



Fachbereich WD 3

**Zur Zulässigkeit der rückwirkenden Schaffung von Direktmandaten
für „verwaiste“ Wahlkreise**

Zur Zulässigkeit der rückwirkenden Schaffung von Direktmandaten für „verwaiste“ Wahlkreise für „verwaiste“ Wahlkreise

Aktenzeichen: WD 3 - 3000 - 015/25
Abschluss der Arbeit: 11.03.2025
Fachbereich: WD 3: Verfassung und Verwaltung

Die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages unterstützen die Mitglieder des Deutschen Bundestages bei ihrer mandatsbezogenen Tätigkeit. Ihre Arbeiten geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegende, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab dem jeweiligen Fachbereich anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

Inhaltsverzeichnis

1.	Fragestellung	4
2.	Einführung und Hintergrund	4
2.1.	Das Zweitstimmendeckungsverfahren	4
2.2.	Kritik und Urteil des Bundesverfassungsgerichts	5
3.	Unzulässigkeit rückwirkender oder nachträglicher Änderungen der Regelungen für die Sitzzuteilung	7
4.	Weitere verfassungsrechtliche Bedenken	9

1. Fragestellung

Nach dem vorläufigen Ergebnis der Bundestagswahl 2025 werden 23 Wahlkreisbewerber, die in ihren Wahlkreisen die meisten Erststimmen auf sich vereint haben, mangels Zweitstimmendeckung dennoch nicht in den Bundestag einziehen (vgl. § 6 Bundeswahlgesetz – BWahlG¹).² Solche Wahlkreise werden umgangssprachlich häufig als „verwaist“ bezeichnet. Aus vier Wahlkreisen ziehen voraussichtlich auch keine der weiteren Wahlkreisbewerber über die Landeslisten in den 21. Deutschen Bundestag ein.³ Sie werden umgangssprachlich teils als „vollständig verwaist“ bezeichnet.

Die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages wurden gefragt, ob eine Regelung verfassungsrechtlich zulässig wäre, nach der die Wahlkreissieger der vier „vollständig verwaisten“ Wahlkreise trotz fehlender Zweitstimmendeckung ein Mandat erhielten, ohne Ausgleichsmandate auszulösen, etwa durch eine rückwirkende Änderung des Wahlrechts. Zudem soll in diesem Sachstand ausgeführt werden, ob diese vier Wahlkreissieger mit einem „geringfügigeren Abgeordnetenstatus“ in den Bundestag einziehen könnten, beispielsweise ohne, dass sie in einem Ausschuss mitwirken könnten, dort stimmberechtigt seien und ausgestattet mit einem geringeren Mitarbeiterbudget.

Der Sachstand konzentriert sich entsprechend der Fragestellung auf die Frage, ob diese Maßnahmen noch mit Wirkung für die 21. Wahlperiode getroffen werden könnten, obwohl die Wahl zum 21. Bundestag bereits stattgefunden hat.

2. Einführung und Hintergrund

Grund dafür, dass nicht mehr alle Wahlkreissieger in den Bundestag einziehen werden, ist das seit der Wahlrechtsreform 2023 gültige Zweitstimmendeckungsverfahren.

2.1. Das Zweitstimmendeckungsverfahren

Bei der Bundestagswahl haben Wähler zwei Stimmen, die Erst- und die Zweitstimme. Die Erststimme wird für einen Wahlkreisbewerber abgegeben. Die Zweitstimme wird für die Landesliste einer Partei abgegeben. Das Verhältnis der Zahl der Zweitstimmen bestimmt, wie viele der insgesamt 630 Sitze im Bundestag auf die Parteien und ihre einzelnen Landeslisten entfallen (vgl. § 4 BWahlG).

Die Wahlkreisbewerber, die in ihrem Wahlkreis den höchsten Erststimmenanteil errungen haben (Wahlkreissieger), rücken in der Rangfolge ihrer Stimmenanteile an die Spitze der Landesliste ihrer Partei. Sie sind nur gewählt und erhalten ein Mandat, wenn dieses durch die Zweitstimmen ihrer Partei gedeckt ist (vgl. § 6 Abs. 1 BWahlG). Wenn auf die jeweilige Landesliste einer Partei

1 Bundeswahlgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 23.07.1993 (BGBl. I S. 1288, 1594), zuletzt geändert am 07.03.2024 (BGBl. 2024 I Nr. 91).

2 Vgl. Bundeswahlleiterin, Pressemitteilung Nr. 27/25 vom 24.02.2025, [bundeswahlleiterin.de](https://www.bundeswahlleiterin.de).

3 Dabei handelt es sich um die Wahlkreise Darmstadt in Hessen sowie Tübingen, Stuttgart II und Lörrach-Müllheim in Baden-Württemberg.

weniger Sitze entfallen, als es Wahlkreissieger gibt, führt dieses Verfahren dazu, dass die Wahlkreissieger mit den geringsten Erststimmenanteilen nicht als Abgeordnete in den Bundestag einziehen. Entfallen auf eine Landesliste hingegen mehr Sitze, als es Wahlkreissieger gibt, werden die übrigen Sitze in der Reihenfolge der Landesliste an die Listenbewerber vergeben (vgl. § 6 Abs. 4 BWahlG). Auch wenn ein Wahlkreisbewerber nicht den höchsten Erststimmenanteil in seinem Wahlkreis erzielt, kann er über die Landesliste noch ein Mandat erwerben.

2.2. Kritik und Urteil des Bundesverfassungsgerichts

Das Zweitstimmendeckungsverfahren und insbesondere sein Effekt, dass Wahlkreissieger nicht mehr automatisch ein Mandat erhalten, wird unter verschiedenen verfassungsrechtlichen und politischen Aspekten kritisiert. Dabei wird neben Bedenken in Bezug auf die Unmittelbarkeit und Gleichheit der Wahl unter anderem vorgetragen, die betroffenen, „verwaisten“ Wahlkreise würden nicht mehr unmittelbar durch einen direkt gewählten Abgeordneten repräsentiert. Das gelte ungeachtet der Tatsache, dass auch die verwaisten Wahlkreise durch alle Abgeordneten vertreten würden, von denen einige vielleicht sogar aus verwaisten Wahlkreisen stammten oder dort wohnten. Die Wahlkreissieger fühlten sich dem Wahlkreis besonders verbunden und könnten durch persönliche Gespräche und Wahlen zur Verantwortung gezogen werden. Der Bundestag werde durch die Reform bürgerferner.⁴ Dagegen wird argumentiert, dass die empirisch wahrscheinlicher betroffenen Stadtwahlkreise auf den Listen statistisch besser besetzt seien. Das Parlamentsrecht unterscheide nicht zwischen Listen- und Wahlkreisabgeordneten. Zudem vereinigten siegreiche Wahlkreisbewerber angesichts der zunehmenden Fragmentierung des Parteiensystems häufig nur noch zwischen 30 und 25 Prozent der Stimmen auf sich, was bedeute, dass 70 bis 75 Prozent der Wähler gegen sie gestimmt hätten. Viele Wähler könnten keinen der Wahlkreisbewerber in ihrem Wahlkreis benennen oder verbänden mit ihnen über die Zugehörigkeit zu einer Partei hinaus nichts.⁵ Um die Wahrscheinlichkeit zu erhöhen, dass Wahlkreissieger einen Sitz erhalten, wurde die Zahl der Abgeordneten von den ursprünglich im Gesetzentwurf vorgesehenen 598 auf 630 Abgeordnete erhöht.⁶

4 Vgl. Deutscher Bundestag, Wortprotokoll der 29. Sitzung des Ausschusses für Inneres und Heimat vom 06.02.2023, [Nr. 20/29](#), S. 8f.; Austermann, Stellungnahme zur Sachverständigenanhörung im Innenausschuss des Deutschen Bundestages am 6.2.2023 vom 02.02.2023, S. 4; Grzeszick, Stellungnahme zu den Gesetzesentwürfen BT-Drs. 20/5370 und 20/5360 sowie zu den Anträgen BT-Drs. 20/5353, 20/5356, 20/5357 und 20/5358 vom, S. 7 ff., 11; Schmahl, Schriftliche Stellungnahme für die Öffentliche Anhörung des Ausschusses für Inneres und Heimat des Deutschen Bundestages am 6. Februar 2023 zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Bundeswahlgesetzes und des Fünfundzwanzigsten Gesetzes zur Änderung des Bundeswahlgesetzes; Bundestags-Drucksache 20/5370 vom 24. Januar 2023 vom 05.02.2023, S. 5; Austermann, Wahlrechtsreform mit gleichheitswidriger Zweitstimmendeckung, NVwZ 2023, 625 (627).

5 Vgl. Deutscher Bundestag, Wortprotokoll der 29. Sitzung des Ausschusses für Inneres und Heimat vom 06.02.2023, [Nr. 20/29](#), S. 11; Volkmann, Schriftliche Stellungnahme zur Sachverständigenanhörung vor dem Innenausschuss des Deutschen Bundestages am Montag, den 6. Februar 2023 vom 01.02.2023, S. 5 f; Göbel, Die Wahlrechtsreform zwischen falschverstandener Folgerichtigkeit und Konfrontationskurs, DÖV 2023, 569 (570 ff.).

6 Deutscher Bundestag, Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Inneres und Heimat (4. Ausschuss) zu dem Gesetzentwurf der Fraktionen SPD, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und FDP – Drucksache 20/5370 – Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Bundeswahlgesetzes und des Fünfundzwanzigsten Gesetzes zur Änderung des Bundeswahlgesetzes [und weiteren], [BT-Drs. 20/6015](#), S. 11.

Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hat das Zweitstimmendeckungsverfahren in seinem Urteil⁷ vom 30. Juli 2024 als verfassungskonform gebilligt. Der Gesetzgeber habe den mit einer Beibehaltung sowohl der Wahlkreiswahl als auch der Verhältniswahl zwingend verbundenen Ausgleich zwischen den Ergebnissen der Wahlkreis- und Verhältniswahl im Rahmen seines weiten Gestaltungsspielraums neugestaltet.

Soweit geltend gemacht werde, das Zweitstimmendeckungsverfahren verstoße gegen ein Gebot der Regionalisierung oder der Wahlkreisrepräsentation, fänden solche Gebote nicht nur im Grundgesetz, sondern auch im bisherigen Wahlrecht keine Stütze. Der Gesetzgeber sei zur Beachtung föderaler Belange zwar berechtigt, aber nicht verpflichtet. Er könne sich auch für eine reine Verhältniswahl nach Listen entscheiden, bei der der Gedanke der Repräsentanz von Regionen nicht zum Tragen komme. Auch nach dem bisherigen Wahlrecht habe ein erfolgreicher Wahlkreisbewerber keinen „Wahlkreissitz“ besetzt, sondern einen seiner Partei und innerhalb der Partei seiner Landesliste zugewiesenen Sitz. Nach § 48 BWahlG a.F. sei bei dem Ausscheiden eines Abgeordneten, der ein Direktmandat innehatte, ein Abgeordneter von der Landesliste nachgerückt. Ziel dieser Regelung sei die Aufrechterhaltung des Parteiproporz im Bundestag und nicht die Nachbesetzung eines Wahlkreissitzes gewesen.⁸ Das BVerfG hat weiter ausgeführt:

Es wäre ohnehin verfehlt, Wahlkreisabgeordnete als Delegierte ihres Wahlkreises anzusehen. Denn sie sind gemäß Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG Vertreter des ganzen Volkes und allein ihrem Gewissen verantwortlich. [...]

Auch eine desintegrierende Wirkung „fehlender“ Wahlkreisabgeordneter ist nicht hinreichend plausibel. In der mündlichen Verhandlung vor dem Senat wurde aufgrund der Schilderung der angehörten Abgeordneten unterschiedlicher Fraktionen und der Sachverständigen deutlich, dass sich die Wahlkreisarbeit von Listenabgeordneten strukturell nicht von derjenigen der Wahlkreisabgeordneten unterscheidet. Beide setzen sich nicht lediglich für die eigene Wählerschaft ein, sondern verstehen sich als Mittler zwischen der lokalen und der Bundesebene. Zudem ist – vor allem bei Abgeordneten kleinerer Parteien – bereits heute die „Mitbetreuung“ benachbarter Wahlkreise üblich. [...]

Die Erststimmenwahl wird für Wählerinnen und Wähler auch nicht bedeutungslos. Erhält der Wahlkreisbewerber mit den meisten Erststimmen kein Mandat, stellt sich die Wahl auch rückwirkend nicht als „sinnlos“, sondern zunächst als erfolglos dar, wobei er als Wahlkreisgewinner weiterhin an der Spitze der für Nachrückungen fortgeltenden Landesliste stehen bleibt.⁹

7 BVerfG, Urteil vom 30.07.2024 - 2 BvF 1/23 - Rn. 168, 173.

8 BVerfG, Urteil vom 30.07.2024 - 2 BvF 1/23 - Rn. 179 ff.

9 BVerfG, Urteil vom 30.07.2024 - 2 BvF 1/23 - Rn. 182, 189, 191.

3. Unzulässigkeit rückwirkender oder nachträglicher Änderungen der Regelungen für die Sitzzuteilung

Verfassungsrechtlich ist weder eine rückwirkende Änderung des Wahlrechts nach der Wahl noch eine anderweitige Regelung zulässig, durch die im 21. Bundestag nachträglich zusätzliche Mandate entstehen würden.

Das Demokratieprinzip ist insbesondere in Art. 20 Abs. 1, Abs. 2 Grundgesetz (GG)¹⁰ verankert. Er lautet:

(1) Die Bundesrepublik Deutschland ist ein demokratischer und sozialer Bundesstaat.

(2) Alle Staatsgewalt geht vom Volke aus. Sie wird vom Volke in Wahlen und Abstimmungen und durch besondere Organe der Gesetzgebung, der vollziehenden Gewalt und der Rechtsprechung ausgeübt.

Das Parlament soll durch die Wahl unmittelbar personell demokratisch legitimiert werden. Die Parlamentswahlen sind der entscheidende Akt für die Willensbildung im demokratischen Staat des Grundgesetzes.¹¹ Dieser direkten Legitimation durch das Volk entspricht die institutionell zentrale Stellung des Parlaments, das die demokratische Legitimation an andere Staatsorgane vermittelt und durch Gesetze sachlich-inhaltliche Entscheidungen trifft. Auch der Parlamentsvorbehalt, nach dem die wesentlichen Entscheidungen vom Parlament selbst zu treffen sind, beruht auf dessen hohen Legitimationsniveau.¹²

Für die Wahl zum Deutschen Bundestag konkretisiert Art. 38 GG die Anforderungen des Demokratieprinzips.¹³ Nach Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG werden die Abgeordneten des Deutschen Bundestages in allgemeiner, unmittelbarer, freier, gleicher und geheimer Wahl gewählt.

Der Grundsatz der Unmittelbarkeit der Wahl fordert, dass die Wähler die Abgeordneten selbst auswählen. Das Wahlergebnis muss ausschließlich von der Entscheidung der Wähler selbst abhängen. Zwischen die Wähler und die Bestimmung der Abgeordneten darf keine Entscheidung einer Zwischeninstanz treten.¹⁴ Das BVerfG hat dazu ausgeführt:

10 Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert am 20. Dezember 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 439).

11 BVerfG, Urteil vom 30.07. 2024 - 2 BvF 1/23 - Rn. 137.

12 Grzeszick, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz-Kommentar, 105. EL August 2024, Art. 20 Rn. 111 f., 136 f.; Sachs/von Coelln, in: Sachs, Grundgesetz, 10. Auflage 2024, Art. 20 Rn. 35 ff.

13 Magiera, in: Sachs, Grundgesetz, 10. Auflage 2024, Art. 38 Rn. 75.

14 BVerfG, Beschluss vom 03.07.1957, BVerfGE 7, 63 (68 f.); BVerfG, Beschluss vom 15.02.1978, BVerfGE 47, 253 (279 f.); BVerfG, Beschluss vom 09.07.1957, BVerfGE 7, 77 (84 f.); BVerfG, Urteil vom 30.07.2024 - 2 BvF 1/23 - Rn. 157.

Nur wenn die Wähler das letzte Wort haben, haben sie auch das entscheidende Wort; nur dann wählen sie unmittelbar.¹⁵

Darüber hinaus muss für den Wähler schon vor dem Wahlakt erkennbar sein, wie sich die eigene Stimmabgabe auf Erfolg oder Misserfolg der Wahlbewerber auswirken kann.¹⁶

Der Grundsatz der Unmittelbarkeit ist zwingend. Nach der Rechtsprechung des BVerfG lässt er sich weder aus rechtspolitischen noch aus soziologischen Erwägungen einschränken, sondern muss, solange er als verfassungskräftiges Gebot besteht, in jedem wie auch immer ausgestalteten Wahlverfahren konsequent verwirklicht werden.¹⁷

Würde der Bundestag seine eigene Zusammensetzung ändern, beispielsweise indem er nachträglich zusätzliche Mandate für bestimmte Personen schafft, würde er diese zusätzlichen Abgeordneten als Zwischeninstanz bestimmen. Für die Wähler wäre dann vor der Wahl auch nicht erkennbar gewesen, wie sich ihre eigene Stimmabgabe auf die Zusammensetzung des Bundestags auswirkt. Dadurch wäre der Grundsatz der Unmittelbarkeit verletzt. Die hinzugetretenen Abgeordneten wären nicht unmittelbar demokratisch legitimiert.

Außerdem könnte die effektive Wahrnehmung der Aufgaben der Opposition gefährdet werden, wenn die (ggf. noch künftigen) Regierungsfractionen durch einen mehrheitlichen Beschluss zusätzliche Mandate zu ihren Gunsten schaffen und so die Opposition schwächen könnten.

Auch die Europäische Kommission für Demokratie durch Recht (Venedig-Kommission) betont in ihrem Verhaltenskodex für Wahlen¹⁸, die Stabilität des Rechts sei ein wichtiges Element für die Glaubwürdigkeit des Wahlprozesses und von wichtiger Bedeutung für die Konsolidierung der Demokratie. Sie empfiehlt, Änderungen des Wahlrechts kurz – also weniger als ein Jahr – vor der Wahl zu vermeiden. Sonst erscheine die Änderung als Manipulation im Zusammenhang mit konjunkturellen parteilichen Interessen, selbst wenn kein Wille zur Manipulation vorliege. Diese Argumentation lässt sich auf eine mandatsrelevante, rückwirkende Änderung des Wahlrechts nach der Wahl übertragen.

Ferner steht das unter anderem in Art. 20 Abs. 3 GG verankerte Gebot der Rechtsstaatlichkeit einer rückwirkenden Änderung des Wahlrechts entgegen. Aus dem Rechtsstaatsprinzip wird das sogenannte Rückwirkungsverbot hergeleitet. Dieses schützt die Rechtssicherheit und das Vertrauen der Bürger in den Fortbestand von Rechtsvorschriften, wenn die Änderung dieser Vorschriften belastende Wirkung entfaltet. Die sogenannte „echte“ Rückwirkung, bei der eine Norm schon vor dem Zeitpunkt ihrer Verkündung für bereits abgeschlossene Tatbestände gelten soll, ist grundsätzlich verboten und kann nur ausnahmsweise gerechtfertigt werden. Eine „unechte“

15 BVerfG, Beschluss vom 03.07.1957, BVerfGE 7, 63 (68).

16 BVerfG, Beschluss vom 10.04.1997, BVerfGE 95, 335 (350); BVerfG, Beschluss vom 07.07.2008, BVerfGE 121, 266 (307 f.); BVerfG, Urteil vom 30.07.2024 - 2 BvF 1/23 - Rn. 157.

17 BVerfG, Beschluss vom 09.07.1957, BVerfGE 7, 77 (85 f.).

18 Europäische Kommission für Demokratie durch Recht (Venedig-Kommission), Verhaltenskodex für Wahlen, Leitlinien und Erläuternder Bericht vom 18.-19.10.2002, S. 27.

Rückwirkung liegt vor, wenn die belastenden Rechtsfolgen einer Norm erst nach ihrer Verkündung eintreten, aber sie tatbestandlich von einem bereits ins Werk gesetzten Sachverhalt ausgelöst werden. Eine unechte Rückwirkung ist nur ausnahmsweise unzulässig, wenn die Betroffenen nicht mit der Änderung rechnen und sie berücksichtigen mussten und das Vertrauen der Betroffenen schutzwürdiger ist als die mit dem Gesetz verfolgten Anliegen.¹⁹ Angesichts der Tatsache, dass die Wahl zum 21. Deutschen Bundestag bereits stattgefunden hat, liegt es nahe, von einer unzulässigen echten Rückwirkung auszugehen. Und selbst wenn man mit Blick darauf, dass die 21. Wahlperiode noch nicht begonnen hat und die zusätzlichen Mandate in diesen in der Zukunft liegenden Zeitabschnitt fielen, von einer unechten Rückwirkung ausginge, wäre diese unzulässig. Die Wähler durften darauf vertrauen, dass ihre Stimmen entsprechend dem zum Zeitpunkt der Wahl gültigen Wahlrecht ausgezählt würden und dieses Wahlrecht über die Zusammensetzung des Deutschen Bundestags entscheidet. Das Vertrauen in diesen demokratischen Prozess ist als schutzwürdiger zu bewerten als das mit der vorgeschlagenen Regelung verfolgte Ziel, die regionale Repräsentation der Wahlkreise zu verbessern. Dieses Ziel kann auch durch mildere Maßnahmen gefördert werden – beispielsweise durch die bereits übliche Mitbetreuung benachbarter Wahlkreise durch gewählte Abgeordnete.

Nach alldem wäre eine Regelung, die die Zusammensetzung des Bundestags rückwirkend oder nachträglich mit Wirkung für die restliche Wahlperiode verändert, verfassungsrechtlich aus mehreren Gründen nicht zulässig.

4. Weitere verfassungsrechtliche Bedenken

Die vorgeschlagene Regelung könnte je nach ihrer konkreten Ausgestaltung auch unter weiteren Gesichtspunkten verfassungsrechtlich problematisch sein. Wegen der Kürze der zur Verfügung stehenden Bearbeitungszeit und der Tatsache, dass kein konkreter Regelungsvorschlag zur Prüfung vorgelegt wurde, können diese Gesichtspunkte nur cursorisch und nicht abschließend dargestellt werden.

Zunächst könnte eine Zuteilung von Mandaten an die Wahlkreissieger aus Wahlkreisen, in denen keiner der unterlegenen Wahlkreisbewerber über die Landesliste in das Parlament einzieht, gegen den Grundsatz der Gleichheit der Wahl nach Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG verstoßen. Der Grundsatz der Gleichheit der Wahl garantiert, dass jede gültige Stimme grundsätzlich den gleichen Zählwert und die gleiche Erfolgchance haben muss. Im Rahmen einer Verhältniswahl müssen die Parteien deshalb in einem den Stimmenanteilen möglichst angenäherten Verhältnis in dem zu wählenden Parlament vertreten sein.²⁰

Wenn Erststimmensieger aus Wahlkreisen, in denen keiner der unterlegenen Wahlkreisbewerber über die Landesliste in das Parlament einzieht, bevorzugt würden gegenüber Wahlkreissiegern aus Wahlkreisen, in denen ein nach Erststimme unterlegener Wahlkreisbewerber als Listenkandidat nach § 6 Abs. 4 BWahlG in den Bundestag einzieht, könnte der Grundsatz der Gleichheit der Wahl verletzt sein. Ursächlich für die Mandatzuteilung wäre in diesen Fällen letztlich nicht nur

19 Jarass, in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 18. Auflage 2024, Art. 20 Rn. 94 ff; Grzeszick, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz-Kommentar, 105. EL August 2024, Art. 20 Rn. 72 f; 76 ff.

20 BVerfG, Urteil vom 26.02.2014; BVerfGE 135, 259 (284); BVerfG, Urteil vom 30.07.2024 - 2 BvF 1/23 - Rn. 146 ff.; Butzer, in: BeckOK Grundgesetz, Epping/Hillgruber, 60. Edition, Stand: 28.12.2024, Art. 38 Rn. 75.

der Stimmenanteil, der auf den Wahlkreissieger und die jeweilige Landesliste seiner Partei entfällt, sondern auch die Stimmenanteile, die auf die Landeslisten anderer Parteien entfielen, und die Listenplätze der unterlegenen Wahlkreisbewerber. Wahlkreissieger ohne Zweitstimmendeckung, aus deren Wahlkreisen andere Wahlkreisbewerber über die Landeslisten in den Bundestag kommen, würden gegenüber den durch die vorgeschlagene Regelung begünstigten Wahlkreissiegern benachteiligt.

Darüber hinaus entstünden durch die Regelung unausgeglichene Überhangmandate, die die Erfolgswertgleichheit einschränken würden. Die Zusammensetzung des Deutschen Bundestags entspräche nicht mehr dem Proporz nach Zweitstimmenanteilen.²¹

Abweichungen vom Gleichheitsgrundsatz sind nur in engen Grenzen zulässig, können aber durch zwingende Gründe des Allgemeinwohls gerechtfertigt sein. Diese Gründe müssen nicht durch die Verfassung geboten sein, sie müssen aber durch die Verfassung legitimiert und von einem Gewicht sein, dass der Wahlrechtsgleichheit die Waage halten kann. Darüber hinaus müssen differenzierende Regelungen zur Erreichung ihrer Zwecke geeignet und erforderlich sein.²²

Nach der Rechtsprechung des BVerfG sind unausgeglichene Überhangmandate als „notwendige Folge“ der personalisierten Verhältniswahl nicht per se mit dem Grundsatz der Wahl- und Chancengleichheit unvereinbar, solange sie den Charakter der Bundestagswahl als Verhältniswahl nicht aufheben. Darauf basierend hat es eine Obergrenze für Überhangmandate in Höhe einer halben Fraktionsstärke avisiert.²³ Allerdings bezogen sich diese Entscheidungen auf das zu dem jeweiligen Zeitpunkt gültige Wahlrecht, das die Erststimme deutlich stärker gewichtete. Die Zulässigkeit der Überhangmandate wurde damit begründet, dass das damals gültige Wahlsystem als solches darauf angelegt sei, die Ergebnisse der vorgeschalteten Mehrheitswahl nach Erststimme zu erhalten.²⁴ Das ist im Verfahren der Zweitstimmendeckung gerade nicht mehr der Fall. Wahlkreissieger nach Erststimme sind nur gewählt, wenn die Zweitstimmendeckung besteht. Schon insofern lässt sich die damalige Argumentation zur Rechtfertigung der unausgebalancierten Überhangmandate nicht uneingeschränkt auf das jetzt gültige Wahlrecht übertragen.

Ob der Gesichtspunkt der Regionalisierung als zwingender Grund zur Rechtfertigung einer Abweichung vom Gleichheitsgrundsatz wie der vorgeschlagenen ausreicht, ist bislang nicht verfassungsgerichtlich entschieden. Das BVerfG hat in seinem Urteil zur Zweitstimmendeckung zwar erklärt, die Erhaltung gewachsener Kreisstrukturen könne auch als Rechtfertigungsgrund für die Beibehaltung von unterschiedlichen Wahlkreisgrößen und damit für Beeinträchtigungen der Wahlgleichheit angesehen werden. Es stützt diese Argumentation aber nicht auf eine bessere „Repräsentation“ der Wahlkreise im Bundestag, sondern auf die besondere Rolle der kommunalen

21 BVerfG, Urteil vom 30.07.2024 - 2 BvF 1/23 - Rn. 152 ff.

22 BVerfG, Beschluss vom 16.01.1996, BVerfGE 93, 373 (376 f.); BVerfG, Urteil vom 10.04.1997, BVerfGE 95, 408 (418); BVerfG, Urteil vom 13.02.2008, BVerfGE 120, 82 (106 f.); BVerfG, Urteil vom 03.07.2008, BVerfGE 121, 266 (297 f.); BVerfG, Urteil vom 30.07.2024 - 2 BvF 1/23 - Rn. 1560 ff.

23 BVerfG, Beschluss vom 24.11.1988, BVerfGE 79, 169 (171 f.); BVerfG, Urteil vom 25.07.2012, BVerfGE 131, 316 (365, 367).

24 BVerfG, Urteil vom 10.04.1997, BVerfGE 95, 335 (356).

Verwaltungsstrukturen und insbesondere der Gemeindebehörden bei der Wahlvorbereitung. Das BVerfG hat ausgeführt, ein Gebot der Regionalisierung oder Wahlkreisrepräsentation folge weder aus dem Grundgesetz noch aus dem bisherigen Wahlrecht. Zudem sei es verfehlt, Wahlkreisabgeordnete als Delegierte ihres Wahlkreises anzusehen. Sie seien gemäß Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG Vertreter des ganzen Volkes und allein ihrem Gewissen verantwortlich.²⁵

Soweit vorgeschlagen wird, dass bestimmte Wahlkreissieger nach Erststimme ein Mandat erhalten, aber mit weniger Rechten und Mitteln ausgestattet werden, läge darin ein Verstoß gegen den Grundsatz der Gleichheit der Abgeordneten. Dieser Grundsatz wird ebenfalls aus Art. 38 Abs. 1 GG abgeleitet. Alle Abgeordneten sind einander formal gleichgestellt, haben die gleichen Rechte und sind berufen, gleichermaßen an der parlamentarischen Willensbildung mitzuwirken. Abweichungen hiervon sind nur bei Vorliegen eines „besonderen Grundes, der durch die Verfassung legitimiert und von einem Gewicht ist, das der Gleichheit der Abgeordneten die Waage halten kann“, möglich.²⁶ Die Einführung von Mandaten, die schon im Ausgangspunkt mit weniger Rechten und Mitteln ausgestattet wären, würde einen massiven Eingriff in den Grundsatz der Gleichheit der Abgeordneten darstellen.

25 BVerfG, Urteil vom 30.07.2024 – 2 BvF 1/23, Rn. 179 ff., 182.

26 BVerfG, Beschluss vom 17.07.1995, BVerfGE 93, 195 (204); BVerfG, Urteil vom 21.07.2000, BVerfGE 102, 224 (237 ff.); BVerfG, Urteil vom 28.02.2012, BVerfGE 130, 318 (352); BVerfG, Urteil vom 22.03.2022, BVerfGE 160, 368 (383 ff.).