

Prof. Dr. Wolfgang Löwer

Hobsweg 15, 53125 Bonn
Tel. 0228/250692
Fax 0228/250414

Prof. Dr. Hans-Detlef Horn

In der Görtzbach 43, 35041 Marburg
Tel. 06421/2823810
Fax 06421/2823839

An den
Deutschen Bundestag
Platz der Republik 1
11011 Berlin

Vorab per Fax: 030/227-36878, -36979

Gestützt auf Art. 41 Abs. 1 GG in Verbindung mit §§ 1,
2 WahlprG legen wir hiermit

Einspruch

gegen die Wahl zum 16. Deutschen Bundestag am 18. Sep-
tember 2005 ein

und beantragen,

1. festzustellen, dass die Landeslisten der Partei „Die Linkspartei“, auf denen auch Mitglieder der Partei „Wahlalternative Arbeit und soziale Gerechtigkeit“ kandidiert haben, unter Verstoß gegen Bestimmungen des Bundeswahlgesetzes und Wahlrechtsgrundsätze zustande gekommen und von den Landeswahlausschüssen daher zu Unrecht zugelassen worden sind, sowie
2. die sich aus diesem Wahlfehler ergebenden Folgerungen zu bestimmen.

Wir sind wahlberechtigt im Sinne des § 12 Abs. 1 BWG.

Begründung

A.

Am 18. September 2005 fand die vorgezogene Neuwahl zum 16. Deutschen Bundestag statt. An dieser Wahl nahm unter anderem die „Die Linkspartei“ (im Weiteren: LP) – vormals PDS –, welche zudem unter der Kurzbezeichnung „Die Linke“ firmiert, teil. Auf sie entfielen 8,7% aller abgegebenen und gültigen Zweitstimmen (2002: 4,0%). Dementsprechend ist sie als Fraktion „Die Linke“ mit 54 Abgeordneten im 16. Deutschen Bundestag vertreten.

Auf den Landeslisten der LP kandidierten nicht nur Mitglieder dieser Partei, sondern – neben Parteilosen – auch Mitglieder der Partei „Wahlalternative Arbeit und soziale Gerechtigkeit“ (kurz: WASG). Soweit öffentlich bekannt, wurden alle Listenbewerber, so auch die WASG- und parteilosen Kandidaten, auf der Grundlage des § 27 Abs. 5 i.V.m. § 21 BWahlG von den Mitgliederversammlungen der jeweiligen LP-Landesverbände nominiert. Im Nominationsverfahren entfielen dabei zum Teil aussichtsreiche Listenplätze auf prominente WASG-Mitglieder. Öffentlich bekannt ist dies z.B. für *Klaus Ernst* in Bayern, *Oskar Lafontaine* und *Hüseyin-Kenan Aydin* in Nordrhein-Westfalen, *Ulrich Maurer* in Baden-Württemberg, *Herbert Schui* in Niedersachsen sowie *Axel Troost* in Sachsen, welche auf Platz eins (*Ernst, Lafontaine, Maurer*), Platz zwei (*Troost*), Platz drei (*Schui*) oder Platz sechs (*Aydin*) der dortigen LP-Landeslisten kandidierten und in den Bundestag einzogen.

– Für weitere Einzelheiten hierzu vgl. die in **Anlage 1** beigefügten Listen für Baden-Württemberg, Hessen, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz, das Saarland, Sachsen sowie Thüringen. –

Die Nominierung von WASG-Mitgliedern auf LP-Landeslisten bewog die Landeswahlausschüsse zu einer näheren Prüfung der Zulässigkeit dieser Wahlvorschläge. Gestützt auf eine „Handreichung“ des Bundeswahlleiters vom 29. Juli 2005 wurden jedoch alle 16 LP-Landeslisten am 19. August 2005 von den Landeswahlausschüssen zur Bundestagswahl zugelassen. Eine dagegen mögliche Beschwerde der Landeswahlleiter zum Bundeswahlausschuß erfolgte nicht.

Die WASG hat sich an einer Bundestagswahl bislang noch nicht beteiligt. Sie nahm lediglich an der nordrhein-westfälischen Landtagswahl vom 22. Mai 2005 teil. Dort erhielt sie 2,2% aller abgegebenen Stimmen und scheiterte damit an der auch in Nordrhein-Westfalen geltenden 5%-Sperrklausel; auf die LP - damals noch PDS - entfielen gar nur 0,9% der Stimmen. Demgegenüber erhielt die für WASG-Kandidaten „geöffnete“ nordrhein-westfälische LP-Landesliste bei der Bundestagswahl 2005, mithin nur vier Monate später (!), beachtliche 5,2% der abgegebenen Stimmen.

Für die Wahl zum 16. Deutschen Bundestag hatte die WASG gemäß § 18 BWahlG dem Bundeswahlleiter ihre Wahlbeteiligung zunächst schriftlich angezeigt, diese Anzeige indessen nach der Nominierung von WASG-Mitgliedern auf Landeslisten der LP wieder zurückgezogen. Nach allen demoskopischen Prognosen, die bis zur Rücknahme ihrer Kandidatur öffentlich bekannt wurden, hätte sie bei dieser Bundestagswahl aus eigener Kraft die 5%-Hürde aller Voraussicht nach nicht übersprungen. Auch für die LP war ein solches Überwinden der Sperrklausel eingedenk ihres nur mäßigen Abschneidens bei der Bundestagswahl 2002 (4 %) und ihrer nur schwachen Verwurzelung in den westlichen Bundesländern nicht gesichert; immerhin konnte sie - im Gegensatz zur WASG - auf das Erringen dreier Direktmandate in ihren „Stammwahlkrei-

sen" hoffen (eine Hoffnung, die sich tatsächlich auch erfüllte).

Vor diesem Hintergrund entwickelten sich nach der Landtagswahl in Nordrhein-Westfalen Überlegungen zu einem gemeinsamen Vorgehen von PDS und WASG. Dieses gemeinsame Vorgehen sollte nicht nur die linke Opposition stärken, sondern auch jeder der beiden Parteien Vorteile verschaffen: Die PDS - so die Erwägungen - könnte bei gleichzeitiger Annahme eines neuen Namens im Westen attraktiver werden, wenn ehemalige Sozialdemokraten für sie einträten; diese wiederum könnten als führende Köpfe der WASG ohne Überwindung der Sperrklausel für ihre neue Partei ein Forum im Bundestag finden. Unter anderem manifestierten sich diese Überlegungen in folgenden Aufrufen und Erklärungen beider Parteien:

- In einem „PDS-WASG-Aufruf“ zur Zusammenarbeit appellierten drei frühere Bundestagsabgeordnete der SPD „an alle Beteiligten, nach Wegen der Zusammenarbeit zwischen der PDS und der WASG zu suchen (...)“. Es heißt dort wörtlich: „Wir können auch manche Vorbehalte gegenüber der PDS nachvollziehen (...). Obwohl wir drei mit der PDS durchaus unterschiedliche positive wie negative Erfahrungen gemacht haben, rufen wir die WASG auf, ihre Vorbehalte gegen die PDS im Interesse einer breiten Oppositionsbildung zurückzustellen. Einen entsprechenden Aufruf richten wir auch an die PDS. Wenn die PDS eine starke Kraft des demokratischen Sozialismus werden will, muss sie die Zusammenarbeit auch und gerade mit den Menschen suchen, die der Kapital orientierten Politik der SPD den Rücken kehren. Das ist eine Frage einer langfristigen politischen Perspektive, die nicht der kurzfristigen Wahlarithmetik untergeordnet werden sollte.“

Auch sonst sollten wahlrechtliche Fragen zunächst nicht in den Vordergrund gerückt werden. Wenn sich ein politischer Wille zur Zusammenarbeit entwickelt, dann werden auch Wege zu finden sein, diesen Willen „wahlrechtskonform“ wirksam werden zu lassen - ohne Vereinnahmung und unter Beachtung der politischen Vielfalt. Wenn andererseits Ressentiments wechselseitig gepflegt werden, können leicht aus Vorbehalten trennende Gräben werden (...).“

Abschließend heißt es in diesem Aufruf: **„Findet einen gemeinsamen Weg! Die Linke darf bei der Bundestagswahl nicht scheitern.“**

- Unterstreichung und Hervorhebung im Original; vgl. insoweit die beigefügte Ablichtung des dem Internet entnommenen Aufrufs (**Anlage 2**). -
- Die Überschrift einer Gemeinsamen Erklärung von PDS und WASG im Saarland lautete unter anderem: „WASG und PDS im Saarland bestrebt, konstruktiv zusammen zu arbeiten - *fünf Prozent sind keine Hürde mehr.*“
 - Hervorhebung nur hier. -
- In einer Erklärung der WASG in Rheinland-Pfalz hieß es zudem: „Der Parteitag beschäftigte sich (...) mit den Gesprächen mit der PDS über einen gemeinsamen Antritt. Eindeutige Meinung des Parteitages: Die Liste der PDS muss an der Spitze für WASG Kandidaten geöffnet werden. Nur dann wird sich die WASG aktiv im Bundestagswahlkampf einmischen.“
 - Unterstreichung im Original; vgl. insoweit die als **Anlage 3** beigefügte Ablichtung der vorstehend wiedergegebenen Erklärungen. -
- In einem von der WASG herausgegebenen „Wahlmanifest zur Bundestagswahl 2005“ forderte die WASG ihre Mitglieder und Sympathisanten des Weiteren unmißver-

ständiglich auf: „Wählt die Linkspartei und damit die KandidatInnen der WASG!“

- Vgl. die beigefügte Kopie des Wahlmanifests (**Anlage 4**). -

- Nur der Vollständigkeit halber sei berichtet, dass sich letztgenanntes Denkmuster („Wähle die Listenpartei und damit [in Wahrheit] die Kandidaten einer anderen Partei“) aktuell auch nach der Bundestagswahl auf der Landesebene fortsetzt. So wird ein Mitglied der rheinland-pfälzischen LP mit den Worten zitiert: „Wir (die LP; d. Verf.) treten nicht zur Landtagswahl an und deswegen haben wir gute Chancen auf einen Einzug in den Landtag.“

- Zitat aus *Jochen Bülow/Tom Strohschneider*, Linkspartei verzichtet auf eigene Kandidatur, Neues Deutschland v. 17.10.2005; Hervorhebung nur hier. -

Die - wie bereits erwähnt - in „Linkspartei“ bzw. „Die Linke“ umbenannte PDS und die WASG gaben in der Folgezeit öffentlich bekannt, dass sie gemeinsam zur Wahl antreten wollten. Allerdings erkannten sie schnell, dass das - wie sie es formulierten - „real existierende Wahlrecht“ eine Listenvereinigung zweier Parteien nicht zulässt. Für einen gemeinsamen Wahlantritt entwarf man deshalb folgenden „Fahrplan“: Die PDS müsse letztlich die alleinige Verantwortung für das Wahlprogramm und die rechtmäßige Aufstellung der Kandidaten übernehmen. Kurzfristig seien solche Wahllisten, in welche die Linkspartei Kandidaten der WASG an aussichtsreicher Stelle aufnimmt, durch praktische Verständigung möglich, weil man hinsichtlich kurzfristiger Perspektiven übereinstimme. Ob mittelfristig genügend gemeinsames Verständigungspotential vorhanden sei, sei aber eine spannende Perspektive und müsse noch geprüft werden. Es gebe noch eine „große offene Baustelle, die unsere

PartnerInnen von der Linkspartei.PDS mit >Sozialismus< umreißen“.

- Vgl. insoweit die als **Anlage 5** beigegefügte Ablichtung „Die neue Linkspartei - Zukunft und Perspektiven“ von *Joachim Bischoff/Björn Radke*, veröffentlicht im August 2005 auf der Internet-Homepage der „WASG - Die Wahlalternative“. -

LP und WASG waren in der Vergangenheit - also auch zum Zeitpunkt der Listenaufstellung - und sind in der Gegenwart autonome Parteien im Sinne des § 2 PartG. Ein gemeinsam verabschiedetes Wahlprogramm existierte zum Zeitpunkt der Aufstellung der Landeslisten unseres Wissens nicht. Das bereits vor der Bundestagswahl im September 2005 diskutierte Projekt einer Fusion beider Parteien ist für die Bundesebene zunächst auf das Jahr 2007 verschoben; für einzelne Landesverbände (etwa Berlin) soll sie vor dem Hintergrund anstehender Landtagswahlen bereits im Jahre 2006 verwirklicht werden. Allerdings ist Medienberichten aus jüngerer Zeit zu entnehmen, dass die noch vor der Bundestagswahl insoweit bestehende Euphorie mittlerweile konfliktträchtigen Auseinandersetzungen (vor allem in den LP- und WASG-Landesverbänden Berlin, Rheinland-Pfalz und Sachsen-Anhalt) gewichen ist.

- Vgl. hierzu etwa: FAZ v. 4.10.2005, S. 4; Frankfurter Rundschau v. 4.10.2005, S. 5; Der Spiegel v. 10.10.2005, Nr. 41, S. 38; *Bülow/Strohschneider*, a.a.O.; FAZ v. 20.10.2005, S. 3; Frankfurter Rundschau v. 29.10.2005, S. 4; *Björn Hengst*, Störfeuer aus Sachsen-Anhalt, Spiegel-Online v. 10.11.2005. -

B.

Die auf § 28 Abs. 1 BWahlG gestützte Zulassung der LP-Landeslisten durch die Landeswahlausschüsse war rechts-

widrig (I.). Dieser Wahlfehler ist auch erheblich, weil er sich auf die Mandatsverteilung auswirkt (II.).

I.

1. Das Zusammenwirken zweier oder mehrerer Parteien bei der Aufstellung von Landeslisten kann auf unterschiedliche Art und Weise erfolgen. Mit dem Bundesverfassungsgericht

- BVerfGE 82, 322 (345 f.) - Gesamtdeutsche Wahl. -

sind zunächst die Listenverbindung (a) von der Listenvereinigung (b) zu unterscheiden. Das Aufstellen sog. „offener Listen“ mit parteifremden Bewerbern, wie es von der LP anlässlich der Bundestagswahl 2005 praktiziert wurde, ist sodann mit Blick auf den Fall einer Listenvereinigung gesondert zu qualifizieren (c):

a) Bei der *Listenverbindung* werden Landeslisten zu einer größeren Einheit verbunden. Ein solcher Zusammenschluß kann dabei zwischen den Landeslisten ein und derselben Partei (gleichsam zu einer „Bundesliste“) erfolgen, ist aber auch als Zusammenschluß von Landeslisten mehrerer unterschiedlicher Parteien vorstellbar. Die erstgenannte Form der Listenverbindung wird vom Bundeswahlgesetz als Regelfall ausdrücklich angeordnet (§ 7 Abs. 1 BWahlG).

- Die Bestimmung lautet: „Landeslisten derselben Partei gelten als verbunden, soweit nicht erklärt wird, dass eine oder mehrere beteiligte Landeslisten von der Listenverbindung ausgeschlossen sein sollen.“ -

Diese Vorschrift ist abschließend. Anderweitige Möglichkeiten einer Listenverbindung kennt das Bundeswahlgesetz nicht. Aus § 7 Abs. 1 BWahlG ist daher im Umkehrschluß zu folgern, dass die (letztgenannte) Form

einer Listenverbindung mehrerer Parteien bundeswahlrechtlich unzulässig ist.

Wie das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung zur ersten gesamtdeutschen Wahl (1990) bereits festgestellt hat,

- BVerfGE 82, 322 (345 f.). -

findet diese einfachgesetzliche Unzulässigkeit ihren Grund in den verfassungsrechtlichen Prinzipien der Chancengleichheit der Parteien (Art. 21 Abs. 1 GG) sowie der Wahlgleichheit (Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG). Denn - so die überzeugende Begründung des Zweiten Senats - die gleichmäßige Wirkung der 5%-Sperrklausel (§ 6 Abs. 6 BWahlG) für alle an einer Wahl teilnehmenden Parteien werde für diejenigen Parteien bzw. Listenwahlvorschläge durchbrochen, die gegenüber dem Bundeswahlleiter eine Listenverbindung erklärten. Diese Erklärung bewirke, dass für die Überwindung der Sperrklausel der Prozentsatz maßgeblich sei, der sich aus der Summe der auf die verbundenen Listen abgegebenen Stimmen errechne. Auf diese Weise könnten bei der Sitzverteilung Parteien berücksichtigt werden, die je für sich im Wahlgebiet die 5 v.H.-Grenze verfehlt hätten und damit ohne Mandat geblieben wären. Überwände gar eine der die Listenverbindung eingehenden Parteien mit ihrem Wahlvorschlag bereits aus eigener Kraft die Sperrklausel, so bräuchte die zweite an der Listenverbindung beteiligte Partei dazu nichts mehr beizutragen.

Dem unterschiedlichen Erfolgswert der auf eine verbundene Landesliste abgegebenen Wählerstimmen gegenüber den Wählerstimmen, die auf eine nicht verbundene Landesliste entfallen seien, entspreche - so das Gericht weiter - zudem ein unterschiedlicher Erfolgswert der jeweils einzelnen Wahlstimme. Denn jeder Wähler, der seine Stimme für eine der verbundenen Listen abgebe, könne dadurch dazu beitragen, dass auch die auf die an-

dere Liste entfallenden Stimmen im Verhältnisausgleich Berücksichtigung fänden. Er ver helfe also einer Liste zum Erfolg, für die er seine Stimme nicht abgegeben habe. Eine derart unterschiedliche Gewichtung der Wählerstimmen widerspreche dem Grundsatz der formalen Wahlrechtsgleichheit in so grundlegender Weise, dass schon von daher kein rechtfertigender Grund für die damit einhergehende Chancenungleichheit der Parteien in Betracht komme.

Mit anderen Worten: Durch das Verbot mehrparteiiger Listenverbindungen soll verhindert werden, dass eine Partei, welche sonst möglicherweise an der 5%-Klausel gescheitert wäre, von einer anderen Partei - gleichsam im „Huckepack“ -

- Zum Begriff s. *Wolfgang Schreiber*, Handbuch des Wahlrechts zum Deutschen Bundestag, 7. Auflage 2002, § 7 Rn. 1. -

in den Deutschen Bundestag „katapultiert“ wird. Denn hierdurch würde sowohl die Chancengleichheit anderer, nicht verbundener Parteilisten als auch die aktive wie passive Wahlgleichheit der Bürger und Listenkandidaten in nicht zu rechtfertigender Weise tangiert.

b) Im Unterschied dazu handelt es sich um eine *Listenvereinigung*, wenn mehrere Parteien unter dem Namen dieser Parteien eine gemeinsame Liste aufstellen, auf welcher die Bewerber dieser Parteien in eine feste Rangfolge gebracht und dem Wähler zur Wahl gestellt werden. Während die Listenverbindung lediglich darauf abzielt, eine „Zählgemeinschaft“ zwischen verschiedenen Parteien bzw. ihren Listen herbeizuführen, ist die Listenvereinigung demgegenüber durch eine „verfestigte Form des Zusammenwirkens“ verschiedener Parteien (Stichworte: gemeinsame Liste, feste Rangfolge der Bewerber) gekennzeichnet.

- Vgl. BVerfGE 82, 322 (346) - Gesamtdeutsche
Wahl. -

Nach geltendem Wahlrecht ist eine solche Form des mehrparteiigen Zusammenwirkens bei der Aufstellung von Landeslisten nicht vorgesehen und damit unzulässig. Nach §§ 18, 27 BWahlG sind nur einzelne, nicht hingegen mehrere Parteien gemeinschaftlich wahlvorschlagsberechtigt (s. besonders § 18 Abs. 5, 27 Abs. 2 BWahlG sowie ferner §§ 6 Abs. 4, 7 Abs. 1, 20 Abs. 4 BWahlG, wo jeweils ausdrücklich nur *eine* Partei in Bezug genommen wird). Dementsprechend hat auch das Bundesverfassungsgericht in der erwähnten Entscheidung zur ersten gesamtdeutschen Wahl festgestellt, „dass (grundsätzlich) nur einzelne Parteien oder politische Vereinigungen einen Listenwahlvorschlag machen können.“

- BVerfGE 82, 322 (347). Von der einfachgesetzlichen Unzulässigkeit gemeinsamer Wahlvorschläge auf einer Liste ebenfalls ausgehend *Karl-Heinz Seifert*, Bundeswahlrecht, 3. Auflage 1976, § 18 Rn. 6. -

c) Gegenüber der vorbeschriebenen (förmlichen) Listenvereinigung stellt das Vorgehen der LP und WASG im Zusammenhang mit der Wahl zum 16. Deutschen Bundestag eine - sagen wir vorläufig - Variante dar. Denn dort schlug allein die LP Landeslisten vor, auf der sie dann aber auch solchen Kandidaten Platz gewährte, die einer anderen, nicht zur Wahl angetretenen Partei - namentlich der WASG - angehörten. Als Träger des Listenwahlvorschlags firmierte mithin - insoweit anders als bei der förmlichen Listenvereinigung - lediglich eine Partei (LP). Die auf ihr gelisteten Kandidaten gehörten indessen - insoweit vergleichbar einer förmlichen Listenvereinigung - mehreren Parteien (LP und WASG) an.

Damit entsprach dieses Vorgehen zwar *formell* dem „Einparteienprinzip“ bei der Einreichung von Landeslisten (§ 27 Abs. 1, 2 BWahlG); ob sie ihm jedoch auch *materiell* entsprochen hat, muß bezweifelt werden (dazu nachfolgend 2.).

Bereits in einer Entscheidung aus dem Jahre 1968 hat das Bundesverfassungsgericht ein solches Vorgehen als „*verdeckt-gemeinsamen Wahlvorschlag*“ charakterisiert.

- BVerfGE 24, 260 (267) - Bund der Deutschen (BdD). -

Das Element der Verdeckung bezieht sich dabei auf den Umstand, dass im Gegensatz zum „*offen-gemeinsamen Wahlvorschlag*“ (= Listenvereinigung) eine der mehreren Parteien nicht als Träger der Vorschlagsliste nach außen in Erscheinung tritt; ihre Beteiligung an dem Wahlvorschlag bleibt folglich „*verdeckt*“. Dementsprechend bleibt auch das Nominationsverfahren, formell gesehen, in der Hand der Partei, deren Name die Liste trägt. Ein wie auch immer ausgestaltetes gemeinschaftliches Nominationsverfahren (etwa in der Art eines Reißverschluß- oder Blockwahlsystems), wie es für die förmliche Listenvereinigung denkbar wäre, kann es insofern nicht geben. Vielmehr muß sich das Mitglied der anderen, nicht aufstellenden Partei dem Votum der Mitgliederversammlung der einreichenden Partei stellen (vgl. § 27 i.V.m. § 21 BWahlG) und gelangt so auf deren Liste.

- Das Bundesverfassungsgericht hat in der vorgenannten Entscheidung allerdings keine Aussage zur Zulässigkeit derartiger Wahlvorschläge treffen müssen. Es hat insoweit lediglich festgestellt, dass ein „*verdeckt-gemeinsamer Wahlvorschlag*“ jedenfalls nicht als eigener Wahlvorschlag der „*verdeckt*“ agierenden Partei gewertet werden könne. -

Im Hinblick auf das Vorgehen der LP und WASG war häufig auch von „offenen“ bzw. „geöffneten Listen“ die Rede.

- Vgl. insofern etwa die „Handreichung“ des Bundeswahlleiters für die Landeswahlleiter und Landeswahlausschüsse zur Bewertung von Landeslisten mit Mitgliedern anderer Parteien vom 29.7.2005, sub 2.2 u. 2.3. -

Solche „offenen Listen“ entsprechen sowohl dem äußeren Erscheinungsbild (eine Partei als Listenträger) als auch der Art ihres Zustandekommens (Nomination durch den Listenträger) nach „verdeckt-gemeinsamen Wahlvorschlägen“. Allerdings sollten beide Begriffe nicht synonym verwandt werden: Denn der Typus einer „offenen Liste“ war bislang dadurch gekennzeichnet, dass eine Partei auf einzelnen ihrer Landeslisten parteilose Kandidaten sowie Mitglieder anderer Parteien platzierte, *ohne indessen mit diesen Parteien zielgerichtet zusammenzuwirken*. Die aufstellende Partei handelt hier deshalb ausschließlich in ihrem eigenen wahltaktischen Interesse, weil sie erwartet, dass die „fremden“ Kandidaten zwar besondere Wählergruppen ansprechen, ohne aber die Programmatik einer anderen Partei zu vertreten.

Dieser „Normalfall“ der „offenen Liste“ kam in der Wahlgeschichte der Bundesrepublik Deutschland bisher schon vor: So hatten etwa bei der Wahl zum fünften Deutschen Bundestag auf der Landesliste der CSU zwei Mitglieder des Blocks der Heimatvertriebenen (BHE) und auf den Landeslisten der SPD in Hessen und Niedersachsen ebenfalls je zwei Mitglieder des BHE Platz gefunden. In seiner Wahlprüfungsentscheidung

- Bundestag, Beschluß v. 18.1.1967 zu BT-Drs. V/1115, StenBer. S. 3947 ff. Vgl. auch (zur Kandidatur von BHE-Mitgliedern auf einer FDP-Liste zur Landtagswahl) HessWPGericht v. 28.3.1951, StAnz. Nr. 23 v. 9.6.1951 Beil.

Nr. 11, sowie *Heinrichs*, Kommunalpolit. Blätter 1952 Nr. 9 v. 10.5.1952. -

sah der Deutsche Bundestag darin keinen Wahlfehler. Der Bundestag stellte vielmehr fest, dass die auf die Landeslisten von CSU und SPD aufgenommenen Kandidaten die jeweiligen politischen Grundsätze der die Landeslisten aufstellenden Parteien anerkannt hätten. Auch wären die Parteien, welche die so besetzten Landeslisten beschlossen hätten, davon ausgegangen, dass die dem BHE angehörenden Kandidaten sich bei ihren Entscheidungen zu den politischen Grundsätzen der aufnehmenden Partei bekennen würden. Von einer mangelnden Homogenität der Landeslisten hätte deshalb nicht die Rede sein können.

Diese Feststellungen des Deutschen Bundestags - dies gilt es zu betonen - müssen allerdings vor dem Hintergrund eines „Verfallsprozesses“ des BHE im Jahre 1965 gelesen werden: Seine Mitglieder suchten - zur Fortsetzung ihrer politischen Karriere und nicht zum Nutzen ihrer Partei - *Unterschlupf* bei anderen Parteien und fanden diesen teils bei der CSU, teils bei der SPD. Selbst wenn alle diese sechs Listenkandidaten ein Mandat erhalten hätten, wäre vor dem Hintergrund des Auseinanderbrechens des BHE nicht zu erwarten gewesen, dass sie im Bundestag wieder gemeinsam für die politischen Ziele dieser Partei gefochten hätten. Insofern mag man die damalige Entscheidung des Deutschen Bundestags auch hingehen lassen.

Um eine ganz andere Qualität der Bildung „offener Listen“ handelt es sich allerdings im vorliegenden Fall: Hier gehen Parteien aus jeweils *eigennützigem* Parteiinteressen im gesamten Wahlgebiet planmäßig und gezielt vor, um ihren Mitgliedern Abgeordnetensitze zu sichern, wobei sie verabreden, dass gerade die prominenten Mitglieder der formell nicht zur Wahl antretenden Partei (WASG) auch vordere aussichtsreiche Listenplätze erhal-

ten. Beiden Parteien soll so die Möglichkeit eröffnet werden, im Bundestag ihre programmatischen Vorstellungen zu artikulieren.

- Schon im Hinblick auf § 7 BWahlG ist dabei unerheblich, dass nicht für alle Landeslisten WASG-Mitglieder plazierte werden konnten. -

Die im Vorfeld und während des Nominationsverfahrens abgegebenen beiderseitigen Erklärungen von LP und WASG

- Eingehend hierzu oben unter A. -

legen es dabei gerade *nicht* nahe, dass sich die WASG-Vertreter uneingeschränkt zu den politischen Grundsätzen der aufnehmenden LP bekennen wollen. Es soll gerade keine „Vereinnahmung“ der WASG durch die LP erfolgen; vielmehr soll die „politische Vielfalt“ Beachtung finden. „Vorbehalte“ der WASG gegen die LP sollen nur „im Interesse einer breiten linken Oppositionsbildung zurückzustellen“ sein. Damit wollen WASG und LP mit ihren „offenen Listen“ genau das erreichen, was bei einer förmlichen Listenvereinigung möglich ist: den Einzug zweier Parteien in den Bundestag, ohne dass jede von ihnen je für sich die 5%-Hürde überspringen muss. Den Weg einer Listenvereinigung sind sie nur aus Gründen des „real existierenden Wahlrechts“ nicht gegangen; mit ihrer *Umgehung* sind sie aber beim selben Ziel angekommen.

2. Nach dieser begrifflich-systematischen Einordnung der Vorgehensweise von LP und WASG gilt es nunmehr, deren rechtliche Zulässigkeit zu analysieren. Diese Analyse erfolgt in drei Schritten:

Zunächst wird dargetan, dass das Einreichen eines „verdeckt-gemeinsamen Wahlvorschlags“ als verschleierte faktische Listenvereinigung zu qualifizieren und daher als Umgehung des Verbots mehrparteiiger Wahlvorschläge schon nach (einfachgesetzlichem) Bundeswahlrecht unzu-

lässig ist (a). Diese Erkenntnis wird sodann durch verfassungsrechtliche Erwägungen weiter abgestützt - namentlich zur verfassungsrechtlich fundierten Bündlungsfunktion der politischen Parteien und zum demokratischen Prinzip der Wahlvorschlagswahrheit (b) sowie zum Prinzip der Chancengleichheit der Parteien und zum verfassungsrechtlich erheblichen Belang der Funktionsfähigkeit des Parlaments (c).

a) Wie bereits dargelegt, sind nach geltendem einfachgesetzlichen Wahlrecht Listenvereinigungen unzulässig; dies ist unstreitig.

- S. dazu schon oben unter 1. b). -

aa) Dies folgt nicht nur aus dem Wortlaut der bereits erwähnten Bestimmungen des Bundeswahlgesetzes (s. insofern erneut die §§ 6 Abs. 4, 7 Abs. 1, 18, 20 Abs. 4 sowie 27 Abs. 2 BWahlG), sondern auch aus der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur ersten gesamtdeutschen Wahl, die wie selbstverständlich

- Vgl. insofern BVerfGE 82, 332 (347). -

von einem Grundsatz des Bundeswahlgesetzes ausgeht, wonach nur jeweils eine Partei einen Listenwahlvorschlag einreichen darf. Lediglich mit Rücksicht auf die besonderen Bedingungen der ersten gesamtdeutschen Wahl hielt es das Bundesverfassungsgericht für zulässig, Listenvereinigungen von Parteien zu erlauben, die ihren Sitz in dem Gebiet der ehemaligen DDR hatten.

- Vgl. hierzu BVerfGE 82, 322 (346 f., 349 ff.). -

In Reaktion auf diese Entscheidung erließ der Bundesgesetzgeber das zehnte Gesetz zur Änderung des Bundeswahlgesetzes sowie zur Änderung des Parteiengesetzes vom 8. Oktober 1990 (BGBl. I S. 2141), durch welches unter anderem § 53 Abs. 2 BWahlG in der Fassung vom 21. September 1990 (BGBl. I S. 2059) neugefaßt wurde. Die Bestimmung erhielt hierdurch folgenden Wortlaut:

„Parteien und andere politische Vereinigungen oder deren Landesverbände, die am 3. Oktober 1990 ihren Sitz im Gebiet der Länder Mecklenburg-Vorpommern, Brandenburg, Sachsen-Anhalt, Thüringen oder Sachsen oder der Wahlkreise 257 bis 261 in Berlin hatten, können gemeinsame Wahlvorschläge einreichen (Listenvereinigungen) (...).“

Schon mit der Neufassung des Bundeswahlgesetzes vom 23. Juli 1993 (BGBl. I S. 1288) ist diese Regelung jedoch wieder ersatzlos gestrichen worden. In diesem normhistorischen Befund kommt deutlich zum Ausdruck, dass der Gesetzgeber für Listenvereinigungen die sie legitimierenden Voraussetzungen - ungleiche Startbedingungen für die Parteien in den fünf neuen Länder anlässlich der ersten gesamtdeutschen Wahl - nicht mehr als gegeben ansah. Er kehrte deshalb schon für die zweite gesamtdeutsche Wahl zum Prinzip der „einparteiigen Liste“ zurück und hat hierdurch der Zulässigkeit von Listenvereinigungen abermals eine klare Absage erteilt.

Diese Erkenntnis kann nicht ohne Auswirkung auf die einfachrechtliche Bewertung verdeckt-gemeinsamer Wahlvorschläge bleiben: Sofern es sich bei diesen - wie im Falle der LP und WASG - um einen Weg zur Umgehung des Verbots der Listenvereinigung, mithin um eine *verschleierte faktische Listenvereinigung*, handelt, kann auch diese Form des Zusammenwirkens mehrerer Parteien bei der Aufstellung von Landeslisten nach geltendem Bundesrecht keinen Bestand haben.

- Zum Umgehungscharakter des Handelns von LP und WASG s. bereits oben 1. c). -

Das in § 27 Abs. 1, 2 BWahlG statuierte Gebot einparteiiger Listenvorschläge ist daher dahingehend zu interpretieren, dass jede Form mehrparteiigen Zusammenwirkens - sei sie offen oder verdeckt - durch diese Re-

gelung ausgeschlossen wird. Allenfalls vereinzelte parteilose Bewerber oder solche, die im Verfallsprozess ihrer bisherigen Partei eine neue politische Heimat suchen, können deshalb auf einer „offenen Landesliste“ Platz finden.

bb) Diese Deutung des § 27 BWahlG findet zudem Bestätigung in einer engeren und weiteren systematischen Betrachtung des Bundeswahlgesetzes sowie anderer partei- enbezogener Regelungen:

- So liefert das *Bundeswahlgesetz* selbst einen Anhaltspunkt für das Verbot verdeckt-gemeinsamer Listenwahlvorschläge: Denn nach § 48 Abs. 1 S. 2 BWahlG (Berufung von Listennachfolgern und Ersatzwahlen) bleiben diejenigen Listenbewerber beim Nachrücken unberücksichtigt, welche seit dem Zeitpunkt der Aufstellung der Landesliste aus der Partei, welche die Liste eingereicht hat, ausgeschieden sind. Implizit gibt das Bundeswahlgesetz damit zu erkennen, dass es sich nur solche Listenbewerber vorzustellen vermag, die mit der Listenpartei über das Band der Parteimitgliedschaft aufs Engste verbunden sind. Wird dieses Band nachträglich durchschnitten, so soll der Listenbewerber trotz einer an sich hinreichenden demokratischen Legitimation die Partei und ihre Programmatik nicht mehr im Bundestag repräsentieren dürfen.
- Aber auch die Regelungen zur *Wahlkampfkostenerstattung* sind ersichtlich von der Vorstellung geleitet, dass die Listenbewerber über die Parteizugehörigkeit, jedenfalls aber durch gemeinsame politische Wert- und Zielvorstellungen, mit der Listenpartei aufs Engste verbunden sind: Wahlkampfkostenerstattung erhält nämlich die Partei für ihren Listenerfolg (vgl. insofern die §§ 18 ff. ParteiG). In die Liste aufgenommene, aber nicht der Listenpartei an-

gehörende Kandidaten werden dabei der die Liste aufstellenden Partei zugerechnet. Für ein verabredetes gemeinsames Vorgehen von zwei Parteien, die nur unter dem Namen einer der Parteien eine Liste aufstellen, passen diese Regelungen hingegen nicht: Maßstab der Zuteilung staatlicher Mittel an Parteien ist insoweit der Erfolg, den eine Partei bei den Wählern erzielt. Wird aber etwa die Parteiliste der LP von prominenten Parteimitgliedern der WASG (etwa *Lafontaine* oder *Maurer*) angeführt, so liegt es auf der Hand, dass die Zustimmung der Wähler zu einer solchen Landesliste nicht allein der LP gilt. Staatliche Mittel, die nach diesem Maßstab der LP zugeteilt werden, entsprechen daher gerade nicht *ihrem* Erfolg bei den Wählern.

Die Wahlkampfkostenerstattung ist dabei auch nicht bloß eine Entschädigung für tatsächlich im aktiven Wahlkampf entstandene Ausgaben, sondern vielmehr tragende Säule staatlicher Parteienfinanzierung überhaupt. Von daher geht der mögliche Einwand *a priori* ins Leere, dass der lediglich „verdeckt“ kandidierenden Partei (hier also der WASG) durch den Wahlkampf auch keine Kosten entstünden (ganz unabhängig davon, dass eine solche Betrachtungsweise ohnehin nicht den realen Gegebenheiten entsprechen dürfte).

- Der Befund, dass das Wahlrecht der Bundesrepublik Deutschland den Einzug zweier Parteien in den Bundestag über eine Parteiliste nicht vorsieht, wird schließlich durch die Regelung der Geschäftsordnung des Bundestags über die Bildung von Fraktionen bestätigt. Beide von § 10 Abs. 1 GO BT genannten Möglichkeiten der Bildung einer Fraktion passen nicht für die Situation von WASG und LP: Als Regelfall gestattet die Bestimmung eine Fraktionsbildung nur solchen Abgeordneten, „die derselben Partei (...) angehören“. Auf Listenbewerber, welche über eine

„gemischte Liste“ in den Bundestag gewählt werden, trifft diese Voraussetzung ersichtlich nicht zu; denn sie gehören nicht derselben Partei an.

Entgegen der für die LP-Fraktion nunmehr augenscheinlich geübten parlamentarischen Praxis kann in derartigen Fällen eine Fraktionsbildung auch nicht ohne weiteres auf die zweite Alternative des § 10 Abs. 1 S. 1 GO BT („[...] oder solchen Parteien angehören, die auf Grund gleichgerichteter politischer Ziele in keinem Land miteinander im Wettbewerb stehen.“) gestützt werden: Denn diese Alternative greift gegenwärtig nur für die Parteien CDU und CSU, welche aufgrund einer Demarkationsabrede in keinem Bundesland miteinander politisch konkurrieren. Zugunsten der LP und WASG kann diese Alternative hingegen nicht ins Felde geführt werden: Zwar ist die WASG bewusst nicht zur Bundestagswahl 2005 angetreten, um der LP insofern keine Konkurrenz zu machen und das gemeinsame Wählerpotential zu bündeln. § 10 Abs. 1 S. 1 GO BT stellt aber nicht (nur) auf eine Konkurrenzsituation anlässlich von Wahlen ab, sondern darauf, ob bestimmte politische Vereinigungen *generell* im politischen Wettbewerb zueinander stehen. Letzteres trifft auf die LP und WASG indessen zu, da es sich bei diesen nach wie vor um eigenständige politische Parteien handelt, die dementsprechend ein *egoistisches* Interesse daran haben, möglichst viele Anhänger und Mitglieder hinter sich zu scharen (was – nebenbei bemerkt – für die genannten Parteien nicht nur aus finanziellen Gründen von Interesse ist, sondern auch im Hinblick auf mögliche Fusionsverhandlungen). Hinzu kommt, dass auch mit Blick auf die 2006 anstehenden Landtagswahlen (Baden-Württemberg, Berlin, Rheinland-Pfalz und Sachsen-Anhalt) alles andere als gesichert erscheint, ob es nicht zu einem offenen politischen Wahlwettbewerb zwischen beiden Parteien kommen wird.

- Hier sei wiederholt auf den offen tobenden Streit zwischen den LP- und WASG-Landesverbänden Berlin hingewiesen, welcher nicht für die Annahme spricht, es könne zu einer Fusion beider Verbände oder zu einem Wahlverzicht der WASG kommen; vgl. hierzu erneut *Der Spiegel* v. 10.10.2005, Nr. 41, S. 38, sowie *FAZ* v. 4.10.2005, S. 4; *FAZ* v. 20.10.2005, S. 2. Zu den Auseinandersetzungen in Sachsen-Anhalt und Rheinland-Pfalz, wo sich ebenfalls Widerstand gegen einen Wahlverzicht der WASG bzw. LP regt, vgl. erneut *Hengst*, a.a.O., sowie *Bülow/Strohschneider*, a.a.O. -

Abgesehen davon ist schließlich überhaupt zu bezweifeln, dass LP und WASG gleichgerichtete politische Ziele verfolgen. Beide Parteien haben eigenständige Wahlprogramme erarbeitet, die sich in zentralen Fragen grundlegend von einander unterscheiden (s. dazu noch nachfolgend unter 3. -

b) Diese einfachrechtliche Argumentation zur Unzulässigkeit verdeckt-gemeinsamer Wahlvorschläge wird durch gewichtige verfassungsrechtliche Erwägungen unterstützt.

So wird das Verbot verdeckt-gemeinsamer Wahlvorschläge durch die in Art. 21 Abs. 1 S. 1 GG verankerte *Bündelungsfunktion der politischen Parteien* sowie durch das dem demokratischen Prinzip zuzurechnende *Gebot der Wahlvorschlagswahrheit* verfassungsrechtlich fundiert.

Wie das Bundesverfassungsgericht in ständiger Rechtsprechung betont, hat das Grundgesetz die Parteien in Art. 21 GG als verfassungsrechtlich notwendige Instrumente für die politische Willensbildung des Volkes anerkannt und in den Rang einer verfassungsrechtlichen Institution erhoben. Sie sind die politischen Hand-

lungseinheiten, deren die moderne Demokratie bedarf, um die Wähler zu politisch aktionsfähigen Gruppen zusammenzuschließen und ihnen so überhaupt erst einen wirksamen Einfluß auf das staatliche Geschehen zu ermöglichen.

- BVerfGE 11, 266 (273) - saarländisches Gemeinde- und Kreiswahlgesetz; BVerfGE 41, 399 (416) - Wahlkampfkostenpauschale. -

Im Prozeß der politischen Willensbildung kommt den Parteien mithin eine Bündelungsfunktion zu. Sie greifen die Stimmungen und Meinungen innerhalb ihrer Anhängerschaft auf, formulieren diese zu programmatischen Zielen und versuchen im Wahlakt, durch das Angebot politischen Personals diesen Forderungen zu Ausdrucks- und Durchsetzungsmöglichkeiten zu verhelfen. Der Bundeswahlgesetzgeber hat in § 27 Abs. 1 BWahlG dieser Bündelungsfunktion durch ein Nominationsmonopol der Parteien bei der Listenaufstellung entsprochen. Dieses verfassungsrechtlich zwar nicht gebotene, aber zulässige Monopol fließt laut Bundesverfassungsgericht „aus der Natur der Sache“, weil „die Listenwahl Gruppen mit einem gemeinsamen Programm (...) voraussetzt“.

- Vgl. BVerfGE 5, 77 (82) - Landeslisten parteiloser Kandidaten; E 46, 196 (199) - amtlicher Vordruck für Unterstützungsunterschriften; s. ferner BVerfGE 11, 351 (366) - nordrhein-westfälisches Kommunalwahlgesetz (für den kommunalen Bereich). -

Die verfassungsrechtlich fundierte Bündelungsfunktion und das aus ihr fließende einfachrechtliche Nominationsmonopol bei der Aufstellung von Landeslisten verlangt deshalb eine enge Identifikation des zur Wahl gestellten Listenbewerbers mit dem politischen Programm, für dessen Repräsentation er ein Mandat des Wählers anstrebt.

Im geltenden Wahlsystem wählt der Bürger mit seiner Zweitstimme zwar die auf einer Landesliste nominierten Abgeordneten. Dieser Wahlakt erfolgt indessen nicht - wie bei der Erststimme - personalisiert, sondern gleichsam pauschaliert durch das Ankreuzen einer Landesliste, welche einer bestimmten politischen Partei, nämlich dem Träger der Liste, und damit einem bestimmten politischen Programm zuzurechnen ist. Nicht die Abgeordneten stehen deshalb bei der Listenwahl für den Bürger im Vordergrund seiner Wahlentscheidung, sondern die von ihm unterstützte politische Programmatik.

- Zu dieser „Aufgabenverteilung“ zwischen Erst- und Zweitstimme vgl. etwa *Schreiber*, a.a.O., § 4 Rn. 1 letzter Absatz m.w.N. auch zur Rspr. des BVerfG. -

Die auf der Liste nominierten Abgeordneten geben dem Bürger dabei konkludent ihr Versprechen, für die von ihm favorisierte Programmatik zu stehen. Der Wähler muß sich deshalb darauf verlassen können, dass die von ihm über die Zweitstimme legitimierten Abgeordneten für diese Programmatik im parlamentarischen Willensbildungsprozess auch tatsächlich eintreten.

Insoweit tritt auch die demokratiesichernde Dimension des Wahlakts hervor: Art. 38 GG verbürgt bekanntlich nicht nur, dass dem Bürger die Teilnahme an der Wahl zum Deutschen Bundestag zusteht, sondern auch das Recht, dadurch an der Volkslegitimation der Staatsgewalt mitzuwirken und auf ihre Ausübung Einfluß zu nehmen.

- Vgl. BVerfGE 89, 155 (171 f.) - Maastricht. -

Ist es deshalb diese Einflußnahme, auf die hin dem Bürger mit der Zweitstimme auch die Wahl einer „Gruppe mit einem gemeinsamen Programm“, d.h. einer politischen

Partei, eingeräumt ist, so droht dem Wähler diese Aussicht auf Einfluß unwillkürlich verloren zu gehen, wenn er sich nicht auf die *politische Identität* der ihm vorgelegten Liste, d.h. nicht auf das programmkonforme Verhalten der gewählten Listenkandidaten verlassen kann.

Diese Gewißheit kann er aber nur haben, wenn die Listenbewerber mit der den Wahlvorschlag unterbreitenden Partei über die Parteimitgliedschaft verbunden sind. Aus dem demokratischen Gehalt des Wahlrechts folgt daher auch das Gebot einer entsprechenden *Wahlvorschlagswahrheit*.

Derjenige Listenbewerber hingegen, der einer anderen Partei angehört, gerät zwangsläufig in einen *Loyalitätskonflikt*: Dem Wähler gegenüber erweckt er den Anschein, für die Programmatik der aufstellenden Partei eintreten zu wollen; über seine anderweitige Parteimitgliedschaft ist er aber zugleich einer anderen, möglicherweise gegenläufigen Programmatik verpflichtet.

- Die Parteien selbst unterstellen einen solchen (unauflösbaren) Loyalitätskonflikt, wenn sie - wie unter anderen auch die LP - eine gleichzeitige Mitgliedschaft in zwei Parteien (egal welcher Ausrichtung) nicht gestatten bzw. einen Verstoß gegen dieses Verbot im Regelfall mit dem Parteiausschluss des „illoyalen“ Mitglieds sanktionieren. -

Bezogen auf einen solchen „fremdparteiigen“ Abgeordneten kann sich der Wähler mithin nicht sicher sein, ob er tatsächlich für das politische Programm eintreten wird, für das die verdeckt gemeinsame Liste seine Stimme erhalten hat.

- Dass sich im Übrigen gerade zwischen den programmatischen Zielen der LP und der WASG durchaus gravierende Unterschiede ausmachen

lassen, wird weiter - hierauf sei erneut hingewiesen - unten (sub 3.) noch darzulegen sein. -

Nach alldem zeigt sich, dass das einfachrechtliche Verbot eines verdeckt-gemeinsamen Wahlvorschlags, wie er von LP und WASG praktiziert wurde, verfassungsrechtlich untermauert ist. Der verdeckt-gemeinsame Wahlvorschlag untergräbt die Ziele der Zulässigkeit nur einparteiiger, identischer Wahllisten: danach sollen bestimmte politische Anschauungen durch *eine* politische Partei gebündelt (was zugleich das Nominationsmonopol der Parteien rechtfertigt) und insofern *wahrhaftig* zur Wahl gestellt werden.

- Die vorstehenden Erwägungen gelten nicht in gleichem Maße für parteilose Listenbewerber. Da sie keiner fremden Partei angehören, können sie durch ihre Listenkandidatur auch nicht in einen Loyalitätskonflikt geraten. Vielmehr machen sie sich durch ihre Kandidatur für eine bestimmte Partei deren Programmatik zu eigen. Ihr dem Bürger konkludent gegenüber abgegebenes Versprechen, für diese Programmatik auch einzustehen, vermögen sie deshalb prinzipiell zu erfüllen. Dieser Aspekt bedarf hier jedoch keiner weiteren Vertiefung, da mit dem vorliegenden Einspruch nur die Kandidatur von WASG-Kandidaten auf LP-Listen, nicht hingegen die Kandidatur parteiloser Kandidaten auf diesen Wahlvorschlägen gerügt werden soll. -

Wollte man demgegenüber auf das Identifikation stiftende Band der Parteimitgliedschaft verzichten und statt dessen eine wie auch immer geartete und wie auch immer nachvollziehbare Homogenität der politischen Ziele, für welche die Listenbewerber eintreten, ausreichen lassen,

dann dürfte das Nominationsmonopol konsequenterweise nicht auf politische Parteien im Sinne des § 2 ParteiG beschränkt bleiben. Vielmehr müßte das Recht zur Nominierung dann auch *ad hoc* gegründeten Wählervereinigungen parteiloser Personen zugebilligt werden, da auch diese durch ein gemeinsam *ad hoc* aufgestelltes (Wahl-) Programm hinreichend eng verbunden sind .

Dieser Argumentation kann schließlich auch nicht entgegen gehalten werden, der Wähler sei in seiner Entscheidung frei, ob er einer „gemischten Liste“ die Repräsentation seiner politischen Anliegen zutraue oder nicht. Von wenigen, eingangs (A.) referierten Beispielen abgesehen, ist es für den Wähler nämlich nicht ohne weiteres erkennbar, für welche Programmatik ein Listenbewerber kraft seiner Parteizugehörigkeit einsteht. Denn die Listenbewerber werden dort ohne Zusatz ihrer Parteizugehörigkeit aufgeführt,

- Vgl. insofern § 30 Abs. 2 Nr. 2 BWahlG. -

firmieren mithin pauschal als Bewerber dieser Liste/Partei. Gleiches gilt, sofern der Wähler Einsicht in die Listenunterlagen beim Landeswahlleiter nimmt. Das geltende Wahlrecht mag damit einer „Verschleierung“ der tatsächlichen Parteizugehörigkeit nicht wirkkraftig genug entgentreten. Doch ist gerade dies ein weiteres Indiz dafür, dass sich das Bundeswahlgesetz ein heimliches Auseinanderfallen von Listen- und Bewerberpartei nicht vorzustellen vermag. Ließe es ein solches Auseinanderfallen dennoch zu, so liefere dies nicht nur - wie gesehen - der Bündelungsfunktion der politischen Parteien zuwider, sondern auch dem demokratischen Prinzip einer transparenten Wahlofferte an den Bürger.

c) Das Verbot der Teilnahme offener Listen in Form verdeckt-gemeinsamer Wahlvorschläge an Bundestagswahlen erweist sich ebenso wie das Verbot der Teilnahme von (offen-gemeinsamen) Listenvereinigungen auch noch unter

weiteren Gesichtspunkten als verfassungsrechtlich gerechtfertigt: Es entspricht dem Anliegen der Sperrklausel des § 6 Abs. 6 BWahlG und sichert den verfassungsrechtlichen Grundsatz der Chancengleichheit der Parteien.

aa) Wie oben (unter 1. a) bereits dargelegt, erachtet das Bundesverfassungsgericht *Listenverbindungen sub specie* Chancen- und Wahlgleichheit als verfassungsrechtlich unzulässig. Hingegen - dies ist bislang unerwähnt geblieben - hegt das Gericht gegen *Listenvereinigungen* nicht in gleichem Maße Bedenken. Denn - so der Zweite Senat - durch eine solche Form des Zusammenwirkens werde die gleichmäßige Wirkung der Sperrklausel gerade nicht aufgehoben, da ebenso wie auf andere auch auf die Liste einer Listenvereinigung so viele Stimmen entfallen müssten, wie zur Überwindung der Sperrklausel erforderlich sind, um an der Mandatsverteilung teilzunehmen. Die Zulassung von Listenvereinigungen machten daher den Erfolgswert der abgegebenen Wählerstimmen nicht über dasjenige Maß hinaus ungleich, das vom Zweck einer für alle Listenwahlvorschläge in gleicher Weise geltenden Sperrklausel gedeckt sei.

- BVerfGE 82, 322 (346 f.) - Gesamtdeutsche Wahl. -

Gleiches wird man auch für den verdeckt-gemeinsamen Wahlvorschlag anzunehmen haben, weil auch bei dieser Form des mehrparteiigen Zusammenwirkens auf den nur von einer Partei eingereichten Wahlvorschlag so viele Stimmen entfallen müssen, wie zur Überwindung der Sperrklausel erforderlich sind - um in der Diktion des Bundesverfassungsgerichts zu bleiben. Unter diesem Gesichtspunkt, also dem Gesichtspunkt der Wahlgleichheit (Erfolgswertgleichheit) der bei der Listenwahl abgegebenen Stimmen, begegnen demnach Listenvereinigungen und verdeckt-gemeinsame Wahlvorschläge - unbeschadet ihres

einfachgesetzlichen Verbots - keinen durchgreifenden verfassungsrechtlichen Bedenken.

bb) Anders verhält es sich indes mit dem aus Art. 21 Abs. 1 GG herzuleitenden *Gebot der Chancengleichheit der Parteien*: Denn sowohl die Listenvereinigung als auch der verdeckt-gemeinsame Wahlvorschlag sind - wie sogleich zu zeigen sein wird - geeignet, die 5%-Sperrklausel auszuhebeln und dadurch die so zusammenwirkenden Parteien zu privilegieren. Der *hierin* liegenden Verzerrung der Chancengleichheit zwischen allen an der Bundestagswahl teilnehmenden Parteien sowie auch der dadurch verursachten Gefährdung der Funktionsfähigkeit des Parlaments wirkt das Verbot beider Formen gemeinsamer Wahlvorschläge entgegen. Ein verfassungsrechtlich zwingender Grund, der das Gegenteil, also die Zulassung geböte, ist demgegenüber nicht ersichtlich:

(1) Gemäß § 6 Abs. 6 BWahlG werden bei der Verteilung der Sitze auf die Landeslisten nur *Parteien* berücksichtigt, die mindestens 5 v. H. der im Wahlgebiet abgegebenen gültigen Zweitstimmen erhalten oder in mindestens drei Wahlkreisen einen Sitz errungen haben. Mit dieser sog. Sperrklausel soll den mit dem Verhältniswahlsystem verbundenen Gefahren des Aufkommens kleiner und kleinster Parteien, mithin der *Parteienzer-splitterung* begegnet werden, aus denen sich ernsthafte Beeinträchtigungen der Aktionsfähigkeit des Parlaments ergeben können.

- Vgl. hierzu statt vieler *Schreiber*, a.a.O., § 6 Rn. 16. -

Mit dieser Begründung billigt das Bundesverfassungsgericht in ständiger Rechtsprechung die durch § 6 Abs. 6 BWahlG bedingte Durchbrechung der formalen Chancen- und Wahlgleichheit.

- Vgl. zuletzt BVerfGE 95, 408 (419) - Grundmandat (m. Nachw. zur reichhaltigen Rspr. des BVerfG). -

Wie vorstehend bereits angedeutet, würde dieses Ziel der Sperrklausel (Verhinderung einer Parteienzersplitterung) durch die Zulassung gemeinsamer Wahlvorschläge gleich unter mehreren Gesichtspunkten gefährdet:

- Infolge der beabsichtigten „Attraktivität“ für einen erweiterten Wählerkreis erhöhte sich für die mit einer gemeinsamen Liste auftretenden Parteien zum einen ihre andernfalls so nicht gegebene Chance, die Sperrklausel zu überwinden und in den Bundestag einzuziehen.
- Da die über eine gemeinsame Liste in den Bundestag gewählten Abgeordneten unterschiedlichen Parteien angehören, könnten sie wegen § 10 Abs. 1 S. 1 GO BT zum anderen nicht mit Sicherheit eine gemeinsame Fraktion bilden, was das Risiko der Parteienzersplitterung im Parlament noch zusätzlich verstärkt.
- Es kommt sogar in Betracht, dass wegen der unterschiedlichen Parteizugehörigkeit und den damit zwangsläufig verbundenen unterschiedlichen politischen Ziel- und Akzentsetzungen möglicherweise gar keine Absicht besteht, eine gemeinsame Fraktion zu bilden.
- Da es bei verdeckt-gemeinsamen Handeln - um abermals in der Diktion des Bundesverfassungsgerichts zu sprechen - an jeder „verfestigten Form des Zusammenwirkens“ zwischen den beteiligten Parteien fehlt,

- So müssen sich die Parteien in diesem Fall schon nicht auf ein Nominationsverfahren einigen; die „Nominationsherrschaft“ liegt vielmehr allein bei der die Liste aufstellenden Partei; die Listenbewerber der anderen Partei(en) finden dort gleichsam nur als „Gäste“ Platz. -

ist schließlich die Gefahr eines Auseinanderbrechens dieses Gebildes nach erfolgreicher Wahl tendenziell noch größer als bei einer (förmlichen) Listenvereinigung.

- Letzteres wird eindrucksvoll gerade durch das Beispiel LP und WASG belegt: Die permanenten Querelen in den Landesverbänden sind eine ständige Bedrohung für die Existenz einer gemeinsamen Fraktion „Die Linke“ im Bundestag. Nur mit Mühen gelingt es den jeweiligen Parteispitzen momentan, diese immer wieder aufflammenden Störfeuer (zuletzt in Sachsen-Anhalt) zu löschen (vgl. insofern die schon mehrfach zitierten Zeitungsartikel). Ob dies ihnen dauerhaft gelingen wird, ist durchaus ungewiss - eine Ungewissheit, mit der auch die parlamentarische Arbeit im Bundestag belastet wird. -

(2) Zudem würde durch die Zulässigkeit gemeinsamer Wahllisten die Chancengleichheit der Parteien empfindlich berührt: Denn kleinere Parteien, welche keinen „Kooperationspartner“ finden, haben deutlich schlechtere Aussichten, über ihre Listen Abgeordnete in den Deutschen Bundestag zu entsenden, als solche, denen es gelingt, gemeinsame Wahlvorschläge zu formulieren. Eine kleine Partei, der es gelingt, mit ihren prominenten Vertretern im Bundestag vertreten zu sein, hat dort ein weitaus wirksames Forum als eine Partei, welche auf

ein außerparlamentarisches Wirken und Werben angewiesen bleibt.

(3) Dass das Bundesverfassungsgericht die Zulassung von Listenvereinigungen im Jahre 1990 geradezu einforderte, steht den zuvor ausgeführten Erwägungen nicht entgegen. Denn damals ließen sich die dadurch bedingten Beeinträchtigungen der verfassungsrechtlichen Anliegen der 5%-Klausel und der Chancengleichheit der Parteien im Hinblick auf das historisch einmalige Ereignis der Wiedervereinigung überzeugend legitimieren. Das Gericht betonte insoweit zu Recht den Gesichtspunkt einer nicht voll ausgeprägten und funktionierenden Parteienlandschaft im Beitrittsgebiet; so war es dort zahlreichen Parteien bis 1989 gar nicht möglich, sich zu organisieren, da sie sonst verfolgt oder unterdrückt worden wären. Die Zulassung von Listenvereinigungen wurde deshalb gerade als eine Ausgestaltung des Wahlrechts angesehen, welche diesen historisch bedingten Nachteil der Ost-Parteien zu kompensieren vermochte; sie war gleichsam selbst ein Instrument zur Herstellung von Chancengleichheit zwischen den Parteien in West und Ost.

- Vgl. insoweit BVerfGE 82, 322 (349-351) - Gesamtdeutsche Wahl. -

Vergleichbar schwerwiegende Umstände liegen jedoch heute, im Jahre 2005, nicht vor. Dem geltenden Verbot von Listenvereinigungen ebenso wie demjenigen ihres Umgehungstatbestandes, des verdeckt-gemeinsamen Wahlvorschlages, können daher solche Umstände auch nicht entgegengehalten werden. Gerade die LP und WASG verfügten beide über ausreichend Zeit, sich zu organisieren, für ihre Anliegen zu werben und sich auf die Bundestagswahl 2005 vorzubereiten. Zwar geben sie möglicherweise vor, es sei ihnen aufgrund der vorgezogenen Neuwahlen nicht mehr möglich gewesen, eine Parteienfusion zu organisieren. Aus dem Wahlrecht läßt sich aber auch kein An-

spruch auf ein ausreichendes Zeitbudget für ein solches Fusionsvorhaben herleiten, zumal nach der grundgesetzlichen Ordnung die vorzeitige Auflösung des Bundestages und damit vorgezogene Neuwahlen durchaus mitgedacht sind.

3. Den vorstehend formulierten einfachgesetzlichen wie verfassungsrechtlichen Einwänden gegen die Zulässigkeit der Teilnahme der mit WASG-Mitgliedern durchsetzten LP-Listen an der Bundestagswahl glaubten die Landeswahlausschüsse - nach Maßgabe einer „Handreichung“ des Bundeswahlleiters - durch das Kriterium einer hinreichenden *Homogenität* begegnen zu können. Weil - so die Argumentation des Bundeswahlleiters - die 5 %-Klausel durch die jeweilige, eine Landesliste einreichende Partei überwunden werden müsse, müsse die Landesliste dieser und nicht noch einer anderen Partei zugerechnet werden können. Eine Zurechnung zur einreichenden Partei hielt der Bundeswahlleiter dabei für möglich, wenn die Landesliste ein Mindestmaß an Homogenität aufweise. Die bloße Einreichung der Landesliste soll diese Zurechnung indessen nicht begründen können.

- S. „Handreichung“ (a.a.O.) sub 2.1. -

Vielmehr müsse auch materiell untersucht werden, ob die in Rede stehende Landesliste möglicherweise so weit für fremde Parteimitglieder „geöffnet“ worden sei, dass sie nicht mehr der einreichenden Partei zugerechnet werden könne. Hierüber sei vom Landeswahlausschuss mit Blick auf den Einzelfall unter Würdigung der Gesamtumstände zu entscheiden, wobei ein Evidenzmaßstab angelegt werden solle. Als wesentliche Anhaltspunkte für eine solche Einzelfallbetrachtung benannte der Bundeswahlleiter dabei die Parteimitgliedschaft der Listenbewerber und ihre Listenplatzierungen. Wenn unter den ersten fünf nach § 30 Abs. 2 Nr. 2 BWahlG auf den Stimmzetteln aufzuführenden Bewerbern einer Landesliste überwiegend Mitglieder der einreichenden Partei genannt würden, sei

die Homogenität gewahrt. Ebenso sollten auf den folgenden Listenplätzen (in Fünfer-Blöcken betrachtet) die Mitglieder der einreichenden Partei überwiegen. In Zweifelsfällen müsse die „geöffnete“ Liste für zulässig erachtet werden.

- S. „Handreichung“ (a.a.O.) sub 2.2. In diesem Sinne zuvor bereits *Schreiber*, *Ergänzungsinformation* (a.a.O.), S. 10, dort auch mit weiteren „Indizien“. -

a) Dieser Homogenitätsbetrachtung jenseits des Kriteriums der Zugehörigkeit zu einer Partei ist jedoch bereits entgegenzuhalten, dass sie die Problematik einer parlamentarischen Zersplitterung nicht zu bannen vermag. Denn mit jedem parteifremden Listenbewerber auf einer Landesliste - und sei es bundesweit nur ein einziger - steigt das Risiko, dass sich dieser - gegebenenfalls mit anderen Mitgliedern seiner Partei - von der Listenpartei abspaltet, um eine eigenständige Gruppe oder Fraktion zu bilden. Da die Zusammensetzung des Bundestages nicht selten durch knappe Mehrheiten geprägt ist, könnte auch wenigen, ja möglicherweise sogar einem einzelnen Abgeordneten entscheidendes politisches Gewicht zukommen.

Auch die Verletzung der Chancengleichheit beginnt nicht erst mit dem Überschreiten einer bestimmten Zahl von Listenkandidaten einer anderen Partei. So hat die WASG allein dadurch, dass *Lafontaine* und *Maurer* für sie im Bundestag auftreten können, erhebliche Vorteile gegenüber an der Sperrklausel gescheiterten Parteien, obwohl diese möglicherweise mehr Stimmenanteile erhalten haben, als die WASG sie erzielt hätte, wenn sie allein zur Wahl angetreten wäre.

Rein quantitative Gesichtspunkte (Betrachtung der Liste in Fünfer-Blöcken, Anzahl parteifremder Bewerber sowie

deren Platzierungen) können deshalb *sub specie* Partei-
enzersplitterung und Chancengleichheit bei der Bewer-
tung der Zulässigkeit verdeckt-gemeinsamer Listenvor-
schläge keine Rolle spielen. Eine solche Sichtweise
übersieht zudem, dass solche „numerischen“ Merkmale ü-
ber das Kriterium der Homogenität keine brauchbare Aus-
kunft zu geben vermögen: Denn ein bundesweit bekannter
Listensbewerber wie etwa *Oskar Lafontaine*, welcher er-
folgreich auf Platz eins der LP-Landesliste Nordrhein-
Westfalen kandidierte, vermag - selbst wenn er der ein-
zige WASG-Kandidat auf einer LP-Landesliste sein sollte
- die Fraktionsarbeit der LP im Parlament inhaltlich
weit nachhaltiger zu beeinflussen, als drei oder vier
relativ unbekannte und politisch unerfahrene WASG-
Mitglieder - und zwar unabhängig von ihrer jeweiligen
Listenplatzierung.

Dementsprechend hat auch das Bundesverfassungsgericht
in den vorstehend angeführten Entscheidungen, in denen
es rein *deskriptiv* vom politischen Wesen einer Wahllis-
te handelte und die gerne als amtliche Referenz für
das Homogenitätskriterium bemüht werden, nicht auf sol-
che „numerischen Aspekte“, sondern auf die Verbunden-
heit einer Gruppierung durch ein gemeinsames (Partei-
oder Wahl-)Programm, mithin auf ein *inhaltliches Krite-
rium*, rekurriert.

b) Doch auch mit diesen Feststellungen wird kein Weg
bereitet, der zu einer Zulässigkeit der verdeckt-
gemeinsamen Listen von LP und WASG führen könnte. Das
zeigt zunächst der Vergleich mit dem Fall der (offen-
gemeinsamen) Listenvereinigung. Diese ist, wie darge-
legt, unbestrittenermaßen wahlrechtlich unzulässig. De-
ren Wesen besteht aber gerade in der politischen Homo-
genität der sich in ihr zusammenfindenden Parteien.
Folglich kann eine (unterschiedliche Parteizugehörig-
keiten übergreifende) inhaltliche Homogenität kein Kri-

terium sein, das in der Lage wäre, die Zulässigkeit eines gemeinsamen Wahlvorschlags zu begründen. Sie zum Prüfungsmaßstab zu erheben, würde bedeuten, eine Tür zu öffnen, die das Bundeswahlrecht gerade verschlossen hat. Wie oben (unter Ziff. 2.a) angeführt, ist § 27 Abs.1, 2 BWahlG das Verbot jeder Form mehrparteiiger Wahlvorschläge - seien sie offen oder verdeckt - zu entnehmen. Einer (vermeintlichen) inhaltlichen Homogenität von LP und WASG kann daher keine legitimatorische Funktion zukommen.

c) Aber auch, wenn man dennoch die inhaltliche Homogenität - im Sinne von „gleichgerichteten politischen Zielen“ (vgl. § 10 Abs. 1 S. 1 GO BT) - als Kriterium für die rechtliche Beurteilung der Vorgehensweise von LP und WASG heranziehen würde, so offenbaren sich erhebliche Unterschiede und Abweichungen in den beiden Parteiprogrammen. Schon eine bloß grobkörnige Betrachtung macht dies deutlich:

- Die LP etwa strebt einen grundlegenden Systemwechsel hin zu einem „demokratischen Sozialismus“ an. Praktisch soll dies in einer umfassenden gesellschaftlichen Kontrolle und demokratischen Mitbestimmung in allen Bereichen der Wirtschaft seinen Ausdruck finden. Vor allem werden Alternativen zur jetzigen Eigentumsordnung gefordert. Entsprechend hält sie an der durch das Grundgesetz prinzipiell eröffneten Möglichkeit fest, Grund und Boden, Naturschätze und Produktionsmittel zu vergesellschaften bzw. zu verstaatlichen.

- Zum Vorstehenden vgl. PDS: sozial - solidarisch - friedlich - selbstbestimmt, Thesen zur Strategie der PDS; Programm der Partei des Demokratischen Sozialismus (PDS) v. 25./26.10.2003. -

- Die WASG hingegen strebt solche Ziele nicht oder zumindest nicht mit dieser Radikalität an: Weder fordert sie eine grundlegende Änderung des bundesrepublikanischen Gesellschaftssystems noch eine tiefgreifende Veränderung der Eigentumsverhältnisse. Vielmehr akzeptiert sie im Groben die tatsächlichen und rechtlichen Gegebenheiten und strebt lediglich Veränderungen für einzelne konkrete Ausprägungen an. Vergesellschaftungen fordert sie deshalb nicht generell (wie die LP), sondern nur dort, wo „strukturbestimmende Konzerne“ dem öffentlichen Interesse entgegenwirken.

- Zum Vorstehenden vgl. Arbeit und soziale Gerechtigkeit - Die Wahlalternative, Gründungsprogramm der WASG; Programm für eine bessere Zukunft, Arbeit und soziale Gerechtigkeit - Die Wahlalternative. -

Überhaupt sieht man in verantwortlichen WASG-Kreisen den Rückgriff auf eine sozialistische Programmatik bei der LP als problematisch an.

- Vgl. insofern *Joachim Bischoff/Björn Radke*: Wahlkooperation mit der PDS und neuen Linkspartei v. 13.7.2005. S. ferner bereits oben unter A. -

Schon dieser kurze Abriss dürfte verdeutlicht haben, dass an der inhaltlich-programmatischen Homogenität beider Parteien ernsthafte Zweifel bestehen.

4. Zusammenfassend gilt deshalb: Die zur Bundestagswahl 2005 vorgelegten Landeslisten der LP, verstießen - soweit sie Mitglieder der WASG nominierten - gegen das wahlrechtliche Verbot mehrparteiiger Wahlvorschläge. Dadurch wurden zugleich für das geltende Wahlrecht maßgebende verfassungsrechtliche Anliegen und Prinzipien, wie die demokratische Wahlvorschlagswahrheit, die Chan-

cengleichheit der Parteien sowie die Funktionsfähigkeit des Parlaments, mißachtet.

II.

Aus der Zulassung und Teilnahme solcher Landeslisten zur Bundestagswahl 2005 resultiert ein Wahlfehler, der erheblich ist. Denn es ist die Möglichkeit nicht auszuschließen, dass sich ohne diesen Wahlfehler andere Gesamtstimmenverhältnisse und damit eine andere Mandatsverteilung für den 16. Deutschen Bundestag ergeben hätte.

- Zum ungeschriebenen Kriterium der Mandatsrelevanz vgl. BVerfGE 89, 266 (273), sowie *Schreiber*, a.a.O., § 49 Rn. 11 m.w.N. -

Wären nämlich die verdeckt-gemeinsamen Listen der LP von den Landeswahlausschüssen zurückgewiesen worden, hätten auf sie keine Wählerstimmen entfallen können, so dass sie an der Mandatsverteilung nicht teilgehabt hätten. Dies hätte sich zugunsten der Mandate der anderen in den Bundestag eingezogenen Parteien (CDU/CSU, SPD, FDP und Bündnis 90/Die Grünen) ausgewirkt. Die konkrete personelle Zusammensetzung des 16. Deutschen Bundestages würde sich demnach anders darstellen.

Als Alternative zu dem unzulässig beschrittenen Weg der verdeckt-gemeinsamen Liste stand der LP und der WASG zwar die Möglichkeit offen, mit je eigenen Landeslisten zur Wahl anzutreten. Aber auch unter Berücksichtigung eines solchen Alternativgeschehens würde der 16. Deutsche Bundestag mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit eine andere Zusammensetzung aufweisen: Die WASG wäre aller Voraussicht nach an der 5 %-Sperrklausel gescheitert; die LP hätte - da ihr das Wählerpotential im Westen „weggebrochen“ wäre - sehr wahrscheinlich nicht mit einem Gesamtstimmenanteil von 8,7 % rechnen können. Dies zeigt bereits der Vergleich zwischen den Wählerstimmen für die PDS bei der nord-

rhein-westfälischen Landtagswahl im Mai 2005 und derjenigen für die LP bei der Bundestagswahl im September 2005.

- S. dazu bereits oben A. -

III.

Angesichts des dargelegten schweren Wahlfehlers und seiner Erheblichkeit für das Wahlergebnis ist dem Antrag stattzugeben. Der Deutsche Bundestag wird deshalb mit Nachdruck gebeten, über den vorliegenden (wie im Übrigen über alle anderen eingereichten Wahleinsprüche) schnellstmöglich zu beschließen und nicht erst, wie bislang üblich, nach (über) einem Jahr. Nur so kann effektiver Rechtsschutz in einem nachgängigen Wahlprüfungsverfahren gewährleistet werden.

Bonn/Marburg, am 16. November 2005

gez.

(Prof. Dr. Wolfgang Löwer) (Prof. Dr. Hans-Detlef Horn)