

An
Bundesverfassungsgericht
2. Senat
Schlossbezirk 3
76131 Karlsruhe

Neu-Isenburg, den 12. April 2015

Register-Kennung: Beschwerde Europawahl 2014

(Bitte stets angeben)

persönlich überreicht

Wahlprüfungsbeschwerde (Europawahl 2014)

Gemäß § 26 Abs. 3 EuWG i.V.m. § 48 BVerfGG lege ich, Norbert Froese, wohnhaft in 63263 Neu-Isenburg, Theodor-Heuss-Str. 32, hiermit

Beschwerde

gegen die Zurückweisung meines Wahleinspruchs zur Europawahl 2014 durch den Deutschen Bundestag ein. Als Beschwerdeführer beantrage ich

den Beschluss des Bundestages vom 26.02.2015 zur Zurückweisung meines Wahleinspruchs (BT-Az.: EuWP 4/14) aufzuheben

und stattdessen folgenden Anträgen stattzugeben:

A) Es wird festgestellt, dass die gesetzlich angeordnete repräsentative Wahlstatistik den Wahlrechtsgrundsatz der Geheimheit, insbesondere hinsichtlich der Wahrung der Geheimheit bei der Urnenwahl, in unzulässiger Weise beeinträchtigt und dass dies das Recht des Beschwerdeführers auf eine ordnungsgemäße Wahl verletzt.

B) Es wird festgestellt, dass die Durchführung der repräsentativen Wahlstatistik sowohl Transparenz wie öffentliche Überprüfbarkeit (Publizitätsprinzip) bei der Europawahl in unzulässiger Weise beeinträchtigt und dass dies das Recht des Beschwerdeführers auf eine ordnungsgemäße Wahl verletzt.

C) Es wird festgestellt, dass die durch das Wahlstatistikgesetz erzeugte Verknüpfung von statistischer Erhebung mit der Europawahl zur verfassungsrechtlich unzulässigen Einschränkung des Rechtsschutzes gegenüber der wahlstatistischen Erhebung führt und dass dies die von der Verfassung garantierten Rechte des Beschwerdeführers verletzt.

D) Es wird festgestellt, dass die gesetzlichen Regelungen zur *repräsentativen Wahlstatistik* die Kompromittierung von Stimmzetteln autorisieren, was dazu führen kann und bereits dazu geführt hat, dass Stimmzettel nicht mehr für *glaubwürdige* Nachzählungen zur Verfügung stehen und dass dies das Recht des Beschwerdeführers auf eine ordnungsgemäße Wahl verletzt.

E) Es wird festgestellt, dass das Fehlen hinreichender rechtlicher Regelungen und organisatorischer Maßnahmen zur Verhinderung mehrfacher Stimmabgaben von EU-Mehrfachstaatlern das Recht des Beschwerdeführers auf eine ordnungsgemäße Wahl verletzt.

F) Es wird festgestellt, dass die durch die repräsentative Wahlstatistik verursachten Wahlmängel wie die Möglichkeiten zur mehrfachen Stimmabgabe Mandatsrelevanz besitzen und die Europawahl vom 25. Mai 2014 hinsichtlich Wahl der Abgeordneten des Europäischen Parlaments aus der Bundesrepublik Deutschland ungültig ist.

Zulässigkeit:

Der Beschwerdeführer war bei der Wahl der Abgeordneten des Europäischen Parlaments aus der Bundesrepublik Deutschland am 25. Mai 2014 wahlberechtigt und legte fristgerecht Wahleinspruch gemäß [§ 26 EuWG](#) beim Deutschen Bundestag ein (BT-Az.: EuWP 4/14 – [Anlage U](#)). Durch Annahme der zweiten Beschlussempfehlung des Wahlprüfungsausschusses ([BT-Drucks. 18/4000 \(neu\)](#), speziell Anlage 2 – siehe auch [Anlage W](#) zu dieser Beschwerde) hat der Deutsche Bundestag am [26.02.2015 \(unter TOP 24 Unterpunkt b\)](#) den Wahleinspruch Froese als zulässig aber unbegründet zurückgewiesen ([Plenarprotokoll Nr.: 18/88 vom 26.02.2015](#)). Zu den im Wahleinspruch vorgebrachten Einwänden stellt der vom Bundestag beschlossene Text zum einen fest, dass entsprechend ständiger Praxis des Deutschen Bundestages und des Wahlprüfungsausschusses diese sich nicht berufen sehen, die Verfassungswidrigkeit von Wahlrechtsvorschriften festzustellen, zum anderen verleiht der beschlossene Text der Überzeugung Ausdruck, dass die vorgetragenen Einwände gegen *Wahlstatistik* und *Wahlstatistikgesetz* wie die im Wahleinspruch enthaltenen Vorwürfe hinsichtlich unzureichender Maßnahmen zur Verhinderung *mehrfacher Stimmabgaben* unbegründet seien.

Dem Vorwurf der mangelnden Stichhaltigkeit der im Wahleinspruch vorgebrachten Gründe wird durch diese Beschwerde entgegengetreten. Auf Grund der Natur der oben gestellten Anträge wie der Zurückweisung des Wahleinspruchs durch den Bundestag wie der nachfolgenden Begründung ist die *Zulässigkeit* der Beschwerde gegeben.

Prüfungsgegenstand:

Prüfungsgegenstand sind die in den obigen Anträgen angesprochenen Aspekte der repräsentativen Wahlstatistik sowie die dort thematisierten unzureichenden Maßnahmen zur Verhinderung mehrfacher Stimmabgaben, die davon ausgehenden Eingriffe in die Rechte des Beschwerdeführer sowie die Gültigkeit der Wahl der deutschen Abgeordneten des Europäischen Parlament in 2014.

Besondere Hinweise:

Hinsichtlich Wahlstatistik und Wahlstatistikgesetz stimmen die Argumentationslinien dieser Wahlprüfungsbeschwerde nicht nur mit dem Wahleinspruch [EuWP 4/14](#) zur Europawahl 2014, sondern – mutatis mutandis – auch mit der unter dem BVerfG-Az. [2 BvC 25/14](#) geführten Wahlprüfungsbeschwerde zur Bundestagswahl 2013 überein. Es werden allerdings in der hier vorgelegten Wahlprüfungsbeschwerde zur Europawahl 2014 im Abschnitt »1.5.1) Die erhöhte Gefahr der Aufdeckung des gewählten Wahlvorschlags durch das Absenken des Anonymisierungspotentials« aktuellere Zahlen, die vorher noch nicht vorlagen, verwendet. Mit der Ausnahme, dass bei der Diskussion extrem niedriger Zellenbesetzungen nun von *rechnerischen* oder *typischen Werten* statt *Erwartungswerten* gesprochen wird (vgl. hierzu auch Fußnote 16 auf S.21f dieser Beschwerde) bleibt der wesentliche Gehalt des Vortrags hierbei unverändert.

Hinsichtlich der älteren Wahlprüfungsbeschwerde zur Bundestagswahl 2013 (2 BvC 25/14) besteht ein weiterer Unterschied darin, dass auf eine Wiederholung der Vorhaltungen zur inkonsequenten Anwendung des Publizitätsprinzips durch das Bundesverfassungsgericht (siehe Unterabschnitt „Ergänzung zum Thema öffentlicher Überprüfbarkeit“ in der Beschwerde zur BT-Wahl) verzichtet wird. Dass eine binnen Jahresfrist erfolgende *Wiederholung der Aufforderung*, dass das Gericht seine Rechtsprechung im einschlägigen Punkt korrigieren möge, die *Wirkung der vorgetragenen Argumente verstärkt*, erscheint dem Beschwerdeführer *unwahrscheinlich*.

Hinsichtlich der Möglichkeiten zur mehrfachen Stimmabgabe bei der Europawahl fällt der Antrag (E) dieser Wahlprüfungsbeschwerde schwächer aus, als die korrespondierenden Formulierungen beim Wahleinspruch Froese (BT-Az.: EuWP 4/14). Auf die Weiterverfolgung der Einspruchsgründe hinsichtlich der Möglichkeiten zur mehrfachen Stimmabgabe für EU-Migranten wurde aus verfahrenstaktischen Gründen verzichtet. Siehe hierzu auch Fußnote 38 auf S. 43 dieser Beschwerde.

Da der Beschwerdeführer neben der Wahlanfechtung zur Europawahl 2014 auch eine Wahlanfechtung zur Bundestagswahl 2013 betreibt, existiert neben dem Wahleinspruch EuWP 4/14 zur Europawahl, noch ein vom Beschwerdeführer eingelegter Wahleinspruch WP 127/13 zur Bundestagswahl. Wenn in dieser Wahlprüfungsbeschwerde vom Wahleinspruch Froese ohne weitere Spezifikation die Rede ist, so ist stets der Wahleinspruch EuWP 4/14 zur Europawahl 2014 gemeint. Verweise auf den Wahleinspruch WP 127/13 zur Bundestagswahl werden immer eindeutig als solche identifiziert.

Der Text dieser Beschwerde steht auch als PDF-Dokument zur Verfügung:

<http://www.antike-griechische.de/andere-Themen/wahleinspruch/Wahlpruefungsbeschwerde-Europawahl.pdf>

Für die Funktionstüchtigkeit der in das PDF-Dokument integrierten Hyperlinks kann allerdings nicht garantiert werden.

Die folgenden Ausführungen gliedern sich in vier Hauptabschnitte und den Schlussteil:

1. Im Abschnitt (1) werden die hier erheblichen Regelungen und Tatsachen zur Thematik *repräsentative Wahlstatistik* präsentiert. Unterabschnitt 1.8 enthält dabei eine Zusammenfassung der wichtigsten Punkte.
2. Im Abschnitt (2) werden die hier erheblichen Regelungen und Tatsachen hinsichtlich der unzureichenden Maßnahmen zur Verhinderung mehrfacher Stimmabgaben thematisiert.
3. Im Abschnitt (3) werden sowohl europarechtliche Vorgaben wie Grundrechte bzw. grundrechtsgleiche (grundrechtsähnliche) Rechte mit Bezug zu den in den Abschnitten (1) und (2) eingeführten Sachverhalte diskutiert. Bei dieser Diskussion werden spezifische, verfassungs- und europarechtlich fundierte Prüfungsmaßstäbe gewonnen.
4. Im Abschnitt (4) werden die obigen Anträge (A) – (F) unter Verknüpfung der in den Abschnitt (1) und (2) dokumentierten Sachverhalte mit den im Abschnitt (3) gewonnenen einschlägigen Prüfungsmaßstäben begründet.

Im Unterschied zur Wahlprüfungsbeschwerde 2 BvC 25/14 wird auf eine Kurzkomentierung des BT-Beschlusses im Schlussteil verzichtet.

Zur besseren Orientierung wird den Ausführungen eine Übersicht zur Gliederung des Textes vorangestellt:

Gliederung

1.) Repräsentative Wahlstatistik: Rechtsgrundlage, Rechtswirklichkeit und Rechtfertigung.....	6
1.1) Das Wahlstatistikgesetz.....	6
1.2) Wählen nach dem Wahlstatistikgesetz.....	9
1.3) Die implizite Autorisierung zur Kompromittierung von Stimmzetteln durch das WStatG.....	11
1.3.1) Erkenntnisse zur Kompromittierung von „repräsentativen“ Stimmzetteln bei der Europawahl 2014 in Hessen.....	11
1.3.2) Fehlende Erkenntnisse zur Kompromittierung von „repräsentativen“ Stimmzetteln in anderen Bundesländern.....	12
1.4) Ziele und Motive hinter dem Wahlstatistikgesetz.....	14
1.4.1) Das Fehlen eines Regelungsziels im Gesetzestext.....	14
1.4.2) Rekonstruktion der mit dem WStatG verfolgten Ziele.....	15
1.5) Reduzierung des Anonymisierungspotentials der Wahlurne durch das Wahlstatistikgesetz.....	19
1.5.1) Die erhöhte Gefahr der Aufdeckung des gewählten Wahlvorschlags durch das Absenken des Anonymisierungspotentials.....	19
1.5.2) Die graduelle Aufdeckung der Wahlentscheidung durch das Absenken des Anonymisierungspotentials.....	24
1.6) Die Verteidigung des WStatG durch BT und BWL.....	25
1.7) Anmerkungen zur Beschränkung des Wahlheimnisses.....	30
1.8) Folgen der vom WStatG autorisierten Verwendung und Auswertung kodierter Stimmzettel.....	32
1.8.1) Folgen des WStatG / Geschehen im Wahllokal.....	32
1.8.2) Folgen des WStatG / Geschehen in der Statistikstelle.....	39
1.8.3) Folgen des WStatG / Geschehen im Statistischen Bundesamt.....	40
1.8.4) Folgen des WStatG / ohne klare räumliche Zuordnung.....	41

2.) Das Europawahlrecht und die Möglichkeit zur mehrfachen Stimmabgabe für EU-Mehrfachstaatler.....	43
2.1) Erste Einschätzungen und Bewertungen.....	45
2.2) Europarechtliche Vorgaben zu den Europawahlen.....	50
2.3) Das deutsche, nationalstaatliche Europawahlrecht.....	54
2.4) Anmerkungen zu Macht und Legitimation der EU.....	57
2.4.1) Der beständige Machtzuwachs der EU-Institutionen.....	57
2.4.1.1) Der Poker um die Ratifizierung von CETA.....	63
2.4.2) Die nur schmalbrüstige demokratische Legitimation der EU-Institutionen.....	65
2.5) Kommentierung der Stellungnahme des BMI.....	67
2.6) Die doppelt begründete Zuständigkeit des Bundesverfassungsgerichts für die Thematik „mehrfache Stimmabgabe“.....	70
3.) Grundrechte, grundrechtsgleiche Rechte und detaillierte Prüfungsmaßstäbe.....	72
3.1) Das Recht auf eine ordnungsgemäße Wahl.....	73
3.1.1) Die Geheimheit und deren Schutz.....	77
3.1.2) Öffentliche Überprüfbarkeit und die Generierung von Anonymität.....	80
3.1.3) Der Anspruch auf Transparenz und Nachprüfbarkeit.....	82
3.1.4) One Man, One Vote.....	86
3.2) Das Recht auf eine gültige Wahl.....	91
3.3) Das Recht auf angemessenen Rechtsschutz.....	95
4.) Zu den gestellten Anträgen.....	97
Zu (A).....	97
Zu (B).....	98
Zu (C).....	100
Zu (D).....	101
Zu (E).....	102
Zu (F).....	102
Schlussenteil.....	105
Keine Kurzkomentierung des BT-Beschlusses zu EuWP 4/14.....	105
Schlussbemerkung.....	105
Unterschrift.....	105
Abkürzungen.....	106
Organisation des Anlagenapparats.....	107
Korrigenda.....	108
BVerfG Aktenzeichen.....	108

1.) Repräsentative Wahlstatistik: Rechtsgrundlage, Rechtswirklichkeit und Rechtfertigung

Die *repräsentative Wahlstatistik* basiert wesentlich auf dem Einsatz kodierter Stimmzettel. Anhand eines Unterscheidungsaufdrucks für Geschlecht und Geburtsjahresgruppe können Stimmzettel im Rahmen einer Wahlstatistik ausgewertet werden. Diese Art der Verbindung von Wahl mit Wahlstatistik ist für westliche Demokratien eher ungewöhnlich. In Deutschland ist so etwas jedoch nicht nur bei (Landtags-¹ wie) Bundestagswahlen, sondern auch bei den Wahlen zum Europäischen Parlament üblich. Hierzu zwei kurze Literaturstellen:

Die deutsche repräsentative Wahlstatistik, die es seit 1953 gibt (für 1994 und 1998 hatte das Parlament sie – unverständlicherweise – ausgesetzt), dürfte einzigartig sein. Kein Land der Welt verfügt über ein derartiges Instrumentarium der Wahlforschung. (...) Die repräsentative Wahlstatistik ermittelt die Wahlbeteiligung und das Stimmverhalten nach Alter und Geschlecht. (...) Die Rechtsgrundlage für die repräsentative Wahlstatistik ist das Wahlstatistikgesetz.

Eckhard Jesse: *Die Bundestagswahl 2005 im Spiegel der repräsentativen Wahlstatistik* in: *Wirtschaft und Statistik*, Mai 2007. S. 521 (Anlage X1)²

Der Bewertung *einzigartig* schließt man sich beim Bundeswahlleiter an:

Mit der deutschen repräsentativen Wahlstatistik steht der empirischen wissenschaftlichen Wahlforschung ein Instrumentarium zur Verfügung, das einzigartig in der Welt sein dürfte.

Karina Schorn (Büroleiterin des BWL, s. [Anlage A zum Wahleinspruch Froese](#)): *Die repräsentative Wahlstatistik – immer noch eine wenig bekannte Statistik* in: *KommunalPraxis Spezial* 3/2009, S. 122ff³

1.1) Das Wahlstatistikgesetz

Die gesetzliche Grundlage für den Einsatz hinsichtlich Geschlecht und Alter kodierter Stimmzettel und die Erstellung einer darauf basierenden sogenannten *repräsentativen Wahlstatistik* bei der Europawahl liefert das *Gesetz über die allgemeine und die repräsentative Wahlstatistik bei der Wahl zum Deutschen Bundestag und bei der Wahl der Abgeordneten des Europäischen Parlaments aus der Bundesrepublik Deutschland*. Im Folgenden wird dieses Gesetz nur noch mit seinem Kurznamen *Wahlstatistikgesetz* oder der mit der im Schrifttum üblichen Abkürzung *WStatG* bezeichnet.

Das WStatG ersetzt seit Juni 1999 die vorher ins Europawahlgesetz (EuWG) einbezogenen, einschlägigen und mittlerweile entfallenen Bestimmungen des § 51 Bundeswahlgesetz (BWahlG) sowie den mittlerweile ebenfalls entfallenen § 78 der Europawahlordnung (EuWO) (vgl. auch: Boettcher/Högner: *EuWG Handkommentar*, 4. Auflage 1994: § 25 EuWG/§ 51 BWahlG Rn. 2). Anlass für die Neuregelung der *repräsentativen Wahlstatistik* waren daten- und verfassungsrechtliche Bedenken bezüglich der alten Regelung. Auf Grund solcher Bedenken wurde die repräsentative Wahlstatistik auch bei den

1 Die Rechtsgrundlage für repräsentative Wahlstatistik bei Landtagswahlen ist jedoch jeweils landesrechtlich geregelt. Das hier thematische WStatG ist dort nicht einschlägig.

2 Der Text ist online verfügbar:

<https://www.destatis.de/DE/Publikationen/WirtschaftStatistik/Gastbeitraege/Bundestagswahl2005.pdf>

3 Der Text ist online verfügbar:

http://www.bundeswahlleiter.de/de/bundestagswahlen/BTW_BUND_09/veroeffentlichungen/KommPspezial_3_2009_Schorn.pdf

Bundestagswahlen 1994 und 1998 - nicht jedoch bei den Europawahlen von 1994 oder 1999 - ausgesetzt (s. Schreiber: Hdb. d. WahlR zum Dt. BT. 6. Auflage 1998, § 51 Hinweis * auf S. 642; [BT-Drucks. 14/401](#) vom 23.2.1999 sowie ergänzend [Anlage D zum Wahleinspruch Froese](#)).

Unter rhetorischer Betonung des Wahlgeheimnisses wird in [§ 1](#) des WStatG die statistische Auswertung von Bundestags- und Europawahl und die Veröffentlichung der Auswertung als gesetzlicher Imperativ vorgegeben.

Die weiteren Paragraphen (§ 2 bis § 8) konkretisieren diesen Imperativ, autorisieren den Einsatz von nach Geschlecht und Alter kodierten Stimmzetteln, weisen dem Statistischen Bundesamt wie den statistischen Landesämtern besondere Funktionen zu und gestatten Gemeinden, unter gewissen Voraussetzungen, eigene *repräsentative Wahlstatistiken* zu erstellen. Eine Ermächtigung zum Erlass einer Verordnung wird nicht erteilt.

[§ 2](#) Abs. 1 Buchstabe b WStatG sieht für ausgewählte Wahlbezirke die hier thematische Erfassung der Stimmabgabe nach Alter und Geschlecht vor. Weder die Erfassung der Wahlbeteiligung nach § 2 Abs. 1 Buchstabe a noch die Einbeziehung der Briefwahl nach § 2 Abs. 2 WStatG sind Gegenstand dieser Beschwerde. Außerdem wird hier nur der Fall „Urnenwahl“ thematisiert. Sofern bei der Europawahl vom 25. Mai 2014 Wahlautomaten eingesetzt wurden, ist dies ebenfalls nicht Gegenstand dieser Beschwerde.

Gemäß [§ 3](#) WStatG kann der Bundeswahlleiter im Einvernehmen mit Landeswahlleitern und statistischen Landesämtern bis zu 5% aller Wahlbezirke für den Einsatz hinsichtlich Geschlecht und Alter kodierter Stimmzettel auswählen. Die ausgewählten Wahlbezirke, die *Auswahlbezirke*, müssen über jeweils mindestens 400 Wahlberechtigte verfügen.

[§ 3](#) S. 5 WStatG verlangt, die betroffenen Wahlberechtigten in geeigneter Weise darauf hinzuweisen, dass ihr Wahlbezirk für die *repräsentative Wahlstatistik* ausgewählt wurde.

Durch [§ 4](#) i.V.m. [§ 5](#) Abs. 2 S. 1 WStatG wird die Grundlage für das Verwenden von Stimmzetteln mit 12 unterschiedlichen Kodierungen geschaffen (2 Geschlechter-Kodierungen, 6 Geburtsjahresgruppen-Kodierungen). Zudem wird die Erfassung der Hilfsmerkmale Wahlbezirk, Gemeindegrenznummer und Wahlkreis autorisiert.

Die nach [§ 66](#) Abs. 1 EuWO versiegelten Stimmzettelpakete sind bei den ausgesuchten Wahlbezirken gemäß [§ 5](#) Abs. 2 S. 2 - 3 WStatG nach der Wahl von den Gemeindebehörden an die zuständige Statistikstelle⁴ weiterzuleiten. Dies kollidiert mit den Regelungen gemäß [§ 66 Abs. 2](#) EuWO. Nach § 66 Abs. 2 EuWO sollen die Gemeindebehörden nämlich die versiegelten Stimmzettelpakete in sichere Verwahrung nehmen, und zwar bis deren Vernichtung nach [§ 83](#) EuWO zulässig ist; es sei denn, der Kreis- oder Stadtwahlleiter fordert die Stimmzettelpakete an (§ 66 Abs. 4 EuWO). Die Regelungen des WStatG durchbrechen hier also die auf den Schutz der Stimmzettel abgestellten Regelungen aus § 66 Abs. 2 EuWO, ohne dass das WStatG neue Regelungen zum Schutz der Stimmzettel an deren Stelle setzt.

[§ 5](#) Abs. 2 S. 4 WStatG formuliert ein Zusammenführungsverbot. Kodierte Stimmzettel dürfen nicht mit dem Wählerverzeichnis zusammengeführt werden. Ein Verbot der Zusammenführung der nach Wahlbezirk und Stimmzettel-

4 Das ist im Regelfall das statistische Landesamt, u.U. aber auch die Statistikstelle der Gemeinde.

kodierungen gegliederten Wahlergebnisse mit dem Wählerverzeichnis beinhaltet das WStatG *nicht*.

§ 6 WStatG: Bei Zustimmung des Landeswahlleiters dürfen Gemeinden mit entsprechend qualifizierter Statistikstelle den Einsatz und die Auswertung kodierter Stimmzettel in eigener Regie betreiben. Dafür dürfen nochmals bis zu 15% der Wahlbezirke für den Einsatz kodierter Stimmzettel ausgewählt werden. Die sonstigen Regelungen aus § 2 - § 5 WStatG gelten hierbei analog. Dass dabei ebenfalls ein Zusammenführungsverbot für Stimmzettel und Wählerverzeichnis gilt, wird in § 6 S. 4 festgestellt.

§ 7 WStatG steht unter der Überschrift *Ergebnisfeststellung*. Die statistische Auswertung darf die Feststellung des Wahlergebnisses nicht verzögern. Die statistischen Landesämter haben ihre Daten dem Statistischen Bundesamt mitzuteilen. Nach Abschluss der Auswertung sind die Stimmzettel wieder den Gemeindebehörden zu übergeben.

§ 8 WStatG regelt Fragen der *Veröffentlichung*. Ergebnisse für einzelne Wahlbezirke (gemeint sind die hinsichtlich der Stimmzettelkodierungen aufgeschlüsselten Ergebnisse einzelner Wahlbezirke) dürfen nicht veröffentlicht werden.

Ergänzender Hinweis: Eine Folge der Verknüpfung von Wahlstatistik und Wahlverfahren ist auch, dass für die Erzeugung der Wahlstatistik unerlässliche Leistungen (wie z.B. die Ermittlung und Ausgabe des jeweils einschlägig kodierten Stimmzettels an die Wahlberechtigten) im Rahmen der Verpflichtung zum *Ehrenamt* von Wahlvorständen erbracht werden (vgl. § 5 EuWG und den gemäß § 4 EuWG einbezogenen § 49a BWahlG). Typisch ist dabei, dass die zum Ehrenamt verpflichteten Wahlvorstände Beschäftigte des Öffentlichen Dienstes sind, die neben dem Erfrischungsgeld (§ 10 Abs. 2 EuWO) zusätzlich einen Freizeitausgleich von ihrem Dienstherrn erhalten.

In den Erläuterungen zum Gesetzentwurf wird hervorgehoben, dass im Gesetz Maßnahmen zum Schutz des Wahlheimnisses gesetzlich angeordnet werden. Es wird hierbei insbesondere abgehoben auf:

- die Festlegung einer Mindestzahl von Wahlberechtigten für die Stichprobenwahlbezirke,
- eine Zusammenfassung der Geburtsjahrgänge, die keine Rückschlüsse auf das Wahlverhalten einzelner Wähler ermöglicht,
- die Trennung der für die Stimmenauszählung und für die statistische Auswertung zuständigen Stellen,
- das Verbot der Zusammenführung von Wählerverzeichnis und gekennzeichneten Stimmzetteln bzw. Ergebnisausdrucken der Wahlgeräte,
- eine strenge Zweckbindung für die Statistikstellen hinsichtlich der ihnen zur Auswertung überlassenen Wahlunterlagen.

Beschlussvorlage [BT-Drucks. 14/401](#) vom 23.02.1999, S. 4
angenommen mit den Änderungen gemäß Beschlussvorlage [BT-Drucks. 14/635](#) am
25. März 1999 / [Plenarprotokoll zur 30. Sitzung des 14. BT](#) S. 2544

Wie sich im Folgenden zeigen wird, sind diese Maßnahmen keineswegs ausreichend, um zu verhindern, dass das Wahlheimnis durch die Maßnahmen im Umfeld der *repräsentativen Wahlstatistik* geschwächt und eine Gewinnung von Informationen zur *gehaltvollen Charakterisierung* der Stimmabgabe einzelner Wähler ermöglicht wird.

1.2) Wählen nach dem Wahlstatistikgesetz

Bei einer Europawahl kann der Bundeswahlleiter (in Absprache mit anderen Amtsträgern) in bis zu 5% der deutschen Wahlbezirke ein Wählen nach den Regeln des *Wahlstatistikgesetzes* (WStatG) anordnen.⁵ Die Stimmzettel tragen dann zusätzlich zum Inhalt eines normalen Stimmzettels einen Unterscheidungsaufdruck.

In einem Wahllokal, in dem bei den Europawahlen 2014 *Wählen nach WStatG* praktiziert wurde (einem sogenannten *Auswahlbezirk*), gab es 12 verschiedene Stimmzettel-Stapel. Bei der Europawahl 2009 kam man in einem Auswahlbezirk noch mit 10 Stimmzettel-Stapeln aus.

Bei der Europawahl 2014 wurden erstmals bei einer Europawahl 6 verschiedene Geburtsjahresgruppen erfasst. Erst mit dem [Einundzwanzigsten Gesetz zur Änderung des Bundeswahlgesetzes](#) vom 27.4.2013 wurde die Anzahl der Geburtsjahresgruppen von *fünf* auf *sechs* erhöht.⁶

Im typischen Fall wird anhand der Wahlbenachrichtigung und dem einschlägigen Auszug aus dem Wählerverzeichnis jener Stapel bestimmt, aus dem der Wahlberechtigte von den Mitgliedern des Wahlvorstandes dann bedient wird. Mit einem so zugeordneten Stimmzettel soll der Wahlberechtigte dann die Wahl in der ansonsten üblichen Form vollziehen. Durch dieses Verfahren wird es ermöglicht, anlässlich der Wahl zusätzlich eine sogenannte *repräsentative Wahlstatistik* zu gewinnen.

Zur Information bzw. der Beruhigung der Wähler dienen vor und im Wahllokal aufgehängte Plakate sowie ausgelegte Broschüren zur repräsentativen Wahlstatistik. Der offensichtliche Hauptzweck ist dabei, die Wähler durch entsprechende Zusicherungen von der Wahrung des Wahlgeheimnisses zu

5 Gemeinden mit entsprechend qualifizierter Statistikstelle können in eigener Regie weitere Wahlbezirke für ein *Wählen nach WStatG* vorsehen (s. WStatG § 6).

6 Die Begründung, mit der diese weitere Verfeinerung der Erfassung von Wahlverhalten durch Mitarbeiter des Bundeswahlleiters gerechtfertigt wurde, spricht dafür, dass man sich dort mehr einem bauernschlauen Lobbyismus zugunsten eines möglichst umfassenden Ausbaus der repräsentativen Wahlstatistik als seriöser Wissenschaft verpflichtet fühlt. Bei einer sinkenden Zahl an Wahlberechtigten soll die Veränderung der demografischen Zusammensetzung der Bevölkerung eine Erhöhung der Anzahl der unterschiedenen Geburtsjahresgruppen rechtfertigen. Dazu findet man in den Veröffentlichungen des Statistischen Bundesamts folgende Erklärung:

„Die Altersgruppe der über 60-Jährigen stellte bei der Bundestagswahl 2009 mit 34,7 % die größte der erhobenen Geburtsjahresgruppen dar und umfasst etwa 15,3 Millionen Wählerinnen und Wähler. Eine hinreichend differenzierte Erfassung des Wahlverhaltens war so nicht mehr möglich. Im Hinblick auf die absehbare Entwicklung der Altersstruktur der Bevölkerung war davon auszugehen, dass die Zahl der Wählerinnen und Wähler in dieser Altersgruppe weiter ansteigt. Mit der Bildung einer sechsten Geburtsjahresgruppe (60 bis 69 Jahre) wurde dieser Entwicklung Rechnung getragen.“ (Brigitte Gisart: *Grundlagen und Daten der Wahl zum 18. Deutschen Bundestag am 22. September 2013*, in: *Wirtschaft und Statistik* August 2013, S. 547, Fußnote 8. Anlage X2)

Der Text ist online verfügbar unter:

https://www.destatis.de/DE/Publikationen/WirtschaftStatistik/Wahlen/GrundlagenDatenWahl_82013.pdf

Die einfache Idee, dass man angesichts der ja insgesamt leicht sinkenden Zahl an Wahlberechtigten vielleicht auch mit einer schlichten Anpassung der fünf Geburtsjahresgruppen an die gewandelte Demografie hätte auskommen können, wird mit keinem Wort erwähnt. Es wäre dabei dem BWL jederzeit und ohne jede Gesetzesänderung möglich gewesen, eine einfache Anpassung der Definitionen der unterschiedenen Geburtsjahresgruppen auf den Weg zu bringen. Und wenn man schon den Übergang zu 6 Geburtsjahresgruppen für notwendig hält, hätte man, im Interesse der Geheimheit der Wahl, wenigstens auf eine komplementäre Erhöhung der Mindestzahl der Wahlberechtigten eines Auswahlbezirks auf 480 Wahlberechtigte dringen müssen. Die Autorin des oben zitierten Texts, Brigitte Gisart, ist Mitarbeiterin im Büro des Bundeswahlleiters (s. [Anlage A zum Wahlleinspruch Froese](#)).

überzeugen (vgl. [Anlage C zum Wahleinspruch Froese](#)). Dem Zweck dienen auch die Pressemitteilungen des BWL (vgl. [Anlage S zum Wahleinspruch Froese](#)).

Die zur Ermittlung der repräsentativen Wahlstatistik eingesetzten Unterscheidungsaufdrucke auf den Stimmzetteln (aufgedruckte Merkmale: *Buchstabencode*, *Geschlecht* und *Geburtsjahresgruppe*) entsprachen bei der Europawahl 2014 folgender Tabelle⁷:

Buchstabencode	Geschlecht	Geburtsjahresgruppe	Anzahl der Geburtsjahrgänge
A	Mann	1990 - 1996	7
B	Mann	1980 - 1989	10
C	Mann	1970 - 1979	10
D	Mann	1955 - 1969	15
E	Mann	1945 - 1954	10
F	Mann	1944 oder früher	> 15
G	Frau	1990 - 1996	7
H	Frau	1980 - 1989	10
I	Frau	1970 - 1979	10
K	Frau	1955 - 1969	15
L	Frau	1945 - 1954	10
M	Frau	1944 oder früher	> 15

Der Einsatz eines Buchstabencodes *widerspricht* dabei dem Grundsatz der *ausschließlichen* Verwendung von Klartextmarkierungen. In der Kommentierung der alten Form der repräsentativen Wahlstatistik (Wahlstatistik auf der Grundlage des mittlerweile entfallenen § 51 BWahlG / ehemals ins EuWG einbezogen) wurde dieser Grundsatz noch als wesentlich erachtet (s. Schreiber: Hdb. d. WahlR zum Dt. BT. 6. Auflage 1998. § 51 Rn. 4). Die Interpretation der jetzt einschlägigen Bestimmung nach [§ 5](#) Abs. 2 S. 1 WStatG wird von den Wahlorganen (wie auch vom Bundestag) offensichtlich so weit gedehnt, dass auch der Einsatz eines zusätzlichen Buchstabencodes als zulässig gilt, *obwohl hierfür keine Rechtsgrundlage erkennbar ist*.⁸ Dass dies bei Wählern zu erheblichen Irritationen und zumindest in Einzelfällen auch zur Wahlabstinenz führen kann (s. z.B. [BT-Drucks. 17/1000](#), S. 13ff / Anlage 5), ist bekannt. Dass die Beschaffung der Daten der repräsentativen Wahlstatistik in der Praxis also nicht unbedingt mit den objektivrechtlichen Verpflichtungen aus dem Wahlrechtsgrundsatz der *Allgemeinheit* harmoniert, hat den Bundestag bisher jedoch nicht zu beeindrucken vermocht. Der repräsentativen Wahlstatistik und ihren (vermeintlichen) Erfordernissen wird Vorrang eingeräumt.

⁷ Siehe hierzu auch die Broschüre des Bundeswahlleiters: Europawahl 2014 – Durchführung der repräsentativen Wahlstatistik ([Anlage C zum Wahleinspruch Froese](#)).

⁸ Es gibt Hinweise, dass bereits bei der alten Form der repräsentativen Wahlstatistik, trotz der benannten gegenläufigen Kommentierung von § 51 BWahlG, der Einsatz zusätzlicher Buchstabencodes praktiziert wurde (vgl. die Ausführungen zur Wahlanfechtung WP 42/87 in [BT-Drucks. 11/1805](#) vom 10.02.1988 Anlage 34, S. 95f).

1.3) Die implizite Autorisierung zur Kompromittierung von Stimmzetteln durch das WStatG

Bei der Kurzkomentierung von [§ 5 WStatG](#) auf Seite 7 wurde erwähnt, dass die Regelungen des WStatG die Bestimmungen der EuWO zum Schutz der Stimmzettel ([§ 66](#), [§ 83](#) EuWO) durchbrechen.

1.3.1) Erkenntnisse zur Kompromittierung von „repräsentativen“ Stimmzetteln bei der Europawahl 2014 in Hessen

Bereits bei Recherchen im Zusammenhang mit einem Wahleinspruch zur Bundestagswahl 2013 (BT-Az.: *WP 127/13*) ließ sich feststellen, dass die Durchbrechung der Schutzregeln für Stimmzettel durch das WStatG nicht nur als Thema für abstrakte rechtstheoretische Erörterungen taugt, sondern erhebliche Auswirkungen auf die tatsächliche Behandlung der Stimmzettel hat. Bei einer zur Europawahl analogen Rechtssituation (die Regelungen des WStatG durchbrechen im Fall Bundestagswahl die Schutzbestimmungen aus [§ 73](#), [§ 90](#) BWO) sah, wie damals festgestellt werden konnte, das Hessische Statistische Landesamt (HSL) keinerlei Anlass zu Anstrengungen, um eine Kompromittierung der Stimmzettel nach der statistischen Auswertung zu verhindern. Nach Auskunft des HSL bzw. des hessischen Landeswahlleiters besteht hierzu auch keine Verpflichtung (s. [Anlage N zum Wahleinspruch Froese](#), [Anlage O zum Wahleinspruch Froese](#)).

Die damals ermittelten Abläufe lassen sich wie folgt zusammenfassen:

- i. Nach der Wahl wurden die kodierten Stimmzettel gemäß [§ 69 BWO](#) unter Bildung der dort vorgesehenen Stimmzettelstapel in den öffentlich zugänglichen Wahllokalen von den Wahlvorständen ausgezählt.
- ii. Nach Abschluss der Auszählung wurden die Stimmzettel in Stimmzettelpaketen *versiegelt* und den zuständigen Gemeindebehörden übergeben.
- iii. Die *versiegelten* Stimmzettelpakete wurden von dort zum statistischen Landesamt des Landes Hessen (HSL) transportiert. (Im Fall Neu-Isenburgs, dem Wohnsitz des Beschwerdeführers, geschah dies am 25. September 2013, 3 Tage nach der Bundestagswahl. Siehe. [Anlage X7](#))
- iv. Ab KW 40 2013 wurden, ohne dass diese Vorgänge durch Niederschriften dokumentiert wurden, die Siegel erbrochen. Danach wurde mit der statistischen Auswertung begonnen. Eine Aufsicht über die Auswertung durch Wahlorgane sieht das Gesetz nicht vor, eine bürgerschaftliche Aufsicht scheitert daran, dass die Räume nicht öffentlich zugänglich sind, öffentlich zugängliche Protokolle zu den Vorgängen wurden nicht erstellt.
- v. Nach Abschluss der statistischen Auswertung blieben die Stimmzettel *unversiegelt* und wurden so zu den Gemeindebehörden zurücktransportiert.

Durch diese Behandlung wurden die betroffenen Stimmzettel durch den mangelnden Schutz seitens des HSL kompromittiert. Auf Grund der Kompromittierung können die Stimmzettel nicht mehr für glaubwürdige Nachzählungen benutzt werden. Die Kompromittierung trat ein, noch bevor die Einspruchsfristen nach dem Wahlprüfungsgesetz abgelaufen waren. Die Möglichkeit im Rahmen des Wahlprüfungsverfahrens strittige Sachverhalte durch Nachzählungen zu klären, ist in unserer Rechtsordnung durchaus

vorgesehen (vgl. z.B. 2 BvR 562/91 vom 12. Dez. 1991. Abs. 41-44 = [BVerfGE 85, 148](#) <161f>; J. Hahlen in: Schreiber: BWahlG Kommentar. 9. Auflage 2013, § 49 Rn. 22, 25).

Im Zusammenhang mit den Vorarbeiten zu diesem Einspruch zur Europawahl 2014 wurde dem HSL ein Fragenkatalog (s. [Anlage H zum Wahleinspruch Froese](#)) zu „repräsentativen“ Stimmzetteln und repräsentativer Wahlstatistik am 17.6.2014 per FAX übermittelt. Die Anfrage wurde am 1.7.2014 per E-Mail beantwortet (s. [Anlage P zum Wahleinspruch Froese](#)). **Daraus ergibt sich, dass die Angaben zur Behandlung repräsentativer Stimmzettel, wie sie im Zusammenhang mit der Bundestagswahl 2013 getätigt wurden, weiterhin Bestand haben.**

Daraus ergibt sich, dass es auch bei der Europawahl 2014 zur **Kompromittierung von repräsentativen Stimmzetteln im Bundesland Hessen** kam. Es ist hervorzuheben, dass diese Kompromittierung von Stimmzetteln weder das Ergebnis eines Unglücks noch der groben Nachlässigkeit einzelner Mitarbeiter noch krimineller Aktivitäten ist. Es ist vielmehr das Ergebnis des planmäßigen Ablaufs bei der Auswertung kodierter („repräsentativer“) Stimmzettel.

1.3.2) Fehlende Erkenntnisse zur Kompromittierung von „repräsentativen“ Stimmzetteln in anderen Bundesländern

Schon in einem Wahleinspruch zur Bundestagswahl 2013 hatte der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit der Schilderung der Vorgänge im Bundesland Hessen den Deutschen Bundestag ausdrücklich aufgefordert, zur Frage der Behandlung der kodierten („repräsentativen“) Stimmzettel in anderen Bundesländern Beweis zu erheben und er hat diese Aufforderung im Wahleinspruch zur Europawahl 2014 wiederholt und dabei aus seinem Wahleinspruch zur Bundestagswahl 2013 zitiert:

Und so werden in Hessen zehntausende, wenn nicht sogar mehr als hunderttausend Stimmzettel ohne besonderen Schutz gelassen! Und dies, während noch nicht einmal die Einspruchsfristen nach WahlPrG abgelaufen sind! In KW 40, wohl an der Feststellung des sogenannten endgültigen Wahlergebnisses orientiert, wurden in Hessen die Siegel der Wahlvorstände erbrochen. Weder dazu, noch zu den sich anschließenden Vorgängen werden in Hessen Niederschriften angefertigt. Noch werden die Stimmzettel neu versiegelt, bevor man sie in die hessischen Gemeinden zurück transportiert. Diese Stimmzettel sind kompromittiert, Nachzählungen sind nun sinnlos!!!

Ich fordere den Deutschen Bundestag ausdrücklich auf, bezüglich der Behandlung von kodierten Stimmzetteln in anderen Bundesländern Beweis zu erheben.

Wahleinspruch Froese zur Bundestagswahl 2013 (WP 127/13), S. 35, zitiert im Wahleinspruch Froese zur Europawahl 2014 (EuWP 4/14, [Anlage U](#)), S. 10.

Weder der Text zur Zurückweisung des Wahleinspruchs Froese zur BT-Wahl 2013 ([Anlage 57 der BT-Drucks. 18/1710](#)) noch die Ausführungen zur Zurückweisung des Wahleinspruchs Froese zur Europawahl 2014 (s. [Anlage W](#)) enthalten einen Hinweis darauf, dass der BT bzw. sein Wahlprüfungsausschuss entsprechende Tatsachen erhoben hätten.

Der Wahlprüfungsausschuss wertet die Kompromittierung als *nur hypothetisch* wie *allenfalls für eine Neuauszählung relevant*. Und sofern eine Neuauszählung

im Raum stünde, würden *Stimmzettel aber gar nicht zur Auswertung übersandt*. Überdies wird angeführt, es können *auch Stimmzettel, die nicht zur Auswertung übersandt werden und sich in der Obhut einer Gemeinde befinden, „kompromittiert“* werden. (vgl. [BT-Drucks. 18/1710](#) S. 239 Punkt 2, bzw. [BT-Drucks. 18/4000 \(neu\)](#), S. 18f Punkt 2., letztgenanntes Dokument ist im einschlägigen Auszug hier auch als Teil der [Anlage W](#) verfügbar).

Die Kompromittierung ist *nicht* „nur hypothetisch“, sondern *real*. Hypothetisch wären allenfalls Annahmen zur Frage, in welchem Umfang dadurch die Feststellung und Korrektur von Wahlmängeln verhindert wird. Auch ist unklar, auf welcher Grundlage Wahlorganen bzw. Wahlbehörden ein Talent zur Präkognition zugeschrieben wird, so dass es ihnen möglich sein soll, präventiv auf Ereignisse zu reagieren, die noch gar nicht eingetreten sind, und zwar einzig dadurch, dass sie wissen was „im Raum steht“. Auch rechtfertigt das Argument, dass ein lückenloser Schutz sowieso nicht möglich ist, nicht, auf möglichen Schutz zu verzichten.

Im Zusammenhang mit der Frage nach dem Umfang der Kompromittierung von Stimmzetteln hat sich mittlerweile noch eine weitere Facette der Rechtswirklichkeit gezeigt: Wahlberechtigten werden Auskünfte zum Schicksal der „repräsentativen“ Stimmzettel *verweigert*.

Noch bevor der Bundestag den Beschluss zur Zurückweisung des Wahleinspruchs WP 127/13 gefasst hatte, hatte der Beschwerdeführer, im Rahmen der Vorbereitung des Wahleinspruchs zur Europawahl 2014, den an das HSL übermittelten Fragenkatalog zu „repräsentativen“ Stimmzetteln und Wahlstatistik (s. [Anlage H zum Wahleinspruch Froese](#)) mit einem kurzen Anschreiben an weitere statistische Landesämter verschickt. Dabei wurden gezielt solche statistischen Landesämter kontaktiert, bei denen die Amtsleiter gleichzeitig Landeswahlleiter oder dessen Stellvertreter ist. Die Hoffnung, dass Landeswahlleiter, im Wissen um die besonderen Auskunftspflichten von Wahlorganen, schnell die gewünschten Informationen zur Verfügung stellen, hat jedoch getrogen.

Wie bereits beim Wahleinspruch zur Europawahl 2014 dokumentiert, stimmen die Antwortschreiben im Tenor überein: Auskünfte nur an den Wahlprüfungsausschuss des BT (s. [Anlage L zum Wahleinspruch Froese](#)). Man scheint davon auszugehen, dass mit der Überstellung der „repräsentativen“ Stimmzettel an die statistischen Landesämter, also wohl auch schon während noch laufender Prüfungen im Vorfeld der Feststellung des sogenannten endgültigen Wahlergebnisses, für diese „repräsentativen“ Stimmzettel nur noch das Bundesstatistikgesetz gilt und die *Pflicht zur Transparenz* (BVerfG, [2 BvC 3/07 vom 3.3.2009](#), Absatz 110) *nicht mehr einschlägig ist*. Hier schimmert deutlich obrigkeitsstaatliches Denken durch: **Das Schicksal der repräsentativen Stimmzettel braucht das einfache Wahlvolk nicht zu interessieren!**

1.4) Ziele und Motive hinter dem Wahlstatistikgesetz

Von einem Wahlstatistikgesetz, das in das Wahlrecht substantiell eingreift, wäre zu erwarten, dass der gesetzliche Imperativ zur Erstellung einer repräsentativen Wahlstatistik *mit* einer Darlegung des Regelungsziels verbunden wird. Dem ist jedoch nicht so.

1.4.1) Das Fehlen eines Regelungsziels im Gesetzestext

Das Fehlen eines ausdrücklich benannten Regelungsziels ist angesichts der Schwere der mit dem Wahlstatistikgesetz verbundenen Eingriffe irritierend. Denn (a) greift das Gesetz in das zur Willensermittlung des Souveräns dienende Wahlrecht ein, und (b) ergeben sich durch die Verknüpfung von Wahlstatistik und Wahlverfahren für den Rechtsschutz der von den statistischen Erhebungen betroffenen Bürger besondere Beschränkungen.

Zu (a): Zwar hat das Bundesverfassungsgericht beim Volkszählungsurteil (1 BvR 209/83 = [BVerfGE 65, 1](#)) bei den Leitsätzen unter Nummer 3 festgestellt „Bei der Datenerhebung für statistische Zwecke kann eine enge und konkrete Zweckbindung der Daten nicht verlangt werden“, dies bedeutet jedoch nicht, dass die Angabe eines Regelungsziels bei der gesetzlichen Regelung von Statistiken als obsolet gelten kann. Wie z.B. anhand des Zensusgesetzes 2011 belegt werden kann, ist dies auch keineswegs üblich (s. [§ 1](#) Abs. 3 ZensG 2011). Beim Wahlstatistikgesetz ist die Angabe eines Regelungsziels umso mehr zu erwarten, da hier in das Wahlverfahren zum Deutschen Bundestag wie zum Europäischen Parlament eingegriffen wird. Hier wird nicht nur das informationelle Selbstbestimmungsrecht des Bürgers tangiert. Für die Wahl zum Bundestag wie Europaparlament gelten vielmehr zusätzlich die Wahlrechtsgrundsätze einer allgemeinen, unmittelbaren, freien und **geheimen** Wahl (deren verfassungsrechtlicher Rang bei der Europawahl analog zu [Art 38](#) Abs. 1 S. 1 GG gegeben ist; vgl. H.H. Klein in: Maunz/Dürig, GG Kommentar. Art. 41 Rn. 37 [Januar 2013]). Diese Wahlrechtsgrundsätze sind sowohl objektives Recht, das staatliches Handeln bindet, wie subjektives Recht, das grundrechtsähnliche (grundrechtsgleiche) Rechte konstituiert (B. Pieroth in: Jarass/Pieroth, GG Kommentar. 12. Auflage 2012, Art. 38 Rn. 1, 4; Boettcher/Högner, EuWG Handkommentar, 4. Auflage 1994: § 1 Rn. 4). Der Wahlrechtsgrundsatz der Geheimheit wird im [Art. 38 GG](#) nicht unter einen Gesetzesvorbehalt gestellt, sondern gilt, obwohl *nicht in voller Reinheit verwirklichtbar*, ohne Gesetzesvorbehalt. Dementsprechend darf die Geheimheit der Wahlentscheidung nur auf Grund *kollidierenden Verfassungsrechts* bzw. *zwingender Gründe* beschränkt werden (vgl. B. Pieroth in: Jarass/Pieroth, GG Kommentar. 12. Auflage 2012, Art. 38 Rn. 21; M. Morlok in Dreier, GG Kommentar. 2. Auflage 2006. Art. 38 Rn. 61, 62). Eine Wahlentscheidung soll auch nicht nachträglich rekonstruierbar sein und selbst die Teilnahme an der Wahl unterliegt dem Wahlgeheimnis (vgl. hierzu auch Schreiber: Hdb. d. WahlR zum Dt. BT. 6. Auflage 1998, § 1 Rn. 24 und H.H. Klein in: Maunz/Dürig, GG Kommentar. Art. 38 Rn. 110f [Oktober 2010]). Die juristische Bewehrung des Wahlrechts im allgemeinen und der Geheimheit der Wahl im besonderen, ist Ausdruck der **unverzichtbaren** legitimatorischen Funktion der Wahl in einer Demokratie. Vor diesem Hintergrund muss von einem Eingriff ins Wahlrecht, der weder der Willensermittlung des Souveräns noch der Umsetzung des Wahlergebnisses, sondern der Erhebung statistischer Daten zum Wahlverhalten dient und dabei mehr Daten generiert als zur Abwicklung der

Wahl eigentlich erforderlich sind (und insofern für die Wahrung des Wahlgeheimnisses zwangsläufig ein - wie auch immer zu bemessendes - *zusätzliches Risiko* generiert), ein klar erkennbares Regelungsziel erwartet werden. Denn selbst wenn man unterstellt, dass ein Eingriff in das Wahlrecht überhaupt angeordnet werden darf, dann ist bei einem solchen Eingriff ins Wahlrecht – abseits aller anderen rechtlichen Einwände – zumindest die Frage nach der Verhältnismäßigkeit einer derartigen statistischen Erhebung politischer Willensbekundungen gründlichst zu prüfen (s. Nummer 2 der Leitsätze des Volkszählungsurteils). Durch den Verzicht auf das Benennen eines Regelungsziels im Gesetzestext erschwert der Gesetzgeber eine solche Prüfung erheblich.

Zu (b): Entscheidungen und Maßnahmen, die sich auf das Wahlverfahren beziehen, können nur im Rahmen der vom EuWG und EuWO vorgegebenen Rechtsmittel, darunter auch das Wahlprüfungsverfahren nach [§ 26 EuWG](#) i.V.m. [§ 48 BVerfGG](#), angefochten werden (Boettcher/Högner, EuWG Handkommentar, 4. Auflage 1994: § 26 Rn. 14). In diesem Punkt hat der deutsche Gesetzgeber für die Europawahlen eine Regelung getroffen, die nur in wenigen Kleinigkeiten von der Rechtslage bei Bundestagswahlen abweicht (Frommer/Engelbrecht/Bätge, Europawahlrecht, Stand April 2014 / Lfg 22: § 26 Rn. 1ff). Obwohl durch das [Gesetz zur Verbesserung des Rechtsschutzes in Wahlsachen](#) vom 12. Juli 2012 durch Änderungen am BWahlG (einbezogen ins Europawahlrecht gemäß [§ 4 EuWG](#)), am WahlPrG (einbezogen ins Europawahlrecht gemäß [§ 26 EuWG](#) Abs. 2) und am BVerfGG (einbezogen ins Europawahlrecht gemäß [§ 26 EuWG](#) Abs. 3 S. 3) wesentliche Verbesserungen des Rechtsschutzes für Wahlbürger erzielt wurden, so bleiben doch weiterhin erhebliche Beschränkungen beim Rechtsschutz in Wahlsachen bestehen. So ist, auf Grund der analog geltenden Auslegungen des [Art. 41 GG](#) analog zur Rechtslage bei BT-Wahlen, eine Anfechtung von Wahlverfahrensakten auf der Grundlage des Verwaltungsverfahrensgesetzes (VwVfG) genauso wenig möglich, wie ein (sich häufig ganz natürlich anbietender) Befangenheitsantrag gegen den Deutschen Bundestag (vgl. B. Pieroth in: Jarass/Pieroth, GG Kommentar. 12. Auflage 2012. Art. 41 Rn. 3, 5; vgl. zusätzlich J. Hahlen in: Schreiber, BWahlG Kommentar. 9. Auflage 2013. § 49 Rn. 2, 3). Wenn man es denn prinzipiell überhaupt für vertretbar hält, statistische Erhebungen zum Wahlverhalten unter den besonderen rechtlichen Beschränkungen bei Wahlsachen durchzuführen,⁹ dann sollte es ein klar erkennbares Regelungsziel geben, vor dessen Hintergrund geprüft werden kann, ob die dabei automatisch auftretenden *Einschränkungen des Rechtsschutzes* der betroffenen Bürger verhältnismäßig und vertretbar sind. Durch den Verzicht auf das Benennen eines Regelungsziels im Gesetzestext erschwert der Gesetzgeber eine solche Prüfung erheblich.

1.4.2) Rekonstruktion der mit dem WStatG verfolgten Ziele

Angesichts des Fehlens eines Regelungsziels im Gesetzestext muss zur Aufhellung der mit dem Gesetz verfolgten Ziele auf Quellen jenseits des reinen Gesetzestextes zurückgegriffen werden. Hier wird zunächst die Bundestags-[Drucksache 14/401](#) vom 23.02.1999 herangezogen. Das Dokument diene der

⁹ In der Literatur wie der Rechtsprechung des BVerfG werden die spezifischen Beschränkungen des Rechtsschutzes bei Wahlsachen mit dem Verweis auf die besonderen Erfordernisse des staatsorganisatorischen Tuns gerechtfertigt, etwas, was sich bei der Erstellung einer Statistik nur schwer wird reklamieren lassen.

Einbringung des interfraktionellen Gesetzentwurfs in den Bundestag. Man findet dort unter der Überschrift *Begründung* folgende Passage:

Die repräsentative Wahlstatistik kann nicht durch demoskopische Umfragen ersetzt werden. Da sie auf der tatsächlichen Stimmabgabe der Wähler sowie auf einer wesentlich größeren Stichprobe beruht, sind ihre Ergebnisse genauer als diejenigen der Wahlforschungsinstitute. Zudem braucht die Demoskopie die von der repräsentativen Wahlstatistik gelieferten Angaben über das tatsächliche Stimmverhalten der Wähler differenziert nach Geschlecht und Alter, um darauf ihre Berechnungen aufzubauen.

[BT-Drucks. 14/401](#) vom 23.02.1999, S. 4

Welche Berechnungen im letzten Satz des obigen Zitats gemeint sind, wird nicht genauer spezifiziert. Ein sehr unbedarfter Leser dieses Satzes könnte zur Überzeugung verführt werden, dass in Demokratien, denen es an einer *repräsentativen Wahlstatistik* unter Erfassung der Stimmabgabe ermangelt, keine oder nur eine höchst defizitäre Form der Wahlforschung betrieben werden könne. Der Beschwerdeführer hält eine solche Einschätzung *nicht* für angemessen, sondern für *maßlos* übertrieben.

Trotz einer gewissen Undeutlichkeit, die Ausführungen zur Begründung des Gesetzentwurfs lassen darauf schließen, dass die Qualität der Wahlforschung durch die Möglichkeiten der repräsentativen Wahlstatistik verbessert werden soll. Auch die in der Begründung enthaltenen zustimmenden Verweise auf die Denkschrift *Forschungsfreiheit* der DFG (1996) sowie auf die einschlägige Entschließung des Bundesrats von 1994 stützen diese Sichtweise.¹⁰

Zwei Literaturstellen dokumentieren die Gründe der Wertschätzung, die die durch das WStatG ermöglichte *repräsentative Wahlstatistik* in der Wahlforschung besitzt:

Aus den etwa 75 000 Urnenwahlbezirken und rund 15 000 Briefwahlbezirken wurden für die Wahl zum 17. Deutschen Bundestag am 27. September 2009 für die Feststellung der Wahlbeteiligung sowie der Stimmabgabe der Männer und Frauen nach Altersgruppen insgesamt 2 861 Wahlbezirke (2 523 Urnen- und 338 Briefwahlbezirke) ausgewählt. Für die Untersuchung der Wahlbeteiligung wurden die Wählerverzeichnisse in den 2 523 Urnenwahlbezirken nach Geschlecht und Alter ausgewertet. Dabei wurden 2,4 Mill. der 62,2 Mill. Wahlberechtigten (3,9 %) einbezogen. Für die Analyse des Einflusses von Geschlecht und Alter auf die Stimmabgabe wurde in den 2 861 Stichprobenwahlbezirken das Stimmverhalten von 1,6 Mill. Wählerinnen und Wählern ausgewertet; das waren knapp 3,6 % aller Wähler/-innen (44,0 Mill.). Dieser Stichprobenumfang gewährleistete, dass

10 Nach dem Urteil des Beschwerdeführers sind die zur Stützung der vorgetragenen Argumente in die Begründung des Gesetzentwurfs einbezogenen Auslassungen der DFG Denkschrift *Forschungsfreiheit* von 1996 (insbesondere S. 72), sowie die einschlägigen Ausführungen in der Entschließung des Bundesrats (Entschließung vom 23. September 1994, auch verfügbar als [Anlage D zum Wahleinspruch Froese](#)) wenig belastbar und übertreiben die gegebene tatsächliche Bedeutung der repräsentativen Wahlstatistik sehr erheblich.

Wären die Daten aus der repräsentativen Wahlstatistik derart unersetzlich, wie im Umfeld der Begründung des Gesetzes gern behauptet wurde, dann müsste man sie heute wohl kaum als eine leider noch immer wenig bekannte und unterschätzte Form der Wahlstatistik wie sauer Bier anpreisen. Man lasse diesbezüglich alleine den Titel des Aufsatzes von Karina Schorn (Mitarbeiterin des BWL, s. [Anlage A zum Wahleinspruch Froese](#)) auf sich wirken: *Die repräsentative Wahlstatistik – immer noch eine wenig bekannte Statistik* in: KommunalPraxis Spezial 3/2009, S. 122ff.

die Ergebnisse der ausgewählten Bezirke für die Gesamtheit des Wahlgebietes und für die einzelnen Bundesländer repräsentativ waren.

Die Zahlenbasis der repräsentativen Wahlstatistik ist damit wesentlich breiter als die bei repräsentativen Wahlnachbefragungen von Wählerinnen und Wählern am Wahltag durch die Wahlforschungsinstitute, die sich in der Regel nur auf wenige tausend Personen in etwa 500 bis 600 Wahlbezirken stützen. Die besondere Bedeutung der repräsentativen Wahlstatistik liegt darüber hinaus darin begründet, dass sie auf der tatsächlichen Stimmabgabe der Wählerinnen und Wähler beruht. Bei Befragungen von Wählerinnen und Wählern beim Verlassen des Wahllokals (sog. exit polls) ist nicht gesichert, dass stets richtige Angaben über das Wahlverhalten gemacht werden. Die repräsentative Wahlstatistik ermöglicht von ihrer Anlage her keine Analyse von Wahlmotiven. Sie liefert aber der Wahlforschung die wesentlichen Basisinformationen sowie Ansatzpunkte für weitere Forschungen; sie stellt somit den objektiven Bezugsrahmen zur Einordnung der Forschungsergebnisse bereit.

Karina Schorn, Brigitte Gisart (Mitarbeiterinnen des BWL, s. [Anlage A zum Wahleinspruch Froese](#)): *Wahlverhalten bei der Bundestagswahl 2009 nach Geschlecht und Alter* in: Statistisches Bundesamt, Wirtschaft und Statistik 3/2010, S. 220f (Anlage X3)¹¹

So sind typischerweise die Angaben zur Wahlbeteiligung in Umfragen überhöht, da Wählen trotz des Rückgangs der Wahlbeteiligung seit Beginn der 1990er Jahre nach wie vor überwiegend als Bürgertugend, wenn nicht gar als Bürgerpflicht wahrgenommen wird. Umgekehrt sind die Angaben zu den Parteien der extremen Ränder mit Vorsicht zu betrachten, da ein solches Verhalten im Interview nicht immer offen geäußert wird (z.B. Ranney 1962; Katosh/Traugott 1981; Eilfort 1994; Kleinhenz 1995). Eine weitere Schwäche von Umfragedaten können Verzerrungen der Stichprobe durch Interviewverweigerungen sein, insbesondere wenn diese systematischer Natur im Hinblick auf das Thema der Befragung sind, wenn also beispielsweise Nichtwähler oder Wähler einer bestimmten Partei überproportional verweigern würden (z.B. Katosh/ Traugott 1981).

Die mit der *Repräsentativen Wahlstatistik* ermittelten Daten unterscheiden sich sowohl von der allgemeinen Wahlstatistik als auch von Umfragedaten. Hierbei wird nämlich in einer Stichprobe das tatsächliche Wahlverhalten sowie gleichzeitig das Geschlecht und die Altersgruppe der Wähler/innen auf Individualebene erfasst.

Bettina Westle, Steffen Kühnel: *Geschlecht als Determinante des Wahlverhaltens? Analysen mit der Repräsentativen Wahlstatistik 2005 in Die Bundestagswahl 2005: Analysen des Wahlkampfes und der Wahlergebnisse*. Hrsg.: Frank Brettschneider, Oskar Niedermayer, Bernhard Weißels; VS Verlag für Sozialwissenschaften 2007. S. 294

Aus diesen beiden Quellen lassen sich unschwer die drei in der Wahlforschung wie bei Parteien geschätzten Vorteile einer *repräsentativen Wahlstatistik* nach § 2 Abs. 1 Buchstabe b WStatG ablesen:

1. Die Wähler können nicht lügen;
2. Die Wähler können die Erhebung der Daten nicht verweigern – Wahlberechtigte können höchstens beschließen, auf die Ausübung des Wahlrecht zu verzichten;

¹¹ Der Text ist online verfügbar unter:

<https://www.destatis.de/DE/Publikationen/WirtschaftStatistik/Monatsausgaben/WistaMaerz10.pdf>

3. Die diversen Institutionen der Wahlforschung sowie die Parteien erhalten so die Daten von riesigen Stichproben, ohne dafür Geld ausgeben zu müssen.¹²

Alle drei Punkte sind ihrer Natur nach geeignet, einen Beitrag zur graduellen Verbesserung der Wahlforschung zu leisten. Mit Hilfe der mittels WStatG gewonnenen Daten lassen sich bestimmte regionale Differenzen, wie die Unterschiede des Wahlverhaltens bezüglich der vorgenommenen Gruppierung nach Geschlecht und Alter genauer erfassen, einige Fehlerkorrekturen und Fehlerabschätzungen im Bereich der Demoskopie können vermutlich etwas verbessert werden und manche der von der Wahlforschung benutzten Modelle können durch eine erfolgreiche Testung anhand solcher Daten vielleicht ein wenig an Glaubwürdigkeit gewinnen.

Angesichts des Fehlens eines klar benannten Regelungsziels im Gesetzestext ist die Annahme, dass mit dem Wahlstatistikgesetz das Ziel verfolgt wird, durch die Bereitstellung umfangreicher hochwertiger Daten einen Beitrag zur Verbesserung der Wahlforschung zu leisten, eine plausible und legitime Unterstellung. Auch der einschlägige Fachaufsatz des ehemaligen Bundeswahlleiters Johann Hahlen (*Repräsentative Wahlstatistik bei Bundestagswahlen* in: Der verfaßte Rechtsstaat. Festgabe für Karin Graßhof / hrsg. von Gerd Pfeiffer. Heidelberg : Müller 1998. S. 109ff) verbindet mit der Erfassung der Stimmabgabe im Rahmen einer repräsentativen Wahlstatistik keine darüber hinaus gehenden Ziele.

¹² Das entspricht den Interessen der politischen Parteien und wird wesentlich dadurch ermöglicht, dass man erhebliche Teile der Datenerhebung durch die Verpflichtung zum Ehrenamt günstig und zudem zu Lasten der öffentlichen Kassen erledigen lassen kann. Dass die Aufwendungen in den diversen statistischen Ämtern vom Steuerzahler finanziert werden, kommt hinzu.

1.5) Reduzierung des Anonymisierungspotentials der Wahlurne durch das Wahlstatistikgesetz

Bei der Urnenwahl wird in vom Wahlstatistikgesetz betroffenen Auswahlbezirken das Wahlverhalten entsprechend den unterschiedlichen Kodierungen der Stimmzettel (Unterscheidungsaufdrucke) aufschlüsselbar. Die Fähigkeit der Wahlurne, die Geheimheit jeder einzelnen Stimmabgabe durch die Vielzahl der im Verlauf der Wahl eingeworfenen Stimmzettel zu schützen, die hier *Anonymisierungspotential* genannte Fähigkeit einer Wahlurne, wird dadurch geschwächt. Die entscheidende einschlägige Schutzmaßnahme, die das Wahlstatistikgesetz diesbezüglich beinhaltet, ist ein Minimum von 400 Wahlberechtigten für die ausgewählten Wahlbezirke.

Das in den Auswahlbezirken einschlägige Anonymisierungspotential ergibt sich aus den *Zellenbesetzungen* n_{ij} einer nach Geburtsjahresgruppe und Geschlecht gegliederten Tabelle auf Basis der N beim Urnenwahlgang in die Urne eingeworfenen Stimmzettel.

	1990-1996	1980-1989	1970-1979	1955-1969	1945-1954	1944 oder früher
Mann	$n_{1,1}$	$n_{1,2}$	$n_{1,3}$	$n_{1,4}$	$n_{1,5}$	$n_{1,6}$
Frau	$n_{2,1}$	$n_{2,2}$	$n_{2,3}$	$n_{2,4}$	$n_{2,5}$	$n_{2,6}$

Für die Zellenbesetzungen n_{ij} gilt dabei: $n_{1,1} + n_{1,2} + \dots + n_{1,6} + n_{2,1} + n_{2,2} + \dots + n_{2,6} = N$

oder in mathematischer Kurzform:
$$\sum_{i=1}^2 \sum_{j=1}^6 n_{ij} = N$$

Dass das Anonymisierungspotential der Wahlurne einen wichtigen Beitrag zum Schutz des Wahlgeheimnisses leistet, reflektiert auch die EuWO. [§ 12](#) Abs. 2 S. 3 der EuWO lautet:

Die Zahl der Wahlberechtigten eines Wahlbezirks darf nicht so gering sein, dass erkennbar wird, wie einzelne Wahlberechtigte gewählt haben.

Hierzu eine Anmerkung: Ob in einem Urnenwahlbezirk erkennbar wird, wie jemand gewählt hat, hängt mehr von der Anzahl der Urnenwähler als von der Anzahl der Wahlberechtigten ab.

Unter Berücksichtigung dieser Anmerkung und übertragen auf die Sachlage bei der repräsentativen Wahlstatistik lautet die [§ 12](#) Abs. 2 S. 3 EuWO korrespondierende Forderung also:

Die Zellenbesetzungen der (durch die Unterscheidungsaufdrucke definierten) 12 Zellen in einem Auswahlbezirk dürfen nicht so gering sein, dass erkennbar wird, wie einzelne Wahlberechtigte gewählt haben.

1.5.1) Die erhöhte Gefahr der Aufdeckung des gewählten Wahlvorschlags durch das Absenken des Anonymisierungspotentials

Geht man zur Vereinfachung der Rechnung von einer Wahlbeteiligung von 50% mit einem Briefwahlanteil von 25% aus, so ergibt sich für die Beteiligung an der Urnenwahl ein Wert von 37,5%.¹³ Dies ließe für einen Auswahlbezirk mit 400 Wahlberechtigten eine *durchschnittliche* Zellenbesetzung von (aufgerundet) **13** Wählern erwarten. Auf Grund von ganz normal auftretender Variation ist jedoch

¹³ Die vom Bundeswahlleiter festgestellte Wahlbeteiligung beträgt etwas weniger, nämlich 48,1% (s. [Anlage E zum Wahleinspruch Froese](#)); der Anteil der Briefwähler liegt etwas höher bei 25,3% (vgl. [Heft 4 „Wahlbeteiligung und Stimmabgabe der Männer und Frauen nach Altersgruppen“](#) zur Europawahl 2014 – Anlage X4).

damit zu rechnen, dass bei den Zellenbesetzungen auch Werte auftreten die deutlich unter diesem rechnerischen Wert von **13** Stimmen liegen.

Es gibt daneben zudem recht spezifische Gründe dafür, das Auftreten noch niedrigerer Zellenbesetzungen als *höchst wahrscheinlich* einzustufen: Betrachtet man speziell die *Geburtsjahresgruppe 1990-1996*, so ist zu berücksichtigen, dass diese Geburtsjahresgruppe nur knapp **8%** aller Wahlberechtigten im Bundesgebiet stellt.¹⁴ Bei Vernachlässigung der Geschlechterasymmetrien liegt der Anteil an der Gesamtzahl der Wahlberechtigten pro Geschlecht bei ca. **4%**. In einem Auswahlbezirk mit 400 Wahlberechtigten und einer *durchschnittlichen* demografischen Struktur ergibt sich so ein rechnerischer Wert von 16 wahlberechtigten Männern und 16 wahlberechtigten Frauen in dieser Altersgruppe. Bei einer unterstellten Urnenwahlbeteiligung von 37,5%, ist pro Geschlecht mit einer Zahl von jeweils **6** in der Urnenwahl abgegebenen Stimmzetteln zu rechnen. Unter den gemachten, an einschlägigen Durchschnittswerten orientierten Voraussetzungen ist also **zu erwarten**, dass die Geheimheit des Wahlverhaltens eines Urnenwählers aus der Geburtsjahresgruppe 1990-1996 in einem Auswahlbezirk mit 400 Wahlberechtigten nur im Rahmen von **6** Stimmzetteln geschützt wird.

Bereits dieser hier völlig ungekünstelt herleitbare Wert von **6** liegt deutlich unterhalb der Anzahl der Wahlberechtigten des kleinsten deutschen Wahlbezirks *Hallig Gröde*. (vgl. [Anlage F zum Wahleinspruch Froese](#)) Und selbst die an hohe soziale Intimität gewöhnten Halligbewohner haben dort ab und zu Probleme damit, noch von einem Wahlgeheimnis zu sprechen. Falls absehbar ist, dass auf Hallig Gröde nur eine mäßige Wahlbeteiligung erreicht werden wird, verabredet man sich dort deswegen zur allseitigen Teilnahme an der Briefwahl (s. [Anlage B zum Wahleinspruch Froese](#)). Wahlberechtigte, die beim Gang zur Urnenwahl davon überrascht werden, dass ihr Wahlbezirk diesmal ein Auswahlbezirk nach WStatG ist, haben diese Option nicht.

Aber die Zahlen werden noch dramatischer: In Mecklenburg-Vorpommern stellt die Geburtsjahresgruppe 1990-1996 knapp **5,2%** der Wahlberechtigten. Unterstellt man eine Urnenwahlbeteiligung von 37,5% und vernachlässigt die Geschlechterasymmetrien, resultiert für diese Geburtsjahresgruppe in einem Auswahlbezirk mit 400 Wahlberechtigten ein rechnerischer Wert von *aufgerundet 4*

14 Diese und die folgenden Zahlenangaben wurden durch Auswertung der Daten des *Hefts 4 zur Europawahl 2014* gewonnen. Die Beteiligung an der Urnenwahl wird dabei an Hand der Anzahl der Wähler ohne Wahlschein geschätzt. Dieses Vorgehen beinhaltet eine Fehlerquelle: Wahlscheininhaber können sich auch an der Urnenwahl beteiligen. Hinsichtlich der hier speziell interessierenden Beteiligung an der Urnenwahl in Auswahlbezirken ist dieser Fehler allerdings wohl zu vernachlässigen. Zwar könnten sich Wahlscheininhaber an der Urnenwahl in Auswahlbezirken beteiligen, werden dies wohl aber nur höchst selten tun. Sofern ein Wahlscheininhaber überhaupt an der Urnenwahl teilnimmt, wird er im Regelfall ein Wahllokal ohne wahlstatistische Erhebung bevorzugen. Allein schon um ein Anstehen in einer langen Warteschlange, wie sich typischer Weise bei Auswahlbezirken bildet, zu vermeiden.

Das *Heft 4 des Bundeswahlleiters zur Europawahl 2014* ist online verfügbar unter:

http://www.bundeswahlleiter.de/de/europawahlen/EU_BUND_14/veroeffentlichungen/EW14_Heft4.pdf

(Anlage X4)

Dass hier aktuellere Zahlen als im Wahleinspruch Froese verwendet werden (s. [Anlage U](#), Abschnitt 1.5.1), beinhaltet kein Eingeständnis der Irrelevanz der dort vorgelegten Zahlen und Berechnungen. Es ist einfach nur natürlicher bei einer Wahlprüfungsbeschwerde zur Europawahl 2014 bei den Beispielrechnungen auf Daten zur Europawahl 2014 statt auf Daten zur Europawahl 2009 zurückzugreifen. Die nun hier in der *Beschwerde* herangezogenen Daten zur Europawahl 2014 waren dem Beschwerdeführer zum Zeitpunkt der Abfassung des *Wahleinspruchs* zur Europawahl noch nicht bekannt.

pro Geschlecht in der Urnenwahl abgegebenen Stimmzetteln. Ähnliche Berechnungen lassen sich für weitere Bundesländer (z.B. Sachsen-Anhalt) anstellen.

Dass derartige überschlägige Berechnungen keinen bedeutungslosen abstrakten Fallkonstruktionen entspringen, sondern sehr wohl **geeignet sind, eine realistische Vorstellung** von der Wirklichkeit der repräsentativen Wahlstatistik zu vermitteln, belegt u.a. [BT-Drucks. 14/2761](#) S.108. Hier werden die bei der Europawahl 1999 abgegebenen 204 Stimmzettel eines Auswahlbezirks **mit über 600 Wahlberechtigten** nach Unterscheidungsaufdruck gegliedert angegeben. Die **Geburtsjahresgruppe der weiblichen Jungwähler** ist dabei mit **5 Stimmzetteln** vertreten. Ein Wahleinspruch hat dazu geführt, dass diese Zahlen aktenkundig wurden und nun öffentlich dokumentiert sind. Hierzu erfahren wir ergänzend:

Ein Rückschluss auf das Wahlverhalten von Einzelpersonen ist nach Einschätzung des Kreiswahlleiters dennoch nicht möglich gewesen, da der Wahlvorstand die Stimmen so ausgezählt habe, als ob sie nicht durch Unterscheidungsaufdruck gekennzeichnet wären.¹⁵

Mit der Reduzierung des Anonymisierungspotentials auf **4 oder 5 Stimmzettel** ist dabei noch keineswegs der Boden erreicht. Eine weitere Überschlagsrechnung lässt erwarten, dass die Reduzierung des Anonymisierungspotentials sogar bis zu nur **2 Stimmzetteln** voranschreiten kann.

Wie im Folgenden dargelegt und vorgerechnet wird, ist der Fall, dass Zellenbesetzungen von nur **2 Stimmzetteln** auftreten, **überaus plausibel**. Dies ist insofern *rechtlich* besonders relevant, weil **bei nur zwei Wählern definitiv nicht mehr von einem Wahlgeheimnis gesprochen werden kann** (vgl. A. Wittmann: *Geheime Wahlen bei Teilnahme von zwei Wahlberechtigten?* NVwZ 2010, 1072).

Anhand seriöser Daten soll aufgezeigt werden, dass selbst dieser extreme Fall nicht als kuriose Denkmöglichkeit ohne jede Wahrscheinlichkeit abgetan werden kann, sondern eine überaus reale Möglichkeit, wenn nicht sogar bereits eingetretene Wirklichkeit, darstellt:

Im Bundesland *Mecklenburg-Vorpommern* betrug die Urnenwahlbeteiligung der weiblichen Wahlberechtigten in der Geburtsjahresgruppe der höchstens 24jährigen Wahlberechtigten bei der *Europawahl 2014* ca. **22,8%** (s. Heft 4 des BWL zur Europawahl 2014). Der Anteil dieser Wählergruppe beträgt im Bundesland Mecklenburg-Vorpommern ca. **2,5%**. Für einen Auswahlbezirk mit einem dem Durchschnitt des Bundeslandes entsprechenden Anteil von **2,5%** für weibliche Wahlberechtigte in der Geburtsjahresgruppe der höchstens 24jährigen, ergibt sich bei unterstellten insgesamt 400 Wahlberechtigten im Auswahlbezirk eine Zahl von **10** Wahlberechtigten für diese Gruppe. Bei einer Urnenwahlbeteiligung entsprechend dem Landesdurchschnitt für die weiblichen Wähler Geburtsjahresgruppe der höchsten 24jährigen in Höhe von **22,8%** ergibt sich bei 10 Wahlberechtigten ein **rechnerischer Wert** von (ungerundet) **2,28** Urnenwählern.¹⁶ Bei Heranziehung der Mittelwerte des

¹⁵ [BT-Drucks. 14/2761](#) S. 108

¹⁶ Im Wahleinspruch EuWP 04/14 (wie auch in der Wahlprüfungsbeschwerde 2 BvC 25/14) wird an dieser Stelle vom *Erwartungswert* gesprochen. Ein aufmerksamer Leser hat den Beschwerdeführer jedoch darauf hingewiesen, dass die Verwendung von „*Erwartungswert*“ hier eher irreführend denn hilfreich sei. ([Erwartungswert](#) hat in der Statistik einen präzisen mathematischen Sinn.) Und in der

Bundeslandes ergibt sich, dass in einem Auswahlbezirk mit 400 Wahlberechtigten das Auftreten einer *Zellenbesetzung* von nur **2 Wählern** bei den weiblichen Urnenwählern der Geburtsjahresgruppe der höchstens 24jährigen eher der **typische Wert** denn extremer Ausnahmefall ist. Und: Da die Auszählung in den Wahlbezirken öffentlich ist, bleiben die Daten aus der wahlstatistischen Aufschlüsselung nicht geheim.

Und diese Berechnungen berücksichtigt noch nicht einmal die ja natürlich auch innerhalb des Bundeslandes Mecklenburg-Vorpommern ganz normal variierenden Werte hinsichtlich Demografie und Wahlbeteiligung.

Wenn man dann noch besondere Ereignisse wie z.B. einen mit dem Wahltermin kollidierenden Wochenendausflug eines lokalen (Frauen-)Fußballvereins ins Blickfeld treten lässt, wird deutlich, dass das Anonymisierungspotential der Wahlurne durch das WStatG extrem marginalisiert oder sogar ganz beseitigt werden kann. Und zwar *ohne*, dass dies im Dienst an anderen Wahlrechtsgrundsätzen geschieht.

Dass die Regelungen des WStatG keine Gefährdung für das Wahlgeheimnis darstellen, ist also bloß unsubstantiierte Propaganda. Eine Propaganda, an der sich auch der Bundeswahlleiter *Roderich Egeler* durch von ihm zu verantwortende Broschüren beteiligt:

Bei der Durchführung der repräsentativen Wahlstatistik ist eine Verletzung des Wahlgeheimnisses ausgeschlossen.

Broschüre zur repräsentativen Wahlstatistik bei der Europawahl
([Anlage C zum Wahleinspruch Froese](#))

Bereits jetzt ist deutlich geworden, dass diese Behauptung genauso vollmundig wie sachlich falsch ist. Der Gesetzestext des WStatG enthält keine hinreichenden Sicherungen gegen das Auftreten der hier plausibel gemachten Fälle. Und die vorherige Diskussion zum Punkt *Kompromittierung von Stimmzetteln* hat deutlich gemacht, dass nicht unbedingt damit zu rechnen ist, dass die mit der Durchführung der repräsentativen Statistik befassten Ämter und Behörden in ihrer Umsicht über das hinausgehen, was ihnen die Einzelbestimmungen des Gesetzes ausdrücklich abverlangen.

Ergänzend ist an dieser Stelle nachzutragen, dass die aus der Gedankenwelt der EuWO hier zunächst übernommene und in die Formulierung eingeflossene Unterstellung, dass es hinsichtlich der Anzahl Wahlberechtigter oder Urnen-

Tat: Beim Versuch den technischen Verwicklungen mehrdimensionaler Verteilung aus dem Weg zu gehen, wurde vom Beschwerdeführer ein Beispiel für eine null-dimensionale Verteilung (bürgerlich spricht man da von *Konstanz*) entworfen. Soll das verwendete Beispiel so umgestaltet werden, dass man berechtigt und sinnvoll von einem *Erwartungswert* sprechen kann, so müssten dabei diverse einschlägige Voraussetzungen genau spezifiziert werden: Annahmen bezüglich der Grundgesamtheit einschließlich der Definition des Ereignisraums, Abgrenzung der betrachteten Teilmenge des Ereignisraums, Charakterisierung der einschlägigen Stichprobenverteilung, etc. Obwohl der Beschwerdeführer die Frage nach der Möglichkeit zur sanierenden Umgestaltung des Beispiels (bei Aufrechterhaltung der Kernaussage) bejaht, wird darauf verzichtet, die im Wahleinspruch EuWP 04/14 bei der Diskussion extrem niedriger Zellenbesetzungen aufgetretenen Nachlässigkeiten hinsichtlich der Verwendung des Begriffs *Erwartungswert* auf eine solche Weise zu korrigieren. Die Entfaltung des erforderlichen statistischen Apparats würde beträchtlichen Raum einnehmen, würde aber kaum zu neuen Einsichten verhelfen. Nach dem Leser-Hinweis (nochmals Dank an Herrn R.K.!), hat sich der Beschwerdeführer deswegen dazu entschlossen auf den Begriff *Erwartungswert* in dieser Beschwerde zu verzichten und stattdessen von *rechnerischem* bzw. *typischem Wert* zu sprechen. Die hier eingestandene Nachlässigkeit betrifft nicht nur den Wahleinspruch EuWP 04/14 sondern auch die Wahlprüfungsbeschwerde 2 BvC 25/14. Auch dort müsste, um Irreführung zu vermeiden, von *rechnerischen* bzw. *typischen Werten* statt von *Erwartungswerten* gesprochen werden.

wähler eine irgendwie ermittelbare Grenze dergestalt gibt, dass erst bei deren Unterschreitung das Wahlgeheimnis gefährdet wird, der Sachlogik nicht ganz gerecht wird. Man orientiert sich hier besser an der Denkwelt der Kryptografie. Dort ist es Brauch, sich bei der Frage nach der Sicherheit eines Geheimnisses zu fragen, wie viel Aufwand man investieren muss, um das Geheimnis mit einer vorgegebenen Wahrscheinlichkeit (z.B. 50%) lüften zu können.¹⁷ Diese Art der Sicht auf die Dinge unterstellt *keine* klar markierbare Grenze für die Größe von Wahlbezirken bzw. die Stärke von Zellenbesetzungen, dergestalt, dass oberhalb der Grenze das Wahlgeheimnis als sicher gelten kann, während es unterhalb der Grenze als gefährdet gelten muss.

Unter Berücksichtigung dieser der Sachlogik besser entsprechenden Sichtweise lassen sich die obigen Ausführungen nun so zusammenfassen, dass die Durchführung der repräsentativen Wahlstatistik in kleineren Auswahlbezirken das dem Schutz des Wahlgeheimnisses dienende Anonymisierungspotential der Wahlurne *auf höchst bedenkliche Weise schwächt*, und zwar *ohne* dass dies im Dienst an konkurrierenden Wahlrechtsgrundsätzen geschieht. Es ist mit dem Auftreten von Zellenbesetzungen zu rechnen, die deutlich unterhalb der Anzahl Wahlberechtigter auf *Hallig Größe* liegen. Und das ist nicht nur der kleinste Wahlbezirk in Deutschland, sondern auch ein Wahlbezirk, dessen minimaler Zuschnitt – wenn denn überhaupt – nur mit Blick auf die dadurch beförderte Teilhabe an der Wahl gerechtfertigt werden kann.

Ein Wahlberechtigter, der in seinem Wahlbezirk ohne die Anwendung der repräsentativen Wahlstatistik hätte gut darauf hoffen können, seine Stimmabgabe unter einer *dreistelligen* Zahl von Stimmzetteln verstecken zu können, muss sich unter den Bedingungen der repräsentativen Wahlstatistik gegebenenfalls damit abfinden, dass zur Anonymisierung seiner Stimmabgabe nur eine *einsteilige* Zahl von Stimmzetteln zur Verfügung steht.

Das *erhöht* ganz eindeutig das Risiko der Aufdeckung des vom Wähler auserkorenen Wahlvorschlags. D.h., es droht die Durchbrechung des mit Verfassungsrang ausgestatteten Wahlgeheimnisses. Je weniger Stimmzettel zur Anonymisierung beitragen, desto weniger zusätzliche Informationen (Personenkenntnisse etc.) werden benötigt, um den von einem Wahlberechtigten auserkorenen Wahlvorschlag nach der öffentlichen Auszählung des Wahlbezirks rekonstruieren zu können. Ein Akteur, dem die ja allein schon auf Grund des bei der Auszählung geltenden Publizitätsprinzips nicht effektiv schützbaeren Detaildaten der repräsentativen Wahlstatistik zur Verfügung stehen, kann dieses Geschäft auch außerhalb Deutschlands betreiben und muss so das deutsche Strafrecht in puncto Wahlsachen nicht fürchten. Dass man dort dabei auch die von Facebook® bis Payback® angehäuften Datenberge abseits des deutschen Datenschutzrechtes heranziehen kann und so seine zur Aufdeckung des Wahlverhaltens heranziehbaeren Personenkenntnisse dramatisch steigern kann, mag sogar im Vergleich zur Arbeit *vor Ort* ein echter Vorteil sein (vgl. hierzu auch [Anlage G zum Wahleinspruch Froese](#)).

17 Im Unterschied zu den für die Kryptografie typischen Fragestellungen wird man allerdings beim Thema Wahlgeheimnis nur selten belastbare Berechnungen anstellen können. Das ändert jedoch nichts daran, dass eine mehr auf graduelle Unterschiede abhebende Sichtweise auch beim Thema Wahlgeheimnis deutliche Vorteile hat.

1.5.2) Die graduelle Aufdeckung der Wahlentscheidung durch das Absenken des Anonymisierungspotentials

Zusätzlich zum erhöhten Risiko der Aufdeckung des von einem Wähler auserkorenen Wahlvorschlages existiert noch eine weitere Ebene, auf der die repräsentative Wahlstatistik das Wahlgeheimnis schwächt: Wenn in einem Auswahlbezirk einzelne Zellenbesetzungen unterhalb der Anzahl der Wahlvorschläge liegen, so ist es **erzwungen**, dass durch die Auswertung der kodierten Stimmzettel *gehaltvolle Charakterisierungen* zur Stimmabgabe von einzelnen Wählern entstehen. Diese *gehaltvollen Charakterisierungen* geben Auskunft darüber, welche Wahlvorschläge von **keinem** der Urnenwähler der einschlägigen Wählergruppe gewählt wurden. Nicht erzwungen, aber doch **erwartbar** sind *gehaltvolle Charakterisierungen* hinsichtlich der nicht gewählten Wahlvorschläge selbst bei einer durchschnittlichen Zellenbesetzung von 50 Wählern.¹⁸ Solche *gehaltvollen Charakterisierungen* gehen dabei *regelmäßig* über jene Informationen hinaus, die ohne kodierte Stimmzettel verfügbar wären.

Bei der Europawahl 2014 standen auf dem Stimmzettel in Hessen 24 Wahlvorschläge. Bei dieser Anzahl von Wahlvorschlägen wird man selbst bei relativ großen *Auswahlbezirken* mit großer Wahrscheinlichkeit einiges an zusätzlicher wie zuverlässiger Information dazu erhalten, welche Personengruppen welche Wahlvorschläge *nicht* gewählt haben. Solche Informationen sind hinsichtlich des Wahlgeheimnisses *keineswegs unbedenklich*. Wenn man z.B. sicher wissen kann, dass jemand entgegen seiner Ankündigung einen bestimmten Wahlvorschlag nicht gewählt hat, so kann dies zu sozialem Druck führen. Eine Form der Sanktionierung von Wahlverhalten, die durch das Wahlgeheimnis eigentlich ausgeschlossen werden soll. Und jemand, der bedenkt, dass angesichts der repräsentativen Wahlstatistik Merkmale seines Wahlverhaltens aufgedeckt werden könnten, die zu sozialem Druck führen könnten, wählt vielleicht unter den Bedingungen der repräsentativen Wahlstatistik anders, als er es ansonsten getan hätte.

Davon, dass die repräsentative Wahlstatistik *keinerlei* Einfluss auf das Wahlverhalten hat, kann nicht die Rede sein. Dass man seitens des BWL kein Interesse daran hat, solche Effekte groß publik zu machen, ist allerdings auch verständlich. Ist der BWL doch in Personalunion Leiter des Statistischen Bundesamts, dem die Aufbereitung und Veröffentlichung der repräsentativen Statistik obliegt. Eine Aufgabe, die sich naturgemäß auch im Stellenplan niederschlägt. Die Organisationssoziologie begründet die Erwartung, dass keine Organisation sich ohne äußeren Druck mit der eigenen Verkleinerung beschäftigt, sondern im Gegenteil jede Organisation stets bemüht ist, zu wachsen und sich jeder Verkleinerung widersetzt.

¹⁸ Ein Wahlvorschlag, der in einem Auswahlbezirk mit 600 Urnenwählern insgesamt 2% der Stimmen erhält, wird *typischerweise nicht* in allen durch die Stimmzettelkodierung unterscheidbar gemachten Wählergruppen jeweils genau 1 Stimme erhalten. Es sind also in einem solchen Fall Wählergruppen zu erwarten, in denen der Wahlvorschlag keine Stimme erhalten hat. Dabei sind ergänzend folgende Zahlen zu bedenken: Bei einer unterstellten Urnenwahlbeteiligung von 37,5% ergibt sich bei diesem Beispiel bei einer unterstellten durchschnittlichen Zellenbesetzung von 50 Wählern (entspricht einer Gesamtzahl von 600 Urnenwählern) rechnerisch eine Wahlbezirksgröße von 1600 Wahlberechtigten. Bei ca. 62 Millionen Wahlberechtigten und 75.000 bis 80.000 Urnenwahlbezirken liegt die *durchschnittliche Wahlbezirksgröße* bei unter 850 Wahlberechtigten. Wird ein durchschnittlich großer Wahlbezirk mit einer durchschnittlichen Urnenwahlbeteiligung zum Auswahlbezirk, so sind dort, bedingt durch die Eigenheiten der repräsentativen Wahlstatistik, zusätzliche *gehaltvolle Charakterisierungen* des Abstimmungsverhaltens von Wählergruppen und damit auch einzelner Wähler zu erwarten.

1.6) Die Verteidigung des WStatG durch BT und BWL

Bundestag wie Bundeswahlleiter haben sich in der Vergangenheit bereits häufig mit Einwänden gegen die repräsentative Wahlstatistik auseinandergesetzt und sich dabei so etwas wie ein Standardrepertoire von Argumenten zur Verteidigung der *repräsentativen Wahlstatistik* zugelegt. Einige dieser Argumente sollen hier kurz hinsichtlich ihrer Stichhaltigkeit geprüft werden.

Hinsichtlich der rechtlichen Beurteilung des WStatG sind dies keine überflüssigen Randbemerkungen. Die Rechtswirklichkeit des Einsatzes kodierter Stimmzettel wird wesentlich durch die Rechtsauffassungen, Stellungnahmen und Entscheidungen von Bundeswahlleiter und Bundestag geprägt.

Ein besonderes Beispiel für diese Rechtswirklichkeit wurde ja bereits durch ein Zitat aus der [BT-Drucks. 14/2761](#) (S. 108) auf S. 21 dieser Beschwerde vorgeführt.

Da das WStatG *gleichermaßen* bei Europa- wie Bundestagswahlen gilt, führt es nicht zur Verzerrung der Diskussion, wenn hier auch auf Dokumente mit Bezug zur wahlstatistischen Auswertung der Bundestagswahl eingegangen wird. Es gibt Anlass, die folgenden von BT und/oder BWL benutzten Argumente zu kommentieren:

a) Ein Argument, das die Wahrung des Wahlgeheimnisses auch beim Einsatz von durch einen Unterscheidungsaufdruck kodierten Stimmzettel belegen soll, hat sich seit den Zeiten des alten § 51 BWahlG nicht geändert: *Da ein Rückschluss allein vom einzelnen Stimmzettel auf den zugehörigen Wähler nicht möglich ist, wird das Wahlgeheimnis gewahrt.* Als beispielhafte Belege für die Popularität dieses Argumentationsmusters können zwei Zitate dienen:

Die Wahlberechtigten können in ihrer Stimmabgabe nicht beeinflusst werden, weil die in den Repräsentativwahlbezirken verwendeten Stimmzettel keinen Rückschluß auf die Stimmabgabe des einzelnen Wählers zulassen. Niemand braucht Nachteile wegen seines Wahlverhaltens zu befürchten, weil trotz repräsentativer Wahlstatistik keine Zuordnung der einzelnen Stimmabgabe zu einem Wahlberechtigten möglich ist.

J. Hahlen (BWL 1995 - 2006): *Repräsentative Wahlstatistik bei Bundestagswahlen* in: Der verfaßte Rechtsstaat : Festgabe für Karin Graßhof / hrsg. von Gerd Pfeiffer. Heidelberg : Müller 1998. S. 111¹⁹

Da die für die Stichprobe ausgewählten Urnenwahlbezirke mindestens 400 Wahlberechtigte umfassen und nur sechs Geburtsjahresgruppen je Geschlecht festgelegt werden, sind Rückschlüsse auf die Stimmabgabe einzelner Wähler/-innen nicht möglich. Die Mitglieder der Wahlvorstände können beim Auszählen der Stimmzettel zwar sehen, wie viele Frauen oder Männer einer Altersgruppe eine bestimmte Partei gewählt haben. Da aber zu jeder Altersgruppe (von Männern und Frauen) zahlreiche Personen gehören, kann daraus nicht auf die Stimmabgabe eines einzelnen Wählers beziehungsweise einer einzelnen Wählerin geschlossen werden.

Brigitte Gisart (Mitarbeiterin des BWL, s. [Anlage A zum Wahleinspruch Froese](#)): *Grundlagen und Daten der Wahl zum 18. Deutschen Bundestag am 22. September 2013*, in: *Wirtschaft und Statistik* August 2013. S. 548²⁰

19 Ähnlich auch J. Hahlen in: Schreiber: *BWahlG Kommentar*. 9. Auflage 2013. Anhang: *Erläuterungen zur Wahlstatistik*. Abschnitt: A. *Vorbemerkungen* Rn. 6.

20 Der Text ist online verfügbar unter:

https://www.destatis.de/DE/Publikationen/WirtschaftStatistik/Wahlen/GrundlagenDatenWahl_82013.pdf

Der Deutsche Bundestag hat sich eine entsprechende Sichtweise schon früh zu eigen gemacht (s. Beschlussvorlage [BT-Drucks. 11/1805](#) v. 10.2.1988, Anlage 4, S. 96 / angenommen vom 11. Deutschen Bundestag in der 64. Sitzung, den 3. März 1988 / Plenarprotokoll S. 4427).

Hierzu ist anzumerken, dass, wie sich bereits aus den obigen Ausführungen zum reduzierten Anonymisierungspotential ergibt, die Gewinnung von *gehaltvollen Charakterisierungen* der Stimmabgabe einzelner Wähler keineswegs voraussetzt, dass man diesen Wählern einzelne Stimmzettel zuordnen kann. Außerdem ist zu betonen, dass für die Frage der Beeinträchtigung des Wahlgeheimnisses nicht so sehr die Zahl der Wahlberechtigten pro Wahlbezirk, sondern vor allem die Zellenbesetzungen der unterscheidbar gemachten Wählergruppen erheblich sind. Ich erinnere diesbezüglich nochmals an die delikaten Fragen die aufkommen, falls ein Auftreten einer Zellenbesetzungen kleiner **3** nicht ausgeschlossen werden kann (vgl. A. Wittmann: *Geheime Wahlen bei Teilnahme von zwei Wahlberechtigten?* NVwZ 2010, 1072).

b) Obwohl sich die kodierten Stimmzettel i.a. nicht direkt Wählern zuordnen lassen, schien der Bundestag in einem Beschluss, der noch aus der Zeit vor der Neuregelung der Wahlstatistik durch das WStatG stammt, davon auszugehen, dass der ungehinderte Zugang zu kodierten Stimmzetteln ein Gefährdungspotential für das Wahlgeheimnis beinhaltet. Er stellt in der Ablehnung des Wahleinspruchs Langner (BT-Az.: WP 42/87) fest:

Eine Verletzung des Grundsatzes der geheimen Wahl wird durch die Bestimmungen des Bundeswahlrechts verhindert, wonach die Stimmzettel des Wahlbezirks den mit der Auszählung beauftragten Behörden und Personen nur so lange zur Verfügung stehen, als es die Aufbereitung erfordert, außerdem auch nur für den gesetzlich beschriebenen Zweck der Wahlstatistik (§ 85 BWO).

Beschlussvorlage [BT-Drucks. 11/1805](#) v. 10.2.1988, Anlage 4, S. 96
angenommen am 3. März 1988 / [Plenarprotokoll zur 64. Sitzung des 11. BT](#) S. 4427

Wie auch immer dieses Argument im Detail zu verstehen ist, durch die selbstverständliche Omnipräsenz von Fotohandys mit Videooption hat die knappe Befristung des Zugangs zu kodierten Stimmzetteln ihre Schutzfunktion (wenn es sie denn jemals gab) verloren. Selbst nur kurzfristig verfügbare Stimmzettel können jederzeit anstrengungsarm und problemlos dokumentiert werden.

c) Sowohl die alte Form der repräsentativen Wahlstatistik (nach ins EuWG einbezogenen § 51 BWahlG und § 78 EuWO) wie die neue Form der repräsentativen Wahlstatistik nach WStatG kennen ein Verbot der Veröffentlichung der statistischen Ergebnisse für einzelne Wahlbezirke. Bei verschiedenen Gelegenheiten wird dieses Veröffentlichungsverbot als im Dienste des Wahlgeheimnisses stehende Maßnahme präsentiert. Besonders prägnant ist dies beim ehemaligen Bundeswahlleiter Johann Hahlen nachzulesen:

Die Ergebnisse für einzelne Wahlbezirke dürfen - zum Schutz des Wahlgeheimnisses - nicht bekanntgegeben werden (...).

Johann Hahlen (BWL 1995 - 2006): *Repräsentative Wahlstatistik bei Bundestagswahlen* in: Der verfaßte Rechtsstaat. Festgabe für Karin Graßhof / hrsg. von Gerd Pfeiffer. Heidelberg: Müller 1998. S. 110²¹

21 Das Zitat bezieht sich auf die alte Form der *repräsentativen Wahlstatistik* nach § 51 BWahlG. Die Unterschiede zwischen der alten Form und der aktuellen Variante der *repräsentativen Wahlstatistik* nach WStatG sind hier jedoch kaum erheblich. Die alte Variante gestattete die Stimmzettelkodierung

Diese Formulierung ist bemerkenswert. Denn sie beinhaltet das implizite Eingeständnis, dass sich staatliche Stellen im Rahmen der repräsentativen Wahlstatistik in den Besitz von Informationen bringen, die das Wahlgeheimnis beeinträchtigen und/oder gefährden. Das Wahlgeheimnis soll dem Wähler aber doch nicht nur erlauben, sich privatem Druck und dem Druck gesellschaftlicher Kräfte zu entziehen, sondern ihn auch vor einem übergriffigen Staat und organisierter Regierungskriminalität schützen. Das Wahlgeheimnis soll gleichermaßen vor privaten wie staatlichen Pressionen schützen (vgl. T. Maunz in: Maunz/Dürig, GG Kommentar. Art. 38 Rn. 54 [Stand: Februar 1999, bis Lieferung 35 einschl.]). Kann einem Wähler in einer Demokratie abverlangt werden, dass er eine Gefährdung oder gar Beeinträchtigung der Geheimheit der Wahl hinnimmt, wenn diese Schwächung der Geheimheit nur von staatlichen Stellen ausgenutzt werden kann? Die objektivrechtliche Dimension des Art. 38 GG etabliert nach h.M. bei der Geheimheit der Wahl eine besondere **Schutzpflicht** des Staates (H.H. Klein in: Maunz/Dürig, GG Kommentar. Art. 38 Rn. 110 [Oktober 2010]; H.-H. Trute in: Münch/Kunig, GG Kommentar 2012. Art. 38 Rn. 70). Es stellt sich somit die Frage, ob der Staat im Rahmen dieser **Schutzpflicht** nicht auch dafür Sorge zu tragen hat, dass er *nicht* in den Besitz von das Wahlgeheimnis gefährdenden Informationen gelangt. Und es drängt sich deutlich die Frage auf, welcher *zwingende Grund* es gegebenenfalls rechtfertigen könnte, dass der Staat dieser Schutzpflicht hier nicht den Vorrang vor dem Interesse an einer Wahlstatistik einräumt.

Es ist ergänzend festzuhalten, dass der Umstand, dass die Ergebnisse der *repräsentativen Wahlstatistik* für einzelne Wahlbezirke nicht veröffentlicht werden, *nicht* bedeutet, dass niemand Zugang zu den Daten gewährt wird. Es muss sogar damit gerechnet werden, dass Personen außerhalb des Statistischen Bundesamts und der statistischen Landesämter Zugang zu diesen Daten erhalten. Vertrauliche Daten Dritten zugänglich zu machen ist *nicht* prinzipiell verboten. Da man beim BWL, wie dem Beschwerdeführer im Zusammenhang mit der Bundestagswahl 2013 vom Büro des BWL mitgeteilt wurde, die Auswertung der repräsentativen Stimmzettel durch [§ 16 BStatG](#) geregelt sieht ([Anlage K zum Wahleinspruch Froese](#)), ist davon auszugehen, dass man dort auch keine Probleme damit hat, Daten zu einzelnen Auswahlbezirken gemäß [§ 16 Abs. 6 BStatG](#) an Dritte weiterzureichen. Ob und wie oft und unter welchen Voraussetzungen und nach welchen Regularien für wen Daten zu einzelnen Wahlbezirken zugänglich gemacht wurden bzw. werden, bliebe also zu ermitteln. Eine diesbezügliche Anfrage per E-Mail vom *17.10.2013* ([Anlage X6](#)) an das Büro des Bundeswahlleiters blieb unbeantwortet.²²

Dass die universitär verankerte Wahlforschung wie kommerzielle Meinungsforschungsinstitute Zugriff auf die Daten erhalten, ist trotz des Ausbleibens einer Auskunft durch den BWL nach allgemeiner Lebenserfahrung plausibel.

Es ist zudem fraglich, ob und wie weit die statistischen Landesämter und das Statistische Bundesamt (wie sonstige involvierte Behörden) den Informations-

nach Geschlecht und *fünf* Geburtsjahresgruppen bei Wahlbezirken mit mindestens 300 Wahlberechtigten, die aktuelle Variante gestattet die Stimmzettelkodierung nach Geschlecht und *sechs* Geburtsjahresgruppen bei Wahlbezirken mit mindestens 400 Wahlberechtigten. Zur aktuellen Regelung findet sich Ähnliches bei J. Hahlen in: Schreiber: BWahlG Kommentar. 9. Auflage 2013. Anhang: *Erläuterungen zur Wahlstatistik*. Abschnitt: B. *Die gesetzliche Regelung* § 8 Rn. 20.

22 Im Wahleinspruch zur Europawahl 2014 (EuWP 4/14) wie in der Wahlprüfungsbeschwerde zur Bundestagswahl 2013 (2 BvC 25/14) wurde diese Anfrage irrtümlich auf den 30.9.2013 datiert.

fluss zwischen ihren Rechnern überhaupt hinreichend gegen die gleichermaßen technisch kompetenten wie enthemmten geheimdienstlichen Datensammler wie z.B. die amerikanische NSA oder den britischen GCHQ schützen können. Angesichts der Veröffentlichungen zum NSA-Skandal (s. [Anlage R zum Wahleinspruch Froese](#) und – falls das Gericht bereit ist auch englischsprachige Texte zur Kenntnis zu nehmen – auch [Anlage I zum Wahleinspruch Froese](#)) ist davon auszugehen, dass bereits die Übertragung der Daten ans Statistische Bundesamt (sofern diese nicht aufwendigst gesichert war) für das Abfangen der Daten genutzt werden konnte. Wie der Öffentlichkeit erst kürzlich bekannt wurde, ist zudem die Manipulation der Firmware von Festplatten eine Möglichkeit über die selbst Rechner ohne Internetanbindung ausspioniert werden können (s. [Anlage X5](#)). Des Weiteren ist an die üblichen Fahrlässigkeiten (z.B. unachtsam entsorgte Datenträger), anderen Orts gerichtlich angeordnete Kompromittierungen von Sicherheitszertifikaten, Hintertüren (wie sie vermutlich von der NSA in diversen Fällen eingeschmuggelt wurden) und gewöhnliche Hacks zu denken. Es steht also zu befürchten, dass den vollmundigen Versprechen zur Gewährleistung des Wahlgeheimnisses Sicherheitslücken enormen Ausmaßes gegenüberstehen.

Beim Thema Sicherheit der Daten muss man aber natürlich auch an die Möglichkeit des *vorsätzlichen* Datenmissbrauchs durch staatliche Stellen denken. Zudem kann jeder, der Zugriff auf die ausgefüllten, kodierten Stimmzettel eines Wahlbezirks bekommt, solche Daten ohne Rückgriff auf die Datenbestände bei den statistischen Ämtern selbst erzeugen.

d) Das WStatG formuliert an zwei Stellen ([§ 5](#) und [§ 6](#)) ein Zusammenführungsverbot für Wählerverzeichnis und Stimmzettel. Der Bundestag führt bei der Zurückweisung einschlägiger Wahlanfechtungen auch ausdrücklich dieses Zusammenführungsverbot als relevanten Schutzmechanismus zur Sicherung des Wahlgeheimnisses an:

Das Wahlstatistikgesetz enthält zahlreiche Bestimmungen, die das Wahlgeheimnis der Wähler eines Stichprobenwahlbezirks sicherstellen. Hierzu zählen insbesondere die Trennung der für die Stimmenauszählung und für die statistische Auswertung zuständigen Stellen (§ 5 Absatz 2 Satz 2 und 3 WStatG) und das Verbot der Zusammenführung von Wählerverzeichnis und gekennzeichneten Stimmzetteln (§ 5 Absatz 2 Satz 4 WStatG).

Beschlussvorlage [BT-Drucks. 17/2250](#) vom 17.6.2010, Anlage 5, S. 14
angenommen am 8. Juli 2010 / [Plenarprotokoll zur 55. Sitzung des 17. BT](#) S. 5629

Ähnlich wie bei dem oben unter (c) diskutierten Zitat beinhalten diese Formulierungen das implizite Eingeständnis, dass sich staatliche Stellen im Rahmen der *repräsentativen Wahlstatistik* in den Besitz von Informationen bringen, die das Wahlgeheimnis gefährden. Und ebenso wie unter (c) ist darauf hinzuweisen, dass das Wahlgeheimnis dem Wähler nicht nur erlauben soll, sich privaten Pressionen und dem Druck gesellschaftlicher Kräfte zu entziehen, sondern ihn auch vor einem übergriffigen Staat und organisierter Regierungskriminalität schützen soll.

Es ist zudem darauf hinzuweisen, dass das Zusammenführungsverbot von Wählerverzeichnis und gekennzeichneten Stimmzetteln zumindest solange keine befriedigende Schutzfunktion entfalten kann, wie es nicht durch ein Zusammenführungsverbot von Wählerverzeichnis und statistisch aufgeschlüsselten Wahlergebnissen ergänzt wird. Das nach den Merkmalen Alter und

Geschlecht aufgeschlüsselte Wahlergebnis eines Wahlbezirks enthält alle Informationen, die durch den Einsatz kodierter Stimmzettel anfallen. Eine Zusammenführung von Wählerverzeichnis und statistisch aufgeschlüsselten Wahlergebnissen ist deswegen zu einer Zusammenführung von Wählerverzeichnis und gekennzeichneten Stimmzetteln in praktisch allen Hinsichten gleichwertig. Trotzdem wird diesem Zusammenführungsverbot im Gesetzeskommentar von J. Hahlen eine deutliche Schutzwirkung zugeschrieben:

Der Gesetzgeber verhindert damit, dass sich aus Personenkenntnissen bei den Wahlvorständen in Verbindung mit den Wählerverzeichnissen und den markierten Stimmzetteln doch Rückschlüsse auf das Wahlverhalten eines einzelnen Wählers ergeben können.

J. Hahlen in: Schreiber, BWahlG Kommentar. 9. Auflage 2013. Anhang: *Erläuterungen zur Wahlstatistik*. Abschnitt: B. Gesetzliche Regelung, § 5 Rn. 17²³

Wegen des Mangels an innerer Stimmigkeit bei der Ausformulierung des Zusammenführungsverbots existiert in den Gemeindebehörden, sofern sie, auf welchem Wege auch immer, in den Besitz der Auswertung einzelner Auswahlbezirke gelangen,²⁴ die legale Möglichkeit, die statistisch aufgeschlüsselten Wahlergebnisse eines Wahlbezirks mit den in den Gemeinden gepflegten Wählerverzeichnissen zusammenzuführen.

23 Hinweis: Trotz des Zusammenführungsverbots haben die Wahlvorstände bei der Auszählung im Wahllokal Zugriff auf die markierten Stimmzettel, während gleichzeitig die einschlägigen Auszüge des Wählerverzeichnisses im Wahllokal vorliegen. Zudem ist in vielen Fällen keine Zusammenführung von Wählerverzeichnis und Stimmzetteln notwendig, um den Wahlvorständen auf Grund ihres Wissens um Wahlteilnahme, ihren Personenkenntnissen und ihrem Zugang zu den kodierten Stimmzetteln gehaltvolle Charakterisierungen der Stimmabgabe von Wählern zu ermöglichen.

24 Eine Möglichkeit, um in den Besitz solcher Daten zu gelangen, wäre eine erneute statistische Auswertung von unversiegelt vom statistischen Landesamt zurückgesandten Stimmzetteln. Macht man sich die Rechtsauffassung des hessischen Landeswahlleiters zu eigen, nach der diese Stimmzettel nicht mehr zu den geschützten Unterlagen gehören (s. [Anlage O zum Wahleinspruch Froese](#)), dann kann eine nochmalige Auswertung der kodierten Stimmzettel auch nicht als illegal gelten.

1.7) Anmerkungen zur Beschränkung des Wahlheimnisses

Um frühzeitig möglichen Missverständnissen zur verfolgten Argumentationslinie entgegen zu wirken, soll hier, im Vorgriff auf die spätere Erörterung der verfassungsrechtlichen Situation, deutlich gemacht werden, dass hier durchaus die Möglichkeit zur verfassungskonformen Beschränkung des Wahlheimnisses anerkannt wird. Insbesondere der Wahlrechtsgrundsatz der Allgemeinheit wie das Publizitätsprinzip können derartige Beschränkungen rechtfertigen.

In unserer Verfassungskultur wird der Öffentlichkeit der Wahlvorgänge eine besondere Bedeutung eingeräumt. Gemäß h.M. müssen bei der Auszählung der Stimmen hinsichtlich des Wahlrechtsgrundsatzes der Geheimheit Beeinträchtigungen zugunsten des Publizitätsprinzips hingenommen werden.

Die öffentlich zugängliche Auszählung des Wahlbezirks, wie die Veröffentlichung des Zählergebnisses können Rückschlüsse auf die Stimmabgabe der einzelnen Wähler ermöglichen. Nehmen z.B. in einem Wahlbezirk wie Hallig Gröde (s. [Anlage B zum Wahleinspruch Froese](#)) weniger Wähler an der Urnenwahl teil, als Wahlvorschläge auf dem Stimmzettel angeboten werden, so wird es *zwangsläufig* Wahlvorschläge geben, die keine Stimme erhalten. Dadurch werden Informationen zur Stimmabgabe jedes einzelnen Wählers des Wahlbezirks öffentlich. Man kann bei jedem Wähler angeben, welche Wahlvorschläge er *mit Sicherheit* nicht gewählt hat. Die dadurch möglich werdenden *gehaltvollen Charakterisierungen* der Stimmabgabe der einzelnen Wähler sind allerdings im typischen Fall logisch gesehen schwächer als die explizite Angabe des gewählten Wahlvorschlags. Aber selbst der Extremfall, dass man bei jedem Wähler den gewählten Wahlvorschlag *allein* auf Grund des Wahlergebnisses des Wahlbezirks *mit Sicherheit* angeben kann, ist nicht gänzlich ausgeschlossen.²⁵ Nehmen mehr als zwei Wähler an der Urnenwahl teil, ist dazu allerdings erforderlich, dass alle Wähler dem gleichen Wahlvorschlag ihre Stimme geben. Es lohnt sich zu erwähnen, dass selbst in einem solchen Extremfall, in dem man auf den jeweils erwählten Wahlvorschlag jedes einzelnen Wählers schließen kann, es *keineswegs erforderlich ist, die einzelnen Stimmzettel den verschiedenen Wählern zuordnen zu können*.

Eine durch die Stimmauszählung verursachte Beeinträchtigung des Wahlheimnisses gilt auf Grund des Publizitätsprinzips, hinter dem die Geheimheit der Wahl bei der Stimmauszählung zurücktreten muss, nicht als Wahlmangel. Die Rivalität zwischen Wahlheimnis und Publizitätsprinzip kann in kleinen Wahlbezirken besonders deutlich zu Tage treten.

Ob dabei die Einrichtung kleinster Wahlbezirke, wie Hallig Gröde, noch mit der Erleichterung der Wahlbeteiligung durch den Wahlrechtsgrundsatz der Allgemeinheit ausreichend gerechtfertigt werden kann, soll hier nicht weiter interessieren.

Falls mit Ausnahme eines einzigen Wählers zum Wahlverhalten aller Wähler eines Wahlbezirks plausible Vermutungen verfügbar sind (sogenannte *Personenkenntnisse*, vgl. das Zitat von J. Hahlen auf S. 29 dieser Beschwerde), kann das ausgezählte, öffentlich zugängliche Ergebnis eines Wahlbezirks gegebenenfalls so mit diesen plausiblen Vermutungen kombiniert werden, dass sich eine plausible Vermutung über das Verhalten des bisher nicht

²⁵ Bei 100 oder mehr Urnenwählern ist die Wahrscheinlichkeit dafür allerdings vernachlässigbar gering.

eingeschätzten Wählers gewinnen lässt. Beispiel: Wer als wahlberechtigter Anhänger einer bisher auf der Hallig Gröde nicht vertretenen Kleinstpartei auf diese Hallig zieht, muss im Falle der Teilnahme an der Urnenwahl damit rechnen, dass ihm im Falle der Stimmabgabe für diese Kleinstpartei diese Stimmabgabe auch zugeschrieben wird. Solche Zuschreibungen mögen nicht 100% zuverlässig sein, können aber doch Reaktionen (im ungünstigen Fall Sanktionen) auslösen. Die Möglichkeit bzw. Erwartbarkeit solcher Reaktionen kann die Freiheit der Wahl beeinträchtigen. Trotzdem ist das Publizitätsprinzip während der Auszählung des Wahlbezirks zu wahren und das Ergebnis der Stimmenauszählung anschließend zu veröffentlichen.

Der Einsatz und die Auswertung kodierter Stimmzettel zeitigen hinsichtlich des Wahlgeheimnisses Folgen, die in mancherlei Hinsicht den gerade im Zusammenhang mit der Auszählung von Wahlbezirken diskutierten Beispielen ähneln. In Folge der Verringerung des Anonymitätspotentials der Wahlurne gehen die dabei anfallenden Informationen zur Stimmabgabe von Wählern regelmäßig über jenes Maß hinaus, das bei der Verwendung unkodierter Stimmzettel im Rahmen der Auszählung des Wahlbezirks wegen des Publizitätsprinzips unvermeidbar öffentlich wird.

Die Verkleinerung des Anonymitätspotentials der Wahlurne dient dabei nicht dem Wahlrechtsgrundsatz der Allgemeinheit und die statistische Auswertung der kodierten Stimmzettel ist nicht auf Grund des Publizitätsprinzips geboten. Dies ist rechtlich erheblich.

1.8) Folgen der vom WStatG autorisierten Verwendung und Auswertung kodierter Stimmzettel

Dieser Abschnitt liefert eine Gesamtschau der wichtigsten Folgen des Einsatzes und der Auswertung kodierter Stimmzettel. Dabei werden neben den unabwiesbaren Folgen auch Folgen betrachtet, die zwar nicht unvermeidlich, aber doch mit einiger Wahrscheinlichkeit eintreten.

Die Darstellung der Folgen wird dabei – soweit sinnvoll möglich – unter dem Gesichtspunkt des Ortes gegliedert.

1.8.1) Folgen des WStatG / Geschehen im Wahllokal

Die Verwendung kodierter Stimmzettel betrifft die Vorgänge im Wahllokal auf vielfältige Weise.

a) In einem Auswahlbezirk werden bei der Europawahl statt des üblichen *einen* Stimmzettelstapels, *zwölf* Stapel mit jeweils unterschiedlich kodierten Stimmzetteln vorrätig gehalten. Die Wahlvorstände bestimmen für jeden Wähler den passend kodierten Stimmzettel. Der damit verbundene, der *repräsentativen Wahlstatistik* zuzuschreibende Extra-Aufwand, wird im Rahmen eines Ehrenamts erbracht (zum angedrohten Ordnungsgeld bei Weigerung siehe: [§ 49a BWahlG](#), gemäß [§ 4 EuWG](#) ins Europawahlrecht einbezogen).

Die kodierten Stimmzettel weisen einen Aufdruck auf, der neben dem im Klartext angegebenen Geschlecht und der einschlägigen Geburtsjahresgruppe auch einen Buchstabencode (A – L) aufweist. Zur Erläuterung der Situation werden in den betroffenen Wahlbezirken Plakate zum Thema repräsentative Wahlstatistik aufgehängt, wobei die Wahrung des Wahlgeheimnisses ausdrücklich zugesichert wird. Zusätzlich werden entsprechende Broschüren ausgelegt.

Die Verwendung von zwölf Stimmzettelstapeln mit jeweils unterschiedlich kodierten Stimmzetteln gibt Anlass, die Frage nach der Wahrung der Geheimheit der Wahl zu stellen. Der Umstand, dass *speziell* in den für die *repräsentative Wahlstatistik* ausgewählten Wahlbezirken Plakate aufgehängt werden, die die Wahrung des Wahlgeheimnisses zusichern, bestätigt nur, dass hier ein besonderer *Anlass* zum in Frage stellen der Geheimheit der Wahl vorliegt. Die Wahlvorgänge sind nicht in gleicher Weise leicht verständlich, wie dies bei der Verwendung unkodierter Stimmzetteln der Fall ist. Die Verkomplizierung der Wahlvorgänge und der damit gelieferte *Anlass* zum in Frage stellen der Geheimheit der Wahl erfolgt dabei nicht im Rahmen der Erfordernisse des staatsorganisatorischen Tuns bei einer Wahl, dient nicht anderen (konkurrierenden) Wahlrechtsgrundsätzen und befördert auch nicht die Nachprüfbarkeit der Wahlvorgänge oder des Wahlergebnisses.

aa) Da dem Wähler sein Stimmzettel aus einem speziell ausgesuchten Stapel zugeordnet wird, würde eine angemessene Überprüfung des Einsatzes von mehreren Stimmzettelstapeln mindestens erfordern, dass sich der Wähler davon überzeugt, dass zu jeder Klartextmarkierung (Geschlecht plus Geburtsjahresgruppe) jeweils nur ein Stapel existiert. Gäbe es mehrere Stapel mit identischer Klartextmarkierung, so könnte die Auswahl des Stapels leicht zu einer über den Klartextaufdruck hinausgehenden Charakterisierung des Wählers genutzt werden. Die hierzu erforderliche zusätzliche Unterscheid-

barkeit von Stimmzetteln ließe sich leicht durch das Aufbringen verdeckter Unterscheidungsmerkmale realisieren.²⁶

Darüber hinaus wäre dringend zu überprüfen, ob alle Stimmzettel eines Stapels den gleichen Buchstabencode aufweisen. Variiert der Buchstabencode innerhalb eines Stapels bei gegebener Klartextmarkierung, so kann der Buchstabencode zur Verfeinerung der Verfolgbarkeit der Stimmabgabe genutzt werden. Hierzu müsste in den Wählerlisten nur der Buchstabencode des ausgegebenen Stimmzettels notiert werden.

Die Bedeutung des Buchstabencodes erschließt sich selbst für einen Kenner des Textes des Wahlstatistikgesetzes nicht. Der Buchstabencode kommt im Gesetzestext nicht vor. Es handelt sich hierbei um eine Zusatzcodierung, die die Durchführung der durch die Erfordernisse der *repräsentativen Wahlstatistik* verkomplizierten Vorgänge erleichtern soll. Dass der Buchstabencode Argwohn erregt, ist natürlich.²⁷ Dass die Funktion des Buchstabencodes deutlich missverstanden wird, ebenfalls.²⁸ Wenn in Folge solcher Umstände das *Vertrauen in die Ordnungsgemäßheit* der Wahlvorgänge schwindet, kann dies keinesfalls als anlassloses Misstrauen abgetan werden.

Dass der Wähler im Wahllokal vor der Stimmabgabe eine sachgemäße Überprüfung des auf Grund der Erfordernisse der *repräsentativen Wahlstatistik* abgewandelten Verfahrens zur Ausgabe der Stimmzettel durchführt, kann realistischer Weise *nicht* erwartet werden. Und eine gründliche Inspektion der verschiedenen Stimmzettelstapel, bei der man prüft, ob alle Stimmzettel eines Stapels die gleiche Buchstabencodierung tragen, würde vom Wahlvorstand vermutlich *nicht* zugelassen.²⁹

Die Ausgabe der Stimmzettel ist nicht in gleicher Weise für den Wähler nachvollziehbar, wie dies bei einer Wahl ohne die Besonderheiten des Einsatzes kodierter Stimmzettel der Fall ist. Ein Urteil, das aus eigener Einsicht und ohne naive Anlehnung an staatliche Zusicherungen die Wahrung des Wahlgeheimnisses bejaht, wird zumindest erschwert.

bb) Ein an mathematische Denkweisen gewöhnter Wahlberechtigter wird, wenn auch vielleicht nicht sofort mit voller rechnerischer Genauigkeit, erfassen, dass das Anonymisierungspotential der Wahlurne durch den Einsatz kodierter Stimmzettel deutlich reduziert wird. Die durchschnittliche Zellenbesetzung bei den unterscheidbar gemachten Wählergruppen liegt um mehr als eine Größen-

26 Eine derartige Manipulation von Wahlvorgängen könnte man auch bei Verwendung von Standard-Stimmzetteln (ohne Aufdruck zu Geschlecht und Geburtsjahresgruppe) realisieren. Wenn man mehrere Stapel mit nur scheinbar gleichen Stimmzetteln im Wahllokal vorrätig hält, müsste man nur jeweils nach den zu erfassenden Merkmalen aussuchen, welcher Wähler seinen Stimmzettel von welchem Stapel erhält. Dass nur *ein* Stapel von Stimmzetteln im Wahllokal existiert und alle Wähler in der nur schwer vorhersehbaren Reihenfolge ihres Erscheinens im Wahllokal *von oben herab* aus diesem Stapel bedient werden, zählt zu den Faktoren, die Vertrauen in die Wahlvorgänge schaffen.

27 Siehe hierzu: EuWP 10/09 in [BT-Drucks 17/1000](#) vom 7. Juni 2009, Anlage 5 S. 13f; vgl. zusätzlich: WP 42/87 in [BT-Drucks. 11/1805](#) vom 10.02.1988, Anlage 34 S. 95f.

28 Falls erforderlich, kann durch Zeugnis (ladungsfähige Adresse der Zeugin auf Nachfrage) belegt werden, dass zumindest in einem Fall der Buchstabencode als Anfangsbuchstabe des Nachnamens des Wahlberechtigten gedeutet wurde und sich dieses Missverständnis in der Situation im Wahllokal nicht aufklären ließ.

29 Bereits ohne Überprüfung der verschiedenen Stimmzettelstapel durch Wähler ist die Warteschlange bei Auswahlbezirken im Regelfall länger als in anderen Wahlbezirken. Eine solche Warteschlange erzeugt einen sozialen Druck, alles zu unterlassen, was die zügige Abwicklung der Wahlvorgänge behindert. Ein Wähler, der trotzdem von den Wahlvorständen die Möglichkeit zur Überprüfung der Stimmzettelstapel verlangt, müsste sich schon sehr couragiert über diesen Druck hinwegsetzen.

ordnung unterhalb der hier stets mit N bezeichneten Anzahl der Stimmzettel in der Wahlurne. Der Unterschied zwischen der Höchstgeschwindigkeit eines Mofas (25 km/h) und der Höchstgeschwindigkeit eines bei 250 km/h abgeregelten Oberklasse-Fahrzeugs ist also geringer, als der Unterschied zwischen dem Durchschnitt der mit n_{ij} bezeichneten Zellenbesetzungen eines Auswahlbezirks, die beim Einsatz kodierter Stimmzettel die Anonymisierung liefern und der mit N bezeichneten Anzahl aller Stimmzettel in der Wahlurne, die beim Einsatz unkodierter Stimmzettel der Anonymisierung dienen würde.

Ein Urteil, welches aus eigener Einsicht und ohne naive Anlehnung an staatliche Zusicherungen die zuverlässige Wahrung des Wahlgeheimnisses bejaht, wird zumindest erschwert. Dies schmälert naturgemäß und berechtigterweise das *Vertrauen in die Ordnungsgemäßheit* der Wahlvorgänge.

cc) Wahlberechtigte, die beim Einsatz kodierter Stimmzettel an der Geheimheit der Wahl zweifeln, werden sich, da sie sich dieses *wichtigsten institutionellen Schutzes der Wahlfreiheit* nicht sicher sind, zumindest in einigen Fällen bei Ausübung ihres Wahlrechts von diesem Umstand beeinflussen lassen.

Selbst die den Einsatz kodierter Stimmzettel verteidigende Kommentierung des Wahlstatistikgesetzes durch J. Hahlen muss anerkennen, dass eine entschiedene Ablehnung kodierter Stimmzettel eine bekannte Reaktionsweise ist (siehe J. Hahlen in: Schreiber: BWahlG Kommentar. 9. Auflage 2013. Anhang: *Erläuterungen zur Wahlstatistik*. Abschnitt: A. *Vorbemerkungen* Rn. 7).

Da die entschiedene Ablehnung kodierter Stimmzettel durch Wahlberechtigte nicht nur ein Thema für die Kommentierung des Wahlstatistikgesetzes geworden ist, sondern die Beeinträchtigung des Wahlgeheimnisses durch den Einsatz kodierter Stimmzettel auch zu den häufiger vorgebrachten Gründen bei Wahleinsprüchen gemäß [§ 2 WahlPrG](#) bzw. [§ 26 EuWG](#) i.V.m. [§ 2 WahlPrG](#) zählt, kann berechtigt davon ausgegangen werden, dass die Skepsis gegenüber dem Einsatz kodierter Stimmzettel einige Verbreitung besitzt, so dass - nach allgemeiner Lebenserfahrung - davon auszugehen ist, dass zumindest in einigen Fällen die Zweifel an der Qualität des Wahlgeheimnisses sich auch in Gestalt einer öffentlich nicht wahrnehmbaren stillschweigenden Anpassung der Stimmabgabe an das für erwünscht erachtete Wahlverhalten niederschlägt. Die Häufigkeit, mit der dies erfolgte, lässt sich naturgemäß nicht zuverlässig beziffern. Dass Zweifel am Wahlgeheimnis die Wahlentscheidung beeinflussen können, ist jedoch in der Literatur unstrittig und gerade einer der Gründe dafür, warum das Wahlgeheimnis als *wichtigster institutioneller Schutz der Wahlfreiheit* gilt und warum es gemäß h.M. hier besondere staatliche Schutzpflichten gibt.

dd) Wahlberechtigte eines Auswahlbezirks, die eine Teilnahme an der *repräsentativen Wahlstatistik* verweigern, müssen auf die Ausübung ihres Wahlrechts verzichten (vgl. J. Hahlen in: Schreiber: BWahlG Kommentar. 9. Auflage 2013. Anhang: *Erläuterungen zur Wahlstatistik*. Abschnitt: A. *Vorbemerkungen* Rn. 7). Die Möglichkeiten, die Durchführung der Wahlstatistik mit gerichtlichen Mitteln wie einstweiligen Verfügungen zu attackieren, sind auf Grund der Verzahnung von Wahlvorgängen mit der Datenerhebung für die *repräsentative Wahlstatistik* eingeschränkt. Es greifen die Regelungen gemäß [§ 26 EuWG](#) (vgl. Frommer/Engelbrecht/Bätge: Europawahlrecht, Stand April 2014 / Lfg 22: § 26 Rn. 9; vgl. zusätzlich J. Hahlen in: Schreiber: BWahlG Kommentar. 9. Auflage 2013, § 49 Rn. 4, 6, 12).

b) Von dem Augenblick an, von dem ein Wähler in einem Auswahlbezirk seinen kodierten Stimmzettel in die Wahlurne eingeworfen hat, ist er einem über das übliche und unvermeidliche hinausgehenden Risiko hinsichtlich Rückschlüssen auf sein Stimmverhalten ausgesetzt. Dies ergibt sich aus dem reduzierten Anonymisierungspotential der Wahlurne beim Einsatz kodierter Stimmzettel. Unabhängig davon, ob sich jemand legal oder illegal Zugang zu den Stimmzetteln bzw. den einschlägigen statistischen Auswertungen eines Auswahlbezirks verschafft, er gelangt damit in den Besitz von Informationen, die regelmäßig über die ansonsten verfügbaren Daten hinausgehen und zur gehaltvollen Charakterisierung oder gar vollständigen Aufdeckung der Stimmabgabe eines Wählers herangezogen werden können. Dabei sind diese für die *repräsentative Wahlstatistik* erhobenen Daten zur ordnungsgemäßen Durchführung der Wahl weder notwendig noch hilfreich.

Zur Herbeiführung dieser Situation werden zusätzliche Ressourcen eingesetzt, die über den Ressourcenbedarf einer normalen ordnungsgemäßen Wahldurchführung hinausgehen. Es wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass das *besondere Risiko* einer gehaltvollen Charakterisierung der Wahlentscheidungen für die Wähler eines Auswahlbezirks erst durch den Einsatz *zusätzlicher Ressourcen geschaffen* wird.³⁰

Jede Person, die bei der öffentlichen Auszählung der Stimmzettel eines Auswahlbezirks zugegen ist, bekommt die Stimmabgaben auf den kodierten Stimmzetteln zu Gesicht. Die Vorschriften zur Bildung von Stimmzettelstapeln nach [§ 62 EuWO](#) lassen dabei viele Details des Abstimmungsverhaltens der Wähler des Auswahlbezirks ganz beiläufig öffentlich werden. Ein Mitglied des Wahlvorstandes kann so z.B. feststellen, dass ein im Wahllokal von ihm per Handschlag begrüßter Bekannter nicht wie im privaten Kreis angekündigt gewählt hat. Er kann dies sicher wissen, wenn der vorgeblich vom Bekannten präferierte Wahlvorschlag keine Stimme mit der einschlägigen Stimmzettelkodierung erhalten hat. Ein anderes Beispiel: Ein Anhänger der Piratenpartei, der die Auszählung in seinem Auswahlbezirk beobachtet, kann auf dem selben Wege erfahren, dass seine Wohn- und Lebensgefährtin, mit der er zusammen das Wahllokal zur Stimmabgabe besuchte, *nicht* wie von ihm erwartet die Piratenpartei gewählt hat.

Solche Beispiele sind dabei *keinesfalls* unrealistisch. Im Gegenteil! Betrachtet man Auswahlbezirke mit nur wenig mehr als 400 Wahlberechtigten, dann tritt, wie einige einfache Berechnungen zeigen, die Möglichkeit, derartige Effekte zur gehaltvollen Charakterisierung der Stimmabgabe von Wählern zu nutzen, in erheblichen Ausmaß und praktisch *unvermeidlich* auf.³¹ Und selbst in

³⁰ Dieses erhöhte Risiko kann nicht als Teil der allgemeinen Risiken bei der Teilnahme an einer Wahl eingeordnet werden. Das Argument, dass auf Grund der Ressourcenknappheit das Gemeinwesen bei einer Wahl nicht in der Lage ist, den Wähler in jeder Hinsicht vor Rekonstruktionen seiner Stimmabgabe zu schützen und dass der Wahlbürger dies, angesichts der Ressourcenknappheit, hinzunehmen hat, greift in diesem Fall nicht. Das erhöhte Risiko liegt nicht in der Natur der Sache (der Durchführung einer Wahl), sondern wird erst durch unter Einsatz von zusätzlichen Ressourcen im Interesse einer *repräsentativen Wahlstatistik* heraufbeschworen. Wenn das Wahlrecht *das vornehmste Recht des Bürgers im demokratischen Staat* ist (BVerfG 2 BvG 1/51 vom 23.10.1951), dann muss der demokratische Staat darauf verzichten, unter Einsatz von zusätzlichen, über die Notwendigkeiten der Wahlvorgänge hinausgehenden Ressourcen zur Gefährdung der Geheimheit der Wahl beizutragen.

³¹ Wenn z.B. in einem Auswahlbezirk mit 570 Wahlberechtigten 214 Stimmzettel in die Wahlurne eingeworfen werden (Urnenwahlbeteiligung von 37,5%) und dabei 3 Stimmen für die Piratenpartei abgegeben werden (Stimmanteil 1,4%), dann entspricht der Stimmanteil der Piraten fast genau den Werten des Bundesergebnisses (s. [Anlage E zum Wahleinspruch Froese](#)). Diese Zahlen lassen auch

Auswahlbezirken mit 1.000 Wahlberechtigten sind solche, über die Folgen des Publizitätsprinzips hinausgehende, erhebliche Beeinträchtigungen des Wahlgeheimnisses immer noch sehr wahrscheinlich.³²

Wegen der Omnipräsenz hochwertiger Fotohandys mit Videooption sind die Beobachter der Wahlauszählung in einem Auswahlbezirk auch keineswegs darauf angewiesen, alle interessierenden Informationen in den wenigen Augenblicken ihrer Sichtbarkeit zu erfassen. Es gibt keine Bestimmung des EuWG oder der EuWO, die einem Wahlvorsteher eines Auswahlbezirks ausdrücklich abverlangt, den Einsatz solcher Geräte zu verbieten. Er kann eine entsprechende Dokumentation der Auszählung (als Teil der zu gewährleistenden Öffentlichkeit der Auszählung) ausdrücklich erlauben oder stillschweigend tolerieren. Eine entsprechende Dokumentation kann auch unentdeckt bleiben und dies selbst im Fall eines ausdrücklichen Verbots einer solchen Dokumentation der Auszählung.

Hinsichtlich der bereits im Wahllokal von den kodierten Stimmzetteln ausgehenden Beeinträchtigungen des Wahlgeheimnisses lassen sich die im Folgenden, ohne Anspruch auf Vollständigkeit, aufgezählten Varianten unterscheiden.

aa) Man kann von ganzen Wählergruppen des Auswahlbezirks in Erfahrung bringen, welche Wahlvorschläge von den entsprechenden Teilnehmern an der Urnenwahl *nicht* gewählt wurden. Solche Informationen, die regelmäßig über jene Informationen hinausgehen, die bei der Veröffentlichung des Wahlergebnisses eines Wahlbezirks oder bei der öffentlichen Auszählung eines nicht von der repräsentativen Wahlstatistik betroffenen Wahlbezirks anfallen, entstehen, wie leicht einzusehen ist, *unvermeidlich*, sowie die *Anzahl der Wahlvorschläge* auf dem Stimmzettel *die Anzahl der Urnenwähler* bei einer der durch die Stimmzettelkodierungen unterscheidbar gemachten Wählergruppen *übertrifft*. Da sich die Stimmen der Wahlberechtigten im typischen Fall keineswegs annähernd gleichmäßig auf die verschiedenen Wahlvorschläge verteilen, tritt der Effekt zwar nicht unvermeidlich, aber eben doch typischerweise selbst dann auf, wenn bei allen durch die Stimmzettelkodierungen unterscheidbar gemachten Wählergruppen die Anzahl der Urnenwähler die Anzahl der Wahlvorschläge auf dem Stimmzettel übertrifft.

Um derartige Informationen in *gehaltvolle Charakterisierungen* des Stimmverhaltens einzelner Wähler umzusetzen, muss man einen als Urnenwähler bekannten Wahlberechtigten nur mittels der Kenntnis seines

deutlich werden, dass in einem solchen Fall in einem solchen Auswahlbezirk *zwangsläufig* aus *wenigstens 9* der 12 durch die Stimmzettelkodierung unterscheidbar gemachten Wählergruppen der Piratengruppe *keine einzige* Stimme zugeflossen ist. Bei den Teilnehmern der Urnenwahl dieser *9* Wählergruppen ist *sicher*, dass keiner die Piratenpartei gewählt hat. Um zu erfahren, welche Wählergruppen dies sind, muss man bei der Bildung der Stimmzettelstapel gemäß § 62 EuWO nur darauf achten, welche Stimmzettelkodierungen bei der Piratenpartei auftauchen. Die Verwendung der Buchstabencodes (A - M) erleichtert dies. In diesem Beispiel wird die Möglichkeit des Rückschlusses auf das Wahlverhalten eines Großteils der Wähler erst durch den Einsatz kodierter Stimmzettel ermöglicht. Dass ein Anhänger der Piratenpartei, der die Auszählung in seinem Auswahlbezirk beobachtet, dabei erfahren kann, dass seine Wohn- und Lebensgefährtin, mit der er zusammen das Wahllokal zur Stimmabgabe besuchte, *nicht*, wie von ihm erwartet, die Piratenpartei gewählt hat, kann keinesfalls als abwegige, ganz und gar unwahrscheinliche Möglichkeit abgetan werden.

32 Wenn eine Kleinpartei in einem Auswahlbezirk 10 Stimmen erhält, dann existieren *mindestens 2* der 12 durch die kodierten Stimmzettel unterscheidbar gemachten Wählergruppen, aus denen diese Kleinpartei keine Stimme erhalten hat. Die *Mindestanzahl* von 2 wird dabei nur dann nicht übertroffen, wenn untypischer Weise die 10 Stimmen aus 10 verschiedenen Wählergruppen stammen.

Geschlecht und der zugehörigen Geburtsjahresgruppe einer jener Wählergruppen zuordnen können, für die einschlägige Informationen durch den Einsatz kodierter Stimmzettel erzeugt wurden. Solche zusätzlich erforderlichen, nicht sehr tief gehenden Personenkenntnisse, hat man typischerweise für viele Personen des Bekanntenkreises ad hoc parat oder kann sie sich sehr leicht beschaffen.

Die in den Fußnoten 31 und 32 angeführten Beispiele entsprechen dieser Variante. Ein Wähler, der ein derartiges Risiko der *gehaltvollen Charakterisierung* seiner Stimmabgabe bedenkt, wird dadurch unter Umständen veranlasst, seine Stimmabgabe an das für erwünscht erachtete Wahlverhalten anzupassen oder eine ungültige Stimme abgeben.

bb) Als Grenzfall der *gehaltvollen Charakterisierung* durch Informationen zu nicht gewählten Wahlvorschlägen kann es sogar zur vollständigen Offenlegung der Stimmabgabe bei den Urnenwählern einer durch die Stimmzettelkodierung unterscheidbar gemachten Wählergruppe kommen. Dies ist immer dann der Fall, wenn alle Urnenwähler einer solchen Wählergruppe die gleiche Partei gewählt haben. Dann weiß man von jedem einzelnen Wähler dieser Wählergruppe *sicher*, was er gewählt hat. Eine Möglichkeit zur Zuordnung der Stimmzettel zu den einzelnen Wählern ist dafür *nicht* erforderlich.

Auch wenn es dort nicht als typisch gelten kann, so ist es doch auch bei der Europawahl gut möglich, dass in einem Auswahlbezirk bei einer der Wählergruppen alle Urnenwähler die gleiche Partei gewählt haben. Wenn z.B. ein Auswahlbezirk mit nur wenig mehr als 400 Wahlberechtigten in einem bayerischen Dorf liegt und dort aufgrund eines mit der Wahl zeitlich konkurrierenden anderen Orts stattfindenden Ereignisses (z.B. eines gemeinsamen Kurzurlaubs der Fußballer oder einer Konzertreise des Gesangsvereins) der Anteil der Urnenwähler in einer der Wählergruppen dramatisch abfällt, dann ist der Fall, dass in einer der unterscheidbar gemachten Wählergruppen alle Urnenwähler die gleiche Partei gewählt haben, keinesfalls astronomisch unwahrscheinlich.

Die CSU hatte bei der BT-Wahl zum 18. Bundestag in etlichen Wahlbezirken einen Stimmenanteil von *über 50%* erzielt. Die Wahrscheinlichkeit dafür, dass unter solchen (rechnerisch bequem zu handhabenden) Voraussetzungen in einem Wahlbezirk in einer Wählergruppe mit n Wählern ausschließlich CSU gewählt wird, kann folglich mittels der Formel $0,5^n$ zumindest *ungefähr* abgeschätzt werden.³³ Für $n=2$ liefert die Formel 25%, für $n=3$ erhält man 12,5%, bei $n=4$ resultiert 6,25% und bei $n=5$ sind es immerhin noch 3,125%.

Unter den gemachten Annahmen liefern die angegebenen Prozentwerte Orientierungswerte für die Wahrscheinlichkeit, mit der das individuelle Wahlverhalten der Urnenwähler einer einschlägigen Wählergruppe mit n Wählern bei Verwendung kodierter Stimmzettel im Rahmen der Auszählung im Wahllokal *vollständig offen gelegt wird*. Wenn in einer unterscheidbar gemachten Wählergruppe die Wahrscheinlichkeit dafür, dass alle Wähler dieser Gruppe CSU wählen bei $x\%$ liegt, dann wird man mit einer Wahrscheinlichkeit

³³ Dass diese Formel hier nur „ungefähre“ Abschätzungen liefert, hat nicht nur mit dem regional schwankenden Stimmenanteil der CSU zu tun, sondern ergibt sich auch daraus, dass es weder richtig wäre, die Entscheidung, wer in der einschlägigen Wählergruppe Urnenwähler wird, als *strikt zufällig* zu modellieren, noch die Wahlentscheidungen von miteinander auch über politische Themen kommunizierenden Wählern als im *statistischen Sinn unabhängig* zu betrachten.

von *mindestens* x% bei der Stimmauszählung im Wahllokal über die Stimmabgabe aller Mitglieder dieser Wählergruppe informiert.³⁴

cc) Keineswegs vollständig unwahrscheinlich ist zudem, dass in einem Auswahlbezirk bei einer der unterscheidbar gemachten Wählergruppen eine Zellenbesetzung von nur 2 Urnenwählern auftritt. In diesem Fall ist es den beiden betroffenen Urnenwählern möglich, das Abstimmungsverhalten des jeweils anderen anhand der bei der Stimmauszählung öffentlich werdenden Informationen zuverlässig zu rekonstruieren. Zum Rückschluss auf eine namentlich identifizierbare Person wird an Personenkenntnis nur benötigt, welcher andere Urnenwähler das gleiche Geschlecht und die gleiche Geburtsjahresgruppe aufweist.

dd) Bei zwei- oder gar nur einstelligen Zellenbesetzungen besteht in Auswahlbezirken auch die Möglichkeit, die durch den Einsatz kodierter Stimmzettel anfallenden Informationen zu bestimmten Wählergruppen zusammen mit ausgeprägten Personenkenntnissen einzusetzen, um zu ermitteln, wer eine bestimmte Klein- oder Splitterpartei gewählt hat oder um z.B. zu klären, was die einzige Person einer Wählergruppe, über die man keine gute Personenkenntnisse hat, gewählt hat. Die so gewinnbaren Einschätzungen mögen nicht die Qualität gerichtsverwertbarer Beweise erreichen, können aber dennoch die Grundlage für Reaktionen und Sanktionen liefern.

Die Möglichkeiten, Personenkenntnisse mit den durch den Einsatz kodierter Stimmzettel anfallenden Informationen zu kombinieren, haben Ähnlichkeit mit jenen Möglichkeiten, Personenkenntnisse mit dem Wahlergebnis zu kombinieren, wie sie sich bei der Urnenwahl auf einer Hallig ergeben. Dort ist, bedingt durch die geringe Zahl Wahlberechtigter des Wahlbezirks, das Wahlgeheimnis von Natur aus nicht sehr undurchdringlich (s. [Anlage B zum Wahleinspruch Froese](#) und [Anlage F zum Wahleinspruch Froese](#)).

Dass die Möglichkeit, Personenkenntnisse mit den durch den Einsatz kodierter Stimmzettel anfallenden Informationen zu kombinieren, ein besonderes Risiko für das Bewahren des Wahlgeheimnisses schafft, wird auch von J. Hahlen bei der Kommentierung des Wahlstatistikgesetzes eingestanden. Er glaubt jedoch, dass dieses Risiko durch das Zusammenführungsverbot von Wählerverzeichnis und kodierten (markierten) Stimmzetteln beseitigt wird (vgl. J. Hahlen in: Schreiber: BWahlG Kommentar. 9. Auflage 2013. Anhang: *Erläuterungen zur Wahlstatistik*. Abschnitt: B. *Gesetzliche Regelung*, § 5 Rn. 17).

Die Möglichkeit, Personenkenntnisse mit den durch den Einsatz kodierter Stimmzettel anfallenden Informationen zu kombinieren, setzt keinesfalls die Zusammenführung von Wählerverzeichnis und kodierten Stimmzetteln voraus. Diese wäre nur *eine* Möglichkeit um den Einsatz von Personenkenntnissen zur Aufdeckung des Abstimmungsverhaltens von Wählern zu befördern.³⁵ Schließlich muss auf einer Hallig auch niemand erst die Stimmzettel mit dem Wählerverzeichnis zusammenführen, um seine Personenkenntnisse einschlägig nutzen zu können.

c) Trotz des Zusammenführungsverbots von Wählerverzeichnis und markierten Stimmzetteln befinden sich eine Kopie des Wählerverzeichnisses sowie die markierten Stimmzettel während der Auszählung gleichzeitig im Wahllokal.

³⁴ Das „*mindestens*“ rechtfertigt sich dadurch, dass zusätzlich die Möglichkeit existiert, dass alle Wähler der einschlägigen Wählergruppe zwar dieselbe Partei, aber nicht die CSU gewählt haben.

³⁵ Eine mindestens gleichwertige Erleichterung würde die nicht ausdrücklich verbotene Zusammenführung von Wählerverzeichnis und statistischer Auswertung des Auswahlbezirks darstellen.

1.8.2) Folgen des WStatG / Geschehen in der Statistikstelle

Mit der Weiterleitung der kodierten Stimmzettel von den Gemeindebehörden zur einschlägigen Statistikstelle verlassen die im Wahllokal eines Auswahlbezirks versiegelten Stimmzettelpakete die normale Bahn, wie sie in [§ 66 EuWO](#) für unkodierte Stimmzettel vorgesehen ist.

a) Es entfallen damit Bestimmungen zum Schutz der Stimmzettel, ohne dass vergleichbare Bestimmungen des WStatG an deren Stelle treten.

aa) [§ 66](#) Abs. 2 S. 2 EuWO verlangt von den Gemeindebehörden „*Sie hat sicherzustellen, dass die Pakete Unbefugten nicht zugänglich sind.*“ Eine analoge Vorschrift kennt das WStatG nicht. Da die repräsentativen Stimmzettel, zumindest teilweise, bereits vor der Feststellung des endgültigen Wahlergebnisses an die Statistikämter überstellt werden, bedroht dies die Möglichkeiten zu glaubwürdigen Nachzählungen durch die Kreiswahlleitungen.

bb) Nach [§ 66 EuWO](#) kann nur der Kreis- oder Stadtwahlleiter die Stimmzettelpakete mit unkodierten Stimmzetteln anfordern. Ansonsten sollen die versiegelten Stimmzettelpakete in ununterbrochener Verwahrung durch die Gemeindebehörden verbleiben, bis die Vernichtung der Stimmzettel nach [§ 83 Abs. 3 EuWO](#) zulässig ist.³⁶ Im Fall der kodierten Stimmzettel werden die Stimmzettelpakete nicht nur der eigentlich vorgesehenen Verwahrung der Gemeindebehörden entzogen, sondern es werden die Siegel der Stimmzettelpakete erbrochen, ohne dass dies im Dienst einer ordnungsgemäßen Ergebnisermittlung der Wahl oder sonstiger Dienste im Zusammenhang mit der Willensermittlung des Souveräns steht.

b) Das WStatG enthält keinerlei Vorschriften zur Dokumentation des Siegelerbrechens oder zur Beaufsichtigung des Siegelerbrechens und/oder der nachfolgenden Vorgänge durch Wahlorgane. Selbst der Zeitpunkt dieser Vorgänge steht lediglich unter der Vorgabe, dass dadurch die Ergebnisermittlung der Wahl nicht verzögert werden darf ([§ 7 Abs. 1 WStatG](#)). Wie bereits im Zusammenhang mit dem Wahleinspruch WP 127/13 zur Bundestagswahl 2013 belegt wurde und bezüglich der Europawahl 2014 bestätigt wurde, schlägt das Fehlen entsprechender Schutzvorschriften zumindest beim HSL in die Praxis der statistischen Landesämter durch (s. [Anlage N zum Wahleinspruch Froese](#) sowie [Anlage P zum Wahleinspruch Froese](#)).

c) Das WStatG enthält keine speziellen Regelungen hinsichtlich der zu gewährleistenden Bedingungen bei der Durchführung der statistischen Auswertungen in den Statistikstellen. Wenn man die Rechtsauffassung des BWL teilt und davon ausgeht, dass es sich bei den zwecks politischer Willensbekundung ausgefüllten kodierten Stimmzetteln um *Angaben für eine Bundesstatistik* handelt, so kann man, wie der BWL, die Bestimmungen des [§ 16 Abs. 1 Satz 1](#) des BStatG für einschlägig erachten. Warum man dabei dann jedoch von einer Pflicht zur Geheimhaltung ausgehen soll, ist unklar (vgl. hierzu [Anlage K zum Wahleinspruch Froese](#) sowie [Anlage X6](#)). Es stellt sich vielmehr die Frage, warum hier nicht die Bestimmung aus [§ 16 Abs. 1 Satz 2](#) Nummer 4 BStatG in Anschlag gebracht wird, die, sofern die Angaben nicht einzelnen Personen zuzuordnen sind, von der Pflicht zur Geheimhaltung entbindet. Oder zweifelt man beim BWL die Wahrung des Wahlgeheimnisses beim Einsatz kodierter Stimmzettel an?

³⁶ Im Regelfall sollen die Stimmzettel bis 60 Tage vor der nächsten Wahl verwahrt bleiben.

d) Typischerweise werden die Ergebnisse der statistischen Auswertungen auf elektronische Datenträger übertragen und auf elektronischem Wege an das Statistische Bundesamt übermittelt. Zur Qualität der Sicherung dieser Daten vor unberechtigtem Zugriff waren nur unbefriedigende Aussagen erhältlich. Man erhält als Wähler nur wenig mehr als die Zusicherung, dass der IT-Bereich gesichert ist und dass Datenschutzbeauftragte Einblick in das IT-Sicherheitskonzept besitzen (s. z.B. die Antworten zu den Fragen 14 - 16 und 19 in der [Anlage N zum Wahleinspruch Froese](#)). Wir haben also folgende Situation:

- Dem Wähler wird die Teilnahme an der Datenerhebung zur repräsentativen Datenerhebung abverlangt,
- die Daten der Auswahlbezirke werden auf elektronische Datenträger übertragen,
- das Verbot der Veröffentlichung der statistischen Auswertungen einzelner Auswahlbezirke wird sowohl vom ehemaligen BWL J. Hahlen wie auch vom aktuellen BWL R. Egeler als Maßnahme zum Schutz des Wahlgeheimnisses präsentiert (s. Zitat auf S. 26 und [Anlage S zum Wahleinspruch Froese](#)),
- die erschreckend umfassenden Möglichkeiten von Geheimdiensten wie der NSA zum Zugriff auf Rechner und elektronische Kommunikation sind in aller Munde,

aber zur Frage der Qualität des Datenschutzes und damit letztlich des Schutzes der Geheimheit der Wahl kann sich der Wähler, selbst im Fall ausnahmsweise vorliegender besonderer technischer Kompetenz, kein eigenes Urteil bilden.

Die Annahme, dass den Behörden die Kontrolle über die Daten der *repräsentativen Wahlstatistik* spätestens bei der Übertragung der Daten an das Statistische Bundesamt entglitten ist, ist überaus plausibel. Sie ist umso plausibler, da die statistischen Landesämter (wie das Statistische Bundesamt) ein lohnendes Ziel für Wirtschaftsspionage abgeben und deswegen Geheimdiensten zuzutrauen ist, dass sie ganz routinemäßig an den Rechnern und am Datenverkehr der statistischen Landesämter ein besonderes Interesse haben.

e) Nach den vorliegenden Erkenntnissen ist davon auszugehen, dass zumindest in einigen statistischen Landesämtern nach der Auswertung der kodierten Stimmzettel auf einen Schutz der Stimmzettel durch Neuversiegelung in Form von Stimmzettelpaketen verzichtet wird (s. z.B. Antwort zur Frage 11 [Anlage N zum Wahleinspruch Froese](#)). Der hessische LWL hält dieses Vorgehen ausdrücklich für gerechtfertigt, da er keine Gründe für den weiteren Schutz der kodierten Stimmzettel zu erkennen vermag (s. S. 3 [Anlage O zum Wahleinspruch Froese](#)).

1.8.3) Folgen des WStatG / Geschehen im Statistischen Bundesamt

Beim Statistischen Bundesamt werden die statistischen Auswertungen der Daten der Auswahlbezirke zusammengeführt. Diese Daten werden dort im Rahmen einer Bundesstatistik unter verschiedensten Gesichtspunkten aggregiert und als Wahlstatistik jeweils einige Monate nach der Wahl als sogenanntes *Heft 4* vom Bundeswahlleiter veröffentlicht.

a) Beim Bundeswahlleiter vertritt man die Rechtsauffassung, dass die Auswertung der kodierten Stimmzettel durch [§ 16 BStatG](#) geregelt wird (s. [Anlage K](#)

[zum Wahleinspruch Froese](#)). Wenn man diese Rechtsauffassung beim BWL vertritt, stellt sich die Frage, wie vielen Personen nach [§ 16](#) Abs. 6 u. 7 BStatG Zugriff auf die Auswertungen einzelner Auswahlbezirke gewährt wurde.

Eine entsprechende E-Mail Anfrage ([Anlage X6](#)) an den BWL blieb unbeantwortet.

b) Wie bei den Statistikstellen der Gemeinden und Länder, so stellt sich auch bei den Rechnern und der elektronischen Kommunikation des Statistischen Bundesamts die Frage, ob diese ausreichend geschützt sind, um einen unautorisierten Zugriff auf Daten der *repräsentativen Wahlstatistik*, insbesondere auf die Auswertungen *einzelner* Auswahlbezirke, verhindern zu können. Der Wähler eines Auswahlbezirks, dem die Teilnahme an der Datenerhebung für die repräsentative Wahlstatistik abverlangt wird, könnte diese Frage nur dann aus eigener Urteilskraft beantworten, wenn er über besondere technische Kompetenzen verfügte und Zugang zu den relevanten Informationen der IT-Sicherheit erhielt.

1.8.4) Folgen des WStatG / ohne klare räumliche Zuordnung

Jenseits jener Folgen, die sich natürlich einem Ort zuordnen lassen, gibt es Folgen des WStatG bei denen eine Zuordnung zu einem bestimmten Ort künstlich wäre.

Dies betrifft insbesondere die in Folge des Wahlstatistikgesetzes auftretenden Risiken einer unkontrollierten Verbreitung der im Rahmen der *repräsentativen Wahlstatistik* erhobenen Daten sowie die Risiken der Auswertung solcher Daten unter Heranziehung weiterer Daten.

a) Die bereits in 1.8.1 (b) summarisch angesprochenen Risiken zur Weiterverbreitung der zwecks statistischer Auswertung erhobenen Informationen gehen über die in 1.8.2 (d), (e) wie 1.8.3 (a), (b) ausdrücklich benannten Risiken noch hinaus. Unabhängig davon, ob ein Rechner in einer privaten oder öffentlichen Forschungseinrichtung, einer Bundes-, Landes-, Kreis- oder Gemeindebehörde steht, jede Datenübertragung der statistischen Auswertung eines Auswahlbezirks an einen solchen Rechner wie jede Speicherung einschlägiger Daten auf einem solchen Rechner kann Ausgangspunkt einer weitergehenden unkontrollierten Verbreitung dieser Daten werden. Hierbei kann eine vorsätzliche Weiterverbreitung durch Mitarbeiter genauso wenig ausgeschlossen werden wie fahrlässiges Verhalten von Mitarbeitern, z.B. in Form von Nachlässigkeiten bei der Entsorgung von Datenträgern. Zudem ist an die Überwachung des Internetverkehrs unter Aushebelung gängiger Verschlüsselungstechniken sowie die Kompromittierung von Rechnern durch illoyale IT-Dienstleister, Hacks, erzwungene Preisgaben sicherheitsrelevanter Daten durch in den USA tagende Geheimgerichte und/oder in die Soft- und Hardware eingeschmuggelte Hintertüren zu denken (s. hierzu wie [Anlage R zum Wahleinspruch Froese](#), [Anlage X5](#) sowie – sofern das Gericht englischsprachige Anlagen akzeptiert – [Anlage I zum Wahleinspruch Froese](#)).

b) Verfügt man sowohl über die Daten zur Stimmabgabe einer Wählergruppe aus einem Auswahlbezirk wie, aus welchen Quellen auch immer, über die Namen der Urnenwähler aus dieser Wählergruppe, dann kann man versuchen, vorhandene Personenkenntnisse mit diesen Daten zu kombinieren, um dadurch Rückschlüsse auf das Wahlverhalten eines (vorher auf Grund der Personenkenntnisse allein nicht gut einschätzbaren) Wählers zu ziehen.

aa) Kennt man auf der Grundlage der sozialen Einbettung in einen Auswahlbezirk die Namen der Urnenwähler aus einer Wählergruppe, so kann man, bei verfügbarer wahlstatistischer Auswertung zu dieser Wählergruppe, versuchen, gegebenenfalls vorhandene Personenkenntnisse mit diesen Daten zu kombinieren, um dadurch Rückschlüsse auf das Wahlverhalten eines (vorher auf Grund der Personenkenntnisse allein nicht gut einschätzbaren) Wählers zu ziehen.

bb) Wo immer die statistische Auswertung eines Auswahlbezirks verfügbar ist, existiert unabhängig vom Vorliegen besonderer Kenntnisse zu den Urnenwählern des Auswahlbezirks das Risiko, dass diese Daten mit den Daten des einschlägigen Wählerverzeichnisses kombiniert werden. Dass die Beschaffung der einschlägigen Daten evtl. illegal ist, bedeutet nicht, dass diese Beschaffung unmöglich ist. Weder Kreditkartenorganisationen noch Schweizer Banken, noch nicht einmal die NSA sind in der Lage, ihre sensiblen Daten zuverlässig vor unautorisiertem Zugriff zu schützen. Es widerspricht jeglicher Lebenserfahrung, dass ausgerechnet die in Gemeindebehörden geführten Wählerverzeichnisse so geschützt sein sollen, dass ein unautorisierter Zugriff auf diese Daten kategorisch ausgeschlossen werden kann.

cc) In vielen Fällen existieren Daten, anhand derer man auch *ohne* Zugriff auf das Wählerverzeichnis die Wahlberechtigten eines Wahlbezirks, bzw. die Teilnehmer an der Urnenwahl aus einer bestimmten Wählergruppe des Wahlbezirks mit niedriger Fehlerquote bestimmen kann. Zwei Quellen für das Erstellen eines Ersatzes für das amtliche Wählerverzeichnis sind z.B. die Datenbestände von Adressverlagen und die Lokalisierungsdaten von Handys, die bei modernen Smartphones auch präzise Ortungsdaten (GPS, Glanoss, in Zukunft vielleicht auch irgendwann Galileo) mit hoher Genauigkeit umfassen.³⁷

c) Verfügt man, aus welchen Quellen auch immer, über die Daten zur Stimmabgabe einer Wählergruppe aus einem Auswahlbezirk und über die Namen der Urnenwähler aus dieser Wählergruppe, dann kann man versuchen, Daten aus den big data Beständen - wie sie von Internetunternehmen wie Google oder Facebook erfasst werden - mit den Daten zum Auswahlbezirk zu kombinieren, um dadurch Rückschlüsse auf das Wahlverhalten eines (vorher auf Grund der big data Bestände allein nicht gut einschätzbaren) Wählers ziehen zu können. Die big data Bestände würden dabei die Funktion der Personenkenntnisse aus Punkt (b) übernehmen.

Dass dabei die mittels big data gewinnbaren Einschätzungen durchaus die auf Personenkenntnissen basierenden Einschätzungen zumindest im Prinzip funktionell ersetzen können, haben die erfolgreich eingesetzten big data Methoden des Obama Wahlkampfes 2012 belegt (s. hierzu [Anlage G zum Wahleinspruch Froese](#)).

37 Wähler einer interessierenden Wählergruppe eines Auswahlbezirks lassen sich evtl. auch allein anhand der Lokalisierungsdaten von Handys ermitteln. Die Lage der Wahllokale muss schließlich öffentlich bekannt sein. Liegen die Wahllokale verschiedener Wahlbezirke so dicht zusammen, dass man auch mittels der GPS-Chips moderner Smartphones nicht zu diskriminieren vermag, welcher Handybesitzer welches Wahllokal besucht hat, so filtert man jene Handybesitzer heraus, die sich in eine sich besonders langsam bewegendes Warteschlange eingereiht hatten. Das sind für gewöhnlich die von WStatG betroffenen Wähler. Wahlberechtigte, deren Handy Daten während der Öffnungszeiten des Wahllokals durchgängig auf Aufenthaltsorte weit abseits des Wahllokals ihres Wahlbezirks verweisen, haben sich mit hoher Wahrscheinlichkeit nicht an der Urnenwahl ihres Wahlbezirks beteiligt.

2.) Das Europawahlrecht und die Möglichkeit zur mehrfachen Stimmabgabe für EU-Mehrfachstaatler³⁸

Während es im vorherigen Hauptabschnitt um Probleme ging, die im Zusammenhang mit dem spezifisch deutschen Wahlstatistikgesetz entstehen, geht es in diesem Hauptabschnitt um Probleme, die wesentlich durch europarechtliche Vorgaben zum Europawahlrecht verursacht werden. Sie schlagen sich zwar auch im deutschen Europawahlrecht (EuWG und EuWO) nieder, aber die eigentliche Ursache der Probleme liegt in von EU-Institutionen zu verantwortenden untauglichen Vorgaben. In der Konsequenz führt das Zusammenspiel von europarechtlichen Vorgaben und deren Umsetzungen ins jeweilige nationale Wahlrecht zu einer nur mangelhaften Durchsetzung des Prinzips von *one man, one vote*.

Wie der interessierten Öffentlichkeit dank der freimütigen Geständnisse des ZEIT Chefredakteurs *di Lorenzo* mittlerweile bewusst wurde, gab es bei der Europawahl 2014 keine zureichenden Maßnahmen, um die Inhaber zweier EU-Staatsbürgerschaften an einer doppelten Stimmabgabe zu hindern. Die Qualität der rechtlichen und organisatorischen Maßnahmen zur Verhinderung solcher doppelter Stimmabgaben erreichte bei der Europawahl 2014 nicht einmal das Niveau einer Einfärbung des *Wahlfingers* mit *Wahlinte*.

³⁸ Aus verfahrenstaktischen Gründen verfolgt diese Wahlprüfungsbeschwerde die im Wahleinspruch EuWP 04/14 (im Antrag (E) wie im Abschnitt 1.9) geltend gemachten Wahlmängel hinsichtlich der teils unzureichenden Effizienz der Maßnahmen zur Verhinderung mehrfacher Stimmabgaben bei EU-Migranten *nicht* weiter. Zwar hält der Beschwerdeführer die durch die teils ineffiziente Implementierung von Regelungen entstehenden Probleme nach wie vor für massiv, und der Beschwerdeführer sieht auch weiterhin durch diese Probleme das Recht auf eine ordnungsgemäße Wahl als verletzt an, aber der Beschwerdeführer hält es für faktisch unmöglich, dies in der vom *Verfassungsgericht* eingeforderten Qualität durch die Dokumentation einer relevanten Anzahl tatsächlicher mehrfacher Stimmabgaben zu beweisen. Der Beschwerdeführer gesteht insofern, wenn auch widerwillig, den **Sieg der EU-Bürokratie über das Recht auf eine ordnungsgemäße Wahl ein**. Die für EU-Migranten europarechtlich vorgegebene Möglichkeit frei entscheiden zu können, ob sie in ihrem Wohnsitzland oder im Land ihrer Staatsbürgerschaft wählen wollen, führt, solange kein einheitliches EU-Wahlregister existiert, zu der Notwendigkeit einen effizienten Informationsaustausch zwischen einer Vielzahl von deutlich unterschiedlich aufgebauten nationalen Wahlorganen bzw. Wahlbehörden zu organisieren. Die Anzahl der dabei zu organisierenden internationalen Informationsströme beträgt $28 * 27 = 756$. Von jedem EU-Staat zu jedem EU-Staat (Hinweis: da die Richtung des Informationsstroms erheblich ist, ist der Binomialkoeffizient „n über k“ hier nicht einschlägig; „28 über 2“ würde das Problem um den Faktor 2 unterschätzen). Dass die Organisation dieser Vielzahl an Informationsströmen *nicht stets* mit zureichender Qualität gelingt (54 davon betreffen Deutschland), ist angesichts der innerhalb der EU vorhandenen und durch die Verschiedenheit der nationalen Traditionen bedingten Unterschiede in den Bereichen Wahl- und Melderecht, Bürokratie-Effizienz wie Rechtsprechung nicht verwunderlich.

Für einen Wahlbürger ist es aber auf Grund vielfältiger Hindernisse (im Fall des Beschwerdeführers z.B. auch wegen deutlicher Mängel im Bereich Vielsprachigkeit – nur zwei lebende Fremdsprachen mit EU-Bezug - und einer *zu geringen Restlebenserwartung*) kaum möglich, dies entsprechend zu beweisen. Das lässt es insgesamt als verfahrenstaktisch klug erscheinen, keine Energie in die weitere Verfolgung dieses Punktes zu investieren, sondern sich ganz auf das Problem EU-Mehrfachstaatler zu konzentrieren. Aber es bleibt dabei natürlich ein übler Nachgeschmack: Man macht die Dinge in der EU unnötigerweise absurd kompliziert, es funktioniert – wie zu erwarten - nicht richtig, grundrechtsgleiche Rechte bleiben auf der Strecke, aber eine echte Chance auf Gegenwehr für den EU-Bürger besteht nicht. Das ist: **EU at work!**

Die Absurditäten der EU betreffen leider nicht nur die Normung von Gemüse oder Festlegungen zur Pizza Napolitana, sondern auch das vornehmste aller Bürgerrechte, das Wahlrecht. Und im Punkt der delikaten Folgen aus den Absurditäten im Bereich Wahlrecht für EU-Migranten scheint dagegen kein Kraut gewachsen zu sein.

Der an den Feinheiten des Europawahlrechts offensichtlich nicht interessierte Chefredakteur *di Lorenzo* konnte deswegen seinem Rechtsirrtum, dass sich aus zwei EU-Pässen auch ein Anspruch auf eine doppelte Stimmabgabe ergibt, völlig problemlos eine zweifache Wahlhandlung folgen lassen, und zwar ohne dass er auf seinen Irrtum hingewiesen oder bei seiner übereifrigen Teilnahme an der Wahl irgendwie behindert wurde.

Ein Europawahlrecht, das keine zureichenden organisatorischen Maßnahmen zur Verhinderung mehrfacher Stimmabgaben bei doppelten EU-Staatsbürgerschaften beinhaltet, ist *offensichtlich hoch problematisch*. Der demokratische Grundsatz „*one man, one vote*“ gilt gemeinhin als unverzichtbar.³⁹

Nach Angaben des Bundeswahlleiters ist in Deutschland von einer siebenstelligen Zahl von Wahlberechtigten mit einer EU-Doppelstaatsbürgerschaft auszugehen (vgl. [Anlage X8](#), sowie [Anlage W](#)). Also könnte es bei der Europawahl millionenfach mehrfache Stimmabgaben durch Inhaber von Doppel-Pässen gegeben haben. Es stellt sich also die überaus dringliche Frage, ob die Europawahl 2014 überhaupt über jene grundlegenden Qualitäten verfügte, die zur demokratischen Legitimation von Abgeordneten unerlässlich sind, oder ob die Wahl nicht unter deutlich verbesserter Wahrung des Grundsatzes von „*one man, one vote*“ wiederholt werden muss. Dem Recht auf demokratische Teilhabe ist schließlich nicht schon allein dadurch genüge getan, dass man einen Zettel falten und in eine Urne werfen durfte. Sonst wäre auch die Praxis der DDR-Wahlen (im Volksmund „Zettelfalten“) nicht zu beanstanden gewesen.

Bei der öffentlichen Diskussion zu dieser Frage (z.B. SPIEGEL 23/2014 S.24, [Anlage T zum Wahleinspruch Froese](#)) wurde darauf hingewiesen, dass das Problem der Missachtung der demokratischen Grundregel „*one man, one vote*“ vielleicht sogar noch einmal erheblich größer ist. Auch bei EU-Bürgern *ohne* doppelte Staatsbürgerschaft scheint eine doppelte Stimmabgabe, sofern der Wohnsitz in einem EU-Land lag, das von der gehaltenen EU-Staatsbürgerschaft abwich, in vielen Fällen problemlos und im Rahmen gebahnter Wege möglich gewesen zu sein (s. dazu neben Anlage T (Spiegelartikel) auch den Schlussabsatz der [Anlage M zum Wahleinspruch Froese](#)). Die organisatorischen Maßnahmen um eine doppelte Stimmabgabe in solchen Fällen zu unterbinden, scheinen keineswegs stets ausreichend effizient gewesen zu sein. Millionen ausländischer EU-Bürger leben in Deutschland, Millionen Deutsche wohnen im EU-Ausland. Dieser letztgenannte Punkt ist in dieser Wahlprüfungsbeschwerde (im Unterschied zum Text des Wahleinspruchs) aber nicht Gegenstand der gestellten Anträge (siehe hierzu auch Fußnote 38 auf S. 43).

Und nur so am Rande: Die Legitimation des Europaparlaments wird natürlich auch durch anderen Orts stattgefunden doppelte Stimmabgaben ohne Beteiligung deutscher Staatsbürger und ohne dass Deutschland als Wohnsitzland fungiert, ebenfalls tangiert.

³⁹ Dass das EuWG bei diesen Defiziten im Bereich des Europawahlrechts in seiner derzeitigen Form vom Bundestag beschlossen wurde, stützt den Verdacht, dass eine überwältigende Parlamentsmehrheit bereit ist, europarechtliche Vorgaben ohne ausreichende Prüfung hinsichtlich der Verträglichkeit mit unserer Verfassung in nationalstaatliche Regelungen umzusetzen. Dass angesichts der beständigen und auch immer wieder höchst prominent vorgetragenen Kritik an den Demokratiedefiziten der EU dabei nicht genauer hingesehen wird, beunruhigt. Dass EU-Rechtsakte nicht notwendig von tiefstem Respekt vor dem unbedingt zu ermittelnden und dann konsequent umzusetzenden Wählerwillen geprägt sind, kann mittlerweile ja als eine politische Allerweltswisheit gelten. Oder wird seitens des Bundestags den EU-Organen schon so etwas wie ein Gewohnheitsrecht auf ein Demokratie-Defizit eingeräumt?

2.1) Erste Einschätzungen und Bewertungen

Dass die durch die Mitteilungen von Herrn *di Lorenzos* offenbar gewordenen Schwächen des Europawahlrechts großes Interesse und einige Empörung erregten, zeigt sich in der Vielzahl der Wahleinsprüche zu diesem Thema. 46 Wahleinsprüche mit Bezug zur *mehrfachen Stimmabgabe* gingen beim Bundestag ein und wurden von selbigem zurückgewiesen (vgl. [BT-Drucks. 18/4000 \(neu\)](#)). Dieser Wert könnte für das relativ unbekanntes Rechtsinstitut des Wahleinspruchs eine Art Rekord darstellen.

Dass die Wahleinsprüche, trotz ihrer Zurückweisung durch den Bundestag, nur allzu berechtigt sind, lässt sich gut verdeutlichen wenn man sich die attackierten Mängel und Schwächen des Europawahlrechts vor dem Hintergrund der Bundestagswahl – genauer: an Hand der gedanklichen Konstruktion eines analogen Problems im Bereich Bundestagswahl – veranschaulicht:

Stellt man die Bundestagswahl auf eine reine Verhältniswahl mit unverbundenen Landeslisten um ([Art. 38 GG](#) wie die sonstigen Bestimmungen des Grundgesetzes würden dies problemlos gestatten) und führt zudem die Zusatzregel ein, dass in Deutschland geborene, im Inland lebende Wahlberechtigte frei entscheiden können, ob sie im Bundesland ihres Wohnsitzes oder lieber im Bundesland ihres Geburtsortes wählen wollen,⁴⁰ dann hätte man eine Situation, die deutliche Analogien zur Behandlung von EU-Doppelstaatlern im Europawahlrecht aufweist.

Unterstellt man nun zusätzlich, dass man bei der Ausgestaltung des Wahlrechts schlichtweg vergessen hätte, dafür zu sorgen, dass Wahlberechtigte, deren Geburtsbundesland und Wohnsitzbundesland differieren, nicht problemlos zweimal wählen können, dann würde diese Situation in den entscheidenden Punkten ziemlich gut dem skandalösen Zustand unseres derzeitigen Europawahlrechts entsprechen.

Und natürlich wäre jedermann klar, dass dieser Wahlrechtsskandal sofort beseitigt werden muss, da so ein Wahlrecht *nicht* mit der Grundforderung an eine jede demokratischen Wahl harmoniert: *one man, one vote*. Jeder, der in dieser Situation argumentieren würde, dass die Forderung nach einem Abgleich von Wählerlisten überflüssig sei, da ja eine Strafrechtsnorm existiert, die mehrfache Stimmabgaben verbietet und die Forderung nach Abgleich von Wählerlisten nur Ausdruck anlassloser und unberechtigter Unterstellung besonderer krimineller Neigungen bei den mehr umzugsfreudigen Wahlberechtigten sei, könnte wohl auf wenig mehr als Hohn- gelächter hoffen.⁴¹

Eine Bank darf schließlich auch *nicht* einfach an jeden Geld von einem privaten Kundenkonto auszahlen, nur weil sie in der standardmäßigen Überprüfung der Legitimation der Abheber einen Ausdruck einer anlasslosen Generalverdächtigung erblickt, derer sie sich nicht schuldig machen will und sich deswegen lieber ganz auf die generalpräventive Wirkung der einschlägigen Strafrechtsnormen verlässt. Sie darf sich eben *nicht* einfach darauf verlassen, dass niemand Geld von fremden Konten abhebt, da es ja

40 Wahlberechtigte, die in ihrem Geburtsbundesland wohnen, haben dabei natürlich keine Auswahlmöglichkeit und entsprechen hinsichtlich der Europawahl den Wahlberechtigten mit nur einer Staatsbürgerschaft, die in ihrem staatsbürgerlichen Heimatland wohnen.

41 Und würde dann auch noch publik, dass einschlägig Betroffene sogar zwei Wahlbenachrichtigungen (je eine aus Wohnsitz- und Geburtsbundesland) erhalten hätten, wäre vollends klar, dass dieses Wahlrecht unhaltbar ist.

verboten ist, einfach so Geld von anderer Leute Konto abzuheben. Die bloße Strafnorm ist keineswegs immer ausreichend. Routinekontrollen sind in vielen Fällen ein angemessenes Mittel zur Durchsetzung von Normen.

Dies ist auch der typische Standpunkt von Behörden. Es ist z.B. nicht zu erwarten, dass die Finanzämter sich davon überzeugen lassen werden, dass ihre Einforderung von Belegen Ausdruck einer anlasslosen, unangemessenen Verdächtigung der Steuerpflichtigen sei, bei den denen man ja keinesfalls durchgängig kriminelle Neigungen unterstelle dürfe.

M.a.W., bei Bundestagswahlen wäre wohl konsent, dass solch skandalöse Mängel im Wahlrecht einen politisch unhaltbaren Zustand schufen. Der Beschwerdeführer ergänzt an dieser Stelle, dass solche Wahlrechtsmängel verfassungsrechtlich nicht tolerierbar wären und das Recht der Wahlbürger auf eine ordnungsgemäße Wahl verletzen würden.

Bei der Europawahl hat jedoch eine Vielzahl der damit befassten Mandats- bzw. Amtsträger erstaunlich gelassen auf die Probleme mit der mehrfachen Stimmabgabe reagiert. Man kann sogar davon sprechen, dass häufig versucht wurde, die Probleme kleinzureden.⁴² Dabei ist ein angemessener Schutz des Prinzips von *one man, one vote* als unverzichtbares Merkmal einer jeden, Legitimation schaffenden demokratischen Wahl ansonsten unproblematisch anerkannt. Und wenn keine potenten organisatorischen Strukturen zwecks Erstellung und Abgleich von Wählerlisten zur Verfügung stehen, dann greift man weltweit eben auf die Einfärbung des *Wahlfingers* mit *Wahl-tinte* zurück, um eine mehrfache Stimmabgabe zu verhindern.

Dass es natürlich auch bei angemessenen Bemühungen zur Durchsetzung von *one man, one vote* hie und da zur mehrfachen Stimmabgabe kommen kann, ist nicht zu bestreiten, ist aber für die Legitimation schaffende Leistung der Wahl, sofern diese Fälle kein Massenphänomen werden, nicht wirklich bedenklich.

Ein Wahlrecht hingegen, das keine angemessenen Bemühungen zur Durchsetzung von *one man, one vote* beinhaltet und bei dem es nachher auch nicht seriös möglich ist zu beurteilen, wie umfänglich die dadurch erleichterten Verletzungen von *one man, one vote* waren, ist hingegen ein Problem für die Legitimation stiftende Wirkung der Wahl.

Das Volk ist der Souverän und hat einen Anspruch auf eine ordnungsgemäße Durchführung von Wahlen. *Nicht* dass Herr *di Lorenzo* zweimal gewählt hat ist der Skandal, sondern *die durch diese mehrfache Stimmabgabe offenbar gewordenen Mängel des Eurowahlrechts sind der Skandal*.

Die in der politischen Diskussion deutlich ausgeprägte Neigung, an diesem Skandal vorbei zu diskutieren, indem man nur darauf abhebt, dass man ja gar keine Beweise dafür habe, dass wirklich eine große Anzahl von EU-Mehrfachstaatlern die Möglichkeiten zur mehrfachen Stimmabgabe genutzt habe, ist ein billiger Versuch, von der massiven Verletzung der Rechte des Wahlbürgers abzulenken.

Es lohnt sich einen Blick darauf zu werfen, wie sich Mitglieder des Wahlprüfungsausschusses zum Problem *mehrfache Stimmabgabe* in der Öffentlichkeit positioniert haben.

42 Einer der wenigen, die auf die skandalösen Mängel des Europawahlrechts halbwegs angemessen reagierten, war der Bundestagsvizepräsident und CSU Abgeordnete Singhammer. Fungiert die CSU als die neue Partei des Grundrechtsschutzes? Eine interessante Verschiebung im Parteienspektrum!

a) Der Abgeordnete Volker Beck, innenpolitischer Sprecher der Bundestagsfraktion Bündnis 90/Die Grünen und Mitglied des Wahlprüfungsausschusses, ist angesichts der publik gewordenen Mängel bei der Europawahl nicht etwa um die Rechte des Souveräns besorgt, sondern fürchtet vor allem, dass die damit einhergehende schlechte Presse dem Projekt einer gesteigerten Toleranz gegenüber doppelten Staatsbürgerschaften im deutschen Staatsbürgerschaftsrecht schadet. Um diesem Effekt entgegen zu wirken, verweist der Abgeordnete Beck darauf, dass es auch ohne doppelte Staatsbürgerschaften durchaus möglich gewesen sei, bei der Europawahl mehrfach seine Stimme abzugeben (s. dazu den letzten Absatz aus der [Anlage M zum Wahleinspruch Froese](#)). Und in diesem speziellen Punkt hat der Abgeordnete Beck, zumindest nach der Einschätzung des Beschwerdeführers, wegen der teils sehr ineffizienten Implementierung der Regelungen für EU-Migranten, sogar recht.⁴³

So, wie sie vom Tagesspiegel wiedergegeben wird, liegt die Argumentation des Herrn Abgeordneten Beck speziell bei diesem Punkt jedoch nur knapp oberhalb des Kindergartenniveaus. Um einer erwarteten Sanktionierung zu entgehen oder um diese wenigstens abzuschwächen, verweisen 3 bis 6jährige gern darauf, dass **andere doch auch ...**. Es wäre schön, wenn man in einer Welt leben könnte, in der zumindest jenseits des Kindergartens konsent wäre, dass ein Verweis auf andere Übel ansich noch keinen Grund dafür liefert, ein betrachtetes Übel milder zu beurteilen.

Hinsichtlich der möglichen Beeinträchtigungen der Ordnungsgemäßheit und Gültigkeit der Wahl stellt der Abgeordnete Beck fest: *Es gebe keine Hinweise darauf, dass es sich bei zweifachen Stimmabgaben um „ein massenhaftes Phänomen“ handele.* Irgendwelche besonderen Erhebungen, die als Basis dieses Urteils dienen könnten, werden nicht erwähnt. Mit »*Es gebe keine Hinweise*« ist also vermutlich nicht viel mehr gemeint, als dass es nach dem mehr zufälligen Offenbarwerden des Problems bei einem Talkshow Auftritt des Herrn *di Lorenzo* nicht zu massenhaften Selbstanzeigen von EU-Doppelstaatlern kam, die auf diesem Wege um die Festsetzung einer Geldstrafe - wie sie von Herrn *di Lorenzo* bezahlt wurde - betteln wollten.⁴⁴

Das Ausbleiben massenhafter Selbstanzeigen wegen mehrfacher Stimmabgabe sollte man allerdings nicht überinterpretieren. Zu massenhaften Selbstanzeigen zur Steuerhinterziehung kommt es ja auch nicht schon allein dadurch, dass man in Talkshows publik macht, dass es sich bei Steuerhinterziehung um eine Straftat handelt. Wesentlich für Selbstanzeigen ist hier vielmehr die Angst vor massiven Nachteilen bei einer drohenden Entdeckung der Straftat durch die

43 Zur Stellungnahme des BWL zu dieser Frage (vgl. [Anlage W](#)) möchte ich nur anmerken, dass eine sechsstellige Anzahl von ausgetauschten Meldungen zur Ausübung des Wahlrechts durch EU-Migranten alleine keineswegs eine hinreichend effiziente Implementierung der erforderlichen Informationsströme belegt.

44 Im strafrechtlichen Sinne war es allerdings *keine* „Geldstrafe“ die gegen Herrn *di Lorenzo* verhängt wurde, sondern es ging um eine Zahlung im Zusammenhang mit der Einstellung des Ermittlungsverfahrens gegen ihn (Einstellung gemäß [§ 153a StPO](#) gegen eine Geldauflage). Dass man Herrn *di Lorenzo* überhaupt zu einer Zahlung genötigt hat, ist rechtsstaatlich dabei nicht ohne Delikatesse. Sofern Herr *di Lorenzo* tatsächlich *zwei* Wahlbenachrichtigungen erhalten hat, kann seine Straftat durchaus auch als durch staatliche Stellen mitinitiiert bzw. provoziert gelten. Das ist bei der Strafverfolgung angemessen zu berücksichtigen. Zwar schließt dies eine Bestrafung nicht vollständig aus (vgl. z.B. die sehr aktuelle Entscheidung des BVerfG [2 BvR 209/14](#), [2 BvR 240/14](#), [2 BvR 262/14](#)), aber bei einer Straftat, die keine kriminelle Energie oder Börsartigkeit, sondern nur einen Rechtsirrtum erkennen lässt, ist unter diesen Umständen selbst eine relativ schwache Sanktionierung wie die einer eingeforderten Zahlung zwecks Einstellung des Ermittlungsverfahrens nur schwer zu vertreten.

Strafverfolgungsbehörden. Ein entsprechendes Motiv fehlt beim Delikt *mehrfache Stimmabgabe*. Sollten an EU-Mehrfachstaatler tatsächlich massenhaft jeweils mehrere Wahlbenachrichtigungen herausgegangen sein (der Beschwerdeführer vermag dies nicht einzuschätzen), dann ist eine Vielzahl mehrfacher Stimmabgaben, trotz ausgebliebener massenhafter Selbstanzeigen, nicht nur nicht auszuschließen, sondern kann sogar als wahrscheinlich gelten.

b) Der parlamentarische Geschäftsführer der CDU/CSU-Bundestagsfraktion, der Abgeordnete Bernhard Kaster, fungierte bei den Wahleinsprüchen zur *mehrfachen Stimmabgabe* als der Berichterstatter des Wahlprüfungsausschusses. Er hat sich dabei auch jenseits seines Einflusses auf die Texte zur Zurückweisung der einschlägigen Wahleinsprüche in der Öffentlichkeit positioniert (s. [Anlage X9](#)). Er führt dabei, in Ergänzung der bereits von seinem Ausschuss-Kollegen Volker Beck betonten fehlenden Hinweise zur massenhaften mehrfachen Stimmabgabe durch EU-Doppel- bzw. EU-Mehrfachstaatler, gegenüber der Süddeutschen aus: *aus dem Umstand, dass Personen mehrere Staatsangehörigkeiten besitzen, könne nicht automatisch gefolgert werden, dass diese mehrmals an der Europawahl teilgenommen haben. Grundsätzlich sei "von einem rechtstreuen Verhalten der Bürger auszugehen". Eine bloße Gefahr von Wahlfehlern reiche nicht, um Einsprüchen stattzugeben.*

In der Tat sollte es bei der Diskussion ums Europawahlrecht nicht um allgemeine Zweifel an der Rechtstreue von Doppelstaatlern gehen. Man muss diese nicht irgendwie besonders überwachen oder rechtlich schlechter stellen. Nach dem Kenntnisstand des Beschwerdeführers hat allerdings auch niemand Razzien bei Doppelstaatlern oder deren Einbestellung zum Verhör gefordert. Es ist aber auch anzumerken, dass insbesondere, wenn der Wahlfehler das Wahlrecht selbst betrifft, bei der Würdigung der Bedeutung des Wahlfehlers die sogenannte *potentiellen Kausalität* schon eine einschlägige Kategorie ist (vgl. J. Hahlen in: Schreiber, BWahlG Kommentar. 9. Auflage 2013, § 49 Rn. 13, 14). Es kann also keinesfalls so getan werden, als wäre die Frage nach der *Möglichkeit* der mehrfachen Stimmabgabe angesichts des verfassungsrechtlich problematischen Wahlrechts juristisch ohne jede Bedeutung.

Zudem stellt sich bei der Sichtweise des Abgeordneten Kaster die Frage, warum im Europawahlrecht Kontrollmechanismen implementiert wurden, die bei inländisch lebenden, deutschen Einfachstaatlern recht wirkungsvoll mehrfache Stimmabgaben verhindern. Muss die autochthone Bevölkerung (die Gruppe der „Bio-Deutschen“) als besonders kriminell eingestuft werden? Kann man den schlicht einfachstaatlichen Eingeborenen Überwachungen zumuten, deren Analogon bei Mehrfachstaatlern als Ausdruck eines unangemessenen, anlasslosen Misstrauens zu würdigen wäre?

Trotz der vom Abgeordneten Kaster entscheidend mitverantworteten Zurückweisung der Wahleinsprüche zur Problematik *mehrfache Stimmabgabe*, so ganz wohl scheint sich der Berichterstatter dabei dann dennoch nicht zu fühlen. Und so plädiert er dafür, *dass der Bundestag mittels einer **Wahlprüfbitte** die Regierung auffordert, eine Lösung zu finden, mit der die bisher zwar strafbaren aber möglichen doppelten Stimmabgaben verhindert werden können.*⁴⁵

45 Mit dem nur schwer recherchierbaren Begriff der **Wahlprüfbitte** meint der Abgeordnete Kaster hier nur eine unverbindliche Prüfbitte an die Bundesregierung (s. [Anlage X10](#)).

Die Brisanz der Mängel des Europawahlrechts wird von, beiden zitierten Mitgliedern des Wahlprüfungsausschusses, den Abgeordneten Beck und Kaster, ignoriert. Dabei ist natürlich anzumerken, dass *entsprechend ständiger Praxis des Deutschen Bundestages und des Wahlprüfungsausschusses diese sich nicht berufen sehen, die Verfassungswidrigkeit von Wahlrechtsvorschriften festzustellen*. Dass die Mitglieder des Wahlprüfungsausschusses sich deswegen aber bei der Frage nach der Verfassungskonformität von Wahlrechtsbestimmungen eine besondere Zurückhaltung auferlegen müssen, ist jedoch nicht zutreffend. Im Gegenteil: es ist ständige Praxis des Wahlprüfungsausschusses, Einschätzungen zur Frage der Verfassungskonformität von Wahlrechtsvorschriften abzugeben. Und dabei es ist auch für Mitglieder des Wahlprüfungsausschusses nicht verboten Zweifel an der Verfassungskonformität von Wahlrechtsvorschriften zu äußern. Einzig die verbindliche Feststellung einer Verfassungswidrigkeit soll im Wahlprüfungsverfahren dem Bundesverfassungsgericht vorbehalten bleiben.

2.2) Europarechtliche Vorgaben zu den Europawahlen

Die Probleme mit den Möglichkeiten zur mehrfachen Stimmabgabe haben europarechtliche Wurzeln.

Zunächst einige knappe Anmerkungen zum Hintergrund des Europawahlrechts:

- Bereits im **Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft** (EG-Vertrag bzw. **EGV**) war in Art. 190 **Abs. (4)** (früher Art. 138) die Verabschiedung eines *einheitlichen* Wahlrechts für die Mitglieder des Europäischen Parlaments vorgesehen.⁴⁶ Zur Verabschiedung eines solchen einheitlichen Wahlrechts kam es jedoch bis jetzt nicht.
- Ein einheitliches Wahlverfahren war natürlich auch Thema beim Entwurf einer Europäischen Verfassung. Deren Ratifikation scheiterte jedoch früh an Bürgervoten in Frankreich und den Niederlanden. Der Ratifizierungsprozess wurde abgebrochen und zwecks *Umgehung* der ablehnenden Bürgervoten wurde der *Vertrag von Lissabon* ausgearbeitet.
- Der *Vertrag von Lissabon* ist im Ergebnis funktional weitgehend äquivalent zum gescheiterten Verfassungsentwurf, sollte aber nach Möglichkeit ohne Beteiligung der (nun als politisch unzuverlässig geltenden) Bevölkerungen beschlossen werden. In Irland war dies jedoch nicht möglich. Eine dort verfassungsrechtlich unvermeidliche Abstimmung der Iren fiel gegen den Vertrag aus. Man setzte daraufhin (für eine Demokratie eher *ungewöhnlich*) schlichtweg eine Wiederholung der Abstimmung an. Das zweite Votum ließ den *Vertrag von Lissabon* passieren.
- Der *Vertrag von Lissabon* greift zwar tiefgreifend in die Lebenswirklichkeit der EU-Bürger ein, ist jedoch (absichtsvoll?) extrem undurchsichtig aufgebaut. Er ist eine Art ins Monströse gesteigertes Änderungsgesetz, das nur Redigieranweisungen für bereits bestehende Texte (Verträge) umfasst. Dem Beschwerdeführer erscheint schon der Text eines Änderungsgesetzes wie der des [Einundzwanzigsten Gesetzes zur Änderung des Bundeswahlgesetzes](#) als ein Versuch, eine verständige Beratung des Gesetzestextes zu untergraben. Für den [Vertrag von Lissabon](#) gilt dies in Potenz. Der Beschwerdeführer bezweifelt ernstlich, ob ein mehr als einseitiger Prozentsatz der europaweit befassten Mandatsträger mit hinreichender Deutlichkeit verstanden hatte, worüber sie abstimmten, als diese EU-Ersatzverfassung gut geheißten wurde.
- Nachdem der *Vertrag von Lissabon* am 1. Dezember 2009 in Kraft trat, ist nun der [Art. 223 Abs. 1 AEUV](#) die gültige Bestimmung zum Thema einheitliches Wahlrecht für das Europäische Parlament. Dem Auftrag ist man aber bisher immer noch nicht nachgekommen. Ob derzeit überhaupt auf irgendeiner Ebene an der Erfüllung dieses Auftrags gearbeitet wird, ist dem Beschwerdeführer nicht bekannt.
- Ergänzung: Das Recht zur Teilnahme an der Wahl zum Europäischen Parlament wird als Ausdruck einer postulierten *Unionsbürgerschaft* verstanden ([Art. 9 EUV](#), früher: EGV Art. 17, noch früher Art. 8). Trotzdem unterscheidet sich der Wert einer abgegebenen Stimme je nach EU-Mitgliedsstaat erheblich (s. [Art. 14 Abs. 2 EUV](#)).

⁴⁶ Die häufige nachzulesende Angabe EGV Art. 190 **Abs. 1** (so z.B. auch bei H.H. Klein in: Maunz/Dürig, GG Kommentar, Art. 41 Rn. 36 [Januar 2013]) ist *nicht* korrekt.

Angesichts des unerfüllten Auftrages aus [Art. 223 AEUV](#) gilt weiterhin eine Art Not-Wahlrecht für die Wahl zum Europaparlament. Es besteht aus europarechtlichen Vorgaben, insbesondere dem [Direktwahlakt](#), dem Art. 9a EUV der gemäß des *Vertrags von Lissabon* neu aufgenommen wurde und der [Richtlinie 93/109/EG](#) sowie deren nationalstaatliche Umsetzung (in Deutschland EuWG und EUWO).

Einige der einschlägigen europarechtlichen Vorgaben sollen hier vorgestellt werden.

Besonders wichtige Passagen werden **hervorgehoben**.

In Ermangelung eines einheitlichen Europawahlrechts formuliert Artikel 8 des [Direktwahlakts](#):

Vorbehaltlich der Vorschriften dieses Akts bestimmt sich das Wahlverfahren **in jedem Mitgliedstaat nach den innerstaatlichen Vorschriften**.

Diese **innerstaatlichen Vorschriften, die gegebenenfalls den Besonderheiten in den Mitgliedstaaten Rechnung tragen können, dürfen das Verhältniswahlssystem insgesamt nicht in Frage stellen**.

Artikel 9 des [Direktwahlakts](#) stellt fest:

Bei der Wahl der Mitglieder des Europäischen Parlaments kann **jeder Wähler nur einmal wählen**.

Die vom *Vertrag von Lissabon* als Artikel 9a (in neuer Zählung [Art. 14 EUV](#)) in den Vertrag zur Europäischen Union eingefügten Bestimmungen lauten:

(1) Das Europäische Parlament wird gemeinsam mit dem Rat als Gesetzgeber tätig und übt gemeinsam mit ihm die Haushaltsbefugnisse aus. Es erfüllt Aufgaben der politischen Kontrolle und Beratungsfunktionen nach Maßgabe der Verträge. Es wählt den Präsidenten der Kommission.

(2) Das Europäische Parlament setzt sich aus Vertretern der Unionsbürgerinnen und Unionsbürger zusammen. Ihre Anzahl darf 750 nicht überschreiten, zuzüglich des Präsidenten.

Die Bürgerinnen und Bürger sind im Europäischen Parlament degressiv proportional, mindestens jedoch mit sechs Mitgliedern je Mitgliedstaat vertreten. Kein Mitgliedstaat erhält mehr als 96 Sitze.

Der Europäische Rat erlässt einstimmig auf Initiative des Europäischen Parlaments und mit dessen Zustimmung einen Beschluss über die Zusammensetzung des Europäischen Parlaments, in dem die in Unterabsatz 1 genannten Grundsätze gewahrt sind.

(3) **Die Mitglieder des Europäischen Parlaments werden in allgemeiner, unmittelbarer, freier und geheimer Wahl für eine Amtszeit von fünf Jahren gewählt.**

(4) Das Europäische Parlament wählt aus seiner Mitte seinen Präsidenten und sein Präsidium.

Wesentliche Vorgaben zum Wahlrecht von EU-Ausländern mit Wohnsitz in Deutschland wie von Deutschen mit Wohnsitz im EU-Ausland liefert die [Richtlinie 93/109/EG](#) (Richtlinie zu Einzelheiten der Ausübung des aktiven und passiven Wahlrechts bei den Wahlen zum Europäischen Parlament für Unionsbürger mit Wohnsitz in einem Mitgliedstaat, dessen Staatsangehörigkeit sie nicht besitzen). Artikel 1 dieser Richtlinie lautet:

(1) In dieser Richtlinie werden die Einzelheiten festgelegt, nach denen die Unionsbürger, die ihren Wohnsitz in einem Mitgliedstaat haben, dessen Staatsangehörigkeit sie nicht besitzen, dort das aktive und das passive Wahlrecht bei den Wahlen zum Europäischen Parlament ausüben können.

(2) Die Bestimmungen dieser Richtlinie berühren nicht die einzelstaatlichen Bestimmungen über das aktive und passive Wahlrecht der Staatsangehörigen des betreffenden Mitgliedstaats, die ihren Wohnsitz außerhalb des Wahlgebiets dieses Mitgliedstaats haben.

Artikel 3 der [Richtlinie 93/109/EG](#) konkretisiert dies wie folgt:

Das aktive und passive **Wahlrecht** bei den Wahlen zum Europäischen Parlament im Wohnsitzmitgliedstaat hat, wer am maßgeblichen Tag

a) **Unionsbürger im Sinne von Artikel 8 Absatz 1 Unterabsatz 2 des EG-Vertrags ist** und

b) - **ohne die Staatsangehörigkeit des Wohnsitzmitgliedstaats zu besitzen** – im übrigen die Bedingungen erfüllt, an die das Recht des Wohnsitzmitgliedstaats das aktive und das passive Wahlrecht seiner Staatsangehörigen knüpft,

und nicht gemäß Artikel 6 oder 7 des aktiven und passiven Wahlrechts verlustig gegangen ist.

Wenn die Staatsangehörigen des Wohnsitzmitgliedstaats nur unter der Voraussetzung wählbar sind, dass sie ihre Staatsangehörigkeit seit einer Mindestzeit erworben haben, so gilt diese Voraussetzung als von den Unionsbürgern erfüllt, wenn sie die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaats seit derselben Zeit erworben haben.

Artikel 4 der [Richtlinie 93/109/EG](#) stellt ergänzend fest:

(1) Jeder aktiv Wahlberechtigte der Gemeinschaft kann sein aktives Wahlrecht entweder im Wohnsitzmitgliedstaat oder im Herkunftsmitgliedstaat ausüben. Niemand kann bei einer Wahl mehr als eine Stimme abgeben.

(2) Niemand kann bei einer Wahl in mehr als einem Mitgliedstaat als Kandidat aufgestellt werden.

Hinsichtlich der Vermeidung doppelter Stimmabgaben trifft [Richtlinie 93/109/EG](#) in Artikel 9 folgende Regelungen:

(1) Die Mitgliedstaaten treffen die erforderlichen Maßnahmen, damit die aktiv Wahlberechtigten der Gemeinschaft, die dies wünschen, rechtzeitig vor den Wahlen in das Wählerverzeichnis eingetragen werden können.

(2) Um in das Wählerverzeichnis eingetragen zu werden, hat der aktiv Wahlberechtigte der Gemeinschaft die gleichen Nachweise wie ein nationaler aktiv Wahlberechtigter beizubringen. **Außerdem hat er eine förmliche Erklärung vorzulegen, aus der folgendes hervorgeht:**

a) seine Staatsangehörigkeit und seine Anschrift im Wahlgebiet des Wohnsitzmitgliedstaats;

b) **im Wählerverzeichnis welcher Gebietskörperschaft oder welchen Wahlkreises des Herkunftsmitgliedstaats er gegebenenfalls zuletzt eingetragen gewesen ist und**

c) **dass er sein aktives Wahlrecht nur im Wohnsitzmitgliedstaat ausüben wird.**

(3) Ferner **kann** der Wohnsitzmitgliedstaat verlangen, dass der aktiv Wahlberechtigte der Gemeinschaft

a) in seiner Erklärung gemäß Absatz 2 angibt, dass er im Herkunftsmitgliedstaat seines aktiven Wahlrechts nicht verlustig gegangen ist;

b) einen gültigen Identitätsausweis vorlegt;

c) den Zeitpunkt angibt, seit dem er seinen Wohnsitz in diesem Staat oder in einem anderen Mitgliedstaat hat.

(4) Aktiv Wahlberechtigte der Gemeinschaft, die in das Wählerverzeichnis eingetragen worden sind, bleiben unter den gleichen Bedingungen wie nationale aktiv Wahlberechtigte so lange eingetragen, bis sie die Streichung aus diesem Wählerverzeichnis beantragen oder von Amts wegen gestrichen werden, weil sie die Bedingungen für die Ausübung des aktiven Wahlrechts nicht mehr erfüllen.

Der einschlägige Informationsaustausch zwischen Wohnsitz- und Herkunftsmitgliedstaaten wird in Artikel 13 der [Richtlinie 93/109/EG](#) angesprochen:

Die Mitgliedstaaten tauschen untereinander die Informationen aus, die für die Durchführung des Artikels 4 notwendig sind. **Hierfür übermittelt der Wohnsitzmitgliedstaat auf der Grundlage der förmlichen Erklärung nach den Artikeln 9 und 10 dem Herkunftsmitgliedstaat rechtzeitig vor jeder Wahl die Informationen über dessen Staatsangehörige, die in das Wählerverzeichnis eingetragen wurden oder die eine Kandidatur eingereicht haben.**

Der **Herkunftsmitgliedstaat trifft** gemäß seinen Rechtsvorschriften die **geeigneten Maßnahmen, um die doppelte Stimmabgabe** und die doppelte Kandidatur seiner Staatsangehörigen **zu verhindern.**

Die Ratio der Regelungen von Artikel 13 zielt auf die Verhinderung von doppelter Stimmabgabe bei nur einer EU-Staatsbürgerschaft (einer Staatsbürgerschaft im sogenannten *Herkunftsmitgliedstaaten*).

Eine Regelung, die erforderlichen Kommunikationsflüsse zur Verhinderung mehrfacher Stimmabgaben bei mehrfachen EU-Staatsbürgerschaften anspricht, **existiert nicht.** Eine solche ist angesichts der eingeräumten Auswahlfreiheiten hinsichtlich des Landes, in dem sich ein EU-Mehrfachstaatler an der Wahl beteiligen will, wie des Fehlens eines zentralen EU-Wahlregisters auch nicht unkompliziert „nachschiebbar“.

Hinweis: Abseits des Fehlens einer Regelung für mehrfache EU-Staatsbürgerschaften wird durch das in Artikel 13 vorgesehene Verfahren die Abgabe zweier Stimmen bei unterschiedlichem Wohnsitz- und Herkunftsmitgliedstaaten nur dann mit zureichender Zuverlässigkeit verhindert, wenn alle europäischen Wahlbehörden die Vorgaben dieser Richtlinie in effektive nationalstaatliche Regelungen umsetzen und dann das Zusammenspiel von 28 nationalstaatlich organisierten Maßnahmen mit der gebotenen Zuverlässigkeit funktioniert. Dieser Punkt wird hier jedoch nicht weiter verfolgt (vgl. Fußnote 38 aus S. 43).

2.3) Das deutsche, nationalstaatliche Europawahlrecht

Die hier relevanten nationalstaatlichen Bestimmungen zur Europawahl sind das Europawahlgesetz (EuWG), die Europawahlordnung (EuWO) und die einschlägigen Bestimmungen des Strafgesetzbuches (StGB).⁴⁷ Hier eine Auswahl wichtiger Bestimmungen mit den **Hervorhebungen** des Beschwerdeführers.

§ 1 des deutschen *EuWG* lautet:

Auf die Bundesrepublik Deutschland entfallen 96 Abgeordnete des Europäischen Parlaments. Sie werden in allgemeiner, unmittelbarer, freier, **gleicher** und geheimer Wahl für fünf Jahre gewählt.

Hinsichtlich *Erfolgschancengleichheit / Erfolgswertgleichheit* gilt das „gleich“ des § 1 EuWG jedoch von vornherein nur mit Bezug jene 96 Abgeordneten des Europäischen Parlaments, die in Deutschland gewählt werden. EU-weit betrachtet, gibt es, gemessen an den Wahlberechtigten pro Abgeordneten, *keine* auch nur ungefähre *Erfolgschancengleichheit*. Innerhalb der EU schwankt die Zahl der Wahlberechtigten pro Abgeordneten etwa um den Faktor 12. Die höchste Anzahl von Wahlberechtigten pro ins Europaparlament entsandten Abgeordneten ergibt sich dabei für Deutschland, den niedrigsten Wert ermittelt man für Malta (vgl. hierzu auch die überschlägigen Berechnungen des BVerfG im Urteil zum *Vertrag von Lissabon*: BVerfG, 2 BvE 2/08 vom 30.6.2009, Absatz 285). Dementsprechend stellt das BVerfG fest:

Die demokratische Grundregel der wahlrechtlichen Erfolgschancengleichheit (...) gilt nur innerhalb eines Volkes, nicht in einem supranationalen Vertretungsorgan, das - wenngleich nunmehr unter besonderer Betonung der Unionsbürgerschaft - eine Vertretung der miteinander vertraglich verbundenen Völker bleibt.

BVerfG, 2 BvE 2/08 vom 30.6.2009, Absatz 279⁴⁸

Trotz der vom BVerfG vorgegebenen Deutung des Europäischen Parlaments als *Vertretung der miteinander vertraglich verbundenen Völker* wird das Wahlrecht zum Europäischen Parlament (in erkennbarer Orientierung an den deutlich anders gesinnten europarechtlichen Vorgaben) im deutschen EuWG auch EU-Ausländern gewährt. § 6 des deutschen *EuWG* lautet:

(1) Wahlberechtigt sind alle Deutschen im Sinne des Artikels 116 Abs. 1 des Grundgesetzes, die am Wahltag

1. das achtzehnte Lebensjahr vollendet haben,
2. seit mindestens drei Monaten
 - a) in der Bundesrepublik Deutschland oder
 - b) in den übrigen Mitgliedstaaten der Europäischen Union eine Wohnung innehaben oder sich sonst gewöhnlich aufhalten,
3. nicht nach § 6a Abs. 1 vom Wahlrecht ausgeschlossen sind.

Die Voraussetzungen nach Satz 1 Nr. 2 sind auch bei einem dreimonatigen aufeinander folgenden Aufenthalt in den in Satz 1 Nr. 2 Buchstabe a und b genannten Gebieten erfüllt.

(2) Wahlberechtigt sind auch die nach § 12 Abs. 2 des Bundeswahlgesetzes zum Deutschen Bundestag wahlberechtigten Deutschen.

47 Auf die Wiedergabe und Kommentierung der hier im Detail wenig erheblichen, einschlägigen StGB Bestimmungen (Wahlfälschung z.B. § 107a StGB) wird verzichtet.

48 Der Text des BVerfG Urteils enthält an der Auslassungsstelle „(...)“ einen Hinweis auf *one man, one vote*. Die Bedeutung, in der das BVerfG hier die Phrase „*one man, one vote*“ verwendet (Erfolgschancengleichheit), ist deutlich anspruchsvoller, als die Interpretation, mit der diese Phrase ansonsten in dieser Wahlprüfungsbeschwerde benutzt wird. Um nicht unnötig Verwirrung zu stiften, hat sich der Beschwerdeführer hier für *Auslassung* entschieden.

(3) Wahlberechtigt sind auch alle Staatsangehörigen der übrigen Mitgliedstaaten der Europäischen Union (Unionsbürger), die in der Bundesrepublik Deutschland eine Wohnung innehaben oder sich sonst gewöhnlich aufhalten und die am Wahltag

1. das achtzehnte Lebensjahr vollendet haben,
2. seit mindestens drei Monaten
 - a) in der Bundesrepublik Deutschland oder
 - b) in den übrigen Mitgliedstaaten der Europäischen Union eine Wohnung innehaben oder sich sonst gewöhnlich aufhalten,
3. nicht nach [§ 6a](#) Abs. 2 vom Wahlrecht ausgeschlossen sind.

Die Voraussetzungen nach Satz 1 Nr. 2 sind auch bei einem dreimonatigen aufeinander folgenden Aufenthalt in den in Satz 1 Nr. 2 Buchstabe a und b genannten Gebieten erfüllt.

(4) Das Wahlrecht darf nur einmal und nur persönlich **ausgeübt werden.** Das gilt auch für Wahlberechtigte, die zugleich in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union zum Europäischen Parlament wahlberechtigt sind.

(5) Wer einen Wahlschein hat, kann an der Wahl in dem Kreis oder in der kreisfreien Stadt, in dem der Wahlschein ausgestellt ist,

- a) durch Stimmabgabe in einem beliebigen Wahlbezirk oder
- b) durch Briefwahl

teilnehmen.

Sowohl die meisten volljährigen EU-Ausländer, die in Deutschland leben, wie die meisten volljährigen Deutschen, die zum Wahltermin im EU-Ausland leben, können sich an der *bundesdeutschen* Wahl zum Europäischen Parlament beteiligen. Das sind zusätzlich zu den deutschen Staatsbürgern mit mehrfacher EU-Staatsbürgerschaft nochmals weitere Millionen von Wahlberechtigten, bei denen die Frage nach einer *mehrfachen* Stimmabgabe aufkommt. EU-Ausländer könnten in Deutschland und ihrem Herkunftsmitgliedstaat (bei mehreren EU-Staatsbürgerschaften in *allen* „Herkunftsmitgliedstaaten“?), deutsche EU-Migranten in Deutschland und ihrem Wohnsitzmitgliedstaat gewählt haben.

Der bloße Umstand, dass im Absatz 4 von [§ 6 EuWG](#) festgestellt wird, dass jeder nur eine Stimme bei der Europawahl abgeben darf, verhindert noch nicht mit zureichender Zuverlässigkeit, dass es nicht doch zu einer mehrfachen Stimmabgabe kommt. Der ja ausgiebig öffentlich diskutierte Fall *di Lorenzo* belegt vielmehr, dass auch politisch Interessierte mit einem überdurchschnittlichen Informationsniveau selbst dann, wenn sie den Europawahlkampf mit einiger Aufmerksamkeit verfolgt haben, sich in dieser Hinsicht täuschen können und *ohne* jede kriminelle Absicht, objektiv Wahlbetrug begehen können. Und dies nicht zuletzt deswegen, weil es an zureichenden organisatorischen Maßnahmen zur Verhinderung einer doppelten Stimmabgabe fehlt.

Immerhin: Hinsichtlich einfach-staatlicher EU-Migranten gibt es gewisse organisatorische Maßnahmen zur Verhinderung mehrfacher Stimmabgaben. Als Beispiel hierfür sei der Abs. 5a des [§ 17](#) EuWO zitiert:

(5a) Erhält der Bundeswahlleiter Mitteilungen anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Union über die Eintragung eines Deutschen in ein dortiges Wählerverzeichnis, so hat er die Gemeinde, in der der Wahlberechtigte nach seiner Erklärung vor seinem Fortzug zuletzt eine Wohnung innehatte oder sich sonst gewöhnlich aufgehalten hat, unverzüglich hiervon zu unterrichten. Die Gemeindebehörde hat einen

Antrag des betreffenden Deutschen auf Eintragung in das Wählerverzeichnis abzulehnen oder ihn aus dem Wählerverzeichnis zu streichen und ihn davon zu unterrichten. Der Bundeswahlleiter vergleicht die nach Satz 1 bei ihm eingehenden Mitteilungen mit den nach Absatz 5 Satz 4 übersandten Zweitausfertigungen sowie den Unterrichtungen nach Absatz 6 Satz 3 und weist die Gemeindebehörde, in deren Wählerverzeichnis der Wahlberechtigte eingetragen ist, auf die Mitteilungen anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Union hin; die Gemeindebehörde hat entsprechend Satz 2 zu verfahren.

Eine komplementäre Regelung, die auf die Unterrichtung der Herkunftsmitgliedstaaten bei einem Eintrag eines EU-Ausländers ins deutsche Wählerverzeichnis zielt, enthält [§ 17a](#) Abs. 5 EuWO:

Die Gemeindebehörde hat zu prüfen, ob der Antrag form- und fristgerecht gestellt worden ist, ob die Wahlrechtsvoraussetzungen des § 6 Abs. 3 Nr. 1 und 2 des Europawahlgesetzes erfüllt sind und ob der Unionsbürger nicht vom Wahlrecht gemäß § 6a Abs. 2 Nr. 1 des Europawahlgesetzes ausgeschlossen ist. Ist eine dieser Voraussetzungen nicht erfüllt, hat die Gemeindebehörde den Antrag auf Eintragung in das Wählerverzeichnis abzulehnen. **Sind alle in Satz 1 genannten Voraussetzungen erfüllt, übermittelt die Gemeindebehörde dem Bundeswahlleiter eine elektronische Datei in einem den Mitgliedstaaten von der Europäischen Kommission zur Verfügung gestellten Dateiformat mit den darin abgefragten Informationen über den Unionsbürger oder, sofern dies nicht möglich ist, das einheitliche Formular für den Informationsaustausch zwischen den Mitgliedstaaten nach Anlage 2B; der Bundeswahlleiter übermittelt der vom Herkunfts-Mitgliedstaat benannten Stelle eine elektronische Datei in dem von der Europäischen Kommission zur Verfügung gestellten Dateiformat mit den Informationen der Gemeindebehörde oder, sofern dies nicht möglich ist, die Mitteilung der Gemeindebehörde nach Anlage 2B.** Bestehen Zweifel an Angaben des Antragstellers, hat die Gemeindebehörde den Sachverhalt unverzüglich aufzuklären; **Anfragen an den Herkunfts-Mitgliedstaat sind über den Bundeswahlleiter zu stellen.** Teilt der Herkunfts-Mitgliedstaat mit, dass Angaben des Antragstellers unrichtig sind, hat die Gemeindebehörde den Antrag auf Eintragung in das Wählerverzeichnis abzulehnen oder den Unionsbürger aus dem Wählerverzeichnis zu streichen. § 15 Abs. 8 gilt entsprechend.

Die beiden auszugsweise zitierten Paragraphen der EuWO beziehen sich auf den Informationsaustausch zu einfach-staatlichen EU-Migranten. Ein funktionales Äquivalent für EU-Mehrfachstaatler **existiert nicht**. Ein solches ist angesichts der in den europarechtlichen Vorgaben eingeräumten Auswahlfreiheiten hinsichtlich des Landes, in dem sich ein EU-Mehrfachstaatler an der Wahl beteiligen will, wie des Fehlens eines zentralen Wahlregisters auch nicht unkompliziert „nachschiebbar“. Daraus resultiert das Problem der Möglichkeit der mehrfachen Stimmabgabe für EU-Mehrfachstaatler. Im Augenblick wäre der Einsatz von *Wahlkarte* eine der wenigen, auch kurzfristig realisierbaren, praktischen Möglichkeiten diese Lücke zu schließen. Der Einsatz von *Wahlkarte* ist in Indien und Afghanistan möglich, warum dann nicht auch in Europa? Menschenunwürdig ist der Einsatz von *Wahlkarte* nicht. Er würde allerdings die bürokratische Inkompetenz der EU so deutlich öffentlich dokumentieren, dass man sich dort mit Händen und Füßen dagegen wehren wird.

2.4) Anmerkungen zu Macht und Legitimation der EU

Wie ja bereits an Hand der kurzen Stichpunktliste zu Beginn des Unterabschnitts »2.2) Europarechtliche Vorgaben zu den Europawahlen« einsehbar, ist die Geschichte der Europäischen Institutionen von Montanunion bis zur EU nicht unbedingt immer nur vom tiefsten Respekt vor den demokratischen Rechten der Bürger geprägt. Der Auftrag zur Verabschiedung eines einheitlichen Europawahlrechts liegt seit Dekaden unerledigt in der Ecke, die Ablehnung der Europäischen Verfassung durch Bürgervoten löst nur die Frage aus, wie man denn ohne die Zustimmung der Bürger eine Ersatzverfassung hinbekommt, und stimmen diese Iren auch dann noch falsch ab, wird die Abstimmung solange wiederholt, bis das gewünschte Ergebnis vorliegt.

Demokratie, Recht und Subsidiarität sind zwar plakative Begrifflichkeiten, die die EU gerne für sich in Anspruch nimmt, bei der realen Ausgestaltung der häufig mit großer Emphase betriebenen europäischen Integration gibt es allerdings gelegentlich Schwierigkeiten, eine angemessene Berücksichtigung dieser plakativ reklamierten Grundprinzipien feststellen zu können. Der Beschwerdeführer hat zudem den Eindruck, dass etliche der Protagonisten des europäischen Einigungsprozesses über ein ausgeprägtes Sendungsbewusstsein verfügen und sich in *historischer Mission* unterwegs sehen. Solche Kleinigkeiten wie Wahrung von Grundrechten und Demokratie scheinen diesen Protagonisten eher als Nebenziele zu gelten, die eben auch Mal zurückstehen müssen, wenn es gilt, *Ziele von welthistorischer Bedeutung* zu verwirklichen.

Die skandalösen Nachlässigkeiten beim Europawahlrecht ordnen sich also in ein größeres Bild ein, dessen beherrschendes Motiv eine zunehmende Machtfülle bei nur schmalbrüstiger demokratischer Legitimation ist.

Vor diesem Hintergrund rechnet der Beschwerdeführer nicht damit, dass die EU-Institutionen ohne großen Druck von außen nennenswerte Anstrengungen unternehmen werden, um die skandalösen Missachtungen der Grundregeln demokratischer Wahlen zu beseitigen. Dabei ist die Balance von Macht und Legitimation bei den EU-Institutionen bereits ohne Berücksichtigung des hier thematischen Wahlrechtsskandals als *delikat* einzuschätzen. Vor diesem Hintergrund ergibt sich eine besondere Dringlichkeit, mit den Mitteln des nationalen Verfassungsrechts dafür Sorge zu tragen, dass die Rechte des Souveräns wenigstens nicht noch zusätzlich durch Wahlrechtsmängel ausgehöhlt werden.

Zur Untermauerung dieser Sichtweise sollen ein paar Stichpunkte zum Verhältnis von Macht und Legitimation bei EU-Institutionen angeführt werden.

2.4.1) Der beständige Machtzuwachs der EU-Institutionen

Seit dem Urteil des BVerfG zum *Vertrag von Lissabon* ([2 BvE 2/08 vom 30.6.2009](#)) haben Zuständigkeit und Machtfülle der EU-Institutionen beträchtlich zugenommen. Dabei hat sich sowohl gezeigt, dass der Zuwachs an Macht gegenüber den Nationalstaaten *keineswegs* nur durch via Einzelermächtigung neu übertragene Zuständigkeiten erfolgt, wie auch deutlich wurde, dass den Möglichkeiten der wirksamen rechtlichen Einhegung der Dynamik der europäischen Integration enge Grenzen gesetzt sind.

Und so ist es, obwohl die EU sich gerne als Gemeinschaft des Rechts bezeichnet, im Rahmen der Eurokrise zu deutlichem Vertragsbruch gekommen. Wie als gerichtsbekannt vorausgesetzt wird, wurde zum einen die sogenannte no-bailout-Klausel (bis heute formell Teil des EU-Rechts – nach diversen

Umnummerierungen derzeit als [Art. 125 AEUV](#) geführt) ignoriert,⁴⁹ wie andererseits das Verbot der Staatsfinanzierung durch die EZB beim OMT-Programm (*Draghis „whatever it takes“*) ignoriert wurde.⁵⁰

Bei beiden Punkten (no bailout, keine Staatsfinanzierung via Zentralbank)) handelt es sich nicht um irgendwelche technischen Spezialfragen zu EU-Verfahrensweisen, die kaum jemand interessieren, sondern es ging bei beiden Verboten um essentielle Zusicherungen an die nationalstaatliche politische Öffentlichkeit. Beide Verbote sollten die Akzeptanz weiterer europäischer Integration in Deutschland befördern.⁵¹

Diese Sachverhalte werden hier deswegen kurz aufgerufen, damit unmissverständlich deutlich wird, dass man sich bei der Beurteilung der EU und der Macht der EU-Institutionen keinesfalls mit einem Studium der Vertragstexte und der erteilten Einzelermächtigungen zufrieden geben darf, sondern unbedingt das tatsächliche Verhalten der EU-Institutionen analysieren muss.

Die seit dem BVerfG Urteil zum *Vertrag von Lissabon* EU-Institutionen neu zugeflossenen Kompetenzen umfassen auch erweiterte *Aufsichtsfunktionen* gegenüber den Nationalstaaten. Hierbei ist insbesondere das meist als [Sixpack](#) bezeichnete Paket von Interesse. Dieses Paket umfasst neben einer Reform des [Stabilitäts- und Wachstumspaktes](#) zusätzlich die Einführung eines neuen Verfahrens zur gesamtwirtschaftlichen Überwachung.

Abseits der Frage, ob die EU-Verträge wie die begrenzte Legitimation der EU-Institutionen überhaupt eine hinreichende Grundlage liefern, um derart weitreichende Regelungen (mit den enthaltenen Autorisierungen zu massiven

49 Die gelegentlich zu lesenden Versuche, die Euro-Rettungspolitik als vertragskonform zu deuten, stuft man am besten als *juristische Desinformation* ein. Dass sich auch Professoren daran beteiligen, sollte helfen, die deutsche Titelgläubigkeit abzubauen. Die allgemeinen Beistandspflichten der Verträge finden in der no-bailout-Klausel eindeutig eine die Beistandspflicht begrenzende Ausnahme. Es handelt sich bei dem Paar 'Beistandspflicht / no-bailout-Klausel' **nicht** um zwei konkurrierende Vorgaben, die im Rahmen der „Einheit der Verträge“ harmonisierend interpretiert werden müssen. Hier geht es vertragstechnisch vielmehr eindeutig um das Muster: Grundsatz und Ausnahme vom Grundsatz. Dieses, gut mit dem alltäglichen, bürgerlichen Denken und Argumentieren (s. z.B. [non-monotonic reasoning](#)) harmonisierende Muster, ist typisch für juristisches Regelwerk. Die leistungsstarke Strenge strikt monotonen Argumentierens, wie man sie (dank [Gottlob Freges Begriffsschrift](#)) heute z.B. von der Prädikatenlogik her kennt, wird man trotz der für Verständige unbestreitbaren Vorteile strikt monotonen Argumentierens (s. z.B. Beweis der Vollständigkeit für die Prädikatenlogik 1. Stufe durch Gödel 1929), beim Aufbau von Vertragstexten zumindest gegenwärtig und in der absehbaren Zukunft nicht sinnvoll einfordern können.

50 Noch besteht beim OMT-Programm die Möglichkeit, dass dessen Unzulässigkeit auch förmlich per Gerichtsurteil festgestellt wird. Ein solches Gerichtsurteil, wenn es denn im Spannungsfeld zwischen BVerfG und EuGH zu Stande kommt, trifft auf die Situation, dass Staatsfinanzierung mittlerweile im Rahmen eines neuen Programms zur "Quantitative Easing" (QE) praktiziert wird; also ein überaus sinnvolles Verbot des OMT-Programms kurzfristig kaum Wirkung entfalten würde. Angesichts der Langwierigkeit des Rechtswegs sollte man anerkennen, dass man eine intelligent operierende Zentralbank, die die Pflicht zur Rechts- und Vertragstreue nur als zweitrangige Nebenpflicht betrachtet, durch Urteile kaum zur Einhaltung der verabredeten Regeln zwingen kann.

51 Wenn der Beschwerdeführer von seinem Gedächtnis nicht betrogen wird (und das aktuell in den Medien diskutierte [Kohl-Interview aus dem Jahr 2003](#) gibt dem Beschwerdeführer keinen Anlass an seinem Gedächtnis zu zweifeln), dann wurden die damaligen Kritiker der zur Verabschiedung anstehenden europäischen Verträge – sofern sie darauf hinwiesen, dass rechtliche Barrieren die politische und ökonomische Dynamik letztlich nicht werden aufhalten können und mahnten, dass trotz vertraglicher Verbote Vergemeinschaftung der Schuldenhaftung und Staatsfinanzierung via Zentralbank drohen – von den Vertretern des politischen Mainstreams höchst aggressiv angegangen. „Ahnungslos“ und „unverantwortlicher Populismus“ sind dabei noch relativ milde Beispiele für die damals im politischen Meinungskampf seitens der Befürworter zwecks Diskreditierung der Kritiker eingesetzten Etikettierungen.

Sanktionierungen der Nationalstaaten) als EU-Sekundärrecht durch die EU-Institutionen beschließen zu können,⁵² fällt auf, dass die durch das [Sixpack](#) Paket vorgenommene Stärkung der EU-Kompetenzen einerseits beschlossen wurde, um eine striktere Fiskaldisziplin durchzusetzen, andererseits die EU-Kommission (wie als gerichtsbekannt vorausgesetzt wird) für sich genau hierbei das Recht auf eine *flexible Anwendung* reklamiert.

Der Effekt einer solchen *flexiblen Anwendung* ist ein enormer, nirgends legitimer Machtzuwachs *speziell für die EU-Kommission*, die sich nun – beim Vorliegen entsprechender Sachverhalte – anmaßt, flexibel (sprich: nach eigenem Gutdünken) über die Einleitung oder Nichteinleitung von für die betroffenen Staaten höchst unangenehmen Verfahren beschließen zu können.

Dass sich dabei für die EU-Kommission ergebende politische Drohpotential, um in Hinterzimmern Zugeständnisse der Nationalstaaten auch bei gänzlich anderen Themen herbeizwingen zu können, ist irritierend. Bei den [Sixpack](#) Sanktionen geht es immerhin um Sanktionierungen, die schnell im Bereich 10stelliger Eurobeträge und darüber liegen können.

Der Beschwerdeführer hegt den Verdacht, dass der derzeitige EU-Kommissionspräsident heimlich vom Exekutivprivileg eines US-amerikanischen Präsidenten träumt. Ein im europäischen Rechtsdschungel erkämpftes Privileg zur flexiblen Anwendung relativ strikt formulierter Vorschriften kann da schon als ein erster Schritt in diese Richtung gelten.*

Dabei ist in den einschlägigen Rechtsdokumenten der EU vom Recht auf flexible Anwendung der Normen durch die EU-Kommission – soweit dem Beschwerdeführer bekannt – nirgends die Rede. Die Analyse der Rechtslage allein scheint also auch hierbei kein hinreichend umfassendes Bild von der Macht der EU-Institutionen zu liefern.

Ein weiterer wesentlicher Player im Spiel um die Macht ist der EuGH (Europäische Gerichtshof). Der EuGH steht zu Recht im Ruf, seine Urteile vorrangig am Ziel der Stärkung EU-Institutionen und einer möglichst umfassenden Zuständigkeit der EU zu orientieren. Und es gibt leider hinreichend Beispiele dafür, dass sich der EuGH bei diesem Streben weder von *Tatsachen* noch vom *Wortlaut der Verträge*, weder von *ehernen Rechtsprinzipien* noch von den *selbst aufgestellten Grundsätzen* aufhalten lässt.

Der Beschwerdeführer hat in Vorbereitung auf diesen Schriftsatz einige Texte zu EU-Recht ausgewertet. Darunter *Anna Katharina Mangold: Gemeinschaftsrecht und deutsches Recht* (2011 Mohr Siebeck, Tübingen). Es war vor allem

52 Hier ist immerhin auch das Haushaltsrecht, das *Königsrecht* eines jeden nationalen Parlaments, betroffen. Der Beschwerdeführer wundert sich schon etwas über die hier praktizierte *Leichtigkeit* bei der weiteren Entmündigung nationaler Parlamente durch *EU Sekundärrecht*.

Zudem: Die beim [Sixpack](#) vorgesehene finanzielle Sanktionierung von Nationalstaaten mit unbefriedigenden Leistungsbilanzsalden ist insofern verblüffend, als diese Salden weder von der Exekutive noch von der Legislative der Nationalstaaten direkt beeinflusst werden können. Und was Methoden und Möglichkeiten der *indirekten* Beeinflussung angeht, sind diese, seit dem Aufkommen der Frage nach dem *Ursprung des Wohlstands der Nationen*, Gegenstand heftiger Debatten. Die mangelnde Ergiebigkeit dieser Debatten lässt sich dabei bestens nutzen, um zu belegen, dass zunehmend anspruchsvollere mathematische Modellierung in empirischen Wissenschaften zwar häufig, aber *nicht zwangsläufig* zu besseren Prognosen (und besserer Wissenschaft) führt.

Dass im Rahmen von *EU Sekundärrecht* Nationalstaaten nicht nur für Handelshemmnisse oder Subventionen, sondern auch für Leistungsbilanzsalden sanktioniert werden können, lässt die Frage aufkommen, ob die Nationalstaaten dank *EU Sekundärrecht* irgendwann auch wegen zu geringer Geburtenraten ihrer Bevölkerungen sanktioniert werden können. Überalterte Bevölkerungen sind für ein gutes Funktionieren des EU-Binnenmarkts ja nun sicherlich ein echtes Problem!

* Zu diesem und dem nächsten Abschnitt siehe auch die *Korrigenda* auf S. 108.

dieses Werk, das dem Beschwerdeführer die volle Bedeutung der teils recht erstaunlichen EuGH Entscheidungen vor Augen führte. Im Vergleich zum EuGH ist die *Hohe See* ein Zufluchtsort mit besonderen Sicherheitsgarantien!

Aus der Fülle des verfügbaren Materials soll nur ein einziges, allerdings besonders irritierendes Beispiel herausgegriffen werden: Das Urteil des EuGH vom 10. Februar 2009 (vgl. NJW 2009, 1801ff) zur Klage gegen die gewählte Rechtsgrundlage bei der Verabschiedung der europäischen Vorratsdatenspeicherungsrichtlinie.⁵³

Die in Frage stehende Richtlinie 2006/24/EG griff tief in die Rechtspolitik ein und regelt Angelegenheiten im Bereich Polizei und Justiz, für die im Rahmen der EU **eigentlich** nur bei *Einstimmigkeit im Rat* Beschlüsse gefasst werden dürfen. Nachdem sich aber gezeigt hatte, dass sich eine solche Einstimmigkeit nicht erzielen ließ,⁵⁴ schwenkte man seitens der EU-Kommission um und leitete eine Verabschiedung der Richtlinie im Verfahren nach Art. 95 EGV (jetzt Art. [114 AEUV](#)) ein. Art. 95 EGV (= Art. 95 EG) bezieht sich auf die *Harmonisierung des Binnenmarktes*. Bei einem Verfahren nach Art. 95 EGV kann im Rat mit *Mehrheit entschieden* werden, *Einstimmigkeit ist dann also nicht erforderlich*. Die Verabschiedung der europäischen Vorratsdatenspeicherungsrichtlinie erfolgte dann tatsächlich im Rahmen einer Beschlussfassung nach Art. 95 EGV (jetzt 114 AEUV).

Die Richtlinie reagierte unmittelbar auf die Terroranschläge von Madrid (11. März 2004) bzw. London (7. Juli 2005) und hat eine eindeutige Zielsetzung. Sie will den behördlichen Zugriff auf Kommunikationsspuren im Netz, z.B. in Gestalt von Telefonnummern, IP-Adressen oder Funkzelldaten, ermöglichen. Heftige Debatten begleiten seither den Umsetzungsprozess. Die Leidenschaftlichkeit des Streits gründet nicht zuletzt in der Sorge, durch eine stärker *exekutivische Auslagerung* rechtsstaatlich sensibler Sicherheitsgesetzgebung auf die Union versuchten die Mitgliedsstaaten sowohl der strikten Grundrechtsbindung ihrer Verfassungen als auch den Mitwirkungs- und Kontrollbefugnissen ihrer Parlamente zu entfliehen. Eine den europarechtlichen Vorgaben entsprechende und zugleich verfassungskonforme Umsetzung erweist sich denn auch als entsprechend schwierig.

Vor der Umsetzung hat Irland die Richtlinie angegriffen, allerdings allein aus kompetenzrechtlichen Gründen. Die Regelung sei zu Unrecht auf die Harmonisierungskompetenz aus Art. 95 EG a.F. (jetzt Art. 114 AEUV) gestützt. Es gehe nicht um Binnenmarktharmonisierung, sondern um Terrorbekämpfung im Raum der Freiheit und des Rechts.

(Markus Kotzur: Der Schutz personenbezogener Daten in der europäischen Grundrechtsgemeinschaft. EuGRZ 2011, S. 105f)⁵⁵

Die von Irland eingeleitete und von der Slowakischen Republik unterstützte Klage gegen die Verabschiedung der Vorratsdatenspeicherungsrichtlinie auf der

53 Dieses Verfahren des EuGH muss vom Verfahren des EuGH zur Frage der Grundrechtsverletzung durch die Richtlinie 2006/24/EG unterschieden werden. In diesem zweiten Verfahren beim EuGH entschied der EuGH (nach einem vorausgegangen - ohne Vorlage beim EuGH erfolgten - Urteil zur Verfassungswidrigkeit der nationalstaatlichen Umsetzung der Richtlinie 2006/24/EG seitens des BVerfG vom 2. März 2010: [1 BvR 256/08](#) = [BVerfGE 125, 260](#)) am 8. April 2014, dass die [Richtlinie zur Vorratsdatenspeicherung ungültig](#) sei. Damit vermied der EuGH einen *Krieg der Gerichte*.

54 Das niederländische Parlament hatte seine Regierungsvertreter angewiesen, dagegen zu stimmen (vgl. Antonie Moser-Knierim: Vorratsdatenspeicherung. Springer Vieweg, Wiesbaden 2014. S.149).

55 Zur im Zitat angesprochenen *exekutivischen Auslagerung* vgl. auch: Antonie Moser-Knierim: Vorratsdatenspeicherung. Springer Vieweg, Wiesbaden 2014. S.148ff

Grundlage von Art. 95 EGV (= Art 95 EG) wurde vom EuGH (Große Kammer) abgewiesen. Aus den Gründen:

58. Irland, unterstützt durch die Slowakische Republik, macht geltend, dass die Richtlinie 2006/24 nicht auf Art. 95 EG gestützt werden könne, da ihr "Schwerpunkt" nicht auf dem Funktionieren des Binnenmarkts liege.

Einziges Ziel oder zumindest als Hauptziel dieser Richtlinie sei die Ermittlung, Feststellung und Verfolgung von Straftaten.

59. Dem kann nicht gefolgt werden.

60. Die Wahl der Rechtsgrundlage eines gemeinschaftlichen Rechtsakts muss sich nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs auf objektive, gerichtlich nachprüfbare Umstände gründen, zu denen insbesondere das Ziel und der Inhalt des Rechtsakts gehören (vgl. EuGH, Sig. 2007, 1-9097 = NStZ 2008, 703 Rdnr. 61 u. die dort zit. Rspr.).

61. Die Richtlinie 2006/24 wurde auf der Grundlage des EG-Vertrags, insbesondere von Art. 95 EG, erlassen.

62. Nach Art. 95 EG erlässt der Rat die Maßnahmen zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten, die die Errichtung und das Funktionieren des Binnenmarkts zum Gegenstand haben.

63. Der Gemeinschaftsgesetzgeber kann Art. 95 EG insbesondere im Fall von Unterschieden zwischen den nationalen Regelungen heranziehen, wenn diese Unterschiede geeignet sind, die Grundfreiheiten zu beeinträchtigen oder Wettbewerbsverzerrungen zu verursachen und sich auf diese Weise unmittelbar auf das Funktionieren des Binnenmarkts auszuwirken (vgl. in diesem Sinne EuGH, Sig. 2006, 1-11573 = EuZW 2007, 46 Rdnr. 37 u. die dort angef. Rspr.).

(Quelle: NJW 2009, 1801)

M.a.W.: Die nun eher marginalen Effekte der Vorratsdatenspeicherung auf den Binnenmarkt reichen dem EuGH, um eine Verabschiedung der Richtlinie auf der Grundlage von Art. 95 EGV zu rechtfertigen. So lässt sich das eigentlich aus dem Wortlaut der Verträge ergebende Vetorecht jedes einzelnen Mitgliedstaats bei EU-Eingriffen in den Bereichen der Sicherheits- und Justizpolitik aushebeln.

Der Beschwerdeführer hat in seiner Studentenzeit die eine oder andere Stunde im Frankfurter Philosophicum zugebracht. Damals ließ sich auf dessen Fluren noch der Nachhall des adornitischen „*Alles ist mit allem vermittelt*“ vernehmen. Der EuGH steht in diesem Punkt offenbar in der geistigen Nachfolge Adornos und meint, so *jegliche Grenze* für die Anwendbarkeit von Art. 95 EGV (jetzt [Art. 114 AEUV](#)) *aufheben* zu können. Angesichts dieser Art von *EU-imperialistischer Rechtsauslegung* („*Die EU harmonisiert den Binnenmarkt und letztlich ist alles irgendwie Binnenmarkt*“), scheint die gängige Charakterisierung des EuGH als eines Gerichts, dass der Auslegungsmethode *effet utile* eine hohe Bedeutung beimisst,⁵⁶ doch ein erheblicher Euphemismus zu sein. Die vom BVerfG als unzulässig erkannte Kompetenz-Kompetenz, wird durch die vom EuGH praktizierte Auslegung der Verträge faktisch durch die Hintertür eingeführt.

Damit ist ein Umstand eingetreten, der die Stellung des Souveräns wie die Verfassungsidendität gemäß GG (vgl. [Art. 38 GG](#), [Art. 23 GG](#)) essentiell bedroht. Anlässlich des Verfahrens zum *Vertrag von Lissabon* wollte der Deutsche Bundestag in seiner Stellungnahme zu den Klageschriften ein solches Risiko nicht wahrhaben. In der *Wiedergabe durch das Bundesverfassungsgericht*:

⁵⁶ Siehe hierzu auch die vielfältigen Anmerkungen bei *Anna Katharina Mangold: Gemeinschaftsrecht und deutsches Recht*. 2011 Mohr Siebeck, Tübingen: S. 131, S. 136, S. 143, etc. etc.

Der Vertrag von Lissabon verleihe der Europäischen Union keine Kompetenz-Kompetenz. Die Flexibilitätsklausel des Art. 352 AEUV könne nicht als unbegrenzte Kompetenzerweiterungskompetenz verstanden werden; Art. 311 AEUV gehe nicht über die bisherige Regelung zur Beschaffung von Eigenmitteln hinaus. Ebenso wenig werde durch die Vorschriften über die vereinfachte Vertragsänderung oder die Regelungen, die den Übergang zu Mehrheitsentscheidungen im Rat betreffen, eine Kompetenz-Kompetenz der Europäischen Union begründet. Die betreffenden Vertragsänderungen würden von den Vorschriften vielmehr vorweggenommen. ***Inhalt und Modalitäten der Beschlussverfahren seien hinreichend bestimmt festgelegt.***

Urteil des BVerfG vom 30. Juni 2009 - [2 BvE 2/08](#); Absatz 142

Hierzu als Teil der Urteilsgründe das BVerfG:

d) Das Grundgesetz ermächtigt die deutschen Staatsorgane nicht, Hoheitsrechte derart zu übertragen, dass aus ihrer Ausübung heraus eigenständig weitere Zuständigkeiten für die Europäische Union begründet werden können. ***Es untersagt die Übertragung der Kompetenz-Kompetenz*** (vgl. BVerfGE 89, 155 <187 f., 192, 199>; vgl. auch BVerfGE 58, 1 <37>; 104, 151 <210>). ***Auch eine weitgehende Verselbständigung politischer Herrschaft für die Europäische Union durch die Einräumung stetig vermehrter Zuständigkeiten und eine allmähliche Überwindung noch bestehender Einstimmigkeitserfordernisse oder bislang prägender Regularien der Staatengleichheit kann aus der Sicht des deutschen Verfassungsrechts allein aus der Handlungsfreiheit des selbstbestimmten Volkes heraus geschehen.*** Solche Integrationsschritte müssen von Verfassungen wegen durch den Übertragungsakt sachlich begrenzt und prinzipiell widerruflich sein. Aus diesem Grund darf - ungeachtet einer vertraglich unbefristeten Bindung - der Austritt aus dem europäischen Integrationsverband nicht von anderen Mitgliedstaaten oder der autonomen Unionsgewalt unterbunden werden. Es handelt sich nicht um eine - völkerrechtlich problematische - Sezession aus einem Staatsverband (Tomuschat, *Secession and Self-Determination*, in: Kohen, *Secession - International Law Perspectives*, 2006, S. 23 ff.), sondern lediglich um den Austritt aus einem auf dem Prinzip der umkehrbaren Selbstbindung beruhenden Staatenverbund.

Urteil des BVerfG vom 30. Juni 2009 - [2 BvE 2/08](#); Absatz 233

Hervorhebungen in den Absätzen 142 und 233 vom Beschwerdeführer.

Der EuGH hat Hintertüren gefunden, um die Ablehnung einer Kompetenz-Kompetenz durch Bundestag und BVerfG zu umgehen und Einstimmigkeitserfordernisse auszuhebeln. Solange dem EuGH die verbindliche Auslegung der EU-Verträge obliegt, muss man damit leben. Es sei denn, man tritt aus der EU aus.

Die expansive Auslegung der Verträge durch den EuGH macht es der nationalstaatlichen Politik zudem sehr schwer, übergriffige Einmischungen seitens der Kommission zurückzuweisen. Wann immer ein Kommissionsmitglied wegen *Störung des Binnenmarktes* oder *Diskriminierung von EU-Bürgern* mit einem Verfahren vor dem EuGH droht, stellt sich die Frage: *Wie wird der EuGH entscheiden?* Dabei hilft der Blick in die Verträge kaum. Der EuGH nimmt sich dafür zu viele Freiheiten. Der EuGH ist also ein guter Grund, den Streit mit der Kommission zu meiden. Selbst wenn deren Einmischung nur anmaßend ist.

2.4.1.1) Der Poker um die Ratifizierung von CETA

Die Erweiterung der EU-Zuständigkeiten durch die Hintertür ist nach wie vor im Gange. Derzeit besonders erheblich ist die Diskussion um das richtige Verfahren zur Ratifikation von CETA (*Comprehensive Economic and Trade Agreement*), das europäisch-kanadische Freihandelsabkommen.

Es befinden sich zwei alternative Ratifikationsverfahren in der Diskussion:

1. Ratifikation als sogenanntes *gemischtes Abkommen* unter Beteiligung der nationalen Parlamente der EU-Mitgliedsstaaten;
2. Ratifikation als sogenanntes *reines EU-Abkommen* nach [Art. 207 AEUV](#) ohne Beteiligung der nationalen Parlamente der EU-Mitgliedsstaaten.

Hierzu erklärt das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (BMWi) im Rahmen seines Internetauftritts auf <http://www.bmwi.de/DE/Themen/Aussenwirtschaft/ceta.did=654766.html> unter dem Stichwort Rechtsnatur von CETA mit Stand 20. März 2015:

5. Rechtsnatur von CETA: gemischtes oder "EU-Only"-Abkommen?

Derzeit besteht zwischen der EU-Kommission und den EU-Mitgliedstaaten im Rat noch Dissens über die Rechtsnatur von CETA. Nach Auffassung aller Mitgliedstaaten und des Juristischen Dienstes des Rates ist CETA ein so genanntes gemischtes Abkommen, d. h., Vertragsparteien auf europäischer Seite sind sowohl die EU wie auch alle Mitgliedstaaten. Daher bedarf es einer Ratifikation durch die EU und durch die 28 Mitgliedstaaten. Die EU-Kommission sieht das anders und ist der Auffassung, dass CETA allein durch die EU abgeschlossen werden kann.

Ein vom BMWi in Auftrag gegebenes [Rechtsgutachten \(PDF: 309 KB\)](#)⁵⁷ hat jedoch die Auffassung bestätigt, dass es sich bei CETA in seiner derzeitigen Fassung um ein gemischtes Abkommen handelt. Ein Abschluss allein durch die EU kommt daher - entgegen der gegenwärtigen Ansicht der EU-Kommission - nicht infrage. Die Bundesregierung wird diese Auffassung gegenüber der EU-Kommission weiterhin mit Nachdruck vertreten.

Bislang lässt der CETA-Textentwurf die Frage, wer auf europäischer Seite Vertragspartei ist, noch offen. Damit bleibt hinreichend Spielraum für eine Ausgestaltung im Sinne eines gemischten Abkommens.

Bleibt die EU-Kommission bei ihrer Auffassung und schlägt sie ein reines EU-Abkommen vor, dann muss sie für sämtliche Vertragsinhalte die Außenkompetenz der EU schlüssig darlegen können. Eine einzelne Bestimmung, für die ausschließlich die Mitgliedstaaten zuständig sind, genügt, um aus einem Abkommen ein gemischtes Abkommen zu machen. Im Zweifelsfall muss der EuGH entscheiden.

Hierzu sind zwei Dinge anzumerken:

- a) Rechtspositionen kann man unter dem Druck von Verhältnissen aufgeben (siehe Eurokrise) oder sich in Hinterzimmern für entsprechende Gegenleistungen abhandeln lassen;
- b) Der (beunruhigenderweise) über die verbindliche Auslegung der europäischen Verträge allein entscheidende EuGH hat bereits beim ehemaligen [Art. 95 EGV](#) vorgeführt, zu welcher absurden Interpretationen er in der Lage ist. Warum sollte er bei [Art. 207 AEUV](#) zimperlicher verfahren?

⁵⁷ Derzeit abrufbar unter der Adresse: <http://www.bmwi.de/BMWi/Redaktion/PDF/C-D/ceta-gutachten-einstufung-als-gemischtes-abkommen.property=pdf,bereich=bmwi2012,sprache=de,rwb=true.pdf> ([Anlage X15](#) / Diese Fußnote 57 ist eine Ergänzung des Beschwerdeführers und kein Teil des Zitats.)

Hinsichtlich des Ratifizierungsverfahrens taktiert die EU-Kommission gegenwärtig: Einerseits hat die EU-Kommission den von ihr im Internet veröffentlichten CETA-Text mit einem Vorspann versehen, der ziemlich unmissverständlich auf eine Ratifizierung als reines EU-Abkommen hinweist ([Anlage X12](#)); andererseits erklärt aber Herr Dupuis (Mitglied der [CETA EU-Verhandlungskommission](#)) auf Nachfrage, dass man sich seitens der EU auch nach *jahrelangen* Verhandlungen zu CETA noch **kein** Urteil zur Rechtsnatur des Vertrages gebildet habe ([Anlage X16](#)). Diese etwas überraschende Version wird auch von einigen Dokumenten des EU Internetauftritts verbreitet (s. z.B. [Anlage X13](#)).

CETA enthält Regelungen zum Investitionsschutz mittels privater Schiedsgerichte ([ISDS](#)). Solche Regelungen werden aktuell in der politischen wie juristischen Debatte höchst kontrovers diskutiert. Dabei wird auch darüber gestritten, ob die Etablierung von derartigen privaten Schiedsgerichten (zum Schutz der Interessen ausländischer Investoren) überhaupt als verfassungskonform gelten kann (vgl. hierzu z.B. [Anlage X11](#)) oder ob dies nicht sogar mit der Ewigkeitsgarantie ([Art. 79 Abs. 3 GG](#)) kollidiert. Solche Bedenken sind zumindest nicht so exotisch, als dass sie nicht auch von ehemaligen Verfassungsrichtern geteilt werden können (vgl. [Anlage X14](#), insbes. S. 14f).

Wenn es der EU-Kommission gelingt, eine Verabschiedung von CETA als reines EU Abkommen durchzusetzen (oder *CETA vorläufig in Kraft gesetzt wird* – so etwas kennt das EU-Recht [!!!]), dann drohen erhebliche Eingriffe in das politische System, die Rechtsordnung und in die vom GG formulierten Rechte (insb. [Art. 38 GG](#)), **ohne** dass der Deutschen Bundestag CETA zugestimmt hat.

Wenn CETA als sogenanntes reines EU-Abkommen verabschiedet wird, dann wird nicht nur der Bundestag umgangen, sondern *es droht zudem auch eine Umgehung der deutschen Verfassungsgerichtsbarkeit*, mit der Konsequenz dass das BVerfG vielleicht überhaupt nicht angerufen werden kann (um die Verfassungsidentität des Grundgesetzes gemäß den Leitsätzen des Urteils zum *Vertrag von Lissabon* - [BVerfG, 2 BvE 2/08 vom 30.6.2009](#) - zu wahren), bevor der internationale Vertrag durch den Austausch von Ratifikationsurkunden zwischen EU und Kanada in Kraft tritt. Und nach dem Inkrafttreten gilt natürlich, dass ein völkerrechtlich verbindlicher Vertrag Vorrang vor dem nationalen Recht, incl. Verfassungsrecht hat.

Wenn CETA als reiner EU-Vertrag behandelt wird, dann ist das **Europäische Parlament** vielleicht wirklich das **einzige** Parlament in Europa, das über CETA (und seine Klauseln zu **Schiedsgerichten**) berät.

Und das ist genau jenes Europäische Parlament bei dem man der Öffentlichkeit weismachen will, dass es überhaupt nicht so schlimm ist, wenn sich für **EU-Mehrfachstaatler** eine gänzlich unkompliziert nutzbare **Möglichkeit zur mehrfachen Stimmabgabe** ergibt, da eine solche mehrfache Stimmabgabe ja strafbar sei.

Anmerkung: Da eine Würdigung und Bewertung von Wahlrechtsmängeln sich ja keineswegs auf rein formelle Aspekte beschränken darf, sondern auch die tatsächliche Bedeutung der Mängel im Rahmen politischer Entscheidungsprozesse mitbedenken muss, können die hier ergänzend, stichpunktartig angeschnittenen und naturgemäß nur punktuell beleuchteten Aspekte der Macht der EU und ihrer Institutionen keineswegs als unsubstantielles Beiwerk abgetan werden, sondern betreffen für eine Wahlanfechtung zur Europawahl überaus erhebliche Fragestellungen.

2.4.2) Die nur schmalbrüstige demokratische Legitimation der EU-Institutionen

Der Souverän wird durch zwei EU-Institutionen repräsentiert: den Rat und das EU-Parlament. Der Rat, als Vertreter der Regierungen der Mitgliedsstaaten, gilt dem BVerfG dabei als zentral. Er repräsentiert *die Herren der Verträge*. Das Bild von den *EU-Mitgliedsstaaten als den Herren der Verträge* wird jedoch zunehmend dadurch konterkariert, dass die EU-Kommission (gegebenenfalls gestützt durch den EuGH) auch dann eine Chance zur Durchsetzung höchst eigenwilliger Auslegungen der Verträge hat, wenn solch eigenwillige Auslegungen **einhellig** von den EU-Mitgliedsstaaten abgelehnt werden.⁵⁸

Dem eher exekutiven Element des Rats steht das EU-Parlament gegenüber. Die relativ schwache Rechtsstellung des Europäischen Parlaments erkennt man z.B. auch daran, dass ein Abkommen wie CETA zumindest teilweise (im Fall einer Behandlung eines reines EU-Abkommens sogar *vollständig*) von Rat und Kommission *vorläufig in Kraft gesetzt werden kann (!!!)*, **ohne** dass dafür die Zustimmung des Parlaments zwingend *erforderlich* ist. Zudem: Resultierend aus den EU-rechtlichen Vorgaben zur degressiv proportionalen Verteilung der Abgeordneten auf die Mitgliedsstaaten entfallen in Deutschland auf einen ins Europäische Parlament entsandten Abgeordneten ca. 12mal mehr Wahlberechtigte als in Malta. Derart große Abweichungen sind untypisch für demokratisch gewählte Parlamente und begrenzen natürlich die Legitimation des Europäischen Parlaments, als Vertreter des Souveräns Beschlüsse zu fassen (vgl. [BVerfG, 2 BvE 2/08 vom 30.6.2009](#), Absätze 286 – 295). Durch die Wahlrechtsmängel im Bereich *mehrfache Stimmabgabe* wird die Legitimität des Europäischen Parlaments noch weiter *erodiert*. Dies ist ein erheblicher Eingriff in die vom GG garantierten Grundrechte, da die demokratische Teilhabe an der EU-Rechtssetzung als Ausgleich für den Bedeutungsverlust der Möglichkeiten zur demokratischer Partizipation durch Teilnahme an den Bundestagswahlen ([Art. 38 GG](#)) zu verstehen ist.

Eine solche weitere *Erodierung* ist umso delikater, da wegen der bisher bereits erfolgten sowie der in Zukunft drohenden Ausweitung der Macht von EU-Institutionen (beispielhaft an Hand der Diskussion zur Ratifizierung von CETA dokumentiert), die Legitimität der EU-Institutionen bereits ohne Wahlrechtsmängel *aller günstigstenfalls* als grenzwertig einzustufen ist (vgl. zu diesem Punkt [BVerfG, 2 BvE 2/08 vom 30.6.2009](#), Absätze 262ff).⁵⁹

Ergänzend ist festzustellen, dass der demokratischen Partizipation durch Teilnahme an den Wahl zum Europäischen Parlament wegen der atypisch eng bemessenen Rechte des Europäischen Parlaments nur eine höchst begrenzte Bedeutung zukommt. Und dies ist natürlich ein Defizit, das eine weitere Schmälerung bzw. Aushöhlung der Rechte des Souveräns durch Wahlrechtsmängel umso unerträglicher macht.

Einige der als gerichtsbekannt vorausgesetzten, für ein Parlament eher atypischen Beschränkungen sollen hier kurz aufgerufen werden:

58 Der Verweis des BMWi darauf, dass alle EU-Mitgliedsstaaten **einhellig** der Meinung sind, dass CETA als gemischtes Abkommen zu behandeln ist, garantiert eben keinesfalls, dass sich die EU-Kommission (gegebenenfalls mit Unterstützung des EuGH) nicht doch durchsetzt und CETA als reines EU-Abkommen ratifiziert wird.

59 In Verschärfung der hier gewählten Formulierung betrachtet der Beschwerdeführer, falls denn CETA als reines EU-Abkommen (und damit ohne Beteiligung der nationalen Parlamente der Mitgliedsstaaten) ratifiziert werden soll, die EU-Institutionen (unabhängig vom Wortlaut und der Auslegung von [Art. 207 AEUV](#)) als hierfür nicht ausreichend demokratisch legitimiert.

- Das Europäische Parlament hat (mit wenigen Ausnahmen) kein Initiativrecht. Das Initiativrecht liegt bei der EU-Kommission. Das Parlament kann die Kommission nur **bitten**, zu einem Thema tätig zu werden. Wenn die EU-Kommission dies nicht beabsichtigt, dann teilt sie dies dem Parlament im Rahmen einer begründeten Ablehnung der **Bitte** mit. Und bereits dieser, eher an ein Petitionsrecht erinnernde Anspruch auf eine Begründung im Falle der Ablehnung, ist nicht teil des Primärrechts, sondern hat nur den Status einer im Ernstfall wohl kaum gegen den Willen der EU-Kommission durchsetzbaren *verbindlichen Verabredung*.
- Das Europäische Parlament kann den Präsidenten der EU-Kommission, nicht frei und aus eigener Kompetenz heraus bestimmen, sondern kann nur einem vom Rat vorgeschlagenen Kandidaten die Wahl verweigern. Der gern vom Kommissionspräsidenten Juncker wie vom Parlamentspräsidenten Schulz erweckte Eindruck, als ließe sich die Wahl zum Europäischen Parlament (analog zur Abstimmung über den Kanzler bei BT-Wahlen) als Abstimmung über den zukünftigen Präsidenten der EU-Kommission deuten, hat im Primärrecht der EU kaum eine Grundlage.
- Das Europäische Parlament kann das Haushaltsrecht nur gemeinsam mit dem Rat ausüben. Steuern beschließen oder aufheben kann es nicht.
- Das Europäische Parlament kann nicht einmal seine ureigensten Angelegenheiten ohne Zustimmung Dritter regeln (vgl. [Art. 223 Abs. \(2\) AEUV](#)). Selbst seinen Tagungsort kann es nicht aus eigener Machtvollkommenheit festlegen und ist deswegen absurder Weise noch immer gezwungen **monatlich** (samt Mitarbeiterstab, also mit insgesamt ca. 4.500 Personen) zwischen Brüssel und Straßburg zu pendeln.

Alle diese Beschränkungen der Macht des Europäischen Parlaments begrenzen natürlich von vornherein den demokratischen Wert des Wahlrechts bei der Abstimmung über die Kandidaten für das Europäische Parlament. Gravierende Wahlrechtsmängel höhlen den demokratischen Wert dieses Wahlrechts weiter aus und führen so zur Marginalisierung des demokratischen Werts der Wahlen zum Europäischen Parlament.

Dieser Marginalisierung steht ein Trend zur exekutivischen Auslagerung von Entscheidungen in Richtung EU-Institutionen gegenüber. Maßnahmen, deren Durchsetzbarkeit im Rahmen nationaler Gesetzgebung als fraglich gelten kann, werden als EU-Recht auf den Weg gebracht. Dies hat für eine Regierung zudem den Vorteil, dass sie so die eigene Verantwortung für unpopuläre Maßnahmen verschleiern und damit das Risiko einer Abwahl verringern kann.

Die in diesem Zusammenhang mittlerweile häufig herangezogene, fast schon wie eine Parabel wirkende Geschichte des Glühbirnenverbots (s. z.B.: [Ein Schlag auf die Birne, Wochenzeitschrift ZEIT 36/2009](#)) verdeutlicht, wie verführerisch die Versuchung zur Auslagerung von Entscheidungsprozessen in Richtung EU ist: Lange Zeit wusste kaum jemand, dass das Glühbirnenverbot auf eine Initiative des heutigen SPD-Vorsitzenden Sigmar Gabriel zurückgeht.

Regelungen, die über Brüssel auf den Weg gebracht werden, werden in der entscheidenden Beratungsphase nicht in gleicher Weise von der politischen Öffentlichkeit wahrgenommen und diskutiert, wie nationale politische Initiativen. Auch dies ein Punkt, der die demokratische Qualität und Legitimität von EU-Entscheidungsprozessen in keinem besonders guten Licht erscheinen lässt.

2.5) Kommentierung der Stellungnahme des BMI

Der BT-Beschluss zum Wahleinspruch enthält eine Stellungnahme des *Bundesministeriums des Innern*, die – soweit der Beschwerdeführer sieht – in jede der 46 Zurückweisungen von Wahleinsprüchen durch den BT eingepflegt wurde (vgl. [BT-Drucks. 18/4000 \(neu\)](#), speziell S. 14ff).

Diese Stellungnahme hat als eine Art Standardtextbaustein zur Ablehnung von Wahleinsprüchen zur „mehrfachen Stimmabgabe“ nur wenig Bezug zu den speziell im Wahleinspruch Froese vorgetragenen Punkten und Argumenten. Die Stellungnahme verfehlt vielmehr in vielerlei Hinsicht den Vortrag des Wahleinspruchs Froese. Die Replik kann folglich nicht im Stil einer Verteidigung konkret angegriffener Behauptungen oder Argumentationsgänge erfolgen. Die Replik beschränkt sich naturgemäß zudem auf jene Aspekte der BMI Stellungnahme, bei denen sich unter Berücksichtigung der verschiedenen *möglichen Lesarten* der Stellungnahme überhaupt *irgendeine* Art von Bezug zur Argumentation der hier verfolgten Wahlanfechtung *sinnvoll* unterstellen lässt.

Zur Stellungnahme des BMI nimmt der Beschwerdeführer wie folgt Stellung:

- i. Sofern die Stellungnahme unterstellt, dass eine Strafrechtsnorm, einige plakatierte Hinweise sowie ein paar Verlautbarungen des BWL bereits einen hinreichenden Schutz von *one man, one vote* darstellen, so ist dem zu widersprechen. Es reicht hier an dieser Stelle, auf die weltumspannend bei demokratischen Wahlen befolgten Gepflogenheiten zu verweisen. In entwickelten westlichen Demokratien wird *one man, one vote* meist mit Mitteln der Bürokratie kontrolliert. Fehlen hingegen potente organisatorische Strukturen, greift man gern auf die Markierung des *Wahlfingers* mit *Wahlinte* zurück.
- ii. Sofern die Stellungnahme unterstellt, dass die unproblematischen Möglichkeiten zur mehrfachen Stimmabgabe nur dann juristisch erheblich seien, wenn die massenhafte Ausnutzung positiv nachweisbar sei, so ist dem in sofern zu widersprechen, als bei einem als mangelbehaftet angegriffenen Wahlrecht auch die *potentielle Kausalität* zu betrachten ist (vgl. J. Hahlen in: Schreiber, BWahlG Kommentar. 9. Auflage 2013, § 49 Rn. 13, 14). Eine derartige Abwehr eines Wahleinspruchs zur *mehrfachen Stimmabgabe* ist nur dann einschlägig, sofern ein Wahleinspruch ausdrücklich nur die Tatsache der mehrfachen Stimmabgabe, nicht aber deren irritierend bequeme Möglichkeit zum Thema hat. Betrachtet man *allein* die möglichen Auswirkungen der doppelten Stimmabgabe von Herrn di Lorenzo, so sind diese in der Tat überschaubar. Die möglichen Auswirkungen eines schlecht ausgestalteten Wahlrechts, dessen Mängel so etwas wie die bequeme mehrfache Stimmabgabe möglich machen, können hingegen nicht genauso einfach als für die Qualität der Wahl unerheblich abgetan werden.
- iii. *Falls* man in der Stellungnahme unterstellt, dass eine mehrfache Stimmabgabe eines in Deutschland lebenden EU-Mehrfachstaaters *prinzipiell* keinen negativen Einfluss auf den (Erfolgs-)Wert der Stimmabgabe anderer Wahlteilnehmer hat, so ist diese Behauptung zumindest für jene EU-Mehrfachstaater, die vor ihrer Teilnahme an der deutschen *Urnenwahl* bereits anderen Orts ihr Wahlrecht ausgeübt hatten, schlichtweg *falsch*. Es ergibt sich folgender, hier nur beispielhaft dargestellte Argumentationsgang: Ein EU-Mehrfachstaater der am

Freitag sein Wahlrecht in einem Konsulat (sagen wir mal es sei ein Konsulat in Hamburg gewesen) ausgeübt hat, hat sein Stimmrecht aufgebraucht. Durch die nun illegale Teilnahme an der sonntäglichen Urnenwahl reduziert ein EU-Mehrfachstaatler dann genauso automatisch wie unzulässig den (Erfolgs-)Wert aller legalen Stimmen.

- iv. *Falls* man in der Stellungnahme unterstellt, dass eine Störung der Wahlgerechtigkeit nur dann vorliegt, wenn sich juristisch eindeutig die im Erfolgswert ihrer Stimmabgabe geschädigte Gruppe ausmachen lässt, so unterliegt die Stellungnahme einer Art *Falschgeldirrtum*. Auch wenn bei unterstellt *perfektem* Falschgeld nicht eindeutig ein Geschädigter auszumachen ist (man kann ja *perfektes* Falschgeld stets wie normales Geld benutzen), so entsteht insgesamt den Ehrlichen ein Schaden und das Verbot von Falschgeld macht Sinn. Analoges gilt bei Wahlen. Auch die eingangs des Unterabschnitts »2.1) Erste Einschätzungen und Bewertungen« vorgestellte fiktive Variante einer Bundestagswahl garantiert nicht, dass man sagen kann in *welchem* Bundesland der (Erfolgs-)Wert der legalen Stimmabgaben bei einer unzulässigen mehrfachen Stimmabgabe gesunken ist. Sind bei der fiktiven Variante einer Bundestagswahl (mit unverbundenen Landeslisten) bei einer zweifachen Briefwahl-Stimmabgabe (durch gleichzeitig aufgegebene Wahlbriefe), die Wähler des Geburtsorts-Bundeslandes oder die des Wohnsitz-Bundeslandes die Geschädigten? Dass hier ein Zurechnungsproblem auftritt ist das eine, das andere ist, dass jemand den Wert seines Stimmrechts unzulässig erhöht hat. Eine Ausgestaltung des Wahlrechts, die zu einer solch unzulässigen Steigerung des Gewichts der eigenen Wahlteilnahme einlädt, ist mangelhaft. Und das gilt nicht nur für das fiktive Beispiel aus dem Unterabschnitt 2.1, sondern auch für die Europawahlen.
- v. Sofern die Stellungnahme den *Eindruck erweckt*, als hätte das BVerfG mit der Billigung der degressiv proportionalen Verteilung der Abgeordnetensitze zugleich die Erschleichung einer Steigerung des Werts des Stimmrechts durch mehrfache Stimmabgabe in mehreren Staaten, als hinsichtlich der anzuwendenden Wahlrechtsgrundsätze als irgendwie *unerheblich* eingestuft, so ist dem zu widersprechen. Wenn ein Wahlberechtigter im Rahmen einer Europawahl hinzunehmen hat, dass die in Demokratien übliche starke Variante der Wahlrechtsgleichheit – unter Einschluss der Erfolgchancengleichheit – nicht staatenübergreifend gilt, so folgt daraus nicht, dass der Wahlberechtigte *alle* Arten von staatenübergreifend stattfindenden Verletzungen von auf Gleichheit hinzielenden Wahlrechtsgrundsätzen hinzunehmen hat, bzw. bei derartigen Mängeln grundsätzlich keine Verletzung von Wahlrechtsgrundsätzen (und damit auch eine Verletzung des Rechts auf eine ordnungsgemäße Wahl) reklamieren kann. So etwas Banales, wie die Steigerung des Werts der Gesamtheit der abgegebenen Stimmen eines Wahlberechtigten durch unzulässige Steigerung ihrer *Zahl*, war im von der BMI Stellungnahme herangezogenen BVerfG [Urteil zur 5% Hürde bei Europawahlen](#) nicht thematisch. Die zu jeder demokratischen Wahl gehörende Anforderung, dass jeder die gleiche Anzahl von in die Auszählung eingehenden Stimmen hat, wurde im angesprochenen Urteil *nicht* relativiert. Der Beschwerdeführer hat zudem den Eindruck, dass dem Gericht die besonderen Mängel des aktuellen Not-Wahlrechts im

Bereich EU-Mehrfachstaatler überhaupt nicht ins Blickfeld traten und deswegen auch keinesfalls von ihm gebilligt wurden. Kurzum: Wenn bei staatenübergreifender Erfolgchancengleichheit Abstriche hingenommen werden müssen, dann folgt daraus nicht, dass auch der Anspruch auf eine allgemeine „Anzahlstimmengleichheit“ (die im übrigen ja auch die EU-Vorgaben zum Wahlrecht verlangen) zu kassieren ist. Und diese *Anzahlstimmengleichheit* ist angemessen zu schützen.

- vi. Sofern die Stellungnahme zum Ziel hat, jene EU Rechtsakte aufzuzählen, die eine ordnungsgemäße, demokratische Wahl – mit einem angemessenen Schutz für *one man, one vote* – beinahe oder tatsächlich unmöglich machen, so will der Beschwerdeführer zubilligen, dass einiges zutreffend aufgezählt wurde. Allerdings wurde dabei die über Dekaden hinweg verschleppte Verabschiedung eines einheitlichen Europawahlrechts, die wie kaum etwas anderes die von der EU praktizierte Missachtung des Souveräns ausdrückt, vergessen.
- vii. Sofern die Stellungnahme unterstellt, dass dem Wahlbürger unproblematisch abverlangt werden kann, sich stets mit jenen Resten an demokratischer Kultur und Partizipation zu begnügen, die noch nicht im Zusammenspiel von inkompetenter EU-Rechtssetzung, dem Verschleppen eines ordnungsgemäßen, einheitlichen Europa-Wahlrechts und einem fehlendem EU-Wahlregister faktisch abgeschafft wurden, so ist dem zu widersprechen. Die *Grundsatzentscheidung unserer Verfassung für Demokratie, Republik und Rechtsstaat (Art. 38 i.V.m. Art. 20 Abs. 1 und Abs. 2 GG)* steht **nicht** unter einem EU-Vorbehalt. Siehe hierzu auch Fußnote 37, Absatz 2 auf S. 41 des Wahleinspruchs Froese ([Anlage U](#)). Falls dies allein den Autor der BMI Stellungnahme noch nicht überzeugt, so verweist der Beschwerdeführer ergänzend auf [Art. 23 Abs. 1 GG](#) Dass demokratische Standards von der EU stillschweigend abgeschafft werden dürfen, ist da nicht vorgesehen. Das BVerfG spricht in dieser Hinsicht auch gern vom *unantastbaren Kerngehalt der Verfassungsidentität des Grundgesetzes*.
- viii. Sofern die Stellungnahme den *Eindruck erweckt*, als wären die Mängel im Bereich Möglichkeit zur *mehrfachen Stimmabgabe durch EU-Mehrfachstaatler* bei Europawahlen quasi schicksalhaft, unabänderlich und hinzunehmen, so argumentiert die BMI Stellungnahme in der Substanz für eine Pflicht zum Austritt aus der EU. Das Merkmal *Demokratie* ist durch die *Ewigkeitsgarantie* des GG geschützt. Zur Demokratie gehören ordnungsgemäße Wahlen. Wenn die EU auf Grund ihrer Eigenheiten nicht in der Lage ist, ein Wahlrecht zu schaffen, das einen angemessenen Schutz für schutzbedürftige Wahlrechtsgrundsätze zumindest ermöglicht, dann ist Deutschland eine Mitgliedschaft in der EU unter Schmälerung der Bedeutung des deutschen Wahlrechts zum Bundestag ([Art 38 GG](#)) nicht gestattet. Eine der Schlüsselformulierungen des Urteils zum Vertrag von Lissabon ([BVerfG, 2 BvE 2/08 vom 30.6.2009](#), Absatz 274) wäre dann nämlich hinfällig.

Die BMI Stellungnahme ist letztlich nur ein Versuch, das hinsichtlich der quantitativ erheblichen (und in Zukunft noch anwachsenden) Gruppe der EU-Mehrfachstaatler äußerst mangelhafte Wahlrecht gesundzubeten.

2.6) Die doppelt begründete Zuständigkeit des Bundesverfassungsgerichts für die Thematik „mehrfache Stimmabgabe“

Sowohl hinsichtlich der Themenkomplexe *Wahlstatistik* wie *mehrfache Stimmabgabe* ist das Verfassungsgericht nach [§ 26 Abs. 3 EuWG](#) für Wahlprüfungsbeschwerden zuständig. Das im Europawahlrecht verankerte Wahlprüfungsverfahren entspricht dabei weitgehend dem Verfahren für Bundestagswahlen. Sofern die EU jedoch jemals den Auftrag zur Schaffung eines einheitlichen Europawahlrechts erfüllen sollte, könnte das BVerfG die derzeit auf Grund von [§ 26 Abs. 3 EuWG](#) gegebene Zuständigkeit für Wahlprüfungsbeschwerden bei Europawahlen an den EuGH verlieren.

Beim Themenkomplex *mehrfache Stimmabgabe* will der Beschwerdeführer ausdrücklich darauf hinweisen, dass die Zuständigkeit des BVerfG sich auch unabhängig von [§ 26 Abs. 3 EuWG](#) begründen lässt. Die sich im deutschen Wahlrecht (EuWG und EuWO) widerspiegelnden Probleme hinsichtlich der Möglichkeit zur *mehrfachen Stimmabgabe durch EU-Mehrfachstaatler* werden entscheidend durch *europarechtliche Vorgaben* verursacht. Die Europawahl ist nun aber gemäß der Grundsatzentscheidung unserer Verfassung für *Demokratie, Republik und Rechtsstaat* ([Art. 38 i.V.m. Art. 20 Abs. 1 und Abs. 2 GG](#)) und entsprechend den Vorgaben aus [Art. 23 Abs. 1 GG](#) so auszugestalten, dass sie als Kompensation für den Bedeutungsverlust der Bundestagswahl dienen kann. Vor diesem Hintergrund deutet auch das BVerfG die Wahl zum Europäischen Parlament:

Mit der Wahl des deutschen Kontingents von Abgeordneten des Europäischen Parlaments ist für das Wahlrecht der Bundesbürger eine ergänzende Mitwirkungsmöglichkeit im europäischen Organsystem eröffnet, die im System der übertragenen Einzelermächtigungen ein ausreichendes Legitimationsniveau vermittelt.

[BVerfG, 2 BvE 2/08 vom 30.6.2009](#), Absatz 274

Bei der Formulierung dieses Absatzes ging das BVerfG zwar von einer rechtlichen Einhegbarkeit der EU aus, die sich, nach Einschätzung des Beschwerdeführers, so nicht bestätigt hat (vgl. Haupttext wie die Fn. 49, 50, 52, 58 im Unterabschnitt »2.4) Anmerkungen zu Macht und Legitimation der EU«), der Grundgedanke, dass die Bürger einen Anspruch auf angemessene demokratische Partizipation im Rahmen der EU haben, bleibt jedoch natürlich trotzdem richtig. Sonst würde einer Abschmelzung des demokratischen Grundcharakters und einer damit einhergehenden Beschädigung des *unantastbaren Kerngehalts der Verfassungsidentität des Grundgesetzes* Tür und Tor geöffnet.

Die die Qualität der Europawahl beeinträchtigenden europarechtlichen Vorgaben sind also zusätzlich auch gemäß den Leitsätzen des Urteils zum Vertrag von Lissabon zu prüfen. Unter 4. wird dort in den Leitsätzen ausgeführt:

Das Bundesverfassungsgericht **prüft, ob Rechtsakte der europäischen Organe und Einrichtungen** sich unter Wahrung des gemeinschafts- und unionsrechtlichen Subsidiaritätsprinzips (Art. 5 Abs. 2 EGV; Art. 5 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 3 des Vertrags über die Europäische Union in der Fassung des Vertrags von Lissabon <EUV-Lissabon>) in den Grenzen der ihnen im Wege der begrenzten Einzelermächtigung eingeräumten Hoheitsrechte halten (vgl. BVerfGE 58, 1 <30 f.>; 75, 223 <235, 242>; 89, 155 <188>; dort zum ausbrechenden Rechtsakt). Darüber hinaus prüft das

Bundesverfassungsgericht, **ob der unantastbare Kerngehalt der Verfassungsidentität des Grundgesetzes** nach Art. 23 Abs. 1 Satz 3 in Verbindung mit Art. 79 Abs. 3 GG gewahrt ist (vgl. BVerfGE 113, 273 <296>). Die Ausübung dieser **verfassungsrechtlich radizierten Prüfungskompetenz** folgt dem Grundsatz der Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes, und sie widerspricht deshalb auch nicht dem Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit (Art. 4 Abs. 3 EUV-Lissabon); anders können die von Art. 4 Abs. 2 Satz 1 EUV-Lissabon anerkannten grundlegenden politischen und **verfassungsmäßigen Strukturen souveräner Mitgliedstaaten** bei fortschreitender Integration nicht gewahrt werden. Insoweit gehen die verfassungs- und die unionsrechtliche Gewährleistung der nationalen Verfassungsidentität im europäischen Rechtsraum Hand in Hand.

[BVerfG, 2 BvE 2/08 vom 30.6.2009](#), Leitsätze Abschnitt 4.

(Hervorhebungen durch den Beschwerdeführer)

Diese Prüfungskompetenz des BVerfG ist unabhängig vom [§ 26 EuWG](#) gegeben. Dabei ist auch Absatz 262 des Urteils zum Vertrag von Lissabon zu berücksichtigen:

aa) Die **verfassungsrechtlichen Anforderungen des Demokratieprinzips** an die Organisationsstruktur und die Entscheidungsverfahren der Europäischen Union **hängen davon ab, in welchem Umfang hoheitliche Aufgaben auf die Union übertragen werden und wie hoch der Grad der politischen Verselbständigung bei der Wahrnehmung der übertragenen Hoheitsrechte ist.** Eine Verstärkung der Integration **kann verfassungswidrig sein, wenn das demokratische Legitimationsniveau mit dem Umfang und dem Gewicht supranationaler Herrschaftsmacht nicht Schritt hält.** Solange und soweit das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung in einem Verbund souveräner Staaten mit ausgeprägten Zügen exekutiver und gouvernementaler Zusammenarbeit gewahrt bleibt, reicht grundsätzlich die über nationale Parlamente und Regierungen **vermittelte Legitimation** der Mitgliedstaaten aus, **die ergänzt und abgestützt wird durch das unmittelbar gewählte Europäische Parlament** (vgl. BVerfGE 89, 155 <184>).

[BVerfG, 2 BvE 2/08 vom 30.6.2009](#), Absatz 262

(Hervorhebungen durch den Beschwerdeführer)

Die im Unterabschnitt 2.4 angesprochenen tatsächlich ausgeübten, beträchtlichen Kompetenzen wie z.B. die Verabschiedung des **Sixpack**-Pakets als EU-Sekundärrecht, wie auch die als plausible Möglichkeit (drohend) im Raum stehende Verabschiedung von CETA als reines EU-Abkommen, begründen dabei strenge Maßstäbe.

Eine Erodierung der Qualität der demokratischen Partizipation durch erhebliche Wahlrechtsmängel europarechtlichen Ursprungs kann angesichts der Machtfülle der EU-Institutionen keinesfalls hingenommen werden.

Dass diese Mängel schon länger bestehen, macht sie aus der Sicht eines Demokraten nicht akzeptabler. Bei der Aushöhlung der Demokratie kann kein Gewohnheitsrecht gewährt werden.

Das Verfassungsgericht ist aufgefordert, seine doppelte Verantwortung – einmal entsprechend [§ 26 Abs. 3 EuWG](#), einmal seinen eigenen Leitsätzen entsprechend – wahrzunehmen.

3.) Grundrechte, grundrechtsgleiche Rechte und detaillierte Prüfungsmaßstäbe

Obwohl das Wahlrecht als das *vornehmste Recht des Bürgers* im demokratischen Staat gilt (BVerfG: 2 BvG 1/51 = BVerfGE 1, 14 <33>), wird dies erst seit dem Inkrafttreten des [Gesetzes zur Verbesserung des Rechtsschutzes in Wahlsachen](#) vom 12. Juli 2012 auch bei der Wahlprüfung angemessen berücksichtigt. Vorher stand es um den Rechtsschutz gerade bei diesem *vornehmsten Recht des Bürgers*, auch auf Grund einer Rechtsprechung des BVerfG, die Rechtsverletzungen ohne Mandatsrelevanz wenig Aufmerksamkeit schenkte, nicht zum Besten (s. G. Roth in Umbach/Clemens: Heidelberger GG Kommentar/Mitarbeiterkommentar, Bd. 2, Verlag Müller, Heidelberg 2002. Art. 41 Rn. 11ff; vgl. zusätzlich: G. Roth: *Subjektiver Wahlrechtsschutz und seine Beschränkung durch das Wahlprüfungsverfahren* in G. Pfeiffer, U. Burgermeister, G. Roth [Hrsg.]: *Der verfaßte Rechtsstaat*, C.F. Müller Verlag, Heidelberg 1998, S. 53ff).

Durch das [Gesetz zur Verbesserung des Rechtsschutzes in Wahlsachen](#) wurden sowohl im Wahlprüfungsgesetz wie im Bundesverfassungsgerichtsgesetz zentrale Bestimmungen (z.B. [§ 1](#) WahlPrfG und [§ 48](#) BVerfGG) so geändert, dass beim Wahlprüfungsverfahren der Frage nach einer Verletzung der Rechte der Wahlbürger nun eine deutlich größere Bedeutung zukommt.

Daneben spielt aber im Wahlprüfungsverfahren nach wie vor die Frage nach der Gültigkeit der Wahl eine besondere Rolle. Nicht jede Unregelmäßigkeit, nicht jede Verletzung von Rechten darf eine Ungültigkeit der Wahl zur Folge haben. Wäre eine in jeder Hinsicht perfekte Wahl zu verlangen, würde dies de facto die Unmöglichkeit einer legitimen Machtübertragung an gewählte Abgeordnete bedeuten.

Es sind auch solche Gründe, die ein besonderes Wahlprüfungsrecht erforderlich machen. Bei Wahlen werden die ansonsten gemäß Rechtsstaatsprinzip bei staatlichen Verwaltungsakten zu gewährenden Möglichkeiten eines Rechtsschutzes durch das Anrufen von Gerichten deutlich eingeschränkt.

Es liegt auf der Hand, daß es ein fehlerfreies Wahlverfahren nicht geben kann. Dieses ist das größte Verwaltungsverfahren, das der Staat bewältigen muß. An ihm sind Millionen von Bürgern, eine Vielzahl von Verwaltungspersonal und ehrenamtlichen Helfern beteiligt. Könnten die Gerichte vollen Umfangs in die Wahlvorbereitung eingreifen, wäre es höchst unwahrscheinlich, daß es zu einer einigermaßen gebündelten Stimmabgabe am festgelegten Wahltag kommen könnte. Führt jede Verletzung des subjektiven Wahlrechts Einzelner ohne weiteres zur (zumindest teilweisen) Ungültigkeit der Wahl, würden nicht nur alle anderen von der Anfechtung betroffenen – aber nicht in ihren Rechten verletzten Wahlbürger um ihr Votum gebracht; es bliebe zudem der Zweck der Wahl, alsbald ein funktionsfähiges Parlament zu kreieren, ohne Not auf der Strecke.

G. Roth: *Subjektiver Wahlrechtsschutz und seine Beschränkung durch das Wahlprüfungsverfahren* in G. Pfeiffer, U. Burgermeister, G. Roth [Hrsg.]: *Der verfaßte Rechtsstaat*, C.F. Müller Verlag, Heidelberg 1998, S. 61

Nach diesen Vorbemerkungen sollen die hier angelegten Prüfungsmaßstäbe eingeführt werden. Sie werden im Rahmen folgender Gliederung präsentiert:

1. Das Recht auf eine ordnungsgemäße Wahl;
2. Das Recht auf eine gültige Wahl;
3. Das Recht auf angemessenen Rechtsschutz.

3.1) Das Recht auf eine ordnungsgemäße Wahl

Auf Grund der vom Grundgesetz getroffenen Grundsatzentscheidung für einen demokratischen Rechtsstaat i.V.m. den Bestimmungen aus [Artikel 23 Abs. 1 GG](#) sowie i.V.m. der Ausgestaltung des Wahlrechts zur bundesdeutschen Europawahl durch das EuWG (s. insbesondere [§ 1 EuWG](#)), gelten die Bestimmungen aus Satz 1 des [Artikels 38 GG](#) bei der Europawahl analog. Und dies, obwohl Art. 38 dem Wortlaut nach nur über die Bundestagswahl redet (vgl. hierzu H.H. Klein in: Maunz/Dürig: GG Kommentar. Art. 41 Rn. 37 [Januar 2013]; Boettcher/Högner: EuWG Handkommentar, 1994: § 1 Rn. 4; zusätzlich auch: BVerfG, [2 BvC 4/10 vom 9.11.2011](#), Absatz 3).

Ergänzend ist festzuhalten, dass im Urteil zum Vertrag von Lissabon das BVerfG klargestellt hat, dass der Gehalt des [Art. 38 GG](#) in Verbindung mit [Art. 20](#) wie [Art. 79](#) GG den Anspruch auf ein Leben in einem demokratisch gestalteten Gemeinwesen begründet:

Das Wahlrecht begründet einen Anspruch auf demokratische Selbstbestimmung, auf freie und gleiche Teilhabe an der in Deutschland ausgeübten Staatsgewalt sowie auf die Einhaltung des Demokratiegebots einschließlich der Achtung der verfassungsgebenden Gewalt des Volkes.

(...)

Der Grundsatz der demokratischen Selbstbestimmung und der gleichheitsgerechten Teilhabe an der öffentlichen Gewalt bleibt auch durch den Friedens- und Integrationsauftrag des Grundgesetzes sowie den verfassungsrechtlichen Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit (vgl. BVerfGE 31, 58 <75 f.>; 111, 307 <317>; 112, 1 <26>; BverfGK 9, 174 <186>) unangetastet.

BVerfG, [2 BvE 2/08 vom 30.6.2009](#), Absätze 208, 219

Daraus ergibt sich, zumal i.V.m. [Art. 23 Abs. 1 GG](#) auch ein Anspruch des Wahlbürgers auf die *ordnungsgemäße* Durchführung von Europawahlen. Ohne einen *Anspruch auf ordnungsgemäße Wahlen* wäre der *Anspruch auf Einhaltung des Demokratiegebots* nur eine inhaltsleere Formel.

Wahlen, die, in welcher Form auch immer, zur Legitimation politischer Macht staatlicher oder suprastaatliche Organe beitragen sollen, sind als *ordnungsgemäße* Wahlen durchzuführen. Dies findet seinen Ausdruck auch darin, dass für die Durchführung solcher Wahlen passend zu deren Gegenstand und Wahlverfahren einschlägige Wahlrechtsgrundsätze gelten, wie darin, dass zur Durchsetzung der einschlägigen Wahlrechtsgrundsätze zureichende, rechtlich verankerte, effiziente organisatorische Maßnahmen ergriffen werden müssen.

Bei deutlich erkennbaren Risiken darf die Beachtung der einschlägigen Wahlrechtsgrundsätze keinesfalls allein dem Zufall überlassen oder unter naivem Vertrauen zur Rechtstreue der Wahlbürger einfach als gegeben unterstellt werden.

Nach den europarechtlichen Vorgaben sind bei den Wahlen zum Europäischen Parlament vier Wahlrechtsgrundsätze zu beachten:

Die Mitglieder des Europäischen Parlaments werden in *allgemeiner, unmittelbarer, freier und geheimer* Wahl für eine Amtszeit von fünf Jahren gewählt. ([Art. 14 Abs 3 EUV](#); Hervorhebungen vom Beschwerdeführer)

a) Da diese vier Wahlrechtsgrundsätze in [§ 1 EuWG](#) wiederholt werden und auch Teil der Vorgaben von [Art. 38 GG](#) sind, gilt: Der Anspruch des Wahlbürgers auf eine *ordnungsgemäße* Europawahl umfasst also *zumindest* einen Anspruch auf die Beachtung dieser in den europarechtlichen Vorgaben ausdrücklich benannten vier Wahlgrundsätze: *allgemein, unmittelbar, frei und geheim*. Für den weiteren Gang der Argumentation ist vor allem der Wahlrechtsgrundsatz der **Geheimheit** einschlägig.

Dass auch angemessene Bemühungen zum Schutz der Geheimheit auf Grund rechtlicher wie faktischer Beschränkungen keine ausnahmslose Durchsetzung dieses Wahlrechtsgrundsatzes ermöglichen können, ist anzuerkennen. Dass ein Wahlrechtsgrundsatz, wie die Geheimheit *nicht in voller Reinheit verwirklicht* ist, rechtfertigt jedoch nicht, auf den angemessenen Schutz der Geheimheit zu verzichten.

b) Neben den im Artikel [38 Abs. 1 S. 1 GG](#) ausdrücklich aufgezählten Wahlrechtsgrundsätzen ist für eine demokratische Wahl der *Grundsatz der öffentlichen Überprüfbarkeit* (Publizitätsprinzip) ein verfassungsrechtlich gebotener Wahlrechtsgrundsatz:

Der Grundsatz der Öffentlichkeit der Wahl aus Art. 38 in Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 und Abs. 2 GG gebietet, dass alle wesentlichen Schritte der Wahl öffentlicher Überprüfbarkeit unterliegen, soweit nicht andere verfassungsrechtliche Belange eine Ausnahme rechtfertigen.

1. Leitsatz aus dem Wahlautomaten Urteil des BVerfG, [2 BvC 3/07 vom 3.3.2009](#)

Die Ratio hinter diesem Publizitätsprinzip und dessen Bedeutung für eine demokratische Wahl verdeutlicht das BVerfG in seinen Urteilsgründen zum Wahlautomatenurteil:

Die Öffentlichkeit der Wahl ist Grundvoraussetzung für eine demokratische politische Willensbildung. Sie sichert die Ordnungsgemäßheit und Nachvollziehbarkeit der Wahlvorgänge und schafft damit eine wesentliche Voraussetzung für begründetes Vertrauen der Bürger in den korrekten Ablauf der Wahl. Die Staatsform der parlamentarischen Demokratie, in der die Herrschaft des Volkes durch Wahlen mediatisiert, also nicht dauernd unmittelbar ausgeübt wird, verlangt, dass der Akt der Übertragung der staatlichen Verantwortung auf die Parlamentarier einer besonderen öffentlichen Kontrolle unterliegt. Die grundsätzlich gebotene Öffentlichkeit im Wahlverfahren umfasst das Wahlvorschlagsverfahren, die Wahlhandlung (in Bezug auf die Stimmabgabe durchbrochen durch das Wahlgeheimnis) und die Ermittlung des Wahlergebnisses (vgl. BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 3. Juli 2008 - 2 BvC 1/07, 7/07 -, NVwZ 2008, S. 991 <992> m.w.N.).

BVerfG, [2 BvC 3/07 vom 3.3.2009](#), Absatz 106

Das Publizitätsprinzip ist entscheidend für die Herausbildung *begründeten Vertrauens in den korrekten Ablauf der Wahl* und umfasst ausdrücklich die *Wahlhandlung*. Die beim Wahlautomaten Urteil vorrangig thematische Nachvollziehbarkeit des Zählergebnisses ist dabei ein wichtiger, aber keineswegs der

einzigste Aspekt einer Wahl, dessen Ordnungsgemäßheit und Nachvollziehbarkeit für die Herausbildung des Vertrauens in den korrekten Ablauf der Wahl wesentlich ist. Und sie ist auch keineswegs der einzige Aspekt der Wahl, bei dem die *bürgerschaftliche Kontrollierbarkeit* nachvollziehbarer Abläufe für das begründete Vertrauen in die Ordnungsgemäßheit der Wahl wesentlich ist.

Eine Interpretation des Publizitätsprinzips, die dessen Geltung auf Zählvorgänge beschränken würde, wird weder dem Buchstaben des Wahlautomatenurteils noch der Ratio hinter dem Publizitätsprinzip gerecht.

Zum Urbild der geheimen demokratischen Wahl gehört die Anonymität spendende Wahlurne. Mit dem Einwurf eines Stimmzettels in eine einheitliche, für alle Wähler zuständige Urne sollen sich die einem einzelnen Wähler zuordbaren Spuren verlieren und sein Stimmzettel soll in die Anonymität der vielzähligen Stimmzettel der Urne eintauchen, so dass es keine Möglichkeit zur Rekonstruktion des Abstimmungsverhaltens einzelner Wähler gibt. Diese Art der Generierung von Anonymität ist bei der typischen Variante einer demokratischen Urnenwahl (im Gegensatz zur geheimen Markierung des Stimmzettels und dessen verdeckter Abgabe) der öffentlichen Überprüfbarkeit (bürgerschaftlichen Kontrollierbarkeit) durchaus zugänglich und ist auch einschlägig für die Generierung von Vertrauen in die Geheimheit der Stimmabgabe durch das Publizitätsprinzip.

Für die Generierung von Vertrauen zur Geheimheit der Wahl ist dabei auch die Art der Austeilung der Stimmzettel wesentlich. Dass im Wahllokal ununterscheidbare Stimmzettel von einem einheitlichen Stapel und von oben herab in der schwer vorhersehbaren Reihenfolge des Eintretens der Wahlberechtigten ins Wahllokal ausgegeben werden, ist ein wichtiges, durch bürgerschaftliche Aufsicht kontrollierbares Merkmal, das zum Vertrauen in die Geheimheit bei einer demokratischen Urnenwahl beiträgt.

Das Publizitätsgebot verbietet nicht nur, dass die Auszählung der Stimmen so umgestaltet wird, dass die Ordnungsgemäßheit des Zählergebnisses durch bürgerschaftliche Kontrollierbarkeit nicht mehr beurteilt werden kann (Wahlautomatenurteil), sondern auch, dass die Wahlvorgänge bei einer Urnenwahl so umgestaltet werden, dass die Anonymität der Stimmabgabe bei der Urnenwahl nicht mehr auf der Grundlage bürgerschaftlicher Kontrollierbarkeit beurteilt werden kann.

Grenzen werden dem Publizitätsprinzip nur durch *andere verfassungsrechtliche Belange* (bzw. *zwingende Gründe*) gesetzt. Sofern es nicht *andere verfassungsrechtliche Belange* (bzw. *zwingende Gründe*) erfordern, darf der Gesetzgeber den Souverän bei einer Urnenwahl nicht mit Bedingungen konfrontieren, die die Möglichkeiten, durch bürgerschaftliche Kontrollierbarkeit Vertrauen zur Geheimheit der Wahlentscheidung zu fassen, beschränken.

c) Angesichts der besonderen Bedeutung, die einer Parlamentswahl in einem demokratischen Gemeinwesen zukommt (Legitimierung staatlicher Macht durch Übertragung von Herrschaftsansprüchen vom Souverän auf die Abgeordneten), ist es, soweit zu sehen ist, unstrittig, dass das Recht auf eine *ordnungsgemäße* Wahl auch einen Anspruch auf die Beachtung der aus dem **Rechtsstaatsprinzip** abgeleiteten Grundsätze der *Transparenz* und der *Nachprüfbarkeit* umfasst.

Es ist zudem, soweit zu sehen ist, unstrittig, dass auch bei einer Europawahl das Recht auf eine *ordnungsgemäße* Wahl verletzt wird, wenn es bei

Wahlvorgängen an *Transparenz* oder *Nachprüfbarkeit* mangelt. Dies kann auch unter Rückgriff auf [Art. 23 Abs. 1 GG](#) begründet werden. Er stellt sicher, dass für die bundesdeutsche Durchführung einer Europawahl zumindest dann ein hinsichtlich der Durchführung einer Bundestagswahl gleichartiger Anspruch auf *Transparenz* und *Nachprüfbarkeit* besteht, wenn die Wahl unter nationalstaatlichem Recht ohne gegenteilige Bestimmungen durchgeführt wird.

Die Nachprüfbarkeit wird bei Wahlvorgängen im Regelfall allerdings nur im Rahmen besonderer wahlrechtlicher Verfahren gewährt. Diese besondere wahlrechtliche Regelung rechtfertigt sich entsprechend der besonderen Erfordernisse des Demokratierechts. Der Anspruch auf rechtsstaatlichen Schutz konkurriert mit dem Erfordernis der Sicherung der Existenz funktionstüchtiger staatlicher und suprastaatlicher Institutionen. Sofern aber *Nachprüfbarkeit* nicht mit diesen besonderen Erfordernissen kollidiert, ist sie, zumal angesichts der für die demokratische Legitimation herausragenden Bedeutung von Parlamentswahlen, *zu gewähren*.

Alles andere würde der Grundsatzentscheidung unserer Verfassung für einen demokratischen Rechtsstaat widersprechen. In einem Rechtsstaat können Wahlorgane *Glaubwürdigkeit* grundsätzlich nur dann beanspruchen, wenn die behaupteten Sachverhalte im Bedarfsfall einer Nachprüfung zugänglich sind. Sofern nicht andere verfassungsrechtliche oder zwingende Erfordernisse punktuelle Einschränkungen rechtfertigen, ist für umfassende Nachprüfbarkeit Sorge zu tragen. Dass im Verständnis unserer Verfassung die besonderen Erfordernisse des Wahlrechts keinen allgemeinen Dispens von der Forderung der Nachprüfbarkeit gewähren, sondern dass diese im Fall des Wahlrechts nur speziell auszugestalten ist, belegt auch [Art. 41](#) unserer Verfassung, sowie die Auslegung dieses Artikels durch das BVerfG (vgl. z.B. 2 BvR 562/91 vom 12. Dez. 1991. Abs. 41-44 = [BVerfGE 85, 148](#). <161f>).

Das Recht auf eine ordnungsgemäße Wahl begründet also auch den Anspruch auf Transparenz und Nachprüfbarkeit. Grundsätze die vom Gesetzgeber des Wahlrechts zu gewährleisten sind. Es ist dem Gesetzgeber insbesondere *nicht* freigestellt, durch besondere gesetzliche Maßnahmen, die weder verfassungsrechtlich geboten noch durch zwingende Gründe gerechtfertigt sind, die Möglichkeiten der Nachprüfung von Wahlvorgängen einzuschränken oder derartige Einschränkungen der Nachprüfbarkeit ins Belieben von Behörden zu stellen.

d) Nur eingeschränkt und abgeschwächt, aber dennoch nicht irrelevant, gibt es einen Anspruch auf Beachtung der *Gleichheit* (im [Artikel 38 GG](#) wie im deutschen Europawahlrecht in [§ 1](#) EuWG als Wahlrechtsgrundsatz benannt). Der Wahlrechtsgrundsatz der Gleichheit in seiner vollen Bedeutung ist jedoch nur für die Wahl der 96 in Deutschland zu bestimmenden Abgeordneten gültig. Aber auch bei Europawahlen uneingeschränkt einschlägig ist die Befolgung Grundsatzes „*one man, one vote*“ in seiner *engen* Auslegung.

Das Verfassungsgericht hat entsprechend seiner Deutung des Vertrags von Lissabon und der Legitimationsquellen der EU-Rechtsakte die Wahl des Europaparlaments im Rahmen einer degressiv proportionalen Verteilung der Abgeordnetensitze auf die EU-Mitgliedsstaaten gebilligt. Und dies, obwohl im Rahmen einer solchen Verteilung der Abgeordnetensitze dem Wahlrechtsgrundsatz der Gleichheit nur höchst *eingeschränkt* Rechnung getragen werden kann. Eine Autorisierung zu einem Wahlverfahren, das keinen zureichenden Schutz gegen eine *mehrfache Stimmabgabe* bei den Europawahlen bietet, wurde damit jedoch *nicht* erteilt. Sofern die Wahl des Europaparlaments zur

Legitimität von EU-Rechtsakten beitragen soll (was, soweit zu sehen ist, unstrittig der Fall ist), muss durch zureichende Maßnahmen dafür gesorgt werden, dass niemand zwei Stimmen bei der Europawahl abgeben kann.

Auch wenn die europarechtlichen Vorgaben für die Zusammensetzung und Wahl des Europäischen Parlaments nur sehr eingeschränkt mit dem Wahlrechtsgrundsatz der Gleichheit harmonieren, so ist dem in EU-Rechtsakten wie im nationalen EuWG bekräftigten Grundsatz, dass *jeder nur eine Stimme bei der Europawahl abgeben darf*, dennoch insofern Beachtung zu schenken, dass zureichende, rechtlich verankerte, organisatorische Maßnahmen zur Durchsetzung dieses Wahlgrundsatzes gegeben sein müssen, damit von einer *ordnungsgemäßen* Wahl gesprochen werden kann. Verzichtet man trotz erkennbarer und *erkannter* Risiken auf zureichende Maßnahmen zur Verhinderung mehrfacher Stimmabgaben, so *verletzt dies die Rechte des Wahlbürgers auf eine ordnungsgemäße Wahl*.

Die hier in (a) bis (d) benannten Ansprüche, die sich allesamt auf Grund des Rechts auf eine ordnungsgemäße Wahl ergeben, sollen in den vier folgenden Unterabschnitten etwas näher betrachtet werden. Eine umfassende Ausleuchtung der Ansprüche wird dabei nicht angestrebt. Es sollen vielmehr nur jene verfassungsrechtlich begründeten Prüfungsmaßstäbe gewonnen werden, die zur Begründung der in dieser Beschwerde eingangs gestellten Anträge herangezogen werden können.

3.1.1) Die Geheimheit und deren Schutz

Von einer ordnungsgemäßen Europawahl ist zu verlangen, dass sie, analog zu den Vorgaben gemäß [Artikel 38 GG](#), dem Wahlrechtsgrundsatz der Geheimheit Rechnung trägt.

Die Geheimheit der Wahl bildet den wichtigsten institutionellen Schutz der Freiheit der Wahl (vgl. BVerfGE 99, 1 <13>).

Der Grundsatz der geheimen Wahl soll dem Wähler Schutz davor bieten, dass ein Dritter gegen seinen Willen von seinem Stimmverhalten Kenntnis erhält. Die Wahrung des Wahlgeheimnisses sichert zu einem hohen Grade die Unabhängigkeit der Wahlentscheidung und erweist sich so als wichtigster institutioneller Schutz der Wahlfreiheit. Wie diese unterbindet das Wahlgeheimnis nicht nur staatliche sondern auch private Einflüsse auf das Abstimmungsverhalten der Wähler sowie dessen spätere Sanktionierung. Der Staat ist gehalten, Vorkehrungen zum Schutz des Wahlgeheimnisses zu treffen; es handelt sich um die objektivrechtliche Dimension der Wahlfreiheit, aus der sich eine staatliche Schutzpflicht gegenüber dem Wähler ergibt.

H.H. Klein in: Maunz/Dürig, GG Kommentar, Art. 38 Rn. 110 [Oktober 2010]

Der Ratio des hier ausgedrückten Schutzgedankens folgend, umfasst der Wahlrechtsgrundsatz der Geheimheit auch den *Schutz vor Aufdeckung* der durch einen Wähler *nicht gewählten Wahlvorschläge*. Denn neben der *Wahl* bestimmter Wahlvorschläge kann auch die *Nichtwahl* bestimmter Wahlvorschläge *sanktioniert* werden. Die Lesart, nach der auch die Informationen zu den nicht-gewählten Wahlvorschläge Gegenstand des Wahlgeheimnisses sind, harmoniert zudem ganz natürlich mit der Sachlogik: Bei einem gültigen Stimmzettel mit n Wahlvorschlägen entspricht die Kenntnis der $n-1$ vom Wähler nicht-gewählten Wahlvorschläge offensichtlich der Kenntnis

des gewählten Wahlvorschlags. Eine Interpretation, welche nur die Aufdeckung des gewählten, nicht aber die Aufdeckung der nicht-gewählten Wahlvorschläge durch den Wahlrechtsgrundsatz der Geheimheit verboten sähe, würde nicht nur den Schutzgedanken zu eng fassen, sondern würde auch diesem Aspekt der Sachlogik nicht gerecht.

Der Grundsatz der geheimen Wahl richtet sich **sowohl gegen den Staat als auch gegen Private**. Dem Staat ist die Befragung in jeder Form verboten, also auch, wenn keine Nachteile für den Fall der Nichtbeantwortung angedroht werden, und auch dann, wenn die Frage mit dem ausdrücklichen Zusatz gestellt wird, dass keine Verpflichtung zur Beantwortung besteht.

(...)

Wegen der besonderen Bedeutung des Wahlgeheimnisses für freie Wahlen, ist der **Staat** nicht nur **verpflichtet**, die **Geheimheit der Wahl zu ermöglichen, sondern** er ist darüber hinaus verpflichtet, die Geheimheit der Wahl zu **gewährleisten**.

H-H Trute in: Münch/Kunig, GG Kommentar, Bd. 1, Beck 2012, Art. 38 Rn. 68, 70.
Hervorhebungen im Original

Angesichts des Verbots von staatlichen Befragungen selbst bei Freiwilligkeit der Teilnahme sind erst recht alle Verpflichtungen zur Teilnahme an Datenerhebungen verboten, die ein deutliches Risiko der Aufdeckung wesentlicher Aspekte der Wahlentscheidung beinhalten. Und sie sind umso deutlicher verboten, wenn sie *integraler* Teil jener Wahlen sind, für die der Staat Geheimheit zu gewährleisten hat.

Dem entgegen steht die wenig überzeugende These von der Zulässigkeit der amtlichen Wahlforschung:

Die amtliche Wahlforschung ist zulässig, sofern sichergestellt ist, daß der konkrete Wähler nicht ermittelt werden kann.

M. Morlok in: Dreier, GG Kommentar, Bd. II, Mohr Siebeck 2006. Art. 38 Rn. 117

Mit dieser etwas undeutlichen Formulierung ist wohl gemeint, dass die amtliche Wahlforschung zulässig ist, sofern die einzelnen Stimmzettel (bzw. die einzelnen Stimmabgaben bei Wahlautomaten) durch die amtliche Wahlforschung nicht konkreten Wählern zugeordnet werden können. Der hier implizit zugrunde gelegte Begriff von Wahlgeheimnis reicht nicht aus, um den Wähler vor Sanktionierungen seines Wahlverhaltens zureichend zu schützen. Die Sachlogik wird nicht angemessen berücksichtigt. Bei einer „amtlichen Wahlforschung“, die regelmäßig zu relativ kleinen Zellenbesetzungen führt, kommt es sowohl typischerweise zur teilweisen Aufdeckung der Wahlentscheidungen (nicht gewählte Wahlvorschläge), wie auch zum erhöhten Risiko einer vollständigen Aufdeckung der Wahlentscheidung. Ein einschlägiger Risikofall besteht z.B. darin, dass in einem Auswahlbezirk alle Wähler *einer Zelle* den gleichen Wahlvorschlag präferieren. Dies ist um Größenordnungen wahrscheinlicher, als dass alle Wähler eines Wahlbezirks übereinstimmend wählen. Und solche 100% Aufdeckungen der Wahlentscheidung können eintreten, **ohne** dass man in der amtlichen Wahlforschung einzelne Stimmzettel konkreten Wählern zuordnen kann. Insgesamt bleiben bei dieser, die Sachlogik verfehlenden Betrachtungsweise, all die im Unterabschnitt 1.8.1 unter Punkt (b) (Unterpunkte aa - dd) angesprochenen Probleme ohne angemessene Berücksichtigung.

Obwohl der Wahlrechtsgrundsatz der Geheimheit in [Artikel 38 GG](#) ohne Gesetzesvorbehalt eingeführt wird, gilt er doch nicht unbeschränkt. Das BVerfG

sieht die Beschränkung eines Wahlrechtsgrundsatzes jedoch nur dann als gerechtfertigt an, falls ein *zwingender Grund* vorliegt. Die Verwendung des relativ offenen Konzepts des *zwingenden Grundes* als Kriterium für die Legitimität der Einschränkung eines Wahlrechtsgrundsatzes ist nicht unumstritten:

Die Wahlrechtsgrundsätze sind nach Art. 38 I 1 GG vorbehaltlos gewährleistet. Art. 38 III GG enthält keinen Gesetzesvorbehalt, sondern stellt lediglich die Begründung einer ausschließlichen Gesetzgebungskompetenz für die Wahl zum Bundestag dar. Eine Einschränkung kann mithin nur gemäß dem allgemeinen Grundsatz der Einheit der Verfassung dadurch gerechtfertigt werden, daß sie in Fällen der Kollision mit einer anderen verfassungsrechtlich geschützten Position unabdingbar ist, um beiden konkurrierenden Rechtswerten zur möglichststen Entfaltung zu verhelfen. Es ist also »praktische Konkordanz« herzustellen. Das Bundesverfassungsgericht verwendet dabei die Formel von den »zwingenden Gründen«, die für eine Einschränkung sprechen müßten. Vor allen Dingen zu kritisieren ist die Freigabe des Kreises möglicher Einschränkungsgründe durch Verzicht auf Gründe von Verfassungsrang. Verfassungsrechtlich schon gar nicht haltbar sind nur traditional gerechtfertigte Einschränkungen.

M. Morlok in: Dreier, GG Kommentar, Bd. II, Mohr Siebeck 2006, Art. 38 Rn. 61

Obwohl die Anwendungen des Rechtskonstrukts des *zwingenden Grundes*, wie überaus gut informierte Kritiker versichern, keineswegs frei von Problemen sind (vgl. z.B. [Ernst Gottfried Mahrenholz](#): Über den Satz vom zwingenden Grund), ist dem BVerfG doch insoweit zu vertrauen, dass es die Einschränkung des Wahlgeheimnisses zugunsten einer *repräsentativen Wahlstatistik* nicht als durch einen *zwingenden Grund* als gerechtfertigt ansehen wird, und zwar auch dann nicht, wenn es bedenkt, dass die *repräsentative Wahlstatistik* in Deutschland eine lange Tradition hat. Es wird deswegen auf eine kritische Auseinandersetzung mit dem Konstrukt des *zwingenden Grundes* verzichtet. Es wird hier (aus pragmatischen Gründen) ohne weitere Diskussion als Teil unserer Verfassungskultur akzeptiert.

Im Sinne eines gegebenen zwingenden Grundes hat der Wahlrechtsgrundsatzes der Geheimheit bei der Auszählung der Stimmen hinter das Publizitätsprinzip zurückzutreten. Hier hat das Interesse an einer unter bürgerschaftlicher Aufsicht stehenden Ermittlung des Wahlergebnisses Vorrang. In sehr kleinen Wahlbezirken, wie z.B. Hallig Gröde, kann die öffentliche Auszählung der Stimmen dabei zu ähnlichen Effekten führen, wie sie hier bezüglich der repräsentativen Wahlstatistik beschrieben wurden. Sofern es zutrifft, dass der Zuschnitt des Wahlbezirks dem Wahlrechtsgrundsatz der Allgemeinheit erheblich dient, ist dies im Rahmen einer angemessenen Abwägung zwischen konfligierenden Anforderungen hinzunehmen. In bestimmten Situationen können die Wahlrechtsgrundsätze der Allgemeinheit und der Publizität Einschränkungen der Geheimheit rechtfertigen.

Gelegentlich zu findende etwas nachlässige Formulierungen, dergestalt, dass die Geheimheit nur im Augenblick der Stimmabgabe Geltung beanspruchen könne, treffen jedoch nicht zu. Der Wahlrechtsgrundsatz der Geheimheit gilt eindeutig auch über den Augenblick der Stimmabgabe hinaus. Eine Wahlentscheidung darf auch nicht nachträglich rekonstruierbar sein (vgl. hierzu z.B. Schreiber, Hdb. d. WahlR zum Dt. BT. 6. Auflage 1998, § 1 Rn. 24 oder H.H. Klein in: Maunz/Dürig, GG Kommentar. Art. 38 Rn. 110f [Oktober 2010]). Auch

nach der Stimmabgabe bleibt der Anspruch auf Geheimhaltung der Stimmabgabe bestehen. Und dieser Anspruch bleibt auch durch das Strafrecht geschützt ([§ 107c StGB](#)).

Richtig ist, dass beim Vorgang der Stimmabgabe der Wahlrechtsgrundsatz der Geheimheit Vorrang vor dem Wahlrechtsgrundsatz der Publizität erhält, wohingegen es bei der nach Abschluss der Abstimmung stattfindenden Auszählung im Wahllokal gerade umgekehrt ist. Da erhält das Publizitätsprinzip Vorrang vor der Geheimheit des Abstimmungsverhaltens. Soweit (und nur soweit) es bei der (öffentlichen) Auszählung der Stimmzettel unvermeidbar zu Rückschlüssen auf das Abstimmungsverhalten einzelner kommen kann, muss dies hingenommen werden.

In einer Welt mit knappen Ressourcen stellt sich ergänzend die Frage, wie weit die Pflicht zum *Schutz der Geheimheit* geht. Zum Einsatz welcher Ressourcen und finanzieller Mittel ist der Staat in welcher Situation verpflichtet? Und wie erheblich muss die Unterschreitung dieser Verpflichtung sein, damit daraus eine Verletzung des Rechts auf eine ordnungsgemäße Wahl entsteht? Zur Begründung der eingangs gestellten Anträge ist eine umfassende Klärung dieser Fragen nicht nötig. Es reicht vielmehr festzustellen, dass jedenfalls folgender Prüfungsmaßstab hinreichend begründet ist:

P1) Der Staat darf, sofern dafür keine verfassungsrechtlichen Erfordernisse oder sonstige zwingende Gründe vorliegen, keine Maßnahmen durchführen, die die Gefahr der Durchbrechung des Wahlgeheimnisses *erhöhen* oder *zusätzliche* Möglichkeiten zur *gehaltvollen Charakterisierung des Stimmverhaltens einzelner Wähler* schaffen. Ansonsten wird das Recht der Wahlberechtigten auf eine ordnungsgemäße Wahl verletzt.

3.1.2) Öffentliche Überprüfbarkeit und die Generierung von Anonymität

Obwohl die verdeckte Stimmabgabe vom BVerfG gerade ausdrücklich vom Geltungsbereich des Publizitätsprinzips ausgenommen wird (BVerfG, [2 BvC 3/07 vom 3.3.2009](#), Absatz 106), ist die für die Geheimheit der Stimmabgabe erhebliche *Generierung von Anonymität* durch die Wahlurne *nicht* davon ausgenommen. Bei einer Urnenwahl ist die Generierung von Anonymität durch die Ansammlung von Stimmzetteln in der Urne für die Geheimheit der Stimmabgabe essentiell. Eine Wahl, bei der ohne Not nach jedem 5. Wähler zu einer neuen Wahlurne gegriffen würde und dies unter der Bedingung, dass rekonstruiert werden kann, welcher Wähler seine Stimme in welche Urne eingeworfen hat, könnte nicht als geheime Wahl akzeptiert werden. Ein solches Verfahren erzeugt berechtigtes Misstrauen, aber keinesfalls Vertrauen. Ob die Geheimheit der Stimmabgabe noch angemessen geschützt wäre, erschiene höchst fraglich.

Das Publizitäts- oder Öffentlichkeitsprinzip (das BVerfG spricht auch von öffentlicher Überprüfbarkeit oder bürgerschaftlicher Kontrollierbarkeit) leitet sich aus der *Grundsatzentscheidung für Demokratie, Republik und Rechtsstaat* ([Art. 38 i.V.m. Art. 20 Abs. 1 und Abs. 2 GG](#)) her. Es stellt an die Wahlvorgänge wegen ihrer zentralen legitimatorischen Bedeutung für die Ausübung von Staatsgewalt in einem demokratischen Gemeinwesen *besonders hohe Anforderungen*. Dem Bürger ist zu ermöglichen, auf Grund *eigenen Urteils* Vertrauen zu den zentralen Aspekten der Wahlvorgänge zu fassen.

Durch die Herstellung der öffentlichen Überprüfbarkeit soll die Beachtung der Wahlrechtsgrundsätze gesichert und die Ordnungsgemäßheit des Wahlvorgangs nachvollziehbar werden.

In einem freiheitlichen Rechtsstaat müssen Wahlen stets »vor den Augen der Öffentlichkeit« stattfinden. Das Öffentlichkeitsprinzip gehört zu den Grunderfordernissen sowie zum Selbstverständnis einer parlamentarischen Demokratie. Zugleich gehört es zu den wichtigsten Sicherungen der Wahlrechtsgrundsätze des Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG und schützt demokratische Wahlen gegen Manipulationen und Fälschungen.

J. Hahnen in: Schreiber, BWahlG Kommentar. 9. Auflage 2013, § 31 Rn. 2

Der Gesetzgeber ist nach dem Verfassungsgebot der Öffentlichkeit der Wahl verpflichtet, das Wahlverfahren in einer Weise zu gestalten, welche die öffentliche Kontrolle der Wahlen durch die Bürger erlaubt.

J. Hahnen in: Schreiber, BWahlG Kommentar. 9. Auflage 2013, § 10 Rn. 1

Die Kontrolle der wesentlichen Schritte der Wahl fördert begründetes Vertrauen in die Ordnungsmäßigkeit der Wahl erst dadurch in der gebotenen Weise, dass die Bürger selbst den Wahlvorgang zuverlässig nachvollziehen können.

BVerfG, [2 BvC 3/07 vom 3.3.2009](#), Absatz 123

Auch die Beachtung des Wahlrechtsgrundsatzes der Geheimheit hat, wie andere Wahlrechtsgrundsätze aus [Artikel 38 Abs. 1 S. 1 GG](#) auch, Anspruch auf den Schutz durch die bürgerschaftliche Kontrollierbarkeit der Wahlvorgänge. Für die Ordnungsgemäßheit der Wahl ist es wesentlich, dass die Anonymität der Stimmabgabe angemessen geschützt wird und nicht der nachträglichen Rekonstruktion der Stimmabgabe eines Wählers der Weg gebahnt wird.

Das Vertrauen zu den Wahlvorgängen erfordert Vertrauen in den Schutz der Geheimheit der Stimmabgabe, die deutlich über die Möglichkeit zur geheimen Markierung des Stimmzettels und dessen verdeckten Einwurfs in eine Wahlurne hinausgeht. Bei einer typischen Urnenwahl wird dieser Schutz wesentlich durch die für jedermann und ohne besondere Vorbildung einfach nachvollziehbare Generierung der Anonymität durch die Vielzahl der Stimmzettel in der Urne erzeugt. Für das Vertrauen in die Generierung der Anonymität ist dabei wesentlich, dass im Wahllokal ununterscheidbare Stimmzettel von einem einheitlichen Stapel und von oben herab in der schwer vorhersehbaren Reihenfolge des Eintretens der Wahlberechtigten ausgegeben werden.

Wenn organisatorische oder technische Maßnahmen ins Wahlrecht eingeführt werden, so dass nicht mehr alle Stimmzettel einer Wahlurne zum Schutz der Geheimheit der Stimmabgabe jedes einzelnen Wählers beitragen, so widerspricht es dem Publizitätsprinzip, wenn die Art und Weise, in der dann der Schutz der Geheimheit gewährt wird, nicht in vergleichbarer Weise auf Grund eigenen Urteils nachvollzogen werden kann.

Analog zu den Feststellungen des BVerfG im Wahlautomatenurteil (vgl. BVerfG, [2 BvC 3/07 vom 3.3.2009](#), Absätze 118, 123, 125) kann auch bei der Anonymisierung der Stimmzettel ein Mangel an bürgerschaftlicher Kontrollierbarkeit nicht einfach durch Gutachten und/oder staatliche Zusicherungen kompensiert werden. Die Möglichkeit zum verständigen Nachvollzug soll dem Wahlbürger, gemäß Publizitätsprinzip, vielmehr auch ohne spezielle Vorbildung oder besondere Sachkenntnis auf Grund *eigenen* Urteils möglich sein.

In der Republik ist die Wahl Sache des ganzen Volkes und gemeinschaftliche Angelegenheit aller Bürger. Dem entspricht es, dass auch die Kontrolle des Wahlverfahrens eine Angelegenheit und Aufgabe der Bürger sein muss. Jeder Bürger muss die zentralen Schritte der Wahl ohne besondere technische Vorkenntnisse zuverlässig nachvollziehen und verstehen können.

BVerfG, [2 BvC 3/07 vom 3.3.2009](#), Absatz 109

Aber auch das Publizitätsprinzip gilt nicht unbeschränkt:

Der Grundsatz der Öffentlichkeit der Wahl gebietet, dass alle wesentlichen Schritte der Wahl öffentlicher Überprüfbarkeit unterliegen, soweit nicht andere verfassungsrechtliche Belange eine Ausnahme rechtfertigen. Dabei kommt der Kontrolle der Wahlhandlung und der Ermittlung des Wahlergebnisses eine besondere Bedeutung zu.

BVerfG, [2 BvC 3/07 vom 3.3.2009](#), Absatz 111

Auch das Publizitätsprinzip kann wegen der Erfordernisse anderer verfassungsrechtlicher Belange eingeschränkt werden. Hier ist besonders an den Schutz der verdeckten Stimmabgabe zu denken. Dass der Wahlprüfungsausschuss des BT wie der BT als letztlich beschließende Instanz jedoch irren, wenn sie meinen, dem Publizitätsprinzip durch eine eigentümliche Rechtskonstruktionen unter Einbeziehung der Geheimheit der Wahl die Anwendung verweigern zu dürfen, wird unter Verweis auf die Beschlussvorlage zur Zurückweisung eines Wahleinspruchs aus *Neu-Isenburg* (Anlage 1, [BT-Drucks. 16/3600](#), S. 20) im Wahlautomatenurteil (BVerfG, [2 BvC 3/07 vom 3.3.2009](#), Absatz 128) ausdrücklich festgehalten.

Die Auffassung, dass dem Publizitätsprinzip bereits genüge getan ist, wenn die Zählung der Stimmen nachvollziehbar ist, beruht genauso auf einem Irrtum.

Vor diesem Hintergrund ergibt sich folgender Prüfungsmaßstab:

P2) Wenn bei der Urnenwahl im Wahllokal vom typischen organisatorischen Ablauf, der die Verwendung einheitlicher Stimmzettel für alle Wähler einschließt, abgewichen wird, so darf dadurch die Fähigkeit eines Wahlbürgers, auf Grund eigenen Urteils Vertrauen zur Ordnungsgemäßheit zu fassen, nicht beeinträchtigt werden. Namentlich das Herausbilden des Vertrauens in den gewährten Schutz gegen eine spätere Rekonstruktion des Abstimmungsverhaltens einzelner Wähler muss auch weiterhin ohne besondere Vorbildung und ohne Rückgriff auf Gutachten oder staatliche Zusicherungen möglich sein. Ansonsten wird das Recht der Wahlberechtigten auf eine ordnungsgemäße Wahl verletzt.

3.1.3) Der Anspruch auf Transparenz und Nachprüfbarkeit

Trotz gewisser Besonderheiten im Umfeld des Wahlrechts gilt auch bei Wahlen das Rechtsstaatsprinzip. Und aus der Grundsatzentscheidung unserer Verfassung für Demokratie, Republik und *Rechtsstaat* resultiert, dass der Bürger – und auch der Wahlbürger – Ansprüche hinsichtlich Transparenz und Nachprüfbarkeit hat.

In der Rechtswissenschaft gilt das Konzept der Transparenz als ein sehr facettenreicher Begriff und bei einigen Autoren erscheint er als nur schwer gegen den Begriff der Öffentlichkeit abgrenzbar. Die vielen verschiedenen Bedeutungsebenen und Interpretationsmöglichkeiten (vgl. z.B. J. Bröhmer: Transparenz als Verfassungsprinzip) interessieren hier nur im begrenzten

Umfang. Den Grundtenor für die hier einschlägige Diskussion zur Transparenz kann einem kurzen Zitat aus dem Wahlautomatenurteil des BVerfG entnommen werden:

Rechtsstaatlich begründete Öffentlichkeit dient der Transparenz und Kontrollierbarkeit staatlicher Machtausübung. Sie setzt voraus, dass die Handlungen der staatlichen Organe von den Bürgern zur Kenntnis genommen werden können. Dies gilt auch hinsichtlich der Tätigkeit der Wahlorgane.

BVerfG, [2 BvC 3/07 vom 3.3.2009](#), Absatz 110

Es interessieren hier nur zwei *Minimalanforderungen*, die ohne langwierige Diskussion als *offensichtlich* gültig im Wahlrecht vorausgesetzt werden können:

- (i) Sofern Entscheidungen von Wahlorganen oder Behörden nennenswert in die Vorgänge der Wahl eingreifen und/oder nach rationaler Erwägung Einfluss auf die Ergebnisermittlung, die Ergebnisüberprüfung oder die Ordnungsgemäßheit der Wahl haben *können*, so hat der Wahlbürger einen Anspruch zu erfahren, welche Entscheidungen von welchen Wahlorganen oder Behörden getroffen wurden.
- (ii) Bei all diesen Entscheidungen muss für den Wahlbürger nachvollziehbar sein, welches Wahlorgan bzw. welche Behörde welche Entscheidungen auf welcher Rechtsgrundlage getroffen hat.

Bei der Ausgestaltung des von [Art. 38](#) Abs. 3 GG aufgegebenen *Regelungsauftrags* ist darauf zu achten, dass die gewählten Regelungen, sofern dem keine anderweitigen verfassungsrechtlichen Erfordernisse oder zwingenden Gründe entgegenstehen, mit diesen Transparenzgeboten harmonisieren. Analog ist dies von der Ausgestaltung einer Europawahl zu verlangen. Da nicht zu sehen ist, welche verfassungsrechtlichen Erfordernisse oder zwingenden Gründe es geben könnte, die es in einer Demokratie erforderlich machen, im Zusammenhang mit einer Wahl die unter (i) und (ii) benannten *Minimalanforderungen* an Transparenz zu beschränken, wird im Fortgang der Diskussion auf die Wiederholung dieses Vorbehalts verzichtet.

Sowohl aus dem Rechtsstaatsgebot und dem damit eng verbundenen (über die Punkte (i) und (ii) natürlich noch weit hinausgehenden) Anspruch auf Transparenz, wie auch zusätzlich aus der besonderen Bedeutung der Wahl für die Legitimation der Machtausübung in der Demokratie ergibt sich für den Wahlbürger ein Anspruch auf Nachprüfbarkeit der Entscheidungen und Feststellungen von Wahlorganen und Behörden. Dieses Recht auf Nachprüfung umfasst dabei naturgemäß auch insbesondere die Ergebnisermittlung.

Die *Rahmenbedingungen*, innerhalb derer dieses Recht auf Nachprüfung ausgeübt werden kann, müssen auch auf andere verfassungsrechtliche Erfordernisse und gegebenenfalls vorliegende zwingende Gründe Rücksicht nehmen, der allgemeine *Anspruch auf Nachprüfbarkeit* hingegen muss *gewahrt* bleiben und kann nicht einfach vollständig suspendiert werden. Er ist einer der unverzichtbaren Marksteine zur Grenzziehung zwischen Schein-Demokratie und Demokratie. In diesem Zusammenhang sei auch an einen *Stalin* nachgesagten Ausspruch erinnert: *Es ist nicht wichtig wer wie wählt, sondern wer wie zählt*. Einen Wahlleiter zu haben, der ein Wahlergebnis nach den Wünschen der Regierung verkündet ist das eine, eine Demokratie, in der das behauptete Wahlergebnis wesentlich auch auf Grund der gegebenen Nachprüfbarkeit Glaubwürdigkeit besitzt, das andere.

Dass die Nachprüfbarkeit bei der Europawahl dabei nur im Rahmen eines besonderen Rechtswegs gewährt wird (vgl. [§ 26 EuWG](#)) mindert nicht die Pflicht des Gesetzgebers, für die Einlösbarkeit des Anspruchs auf Nachprüfbarkeit bei Wahlsachen Sorge zu tragen.

Diese Pflicht zur Sorge für die Erfordernisse der Nachprüfbarkeit gilt dabei nicht nur im Rahmen von EuWG und EuWO, sondern natürlich auch im Zusammenhang mit der – in Wahlvorgänge massiv eingreifenden – repräsentativen Wahlstatistik.

Nach der bisherigen Diskussion zu Transparenz und Nachprüfbarkeit bleibt festzuhalten:

a) Sofern denn eine repräsentative Wahlstatistik überhaupt zulässig ist, so ist zu verlangen, dass die hier unter (i) und (ii) benannten Minimalanforderungen hinsichtlich Transparenz bei der Durchführung der repräsentativen Wahlstatistik berücksichtigt werden.

b) Und es ist zu verlangen, dass der Gesetzgeber bei den sogenannten „repräsentativen“ Stimmzetteln dafür Sorge trägt, dass sie ausreichend vor Kompromittierung geschützt sind und bei Bedarf genauso wie unkodierte Stimmzettel für Nachprüfungen herangezogen werden können. Insbesondere ist nicht hinzunehmen, wenn der Gesetzgeber die sogenannten „repräsentativen“ Stimmzettel nicht nur mit einem Unterscheidungsaufdruck versehen lässt, sondern dessen Auswertung dann auch noch den Schutz dieser Stimmzettel vor Kompromittierung dadurch beeinträchtigt, dass auf rechtliche Regelungen, die einen zum Schutz unkodierter Stimmzettel gleichwertigen Schutz für kodierte Stimmzettel etablieren, verzichtet wird.

Mit den im Abschnitt (1) eingeführten Sachverhalten im Hinterkopf, lassen sich nun zügig einschlägige Prüfungsmaßstäbe gewinnen.

In *jedweder* Form ist das Aufbringen von Unterscheidungsmerkmalen auf Stimmzetteln ein erheblicher Eingriff in Wahlvorgänge. Das Aufbringen von Unterscheidungsmerkmalen in Form unterschiedlicher Buchstaben, deren Bedeutung sich den Wählern zwangsläufig nicht ad hoc erschließen kann, ist *erst recht* ein erheblicher Eingriff in Wahlvorgänge. Für derartige Kodierungen muss, sofern sie denn – selbst bei unterstellter Zulässigkeit der Wahlstatistik – überhaupt erlaubt sind (vgl. hierzu: Schreiber, Hdb. d. WahlR zum Dt. BT. 6. Auflage 1998. § 51 Rn. 4), eine rechtliche Grundlage in Form einer Gesetzesbestimmung oder zumindest einer Autorisierung durch eine Verordnung vorliegen. Und natürlich wäre von derartigen Rechtsvorschriften *unbedingt zu verlangen*, dass sie die Bedeutung der Kodierungen auf eine für jedermann verständliche Weise festlegen. Es kann dem Wahlbürger keinesfalls abverlangt werden, dass er sich bei einer derartig bedeutenden Frage, wie der unterschiedlichen Kodierung von Stimmzetteln, allein auf die mündlichen Auskünfte von im Regelfall dafür wenig qualifizierten Wahlvorständen verlässt. Zumal: Auch bei schein-demokratischen Wahlen (wie es sie auch auf deutschem Boden reichlich gab) wird wohl jeder amtlich bestellte Wahlhelfer stets beteuern, dass mit den Stimmzetteln alles seine Ordnung habe und niemand Bedenken haben müsse. Die Geschichte des staatlichen Wahlbetrugs wie der Verfolgung von Anhängern der Opposition ist lang, aber dass ein

staatlich bestellter Wahlhelfer auf entsprechende Nachfrage hin freimütig eingestanden hätte *Wir betrügen wie wild und wollen zudem unbedingt herausfinden wer die Oppositionsparteien wählt* ist nicht überliefert.

Angesichts der zentralen Bedeutung von Wahlen für die Legitimation von Herrschaft in einer Demokratie kann eine Entscheidung über das Aufbringen nicht-selbsterklärender Unterscheidungsmerkmale weder Behördenleitern noch sonstigen Mitarbeitern der Bürokratie überlassen werden. Es resultiert der Prüfungsmaßstab P3a:

P3a) Sofern von Behörden oder Wahlorganen nicht-selbsterklärende, unterschiedliche Kodierungen auf Stimmzettel aufgebracht werden, ohne dass dies auf der Grundlage einer die Bedeutung der Kodierung klarstellenden Rechtsvorschrift erfolgt, wird das Recht des Wahlbürgers auf Transparenz und in Folge dieser Rechtsverletzung auch das Recht auf eine ordnungsgemäße Wahl verletzt.

Da die sogenannten „repräsentativen“ Stimmzettel - zumindest teilweise - bereits wenige Tage nach der Wahl in die Obhut der zur Auswertung vorgesehenen Statistikstelle (im Regelfall an das regional zuständige statistisches Landesamt) übergeben werden, ist es für die Legitimationskraft der Wahl erheblich, unter welchen Bedingungen die Stimmzettel dort evtl. wochenlang gelagert werden. Schließlich müssen Kreiswahlleiter, die solche Stimmzettel für Prüfungen anfordern, darauf vertrauen können, dass diese Stimmzettel nicht kompromittiert wurden. Für unkodierte Stimmzettel enthält die EuWO einschlägige Schutzvorschriften, die jedoch wegen des Ausbrechens der „repräsentativen“ Stimmzettel aus der von EuWG und EuWO vorgegebenen Bahn bei „repräsentativen“ Stimmzetteln nicht greifen.

Dass in statistischen Landesämtern Stimmzettelpakete – für alle Mitarbeiter und Besucher zugänglich – auf einem Gang oder in ungesicherten Kellerräumen gelagert werden, kann nach dem Gesetzestext des WStatG *nicht* ausgeschlossen werden. Selbst eine Lagerung auf einem Hof, nur durch eine Plane vor den Unbillen des Wetters geschützt, würde nicht unmittelbar dem Gesetzestext des WStatG widersprechen.

Da ja auch noch nach der Feststellung des endgültigen Wahlergebnisses Stimmzettel zu Nachprüfungen innerhalb einer Wahlprüfungsbeschwerde heranziehbar sein müssen, stellen sich zudem ganz natürlich vielfältige Fragen zu den Bedingungen, unter denen die Siegel erbrochen werden, über optionale oder zwingend vorgeschriebene Verpflichtungen des zur statistischen Auswertung eingesetzten Personals, zu den technischen Modalitäten der statistischen Auswertung bis hin zu den Konditionen der Rücküberstellung der statistisch ausgewerteten Stimmzettel an die Gemeindebehörden.

Angesichts der bereits im Abschnitt »1.3.1) Erkenntnisse zur Kompromittierung von „repräsentativen“ Stimmzetteln bei der Europawahl 2014 in Hessen« unterbreiteten Ausführungen, kann auf eine detaillierte Diskussion der Folgen, die auf Grund des fehlenden Schutzes von Stimmzetteln im WStatG *drohen*, verzichtet werden. Auf Grund des bereits eingetretenen Ereignisses der Kompromittierung von Stimmzetteln ist es wohl hinreichend glaubhaft, dass es eine erhebliche, nicht vernachlässigbare Wahrscheinlichkeit für das Eintreten dieses Ereignisses gibt.

Aus rechtlicher Sicht ist es sinnvoll, zwischen der Rechtsverletzung zu unterscheiden, die sich daraus ergibt, dass der Gesetzgeber der ihm obliegenden

Pflicht zur rechtlichen Verankerung des Schutzes von Stimmzetteln nicht nachgekommen ist, und der Rechtsverletzung, die sich durch das Eintreten eines dadurch begünstigten Schadens ergibt.

Subtile Überlegungen, in welchem Umfang unter der Bedingung knapper Ressourcen und konfligierender Verfassungsziele ein Wahlbürger den Schutz der Nachprüfbarkeit als subjektives Recht einfordern kann, können hier entfallen. Die hier monierte Verletzung entsteht nämlich erst durch die Durchführung einer Ressourcen verzehrenden repräsentativen Wahlstatistik und ist keinesfalls das Ergebnis knapper Ressourcen. Da zudem die Durchführung der repräsentativen Wahlstatistik verfassungsrechtlich nicht geboten ist und auch kein anderer *zwingender Grund* erkennbar ist, der sie notwendig macht, muss verlangt werden, dass die rechtlichen Regelungen zur repräsentativen Wahlstatistik den ansonsten gewährten Schutz der Nachprüfbarkeit nur soweit aushebeln, als sie diesen gleichwertig ersetzen.

Dementsprechend lassen sich hier zwei wohl begründete Prüfungsmaßstäbe formulieren:

P3b) Wenn der Gesetzgeber, ohne dass dies durch verfassungsrechtliche Erfordernisse oder zwingende Gründe geboten ist, den zur Gewährleistung der Nachprüfbarkeit erforderlichen rechtlichen Schutz für einen Teil der Stimmzettel wesentlich reduziert und dabei die Kompromittierung von Stimmzetteln in Kauf nimmt, so verletzt dies das Recht der Wahlbürger auf eine ordnungsgemäße Wahl.

P3c) Wenn ein ohne verfassungsrechtliches Erfordernis oder zwingenden Grund reduzierter rechtlicher Schutz von Stimmzetteln eine Kompromittierung von Stimmzetteln zur Folge hat, so verletzt dies das Recht der Wahlbürger auf eine ordnungsgemäße Wahl.

3.1.4) One Man, One Vote

Obwohl [§ 1 EuWG](#) auch den Wahlrechtsgrundsatz der *Gleichheit* erwähnt, wird dieser Wahlrechtsgrundsatz und dessen Durchsetzung hier *nicht* im vollen, sonst (z. B. bei Bundestagswahlen) anzuwendenden Bedeutungsumfang, unter die einschlägigen Prüfungsmaßstäbe aufgenommen. Der Wahlrechtsgrundsatz der *Gleichheit* fehlt im Europarecht (vgl. [Art. 14 Abs. 3 EUV](#)) und er fehlt nicht zufällig. Die degressiv proportionale Verteilung der Abgeordnetensitze auf die Mitgliedstaaten der EU widerspricht nämlich der, zumindest im Geltungsbereich des Grundgesetzes, für eine Parlamentswahl in Anschlag zu bringenden verfassungsrechtlichen Standard-Interpretation des Wahlrechtsgrundsatzes der *Gleichheit*. Diese umfasst nämlich auch die *Erfolgschancengleichheit*.

Bei dem hier gemeinten „one man, one vote“ ist also *keine* irgendwie anspruchsvolle Form der Gleichheit bei einer Wahl gemeint. Es geht hier nicht um subtile Probleme von *Erfolgswertgleichheit* oder *Erfolgschancengleichheit*, die normalerweise im Zentrum moderner verfassungsrechtlicher Diskussionen rund um „one man, one vote“ stehen, sondern hier geht es tatsächlich um die ganz banale Anforderung, dass die Wahlberechtigten bei einer Wahl, bei der für die Wahlberechtigten nur ein einmaliges Abstimmen vorgesehen ist, diese auch tatsächlich *nur einmal abstimmen* können. Im Unterabschnitt »2.5) Kommentierung der Stellungnahme des BMI« wurde, der begrifflichen Not gehorchend, dafür der nicht sehr elegante Kunstbegriff der *Anzahlstimmengleichheit* geschöpft. In dieser schwachen Form ist Gleichheit auch von der

Europawahl zu verlangen. Entsprechend auch Artikel 9 des Direktwahlakts: „Bei der Wahl der Mitglieder des Europäischen Parlaments kann **jeder Wähler nur einmal wählen**“ (Hervorhebung vom Beschwerdeführer).

Ob man meint die Anforderung der *Anzahlstimmengleichheit* sinnvoll als Teil der *Zählwertgleichheit* auffassen zu können, ist dabei hier unerheblich. Wichtig ist allein, dass *Anzahlstimmengleichheit* für jede demokratische Wahl unverzichtbar ist. Und insofern auch ganz unabhängig von Artikel 9 des Direktwahlakts von einer demokratischen Europawahl zu verlangen ist.

Es geht hier also um einen zentralen Aspekt der *vom Demokratieprinzip vorausgesetzten Egalität der Bürger* (vgl. BVerfG, 2 BvE 2/13 vom 26.2.2014, Absatz 42). Es werden grundlegende Fragen der Legitimation von Herrschaft berührt und man berührt Themen des *ungeschriebenen Verfassungsrechts*, die für die demokratische Legitimation von Macht derart elementar sind, dass sie in einem Verfassungstext wie dem GG nicht einmal ausdrücklich niedergelegt sind, sondern stillschweigend als selbstverständlich vorausgesetzt werden.

Es geht um das Problem, das man in Ländern wie Indien oder Afghanistan mit dem Einfärben des *Wahlfingers* mit *Wahl-tinte* löst. Es soll verhindert werden, dass jemand mehrfach wählt.

Man muss hier aber gar nicht so tief ins Grundsätzliche einsteigen, denn dass jeder nur einmal seine Stimme abgeben darf, gehört zum bescheidenen Rest von *Gleichheit*, der auch nach den Vorgaben der EU-Dokumente von einer Europawahl zu verlangen ist. Die Beachtung von *one man, one vote* ist dabei auch deswegen mit Nachdruck zu verlangen, weil das Wahlrecht zum Europaparlament im Zusammenhang mit Unionsbürgerschaft zu sehen ist. Jeder in der Union lebende Unionsbürger ist wahlberechtigt und jeder hat *eine* Stimme. Und angesichts der zentralen Bedeutung von Wahlen für die Legitimation von Machtausübung in einer Demokratie, muss die Beachtung dieses Grundsatzes wenigstens auf der Ebene einfacher Routinekontrollen überwacht werden.

Wird *one man, one vote* bei einer Europawahl nicht mit zureichenden organisatorischen Maßnahmen durchgesetzt, dann kann von der Wahl keine Legitimation der Gewählten ausgehen. Ohne eine zureichende Durchsetzung der *elementarsten* Interpretationen von *one man, one vote* hat man es *höchstens* mit der Imitation einer demokratischen Wahl zu tun. Äußerlich mag das Geschehen auf den ersten Blick wie eine Wahl wirken, aber hinsichtlich der *Legitimation* der Gewinner der Auszählung versagt eine derartige „Wahl“. Die Legitimation der Gewählten entsteht ja schließlich nicht einfach dadurch, dass viele Leute gefaltete Zettel in Urnen geworfen haben.

Die Notwendigkeit staatlicherseits durch rechtliche Regelungen und organisatorische Maßnahmen für einen angemessenen Schutz von *one man, one vote* zu sorgen, ergibt sich zudem auch daraus, dass der Wahlbürger bei der Verteidigung seines Rechts auf eine ordnungsgemäße Wahl zum einen *nicht* der normale Rechtsweg offen steht, der Wahlbürger zum anderen bei einer Wahlanfechtung die Beweislast trägt und dabei seitens des BVerfG mit hohen Anforderungen konfrontiert wird (BVerfGE 66, 369 <379>). Ohne eine objektivrechtliche Pflicht zur Absicherung von *one man, one vote* würden Wahlen deswegen schnell zur Farce. Und so darf man auch bei einer Europawahl nicht einfach aus Nachlässigkeit vom weltweit üblichen, demokratischen Brauch einschlägige Wählerlisten abzuhaken bzw. *Wahlfinger* mit *Wahl-tinte* zu färben, abweichen. Wo man auf diese Art der Kontrolle verzichtet, dort findet keine Legitimität spendende Wahl statt.

Bereits ohne das Problem der mehrfachen Stimmabgabe sieht das BVerfG die degressiv proportionale Verteilung der Abgeordnetensitze als Grund, dem Europäischen Parlament die Qualität einer echten Volksvertretung, weil nicht *gleichheitsgerecht*, abzuspochen:

Derartig ausgeprägte Ungleichgewichte werden in föderalen Staaten regelmäßig nur für die zweite Kammer neben dem Parlament - in Deutschland und Österreich entspricht dieser zweiten Kammer der Bundesrat, in Australien, Belgien und den Vereinigten Staaten von Amerika der Senat - toleriert. Sie werden aber nicht in der Volksvertretung selbst hingenommen, weil diese sonst das Volk nicht in einer vom personalen Freiheitsprinzip ausgehenden gleichheitsgerechten Weise repräsentieren kann.

BVerfG, [2 BvE 2/08 vom 30.6.2009](#), Abs. 286

Wird selbst ein (im Sinne von *Anzahlstimmgleichheit*) eng interpretiertes *one man, one vote* nicht zureichend durchgesetzt, dann wird sogar noch der Beitrag, den das BVerfG den Europawahlen zur Legitimation der Entscheidungsbefugnisse der EU zubilligt, erodiert. Angesichts der Machtbefugnisse von EU-Organen und der dabei dem Europäischen Parlament zugeordneten Funktionen zur Sicherung demokratischer Legitimität, betrifft die eingetretene Delegitimierung eine breite Palette von EU-Rechtsakten.

Im Zuge der europäischen Integration sind dem Europäischen Parlament bedeutsame Zuständigkeiten zugewiesen, seine Stellung im Institutionengefüge ist kontinuierlich gestärkt worden. Insbesondere wird es heute gemeinsam mit dem Rat nicht nur als Gesetzgeber tätig (Art. 14 Abs. 1 Satz 1 EUV; vgl. dazu BVerfGE 123, 267 <284 f.>; 129, 300 <303>); es wählt gemäß Art. 14 Abs. 1 Satz 3 EUV auch den Präsidenten der Europäischen Kommission. Nach Art. 17 Abs. 7 UAbs. 1 EUV schlägt der Europäische Rat dem Europäischen Parlament nach entsprechenden Konsultationen mit qualifizierter Mehrheit einen Kandidaten für das Amt des Präsidenten der Kommission unter Berücksichtigung des Ergebnisses der Wahlen zum Europäischen Parlament vor; das Parlament wählt diesen Kandidaten mit der Mehrheit seiner Mitglieder; erhält er nicht die Mehrheit, so schlägt der Europäische Rat dem Europäischen Parlament innerhalb eines Monats mit qualifizierter Mehrheit einen neuen Kandidaten vor, für dessen Wahl das Europäische Parlament dasselbe Verfahren anwendet. Der Rat nimmt, im Einvernehmen mit dem gewählten Präsidenten, die Liste der anderen Persönlichkeiten an, die er auf der Grundlage der Vorschläge der Mitgliedstaaten als Mitglieder der Kommission vorschlägt (Art. 17 Abs. 7 UAbs. 2 EUV). Die Mitglieder der Kommission haben sich sodann als Kollegium einem Zustimmungsvotum des Europäischen Parlaments zu stellen, auf dessen Grundlage die Kommission durch den Europäischen Rat mit qualifizierter Mehrheit ernannt wird (Art. 17 Abs. 7 UAbs. 3 EUV).

BVerfG, [2 BvE 2/13 vom 26.2.2014](#), Absatz 4

Wie hier im Unterabschnitt »2.4.2) Die nur schmalbrüstige demokratische Legitimation der EU-Institutionen« allerdings klar gestellt wurde, ist das Europäische Parlament (wie das BVerfG kaum bestreiten wird) noch immer *kein* normales Parlament mit uneingeschränktem Initiativrecht, voll ausgeprägten Fiskal- und Haushaltsrechten sowie ungeteilter Zuständigkeit für die eigenen Angelegenheiten.

Trotzdem ist es Teil der rechtssetzenden EU-Institutionen. Und wie im Unterabschnitt »2.4.1) Der beständige Machtzuwachs der EU-Institutionen« schlaglichtartig beleuchtet wurde, hat sich die EU - gerade im Umfeld der Eurokrise – im Rahmen von EU-Sekundärrecht (also als Ausdruck eigener Machtfülle und Zuständigkeit) schon fast unglaubliche neue Kompetenzen erobert. Hierbei sei namentlich an den Machtzuwachs für die EU-Institutionen durch das [Sixpack](#) genannte Paket erinnert (vgl. auch Fn. 52 auf S. 59 dieser Beschwerde).

Und es ist auch an die im Unterabschnitt »2.4.1.1) Der Poker um die Ratifizierung von CETA« beschriebene deutliche Drohung einer Verabschiedung von CETA als reinem EU-Abkommen nach [Art. 207 AEUV](#) zu erinnern.

Und es sei darauf verwiesen, dass (aller Voraussicht nach) die heute bereits sehr erhebliche Anzahl der EU-Mehrfachstaatler unter den Wahlberechtigten in Zukunft noch deutlich ansteigen wird.

Und selbst wenn die Stellung des Europäischen Parlaments nicht so stark ist, wie man dies entsprechend seiner Bezeichnung als Parlament erwarten würde, es hat wichtige Kontrollfunktionen und kann EU-Rechtssetzungsakte auch dann verhindern, wenn über sie zwischen EU-Kommission und Rat Einvernehmen herrscht. Solche Blockademacht kann durchaus auch als Gestaltungsmacht genutzt werden. In der Konsequenz ist die demokratische Legitimation des Europäischen Parlaments für die Legitimität der EU-Rechtsakte wesentlich und die freie, demokratische Wahl des Europäischen Parlaments ein Legitimationsakt mit deutlicher Erheblichkeit und keine bloße EU-Folklore.

Die demokratische Legitimationskraft der Möglichkeit zur freien Stimmabgabe schwindet jedoch, wenn es für Millionen Wahlberechtigter einen gebahnten, problemlos beschreitbaren Weg zur mehrfachen Stimmabgabe gibt. Und dies ist kein rein akademisches Problem für rechtstheoretische Seminar Diskussionen, sondern ein Problem mit erheblicher politischer Sprengkraft. Wieso sollte man den bei der Auszählung siegreichen Fraktionen dann noch soviel Respekt entgegenbringen, dass man bereit ist, die per Mehrheitsbeschluss getroffenen Entscheidungen auch dann hinzunehmen, wenn man sie für inhaltlich grundfalsch hält? Die Bereitschaft, ungeliebte politische Mehrheitsentscheidungen eines Europäischen Parlaments (z.B. Wahl des „falschen“ EU-Kommissions-Präsidenten) trotz allem als Ausdruck legitimer Machtausübung zu respektieren und hinzunehmen, hat ohne glaubwürdig durchgesetztes *one man, one vote* auf Dauer keine politisch hinreichende Basis.

Wie schlecht Gesellschaften und politische Systeme funktionieren, in denen man nicht auf die friedensstiftende Wirkung von Abstimmungen und Wahlen vertrauen kann, kann man den täglichen Nachrichtensendungen entnehmen. Wie schwierig es ist, den Ergebnissen von Abstimmungen neu (oder erneut) eine friedensstiftende Autorität zu verschaffen, ist ebenfalls dem täglichen Nachrichtenstrom zu entnehmen. Aus diesen Gründen ist es für jede demokratische Wahl nicht nur aus demokratie-theoretischen, sondern zusätzlich auch aus sehr praktischen Gründen unerlässlich, dass *one man, one vote* nicht nur gefordert, sondern auch mit zureichenden organisatorischen Mitteln durchgesetzt wird.

Aus dem Vorgetragenen ergibt sich vollständig natürlich, dass bei der Europawahl die *Anzahlstimmengleichheit* ein Wahlrechtsgrundsatz mit einer objektivrechtlichen Komponente ist: *One man, one vote* ist durch entsprechende rechtliche Regelungen und organisatorische Maßnahmen zu *gewährleisten*. Und natürlich sind die rechtlichen Regelungen und organisatorischen

Maßnahmen so auszulegen, dass dabei alle Wählergruppen, also auch EU-Mehrfachstaatler, so erfasst werden, dass kein gebahnter Weg zur mehrfachen Stimmabgabe erkennbar ist.

Dementsprechend ist bei Europawahlen der folgende Prüfungsmaßstab anzulegen:

PE1) Ein Wahlrecht, das keine hinreichenden rechtlichen Regelungen und organisatorischen Maßnahmen zur Verhinderung einer mehrfachen Ausübung des Stimmrechts verankert, verletzt das Recht des Wahlbürgers auf eine ordnungsgemäße Wahl.

3.2) Das Recht auf eine gültige Wahl

Der Wahlbürger hat Anspruch darauf, von einem legitimen Parlament vertreten zu werden. Notwendige Voraussetzung für die Legitimität des Parlaments ist die Gültigkeit der Parlamentswahl.

Damit stellt sich die Frage, wie erheblich die rechtlich relevanten Beeinträchtigungen der Ordnungsgemäßheit der Wahlvorgänge sein müssen, damit in Deutschland eine Wahl der Abgeordneten zum Europäischen Parlament nach [§ 48 Abs. 3 BVerfGG](#) für ungültig zu erklären ist. Da zur Auslegung von [§ 48 Abs. 3 BVerfGG](#) keine europarechtlichen Vorgaben existieren und [§ 26 EuWG](#) offensichtlich ein dem Wahlprüfungsrecht für BT-Wahlen möglichst analoge Situation schaffen will, wird bei der Erörterung dieser Frage auch auf die juristische Diskussion zu [Art. 41 GG](#) zurückgegriffen.

Bei Wahlmängeln sind zunächst gemäß *Verbesserungsprinzip* alle mildereren Mittel zur Beseitigung auszuschöpfen (vgl. G. Roth in: Umbach/Clemens, Heidelberger GG Kommentar/Mitarbeiterkommentar, Bd. 2, Verlag Müller, Heidelberg 2002. Art. 41 Rn. 26). Da jedoch nicht apodiktisch davon ausgegangen werden kann, dass dies stets hinreichend ist, bleibt die Frage, was der Maßstab für Gültigkeit und Ungültigkeit einer Wahl ist. Bei der verfassungsrechtlichen Beurteilung der Frage, ob Wahlmängel zur Ungültigkeit einer Wahl führen, steht in der deutschen Verfassungskultur die Frage nach der *Mandatsrelevanz* (*Effektivitätstheorie / Erheblichkeitsgrundsatz*) im Mittelpunkt (B. Pieroth in: Jarass/Pieroth, GG Kommentar. 12. Auflage 2012, Art. 41 Rn. 7; G. Roth in: Umbach/Clemens, Heidelberger GG Kommentar/Mitarbeiterkommentar, Bd. 2, Verlag Müller, Heidelberg 2002. Art. 41 Rn. 25). Obwohl diese Fokussierung auf die *Mandatsrelevanz* eigentlich keine ausdrückliche Verankerung im Verfassungstext (GG) besitzt, soll und kann sie, auch wegen entsprechender ständiger Rechtsprechung des BVerfG, ohne weitere Diskussion als Grundlage akzeptiert werden.

In seiner bisherigen Spruchpraxis misst das Verfassungsgericht darüber hinaus dem Vertrauensschutz eine bis ins Extrem gesteigerte Bedeutung zu und verlangt, dass der Fortbestand eines unter Mängeln gewählten Parlaments schon „*unerträglich*“ sein muss, damit die Ungültigkeit seiner Wahl festgestellt werden kann (vgl. hierzu [BVerfGE 103, 111](#) <134>; [BVerfGE 121, 266](#) <311f.>, sowie die nochmalige Bestätigung dieser Spruchpraxis im Zusammenhang mit der Europawahl in [BVerfG, 2 BvC 4/10 vom 9.11.2011](#), Absatz 139).

Diese Sichtweise stößt auf berechtigte Kritik:

Der vom BVerfG angedeutete Vorrang des Interesses am Fortbestand des einmal zusammengetretenen Parlaments erscheint wenig überzeugend. Da das GG dem Aspekt der demokratischen Legitimation der Abgeordneten durch die Wahl im Hinblick auf Legitimationsdefizite, die der staatlichen Selbstorganisation und Willensbildung bei der fehlerhaften Zusammensetzung des Parlaments anhaften (vgl. dazu BVerfGE 82, 353 [369]), besonderes Gewicht verliehen hat, wäre es mit dem Demokratieprinzip kaum vereinbar, für die Sitzverteilung erhebliche Wahlfehler folgenlos zu lassen.

G. Roth in: Umbach/Clemens, Heidelberger GG Kommentar/Mitarbeiterkommentar, Bd. 2, Verlag Müller, Heidelberg 2002. Art. 41 Rn. 27a

Diese Wahlprüfungsbeschwerde macht sich, trotz der bekannten bisherigen Rechtsprechung des BVerfG, die obige Position zu eigen. Dementsprechend

muss die Mandatsrelevanz von Wahlmängeln regelmäßig die Ungültigkeit der Wahl zur Folge haben. Vor der ja durchaus möglichen Argumentation, dass der Fortbestand eines Parlament, das unter unerträglichen Mängeln im Wahlrecht gewählt wurde, zwangsläufig unerträglich ist, wird bewusst kein Gebrauch gemacht. In einer Demokratie sollte im Verfassungsrecht der Respekt vor dem Demokratieprinzip wichtiger sein, als ein begriffs-philosophisches Jonglieren mit einem (unter dem Blickwinkel der *logischen Analyse*) nur schwer fassbaren Adjektiv wie „unerträglich“.

Zudem: Ein ins Extrem übersteigter Vertrauensschutz steht auch stets in Gefahr, zum unfreiwilligen Komplizen übergreifiger Institutionen oder gar handfester organisierter (Regierungs-)Kriminalität zu werden. Weder Amtsträger noch Mandatsträger sollten darauf vertrauen können, dass durchaus erhebliche Verletzungen von Wahlrechtsgrundsätzen – selbst im Fall der Aufdeckung und bei gegebener Mandatsrelevanz – dank der Rechtsprechung des Verfassungsgerichts zumindest kurzfristig folgenlos bleiben, weil diese Mängel den Fortbestand eines unter Mängeln gewählten Parlaments noch nicht „unerträglich“ machen. Die verfassungsgerichtliche *Verteidigung des Demokratieprinzips* darf nicht durch einen ins Extrem übersteigerten Vertrauensschutz zahnlos werden oder zumindest die hierbei stets erforderliche Bissigkeit verlieren.

Ergänzend möchte der Beschwerdeführer hierbei anmerken, dass ein deskriptiv kaum fassbares, jedoch präskriptiv massiv aufgeladenes Adjektivs wie „unerträglich“ sich nicht unbedingt als Schlüsselbegriff eines demokratischen Verfassungsrechts eignet. Die Maßstäbe eines demokratischen Verfassungsrechts sollten möglichst so formuliert sein, dass ihre korrekte Anwendung einer Kontrolle durch den Demos (δῆμος) zugänglich ist. Das ist bei der Prädizierung von *Unerträglichkeit* kaum der Fall. Vor dem Hintergrund (im einschlägigen Kontext) gegebener konsenter Bewertungsmaßstäbe kann zwar eine Verwendung der komparativen Form von „unerträglich“ eine durchaus praktische Abkürzung für ansonsten längliche, sinntragende Formulierungen liefern, die Positiv-Form sollte jedoch, sofern die Möglichkeit zum prüfenden Nachvollzug der Urteilsfindung als erheblich gilt, nach Möglichkeit bei der Formulierung verfassungsrechtlichen Kriterien vermieden werden, bzw. nur im Zusammenhang mit sinnklärenden Erläuterungen verwendet werden.

Dem Punkt *Verteidigung des Demokratieprinzips* ist bei Wahlen zum Europäischen Parlament jedenfalls besondere Aufmerksamkeit zu widmen. Die EU Institutionen haben schließlich eine lange Geschichte der Missachtung demokratischer Selbstverständlichkeiten. Die Art und Weise, wie der gescheiterte Ratifizierungsprozess der EU-Verfassung schlichtweg umgangen wurde, ist dabei nur eins von vielen Beispielen. Ein weiteres Beispiel ist das hier unmittelbar einschlägige Versagen des Europäischen Parlaments hinsichtlich seines Auftrags aus Art. 223 [AEUV](#).

Gemäß Art. 223 Abs. 1 AEUV erstellt das Europäische Parlament einen Entwurf der erforderlichen Bestimmungen für die allgemeine unmittelbare Wahl seiner Mitglieder nach einem einheitlichen Verfahren in allen Mitgliedstaaten oder im Einklang mit den allen Mitgliedstaaten gemeinsamen Grundsätzen; der Rat erlässt die erforderlichen Bestimmungen einstimmig gemäß einem besonderen Gesetzgebungsverfahren und nach Zustimmung des Europäischen

Parlaments, die mit der Mehrheit seiner Mitglieder erteilt wird; diese Bestimmungen treten nach Zustimmung der Mitgliedstaaten im Einklang mit ihren jeweiligen verfassungsrechtlichen Bestimmungen in Kraft. Das Europäische Parlament hat einen entsprechenden Entwurf bislang nicht erstellt.

BVerfG, [2 BvE 2/13 vom 26.2.2014](#), Absatz 5

Dieses Versagen des Europäischen Parlaments passt ins allgemeine Bild: Die zunehmende Machtfülle von EU-Institutionen wird von einer Vielzahl von bei jeder sich bietenden Gelegenheit abgespulten Sonntagsreden zu Demokratie und Recht wie (neuerdings) laut polternden Auftritten des Parlamentspräsidenten begleitet, eine seriöse Praxis hinsichtlich Recht und Demokratie ist jedoch nicht immer zu erkennen. Undurchdachte EU-Politik wie undurchdachte Rechtsakte der EU beschwören immer wieder aufs Neue die eine oder andere Not herauf, in der man sich dann mit der Parole *Not kennt kein Gebot* über alle Regeln hinwegsetzt. Dazu passt, dass man sich kein ordentliches Wahlrecht gibt und hofft, dass man damit schon durchkommen wird. Und wenn das für die Demokratie essentielle Egalitätsgebot (selbst in seinem bescheidenen Kern) dabei auf der Strecke bleibt, dann muss sich der Wähler eben mit der sonntäglich ausgebreiteten *Vision* von einer demokratischen EU trösten.

Vor solcher Arroganz der Macht muss der Wähler in einer Demokratie geschützt werden. Eins der geeignetsten Schwerter hierfür ist die Feststellung der Ungültigkeit der Wahl; einer Ungültigkeit, die gegebenenfalls allein auf Grund der Mandatsrelevanz der aufgetretenen, durch das Wahlrecht verursachten Wahlmängel festzustellen ist.

Zur Feststellung der Mandatsrelevanz ist es dabei ausreichend, dass, nach allgemeiner Lebenserfahrung, Auswirkungen der festgestellten Wahlmängel auf die Mandatsverteilung eine plausible, über eine rein theoretische Denkbare hinausgehende Möglichkeit sind. Zur Feststellung der Mandatsrelevanz ist also *potentielle* Kausalität hinreichend (vgl. J. Hahlen in: Schreiber, BWahlG Kommentar. 9. Auflage 2013, § 49 Rn. 13, 14). Dies gilt insbesondere dann, wenn der Wahlmangel nicht aus einer von außen auf die Wahlvorgänge einwirkende Störung resultiert, sondern in einem mangelhaften Wahlrecht wie dem darauf basierenden, planmäßigen Verhalten von Wahlorganen und (Wahl-) Behörden begründet liegt. Ansonsten würden die Anforderungen an den Nachweis der Mandatsrelevanz übertrieben, womit staatlicher Missachtung von Wahlrechtsgrundsätzen der Weg gebahnt würde. Es sei in diesem Zusammenhang daran erinnert, dass wie in Unterabschnitt »1.3.2) Fehlende Erkenntnisse zur Kompromittierung von „repräsentativen“ Stimmzetteln in anderen Bundesländern« beschrieben, Wahlorgane wie Landeswahlleiter und Behörden wie statistische Landesämter bei den Recherchen zu dieser Wahlanfechtung keineswegs stets kooperierten (s. [Anlage L zum Wahleinspruch Froese](#)).

Sofern keine andere Möglichkeit der Beurteilung der Auswirkungen der Wahlmängel besteht, reicht also bei den hier betrachteten, unbestreitbaren Verletzungen der Grundsätze einer ordnungsgemäßen Wahl durch das Wahlrecht bereits *potentielle* Kausalität, also eine plausible, nicht ganz fern liegende Möglichkeit, um die Frage nach der Mandatsrelevanz zu bejahen.

Allerdings muss die allgemeine Lebenserfahrung nicht die einzig genutzte Beurteilungsquelle für die Frage der Mandatsrelevanz bleiben. Nachprüfbare Tatsachen, die klären können, ob die vor dem Hintergrund allgemeiner Lebenserfahrung gegebene *potentielle* Kausalität sich tatsächlich in eine

objektive Kausalität übersetzt hat, können natürlich jederzeit hinzugezogen werden. Solche Tatsachen können dabei sowohl dazu dienen, eine über die bloß *potentielle* Kausalität hinausgehende *objektive* Kausalität zu belegen, als auch die Frage einer *objektiven* Kausalität *zuverlässig* zu verneinen. Im letzteren Fall kann eine auf Grund allgemeiner Lebenserfahrung gegebene *potentielle* Kausalität naturgemäß nicht mehr hinreichend sein, um die Mandatsrelevanz festzustellen. Bei Wahlrechtsverstößen, die nach allgemeiner Lebenserfahrung Einfluss auf das Zählergebnis der Wahl genommen haben können, sind an den Nachweis einer trotzdem nicht gegebenen Mandatsrelevanz hohe Ansprüche zu stellen. Kann entsprechend zwingend eine Mandatsrelevanz ausgeschlossen werden, bleibt die Wahl trotz Wahlfehlers gültig:

Ist angesichts des Stimmenverhältnisses mit mathematischer oder logischer Sicherheit oder mit einer Wahrscheinlichkeit, die an Sicherheit grenzt, eine Einflussnahme auf die parteipolitische und personelle Sitzverteilung im BT ausgeschlossen, führt ein gerügter und festgestellter Wahlfehler, auch wenn er gravierend ist, nicht zur Ungültigkeit der Wahl oder des Mandatserwerbs.

J. Hahlen in: Schreiber, BWahlG Kommentar. 9. Auflage 2013, § 49 Rn. 14

Werden die Tatsachen, die die Frage der Mandatsrelevanz in einer über die allgemeine Lebenserfahrung hinausgehenden Weise klären sollen, gutachterlich in die Rechtsfindung eingebracht, so ist angesichts der Bedeutung der Legitimation für die Ausübung von Herrschaft in einer Demokratie der Anforderung der Neutralität und Unbefangenheit höchste Aufmerksamkeit zu widmen. Dies spielt insbesondere dann eine große Rolle, wenn die zur Beurteilung objektiver Kausalität eingebrachten Tatsachen statistischer Natur sind. Der alte, gern *Winston Churchill* in den Mund gelegte Spruch *Traue keiner Statistik die Du nicht selbst gefälscht hast* hat durchaus Bedeutung.

Ein Statistiker, der Probleme damit hat, das kleine induktionslogische Paradoxon

Nach aller Lebenserfahrung sterben immer nur die anderen

mit statistischen Methoden zu bestätigen, beherrscht sein Handwerkszeug nicht. Dass sich dadurch trotzdem niemand zum Glauben an die eigene Unsterblichkeit verführen lässt, resultiert vor allem daraus, dass wir einen von statistischen Methoden unabhängigen Zugang zur Frage menschlicher Sterblichkeit haben. Fehlt ein solcher zusätzlicher unabhängiger Zugang zu den anhand von Statistiken und statistischen Kennzahlen erörterten Fragen, dann kann ein Gutachter, dem es an Neutralität und Unbefangenheit fehlt, sein Publikum massiv in die Irre führen, ohne dabei handfest lügen zu müssen.

Unter Beachtung des Vorgetragenen ergibt sich der Prüfungsmaßstab P4:

P4) Sofern keine auf nachprüfbaren Tatsachen beruhende Widerlegung einer objektiven Kausalität möglich ist, ist eine auf der Grundlage allgemeiner Lebenserfahrung festgestellte, über eine bloße theoretische Denkbare hinausgehende *potentielle* Kausalität ausreichend, um die Mandatsrelevanz von durch das Wahlrecht verursachten Wahlmängeln festzustellen.

3.3) Das Recht auf angemessenen Rechtsschutz

Im Abschnitt »3.1.3) Der Anspruch auf Transparenz und Nachprüfbarkeit« ging es um Ansprüche, die sich auch unter den besonderen Bedingungen des Wahlrechts aus dem Bekenntnis unserer Verfassung zu Demokratie, Republik und Rechtsstaat herleiten lassen. Hier geht es jetzt darum, dass die speziellen Rahmenbedingungen des Rechtsschutzes beim Wahlrecht nicht einfach auf andere Felder ausgedehnt werden dürfen.

Im Rahmen der allgemeinen Grundsatzentscheidung unserer Verfassung für Demokratie, Republik und Rechtsstaat sind speziell für das Rechtsstaatsprinzip [Art. 2](#), [Art. 19](#) und [Art. 20](#) GG einschlägig. Grundlegend für das Rechtsstaatsprinzip ist der Grundsatz, dass jeder Bürger, der von einer staatlichen Maßnahme betroffen wird, sich durch Anrufung der Gerichte dagegen wehren kann und seinen Anspruch auf rechtliches Gehör vor dem gesetzlich bestimmten Richter ausüben kann.

Wie das Spannungsverhältnis zwischen [Art 19](#) Abs. 4 GG und dem hier analog heranzuziehenden [Art. 41](#) GG verfassungsrechtlich angemessen zu würdigen ist (vgl. z.B.: G. Roth in: Umbach/Clemens, Heidelberger GG Kommentar/Mitarbeiterkommentar, Bd. 2, Verlag Müller, Heidelberg 2002. Art. 41 Rn. 14ff; M. Morlok in: Dreier, GG Kommentar. 2. Auflage 2006. Art. 41 Rn. 25, ergänzend dort auch Art. 19 Rn. 56f), muss hier im Detail nicht interessieren. Wichtig ist hier einzig, dass die Besonderheiten und besonderen Beschränkungen für Wahlanfechtungen Ausdruck der besonderen Erfordernisse des Wahlrechts sind und dass sich entsprechend die durch [§ 26 EuWG](#) einfachgesetzlich formulierten Beschränkungen des Rechtsschutzes nur unter Verweis auf die besonderen Erfordernisse des staatsorganisatorischen Tuns (bzw. dessen Äquivalent bei supranationalen Strukturen) rechtfertigen lassen.

Durch das WStatG werden wahlstatistische Erhebungen so mit dem Wahlvorgang verknüpft, dass die besonderen Beschränkungen des rechtsstaatlichen Schutzes auch auf diese statistische Erhebung ausgedehnt werden. Eine Verweigerung der Teilnahme an der wahlstatistischen Erhebung ist deswegen nur um den Preis des Verzichts auf die Ausübung des vornehmsten Bürgerrechts, nämlich um den Preis des Verzichts auf die Ausübung des Wahlrechts möglich.

Kein Verwaltungsgericht kann vorläufigen Rechtsschutz gegen die Durchführung der wahlstatistischen Erhebung gewähren, obwohl deren Folgen irreversibel sind. Dabei treten irreversible Folgen sowohl ein, wenn man unter den Bedingungen geminderten Schutzes der Geheimheit an der Wahl teilnimmt, wie, wenn man - wegen der mit der Wahl verkoppelten Wahlstatistik - auf die Ausübung des Wahlrechts verzichtet.

Neben dem Wahlrecht ist auch das Recht auf *informationelle Selbstbestimmung* durch das WStatG betroffen. Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung wurde dabei durch das Volkszählungsurteil des BVerfG endgültig im deutschen Verfassungsrecht verankert (s. BVerfG, 1 BvR 209/83 = [BverfGE 65, 1](#)). Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung ist nach der Rechtsprechung des BVerfG ein Unterfall des allgemeinen Persönlichkeitsrechts nach [Art. 2 GG](#).

Für ein solches Grundrecht gilt [Art. 19](#) Abs. 4 GG:

Wird jemand durch die öffentliche Gewalt in seinen Rechten verletzt, so steht ihm der Rechtsweg offen. Soweit eine andere Zuständigkeit nicht begründet ist, ist der ordentliche Rechtsweg gegeben. Artikel 10 Abs. 2 Satz 2 bleibt unberührt.

Nach unserer Verfassungslage, die keine einschlägige andere Zuständigkeit begründet, kann für die Durchsetzung des Grundrechts nach [Art. 2](#) GG der ordentliche Rechtsweg nur auf der Basis *zwingender Gründe* verweigert werden. Dies liefert Prüfungsmaßstab P5:

P5) Sofern kein zwingender Grund vorliegt, darf der ordentliche Rechtsweg zur Durchsetzung der Persönlichkeitsrechte nach [Art. 2](#) GG nicht verweigert werden. Anderenfalls werden die verfassungsmäßigen Rechte des Bürgers verletzt.

4.) Zu den gestellten Anträgen

Auf der Grundlage des Vortrags in den Hauptabschnitten (1), (2) und (3) lassen sich die eingangs unter (A) – (F) gestellten Anträge wie folgt begründen:

Zu (A)

Die Durchführung einer repräsentativen Wahlstatistik bei der Europawahl ist weder europarechtlich noch verfassungsrechtlich geboten. Es kann für diese in der demokratischen Welt *einzigartige Verbindung von Wahl mit Wahlstatistik* auch kein anderweitiger zwingender Grund geltend gemacht werden.

Der in

»3.1.1) Die Geheimheit und deren Schutz«

begründete Prüfungsmaßstab (P1) ist also anwendbar:

P1) Der Staat darf, sofern dafür keine verfassungsrechtlichen Erfordernisse oder sonstige zwingende Gründe vorliegen, keine Maßnahmen durchführen, die die Gefahr der Durchbrechung des Wahlgeheimnisses erhöhen oder zusätzliche Möglichkeiten zur *gehaltenen Charakterisierung des Stimmverhaltens einzelner Wähler* schaffen. Ansonsten wird das Recht der Wahlberechtigten auf eine ordnungsgemäße Wahl verletzt.

Wie in den Abschnitten

»1.5.1) Die erhöhte Gefahr der Aufdeckung des gewählten Wahlvorschlags durch das Absenken des Anonymisierungspotentials«

und

»1.5.2) Die graduelle Aufdeckung der Wahlentscheidung durch das Absenken des Anonymisierungspotentials«

grundlegend dargelegt wurde, wird durch die Durchführung der repräsentativen Statistik sowohl die *Gefahr der Durchbrechung des Wahlgeheimnisses* - im Sinne der Aufdeckung des gewählten Wahlvorschlags - *erhöht*, wie die Möglichkeiten zur *gehaltenen Charakterisierung des Stimmverhaltens einzelner Wähler* - auf Grund der Aufdeckung nicht gewählter Wahlvorschläge - regelmäßig erweitert werden.

Wie in der Zusammenstellung im Abschnitt 1.8 rekapituliert wird, fließen die durch die Durchführung der repräsentativen Wahlstatistik generierten Daten sowohl staatlichen Stellen zu, wie sie auch für Private einsehbar werden.

Angesichts des unzulänglichen Schutzes der Stimmzettel im Umfeld der Auswertung bei den statistischen Landesämtern, der offenen Fragen zur Anwendung von [§ 16 Abs. 6 BStatG](#) und der nur zu berechtigten Zweifel an den Fähigkeiten der staatlichen Stellen, Daten vor unberechtigtem Zugriff zu schützen, ist der Personenkreis, der Einsicht in von selbst im Rahmen des WStatG als sensibel und schutzbedürftig eingeschätzten Daten erhält, praktisch nicht zu begrenzen. Es kann auch keineswegs sichergestellt werden, dass die Daten nicht auch außerhalb des Geltungsbereichs des GG und dabei auch außerhalb des Geltungsbereichs der deutschen Strafrechtvorschriften zum Schutz der Geheimheit der Wahl verfügbar werden.

Hierzu einschlägig sind die Sachverhalte gemäß:

1.8.1 b) mit den Unterpunkten aa) bis dd)

1.8.2 c) und d)

1.8.3 a) und b)

1.8.4 a) und b) mit den Unterpunkten aa) bis cc) sowie c)

Der unter (A) gestellte Antrag ist damit begründet:

A) Es wird festgestellt, dass die gesetzlich angeordnete repräsentative Wahlstatistik den auch bei einer Europawahl einzuhaltenden Wahlrechtsgrundsatz der Geheimheit, insbesondere hinsichtlich der Wahrung der Geheimheit bei der Urnenwahl, in unzulässiger Weise beeinträchtigt und dass dies das Recht des Beschwerdeführers auf eine ordnungsgemäße Wahl verletzt.

Zu (B)

Gemäß dem im Abschnitt »3.1.3) Der Anspruch auf Transparenz und Nachprüfbarkeit« begründeten Prüfungsmaßstab (P3a) ist das Aufbringen nicht-selbsterklärender unterschiedlicher Kodierungen auf Stimmzetteln *unabhängig von allen andern Fragen dann nicht erlaubt*, wenn es dazu keine die Bedeutung der Kodierung klarstellende Rechtsvorschrift gibt.

P3a) Sofern von Behörden oder Wahlorganen nicht-selbsterklärende, unterschiedliche Kodierungen auf Stimmzettel aufgebracht werden, ohne dass dies auf der Grundlage einer die Bedeutung der Kodierung klarstellenden Rechtsvorschrift erfolgt, wird das Recht des Wahlbürgers auf Transparenz und in Folge dieser Rechtsverletzung auch das Recht auf eine ordnungsgemäße Wahl verletzt.

Da wie in »1.2) Wählen nach dem Wahlstatistikgesetz« dargelegt und unter 1.8.1 a) - insbesondere unter dem Unterpunkt (aa) - wiederholt, wird bei der repräsentativen Wahlstatistik mit den Buchstabencodes A – L gearbeitet. Diese sind *nicht* selbsterklärend. Der Buchstabencode wird im für die repräsentative Wahlstatistik einschlägigen Wahlstatistikgesetz *nicht* erwähnt. Eine evtl. ergänzend einschlägige Verordnung wird durch das Wahlstatistikgesetz nicht ermächtigt.

Also wird das Recht des Wahlbürgers auf Transparenz verletzt und in Folge dieser Rechtsverletzung wird auch das Recht auf eine ordnungsgemäße Wahl verletzt.

Gemäß dem im Abschnitt »3.1.2) Öffentliche Überprüfbarkeit und die Generierung von Anonymität« begründeten Prüfungsmaßstab (P2) ist das Verwenden von Stimmzetteln mit Unterscheidungsvordruck *unabhängig von anderen Fragen dann nicht gestattet*, wenn dadurch die Fähigkeit des Wählers sich *auf Grund eigenen Urteils* von der Ordnungsgemäßheit der Wahl zu überzeugen beeinträchtigt wird.

P2) Wenn bei der Urnenwahl im Wahllokal vom typischen organisatorischen Ablauf, der die Verwendung einheitlicher Stimmzettel für alle Wähler einschließt, abgewichen wird, so darf dadurch die Fähigkeit eines Wahlbürgers, auf Grund eigenen Urteils Vertrauen zur Ordnungsgemäßheit zu fassen, nicht beeinträchtigt werden. Namentlich das Herausbilden des Vertrauens in den gewährten Schutz gegen eine spätere Rekonstruktion des Abstimmungsverhaltens einzelner Wähler muss auch weiterhin ohne besondere Vorbildung und ohne Rückgriff auf Gutachten oder staatliche

Zusicherungen möglich sein. Ansonsten wird das Recht der Wahlberechtigten auf eine ordnungsgemäße Wahl verletzt.

Geht man entsprechend zu den oben, bezüglich des unter (A) gestellten Antrags, vorgebrachten Gründen davon aus, dass der Einsatz kodierter Stimmzettel den Wahlrechtsgrundsatz der Geheimheit unzulässig beeinträchtigt, dann wird man naturgemäß auch bejahen, dass diese Beeinträchtigung es deutlich erschwert, auf Grund eigenen Urteils ein Vertrauen in den Schutz vor spätere Rekonstruktion des getätigten Abstimmungsverhaltens herauszubilden. Das ist der triviale Fall, der hier nur vollständigkeithalber erwähnt wird.

Aber selbst wenn man abweichend von der hier vertretenen Auffassung nicht von einer Beeinträchtigung des Wahlrechtsgrundsatzes der Geheimheit ausgeht, ist es nicht möglich, ohne besondere Vorbildung und ohne Rückgriff auf Gutachten und staatliche Zusicherungen Vertrauen zu den Wahlabläufen mit „repräsentativen“ Stimmzetteln herauszubilden.

Da sind zum einen die verschiedenen Stimmzettelstapel, die nicht nur unterschiedliche Klartextmarkierungen, sondern auch unterschiedliche Buchstabencodierungen aufweisen. Vgl. hierzu auch den Abschnitt »1.2) Wählen nach dem Wahlstatistikgesetz« und die Rekapitulation der Situation in 1.8.1 a) Unterpunkte (aa), (bb). Bereits diese Situation der mehreren Stimmzettelstapel begründet erhebliches Misstrauen.

Und da sind zum anderen die vielfältigen Informationen, die benötigt werden, um das unter dem Einsatz kodierter Stimmzettel verbleibende Anonymisierungspotential abschätzen zu können. Die verschiedenen Beispielrechnungen im Abschnitt »1.5) Reduzierung des Anonymisierungspotentials der Wahlurne durch das Wahlstatistikgesetz« erforderten Daten zur Größe des Wahlbezirks, dessen demografischer Struktur hinsichtlich der unterscheidbar gemachten Geburtsjahresgruppen und Geschlechter, sowie Angaben zur ungefähren Urnenwahlbeteiligung bei den unterschiedenen Wählergruppen. Es dürfte kaum einen Wähler geben, der diese Daten parat hat, wenn er ein Wahllokal betritt. Von diesen Daten hängt es aber ab, unter wie vielen Stimmzetteln man seinen eigenen Stimmzettel verstecken kann.

Selbst wenn also die *Beispielrechnungen* und auch die *Dokumente* zu alten Wahleinsprüchen (vgl. z.B. Anlage 32 der [BT-Drucks. 14/2761](#) S.107ff), die besagen, dass es auf Grund der repräsentativen Wahlstatistik plötzlich nur 5 statt der ansonsten zu erwartenden 200 Stimmzettel sein können, die zur Anonymisierung der eigenen Stimmabgabe zur Verfügung stehen, *fehlerhaft wären oder im konkreten Fall nicht einschlägig wären*, kaum ein Wähler wäre in der Lage, dies auf der Grundlage seines eigenen Urteils einzusehen und so Vertrauen zur Anonymisierung seiner Stimmabgabe und des damit verbundenen Schutzes vor Rekonstruktion seines Abstimmungsverhaltens zu gewinnen.

Des weiteren ist zu berücksichtigen, dass ja die selbst nach den Vorgaben des Wahlstatistikgesetzes vor Veröffentlichung zu schützenden wahlstatistischen Auswertungen *einzelner* Wahlbezirke nur dann gegen den Zugriff unbefugter Dritter geschützt sind, wenn die technischen Schutzmaßnahmen der IT-Systeme bei den statistischen Landesämtern und dem Statistischen Bundesamt funktionieren. Dazu kann sich aber ein nicht speziell vorgebildeter Wahlberechtigter kein Urteil bilden und den speziell Vorgebildeten werden die zur Urteilsbildung benötigten Informationen verweigert (vgl. Anlage N zum

Wahleinspruch Froese, Antwort zu Frage 16). Stattdessen wird man aufgefordert, den Prüfungen des Datenschutzbeauftragten zu vertrauen.

Und außerdem ist in diesem Zusammenhang auch das Problem der sicheren Datenübertragung im Zeitalter des NSA-Skandals zu erwähnen. Ob es derzeit überhaupt noch Formen sicherer Datenübertragung gibt und welche dies sind, kann berechtigt als selbst für technische Experten schwierige Frage gelten.

Schon jeder einzelne der angeführten Punkte impliziert, dass ein nicht speziell vorgebildeter Wahlberechtigter bei der Verwendung „repräsentativer“ Stimmzettel keine Möglichkeit hat, ohne Rückgriff auf Gutachten oder staatliche Zusicherungen, sondern allein auf Grund eigenen Urteils, Vertrauen in den gewährten Schutz gegen eine spätere Rekonstruktion des Abstimmungsverhaltens einzelner Wähler herauszubilden.

In der Summe stützen die angeführten Punkte diesen Vorwurf um so deutlicher. Es ist festzuhalten:

Bei der Verwendung „repräsentativer“ Stimmzettel kann ein nicht speziell vorgebildeter Wahlberechtigter den gegen die Rekonstruktion des Abstimmungsverhaltens einzelner Wähler gewährten Schutz nicht auf der Grundlage eigenen Urteils bewerten.

Unter Heranziehung der Prüfungsmaßstäbe (P3a) und (P2) wurde damit der unter (B) gestellte Antrag begründet:

B) Es wird festgestellt, dass die Durchführung der repräsentativen Wahlstatistik sowohl Transparenz wie öffentliche Überprüfbarkeit (Publizitätsprinzip) bei der Europawahl in unzulässiger Weise beeinträchtigt und dass dies das Recht des Beschwerdeführers auf eine ordnungsgemäße Wahl verletzt.

Zu (C)

Wie bereits im Abschnitt »1.4.1) Das Fehlen eines Regelungsziels im Gesetzestext« unter (b) angesprochen wurde, resultieren aus der speziellen Verknüpfung von Wahlstatistik mit der Europawahl – wie sie bei der repräsentativen Wahlstatistik vorgenommen wird – Folgen für den Rechtsschutz der von der Wahlstatistik betroffenen Wahlberechtigten. Die Beschränkung des Rechtsschutzes auf Anrufung der Wahlorgane und Wahlanfechtung gemäß [§ 26 EuWG](#) verschlechtert die Rechtsposition des Wahlbürgers, im Vergleich zum Rechtsschutz eines Bürgers bei der Datenerhebung zu einem repräsentativen Mikrozensus, erheblich.

Man hat keinen Anspruch auf einen gesetzlich bestimmten Richter, vorläufiger Rechtsschutz wird nicht gewährt und man kann den Bundestag nicht wegen Befangenheit ablehnen, um nur einige Punkte zu nennen. Und dies, obwohl es sich bei der Erhebung der Wahlstatistik *nicht* um eine staatsorganisatorische Aktivität (oder deren suprastaatliches Äquivalent) handelt, für die man berechtigt besondere Regelungen in Anschlag bringen könnte.

Wie im Abschnitt »1.4.2) Rekonstruktion der mit dem WStatG verfolgten Ziele« herausgearbeitet wurde, dient die repräsentative Wahlstatistik Zielen, die keineswegs die Beschränkung des ordentlichen Rechtswegs rechtfertigen. Der Bürger hat Anspruch darauf, sein Recht auf informationelle Selbstbestimmung, die Teil seiner Persönlichkeitsrechte gemäß [Art. 2 GG](#) sind, gegen übergriffige Maßnahmen des Staats auf dem ordentlichen Rechtsweg zu verteidigen.

Insbesondere ist der im Abschnitt »3.3) Das Recht auf angemessenen Rechtsschutz« herausgearbeitete Prüfungsmaßstab (P5) einschlägig.

P5) Sofern kein zwingender Grund vorliegt, darf der ordentliche Rechtsweg zur Durchsetzung der Persönlichkeitsrechte nach [Art. 2 GG](#) nicht verweigert werden. Anderenfalls werden die verfassungsmäßigen Rechte des Bürgers verletzt.

Eine weitere Diskussion zur Begründung des unter (C) gestellten Antrags erübrigt sich. Er ist offensichtlich begründet:

C) Es wird festgestellt, dass die durch das Wahlstatistikgesetz erzeugte Verknüpfung von statistischer Erhebung mit der Europawahl zur verfassungsrechtlich unzulässigen Einschränkung des Rechtsschutzes gegenüber der wahlstatistischen Erhebung führt und dass dies die von der Verfassung garantierten Rechte des Beschwerdeführers verletzt.

Zu (D)

Wie bereits in der Kurzkomentierung zu [§ 5 WStatG](#) im Abschnitt »1.1) Das Wahlstatistikgesetz« ausgeführt wurde, durchbrechen die Vorschriften des Wahlstatistikgesetzes die Schutzvorschriften des [§ 66 EuBO](#), ohne dass neue, gleichwertige Vorschriften zum Schutz der Stimmzettel vor Kompromittierung an deren Stelle gesetzt werden. Dieser Mangel wurde im Abschnitt »1.3) Die implizite Autorisierung zur Kompromittierung von Stimmzetteln durch das WStatG« vertieft und im Unterabschnitt 1.8.2 unter (a) mit den Unterpunkten (aa) und (bb) sowie in (b) bis (d) nochmals rekapituliert. Hierzu ist einschlägig:

P3b) Wenn der Gesetzgeber, ohne dass dies durch verfassungsrechtliche Erfordernisse oder zwingende Gründe geboten ist, den zur Gewährleistung der Nachprüfbarkeit erforderlichen rechtlichen Schutz für einen Teil der Stimmzettel wesentlich reduziert und dabei die Kompromittierung von Stimmzetteln in Kauf nimmt, so verletzt dies das Recht der Wahlbürger auf eine ordnungsgemäße Wahl.

Auf der Grundlage dieses im Abschnitt »3.1.3) Der Anspruch auf Transparenz und Nachprüfbarkeit« gewonnenen Prüfungsmaßstabs (P3b) ergibt sich, dass der erste Teil des Antrags (D), der allein die rechtlichen Mängel würdigt, begründet ist.

Wie speziell im Abschnitt »1.3.1) Erkenntnisse zur Kompromittierung von „repräsentativen“ Stimmzetteln bei der Europawahl 2014 in Hessen« dargelegt wurde, bleiben die rechtlichen Mängel nicht folgenlos und führen zur Kompromittierung von Stimmzetteln. Hierzu ist einschlägig:

P3c) Wenn ein ohne verfassungsrechtliches Erfordernis oder zwingenden Grund reduzierter rechtlicher Schutz von Stimmzetteln eine Kompromittierung von Stimmzetteln zur Folge hat, so verletzt dies das Recht der Wahlbürger auf eine ordnungsgemäße Wahl.

Mit Hilfe dieses im Abschnitt »3.1.3) Der Anspruch auf Transparenz und Nachprüfbarkeit« gewonnenen Prüfungsmaßstabs (P3c) ergibt sich, dass auch der zweite Teil des unter (D) gestellten Antrags, der auf die tatsächlich eingetretene Kompromittierung Bezug nimmt, begründet ist.

Damit ist der gesamte unter (D) gestellte Antrag begründet:

D) Es wird festgestellt, dass die gesetzlichen Regelungen zur *repräsentativen Wahlstatistik* die Kompromittierung von Stimmzetteln

autorisieren, was dazu führen kann und bereits dazu geführt hat, dass Stimmzettel nicht mehr für *glaubwürdige* Nachzählungen zur Verfügung stehen, und dass dies das Recht des Beschwerdeführers auf eine ordnungsgemäße Wahl verletzt.

Zu (E)

Wie in den Unterabschnitten 2.1) bis 2.3) festgestellt wurde, gibt es im Wahlrecht zur bundesdeutschen Europawahl keine hinreichenden rechtlichen Regelungen und organisatorischen Maßnahmen zur effektiven Verhinderung einer mehrfachen Stimmabgabe durch Inhaber einer deutschen und einer weiteren EU-Staatsbürgerschaft. Durch die ausgiebig öffentlich diskutierte doppelte Stimmabgabe des ZEIT Chefredakteurs *di Lorenzo* ist hinreichend belegt, dass es sich bei der Möglichkeit zur doppelten Stimmabgabe *nicht* um eine rein abstrakte, bloß hypothetische Fallkonstruktion ohne Bezug zur Wirklichkeit handelt. Im Gegenteil es wurde belegt, dass es keinerlei krimineller Energie, sondern nur eines Rechtsirrtums bedarf, um seine Stimme zweimal abgeben zu können.

Der im Abschnitt »3.1.4) One Man, One Vote« begründete Prüfungsmaßstab PE1) lautet:

PE1) Ein Wahlrecht, das keine hinreichenden rechtlichen Regelungen und organisatorischen Maßnahmen zur Verhinderung einer mehrfachen Ausübung des Stimmrechts verankert, verletzt das Recht des Wahlbürgers auf eine ordnungsgemäße Wahl.

Dieser Prüfungsmaßstab (PE1) ist somit einschlägig und begründet den Vorwurf der Verletzung der Rechte des Wahlbürgers gemäß des unter (E) gestellten Antrags, sofern dieser sich auf das Fehlen hinreichender rechtlicher und organisatorischer Maßnahmen zur Verhinderung einer mehrfachen Ausübung des Stimmrechts bezieht.

Damit ist der unter (E) gestellte Antrag begründet:

E) Es wird festgestellt, dass das Fehlen hinreichender rechtlicher Regelungen und organisatorischer Maßnahmen zur Verhinderung mehrfacher Stimmabgaben von EU-Mehrfachstaatlern das Recht des Beschwerdeführers auf eine ordnungsgemäße Wahl verletzt.

Zu (F)

a) Nach dem Wortlaut des WStatG ist damit zu rechnen, dass bundesweit bis zu 5% der Wahlbezirke als sogenannte Auswahlbezirke vom BWL zur Wahl mit kodierten Stimmzetteln bestimmt wurden. Daneben können in Gemeinden mit entsprechend qualifizierter Statistikstelle nochmals 15% der dortigen Wahlbezirke hinzukommen. Die Annahme einer siebenstelligen Anzahl von betroffenen Wählern ist somit plausibel. Dass die repräsentative Wahlstatistik Anlass zum Zweifel an der Wahrung des Wahlgeheimnisses begründet, wurde hinreichend ausgeführt und dass Zweifel an der Geheimheit der Stimmabgabe Einfluss auf das Abstimmungsverhalten haben kann, ist in der Literatur unstrittig.

b) Genaue wie zuverlässige Angaben zur Anzahl der in Deutschland lebenden Wahlberechtigten mit zwei oder mehr EU-Staatsangehörigkeiten sind dem Beschwerdeführer nicht bekannt. Die in der Öffentlichkeit vorherrschende Annahme einer siebenstelligen Anzahl ist jedoch plausibel und wird auch vom

BWL geteilt. Jeder dieser in Deutschland lebenden Wahlberechtigten mit einer EU-Mehrfachstaatsbürgerschaft hatte die Möglichkeit zur mehrfachen Stimmabgabe. Hinzu kommt eine vermutlich ebenfalls beträchtliche Anzahl von im EU-Ausland lebenden Deutschen mit einer EU-Mehrfachstaatsbürgerschaft, die ja soweit zu sehen, ebenfalls mehrfach abstimmen konnten.

Beide der unter (a) und (b) aufgezählten Punkte würde bereits jeweils alleine ausreichen, um die Mandatsrelevanz der Wahlmängel zu begründen. Um so mehr tun sie es in der Summe. Bei der ohne Sperrklausel durchgeführten Europawahl entschieden bei vielen Kleinstparteien ein paar Zehntausend Stimmen über die Frage, ob sie im Parlament vertreten sein würden oder nicht.

Dem im Abschnitt »3.2) Das Recht auf eine gültige Wahl« gewonnenen Prüfungsmaßstab P4 ist also insofern genüge getan, dass eine potentielle Kausalität hinsichtlich der Mandatsrelevanz der Wahlmängel gegeben ist.

P4) Sofern keine auf nachprüfbaren Tatsachen beruhende Widerlegung einer objektiven Kausalität möglich ist, ist eine auf der Grundlage allgemeiner Lebenserfahrung festgestellte, über eine bloße theoretische Denkbare hinausgehende potentielle Kausalität ausreichend, um die Mandatsrelevanz von durch das Wahlrecht verursachten Wahlmängeln festzustellen.

Da keine nachprüfbaren Tatsachen bekannt sind, die es gestatten, eine objektive Kausalität zuverlässig auszuschließen, ist die Mandatsrelevanz der Wahlmängel festzustellen.

Wie bereits im Abschnitt »3.2) Das Recht auf eine gültige Wahl« ausgeführt wurde, gebietet der Respekt vor dem Demokratieprinzip bei gegebener Mandatsrelevanz der Wahlmängel die Ungültigkeit der Wahl festzustellen.

Der unter (F) gestellte Antrag ist damit begründet:

F) Es wird festgestellt, dass die durch die repräsentative Wahlstatistik verursachten Wahlmängel wie die Möglichkeiten zur mehrfachen Stimmabgabe Mandatsrelevanz besitzen und die Europawahl vom 25. Mai 2014 hinsichtlich Wahl der Abgeordneten des Europäischen Parlaments aus der Bundesrepublik Deutschland ungültig ist.

Die im allgemeinen bei durch Wahlrecht verursachten Wahlmängel zu befürchtenden Komplikationen bei Wahlwiederholungen (vgl. z.B. G. Roth in: Umbach/Clemens, Heidelberger GG Kommentar/Mitarbeiterkommentar, Bd. 2, Verlag Müller, Heidelberg 2002. Art. 41 Rn. 29f), sind angesichts der Verfassungswidrigkeit des Wahlstatistikgesetzes nicht zu befürchten, treten dafür aber um so deutlicher beim Problem der *mehrfachen Stimmabgabe* zutage.

Dem Europaparlament ist deswegen, wiewohl seine Legitimation (zumindest hinsichtlich der in Deutschland gewählten Abgeordneten) entfällt, die Möglichkeit einzuräumen, an der Beseitigung der Probleme des Wahlrechts vor einer Wahlwiederholung mitzuwirken.

Es ist jedoch zu befürchten, dass eine Wahlwiederholung, unabhängig vom Urteil des BVerfG zur Frage der Gültigkeit der Wahl, nicht ohne weiteres durchsetzbar ist und sich das Europaparlament von solchen Punkten, wie dem einer nicht hinreichenden demokratischen Legitimation bei seiner Arbeit nicht beeindrucken lassen wird. Und obwohl nach [§ 26 EuWG](#) das Bundesverfassungsgericht für Wahlprüfungsbeschwerden in Deutschland zuständig ist, kann das deutsche Verfassungsgericht wohl kaum eine EU-weite Wahlwiederholung unter Verwendung von *Wahlhilfe* anordnen.

Auch der für die EU wohl akzeptablere Vorschlag, dass man sich bei der Frage wo jemand wählen darf, in Zukunft EU-weit strikt am *Wohnsitzprinzip* orientiert (Wahlrecht am ersten Wohnsitz bzw. am steuerrechtlich erheblichen Wohnsitz bzw. am gewöhnlichen Aufenthaltsort), kann vom BVerfG nicht einfach angeordnet werden (zu den Vorteilen des *Wohnsitzprinzips* siehe auch Fußnote 41 S. 51 im Wahleinspruch Froese/[Anlage U](#), sowie hinsichtlich der Einschätzung seitens des BWL [Anlage X9](#)).

Um die sich ergebende Legitimationslücke bei EU-Rechtsakten wenigstens notdürftig zu schließen, könnte aber seitens des BVerfG festgestellt werden, dass Rechtsakte, an denen das Europäische Parlament entsprechend seiner Stellung und Funktion innerhalb der EU wesentlich mitgewirkt hat oder in Zukunft mitwirkt, nur insofern im Geltungsbereich des GG Rechtskraft besitzen (oder sonstwie als Richtlinie etc. verbindlich sind bzw. werden), insofern sie vom Bundestag – bzw. ersatzweise von dessen Europaausschuss – *ausdrücklich* entweder in Teilen oder ganz gebilligt wurden. Dieses Vorgehen würde auch verhindern, dass die EU-Institutionen mehr als zur Wahrung der Minimalstforderungen an die Legitimität von EU-Rechtsakten unvermeidbar gelähmt würden. Dem Gebot der Europafreundlichkeit noch weiter entgegen zu kommen hieße die Forderung der demokratischen Legitimität der bürokratischen Ineffizienz einer am Souverän kaum interessierten EU unterzuordnen und widerspräche deutlich den Prioritäten und der Werterangordnung unserer Verfassung: Nicht die EU-Mitgliedschaft, sondern die Demokratie wird von der Ewigkeitsgarantie unserer Verfassung geschützt.

Um zu verhindern, dass sich ein nicht wirklich befriedigendes Ersatzverfahren zur Kompensation der fehlenden Legitimität des Europaparlaments verewigt, könnte das BVerfG zudem untersagen, weitere Einzelkompetenzen an die EU zu übertragen oder die Ausweitung oder die Fortschreibung von Finanzausgaben an die EU verbieten, solange die EU das Legitimitätsproblem für das Europäische Parlament nicht befriedigend gelöst hat.

Vielleicht benötigt die EU eine solche Krise, um sich des unerledigten Auftrags aus [Art. 223 AUEV](#) zu erinnern und um ein ordnungsgemäßes, einheitliches Wahlrecht zu schaffen. Wenn man dabei zudem die Pflicht zum Wandersitzbetrieb des Europäischen Parlaments abschafft, würden jährlich Kosten in Höhe von ca. 200 Millionen Euro entfallen. Ein Betrag der lässig ausreicht, um die Kosten zur Unterhaltung eines dringend empfohlenen EU-Wahlregisters zu decken. Die demokratische Legitimation des Parlaments scheint einem naiven Beobachter (wie dem Beschwerdeführer) als deutlich erheblicher als die abwechselnde Benutzung zweier Parlamentssitze.

Schluss teil

Keine Kurzkommentierung des BT-Beschlusses zu EuWP 4/14

Die Schlüsselformulierung der Zurückweisung des Wahleinspruchs hinsichtlich Wahlstatistik ist eher juristisch formaler Natur und stellt die Unzuständigkeit des Wahlprüfungsausschusses und des Bundestages fest:

Da der Einspruchsführer sich auf die Verfassungswidrigkeit bestimmter Normen des Wahlstatistikgesetzes beruft, ist zunächst darauf hinzuweisen, dass der Wahlprüfungsausschuss und der Deutsche Bundestag in ständiger Praxis im Rahmen eines Wahlprüfungsverfahrens die Verfassungsmäßigkeit von Wahlrechtsvorschriften nicht überprüfen.

Anlage 2, [BT-Drucks. 18/4000 \(neu\)](#), S. 17

Trotzdem nutzt der Wahlprüfungsausschuss die Gelegenheit, um in verschiedenen Punkten zu den im Wahleinspruch vorgebrachten Argumenten zur Wahlstatistik Stellung zu beziehen. In der Wahlprüfungsbeschwerde 2 BvC 25/14 wurde dies zum Anlass genommen die im BT-Beschluss angeführten Gründe zu kommentieren.

Im Vertrauen auf die Qualität des Vortrags in den Hauptabschnitten 1, 3 und 4 und auch in Anbetracht von deren Volumen, kann und soll hier auf zusätzliche Auslassungen zur Wahlstatistik zwecks Kommentierung des BT-Beschlusses, verzichtet werden. Sie würden kein einziges neues Argument enthalten.

Zudem: Hinsichtlich des Themenkomplexes *Wahlstatistik* sind die vorgebrachten Entscheidungsgründe nur eine unwesentlich überarbeitete und leicht ergänzte Version der Entscheidungsgründe zu WP 127/13, die bereits im Wahleinspruch Froese kommentiert wurden.

Hinsichtlich *mehrfache Stimmabgabe* gehen die für diese Beschwerde thematisch relevanten Punkte des BT-Beschlusses kaum über die bereits kommentierte Stellungnahme des BMI hinaus und können deswegen hier ohne spezielle Erwiderung bleiben.

Schlussbemerkung

Der Beschwerdeführer hofft, dass das Bundesverfassungsgericht das Wahlrecht vor einem übergriffigen deutschen Gesetzgeber und vor untauglichen europarechtlichen Vorgaben schützt und für die legitime Repräsentation des Souveräns im Europäischen Parlament sorgt.

Unterschrift

Neu-Isenburg, den 12.04.2015

(Norbert Froese)

Abkürzungen

Abkürzung	Bedeutung
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
BMI	Bundesministerium des Innern
BMWi	Bundesministerium für Wirtschaft und Energie
BStatG	Bundesstatistikgesetz
BT	Bundestag
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Bundesverfassungsgericht Entscheidungen
BVerfGG	Bundesverfassungsgerichtsgesetz
BWahlG	Bundeswahlgesetz
BWL	Bundeswahlleiter
BWO	Bundeswahlordnung
CETA	Comprehensive Economic and Trade Agreement ; Freihandelsabkommen EU ↔ Kanada
Drucks.	Drucksache
EG	Europäische Gemeinschaft
EGV	EG-Vertrag
EU	Europäische Union
EUV	EU-Vertrag
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuWG	Europawahlgesetz
EuWO	Europawahlordnung
GG	Grundgesetz
HSL	Hessisches Statistisches Landesamt
LWL	Landeswahlleiter
Rn.	Randnummer
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
WahlPrG	Wahlprüfungsgesetz
WStatG	Wahlstatistikgesetz

Organisation des Anlagenapparats

Anlagen zum Wahleinspruch Froese: A – T; keine Anlagen J; Q;
(werden auch in dieser Beschwerde verwendet)

Anlagen zur Verfahrensgeschichte: U – W; keine Anlage V;
(Wahleinspruch und Beschluss des BT)

Anlagen speziell zur Wahlprüfungsbeschwerde: X1 – X16;

Auf Grund einer Auskunft der Geschäftsstelle des BVerfG, die noch im Zusammenhang mit einer Wahlprüfungsbeschwerde zur BT-Wahl 2013 erteilt wurde, wurde darauf verzichtet, die zur Substantiierung der Beschwerde herangezogenen Drucksachen des Bundestags in den Anlagenapparat aufzunehmen.

Da die Wochenzeitschrift ZEIT von der Deutschen Nationalbibliothek archiviert wird (und der in dieser Beschwerde eingebrachte Inhalt aus dieser Wochenzeitschrift zudem bequem im Internet zugänglich ist) wurden keine ZEIT Artikel in den Anlagenapparat aufgenommen.



Korrigenda

Mit der Bitte um Berücksichtigung wurden am 23. April 2015 folgende Korrigenda per FAX an das BVerfG übermittelt.

Das Gemeinte tritt deutlicher hervor, wenn man die durch Unterstreichung kenntlich gemachten Einfügungen in die auf **S. 59** neu beginnenden **Absätze 3 und 4** aufnimmt:

(3) Der Beschwerdeführer hegt den Verdacht, dass der derzeitige EU-Kommissionspräsident heimlich vom Exekutivprivileg eines US-amerikanischen Präsidenten träumt. Ein im europäischen Rechtsdschungel erkämpftes Privileg zur flexiblen Anwendung von Sanktionierungen bei hinsichtlich der Pflichten der betroffenen (WWU) Nationalstaaten relativ strikt formulierten Vorschriften, kann da schon als ein erster Schritt in diese Richtung gelten.

(4) Dabei ist in den einschlägigen Rechtsdokumenten des Primärrechts der EU vom Recht auf flexible Anwendung der Normen durch die EU-Kommission – soweit dem Beschwerdeführer bekannt – nirgends die Rede. Die Analyse der Rechtslage gemäß den grundlegenden Verträgen des Primärrechts allein scheint also auch hierbei kein hinreichend umfassendes Bild von der Macht der EU-Institutionen zu liefern.

Offensichtlich hatte mich bei der Niederschrift der beiden Absätze die Lust an der genauen Formulierung etwas im Stich gelassen. Wenn sich dieser Mangel noch beheben lässt, wäre es mir recht. Für die Substanz der Wahlprüfungsbeschwerde ist dies jedoch nicht zentral.

BVerfG Aktenzeichen

Diese Wahlprüfungsbeschwerde wird beim BVerfG unter dem Aktenzeichen

2 BvC 11/15

geführt.