

# Die Bundestagswahlen von 2005 und 2009: Verfassungswidrig und doch gültig? –

Die Novelle des Bundeswahlgesetzes und das Urteil des  
Bundesverfassungsgerichts zum „negativen Stimmgewicht“

*Heinrich Pehle*



Heinrich Pehle

### **Zusammenfassung**

Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Urteil vom 3. Juli 2008 die Regelungen des Bundeswahlgesetzes für verfassungswidrig erklärt, weil und soweit sie für den Effekt des „negativen Stimmgewichts“ verantwortlich sind. Künftig soll es also nicht mehr möglich sein, dass man einer Partei dadurch schadet, dass man sie wählt. Der Beitrag erklärt, wie und warum das negative Stimmgewicht, das untrennbar mit der Entstehung von Überhangmandaten verbunden ist, auftritt. Abschließend wird diskutiert, wie dieser Mangel behoben werden kann und warum die Verfassungsrichter dem Gesetzgeber dafür eine dreijährige Übergangsfrist zugebilligt haben.

### **Einleitung**

Am 17. März 2008 trat eine Neufassung des Bundeswahlgesetzes (BWG) in Kraft. Nur knapp vier Monate später, am 3. Juli 2008, erklärte das Bundesverfassungsgericht in einem Urteil über zwei Wahlprüfungsbeschwerden erstmals seit seinem Bestehen Regelungen eben dieses Gesetzes mit der Begründung für verfassungswidrig, dass sie die in Artikel 38 Grundgesetz verankerten Grundsätze der Gleichheit und der Unmittelbarkeit der Wahl verletzen, „so weit hierdurch ermöglicht wird, dass ein Zuwachs an Zweitstimmen zu einem Verlust an Sitzen der Landeslisten oder ein Verlust an Zweitstimmen zu einem Zuwachs an Sitzen der Landeslisten führen kann.“<sup>1</sup>

Dieses Verdikt mag auf den ersten Blick überraschen. Schließlich hatte die

von den Fraktionen der CDU/CSU und der SPD initiierte Gesetzesnovelle ausweislich ihrer Begründung doch gerade zum Ziel, die Wahlrechtsgrundsätze des Grundgesetzes „noch besser zu verwirklichen“ (Bundestagsdrucksache 16/7461: 1). Das Problem, mit dem sich der Zweite Senat des Karlsruher Gerichts auseinandersetzen musste, konnte – und sollte – durch die angesprochene Gesetzesänderung indes gar nicht gelöst werden. In einem ersten Schritt gilt es deshalb im Folgenden kurz zu klären, welches Anliegen der Gesetzgeber mit der jüngsten Wahlrechtsänderung verfolgt hat. Anschließend wird es darum gehen, das Karlsruher Urteil zum negativen Stimmgewicht und – ebenso wichtig – die daraus zu ziehenden Konsequenzen zu analysieren. In beiden Fällen handelt es sich, mit den Worten der Verfassungsrichter ausgedrückt, um „nicht ganz einfach nachzuvollziehende

Paradoxie[n]“ des Bundeswahlrechts (BVerfGE 2008: Rdnr. 138).

## Grundzüge des Wahlsystems und die Novelle des Bundeswahlgesetzes

Bei der Novelle des Bundeswahlgesetzes ging es im Kern um die Änderung des Berechnungsverfahrens für die Mandatszuteilung. Um sie zu verstehen, muss man sich die wesentlichen Bestimmungen des Wahlsystems in Erinnerung rufen. Das Bundeswahlgesetz (§ 1) spricht davon, dass die Abgeordneten des Deutschen Bundestages „nach den Grundsätzen einer mit der Personenwahl verbundenen Verhältniswahl“ gewählt werden. Dafür stehen jedem Wähler zwei Stimmen zur Verfügung: Eine Erststimme für die Wahl eines Wahlkreisabgeordneten und eine Zweitstimme für die Wahl einer Landesliste (§ 4). Sie werden entsprechend den Regelungen des § 6 in Mandate umgerechnet. Dabei gelten die Landeslisten der einzelnen Parteien als verbunden. Sie werden bei der Sitzverteilung im Verhältnis zu den anderen Listen deshalb als „eine Liste“ behandelt, solange die betroffenen Parteien sich nicht dagegen aussprechen (§ 7). Das hat bislang noch keine Partei getan, denn sie würde sich damit selbst schaden. Die Listenverbindung ist nämlich für alle Beteiligten von Vorteil, weil sie die Verrechnung von Reststimmen erlaubt, die auf Länderebene nicht mehr verwertbar sind.

Die eigentliche Mandatsverteilung orientiert sich grundsätzlich nur an den von den Parteien errungenen Zweitstimmen. Sie erfolgt in zwei Schritten, der so genannten Ober- und der Unterverteilung. Bei ersterer wird errechnet, wie viele Mandate insgesamt auf Bundesebene auf die einzelnen Parteien entfallen, welche die Sperrklausel (5 Prozent der gültigen Zweitstimmen oder

drei Direktmandate) überwunden haben. Bei der anschließenden Unterverteilung werden die den Parteien zufallenden Gesamtsitze auf ihre Landeslisten verteilt. Dies erfolgt gemäß dem Zweitstimmenanteil, den sie in den einzelnen Ländern erhalten haben. Erst anschließend kommen die Erststimmen ins Spiel, denn im letzten Schritt werden von den für jede Landesliste ermittelten Sitzen die von der jeweiligen Partei im betreffenden Land errungenen Direktmandate abgezogen. Die restlichen Sitze werden aus der Landesliste in der dort festgelegten Reihenfolge besetzt. Die in den Wahlkreisen errungenen Sitze („Direktmandate“) bleiben einer Partei in jedem Fall erhalten, also auch dann, wenn ihre Zahl den bei der Unterverteilung ermittelten Mandatsanteil überschreitet („Überhangmandate“).

Bei Ober- und Unterverteilung können nur ganzzahlige Mandate vergeben werden. Deshalb kann man die Sitze nicht entsprechend dem jeweiligen prozentualen Anteil der Parteien an den Zweitstimmen verteilen, sondern muss mit einem Verrechnungsverfahren arbeiten. Ursprünglich kam in der Bundesrepublik das nach dem belgischen Mathematiker d'Hondt benannte Höchstzahlverfahren zur Anwendung. Es hat jedoch den Nachteil, dass es die größeren Parteien (geringfügig) bevorzugt. Aus diesem Grunde wurde es durch das Hare-Niemeyer-Verfahren ersetzt, das erstmals bei der Bundestagswahl des Jahres 1987 zur Anwendung kam. Aber es zeigte sich, dass auch dieses Verfahren nicht ohne Mängel ist, denn bei einer Erhöhung der Gesamtsitzzahl im Parlament kann dasselbe Stimmresultat für eine Partei zu einem Sitzverlust führen. Wenn einer Partei beim selben Stimmresultat ein Mandat weniger zugeteilt wird, nachdem und obwohl die Verteilungsmasse insgesamt vergrößert wurde, sprechen Fachleute von einem „Sitzzuwachs-“ oder auch vom „Alabama-Paradox“. Bei Bundestagswahlen

war sein Eintreten auf Grund der seit der deutschen Einheit vermehrt entstandenen Überhangmandate, die ja auf eine nachträgliche Erhöhung der Gesamtsitzzahl hinauslaufen, zu einer realen Gefahr geworden. Deshalb entschloss sich der Gesetzgeber, die Sitzverteilung künftig mit dem *Divisorverfahren mit Standardrundung Sainte Laguë/Schepers* vorzunehmen, das Ergebnisse wie das Alabama-Paradox vermeidet.<sup>2</sup> Von einer entsprechenden Empfehlung des Bundeswahlleiters bis zu dieser Entscheidung vergingen übrigens etwa neun Jahre.

Der Gesetzgeber hat mit der Wahlrechtsänderung vom März 2008 also eine Anomalie beseitigt, die sich aus der Zuteilung von Überhangmandaten hätte ergeben können (nicht müssen). An die Wurzel des Übels selbst aber, die Überhangmandate, meinte er sich nicht heranwagen zu müssen, hatte doch das Bundesverfassungsgericht in der Vergangenheit schon mehrfach entschieden, dass Überhangmandate als solche nicht verfassungswidrig seien. Diese Rechtsprechung erfuhr im Jahre 1997 in einer höchst umstrittenen 4:4-Entscheidung ein, wie sich nun gezeigt hat, nur vorläufiges Ende. Da bei Stimmengleichheit keine Verfassungswidrigkeit festgestellt werden kann, wurde den Überhangmandaten auch in diesem Verfahren durch die das Urteil tragende Richtergruppe faktisch zwar noch einmal eine Unbedenklichkeitsbescheinigung ausgestellt (vgl. zu diesem Urteil Pehle 1999; Schreiber 2002: 214ff.). Das im Folgenden zu analysierende Urteil läuft nun aber darauf hinaus, dass der Wahlgesetzgeber künftig doch der Entstehung von Überhangmandaten entgegenwirken muss, will er seiner ihm durch das Verfassungsgericht auferlegten Verpflichtung nachkommen, „den Regelungskomplex, der zum Auftreten des negativen Stimmgewichts führen kann, zu ändern, damit der Bundestag in Zukunft aufgrund eines in Einklang mit der Verfassung stehenden Gesetzes

gewählt werden kann“ (BVerfGE 2008: Rdnr. 138).

Der in Rede stehende „Regelungskomplex“ in Gestalt der §§ 6 und 7 Bundeswahlgesetz wurde bereits skizziert. Was aber ist unter einem „negativen Stimmgewicht“ zu verstehen? Handelt es sich um ein bislang unbekanntes Phänomen? Warum spielte es in der bisherigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts noch keine Rolle? Haben wir es mit einer Änderung der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung zu den Überhangmandaten zu tun?

## Das negative Stimmgewicht

Auch wenn der Begriff „negatives Stimmgewicht“ erst nach der Jahrtausendwende Einzug in den politischen und wissenschaftlichen Sprachgebrauch gefunden hat, wurde das Phänomen als solches bereits in den 1990er Jahren thematisiert. Soweit erkennbar, wurde es im wissenschaftlichen Schrifttum erstmals von dem Frankfurter Verfassungsrechtler Hans Meyer diskutiert, der sich bei seiner Entdeckung „im Banne eines geschickten Zauberkünstlers“ wähnte (Meyer 1994: 321). Meyer war auch Bevollmächtigter der Antragsteller in dem bereits angesprochenen, 1997 verhandelten Normenkontrollverfahren, in welchem (damals noch vergeblich) die Verfassungswidrigkeit von Überhangmandaten moniert wurde. Sein drei Jahre vorher bereits publiziertes Rechenbeispiel trug er auch dem Bundesverfassungsgericht vor: Hätte die CDU bei der Bundestagswahl von 1994 in Thüringen 4.000 und in Sachsen 41.000 Zweitstimmen *weniger* gewonnen, hätte sie zwei Überhangmandate *mehr* erhalten. Zwei der CDU zustehende Listenplätze wären nämlich statt den beiden genannten Ländern Hessen und Niedersachsen zugeschlagen worden, und gleichzeitig wäre die Zahl der CDU-Mandate in Thüringen

und Sachsen unverändert geblieben, weil es sich dort ausschließlich um Direktmandate handelte (Meyer 1994: 321f.; BVerfGE 95: 343). Das Gericht zeigte sich davon allerdings wenig beeindruckt. Beiläufig zitierte es zwar den als Sachverständigen geladenen Bundeswahlleiter, der es in der mündlichen Verhandlung „für möglich gehalten“ habe, „dass einer Partei auf der Grundlage des geltenden Rechts gerade deshalb mehr Sitze zuzuteilen seien, weil sie in bestimmten Bundesländern weniger Stimmen erhalten habe“ (BVerfGE 95: 346), doch gingen beide Richtergruppen, also auch diejenige, die (ohne Erfolg) die Verfassungswidrigkeit von Überhangmandaten behauptete, mit keinem Wort mehr auf das Problem ein.

Der Sachverhalt, dass die in obigem Beispiel erwähnten 45.000 Wähler der CDU dadurch schaden, dass sie ihr ihre Zweitstimme gaben, ihre Stimmen also das Gegenteil von dem bewirkten, was sie sollten, und ihnen damit ein „negatives“ Gewicht zukam, ist kein Einzelfall geblieben. Besonders deutlich wurde das Phänomen auch einer breiten Öffentlichkeit bei der Bundestagswahl des Jahres 2005, bei welcher im Wahlkreis 160 in Dresden aufgrund des plötzlichen Todes einer Direktkandidatin eine Nachwahl anberaumt werden musste. Weil das vorläufige amtliche Endergebnis vor diesem Wahlgang bekannt war, konnte die CDU ihren potenziellen Wählern erläutern, dass sie bei einer Zweitstimmenanzahl von mehr als 41.225 Stimmen ein Mandat verlieren, bei einer niedrigeren Zweitstimmenanzahl jedoch ein Mandat gewinnen würde. Der Grund für die daraus resultierende Wahlempfehlung, der CDU nur die Erst- nicht aber die Zweitstimme zu geben, war, dass die CDU in Sachsen beim Hauptwahlgang bereits drei Überhangmandate zugefallen waren. Deshalb wäre ein zusätzliches, durch Dresdener Zweitstimmen erreichbares Listenmandat nicht zum Tragen gekommen. Somit hätte sich an

der Mandatzuteilung in Sachsen also nichts geändert, doch hätte die CDU insgesamt sogar einen Mandatsverlust erlitten, der in diesem Fall in Nordrhein-Westfalen eingetreten wäre (vgl. BVerfGE 2008: Rdnr. 43; weitere Beispiele für das negative Stimmgewicht finden sich ebenda: Rdnr. 48).

Das Paradox, dass ein Plus an Zweitstimmen für eine Partei ein Minus an Mandaten zur Folge haben kann, oder dass eine Partei im umgekehrten Fall mehr Mandate gewonnen hätte, wenn weniger Wähler für sie gestimmt hätten, ist untrennbar verbunden mit der Entstehung von Überhangmandaten einerseits und der Verteilung der Listenmandate in dem zweistufigen Verfahren von Ober- und Unterverteilung andererseits. Der Mechanismus, um den es geht, ist darin begründet, dass – unabhängig von etwaigen Überhangmandaten – zwar bezogen auf die Bundesebene genauso viele Direkt- wie Listenmandate (jeweils 299) vergeben werden, dieses Verhältnis für die einzelnen Länder aber nicht mehr gegeben ist. Den Ländern steht ein fixes Kontingent nur für die Wahlkreismandate, die ja in jedem Fall erhalten bleiben, nicht aber für die Listenmandate zu. Wie viele Listenmandate in einem Bundesland insgesamt vergeben werden, hängt ausschließlich von der Zahl der in diesem Land abgegebenen, gültigen Zweitstimmen ab: „Haben also die Parteien in einem Land unter einer unterdurchschnittlichen Wahlbeteiligung im Verhältnis zu allen anderen Ländern zu leiden, so sinkt der Zweitstimmen-Mandatsanteil, während der Anteil an Wahlkreisen immer derselbe bleibt. Daher ist durchaus denkbar, dass eine Partei, die 50 % der Stimmen in dem Land erhält und alle Wahlkreismandate gewinnt, gleichwohl Überhangmandate gewinnt, weil die Wahlbeteiligung in diesem Land besonders niedrig gewesen ist“ (Meyer 1994: 335).

Dieser Zusammenhang macht zudem noch zweierlei deutlich: Überhangman-

date sind, erstens, keine Direktmandate, denn deren Zahl liegt ja, weil gebunden an die Wahlkreise, von vornherein fest und kann nicht erhöht werden. Dies wiederum erklärt, zweitens, die Tatsache, dass der Gewinn eines Überhangmandats im Land A in der Sache immer einen Gewinn eines Listenmandats im Bundesland B bedeutet. Verliert mithin eine Partei, die im Bundesland A ein Überhangmandat gewonnen hat, auf Grund des Zweitstimmenverhältnisses ein reguläres Mandat an die verbundene Landesliste im Land B, so bleibt dieses für die Gesamtpartei ebenso wie das Überhangmandat erhalten. Hätte die Partei im Land A aber mehr Zweitstimmen gewonnen, hätten ihr mehr Listenmandate zugestanden und das Überhangmandat wäre verloren gegangen. Überhangmandate entstehen also in Form eines Listenmandats in einem anderen Bundesland immer dann, wenn die Direktmandate in dem jeweiligen Land nicht durch einen entsprechend hohen Anteil an Zweitstimmen „gedeckt“ sind. Damit ist klar, warum man unter den Bedingungen des geltenden Wahlrechts einer Partei schaden kann, wenn man sie mit der Zweitstimme wählt, und warum es ihr dienlich sein kann, wenn man sie nicht wählt.

## Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom Juli 2008

### Die Begründung

Einleitend wurde bereits erwähnt: Dass die Zweitstimme eines Wählers ihre Wirkung nicht zu Gunsten, sondern zu Lasten der gewählten Partei entfalten kann, hat das Bundesverfassungsgericht als eine Wirkung der Regelungen für die Sitzzuteilung nach § 6 und § 7 BWG qualifiziert, welche die verfassungsrechtlichen Grundsätze der Gleich-

heit und Unmittelbarkeit der Wahl verletzt (BVerfGE 2008: Rdnr. 89). Die Begründung, die das Gericht hierfür anführt, nämlich, dass der Effekt des negativen Stimmgewichts die Stimmengleichheit bei der Wahl in „eklatanter Weise beeinflusst“ (BVerfGE 2008: Rdnr. 103), wird nach den bisherigen Ausführungen niemanden mehr überraschen. Das gilt auch für die folgende Aussage: „Ein Wahlsystem, das darauf ausgelegt ist oder doch jedenfalls in typischen Konstellationen zulässt, dass ein Zuwachs an Stimmen zu Mandatsverlusten führt oder dass für den Wahlvorschlag einer Partei insgesamt mehr Mandate erzielt werden, wenn auf ihn selbst weniger oder auf einen konkurrierenden Vorschlag mehr Stimmen entfallen, führt zu willkürlichen Ergebnissen und lässt den demokratischen Wettbewerb um Zustimmung bei den Wahlberechtigten widersinnig erscheinen“ (ebenda). Weil solche Effekte, so die Richter weiter, also „Sinn und Zweck einer demokratischen Wahl“ widersprechen (BVerfGE 2008: Rdnr. 105), weil mit ihnen regelmäßig gerechnet werden müsse, wenn bei einer Wahl Überhangmandate entstünden (BVerfGE 2008: Rdnr. 109), und weil zudem „bei knappen Mehrheitsverhältnissen der Effekt des negativen Stimmgewichts Auswirkungen auf parlamentarische Mehrheit und Regierungsbildung“ haben könne (BVerfGE 2008: Rdnr. 119), widersprechen die Vorschriften des Bundeswahlgesetzes (§ 7 Abs. 3 Satz 2 in Verbindung mit § 6 Abs. 4 und 5) dem Grundgesetz, soweit sie für die genannten Effekte verantwortlich seien (BVerfGE 2008: Rdnr. 140).

Dieses „soweit“ der Richter verdient eine kurze Würdigung. Hierzu sei noch einmal der Staatsrechtslehrer Hans Meyer (1994: 337) zitiert: „Das Gericht steht häufiger als angenommen wird und auch als zunächst erkannt wird, vor der Frage, wie man sich von einer überkommenen Rechtsprechung löst oder sie doch relativiert, ohne dies allzu

deutlich zu machen.“ Hier haben wir es offenbar mit einem solchen Fall zu tun. Durch die einschränkende Formulierung, dass die die Überhangmandate ermöglichenden Regelungen nur „so weit“ verfassungswidrig seien, wie sie das negative Stimmgewicht ermöglichen, vermeidet es der Zweite Senat, sich mit der bisherigen Verfassungsrechtsprechung auseinandersetzen zu müssen, die ja die Überhangmandate letztlich unangetastet ließ und sich mit dem negativen Stimmgewicht noch nicht beschäftigt hat. Eine gewisse Eleganz ist dem schon deshalb nicht abzusprechen, weil es aus Sicht der Antragsteller ohne Schaden abgeht, denn: „Die Behebung der Verfassungswidrigkeit [...] betrifft nicht nur die Unterverteilung von Sitzen bei Listenverbindungen einer Partei, sondern das gesamte Berechnungssystem der Sitzverteilung im Deutschen Bundestag“ (BVerfGE 2008: Rdnr. 141).

### Die Konsequenzen

Der Gesetzgeber ist aufgefordert, die Verfassungswidrigkeit des geltenden Wahlsystems zu beheben. Doch wie und wann muss er dem nachkommen? Das Verfassungsgericht äußert sich auch dazu, ohne dass es sich dabei der Kritik aussetzen müsste, in die Rolle des „Übergesetzgebers“ geschlüpft zu sein. Das „judicial self-restraint“, die richterliche Zurückhaltung, kostet in diesem Fall allerdings den Preis einer nicht immer konsequenten Argumentation. Dieser Einwand betrifft vor allem die Aussagen der Richter zum „Wann“, weniger die zum „Wie“, das zunächst betrachtet werden soll.

Der Zweite Senat liegt richtig, wenn er ausführt, dass der Gesetzgeber eine mit der Personenwahl verbundene Verhältniswahl ohne den Effekt des negativen Stimmgewichts anordnen könne, weil selbiger im Wesentlichen von der Konzeption der Verrechnung der Erst-

mit den Zweitstimmenmandaten abhängige, die das Wahlsystem als solches nicht determinierten (BVerfGE 2008: Rdnr. 123f.). Die für das negative Stimmgewicht ursächliche Art der Verrechnung sei also, so die Richter weiter, nicht systembedingt: „Vielmehr handelt es sich um einen Systembruch des geltenden Wahlrechts, indem einerseits für die Ausnutzung von Stimmresten nach § 7 Abs. 1 BWG länderübergreifende Listenverbindungen gebildet werden, diese aber andererseits nicht die Grundlage der Verrechnung von Wahlkreis- und Listenverbindungen sind (BVerfGE 2008: Rdnr. 123). Auch das ist richtig. Die Konsequenz, die daraus zu ziehen ist, liegt auf der Hand, wurde schon vor langer Zeit vorgeschlagen (vgl. statt vieler schon Meyer 1973: 240ff.) und wird auch vom Verfasser favorisiert (Pehle 1999: 248f.). Die Richter deuten sie im letzten Halbsatz des vorstehenden Zitats auch selbst an: Die Anrechnung der Direktmandate müsste vor der Aufteilung der Mandate auf die Landeslisten vorgenommen werden. So würden die Listenverbindungen tatsächlich zur Grundlage der endgültigen Mandatsverrechnung werden, womit die Wahrscheinlichkeit der Entstehung von Überhangmandaten und die daraus resultierenden negativen Stimmgewichte drastisch reduziert und tendenziell gegen Null gehen würden.

Das Bundesverfassungsgericht tituliert dieses Verfahren tendenziell missverständlich als „Berücksichtigung von Überhangmandaten bei der Oberverteilung“. Sie stelle eine von mehreren denkbaren Lösungen dar (BVerfGE 2008: Rdnr. 124). Alternative Lösungen bestünden darin, auf die Möglichkeit der Listenverbindungen nach § 7 BWG zu verzichten oder für die Bundestagswahlen ein so genanntes Grabenwahlsystem einzuführen, d.h. die Parlamentssitze je hälftig nach dem Verhältnis- und dem Mehrheitswahlprinzip ohne jedwede gegenseitige Verrechnung zu vergeben. Jede der genannten Lösungen berge je-

doch auch spezifische Nachteile. So werde etwa bei der Anrechnung der Direktmandate im Zuge der Oberverteilung der föderale Proporz verletzt; ein korrekter Einwand, weil „überschüssige“ Direktmandate in diesem Fall ja tatsächlich zu Lasten einer oder mehrerer anderer Landeslisten der jeweiligen Partei führen würden. Die Richter haben dieses Argument allerdings in ihren vorhergehenden Ausführungen bereits selbst durch den Hinweis entkräftet, dass bei der Wahl des Bundestages als dem „unitarischen Verfassungsorgan des Bundes“ föderative Gesichtspunkte eben nicht unbedingt berücksichtigt werden müssten (BVerfGE 2008: Rdnr. 120).

Man kann dem Urteil also durchaus eine – wenngleich sehr dezente – Parteinahme für den Vorschlag, den Hans Meyer schon vor 35 Jahren unterbreitet hat, entnehmen. Dass dieser späte Sieg des Verfassungsrichtlers, der auch in diesem Verfahren als Bevollmächtigter der Beschwerdeführer auftrat, nicht deutlicher ausfiel, kann man aber durchaus auf der Habenseite des Gerichts verbuchen, denn es hat der Versuchung widerstanden, den Gesetzgeber zu bevormunden.

Gleiches ließe sich grundsätzlich auch zu den Ausführungen des Verfassungsgerichts sagen, die sich darauf beziehen, bis wann der Makel des Bundeswahlgesetzes beseitigt werden muss. Dabei dürfte unstrittig sein, dass eine Auflösung des im Jahr 2005 gewählten 16. Deutschen Bundestages überzogen gewesen wäre. „Unerträglich“ ist sein Fortbestand bis zum nächsten regulären Wahltermin schon deshalb nicht, weil sich an den Mehrheitsverhältnissen und an dem daraus resultierenden faktischen Zwang zur Großen Koalition auch unter Fortfall der derzeit 16 Überhangmandate nichts geändert hätte.

Nichts einzuwenden gibt es auch gegen das folgende Argument der Karlsruher Richter: „Eine Auflösung des Deutschen Bundestages, ohne dass zu-

vor dem Parlament Gelegenheit gegeben wird, das Bundeswahlgesetz anzupassen, würde darüber hinaus dazu führen, dass auch der dann zu wählende Bundestag auf einer verfassungswidrigen Rechtsgrundlage gewählt werden müsste“ (BVerfGE 2008: Rdnr. 120). Richtig. Aber muss man aus der Einsicht, „dass das Bundeswahlgesetz ohnehin nur durch einen Bundestag geändert werden kann, der aufgrund eines verfassungswidrigen Gesetzes gewählt worden ist“ (BVerfGE 2008: Rdnr. 120) folgern, dass es „unangemessen“ sei, dem Gesetzgeber aufzugeben, das Wahlrecht rechtzeitig vor Ablauf der gegenwärtigen Wahlperiode zu ändern (so aber BVerfGE 2008: Rdnr. 144)? Den Überlegungen des Verfassungsgerichts zufolge hätte dies bis zum April 2009 geschehen müssen, damit das neue Recht beim nächsten regulären Wahltermin hätte berücksichtigt werden können.

Die Generosität, mit welcher die Verfassungsrichter dem Gesetzgeber eine Frist bis zum 30. Juni 2011 einräumten (BVerfGE 2008: Rdnr. 144), damit er die erforderlichen „grundlegenden Vorarbeiten, die die verschiedenen Vor- und Nachteile in den Blick nehmen“ (BVerfGE 2008: Rdnr. 142), erledigen könne, ist auf ein geteiltes Echo gestoßen. Aber auch wer es anfangs mit dem ehemaligen Richter am Bundesverfassungsgericht, Ernst Gottfried Mahrenholz, hielt, dem die dreijährige Übergangsfrist „vollständig unverständlich“ erschien (Süddeutsche Zeitung vom 5. Juli 2008: S. 5), wird sich in Geduld üben müssen. Bis zur Abfassung dieses Beitrags im November 2009 ist noch nichts über etwaige Vorarbeiten im federführenden Innenministerium bekannt geworden, derer es aber gewiss bedurft hätte, um eine Verkündung des Gesetzes bis zum April 2009 zu ermöglichen. Wer neun Jahre gebraucht hat, um eine vergleichsweise unproblematische Empfehlung zur Umstellung des Verrechnungssystems zu

bewerkstelligen, dem muss man wohl doch drei Jahre für die Verabschiedung einer grundlegenden Reform zubilligen.

anschaulich und mit Beispielen dargestellt in der Bundestagsdrucksache 16/7461: 9-15.

## Anmerkungen

- 1 Das Zitat entstammt dem Leitsatz des Urteils, das das Aktenzeichen 2BvC 1/07 trägt. Es ist noch nicht in der Entscheidungssammlung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) erschienen. Im Folgenden wird es deshalb nach der auf der Homepage des Gerichts veröffentlichten Fassung ([http://www.bverfg.de/entscheidungen/cs20080703\\_2bvc000107.html](http://www.bverfg.de/entscheidungen/cs20080703_2bvc000107.html)) als „BVerfGE 2008“ unter Angabe der jeweiligen Randnummer zitiert.
- 2 Dabei wird die Zahl der auf die einzelnen Parteien entfallenden Sitze nicht wie bei Hare-Niemeyer durch einen von vornherein feststehenden Divisor ermittelt, sondern durch einen solchen, der sich aus der Teilung der insgesamt zu berücksichtigenden Zweitstimmen durch die Zahl der regulären Sitze (derzeit 598) ergibt. Das Verfahren wird

## Literatur

- Meyer, Hans 1973: Wahlsystem und Verfassungsordnung. Bedeutung und Grenzen wahlsystematischer Gestaltung nach dem Grundgesetz, Frankfurt/Main.
- Meyer, Hans 1994: Der Überhang und anderes Unterhaltsame aus Anlaß der Bundestagswahl 1994, in: Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, H. 4, S. 312-362.
- Pehle, Heinrich 1999: Ist das Wahlrecht in Bund und Ländern reformbedürftig? Eine Bilanz seiner Mängel und Ungeheimheiten nach 50 Jahren, in: Gegenwartskunde H.- 2, S. 233-256.
- Schreiber, Wolfgang 2002, Handbuch des Wahlrechts zum Deutschen Bundestag, Kommentar zum Bundeswahlgesetz, 7. Aufl., Köln, Berlin, Bonn, München.