am Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen habe. Vor diesem Hintergrund seien die beiden angegriffenen Ausschlussgründe zu bewerten.

Die angeblich mangelnde Teilnahme am Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen werde auch zur Erklärung des § 13 Nr. 2 BWG angeführt. Im Gesetzgebungsverfahren der Betreuungsrechtsreform im Jahr 1992 habe der Gesetzgeber gemeint, dass Personen, die in allen Angelegenheiten betreut werden, keine Einsicht in Wesen und Bedeutung von Wahlen hätten (so implizit Bundestagsdrucksache 11/4528, S. 189). Obwohl mit der Betreuungsrechtsreform Abstand von der „Unmündigkeit“ genommen worden sei, sei der Aus-

schluss von der politischen Partizipation bestehen geblieben. Die Annahme, dass Menschen mit Behinderungen, die in allen Angelegenheiten betreut werden, keine Einsicht in Wesen und Bedeutung von Wahlen hätten, sei nicht haltbar. Sie sei unvereinbar mit der heutigen Sicht auf Menschen mit Behinderungen, mit der sich auch die Einschätzung ihrer Fähigkeiten geändert habe. Dem Rechnung tragend sähen etliche Staaten keine Wahlauschlüsse vor. Dazu gehörten in Europa z. B. Finnland, Großbritannien, Schweden, Österreich, Italien, Irland, die Niederlande, Spanien und Zypern. Ein Mensch mit bestimmten biologischen Behinderungen sei nicht von vornherein „behindert“, sondern werde behindert, indem ihm der Zugang verwehrt werde. Im Mittelpunkt des heutigen Diskurses stehe der Grundgedanke der Selbstbestimmung als Überbegriff für verschiedene Aspekte. Am Leitbild der Selbstbestimmung seien auch die Sozialgesetze ausgerichtet, wie § 1 des Neunten Buches des Sozialgesetzbuches zeige. Die von Deutschland im Jahr 2009 ratifizierte UN-Behindertenrechtskonvention (UN-BRK) erkenne in Nachfolge des UN-Paktes für bürgerliche und politische Rechte von 1966 das menschenrechtlich abgesicherte Staatsbürgerrecht an, zu wählen und gewählt zu werden. Sie konkretisiere darüber hinaus das Recht für Menschen mit Behinderungen. Deutschland sei die Verpflichtung eingegangen, das Wahlrecht für Menschen mit Behinderungen zu gewährleisten. Erst durch die Beschränkung von Teilhabe und Selbstbestimmung entstehe Behinderung.

Die Ausführungen zu § 13 Nr. 2 BWG würden entsprechend auch für den Wahlrechtsausschluss gemäß § 13 Nr. 3 BWG gelten, sowohl hinsichtlich der offiziellen Legitimation als auch bezüglich der Fragwürdigkeit in Anbetracht historischer und sozialer Entwicklungen. Die Annahme, Schuldunfähigen fehle ein Mindestmaß an Einsichts- und Wahlfähigkeit, sei empirisch nicht haltbar. Zudem gehe sie von Rechts wegen fehl, da § 20 StGB nicht nur auf das Fehlen der Einsichts-, sondern alternativ auf das Fehlen der Steuerungsfähigkeit abstelle, was bei der Anwendung der §§ 63, 20 StGB deutlich häufiger den Ausschlag gebe. Mit der Steuerungsfähigkeit habe die Fähigkeit zu wählen aber nichts zu tun. Für die „Behandlungsbedürftigkeit im Hinblick auf die Allgemeingefährlichkeit“ gelte Entsprechendes.

Es stehe nach alledem schon infrage, ob es nach heutiger Sicht überhaupt zutreffend sei, aus der Tatsache, dass jemand aufgrund seiner Behinderung in allen Angelegenheiten betreut werde, fehlende Einsicht in die Bedeutung von Wahlen oder fehlende Teilnahme am politischen Kommunikationsprozess anzunehmen und damit dann einen Wahlrechtsausschluss zu begründen. Für den Umstand, dass jemand wegen der Begehung einer rechtswidrigen Straftat im Zustand der Schuldunfähigkeit zum Schutz der Allgemeinheit in einem psychiatrischen Krankenhaus untergebracht sei, gelte dies gleichermaßen. § 13 Nr. 2 und Nr. 3 BWG überschritten zudem die zulässigen Grenzen für Differenzierungen. Beide seien Diskriminierungstatbestände, die höherrangiges Recht verletzen. Artikel 3 Absatz 3 Satz 2 GG verbiete ausdrücklich die Diskriminierung aufgrund von Behinderung. Bei der Auslegung der Vorschrift seien die konkreten Vorgaben der von Deutschland ratifizierten menschenrechtlichen Übereinkommen wie Artikel 14 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) und Artikel 3 des 1. Zusatzprotokolls zur EMRK sowie Artikel 29 UN-BRK heranzuziehen. Art. 3 des 1. Zusatzprotokolls zur EMRK garantiere die Allgemeinheit der Wahl. Der zur Auslegung dieser Konvention berufene Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) habe in einer Entscheidung vom 6. Oktober 2005 (Hirst v. The United Kingdom) festgestellt, dass im 21. Jahrhundert der Inklusion grundsätzlich der Vorrang gegeben werden müsse. Zwar würden Ausnahmetatbestände für zulässig erachtet, jedoch sei der Ermessenspielraum der Gesetzgeber bei der Einschränkung des Wahlrechts insoweit beschränkt, dass nicht ganze Bevölkerungsgruppen unterschiedslos ausgeschlossen werden dürften. Der Gerichtshof habe in einem Urteil vom 20. Mai 2010 (Alajos Kiss v. Ungarn) festgehalten, dass der Ermessenspielraum des Gesetzgebers besonders beschränkt sei, wenn es um Gruppen gehe, die wie die geistig Behinderten besonders verletzlich und in der Vergangenheit deutlicher Diskriminierung ausgesetzt gewesen seien. Artikel 29 UN-BRK verpflichte die Mitgliedsstaaten dazu, zu gewährleisten, dass Menschen mit Behinderungen effektiv und vollständig gleichberechtigt am politischen und öffentlichen Leben teilhaben könnten. Dies beinhalte auch eine Garantie des Wahlrechts. Dasselbe ergebe sich aus Artikel 12 Absatz 2 UN-BRK, da die dort vorgesehene Gleichberechtigung in allen Aspekten des Lebens auch das gleiche Recht zu wählen bedeute. Aus der Konvention ergebe sich darüber hinaus, dass der Staat aktiv darauf hinwirken müsse, dass Personen mit Behinderungen ihr Wahlrecht auch tatsächlich ausüben könnten. Das könne z. B. bedeuten, Informationen über die Wahl in leichter Sprache zur Verfügung zu stellen.

Die in dem Wahlrechtsausschluss liegende Diskriminierung sei auch nicht aus verfassungsrechtlichen Gründen gerechtfertigt. § 13 Nr. 2 und Nr. 3 BWG knüpfen an Verfahren, in denen die Frage des Wahlrechts keine Rolle spiele, die Folge des Wahlrechtsverlusts. Ein derartiger Automatismus sei in der Rechtsprechung des EGMR in einem Urteil vom 6. Oktober 2005 und einem Urteil vom 20. Mai 2010 als unzulässig eingestuft

worden. Bezüglich § 13 Nr. 2 BWG sei es – entgegen einer Entscheidung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs vom 9. Juli 2002 – trotz der strengen rechtlichen Voraussetzungen für Betreuungsanordnungen nicht sachlich gerechtfertigt, davon auszugehen, vollbetreute Personen besäßen das für eine Wahlentscheidung gebotene Mindestmaß an Einsichts- und Wahlfähigkeit nicht. Die Anordnung einer Betreuung nach § 1896 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) setze voraus, dass ein Volljähriger auf Grund einer psychischen Krankheit oder einer körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderung seine Angelegenheiten ganz oder teilweise nicht besorgen könne. Ein konkreter Bezug zu intellektuellen Fähigkeiten oder der Einsichtsfähigkeit in Wesen und Bedeutung von Wahlen bzw. der Möglichkeit der Teilnahme am politischen Kommunikationsprozess finde sich im Gesetzeswortlaut nicht. In der Praxis werde der gesetzliche Maßstab der Erforderlichkeit sehr unterschiedlich ausgelegt, zum Teil auch aus Gründen der Praktikabilität einer Betreuung. Durch die Betreuungsanordnung allein verliere die betreute Person nicht ihre Rechtsfähigkeit. Auch sofern der Betreuungsanordnung ein Gutachten vorausgehe, spiele das Wahlrecht bzw. die Wahlfähigkeit keine Rolle. Die Typisierung des Wahlrechtsausschlusses in § 13 Nr. 2 BWG verletze den Artikel 3 Absatz 3 Satz 2 GG, sie ein nicht zu rechtfertigendes Maß an Ungleichbehandlung mit sich bringe. Es gebe eine Vielzahl von Gruppen, die sich von in allen Angelegenheiten betreuten Personen nur darin unterschieden, dass bei ihnen lediglich aufgrund anderer rechtlicher oder tatsächlicher Umstände keine Betreuung in allen Angelegenheiten angeordnet werde und die daher auch wählen dürften. Der Umstand, dass sich jemand gemäß §§ 63, 20 StGB in einem psychiatrischen Krankenhaus befinde, stelle ebenfalls kein angemessenes Kriterium der Typisierung zum Wahlausschluss dar. Schuldunfähigkeit fehle nicht ein Mindestmaß an Einsichts- und Wahlfähigkeit, wie teilweise behauptet werde. Diese Annahme treffe weder in dieser Pauschalität noch in den meisten Einzelfällen und schon gar nicht auf Dauer zu. § 20 StGB stelle auf die Schuldunfähigkeit zum Tatzeitpunkt, § 63 StGB auf die Gefährlichkeit des Täters ab. Die politische Einsichtsfähigkeit spiele dabei keine Rolle. Wenn die Vollstreckung der Unterbringung gemäß § 67b Absatz 1 Satz 1 StGB ausgesetzt werde, greife der Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 3 BWG nicht ein – eine innere Logik sei dem nicht zu entnehmen. Auch das für die Unterbringung gemäß §§ 63, 20 StGB nötige Gutachten behandle Fragen des Wahlrechts nicht. Außerdem bestünden weitere Widersprüchlichkeiten, die den Wahlrechtsausschluss gemäß § 13 Nr. 3 BWG schon von Rechts wegen als willkürlich erscheinen ließen: So könnten Schuldunfähige gemäß § 64 StGB zum Schutz der Allgemeinheit auch in einer Entziehungsanstalt untergebracht werden, behielten aber anders als die gemäß § 63 StGB Unterbrachten ihr Wahlrecht. Dasselbe gelte für vermindert Schuldfähige, die ebenfalls gemäß § 63 StGB untergebracht werden könnten. Es sei möglich, dass jemand wegen des Grundsatzes „in dubio pro reo“ nach § 20 und nicht nach § 21 StGB behandelt werde, dann aber sein Wahlrecht verliere. Gegen den Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 3 BWG gebe es kein Rechtsmittel für den Betroffenen. Die von dem genannten Ausschlussstatbestand erfassten Personen dürften nicht an Europa- und Bundestagswahlen, wohl aber in einigen Ländern an Landtagswahlen teilnehmen.

Wegen der Einzelheiten des Vortrages der Einspruchsführer wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen.

### III.

Das **Bundesministerium des Innern** hat zu dem Vorbringen – nach Einbeziehung des Bundesministeriums für Justiz und Verbraucherschutz und des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales – hinsichtlich der Frage der Verfassungsmäßigkeit der Wahlrechtsausschlüsse nach § 13 Nr. 2 und Nr. 3 BWG am 9. September 2014 wie folgt Stellung genommen:

1. Das Wahlrecht stehe im Staat des Grundgesetzes allen Bürgern zu. Die Abgeordneten des Deutschen Bundestages würden nach Artikel 38 Absatz 1 Satz 1 GG in allgemeiner, unmittelbarer, freier, gleicher und geheimer Wahl gewählt. Damit stehe das aktive und passive Wahlrecht in der Bundesrepublik Deutschland selbstverständlich auch Bürgern mit einer Behinderung zu, sofern sie die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllten (Volljährigkeit, Wohnsitz im Bundesgebiet oder Eintragung in das Wählerregister auf Antrag; keine Wahlrechtsausschlüsse). Das deutsche Wahlrecht sei darauf ausgelegt, auch Menschen mit Behinderung die Wahrnehmung ihres Wahlrechts umfassend – wo nötig mit der notwendigen Unterstützung – zu ermöglichen. So sollten Wahlräume nach § 46 der Bundeswahlordnung (BWO) so ausgewählt und eingerichtet werden, dass allen Wahlberechtigten, insbesondere Menschen mit Behinderungen und anderen Menschen mit Mobilitätsbeeinträchtigungen, die Teilnahme an der Wahl ermöglicht werde. Die Gemeindebehörden teilten frühzeitig in geeigneter Weise mit, welche Wahlräume barrierefrei seien. Seit der letzten Bundestagswahl werde zudem jedem Wähler bereits mit der Wahlbenachrichtigung mitgeteilt, ob sein Wahlraum barrierefrei sei und wo er von der Gemeinde erfahren könne, welcher Wahlraum in seinem Wahlkreis barrierefrei sei (§ 19 Absatz 1 Satz 2 Nr. 2 und 7 BWO). Bei Stimmzetteln und Briefwahlunterlagen sollten nach § 45 Absatz 5 BWO Schriftart,

Schriftgröße und Kontrast so gewählt werden, dass die Lesbarkeit erleichtert werde. Nach § 57 BWO könnten sich Wähler mit Behinderung bei der Stimmabgabe der Hilfe einer von ihnen bestimmten Hilfsperson oder eines Mitglieds des Wahlvorstands bedienen. Blinde und sehbehinderte Wähler könnten zur Kennzeichnung des Stimmzettels eine Wahlschablone nutzen, für die der Bund den Behindertenvereinen nach § 50 Absatz 4 BWG die Kosten erstatte. Wo Menschen mit Behinderung die Teilnahme an der Wahl im Wahllokal nicht möglich sei, stehe ihnen nach § 36 BWG als Alternative die Möglichkeit der Briefwahl zur Verfügung, wobei sie sich ebenfalls der Assistenz einer Hilfsperson bedienen könnten.

2. Ausgeschlossen vom Wahlrecht sei nach § 13 BWG, wer infolge Richterspruchs in einem der gesetzlich vorgesehenen Fälle das Wahlrecht nicht besitze (Nr. 1), derjenige, für den nach § 1896 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) zur Besorgung aller Angelegenheiten durch das Betreuungsgericht, und zwar nicht nur durch einstweilige Anordnung, ein Betreuer bestellt sei (Nr. 2), und wer sich auf Grund einer richterlichen Anordnung nach § 63 in Verbindung mit § 20 StGB in einem psychiatrischen Krankenhaus befinde, weil er im Zustand der Schuldunfähigkeit eine rechtswidrige Tat begangen habe und von ihm infolge seines Zustands erhebliche rechtswidrige Taten zu erwarten seien und der deshalb für die Allgemeinheit gefährlich sei (Nr. 3).

Der Wahlrechtsausschluss nach § 13 BWG knüpfe in den Fällen des § 13 Nr. 2 BWG also an die Anordnung der Betreuung in allen Angelegenheiten (die nicht nur, wie in akuten und vorübergehenden Fällen, durch einstweilige Anordnung erfolgt sei) an. Er werde nicht etwa am Merkmal einer Behinderung festgemacht. Während grundsätzlich eine Betreuung nach § 1896 Absatz 1 BGB angeordnet werden könne, wenn ein Volljähriger in Folge einer psychischen Krankheit oder einer körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderung seine Angelegenheiten ganz oder teilweise nicht mehr besorgen könne und andere Hilfen nicht zur Verfügung stünden (§ 1896 Absatz 2 BGB), könne eine zum Wahlrechtsausschluss führende Betreuung in allen Angelegenheiten nach § 1896 BGB nur angeordnet werden, wenn der Betroffene aufgrund einer Erkrankung oder Behinderung keine seiner Angelegenheiten mehr selbst besorgen könne, wenn also feststehe, dass er alle Lebenssituationen seines Alltags nicht mehr, auch nicht mehr teilweise eigenverantwortlich gestalten könne. Wenn dagegen der Betroffene in einzelnen Lebensbereichen seine Angelegenheiten noch selbst besorgen könne, kämen eine Vollbetreuung und der damit verknüpfte Wahlrechtsausschluss nicht in Betracht.

3. Der Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 2 BWG verletze nicht Artikel 38 Absatz 1 GG. Auch wenn der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in Artikel 38 Absatz 1 GG als Spezialfall des allgemeinen Gleichheitssatzes des Artikels 3 GG und daher im Sinne einer streng formalen Gleichheit zu verstehen sei, seien Differenzierungen nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht gänzlich ausgeschlossen (vgl. Schreiber, in: Friauf/ Höfling, Berliner Kommentar zum GG, 41. Ergänzungslieferung 7/2013, Art. 38 Rn. 85 f.). Sie bedürften allerdings eines besonderen, sachlich legitimierten Grundes (BVerfGE 28, 220 [225]; 69, 92 [106]; 95, 408 [418 f.]; 132, 39 [47 f.]). Liege ein solcher vor, sei es Aufgabe des Gesetzgebers, die mit der Differenzierung verfolgten Ziele und den Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in einen sachgerechten Ausgleich zu bringen, wobei der Gesetzgeber Vereinfachungen und Typisierungen vornehmen dürfe (BVerfGE 132, 39 [48 f.]).

Zwar streite der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl aus Artikel 38 Absatz 1 Satz 1 GG für die Teilnahme aller Deutschen an den Wahlen zum Bundestag. Er stehe jedoch in einem Spannungsverhältnis zu der so genannten Kommunikationsfunktion der Wahl. Danach sei die Möglichkeit, eine reflektierte Wahlentscheidung zu treffen, für die Wahlteilnahme unabdingbar (vgl. BVerfGE 132, 39 [53 f.]). Vor diesem Hintergrund könne nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ein Ausschluss vom aktiven Wahlrecht verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein, wenn bei einer bestimmten Personengruppe davon auszugehen sei, dass die Möglichkeit der Teilnahme am Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen nicht in hinreichendem Maße bestehe (BVerfGE 132, 39 [51]).

In diesem Sinne bestimme die gesetzliche Regelung des § 13 Nr. 2 BWG, dass bei einer Person, von der aufgrund einer Entscheidung des Betreuungsgerichts feststehe, dass sie keine ihrer Angelegenheiten mehr selbst besorgen könne und dass sie alle Lebenssituationen des Alltags nicht mehr, auch nicht mehr teilweise eigenverantwortlich gestalten könne, die Voraussetzung für eine Wahlteilnahme fehle. Damit werde nicht die anspruchsvolle Voraussetzung gemacht, dass die Ausübung des Wahlrechts eine weitsichtige, vernunftbasierte individuelle Entscheidung voraussetze, in der Verständnis für die Funktionsweise und das Wesen der Demokratie zum Ausdruck komme. Vielmehr knüpfe das Bundeswahlgesetz den Wahlrechtsausschluss an die Tatsache, dass eine Person nach richterlicher Feststellung keine ihrer Angelegenheiten mehr selbst besorgen könne,

und gründe darauf die gesetzliche Vermutung, dass damit die Voraussetzung zur Teilnahme am demokratischen Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen fehle.

Darum habe sich der Gesetzgeber nach der Begründung zum Betreuungsgesetz vom 12. September 1990 zu einer Streichung des Wahlrechtsausschlusses nach § 13 Nr. 2 BWG nicht in der Lage gesehen, weil das der Bedeutung der Vorschrift für die Funktion des Wahlrechts im demokratischen Regierungssystem (BVerfGE 67, 146 [148]; 36, 139 [141]) nicht gerecht würde. Aus verfassungsrechtlichen Gründen sei es geboten gewesen, an die Stelle der früheren Anknüpfung, die wegen des Wegfalls der Entmündigung und der Gebrechlichkeitspflegschaft gegenstandslos geworden sei, eine andere Anknüpfung zu finden (Bundestagsdrucksache 11/4528, S. 188 f.).

4. Dass der Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 2 BWG Fälle erfasse, in denen zwar eine Betreuung in allen Angelegenheiten richterlich angeordnet worden sei, der oder die Betreute aber zur Teilnahme am demokratischen Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen und einer reflektierten Wahlentscheidung in der Lage sei, habe der Gesetzgeber des Betreuungsgesetzes 1992 offenbar in Hinblick auf den das neue Betreuungsrecht beherrschenden Erforderlichkeitsgrundsatz in § 1896 Absatz 2 BGB geglaubt ausschließen zu können. Hiernach dürfe eine Betreuung nur für die Aufgabenkreise angeordnet werden, für die dies erforderlich sei, also insoweit die Angelegenheiten des Betreuten nicht durch andere Hilfen (ohne Vertretungsbefugnis) besorgt werden könnten. Wenn unter dieser Bedingung eine Betreuung in allen Angelegenheiten angeordnet werden müsse (mit der gesetzlichen Folge des Wahlrechtsausschlusses), könne aus Sicht des Gesetzgebers von der Unmöglichkeit einer eigenverantwortlichen Wahlteilnahme ausgegangen werden.

Daten über die Zahl der Betreuten, bei denen die Betreuung in allen Angelegenheiten (und nicht nur durch einstweilige Anordnung) habe angeordnet werden müssen, und über die diesen Fällen zugrunde liegenden Umstände und Krankheitsbilder, die eine Überprüfung dieser gesetzlichen Vermutung böten, lägen derzeit nicht vor, da die Fälle der Betreuung in allen Angelegenheiten und die diesen zugrunde liegenden Krankheitsbilder nicht gesondert statistisch erfasst würden. Die Bundesregierung habe darum im Nationalen Aktionsplan zur Umsetzung der UN-Behindertenrechtskonvention beschlossen, eine Studie in Auftrag zu geben, in der die tatsächliche Situation behinderter Menschen bei der Ausübung des aktiven und passiven Wahlrechts untersucht und Handlungsempfehlungen für eine verbesserte Partizipation von Menschen mit Behinderungen entwickelt würden. Die Ergebnisse der Studie, die im Dezember 2013 an ein interdisziplinäres Forscher-Team aus den Bereichen Verfassungs-/Wahlrecht, empirische Sozialwissenschaften/Politikwissenschaft, klinische Psychologie, (Behinderten-)Pädagogik sowie Völker- und Europarecht vergeben wurde, würden Ende 2015 vorliegen und eine valide Grundlage für weitere Überlegungen und Entscheidungen des Gesetzgebers in Wahrnehmung seiner verfassungsrechtlichen Beobachtungspflicht zu den Gesetzen zugrundeliegenden Annahmen und Prognosen bieten.

5. Nach Artikel 29 des von der Bundesrepublik Deutschland im Jahr 2009 ratifizierten Übereinkommens der Vereinten Nationen vom 13. Dezember 2006 über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (UN-BRK) garantierten die Vertragsstaaten Menschen mit Behinderungen unter anderem die politischen Rechte und die Möglichkeit, diese gleichberechtigt mit anderen beanspruchen zu können. In der der Ratifikation durch Deutschland zugrunde liegenden Denkschrift der Bundesregierung zum Vertragsgesetz vom 8. November 2008 (Bundestagsdrucksache 16/10808, S. 63) wurde festgestellt, dass nach dem verfassungsrechtlichen Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in Deutschland behinderten Menschen das aktive und passive Wahlrecht bei Bundestags-, Landtags- und Kommunalwahlen zustehe.

In Hinblick auf die bei der Ratifikation der UN-BRK bestehenden Wahlrechtsausschlüsse nach § 13 BWG habe die Denkschrift der Bundesregierung festgestellt: „An diesen gesetzlich festgeschriebenen und dem Sinne nach auch in Rechtsordnungen anderer Staaten vorgesehenen Ausnahmefällen wird festgehalten, weil das Wahlrecht als höchstpersönliches Recht nur Personen zustehen soll, die rechtlich in vollem Umfang selbständig handlungs- und entscheidungsfähig sind. Dies steht im Einklang mit den Vorgaben des Artikels 29 Buchstabe a, weil diese Bestimmungen nur die in Artikel 25 Zivilpakt schon festgeschriebenen staatlichen Verpflichtungen wiedergibt, aber keine weitergehenden politischen Rechte für Menschen mit Behinderungen begründet. Für das in Artikel 25 Buchstabe b des Zivilpaktes verankerte Recht, bei echten, wiederkehrenden, allgemeinen, gleichen und geheimen Wahlen zu wählen und gewählt zu werden, ist aber allgemein anerkannt, dass ein Ausschluss vom Wahlrecht auf gesetzlich niedergelegten Gründen beruhen darf, die objektiv angemessen sind. Das wird etwa für den Fall der Unzurechnungsfähigkeit oder einer strafgerichtlichen Verurteilung in Ansehung von Straftat und Strafmaß angenommen.“ (Bundestagsdrucksache 16/10808, S. 64.) Ähnlich habe sich auch die



Denkschrift zum Pakt vom 19. Dezember 1966 über bürgerliche und politische Rechte (UN-Zivilpakt) verhalten (vgl. Bundestagsdrucksache 7/660, S. 39).

Ob und inwieweit die zur Interpretation der UN-BRK und des UN-Zivilpakts berufenen Vertragsorgane zu einer dynamisch-rechtsfortbildenden Interpretation dieser völkerrechtlichen Instrumente befugt seien sowie ob und inwieweit hieraus eine Veränderung der völkerrechtlichen Lage gegenüber dem Zeitpunkt der Ratifikation der UN-BRK und des UN-Zivilpakts durch Deutschland eingetreten sei, werde in der oben genannten, im Auftrag der Bundesregierung erstellten Studie geklärt werden, so dass für weitere Überlegungen und Entscheidungen des Gesetzgebers in Wahrnehmung seiner verfassungsrechtlichen Beobachtungspflicht mit der Vorlage dieser Studie eine valide rechtsgutachterliche Grundlage bestehen werde.

Verfassungsrechtlich werde der Wahlrechtsausschluss für Personen, die einer umfassenden Betreuung unterliegen, nicht beanstandet (Klein, in: Maunz/Dürig, GG, 60. Ergänzungslieferung 10/2010, Art. 38 Rn. 93; Schreiber, in: Friauf/Höfling, Berliner Kommentar zum GG, 41. Ergänzungslieferung 7/2013, Art. 38 Rn. 87; Kretschmer, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, GG, 12. Auflage 2011, Art. 38 Rn. 13, Silberkuhl, in: Hömig, GG, 10. Auflage 2013, Art. 38 Rn. 6). Umgekehrt werde geltend gemacht, dass eine Verleihung des Wahlrechts an Personen, die an dem Prozess demokratischer Legitimation aus einem freien Kommunikationsprozess nicht teilnehmen können, das nach Artikel 79 Absatz 3 GG unantastbare demokratische Prinzip im Kern verletzen würde (Klein, a.a.O., Rn. 138). Der Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 2 BWG genüge nach der einschlägigen Kommentarliteratur den Anforderungen des Artikels 29 der UN-BRK und den Anforderungen des EGMR (Strelen, in: Schreiber, BWG, 9. Auflage 2013, § 13 Rn. 10). Die UN-BRK gelte als völkerrechtlicher Vertrag in Deutschland auf der Normstufe des einfachen Rechts, also unterhalb des Verfassungsrechts (vgl. Lang, ZRP 2013, S. 133). Allerdings könne die UN-BRK nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 128, 282 [306]) als Auslegungshilfe für die Bestimmung von Inhalt und Reichweite der Grundrechte herangezogen werden.

6. Die Wahlrechtsausschlüsse nach § 13 Nr. 3 BWG beträfen in Deutschland nicht – wie in dem vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) am 6. Oktober 2005 entschiedenen Fall *Hirst v. The United Kingdom* (Nr. 74025/01) – alle verurteilten Strafgefangenen oder alle in ein psychiatrisches Krankenhaus Eingewiesenen, sondern nur diejenigen Personen, deren Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus von einem Gericht nach § 63 StGB angeordnet worden sei, weil sie im Zustand der Schuldunfähigkeit (§ 20 StGB) eine rechtswidrige Tat begangen hätten und die Gesamtwürdigung des Täters und seiner Tat ergeben habe, dass von ihnen infolge ihres Zustands erhebliche rechtswidrige Taten zu erwarten seien und die deshalb für die Allgemeinheit gefährlich seien.

Unter den Wahlrechtsausschluss nach § 13 Nr. 3 fielen damit nicht Personen, bei denen wegen verminderter Schuldfähigkeit (§ 21 StGB) die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus angeordnet worden sei, und solche, bei denen die Schuldunfähigkeit im Zeitpunkt der Tat nur ein vorübergehender Zustand gewesen sei. Die tatbestandsmäßig erfasste Gruppe umfasse nur solche Personen, bei denen die Schuldunfähigkeit auf einem länger bestehenden, nicht nur vorübergehenden Zustand beruhe, der ihre Einsichts- und Entscheidungsfähigkeit nach gerichtlicher Feststellung dauerhaft beeinträchtige, weshalb auch ein Ausschluss vom Wahlrecht gerechtfertigt sei (Strelen, in: Schreiber, § 13 Rn. 17 f.).

Die Zahlen der Unterbringungsanordnungen nach § 63 in Verbindung mit § 20 StGB seien zwar anders als bei den Wahlrechtsausschlüssen nach § 13 Nr. 2 BWG bekannt. Über die diesen Fällen zugrundeliegenden Umstände und Krankheitsbilder, die eine Überprüfung der gesetzlichen Annahme einer typischerweise gegebenen Unfähigkeit der Teilnahme am demokratischen Kommunikationsprozess böten, lägen allerdings derzeit (noch) keine konkreten Kenntnisse vor, da diese in der Strafvollstreckungsstatistik nicht erfasst würden. Die entsprechenden Daten und Krankheitsbilder würden darum in der oben genannten, von der Bundesregierung in Auftrag gegebenen interdisziplinären Studie erhoben und ausgewertet, um dem Gesetzgeber eine valide Grundlage für weitere Überlegungen und Entscheidungen in Wahrnehmung seiner Beobachtungspflicht zu zugrunde liegenden Annahmen und Prognosen zu bieten.

### **Entscheidungsgründe**

Der Einspruch ist zulässig, aber unbegründet. Dem Vortrag der Einspruchsführer lässt sich kein Verstoß gegen Wahlrechtsvorschriften und damit kein Wahlfehler entnehmen.

1. Es entspricht geltendem Wahlrecht, dass diejenigen, für die zur Besorgung aller ihrer Angelegenheiten eine Betreuerin oder ein Betreuer nicht nur durch einstweilige Anordnung bestellt ist, und diejenigen, die sich aufgrund einer Anordnung nach § 63 in Verbindung mit § 20 StGB in einem psychiatrischen Krankenhaus befinden, gemäß § 13 Nr. 2 bzw. Nr. 3 BWG nicht an einer Bundestagswahl teilnehmen können. Die Wahlbehörden dürfen von diesen gesetzlichen Vorgaben nicht abweichen.

2. Soweit die Einspruchsführer die Verfassungswidrigkeit des § 13 Nr. 2 BWG rügen, ist zu beachten, dass der Wahlprüfungsausschuss und der Deutsche Bundestag in ständiger Praxis im Rahmen eines Wahlprüfungsverfahrens die Verfassungsmäßigkeit von Wahlrechtsvorschriften nicht überprüfen. Eine derartige Kontrolle ist stets dem Bundesverfassungsgericht vorbehalten worden (vgl. zuletzt etwa Bundestagsdrucksachen 16/1800, Anlagen 26 bis 28 mit weiteren Nachweisen; 17/1000, Anlagen 5 und 11; 17/2200, Anlagen 1, 13 bis 15, 17 bis 20, 23 und 24; 17/3100, Anlagen 15, 19, 20, 22 bis 30, 32, 34 bis 36; 17/4600, Anlagen 10, 12, 13, 32, 38, 40 bis 43 mit weiteren Nachweisen; 17/6300, Anlage 19; 18/1160, Anlagen 1, 12, 32). Abgesehen davon sind die verfassungsrechtlichen Bedenken der Einspruchsführer unbegründet. § 13 Nr. 2 BWG verstößt insbesondere nicht gegen Artikel 38 Absatz 1 GG, wie das Bundesministerium des Innern in seiner Stellungnahme plausibel ausgeführt hat. Zwar ist der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in Artikel 38 Absatz 1 Satz 1 GG als Spezialfall des allgemeinen Gleichheitssatzes des Artikels 3 GG und daher im Sinne einer streng formalen Gleichheit zu verstehen. Gleichwohl sind Differenzierungen nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht gänzlich ausgeschlossen (vgl. Schreiber, in: Friauf/Höfling, Berliner Kommentar zum GG, 41. Ergänzungslieferung 7/2013, Art. 38 Rn. 85 f.), bedürfen aber eines besonderen, sachlich legitimierten Grundes (BVerfGE 28, 220 [225]; 69, 92 [106]; 95, 408 [418 f.]; 132, 39 [47 f.]). Wenn ein solcher vorliegt, muss der Gesetzgeber die mit der Differenzierung verfolgten Ziele und den Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl in einen sachgerechten Ausgleich bringen, wobei er Vereinfachungen und Typisierungen vornehmen darf (BVerfGE 132, 39 [48 f.]). Der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl steht in einem Spannungsverhältnis zu der sogenannten Kommunikationsfunktion der Wahl. Für die Wahlteilnahme ist die Möglichkeit, eine reflektierte Wahlentscheidung zu treffen, unabdingbar (vgl. BVerfGE 132, 39 [53 f.]). Ein Ausschluss vom aktiven Wahlrecht kann verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein, wenn bei einer bestimmten Personengruppe davon auszugehen ist, dass die Möglichkeit der Teilnahme am Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen nicht in hinreichendem Maße besteht (BVerfGE 132, 39 [51]). § 13 Nr. 2 BWG knüpft den Wahlrechtsausschluss an die Tatsache, dass eine Person nach richterlicher Feststellung keine ihrer Angelegenheit mehr selbst besorgen kann, und gründet darauf die gesetzliche Vermutung, dass damit die Voraussetzung zur Teilnahme am demokratischen Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen fehlt. Diese Gesetzeshaltung bewegt sich im durch das Grundgesetz umrissenen Rahmen. Im Übrigen schließen sich der Wahlprüfungsausschuss und der Deutsche Bundestag den überzeugenden Ausführungen des Bundesministeriums des Innern an.

3. Auch der von den Einspruchsführern für verfassungswidrig gehaltene § 13 Nr. 3 BWG ist – unbeschadet der Kontrollkompetenz des Bundesverfassungsgerichts – als verfassungskonform anzusehen (vgl. Strelen, in: Schreiber, § 13 Rn. 18 mit weiteren Nachweisen). Auch § 13 Nr. 3 BWG verstößt nicht gegen den Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl. Die Vorschrift ist durch einen sachlichen Grund gerechtfertigt: Es werden Menschen vom Wahlrecht ausgeschlossen, bei denen die Schuldunfähigkeit auf einem länger bestehenden, nicht nur vorübergehenden Zustand beruht, der ihre Einsichts- und Entscheidungsfähigkeit nach gerichtlicher Feststellung dauerhaft beeinträchtigt. Auch in diesen Fällen besteht die Möglichkeit der Teilnahme am Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen nicht in hinreichendem Maße. § 13 Nr. 3 BWG knüpft, wie dies der Allgemeinheitsgrundsatz verlangt, an einen formalen Tatbestand an, nämlich an die richterliche Entscheidung nach § 63 in Verbindung mit § 20 StGB; äußerliches Kriterium ist die tatsächliche Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus am Wahltag (vgl. Strelen, in: Schreiber, a. a. O.). Im Übrigen – insbesondere zur Reichweite des Urteils des EGMR in Sachen Hirst v. The United Kingdom – nehmen der Wahlprüfungsausschuss und der Deutsche Bundestag auf die überzeugenden Ausführungen des Bundesministeriums des Innern Bezug.

4. Die konventions- und völkerrechtliche Zulässigkeit des Wahlrechtsausschlusses nach § 13 Nr. 2 und Nr. 3 BWG – von welcher der Deutsche Bundestag in seiner Mehrheit und die Bundesregierung bislang ausgegangen sind (so auch Strelen, in: Schreiber, § 13 Rn. 10 mit weiteren Nachweisen und Rn. 18) – wird im Rahmen der von der Bundesregierung in Auftrag gegebenen, fachlich breit angelegten Studie überprüft werden. Möglicher (gesetzgeberischer) Handlungsbedarf – gerade auch in Fällen wie dem des Sohnes des Einspruchsführers – wird zu erörtern sein, sobald die für das Jahr 2015 erwartete Untersuchung vorliegt. Der Wahlprüfungsausschuss wird diesen Prozess aufmerksam begleiten.

## Beschlussempfehlung

Zum Wahleinspruch

1. des Herrn Dr. R. M., 80637 München,
2. des Herrn M. M., 80638 München,
3. der Frau M. M., 80637 München,
4. des Herrn H. K., ebenda,
5. des Herrn J. K., ebenda,
6. des Herrn F. W. P., 90408 Nürnberg,

– Az.: WP 222/13 –

gegen die Gültigkeit der Wahl zum 18. Deutschen Bundestag  
am 22. September 2013

hat der Wahlprüfungsausschuss in seiner Sitzung vom 25. September 2014 beschlossen,  
dem Deutschen Bundestag folgenden Beschluss zu empfehlen:

**Der Wahleinspruch wird zurückgewiesen.**

### Tatbestand

Die Einspruchsführer haben mit einem am 22. November 2013 beim Deutschen Bundestag eingegangenen Schreiben Einspruch gegen die Gültigkeit der Wahl zum 18. Deutschen Bundestag am 22. September 2013 eingelegt.

Sie streben eine Wahlwiederholung mit einem neuen Wahlgesetz an. Im Einzelnen wenden sie gegen das Bundeswahlgesetz in der Fassung vom 3. Mai 2013 Folgendes ein:

1. Durch die angegriffene Wahl seien 631 Abgeordnete in das Parlament gelangt. Das seien 33 Mandate mehr als es im Deutschen Bundestag „Plätze“ gebe. Die „Regel(mitglieder)zahl“ des Deutschen Bundestages betrage 598 Sitze. 299 Abgeordnete seien direkt zu wählen. Bei der angegriffenen Wahl sei die Zahl der Listenplätze der CDU in Thüringen, Brandenburg, Sachsen-Anhalt und dem Saarland hinter der Zahl der Direktmandate jeweils um einen Platz zurück geblieben. Diese Mandatsdifferenz von insgesamt vier Sitzen sei in den betroffenen Bundesländern ausgeglichen worden. Dadurch verschiebe sich die Sitzverteilung unter den Bundesländern, die Länderquoten würden gesprengt. Durch einen weiteren Mandatsausgleich werde der Länderproporz wiederhergestellt (doppelter Mandatsausgleich). Der Bundeswahlleiter habe insgesamt eine Zahl von 631 Abgeordneten, davon 29 mit Ausgleichsmandat, ermittelt. Anders als vorgesehen gelangten die Abgeordneten deshalb nicht mehr zur einen Hälfte über die Wahlkreise und zur anderen Hälfte über die Liste in den Deutschen Bundestag. Bei einem Wahlergebnis wie 2009 wäre die Zahl der Abgeordneten auf 671 „emporgeschnellt“. Das Landesverfassungsgericht Schleswig-Holstein habe die Landtagswahl des Jahres 2009 verworfen, weil die in der Landesverfassung genannte „Regel(mitglieder)zahl“ überschritten worden sei und statt 69 95 Abgeordnete im Landtag gesessen hätten.

2. Die „negative Stimmenmacht, dass durch Stimmenverzicht ein Mandatszuwachs erzeugt werden“ könne, sei wiederum nicht beseitigt worden. Dies sei aber eine unabdingbare Auflage des Bundesverfassungsgerichts in den Entscheidungen vom 3. Juli 2008 und 25. Juli 2012 gewesen. Zwar werde diesem Effekt durch die Einführung von Länderkontingenten der Weg zunächst versperrt. Jedoch würden die Länderquoten durch Überhang- und Ausgleichsmandate gesprengt. Die vier Überhangmandate der CDU seien im Länderausgleich durch 13 aus 29 zusätzlichen Listenplätzen überproportional kompensiert worden. Die Zahl der Listenplätze steige an, ohne dass auch die Zahl der erforderlichen Zweitstimmen angestiegen sei. Dieser demokratisch nicht legitimierte Ausgleich des Wählerwillens übertreffe den „Überhang“ sogar um mehr als das Siebenfache. Obwohl

die CDU die alleinige Verursacherin des Mandatsausgleichs sei, erhalte sie auf Bundesebene den größten Anteil am Länderausgleich. Je größer die Mandatsdifferenz in Thüringen und den anderen drei „Überhangländern“, umso größer sei der Anteil am Länderausgleich. Die alleinige „Verursacherpartei“ sei damit zum größten Ausgleichsprofiteur geworden. Es bestehe die Möglichkeit, mit weniger Stimmen mehr Mandate zu erhalten. Diesen Effekt könne man gezielt ausnutzen. Die Wähler der „Überhangpartei“ könnten dieser überhaupt keine Zweitstimme zukommen lassen, ohne dass dieser Partei im Land auch nur ein einziges Direktmandat verloren gehe. Sie könnten diese Zweitstimmen sogar an eine andere, vorzugsweise eine erwünschte Koalitionspartei, „verschenken“. Genau diese Manipulationsmöglichkeit habe das Bundesverfassungsgericht aber verworfen.

3. Das gesetzwidrige Stimmensplitting sei bei der Wahlauszählung akzeptiert worden. Das sei mit der Zwecksetzung der personalisierten Verhältniswahl unvereinbar und stehe im Widerspruch zur Anordnung des § 1 des Bundeswahlgesetzes (BWG), beide Stimmen immer der gleichen Partei zukommen zu lassen. Ohne Stimmensplitting könne es nicht zur „negativen Stimmenmacht“, aber immer noch zu „Mandatsdifferenzen“ kommen. Alle Erststimmen seien für ungültig zu erklären, wenn die Wähler beide Stimmen gesetzwidrig gesplittet hätten.

4. Der Mandatsausgleich in Höhe von 29 Listenplätzen sei grob verfassungswidrig. Die konkret ausgezählten Stimmen hätten zu 602 Mandaten geführt. Für die zusätzlichen 29 Listenplätze gebe es überhaupt keine Stimmzettel, auf denen die Wähler eigenhändig, unmittelbar und vor allem auch frei gekennzeichnet hätten, welcher Partei die Extramandate als Ergebnis der gemeinsamen Wahlhandlung zukommen sollten. Inhaber von Ausgleichsmandaten würden erst nach der Wahl von den Wahlleitern obrigkeitlich in das Sondermandat eingesetzt. Das verstoße gegen die Volkssouveränität als Grundlage der repräsentativen Demokratie. Nicht vom Volk gewählte Abgeordnete seien dem Artikel 20 des Grundgesetzes (GG) fremd. Mit den Ausgleichsmandaten werde die Demokratie auf den Kopf gestellt, da nicht die Wahlsieger auf der Ebene der Direktwahl, sondern die Wahlverlierer den Ausgleich erhielten. Die Überhangmandate seien hingegen zulässig, wenn auch nach den Worten des Bundesverfassungsgerichts nur in einem bestimmten Maße. Den Ausgleich dieser Mandate habe das Gericht nicht verlangt.

5. Dem geltenden Wahlgesetz fehle es an Normenklarheit und Verständlichkeit, die das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung vom 3. Juli 2008 ausdrücklich verlangt habe. Dass sich der Wahlgesetzgeber schon in § 1 BWG sehr unklar ausgedrückt habe, so dass viele Wähler das Stimmensplitting für zulässig hielten, sei nicht zu übersehen. Außerdem sei bekannt, dass nicht nur zahlreiche Erstwähler, sondern auch ein großer Teil aller Wähler nicht im Stande sei, den Unterschied zwischen Erst- und Zweitstimmen auch nur im Ansatz zutreffend zu erklären, um von einem Zuteilungsverfahren nach Sainte-Laguë/Schepers gar nicht erst zu sprechen. Insbesondere § 6 BWG sei unverständlich. Ein Wahlrecht, das viele Wähler nicht verstünden, könne vor dem Grundgesetz keinen Bestand haben.

Wegen der Einzelheiten des Vortrages der Einspruchsführer wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen.

Das **Bundesministerium des Innern** hat hinsichtlich der Frage der Verfassungsmäßigkeit des neuen Sitzzuteilungsverfahrens (§ 6 BWG) wie folgt Stellung genommen:

1. Soweit die Einspruchsführer beanstandeten, durch die Sitzzahl von 631 Sitzen wären im 18. Deutschen Bundestag mehr Mandate vergeben worden als es Plätze im Bundestag gebe, beruhe dies auf einer unvollständigen Berücksichtigung der diesbezüglichen Regelungen des Bundeswahlgesetzes. § 1 Absatz 1 BWG ordne an, dass der Deutsche Bundestag „vorbehaltlich der sich aus diesem Gesetz ergebenden Abweichungen“ aus 598 Abgeordneten bestehe. Darum erhöhe sich die gesetzliche Gesamtzahl der Sitze jeweils aufgrund der gesetzlichen Vorschriften. So wie sich in der Vergangenheit die Gesamtzahl der Sitze nach § 6 Absatz 5 Satz 2 BWG (a. F.) bei auf die jeweilige Landesliste nicht anrechenbaren Wahlkreismandaten (sog. Überhangmandate) erhöht habe, so sehe der seit Inkrafttreten des 22. Gesetzes zur Änderung des Bundeswahlgesetzes vom 3. Mai 2013 (Bundesgesetzblatt I S. 1082) geltende neue § 6 Absatz 5 Satz 2 BWG eine Erhöhung der Gesamtzahl der Sitze vor. Nach der Regelung des neuen § 6 Absatz 5 Satz 1 BWG sei nach den Ergebnissen der Bundestagswahl vom 22. September 2013 eine Erhöhung der Gesamtzahl der Sitze (§ 1 Absatz 1 BWG) um 33 Sitze vorzunehmen gewesen. Die gesetzliche Sitzzahl des 18. Deutschen Bundestages betrage damit 631 Sitze, so dass die Zahl der Mandate die Zahl der Sitze nicht überschreite. Auch die Aufteilung der Sitze nach § 1 Absatz 2 BWG, nach der von der Gesamtzahl der Sitze 299 nach Kreiswahlvorschlägen in den Wahlkreise und „die übrigen“, also nicht unbedingt 299, nach Landeslisten gewählt würden, stehe von vornherein unter dem gesetzlichen Vorbehalt einer Erhöhung der Gesamtzahl der Sitze auf eine höhere Zahl als die in § 1 Absatz 1 Satz 1 BWG

genannte, nicht erhöhte Zahl von 598. Es widerspreche also nicht, sondern es entspreche der gesetzlichen Regelung, wenn im Ergebnis der Sitzverteilung der gesetzlichen Zahl der Wahlkreismandate eine höhere Zahl von Listenmandaten gegenüberstehe. Das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landesverfassungsgerichts vom 30. August 2010 (Az. LVerfG 1/10) beruhe auf dem (für den Wahlgesetzgeber des Bundes nicht geltenden) Artikel 10 Absatz 2 der Landesverfassung von Schleswig-Holstein, der – anders als das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland – die Zahl der Abgeordneten des Schleswig-Holsteinischen Landtages und das Wahlsystem auf der Ebene des Verfassungsrechts festlege. Das für das schleswig-holsteinische Wahlrecht geltende Urteil auf der Grundlage der schleswig-holsteinischen Landesverfassung betreffe nicht das Wahlrecht zum Bundestag.

2. Zutreffend gingen die Einspruchsführer davon aus, dass durch die länderweise Zuordnung der Sitze nach § 6 Absatz 2 Satz 1 BWG in der ersten Stufe der Sitzverteilung der Effekt des so genannten negativen Stimmgewichts vermieden werde. Es treffe auch zu, dass bei der probeweisen ersten Stufe der Sitzverteilung feststellbare Überhangmandate, also eine die Zahl der nach dem Verhältnis der Zweitstimmen einer Landesliste zustehenden Sitze übersteigende Zahl von Direktmandaten, die nach § 6 Absatz 4 Satz 2 BWG der Partei erhalten blieben, wie in der Vergangenheit zu einer Verschiebung des föderalen Proporz führten. Sofern die Einspruchsführer davon ausgingen, in den von Überhangmandaten betroffenen Ländern liege der Ausgleich im Verhältnis ihrer Stimmanteile den sonstigen Parteien zu, durch die Ausgleichsmandate werde eine weitere Verschiebung des föderalen Proporz verursacht und durch einen nachträglichen Länderausgleich der Proporz unter den Ländern wieder hergestellt, liege den Erwägungen eine unzutreffende Vorstellung über die Regelungen des neuen § 6 BWG nach dem 22. Gesetz zur Änderung des Bundeswahlgesetzes vom 3. Mai 2013 zugrunde. Durch das 22. Gesetz zur Änderung des Bundeswahlgesetzes werde kein Ausgleichsmodell normiert, bei dem in Ländern mit Überhangmandaten den anderen Landeslisten jeweils Ausgleichsmandate zugeteilt würden (und damit die durch Überhangmandate verursachte Störung des föderalen Proporz vertieft werde). Vielmehr werde der Bundestag solange vergrößert, bis bei allen Parteien alle Direktmandate anrechenbar seien und darum keine Überhangmandate entstünden. Nach dieser Erhöhung der Gesamtzahl der Sitze nach § 6 Absatz 5 BWG würden nach dem neuen § 6 Absatz 6 BWG alle Sitze nach dem Verhältnis der Zweitstimmen wie nach früherem Recht zunächst in einer Oberverteilung auf die Parteien und sodann in der Unterverteilung auf deren jeweilige Landeslisten verteilt. Alle den Parteien zugeteilten Sitze entsprächen danach – auf erhöhtem Niveau – dem Verhältnis der Zweitstimmen der Parteien (sog. nationaler Parteienproporz). Der föderale Proporz innerhalb der Parteien zwischen deren Landeslisten werde wie bisher dadurch beeinträchtigt, dass nach § 6 Absatz 6 Satz 2 2. Halbsatz BWG allen Landeslisten mindestens die Zahl der in den Wahlkreis des Landes von ihren Wahlkreisbewerbern errungenen Direktmandate zugeteilt werde. Dadurch erhielten Landeslisten mit vielen Direktmandaten – zur Verhinderung von Überhangmandaten in diesem Land – also mehr Sitze zugewiesen, als es dem innerparteilichen föderalen Proporz entsprechen würde. Diese zusätzlichen Sitze zur Anrechnung aller Direktmandate in diesem Land erhielten die Landeslisten, bei denen Überhangmandate drohten, aber aus dem Sitzzuwachs der Partei durch die Bundestagsvergrößerung, nicht im Wege der Kompensation aus dem Listenmandatsanspruch anderer Landeslisten der Partei. Dadurch werde die in der Vergangenheit durch Überhangmandate verursachte Störung des föderalen Proporz zwar nicht im Wege eines föderalen Vollausschleichs beseitigt, aber auch nicht durch eine Kompensation über Listenmandate in anderen Ländern verschärft. Dadurch, dass nach § 6 Absatz 5 BWG die Sitzzahl so lange erhöht werde, bis jede Partei bei der zweiten Verteilung nach § 6 Absatz 6 Satz 1 BWG mindestens die für sie in der ersten Verteilung nach Sitzkontingenten für sie ermittelte Zahl erhalte, würden zugleich Erfolgswertunterschiede ausgeglichen, die bei unterschiedlicher Wahlbeteiligung in den Ländern aus der in der ersten Stufe wegen des Urteils des Bundesverfassungsgerichts vom 25. Juli 2012 (BVerfGE 131, 316 [352]) nach Bevölkerungsanteilen erfolgenden Verteilung der Sitze auf die Länder resultierten. Wenn aufgrund geringer Wahlbeteiligung oder wegen eines hohen Stimmenanteils von Parteien, die (wegen Verfehlens der 5%-Sperrklausel des § 6 Absatz 3 BWG) nicht an der Sitzverteilung teilnehmen, einer Partei in einem Land in der ersten Stufe der Sitzverteilung mit unterdurchschnittlich vielen Stimmen überdurchschnittlich viele Sitze zugeordnet worden seien, so erhalte sie auch in der zweiten Stufe mindestens diese Sitzzahl, zur Herstellung des bundesweiten Parteienproporz müsse aber die Gesamtsitzzahl solange erhöht werden, bis trotzdem der Zweitstimmenproporz zu den anderen Parteien gewahrt werden könne. Beim Ergebnis der Bundestagswahl 2013 sei dementsprechend die Erhöhung der Gesamtsitzzahl nicht – wie die Einspruchsführer vermuteten – durch die vier ohne Erhöhung bei Landeslisten der CDU drohenden Überhangmandate, sondern durch die wegen der hohen Stimmanteile der nach § 6 Absatz 3 BWG nicht an der Sitzverteilung teilnehmenden Parteien in Bayern von den dort an der Sitzverteilung teilnehmenden Parteien in der ersten Stufe aus dem bayerischen Sitzkontingent mit vergleichsweise wenigen Stimmen gewonnenen Sitze

verursacht worden. Darum seien die in der bundesweiten Oberverteilung der zweiten Stufe nach § 6 Absatz 6 Satz 1 BWG der CDU gegenüber der vorläufigen Zuordnung der Sitze in der ersten Stufe zusätzlich zugefallenen Sitze nicht – wie die Einspruchsführer annähmen – „der Verursacherin des Ausgleichs“ zugefallen. Die Erhöhung der Gesamtzahl der Sitze nach § 6 Absatz 5 BWG sei nicht durch die drohenden Überhangmandate der CDU verursacht worden. Vielmehr sei durch die Sitzzahlerhöhung der Zweitstimmenproporz aller übrigen Parteien mit der nur in Bayern angetretenen CSU wiederhergestellt worden, die ansonsten von der überdurchschnittlichen Sitzzuteilung im bayerischen Sitzkontingent besonders profitiert hätte (vgl. zur Berechnung der Bundestagsgröße Veröffentlichung des Bundeswahlleiters, Wahl zum 18. Deutschen Bundestag am 22. September 2013, Heft 3 „Endgültige Ergebnisse nach Wahlkreisen“, 2013, S. 312 ff. [320, 334]). Mehr Zweitstimmen für die CDU in Ländern, in denen nach der vorläufigen Zuordnung der Sitze in der ersten Stufe der Sitzzuteilung Überhangmandate gedroht hätten, hätten bei der anderweitig verursachten Sitzzahlerhöhung also nicht zu einer geringeren Bundestagsvergrößerung, also auch nicht zu weniger Mandaten für die CDU und damit auch nicht – wie von den Einspruchsführern behauptet – zu dem Effekt des negativen Stimmgewichts geführt. Unzutreffend sei der Einwand der Einspruchsführer, durch den Ausgleich sei die Zahl der Listenmandate angestiegen, ohne dass auch die Zahl der erforderlichen Zweitstimmen angestiegen sei. Denn das Wahlsystem des Bundeswahlgesetzes kenne – anders als das Wahlrecht der Weimarer Republik – keine für den Erwerb eines Mandates erforderliche Stimmenzahl. Vielmehr würden die Sitze – bei jeder gesetzlichen Gesamtsitzzahl des Bundestages – durch den Stimmenanteil der Parteien und Landeslisten bestimmt. Bei einer geringeren Wahlbeteiligung oder einem höheren Anteil nicht erfolgreicher Parteien seien also weniger, bei einer höheren Wahlbeteiligung und vielen an der Sitzverteilung teilnehmenden Parteien demgegenüber mehr Stimmen für ein Mandat erforderlich. Dass sich die Zahl der Mandate erhöhen könne, ohne dass sich die absolute Stimmenzahl erhöht habe, sei in einem System, das die Mandate nicht nach Stimmenzahl, sondern nach dem relativen Stimmenanteil verteile, darum keine Unregelmäßigkeit, sondern systemimmanent.

3. Soweit die Einspruchsführer rügten, dass nicht die Erststimmen für ungültig erklärt worden seien, wenn die Zweitstimme für eine andere Partei als die des Direktbewerbers abgegeben worden war (sog. Stimmensplitting), lasse sich dies auf die wahlrechtlichen Bestimmungen nicht stützen. Die Möglichkeit des Stimmensplittings sei der 1953 erfolgten Einführung der Zweitstimmen-Regelung des § 4 BWG immanent (Strelen, in: Schreiber, BWahlG, 9. Auflage 2013, § 4 Rn. 5) und vom Bundesverfassungsgericht in ständiger Rechtsprechung als zulässig vorausgesetzt worden (BVerfGE 5, 7 [82]; 7, 63 [73]; 79, 161 [167]; 95, 335 [362]). Gegen die Regelung einer speziellen wahlrechtlichen Vorschrift lasse sich nicht eine restriktive Interpretation einer allgemeinen wahlrechtlichen Vorschrift anführen, da die Regelungen des Bundeswahlgesetzes rechtlich auf der gleichen Stufe stünden und die spezielle Norm den Inhalt der allgemeinen Norm konkretisier. § 69 Absatz 1 Nr. 2 der Bundeswahlordnung (BWO) setze voraus, dass Erst- und Zweitstimme gültig für Bewerber und Landeslisten verschiedener Träger von Wahlvorschlägen abgegeben werden könnten. Die Erststimmen für Wahlbewerber einer nicht auch mit der Zweitstimme gewählten Partei nicht für ungültig zu erklären, entspreche also den wahlrechtlichen Vorgaben für die Wahlorgane und stelle keinen Wahlfehler dar.

4. Die Ansicht der Einspruchsführer, Ausgleichsmandate seien verfassungswidrig, entspreche nicht der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, nach der das ausgleichslose Anfallen von Überhangmandaten nur in begrenztem Umfang verfassungsgemäß sei und ein Ausgleich von Überhangmandaten durch die Zuteilung von Ausgleichsmandaten nahegelegt werde (BVerfGE 131, 316 [357, 365 f.]). Das Bundeswahlgesetz in der Fassung des 22. Gesetzes zur Änderung des Bundeswahlgesetzes vom 3. Mai 2013 realisiere kein Ausgleichssystem, bei dem beim Anfallen von Überhangmandaten bei einer Partei den anderen Parteien Ausgleichsmandate zugewiesen würden. Vielmehr finde eine Sitzzahlerhöhung (§ 6 Absatz 5 BWG) mit anschließender Oberverteilung nach Zweitstimmenanteil an alle Parteien statt (§ 6 Absatz 6 BWG). Alle vergebenen Mandate entsprächen danach den Zweitstimmenanteilen der Parteien und ließen sich auf das Votum der Wähler mit der Zweitstimme zurückführen. Keines der in der zweiten Stufe der Sitzverteilung nach bundesweitem Zweitstimmenproporz zugeteilten Mandate sei danach ein Überhangmandat oder ein Ausgleichsmandat, alle Mandate seien Listenmandate oder auf Listenmandate angerechnete Direktmandate. Für die Argumentation der Einspruchsführer, für Ausgleichsmandate gebe es in den Wahlurnen keine Stimmzettel, fehle darum die tatsächliche und rechtliche Grundlage. Es lasse sich über den durch das 22. Gesetz zur Änderung des Bundeswahlgesetzes eingeführten Ausgleichsmechanismus auch nicht – wie in den Einsprüchen vorgetragen – sagen, einen Ausgleich erhielten nur die Wahlverlierer der Direktwahl, denn alle Parteien, auch diejenigen, deren Wahlkreisbewerber viele Direktmandate gewonnen hätten, erhielten nach der Erhöhung der Gesamtzahl der Sitze nach § 6 Absatz 5 BWG alle Sitze jeweils nach ihrem Zweitstimmenanteil. Insofern entspreche das deutsche Wahlrecht gerade nicht dem von den Einspruchsführern angeführten italienischen Wahlrecht, das mit

nicht dem Zweitstimmenverhältnis entsprechenden „Extramandaten“ für die stärkste Partei ein Gegenbeispiel zu dem im 22. Gesetz zur Änderung des Bundeswahlgesetzes realisierten Ausgleich durch Neuverteilung nach Zweitstimmenproporz darstelle.

5. Sofern die Einspruchsführer die Normenklarheit und Verständlichkeit des Bundeswahlgesetzes beanstandeten, sei darauf hinzuweisen, dass das Bundeswahlgesetz in der Fassung des 22. Gesetzes zur Änderung des Bundeswahlgesetzes vom 3. Mai 2013 weitestgehend dem bisherigen Recht entspreche und bei der Ermittlung des Ergebnisses der Bundestagswahl am 22. September 2013 wie in der Vergangenheit von den Wahlorganen korrekt ausgelegt und angewendet habe werden können (vgl. im Einzelnen die Berechnungen in der Veröffentlichung des Bundeswahlleiters, Wahl zum 18. Deutschen Bundestag am 22. September 2013, Heft 3 „Endgültige Ergebnisse nach Wahlkreisen“, 2013, S. 312 bis 339).

### Entscheidungsgründe

Der Einspruch ist zulässig, aber unbegründet. Dem Vortrag der Einspruchsführer lässt sich kein Verstoß gegen Wahlrechtsvorschriften und damit kein Wahlfehler entnehmen.

Die Sitzverteilung bei der Bundestagswahl 2013 entsprach den einfachgesetzlichen Regelungen und den verfassungsrechtlichen Vorgaben, wie die Stellungnahme des Bundesministeriums des Innern überzeugend herausarbeitet. Auf sie wird daher im Folgenden immer wieder Bezug genommen.

1. Anders als die Einspruchsführer meinen, gibt es im Deutschen Bundestag kein festes Mandatskontingent. Es besteht auch keine Vorgabe, dass die Abgeordneten zur einen Hälfte direkt in den Wahlkreisen und zur anderen Hälfte über Landeslisten gewählt werden müssen. Nur die Zahl der Direktmandate schreibt das Gesetz mit 299 ausdrücklich vor (§ 1 Absatz 2 BWG). Über die zulässige Zahl der über Landeslisten gewählten Abgeordneten äußert sich das Bundeswahlgesetz nicht. Insbesondere schreibt es – anders als die Einspruchsführer glauben – nicht vor, dass der Bundestag sich zur einen Hälfte aus direkt gewählten und zur anderen Hälfte aus über Landeslisten gewählten Mitgliedern zusammensetzen muss. Die Zahl von 598 Abgeordneten, auf welche die Einspruchsführer rekurrieren, gilt nur „vorbehaltlich der sich aus diesem Gesetz ergebenden Abweichungen“. Die Gesamtzahl der Sitze kann sich nach dem „neuen Wahlrecht“ – wie auch schon bei den vorangegangenen Wahlen – mithin erhöhen. Eine solche Erhöhung sieht § 6 Abs. 5 Satz 2 BWG (n. F.) vor. Die nach dem Bundeswahlgesetz ermittelte Zahl ist die gesetzliche Mitgliederzahl. Das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landesverfassungsgerichts, welches die Einspruchsführer anführen, betrifft allein die Zusammensetzung des Landtages, dessen Mitgliederzahl zum damaligen Zeitpunkt in einer bestimmten Höhe in der Verfassung verankert war. Das Urteil richtete sich nach autonomem Landesverfassungsrecht und hat für die Bundestagswahl keinerlei Bedeutung.

2. Es stimmt – wie die Einspruchsführer meinen –, dass durch die länderweise Zuordnung der Sitze nach § 6 Absatz 2 Satz 1 BWG in der ersten Stufe der Sitzverteilung der Effekt des so genannten negativen Stimmgewichts vermieden wird und dass eine die Zahl der nach dem Verhältnis der Zweitstimmen einer Landesliste zustehenden Sitze übersteigende Zahl von Direktmandaten, die nach § 6 Absatz 4 Satz 2 BWG der Partei erhalten bleiben, wie in der Vergangenheit zu einer Verschiebung des föderalen Proporz führen. Hingegen ist die Auffassung der Einspruchsführer unzutreffend, in den von Überhangmandaten betroffenen Ländern falle der Ausgleich im Verhältnis ihrer Stimmanteile den sonstigen Parteien zu, durch die Ausgleichsmandate werde eine weitere Verschiebung des föderalen Proporz verursacht und durch einen nachträglichen Länderausgleich der Proporz unter den Ländern wieder hergestellt. Durch das aktuelle Bundeswahlgesetz wird kein Ausgleichsmodell normiert, bei dem in Ländern mit Überhangmandaten den anderen Landeslisten jeweils Ausgleichsmandate zugeteilt werden. Der Bundestag wird vielmehr solange vergrößert, bis bei allen Parteien alle Direktmandate anrechenbar sind und darum (gerade) keine Überhangmandate entstehen. Nach dieser Erhöhung der Gesamtzahl der Sitze gemäß § 6 Absatz 5 BWG werden nach § 6 Absatz 6 BWG n. F. alle Sitze nach dem Verhältnis der Zweitstimmen – wie nach früherem Sitzzuteilungsrecht – zunächst in einer Oberverteilung auf die Parteien und sodann in der Unterverteilung auf deren jeweilige Landeslisten verteilt. Alle den Parteien zugeteilten Sitze entsprechen danach – auf erhöhtem Niveau – dem Verhältnis der Zweitstimmen der Parteien (sog. nationaler Parteienproporz). Der föderale Proporz innerhalb der Parteien zwischen deren Landeslisten wird wie bisher dadurch beeinträchtigt, dass nach § 6 Absatz 6 Satz 2 Halbsatz 2 BWG allen Landeslisten mindestens die Zahl der in den Wahlkreisen des Landes von ihren Wahlkreisbewerbern errungenen Direktman-

date zugeteilt wird. Dadurch erhalten Landeslisten mit vielen Direktmandaten – zur Verhinderung von Überhangmandaten in diesem Land – also mehr Sitze zugewiesen, als es dem innerparteilichen föderalen Proporz entspricht. Diese zusätzlichen Sitze zur Anrechnung aller Direktmandate in diesem Land erhalten die Landeslisten, bei denen Überhangmandate drohen. Diese Mandate entspringen aber dem Sitzzuwachs der jeweiligen Partei, der durch die Bundestagsvergrößerung ermöglicht wird. Sie sind nicht das Ergebnis einer Kompensation aus dem Listenmandatsanspruch anderer Landeslisten der Partei. Mithin wird die in der Vergangenheit durch Überhangmandate verursachte Störung des föderalen Proporztes zwar nicht im Wege eines föderalen Vollausgleichs beseitigt. Sie wird aber auch nicht durch eine Kompensation über Listenmandate in anderen Ländern verschärft. Weil gemäß § 6 Absatz 5 BWG die Sitzzahl so lange erhöht wird, bis jede Partei bei der zweiten Verteilung nach § 6 Absatz 6 Satz 1 BWG mindestens die für sie in der ersten Verteilung nach Sitzkontingenten für sie ermittelte Zahl erhält, werden zugleich Erfolgswertunterschiede ausgeglichen, die bei unterschiedlicher Wahlbeteiligung in den Ländern aus der in der ersten Stufe wegen des Urteils des Bundesverfassungsgerichts vom 25. Juli 2012 (BVerfGE 131, 316 [352]) nach Bevölkerungsanteilen erfolgenden Verteilung der Sitze auf die Länder resultieren. Wenn aufgrund geringer Wahlbeteiligung oder wegen eines hohen Stimmenanteils von Parteien, die (wegen Verfehlens der 5%-Sperrklausel nach § 6 Absatz 3 BWG) nicht an der Sitzverteilung teilnehmen, einer Partei in einem Land in der ersten Stufe der Sitzverteilung mit unterdurchschnittlich vielen Stimmen überdurchschnittlich viele Sitze zugeordnet wurden, so erhält sie auch in der zweiten Stufe mindestens diese Sitzzahl. Um den bundesweiten Parteienproporz wieder herzustellen muss aber die Gesamtsitzzahl solange erhöht werden, bis trotzdem der Zweitstimmenproporz zu den anderen Parteien gewahrt wird.

Beim Ergebnis der Bundestagswahl 2013 ist dementsprechend die Erhöhung der Gesamtsitzzahl gemäß § 6 Absatz 5 BWG nicht – wie die Einspruchsführer annehmen – durch die vier ohne Erhöhung bei Landeslisten der CDU drohenden Überhangmandate verursacht worden. Vielmehr ist durch die Sitzzahlerhöhung der Zweitstimmenproporz aller übrigen Parteien mit der nur in Bayern angetretenen CSU wiederhergestellt worden, die ansonsten von der überdurchschnittlichen Sitzzuteilung im bayerischen Sitzkontingent besonders profitiert hätte (vgl. zur Berechnung der Bundestagsgröße Veröffentlichung des Bundeswahlleiters, Wahl zum 18. Deutschen Bundestag am 22. September 2013, Heft 3 „Endgültige Ergebnisse nach Wahlkreisen“, Wiesbaden Okt. 2013, S. 312 ff. [320, 334]). Mehr Zweitstimmen für die CDU in Ländern, in denen nach der vorläufigen Zuordnung der Sitze in der ersten Stufe der Sitzzuteilung Überhangmandate gedroht hätten, hätten bei der anderweitig verursachten Sitzzahlerhöhung also nicht zu einer geringeren Bundestagsvergrößerung, also auch nicht zu weniger Mandaten für die CDU und damit auch nicht – wie von den Einspruchsführern behauptet – zu dem Effekt des negativen Stimmgewichts geführt. Unzutreffend ist der Einwand der Einspruchsführer, durch den Ausgleich sei die Zahl der Listenmandate angestiegen, ohne dass auch die Zahl der erforderlichen Zweitstimmen angestiegen sei (siehe dazu 4.).

3. Hinsichtlich der Ausführungen der Einspruchsführer zum sog. Stimmensplitting ist kein Wahlfehler erkennbar. Nach § 4 BWG stehen jedem Wähler zwei Stimmen zu. Wem er diese gibt, ist allein die Entscheidung des Wählers. Wie auch § 69 Abs. 1 Nr. 2 BWO zeigt, ist es zulässig, mit der Erststimme den Direktkandidaten einer Partei und mit der Zweitstimme die Landesliste einer anderen Partei zu wählen. Das sogenannte Stimmensplitting ist im geltenden Wahlrecht zugelassen, seine Möglichkeit dem Zweitstimmenwahlssystem gleichsam immanent, wie der Wahlprüfungsausschuss stets festgestellt hat (vgl. Bundestagsdrucksachen 13/3928, Anlage 22; 17/3100, Anlage 13). Das Schrifttum (vgl. Strelen, in: Schreiber, BWG, 9. Auflage 2013, § 4 Rn. 5) sowie das Bundesverfassungsgericht (vgl. BVerfGE 5, 7 [82]; 7, 63 [73]; 79, 161 [167]; 95, 335 [362]) sind derselben Ansicht. Anders als die Einspruchsführer meinen, ergibt sich aus § 1 BWG nicht die Pflicht, beide Stimmen immer der gleichen Partei zukommen zu lassen.

4. Entgegen der Auffassung der Einspruchsführer sind Ausgleichsmandate nicht verfassungswidrig. Im Gegenteil hat das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung vom 25. Juli 2012 das ausgleichslose Anfallen von Überhangmandaten nur in einem begrenzten Umfang für zulässig erachtet und – was die Einspruchsführer übersehen – einen Ausgleich in Überhangmandaten durch die Zuteilung von Ausgleichsmandaten nahegelegt (vgl. BVerfGE 131, 316 [357, 365 f.]). Die Ausgleichsmandate sind auch nicht etwa Inhaber eines „Sondermandats“, in das sie erst nach der Wahl obrigkeitlich eingesetzt wurden, wie die Einspruchsführer insinuierten. Wie das Bundesministerium des Innern überzeugend ausgeführt hat, entsprechen alle vergebenen Mandate den Zweitstimmenanteilen der Parteien und lassen sich auf das Zweitstimmenvotum der Wähler – ihre Stimmzettel – zurückführen. Das Bundeswahlgesetz ordnet gerade nicht an, dass Überhangmandate der einen Partei zu Ausgleichsmandaten anderer Parteien führen. Vielmehr findet eine Sitzzahlerhöhung (§ 6 Absatz 5 BWG) mit anschließender Oberverteilung nach Zweitstimmenanteil an alle Parteien statt (§ 6 Absatz 6 BWG). Keines der



in der zweiten Stufe der Sitzverteilung nach bundesweitem Zweitstimmenproporz zugeteilten Mandate ist demnach ein Überhang- oder ein Ausgleichsmandat. Alle Mandate sind Listenmandate oder (auf Listenmandate angerechnete) Direktmandate. Wie das Wahlergebnis und die Sitzverteilung zeigen, trifft auch die Behauptung der Einspruchsführer nicht zu, nur die Wahlverlierer der Direktwahl hätten Ausgleichsmandate erhalten. Alle Parteien, auch diejenigen wie zum Beispiel die CDU, deren Wahlkreisbewerber viele Direktmandate gewonnen haben, erhielten nach der Erhöhung der Gesamtzahl der Sitze nach § 6 Absatz 5 BWG, und zwar jeweils nach ihrem Zweitstimmenanteil. Dass sich die Zahl der Mandate erhöhen kann, ohne dass sich die absolute Stimmenzahl erhöht hat, ist einem System, das die Mandate nicht nach Stimmenzahl, sondern nach dem relativen Stimmenanteil verteilt, immanent.

5. Es trifft zu, dass das in § 6 BWG geregelte Sitzverteilungsverfahren nicht jedermann auf Anhieb verständlich sein mag. Allerdings ist auch zu beachten, dass das Wahlrecht zum einen die Zielsetzung einer personalisierten Verhältniswahl verfolgt und zum anderen strengen verfassungsrechtlichen Vorgaben folgt, wie die Urteile des Bundesverfassungsgerichts aus den letzten Jahren zeigen. Davon abgesehen, dass das Bundeswahlgesetz in seiner aktuellen Fassung weitestgehend dem bisherigen – ebenfalls nicht ohne Weiteres verständlichen – Recht entspricht, konnten seine Vorgaben bei der Ermittlung des Ergebnisses der Bundestagswahl am 22. September 2013 wie in der Vergangenheit von den Wahlorganen korrekt ausgelegt und angewendet werden. Ein Wahlfehler ergibt sich daher aus der Gestaltung des Wahlrechts nicht.



## Beschlussempfehlung

Zum Wahleinspruch

des Herrn D. M., 33609 Bielefeld,

– Az.: WP 224/13 –

gegen die Gültigkeit der Wahl zum 18. Deutschen Bundestag  
am 22. September 2013

hat der Wahlprüfungsausschuss in seiner Sitzung vom 25. September 2014 beschlossen,  
dem Deutschen Bundestag folgenden Beschluss zu empfehlen:

**Der Wahleinspruch wird als unzulässig zurückgewiesen.**

### Tatbestand

Der Einspruchsführer hat mit einem Schreiben vom 7. September 2014 Einspruch gegen die Gültigkeit der Wahl zum 18. Deutschen Bundestag am 22. September 2013 eingelegt.

Der Einspruchsführer meint, die Bundestagswahl habe wegen der ausschließlichen Verwendung von deutschsprachigen Stimmzetteln und der Nichtverwendung von Stimmzetteln in „Sassenplatt“ gegen das Grundgesetz, insbesondere gegen Artikel 3 und 5 verstoßen.

Wegen der Einzelheiten des Vortrages des Einspruchsführers wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen.

### Entscheidungsgründe

Der Einspruch ist unzulässig, da er nicht fristgemäß eingelegt wurde. Gemäß § 2 Absatz 4 Satz 1 des Wahlprüfungsgesetzes müssen Wahleinsprüche binnen einer Frist von zwei Monaten nach dem Wahltag beim Deutschen Bundestag eingehen. Für die Wahl zum 18. Deutschen Bundestag lief diese Frist am 22. November 2013 um 24 Uhr ab. Der Einspruch wurde erst am 7. September 2014 November 2013 abgesandt und ist am 10. September 2014 beim Deutschen Bundestag eingegangen. Da die Einspruchsfrist eine Ausschlussfrist ist, kann sie vom Wahlprüfungsausschuss auch nicht verlängert werden.

