

# STAATSGERICHTHOF DER FREIEN HANSESTADT BREMEN

Entscheidung vom 28.01.1989 — St 3/88

## Entscheidung des Wahlprüfungsgerichts II. Instanz.

### Zur Besetzung des Wahlprüfungsgerichts und zur Beschränkung des Wahlvorschlags auf Parteien und Wählervereinigungen.

#### Leitsätze

1. Das Gericht hält daran fest, daß das Mitwirken von Bürgerschaftsabgeordneten im Wahlprüfungsgericht verfassungsgemäß ist.
2. Zum Mißbrauch der Richterablehnung.
3. Die Regelung der §§ 7, 17 und 18 BremWahlG, wonach die Wahl zur Bremischen Bürgerschaft eine Listenwahl ist und das Wahlvorschlagsrecht nur Parteien und Wählervereinigungen zusteht, ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.

Entscheidung vom 28. Januar 1989

- St 3/88 -

in dem Wahlprüfungsverfahren

#### Entscheidungsformel:

Die Beschwerden des Antragstellers gegen die Beschlüsse des Wahlprüfungsgerichts der Freien Hansestadt Bremen vom 20. April 1988 werden zurückgewiesen.

#### Gründe:

##### I.

Der Antragsteller wendet sich mit seinem am 12.10.1987 beim Landeswahlleiter eingegangenen Einspruch gegen die Gültigkeit der Bürgerschaftswahl vom 13.9.1987. Zur Begründung der Wahlanfechtung hat er ausgeführt: Wesentliche Vorschriften des Bremischen Wahlgesetzes vom 21.4.1983 (BremGBI S. 307) – BremWG – seien mit den Grundsätzen der allgemeinen, unmittelbaren, freien und gleichen Wahl unvereinbar. Die Beschränkung des Wahlvorschlagsrechts auf Parteien und Wählervereinigungen (§§ 7, 17 BremWG) sei verfassungswidrig, da sie das passive Wahlrecht für Bürger, die nicht Mitglied einer Partei seien, praktisch aufhebe. Gegen die demokratischen Wahlrechtsgrundsätze verstoße aber auch die in § 18 BremWG festgelegte Listenwahl, die Sitzverteilung nach dem d'Hondtschen Höchstzahlverfahren (§ 7 Abs. 3 BremWG), das 5 % Quorum (§ 7 Abs. 4 BremWG) und das

„Doppelmandat“ der Abgeordneten in der Bürgerschaft/Landtag und in der Stadtbürgerschaft (Art. 148 LV). Die Vorschrift des § 25 Abs. 2 BremWG, nach der auf dem Stimmzettel nur die ersten fünf Bewerber jedes Vorschlags aufzuführen seien, führe zu einer Anonymisierung der Wahl und sei daher gleichfalls verfassungswidrig. Durch die verfassungswidrigen Regelungen des bremischen Wahlrechts sei er persönlich, gegenwärtig und unmittelbar betroffen.

Er habe nicht für die Bürgerschaft kandidieren können, weil in Bremen parteiunabhängige Bürger vom passiven Wahlrecht ausgeschlossen seien.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Wahlprüfungsgericht am 20.4.1988 hat der Antragsteller die Bürgerschaftsabgeordneten, die dem Wahlprüfungsgericht angehören, wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt. Das Wahlprüfungsgericht hat dieses Gesuch „aus den Gründen der Entscheidung des Staatsgerichtshofes vom 8.2.1969“ abgewiesen. Durch einen gleichfalls am 20.4.1988 verkündeten Beschluß hat das Wahlprüfungsgericht den Einspruch des Antragsstellers gegen die Gültigkeit der Bürgerschaftswahl zurückgewiesen und zur Begründung ausgeführt: Der Antragsteller habe bereits die Wahl vom 25.9.1983 mit einer seinem jetzigen Vorbringen entsprechenden Begründung angefochten. Das Wahlprüfungsgericht habe seinen damaligen Einspruch durch Beschluß vom 8.2.1984 (WP 1/83) zurückgewiesen. Die Gründe dieses Beschlusses seien auch für den jetzigen Anfechtungsantrag des Antragstellers maßgebend, so daß darauf zur Vermeidung von Wiederholungen verwiesen werden könne.

Gegen diesen am 30.4.1988 zugestellten Beschluß hat der Antragsteller am 10.5.1988 Beschwerde eingelegt. Er wiederholt sein erstinstanzliches Vorbringen und beantragt,

unter Aufhebung der entgegenstehenden Entscheidung des Wahlprüfungsgerichts I. Instanz die Wahl für ungültig zu erklären.

Mit einer weiteren, gleichfalls am 10.5.1988 eingelegten Beschwerde, verfolgt der Antragsteller sein Ablehnungsgesuch gegen die dem Wahlprüfungsgericht angehörenden Bürgerschaftsabgeordneten weiter. Er ist der Auffassung, Bürgerschaftsabgeordnete könnten im Wahlprüfungsgericht nicht mitwirken, weil die Bürgerschaft Verfahrensbeteiligte und damit praktisch Partei sei. Die Ablehnung sei auch deshalb gerechtfertigt, weil die Bürgerschaftsabgeordneten den parteiungebundenen Bürgern durch „verfassungswidrige Umtriebe“ und „kriminelle Handlungen“ das passive Wahlrecht vorenthielten.

Der Antragsteller beantragt,

den Beschluß des Wahlprüfungsgerichts I. Instanz vom 20. April 1988, durch den sein Ablehnungsgesuch zurückgewiesen worden ist, aufzuheben und dem Ablehnungsgesuch zu entsprechen.

Die weiteren Beteiligten stellen keine Anträge; sie haben von einer Stellungnahme abgesehen.

## II.

Die Beschwerde gegen die Zurückweisung des Ablehnungsgesuchs ist gemäß §§ 38 Abs. 4 BremWG, 54 Abs. 1, 146 Abs. 1 VerwGO statthaft (vgl. Beschluß des Wahlprüfungsgerichts II. Instanz vom 17.9.1957 StGHE 1, 194, 196 f.). Sie ist form- und fristgerecht eingelegt worden. Da das Wahlprüfungsgericht keine Rechtsmittelbelehrung erteilt hat, hat die Beschwerdefrist noch nicht zu laufen begonnen (§ 58 VerwGO). Die Beschwerde ist nicht dadurch unzulässig geworden, daß das Wahlprüfungsgericht zwischenzeitlich unter Mitwirkung der abgelehnten Richter über den Einspruch des Antragstellers entschieden hat (OLG Braunschweig NJW 1976, 2024; Zöller/Vollkommer, 15. Aufl., § 46 ZPO, RN 18; Thomas-Putzo, 15. Aufl., § 46 ZPO Anm. 3 b; a. A. OLG Frankfurt NJW 1986, 1000). Auch in einem solchen Fall bestehe das Rechtsschutzinteresse für die Weiterverfolgung des Ablehnungsgesuchs jedenfalls dann fort, wenn die Entscheidung in der Hauptsache wie im vorliegenden Fall anfechtbar ist (BayObLGZ 1985, 307, 310 m. zahlreichen Nachweisen).

Die zulässige Beschwerde ist aber unbegründet. Die Ansicht des Antragstellers, im Wahlprüfungsgericht dürften keine Bürgerschaftsabgeordneten mitwirken, geht fehl. Das Wahlprüfungsgericht II. Instanz hat in seiner Entscheidung vom 8.2.1969 (StGHE 1, 218, 232 f.) mit ausführlicher Begründung dargelegt, daß die in § 37 BremWG vorgesehene Besetzung des Wahlprüfungsgerichts mit zwei Berufsrichtern der Verwaltungsgerichtsbarkeit und fünf Mitgliedern der Bürgerschaft mit der Landesverfassung und dem Grundgesetz vereinbar ist. Die Erwägungen dieses Beschlusses treffen auch heute noch zu; an ihnen hält das Gericht fest.

Es begegnet auch keinen Bedenken, daß das Wahlprüfungsgericht das Ablehnungsgesuch nicht gemäß §§ 38 Abs. 4 BremWG, 54 Abs. 1 VerwGO, 45 Abs. 1 ZPO dem Wahlprüfungsgericht II. Instanz zur Entscheidung vorgelegt, sondern selbst über das Ablehnungsgesuch entschieden hat. Es ist allgemein anerkanntes Recht, daß die Ablehnung eines ganzen Gerichts oder einer Gruppe von Richtern ohne Angabe von ernstlichen Bedenken gegen die Person des einzelnen Richters einen Mißbrauch des Ablehnungsrechts darstellt und daß in einem solchen Mißbrauchsfall das Gericht in alter Besetzung unter Mitwirkung der abgelehnten Richter über das unzulässige Ablehnungsgesuch entscheiden darf (vgl. statt vieler BGH

NJW 1974, 55; BFH BB 1974, 1103; BB 1976, 1206; Zöller/Vollkommer, 15. Aufl. § 45 ZPO, RN 4). So liegt es hier. Es ist ein unzulässiger Mißbrauch des Ablehnungsrechts, wenn der Antragsteller die im Bremer Wahlgesetz vorgesehene, vom Wahlprüfungsgericht II. Instanz als verfassungs- und bundesrechtskonform anerkannte Zusammensetzung des Wahlprüfungsgerichts mit einem Ablehnungsgesuch angreift, ohne konkrete Anhaltspunkte für eine Befangenheit der abgelehnten Mitglieder des Wahlprüfungsgerichts aufzuzeigen.

### III.

Die Beschwerde, mit der der Antragsteller seinen Einspruch gegen die Gültigkeit der Bürger-schaftswahl weiterverfolgt, ist zulässig. Sie ist frist- und formgerecht eingelegt; ihre Zulässig-keit begegnet auch im übrigen keinen Bedenken.

Die Beschwerde ist aber unbegründet. Sie könnte nach § 39 Abs. 2 BremWG nur Erfolg ha-ben, wenn die Entscheidung des Wahlprüfungsgerichts mit dem Grundgesetz, der Landes-verfassung oder dem Wahlgesetz unvereinbar wäre. Das ist jedoch nicht der Fall. Die An-sicht des Antragstellers, eine Vielzahl von Regelungen des Bremischen Wahlgesetzes ver-stoße gegen die in Art. 38 GG, Art. 75 LV niedergelegten Grundsätze der allgemeinen, un-mittelbaren, freien, gleichen und geheimen Wahl, ist rechtsirrig.

1. Die Regelung der §§ 7, 17 und 18 BremWG, wonach die Wahl zur Bremischen Bürger-schaft eine Listenwahl ist und das Wahlvorschlagsrecht nur Parteien und Wählerverei-nigungen zusteht, ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Das Grundgesetz und die Landesverfassung haben für die Wahlen zu den gesetzgebenden Körperschaften kein bestimmtes Wahlsystem vorgeschrieben (vgl. BVerfGE 1, 208, 246; 6, 84, 90; 34, 81, 100; BremStGH Entscheidung vom 9.4.1951 StGHE 1, 14). Der einfache Gesetz-geber kann in den sich aus Art. 38, 28 GG, 75 LV ergebenden verfassungsrechtlichen Grenzen darüber entscheiden, ob die Wahlen nach den Grundsätzen der Verhältnis-wahl, den an die Vorgaben des Art. 75 Abs. 3 LV anzupassenden Grundsätzen der Mehrheitswahl oder einem gemischten Wahlsystem durchgeführt werden sollen. Der Bundesgesetzgeber und die Mehrzahl der Bundesländer haben sich für ein personali-siertes Verhältniswahlrecht entschieden, das Elemente der Verhältniswahl und der Mehrheitswahl kombiniert (vgl. Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutsch-land, Bd. 1, 2. Aufl. S. 301 mit weiteren Nachweisen). Der Bürger wählt sowohl einen Wahlkreiskandidaten als auch eine Partei oder Wählervereinigung (Liste). Bei einer solchen Ausgestaltung der Wahl kann sich für den Wahlgesetzgeber aus dem Grund-satz der Gleichheit der Wahl die Verpflichtung ergeben, in den Wahlkreisen auch Bür-ger als Kandidaten zuzulassen, die nicht Mitglied einer Partei oder Wählervereinigung sind (BVerfGE 41, 399, 417, Wahlprüfungsgericht Berlin NJW 1976, 560). Dieser für

Wahlssysteme mit Wahlkreisen und Wahlkreiskandidaten entwickelte Grundsatz kann aber auf die Wahlen zur Bremischen Bürgerschaft nicht übertragen werden. Der bremische Gesetzgeber hat sich für die Wahlen zur Bremischen Bürgerschaft für ein reines Verhältniswahlrecht entschieden. Bremen ist in die Wahlbereiche Bremen und Bremerhaven eingeteilt, kennt aber keine Wahlkreise. Dieses in der Kontinuität der bremischen Verfassungsgeschichte stehende Wahlrecht ist wiederholt vom Wahlprü-

fungsgericht II. Instanz und vom Bundesverfassungsgericht überprüft worden; alle Prüfungen haben zu dem Ergebnis geführt, daß das in Bremen geltende reine Verhältniswahlrecht mit dem Grundgesetz und der Landesverfassung im Einklang steht (vgl. Wahlprüfungsgericht II. Instanz Beschluß vom 23.7.1964 und vom 4.5.1981 StGHE 1, 205, 212 ff.; 4, 111, 122 ff.; BVerfG Vorprüfungsausschuß NVwZ 1982, 613). Es entspricht den überkommenen Strukturen des Verhältniswahlrechts, das Wahlvorschlagsrecht auf Parteien und Wählervereinigungen zu beschränken (vgl. BVerfGE 1, 208, 244; 6, 84, 90). „Die Verhältniswahl ist gekennzeichnet durch eine proportionale Verteilung der Stimmen auf konkurrierende Gruppen, die ihre Kandidaten auf Listen benannt haben.“ (Stern a. a. O. S. 295). Die sich daraus für das Wahlvorschlagsrecht ergebenden Einschränkungen sind nicht verfassungswidrig; sie sind legitimiert durch das dem Gesetzgeber von der Verfassung eingeräumte Recht, sich für das reine Verhältniswahlrecht zu entscheiden. Die Entscheidung für das Verhältniswahlrecht ist zugleich der besondere rechtfertigende Grund, der nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 11, 266, 272; 51, 222, 235) für Differenzierungen bei der Ordnung des Wahlrechts einschließlich des Wahlvorschlagsrechts erforderlich ist. Im übrigen sind die praktischen Auswirkungen der Einschränkung nicht sehr erheblich. Zur Bildung einer Wählervereinigung sind höchstens 7 Personen erforderlich (§§ 17 Abs. 3 BremWG, 56 Bürgerliches Gesetzbuch vom 18.8.1896 (RGBl. S. 195) BGB). Die Gründung einer Wählervereinigung erfordert daher nur einen geringen organisatorischen Aufwand. Die Beschränkungen, die sich aus dem Unterschriftenquorum von 0,1 % (§ 18 Abs. 2 Satz 2 BremWG) und der 5 %-Klausel (Art. 75 Abs. 3 LV) ergeben, sind wesentlich einschneidender, verfassungsrechtlich aber unbedenklich (vgl. zum Unterschriftenquorum BVerfGE 4, 375, 384; 12, 132, 134, zur 5 % Klausel BremStGH Entscheidung vom 9.4.1951 StGHE 1, 14 und unten 2.2.).

Zu berücksichtigen ist auch, daß in der Verfassungswirklichkeit Einzelbewerber bei Bundestags- und Landtagswahlen kaum eine Rolle spielen. Bei den Bundestagswahlen ist es noch keinem unabhängigen Bewerber gelungen, ein Wahlkreismandat zu erringen (Kremer, Der Weg ins Parlament, 1982, S. 113). Bei den Landtagswahlen sind erst drei unabhängige Bewerber erfolgreich gewesen, und zwar zuletzt 1956 bei den Wahlen zum Berliner Abgeordnetenhaus (Kremer a. a. O., S. 117).

2. Die übrigen vom Antragsteller angegriffenen Vorschriften des Bremischen Wahlgesetzes sind bereits verfassungsrechtlich überprüft und für verfassungsgemäß befunden worden. Neue Gesichtspunkte, die zu einer anderen Beurteilung führen könnten, hat der Antragsteller nicht aufgezeigt. Das Gericht beschränkt sich daher auf folgende Hinweise:
  - 2.1. Die Wahl aufgrund von „starren“, für den Wahlbürger nicht abänderbaren Listenvorschlägen ist mit dem Grundsatz der Unmittelbarkeit der Wahl vereinbar (BVerfGE 7, 63, 68; Stern, Staatsrecht, Band I, 2. Aufl. S. 313 mit weiteren Nachweisen).
  - 2.2. Die 5 % Klausel des § 7 Abs. 4 BremWG ist verfassungsrechtlich unbedenklich (Brem. Wahlprüfungsgericht II. Instanz, Entscheidung vom 4.5.1981 StGHE 4, 111, 122; BVerfG Vorprüfungsausschuß NVwZ 1982, 613, beide mit weiteren Nachweisen).
  - 2.3. Die Verteilung der Sitze nach dem d'Hondtschen Höchstzahlenverfahren (§ 7 Abs. 3 BremWG) und die Regelung in § 25 Abs. 2 Satz 1 BremWG, daß der Stimmzettel nur die ersten fünf Bewerber jeder zugelassenen Liste enthält, ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden (BVerfGE 7, 63, 70, 71).
  - 2.4. Es verstößt auch nicht gegen die Grundsätze der allgemeinen, gleichen, freien und unmittelbaren Wahl, daß die von den stadtbremischen Bürgern gewählten Abgeordneten nach Art. 148 Abs. 1 S. 3 LV mit ihrer Wahl zur Bürgerschaft (Landtag) gleichzeitig Mitglieder der Stadtbürgerschaft werden und entsprechend der traditionellen bremischen Staatsorganisation neben den Funktionen eines Landtagsabgeordneten zugleich die eines kommunalen Mandatsträgers wahrzunehmen haben (Brem. Wahlprüfungsgericht II. Instanz, Entscheidung vom 4.5.1981 StGHE 4, 111, 136 ff.; BVerfG Vorprüfungsausschuß NVwZ 1982, 613).

Pottschmid

Dr. Dodenhoff

Dr. Großmann

Dr. Heinrichs

Prenzel

Dr. Rinke

Sturmheit