

Der Wahltag

Wiss. Mitarbeiterin Johanna Mittrop, *maîtr. en droit (Paris II), LL.M. (KCL), Leipzig**

I. Einführung.....	40
II. Die Periodizität der Wahl.....	40
III. Die Wahltagterminierung.....	41
1. Zuständigkeit des Bundespräsidenten.....	41
2. Verfahren und Form.....	41
3. Zeitpunkt der Wahltagbestimmung und Wahlorganisation.....	42
4. Wahlsonntag.....	43
5. Terminwahl.....	43
6. Politisches Ermessen.....	44
a) Verfassungsrechtlicher Zeitrahmen.....	44
b) Weitere Belange bei der Ermessensausübung.....	45
IV. Rechtsschutz.....	46
V. Fazit.....	47
VI. Übungsfragen.....	47

I. Einführung

Nach etwa zwanzig Jahren wird der Bundestag ein weiteres Mal vorzeitig aufgelöst und eine vorgezogene Neuwahl findet statt. Das vorzeitige Ende der 20. Wahlperiode soll zum Anlass genommen werden, die staatsorganisatorischen Bestimmungen in Erinnerung zu rufen, die den Parlamentswechsel regeln. Dieser Beitrag beleuchtet die rechtlichen Fragen, die sich bei der Bestimmung des Wahltags stellen – im verfassungsrechtlichen Regelfall wie bei vorgezogenen Neuwahlen. Durch ihren Aktualitätsbezug bieten sie sich derzeit besonders als Gegenstand mündlicher Prüfungen an.

II. Die Periodizität der Wahl

Demokratie ist Herrschaft auf Zeit. Dieses Prinzip äußert sich in der Periodizität von Wahlen. Art. 39 Abs. 1 S. 1 GG sieht entsprechend vor, dass der Bundestag grundsätzlich alle vier Jahre gewählt wird. Die Wahlperiode endet nicht etwa mit der Neuwahl eines neuen Bundestags, sondern mit dessen Konstituierung durch ersten Zusammentritt (Art. 39 Abs. 1 S. 2 GG). So ist sichergestellt, dass es keine parlamentslose Zeit gibt.¹ Damit ein regelmäßiger Parlamentswechsel rechtzeitig innerhalb der von Art. 39 Abs. 1 S. 1 GG vorgegebenen Periode stattfindet, ordnet Art. 39 Abs. 1 S. 3 GG an, dass die

* Johanna Mittrop ist Wiss. Mitarbeiterin an der Professur für Öffentliches Recht und Recht der Politik (Prof. Dr. Fabian Michl) an der Universität Leipzig.

¹ Klein/Schwarz, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz, Kommentar, 98. Lfg., Stand: März 2022, Art. 39 Rn. 11.

Neuwahl frühestens sechsundvierzig, spätestens achtundvierzig Monate nach Beginn der Wahlperiode stattfindet.² Bezieht man die 30-Tages-Frist ein, innerhalb derer der neu gewählte Bundestag zusammentreten muss (Art. 39 Abs. 2 GG), besteht ein gewählter Bundestag längstens vier Jahre und 30 Tage. Der Bundestag kann allerdings auch schon vor Ablauf der regelmäßigen Wahlperiode von vier Jahren aufgelöst werden, wie das „Ampel-Aus“ 2024 aktuell vor Augen geführt hat. Scheitert die Wahl des Kanzlers (Art. 63 Abs. 4 S. 3 GG) oder entzieht der Bundestag wie 1972 (Brandt), 1982/83 (Kohl), 2005 (Schröder) und 2024 (Scholz) dem Kanzler das Vertrauen (Art. 68 Abs. 1 S. 1 GG), kann der Bundespräsident den Bundestag auflösen. Auch in diesem Fall findet eine Neuwahl statt. Art. 39 Abs. 1 S. 4 GG bestimmt dafür einen engen Zeitraum: Innerhalb von 60 Tagen nach der Auflösung muss ein neuer Bundestag gewählt sein.

III. Die Wahltagterminierung

1. Zuständigkeit des Bundespräsidenten

Dazu, wer den Wahltag bestimmt, schweigt das Grundgesetz. Die Zuständigkeit ergibt sich aus dem Bundeswahlgesetz: Nach § 16 S. 1 BWahlG legt der Bundespräsident fest, wann die Bundestagswahl stattfindet.³ Seine Zuständigkeit ist mangels Regelung im Grundgesetz verfassungsrechtlich nicht zwingend.⁴ Eine Aufnahme der Zuständigkeit des Bundespräsidenten in das Grundgesetz wurde von der Enquête-Kommission Verfassungsreform in der 7. Wahlperiode vergeblich vorgeschlagen.⁵

Obwohl der Akt der Wahltagbestimmung sowie die Kompetenz des Bundespräsidenten nur einfachrechtlich geregelt sind, hat die Wahltagbestimmung laut BVerfG Verfassungsqualität, da sie „als staatsorganisatorischer Akt mit Verfassungsfunktion in Art. 39 Abs. 1 und 2 GG vorausgesetzt“⁶ werde. Das hat Konsequenzen für etwaigen Rechtsschutz gegen die Bestimmung des Wahltags.⁷

2. Verfahren und Form

Die Bestimmung des Wahltags erfolgt als Anordnung. Sie ist wie nahezu alle Anordnungen und Verfügungen des Bundespräsidenten nach Art. 58 S. 2 GG, § 29 Abs. 2 GOBReg durch den Bundeskanzler oder den zuständigen Bundesminister gegenzeichnungspflichtig.⁸ In der Praxis zeichnen sowohl Bundeskanzler als auch Bundesinnenminister die Anordnung des Wahltags gegen.⁹ Nicht zuletzt weil Bundeskanzler und Bundesinnenminister zur Gegenzeichnung nicht verpflichtet sind,¹⁰ einigen sich der Bundespräsident und die Regierung in der Regel auf einen Wahltermin. Die Bundesregierung

² Siehe die Übungsfragen VI. 1a und 1b zur Berechnung der Fristen.

³ Siehe Übungsfrage VI. 3a.

⁴ Vgl. das Frankfurter Reichswahlgesetz, das die Zuständigkeit der Reichsregierung (§ 16 Abs. 1 RWG 1849) zuwies. Im Kaiserreich war der Kaiser (§ 14 RWG 1869/71) für die Wahltagbestimmung zuständig und in der Weimarer Republik der Reichspräsidenten (§ 6 RWG 1920).

⁵ BT-Drs. 7/5924, S. 34.

⁶ BVerfGE 62, 1 (31); 114, 121 (146).

⁷ Siehe IV.

⁸ Mit expliziter Ausnahme z.B. der Auslösung des Bundestages nach Art. 63 Abs. 4 S. 3 GG.

⁹ Vgl. BGBl. I 1972, S. 1834; BGBl. I 1976, S. 281; BGBl. I 1980, S. 329; BGBl. I 1983, S. 2; BGBl. I 1986, S. 945; BGBl. I 1990, S. 1713; BGBl. I 1994, S. 301; BGBl. I 1998, S. 389; BGBl. I 2001, S. 4049; BGBl. I 2005, S. 2170; BGBl. I 2009, S. 2; BGBl. I 2013, S. 165; BGBl. I 2017, S. 74; BGBl. I 2020, S. 2769.

¹⁰ Herzog, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz, Kommentar, 54. Lfg, Stand: Januar 2009, Art. 54 Rn. 83.

unterbreitet dem Bundespräsidenten einen Kabinettsbeschluss (§ 15 GOBReg) über den Wahltermin, über den sich die Bundesregierung mitunter auch mit den Landesregierungen abstimmt.

Die Anordnung des Wahltags wird mit Veröffentlichung im Bundesgesetzblatt wirksam (§ 76 Abs. 1 Nr. 5 GGO).¹¹

3. Zeitpunkt der Wahltagbestimmung und Wahlorganisation

Am Wahltag orientiert sich die gesamte Wahlvorbereitung durch Wahlorgane, Wahlvorschlags-träger:innen¹² und Kandidierende. Vom Wahltag ausgehend werden die Fristen der Wahlvorbereitung zurückgerechnet. Am Wahltag müssen ausreichend Stimmzettel, Wahlkabinen und nicht zuletzt Wahlvorstände („Wahlhelfer:innen“) bereitstehen. Sobald der Wahltag feststeht, können sich alle Beteiligten darauf einstellen, wann welche Schritte der Wahlvorbereitung unternommen werden müssen.

Wann der Wahltermin feststehen muss, bestimmt das Gesetz allerdings nicht. In der Regel ist das etwa sechs Monate vor der Wahl der Fall,¹³ sodass die einfachgesetzlich festgelegten Fristen der Wahlvorbereitung problemlos eingehalten werden können. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die ersten Fristen der Wahlvorbereitung bereits etwa drei Monate vor dem Wahltag ablaufen: „Kleinstparteien“ müssen ihren Willen zur Wahlbeteiligung nach § 18 Abs. 2 S. 1 BWahlG spätestens am 97. Tag vor dem Wahltag anzeigen und die Feststellung der Parteieigenschaft durch den Bundeswahlausschluss, die Voraussetzung der Einreichung von Wahlvorschlägen ist, muss spätestens am 79. Tag vor der Wahl (§ 18 Abs. 4 BWahlG) erfolgen. Die Wahlvorschläge, d.h. die Kreiswahlvorschläge und Landeslisten müssen außerdem bis zum 69. Tag vor der Wahl eingereicht werden, was allerdings voraussetzt, dass zuvor die Listen in den Parteien aufgestellt wurden. Damit die jeweilige Listenaufstellung den Anforderungen der innerparteilichen Demokratie (Art. 21 Abs. 1 S. 3 GG) entspricht, müssen die Parteimitglieder oder Vertreter unter Wahrung von Ladungsfristen rechtzeitig eingeladen worden.¹⁴

Im Fall einer vorgezogenen Neuwahl nach Art. 68 Abs. 1 S. 1, Art. 39 Abs. 1 S. 4 GG wären diese Fristen schon abgelaufen, bevor der Bundespräsident den Wahltag festlegen kann.¹⁵ Für den Fall einer vorgezogenen Neuwahl (Art. 39 Abs. 1 S. 4 GG) hat der Gesetzgeber deshalb vorgesehen, dass das Bundesinnenministerium ermächtigt ist, die Fristen und Termine der Wahlvorbereitung durch Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates zu ändern (§ 52 Abs. 3 BWahlG).¹⁶ Die Fristenänderung durch Rechtsverordnung soll nach Willen des Gesetzgebers die historischen Fristen, die innerhalb der 60-Tage-Frist des Art. 39 Abs. 1 S. 4 GG berechnet waren, wieder aktivieren.¹⁷ Damit besteht ein Zeitplan, an den der Bundespräsident auch gebunden ist (Art. 20 Abs. 3 GG). Frühzeitige Rechts-

¹¹ Magiera, in: Sachs, GG, Kommentar, 10. Aufl. 2024, Art. 39 Rn. 17.

¹² § 18 Abs. 1 BWahlG: Wahlvorschläge können von Parteien und von Wahlberechtigten nach Maßgabe des § 20 eingereicht werden.

¹³ Seedorf, in: Schreiber, BWahlG, Kommentar, 11. Aufl. 2021, § 16 Rn. 2 Fn. 5; Kroppenstedt/Wurzberger, VerwArch 1982, 311 (312).

¹⁴ Kreiswahlvorschläge und Landeslisten „auf Vorrat“ dürfen die Parteien nicht aufstellen: § 21 Abs. 3 S. 4 BWahlG sieht hierfür frühestmögliche Termine vor, die allerdings nicht gelten, wenn die Wahlperiode vorzeitig beendet wird.

¹⁵ Siehe oben II.

¹⁶ Missverständlich ist der Wortlaut des § 52 Abs. 3 BWahlG „abzukürzen“. Die Zeitspanne zwischen Wahltag und jeweiliger Handlung der Wahlvorbereitung verkürzt sich; die Frist diese vorzunehmen verlängert sich allerdings, je näher der Termin an den Wahltag gelegt wird.

¹⁷ Beschlussempfehlung und Bericht des Innenausschusses v. 5.2.1985, BT-Drs. 10/2834, S. 28; zur Entstehungsgeschichte Wißgott, Verfassungsblog v. 15.11.2024, abrufbar unter <https://verfassungsblog.de/neuwahlen-wahltermin-wahlvorbereitung/> (10.1.2025).

sicherheit hinsichtlich der Fristen und Termine der Wahlvorbereitung kann die Bundesinnenministerin allerdings nicht am Bundespräsidenten vorbei schaffen: Der Tatbestand der Ermächtigung zur Rechtsverordnung, § 52 Abs. 3 BWahlG, setzt voraus, dass der Bundespräsident den Bundestag bereits aufgelöst hat.¹⁸

Der Beginn der 60-Tage-Frist für eine Neuwahl nach Art. 39 Abs. 1 S. 4 GG wird in der Regel politisch so terminiert, dass der Bundespräsident einen Wahltag bestimmen kann, mit dem die 60 Tage für die Wahlvorbereitung ausgeschöpft und die Fristen eingehalten werden können. Sie wird so berechnet, dass das Fristende möglichst auf einen Sonntag oder gesetzlichen Feiertag fällt.

4. Wahlsonntag

Neben der Zuständigkeit des Bundespräsidenten ist nämlich einfachrechtlich in § 16 S. 2 BWahlG festgelegt, dass die Wahl an einem Sonntag oder gesetzlichen Feiertag stattfinden muss.¹⁹ Im internationalen Vergleich ist das keine Selbstverständlichkeit: In den USA finden die Präsidentschaftswahlen seit 1845 an einem Dienstag statt, in den Niederlanden wird an einem Mittwoch, in Großbritannien an einem Donnerstag gewählt.²⁰ In Deutschland gilt das „Sonntagswahlgebot“ seit der Weimarer Republik und war damals sogar als Verfassungsgebot (Art. 22 Abs. 1 S. 2 WRV) festgelegt. Im Norddeutschen Bund war der Antrag noch abgelehnt worden, aus Rücksicht auf die „arbeitenden Klassen“ einen Sonntag als Wahltag festzulegen.²¹ Die Festlegung auf einen Sonntag oder bundesweiten gesetzlichen Feiertag soll möglichst vielen Wähler:innen die Teilnahme an der Urnenwahl ermöglichen.²² Die vom Bundestag gebildete Kommission zur Reform des Wahlrechts empfiehlt in ihrem Bericht vom 15.5.2023, an der Durchführung der Wahl an einem Sonntag oder gesetzlichen Feiertag festzuhalten.²³

Da die Festlegung von Feiertagen grundsätzlich Sache der Länder ist (Art. 30, 70 GG), kommt eine kurzfristige Einrichtung eines bundesweiten Wahl-Feiertags für den Wahltag nicht in Betracht. Die Zweckmäßigkeit eines solchen Wahl-Feiertages allein begründet noch keine Bundeskompetenz kraft Natur der Sache oder kraft Sachzusammenhang.

5. Terminwahl

Aus dem Singular „Wahltag“ in § 16 BWahlG ergibt sich, dass die Wahl zum Deutschen Bundestag grundsätzlich als Terminwahl, d.h. an einem einzigen Tag, stattfindet.²⁴ An diesem Tag finden sich die Wähler:innen, dem „Leitbild der Urnenwahl“²⁵ entsprechend, im Wahllokal ein, um ihre Stimmen abzugeben. In anderen Staaten können die Wähler:innen an mehreren Tagen ihre Stimme im Wahllokal abgeben.²⁶ Auch in Deutschland erodiert der Charakter der Terminwahl durch einen steigenden

¹⁸ *Wißgott*, Verfassungsblog v. 15.11.2024, abrufbar unter <https://verfassungsblog.de/neuwahlen-wahltermin-wahlvorbereitung/> (10.1.2025).

¹⁹ Siehe Übungsfrage VI. 2.

²⁰ Deutscher Bundestag, WD, Sonntag als Wahltag, WD 1 – 3000 – 167/14, S. 9.

²¹ RT Norddeutscher Bund, Sten. Bericht, Sitzung v. 20.3.1869, S. 196 f.

²² *Klein/Giegerich*, AöR 112 (1987), 544 (582).

²³ BT-Drs. 20/6400, S. 45 ff.

²⁴ Siehe Übungsfrage VI. 2.

²⁵ BVerfGE 134, 25 (32).

²⁶ In Indien findet die Parlamentswahl beispielsweise in mehreren Phasen über mehrere Wochen statt. Ausgezählt wird an einem einheitlichen Tag. Vgl. auch die Wahlen zum Europaparlament, für die die Mitgliedstaaten nach Art. 10 Abs. 1 EU-Direktwahlakt einen Termin im „Zeitraum von Donnerstagmorgen bis zu dem unmittelbar nachfolgenden Sonntag“ festlegen können.

Anteil von Wähler:innen, die ihre Stimmen per Briefwahl abgeben.²⁷ Die Briefwahl führt dazu, dass Wähler:innen mitunter Wochen vor dem Wahltag ihre Stimmzetteln abschicken. Dass sie dabei auf einem potenziell stark unterschiedlichen Stand des politischen (Tages-)Geschehens entscheiden, wirft Probleme mit Blick auf die Gleichheit der Wahl (Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG) auf. Doch auch für die Briefwähler:innen ist der Wahltag entscheidend, denn ihre Stimmen müssen bis 18 Uhr am Wahltag eingegangen sein (§ 36 Abs. 1 S. 1 BWahlG).

6. Politisches Ermessen

Den Tag der Wahl legt der Bundespräsident in freiem politischem Ermessen fest.²⁸ Das bedeutet, dass der Bundespräsident zwar, wie sich aus Art. 20 Abs. 3, Art. 1 Abs. 3 GG und auch aus Art. 61 Abs. 1 S. 1 GG (Präsidentenanklage) ergibt, an Verfassung und auch an Gesetz gebunden ist.²⁹ Im Unterschied zum Ermessen von Verwaltungsbehörden (§ 114 VwGO, § 40 VwVfG) wird seine Entscheidung aber nicht auf Ermessensfehler überprüft. Sein Ermessen ist innerhalb der zeitlichen Grenzen, die Art. 39 Abs. 1 GG bestimmt, frei.

Bei der Terminierung der Wahl besteht durchaus ein berechtigtes Interesse an der Einbeziehung einer Vielzahl von Erwägungen, die allerdings angesichts des Charakters der Wahl als bundesweite Massenveranstaltung nicht alle berücksichtigt werden können. Dass die Entscheidung über den Wahltermin im freien politischen Ermessen des Bundespräsidenten liegt, entspricht seiner Rolle als Moderator des Übergangs zwischen zwei Wahlperioden im Fall der vorzeitigen Auflösung des Bundestags, die ebenfalls in seinem politischen Ermessen liegt (Art. 63 Abs. 4 S. 3 und Art. 68 Abs. 1 S. 1 GG).³⁰ Weder die Auflösung des Bundestags noch die Terminierung von Neuwahlen, sei es bei einem regelmäßigen oder vorgezogenen Ende der Wahlperiode, sollen allein den in den Wahlen konkurrierenden politischen Kräften überlassen sein. Auch im Fall einer regelmäßigen Neuwahl (Art. 39 Abs. 1 S. 1–3 GG) soll, wie der ehemalige Bundespräsident Herzog selbst kommentiert, die „wichtige Entscheidung“ über den Wahltag „in gewissem Sinne über den Parteienstreit erhoben werden“³¹. Aus diesem Grund liegt die Entscheidung über die Terminierung der Wahl weitgehend in der politischen Verantwortung des Bundespräsidenten.

a) Verfassungsrechtlicher Zeitrahmen

Die zeitlichen Vorgaben des Art. 39 Abs. 1 S. 3 GG lassen für eine freie Ermessensentscheidung allerdings nur wenig Spielraum. Dies gilt verschärft, wenn der Bundestag vorzeitig aufgelöst wurde und innerhalb von 60 Tagen neu gewählt werden muss (Art. 39 Abs. 1 S. 4 GG i.V.m. Art. 68 Abs. 1 S. 1 GG oder i.V.m. Art. 63 Abs. 4 S. 3 GG).

Eine Abweichung vom verfassungsrechtlichen Zeitrahmen von Neuwahlen (Art. 39 Abs. 1 GG) ist nur im grundgesetzlich vorgesehenen Verteidigungsfall (Art. 115h GG) verfassungskonform.³² Die

²⁷ Vgl. Anteil der Briefwählenden bei den Bundestagswahlen 1994 bis 2021 nach Ländern, Der Bundeswahlleiter, Wiesbaden 2022, abrufbar unter https://www.bundeswahlleiterin.de/dam/jcr/46dbdeee-744b-4142-874c-f57501caf2ed/btw_1994bis2021_briefwahl.pdf (10.1.2025).

²⁸ Stern, Staatsrecht, Bd. 2, 1. Aufl. 1980, S. 259.

²⁹ Herzog, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz, Kommentar, 54. Lfg., Stand: Januar 2009, Art. 54 Rn. 73 ff.

³⁰ Herzog, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz, Kommentar, 54. Lfg., Stand: Januar 2009, Art. 54 Rn. 72.

³¹ Herzog, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz, Kommentar, 54. Lfg., Stand: Januar 2009, Art. 54 Rn. 72.

³² Dicke, in: Umbach/Clemens, Grundgesetz, Mitarbeiterkommentar, Bd. 2, 2002, Art. 39 Rn. 27, schlägt vor, auch andere „unüberwindliche Hindernisse“ wie „übergesetzlicher Notstand, zB Naturereignisse, Seuchen, Streik, Unruhen, Bürgerkrieg“ wie einen Verteidigungsfall zu behandeln. Für Ereignisse mit begrenzter Reichweite steht auch die Möglichkeit der Nachwahl (§ 43 BWahlG) zur Verfügung.

Ansteckungsgefahr in der Corona-Pandemie war kein hinreichender Anlass, die Wahl in Abweichung von Art. 39 Abs. 1 S. 3 GG zu verschieben, denn im Herbst 2021 konnte durch Infektionsschutzkonzepte eine sichere Stimmabgabe im Wahllokal gewährleistet werden.³³ Dass durch das Wählen im Winter die Bedingungen für den Straßenwahlkampf nicht nur angesichts der Kälte, sondern auch der Dunkelheit, die vermehrte Angriffe auf Wahlkämpfer:innen befürchten lässt, erschwert werden, ist kein ausreichender Grund für die Durchbrechung des verfassungsrechtlichen Zeitrahmens. Gleiches gilt in Hinblick darauf, dass der Weg zum Wahllokal für ältere Personen aufgrund von durch Schnee oder Eis glatte Straßen besonders beschwerlich sein mag.

Die Fristen, die Art. 39 Abs. 1 GG festlegt, sind jeweils analog §§ 181 Abs. 1, 188 Abs. 2 BGB zu berechnen.³⁴

b) Weitere Belange bei der Ermessensausübung

Die Terminierung der Wahl sollte so erfolgen, dass die Wahlbeteiligung möglichst hoch zu sein verspricht und die Wähler:innen nicht faktisch zur Briefwahl gedrängt werden. Dazu zählt, dass die Wahl nicht während der Schulferien stattfinden sollte. 1998 wurde die Festlegung des Wahlzeitraums in Art. 39 Abs. 1 S. 3 GG gerade mit dem Ziel geändert, zu vermeiden, dass der Wahltermin schrittweise in die Sommerferienzeit rutscht. Stattdessen findet die Wahl nach Vorstellung des Gesetzgebers im Idealfall zwischen Mitte Oktober und Mitte November statt.³⁵ In seine Ermessensentscheidung sollte der Bundespräsident auch bundesweite oder überregionale Großereignisse wie Sportweltmeisterschaften einbeziehen. Außerdem kann berücksichtigt werden, ob die Bundestagswahl am selben Tag wie andere Wahlen (Europa-, Landtags- oder Kommunalwahlen) oder auch Abstimmungen stattfinden soll. Eine gleichzeitige Durchführung ist grundsätzlich verfassungskonform³⁶ und muss mit den jeweils zuständigen Wahlorganen koordiniert werden.

Bei der Ermessensentscheidung spricht insbesondere der Wahlgrundsatz der Allgemeinheit dafür, eine möglichst hohe Wahlbeteiligung zu ermöglichen. Gleichzeitig sprechen die Grundsätze der Freiheit, Gleichheit, Geheimheit und Öffentlichkeit der Wahl, zusammengefasst auch im sogenannten „Leitbild der Urnenwahl“³⁷, dafür, möglichst allen Wähler:innen die Wahlteilnahme an der Urne zu ermöglichen und sie nicht auf die Briefwahl zu verweisen. Wie der Bundespräsident diese Belange bei seiner Entscheidung für einen konkreten Wahltag berücksichtigt, ist seinem Ermessen überlassen.

Eine Verletzung der (Chancen-)Gleichheit der Kandidierenden und Wahlvorschlagsträger:innen (Art. 21 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG), der Gleichheit oder Allgemeinheit der Wahl (Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG) durch die Bestimmung des Wahltags kommt nach herrschender Auslegung der Wahlgrundsätze in der Regel nicht in Betracht. Die Grundsätze werden so ausgelegt, dass sie allein eine formale Gleichheit garantieren.³⁸ Der Wahltermin gilt formal für alle gleich. Dass tatsächlich der Zugang zur Urnenwahl für einige Wähler:innen erschwert wird, wenn der Wahltermin beispielsweise in einigen Ländern in die Ferienzeit fällt, ist der streng formalen Betrachtung nach nicht beachtlich.

³³ Vgl. Deutscher Bundestag, WD, Verschiebung der Bundestagswahl, WD 3 – 3000 – 183/20, S. 8; *Michl*, JuS 2020, 643 (646 f.).

³⁴ *Seedorf*, in: *Schreiber*, BWahlG, Kommentar, 11. Aufl. 2021, § 16 Rn. 7. Siehe Übungsfälle VI. 1a und 1b.

³⁵ Begründung 46. ÄndG GG, BT-Drs. 13/9393, S. 4.

³⁶ *Weides*, in: FS Carstens, 1984, S. 933 (945); *Klein/Giegerich*, AöR 112 (1987), 544 (563 ff.); HmbVerfG NVwZ-RR 2007, 571 (572); VerFGH R-P NVwZ 1984, 574 (575); a.A. VGH BaWü NVwZ 1994, 1231 (1232).

³⁷ BVerfGE 134, 25 (32).

³⁸ BVerfGE 151, 1 (18); *Müller/Drossel*, in: *Huber/Voßkuhle*, Grundgesetz, Kommentar, Bd. 2, 8. Aufl. 2024, Art. 38 Rn. 63, 79 m.w.N.

Kritisch lässt sich fragen, ob die Unterscheidung danach, ob die rechtliche Regelung – hier die Anordnung des Wahltags durch den Bundespräsidenten – explizit und direkt eine Ungleichbehandlung vorsieht oder diese mittelbar durch die Auswahl eines Tages eintritt, an dem mit hoher Wahrscheinlichkeit aus (außerrechtlichen und anderen rechtlichen) Gründen ein großer Anteil der Wahlberechtigten sich nicht am Wohn- und damit Wahlort aufhält, mit Blick auf die Konsequenzen der Regelung nicht willkürlich ist.³⁹ Ein Argument für die Auslegung der Wahlgrundsätze als formale Gleichheitsmaßstäbe ist allerdings, dass im Massenverfahren Wahl nur beschränkt auf individuelle Situationen Rücksicht genommen werden kann.

Zwar trifft den Gesetzgeber grundsätzlich die Verpflichtung, für eine bestmögliche Sicherung und Gewährleistung der Wahlrechtsgrundsätze zu sorgen.⁴⁰ Doch auch der Gesetzgeber ist nach herrschender Meinung nicht durch die Allgemeinheit der Wahl (Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG) dazu verpflichtet, Maßnahmen zu ergreifen, um jeder Wählerin die Teilnahme an der Wahl zu ermöglichen, die aus einem in ihrer Person oder in der Ausübung ihres Berufes liegenden Grunde freiwillig oder unfreiwillig ihr Wahlrecht nicht am Wahlort ausüben kann. Im Jahr 1961 hielt das BVerfG mit dieser Auslegung des Grundgesetzes daran fest, dass der Landesgesetzgeber nicht verpflichtet sei, die Möglichkeit der Stimmabgabe per Briefwahl einzuführen.⁴¹ Strengere Maßstäbe können auch nicht für den Bundespräsidenten gelten, welcher die Entscheidung über den Wahltag in freiem politischen Ermessen trifft.

Die Festlegung des Wahltags ist nicht zuletzt wegen der Vielzahl einzustellender Erwägungen und Abwägungen zwischen Belangen eine Ermessensentscheidung des Bundespräsidenten. Ein Anspruch auf Berücksichtigung der Situation Einzelner oder von Umständen, die eine größere Gruppe (wegen eines für diese verallgemeinerbaren Kriteriums) betrifft, besteht nach herrschender Meinung nicht.

IV. Rechtsschutz

Die Bestimmung des Wahltags durch den Bundespräsidenten, die mit der Anordnung der Neuwahl einhergeht, ist laut BVerfG „als staatsorganisatorischer Akt mit Verfassungsfunktion“ in Art. 39 Abs. 1 und 2 GG vorausgesetzt.⁴² Trotz der einfachrechtlichen Regelung der Zuständigkeit des Bundespräsidenten in § 16 BWahlG übt der Bundespräsident also nach Auffassung des BVerfG eine verfassungsrechtliche Kompetenz aus, wodurch ein Verfassungsrechtsverhältnis zu anderen Verfassungsorganen oder Teilen dieser begründet wird. Die Bestimmung des Wahltags ist daher ein tauglicher Gegenstand eines Organstreitverfahrens nach Art. 94 Abs. 1 Nr. 1 GG, § 13 Nr. 5 BVerfGG.⁴³

Die Anordnung des Wahltags ist außerdem eine Maßnahme, die sich unmittelbar auf das Wahlverfahren bezieht und als solche nach Art. 41 GG, § 49 BWahlG, § 48 BVerfGG im Nachgang der Wahl im Wahlprüfungsverfahren angefochten werden kann. Im Gegensatz zu einem Organstreitverfahren kann eine Wahlprüfungsbeschwerde auch von einer wahlberechtigten Einzelperson angestrengt werden (§ 2 Abs. 2 WahlPrG; § 48 Abs. 1 S. 1 BVerfGG). Eine Verfassungsbeschwerde gegen die Anordnung des Wahltags dürfte hingegen regelmäßig unzulässig sein. Nicht nur ist das Wahlprüfungsverfahren vorrangig vor der Verfassungsbeschwerde.⁴⁴ Die Antragsbefugnis dürfte mangels individu-

³⁹ Formale Gleichbehandlung birgt außerdem stets ein Benachteiligungspotential, wenn in den Hintergrund gerät, dass der Gleichheitssatz auch gebietet, Ungleiches ungleich zu behandeln.

⁴⁰ BVerfGE 59, 119 (127) in Hinblick auf die Sicherung der Wahlrechtsgrundsätze bei der Briefwahl.

⁴¹ BVerfGE 12, 139 (142); Müller/Drossel, in: Huber/Voßkuhle, Grundgesetz, Kommentar, Bd. 2, 8. Aufl. 2024, Art. 38 Rn. 64; Morlok, in: Dreier, Grundgesetz, Kommentar, Bd. 2, 3. Aufl. 2015, Art. 38 Rn. 70.

⁴² BVerfGE 62, 1 (31); 114, 121 (146).

⁴³ Siehe Übungsfrage VI. 4.

⁴⁴ Str. Gegen eine Zulässigkeit BVerfG NVwZ 1994, 893; Seedorf, in: Schreiber, BWahlG, Kommentar, 11. Aufl. 2021, § 16 Rn. 10; a.A. wohl Lang, in: Höfling/Augsberg/Rixen, Berliner Kommentar zum Grundgesetz, Bd. 3,

eller Betroffenheit in eigenen Grundrechten und fehlender subjektivrechtlicher Dimension der zeitlichen Festsetzung der Wahl in der Regel nicht hinreichend geltend gemacht werden können.⁴⁵

Schließlich kann der Bundespräsident bei vorsätzlichen Verstößen gegen § 16 BWahlG oder Art. 39 GG vom Bundesrat oder Bundestag nach Art. 94 Abs. 1 Nr. 5 GG i.V.m. Art. 61 GG, §§ 13 Nr. 4, 49 ff. BVerfGG beim BVerfG angeklagt werden.

V. Fazit

Die Festlegung des Wahltags ist eine politische Ermessensentscheidung des Bundespräsidenten in engem zeitlichen verfassungsrechtlichen Rahmen. Der Bundespräsident trägt für die Bestimmung des Wahltags die politische Verantwortung. Praktisch wird die Terminierung der Wahl zwischen Bundesregierung und Bundespräsident ausgehandelt. Die Aufgabe des Bundespräsidenten ist es, bei der Wahltagbestimmung gegenüber den politischen Interessen der Regierungsfractionen (und möglicherweise auch der größten Oppositionsfraction⁴⁶) nicht nur die Einhaltung der Periodizität der Wahl (Art. 39 Abs. 1 GG) sicherzustellen, sondern auch auf die Ermöglichung einer möglichst großen Wahlbeteiligung und einer ordnungsgemäßen Wahlorganisation zu achten.

Die Anordnung des Wahltags steht wie andere Fragen der Wahlorganisation grundsätzlich eher im Schatten anderer staatsorganisationsrechtlicher Prüfungsgegenstände. Der Aktualitätsbezug der rechtlichen Fragen der Anordnung des Wahltags könnte dies ändern. Sie bieten sich als Gegenstand des Rechtsgesprächs in mündlichen Prüfungen an. An der Kompetenz zur Bestimmung des Wahltags lässt sich auch die Stellung des Bundespräsidenten im Verfassungsgefüge diskutieren.

VI. Übungsfragen

Die folgenden Übungsfragen sollen die Verinnerlichung des Stoffs unterstützen:

Frage 1a: Der Bundestag hat sich am 26.10.2021 konstituiert. Als sich die Wahlperiode ihrem regelmäßigen Ende zuneigt, bestimmt die Bundespräsidentin als Wahltermin den 26.10.2025. Die Anordnung wird von Bundeskanzlerin und Bundesinnenministerin gegengezeichnet und ordnungsgemäß verkündet. Hat die Bundespräsidentin den Wahltag verfassungs- und rechtskonform festgelegt?

Der Wahltermin muss i.R.v. Art. 39 Abs. 1 S. 3 GG liegen: Die Neuwahl findet frühestens sechsundvierzig, spätestens achtundvierzig Monate nach Beginn der Wahlperiode statt. Die Frist beginnt mit der Konstituierung des Bundestages (Schluss aus Art. 39 Abs. 1 S. 2 GG). Die Frist, innerhalb derer der Wahltag liegen muss, beginnt also analog § 187 Abs. 1 BGB am 26.10.2021. Die nach Monaten bestimmte Frist des Art. 39 Abs. 1 S. 3 GG endet nach § 188 Abs. 2 BGB analog mit Ablauf des 26. des letzten Monats der Frist, dem 48. Monat nach der Konstituierung des Bundestags. Der 26.10.2025 liegt gerade noch in der Frist des Art. 39 Abs. 1 S. 3 GG.

Der 26.10.2025 ist ein Sonntag. Damit ist § 16 S. 2 BWahlG eingehalten.

2023, Art. 39 Rn. 35; *Schreiber/Schnapauff*, AöR 109 (1984), 369 (415), halten eine Verletzung des aktiven Wahlrechts von Minderjährigen an der Schwelle zur Volljährigkeit für möglich, die durch die verfassungswidrige Terminierung von der Wahl ausgeschlossen werden.

⁴⁵ Siehe Übungsfrage VI. 5.

⁴⁶ Bundestagswahl: Steinmeier signalisiert Zustimmung zu 23. Februar als Neuwahl-Termin, tagesschau v. 12.11.2024, abrufbar unter <https://www.tagesschau.de/inland/regional/brandenburg/rbb-bundestagswahl-neuwahlen-sollen-am-23-februar-stattfinden-100.html> (10.1.2025).

Frage 1b: Wie oben, allerdings legt die Bundespräsidentin den Wahltag auf den 24.8.2025.

Frühestens darf die Neuwahl nach Art. 39 Abs. 1 S. 3 GG 46 Monate nach Beginn der Wahlperiode stattfinden. Nach §§ 187 Abs. 1, 188 Abs. 2 BGB berechnet liegt der 24.8.2025 *im* 46. Monat der Wahlperiode. Der Wahltermin liegt zu früh.

Frage 2: Um mehr Wähler:innen die Wahl an der Urne zu ermöglichen, wird § 16 BWahlG dahin geändert, dass die Wahl an drei aufeinanderfolgenden Tagen, und zwar Freitag bis Sonntag, stattfindet.

Dass die Wahl an einem Sonntags- bzw. Feiertag stattfinden muss, ist kein Verfassungsgebot, kann also durch ein Parlamentsgesetz geändert werden. Gegen eine Ausdehnung des Wahlzeitraums steht die Gleichheit der Wahl (Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG), die gebietet, dass die Wähler:innen auf potentiell gleicher Informationsbasis ihre Stimmentscheidung treffen können. Die Wahl an drei Tagen durchzuführen, erhöht außerdem das Risiko von Manipulationen der Wahl: Die Urnen und Stimmzettel müssen gesichert gelagert werden. Auch die Öffentlichkeit der Wahl (Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG), die die Kontrollierbarkeit und Nachvollziehbarkeit während der gesamten Wahlhandlung gebietet, ist kaum durchgehend sicherzustellen. Zudem entfällt die integrative Funktion einer synchronisiert an einem Tag stattfindenden Wahl. Schließlich erhöht die Streckung des Wahltags den Organisationsaufwand signifikant. Ausreichend Wahlhelfer:innen zu rekrutieren, stellt schon jetzt die Wahlorgane vor Herausforderungen. Beeinträchtigungen der Wahlgrundsätze können insbesondere gerechtfertigt werden, wenn sie der Verwirklichung eines anderen Wahlgrundsatzes dienen. Eine hohe Wahlbeteiligung fördert die Allgemeinheit der Wahl. In dieser Hinsicht überschneidet sich die Zielsetzung mit der Zulassung der Briefwahl (§ 14 Abs. 3 lit. b BWahlG), bei der die Ausdehnung des Wahlzeitraums auf einige Wochen hingenommen wird.⁴⁷ Es ist Sache des Gesetzgebers, die kollidierenden Grundentscheidungen in einen angemessenen Ausgleich zu bringen. Nach den Maßstäben, die das BVerfG an die Briefwahl anlegt⁴⁸, würde die Ausdehnung des Wahltags keine unverhältnismäßige Einschränkung der Gleichheit, Geheimheit und Öffentlichkeit der Wahl (Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG) darstellen.

Frage 3a: Bundeskanzlerin K hat entschieden, die Vertrauensfrage (Art. 68 GG) zu stellen. Aus politischen Gründen will sie dies erst in ein paar Wochen tun. Oppositionsführerin O wendet ein, dass K damit die Kompetenzordnung des Grundgesetzes missachte, nach der die Bundespräsidentin den Wahltag bestimmt. Indem K sich den Zeitpunkt der Vertrauensfrage frei aussuche, bestimme sie auch, wann die Neuwahl stattfindet.

In der Tat beeinflusst K mit der Terminierung der Vertrauensfrage den Wahltermin. Durch die Abstimmung des Bundestags über die Vertrauensfrage, die frühestens 48 Stunden nach dieser stattfinden darf (Art. 48 Abs. 2 GG), wird eine Frist von 21 Tagen ausgelöst, innerhalb derer die Bundespräsidentin den Bundestag auflösen muss, sollte sie sich (im freien politischen Ermessen) dazu entscheiden. Die Auflösung des Bundestages löst wiederum die 60-Tage-Frist des Art. 39 Abs. 1 S. 4 GG aus. Die Vertrauensfrage ist ein rechtlich abgesichertes politisches Vorrecht der Bundeskanzlerin, die dieses nach politischem Kalkül ausübt. So ist es grundsätzlich ihrem Ermessen überlassen, einzuschätzen,

⁴⁷ LVerfG Sachsen-Anhalt BeckRS 2021, 9643 Rn. 57; ebenso StGH Bremen NVwZ-RR 2023, 748 (751 Rn. 50). Kritisch dazu Böttner/Mittrop, NVwZ 2023, 1306 (1307 f.).

⁴⁸ BVerfGE 134, 25 (30).

ob und wann die Handlungsfähigkeit der parlamentarisch verankerten Bundesregierung verloren ist, also eine politische Lage der Instabilität vorliegt. Dadurch, dass die Vertrauensfrage eine solche politische Lage der Instabilität voraussetzt⁴⁹ und das BVerfG die Einschätzung dieser durch die Bundeskanzlerin auch (mit zurückgenommen Prüfungsmaßstab) überprüft, ist die Vertrauensfrage nach Art. 68 GG kein Instrument, mit dem sich eine Kanzlerin mit einer Regierungsmehrheit im Parlament einen neuen, für sich selbst vorteilhaften Wahltermin aussuchen kann – zumal ein solcher kaum vorhergesehen werden kann.⁵⁰ Die Auflösung nach Art. 68 GG erfordert außerdem die Mitwirkung von Bundeskanzlerin, Bundestag und Bundespräsidentin. Die Entscheidung über den Versuch, per Vertrauensfrage eine Neuwahl herbeizuführen, ist also eine zwar verfassungsrechtlich eingerahmte, aber vor allem politisch geprägte Entscheidung. Dass sich dabei die Fraktionsführungen der Regierungskoalitionen und der größten Oppositionsfraktion⁵¹ über den Termin der Vertrauensfrage und damit über den Termin der Neuwahl als Teil einer Verständigung einigen, die die Handlungsfähigkeit des Parlaments in der Übergangszeit sicherstellen soll, ist verfassungsrechtlich nicht verboten. Die Bundespräsidentin tritt erst nach der politischen Entscheidung über Vertrauensfrage und Abstimmung über diese auf den Plan, um den Wahltag in Abstimmung mit der Bundesregierung (vgl. Gegenzeichnungspflicht⁵²) zu bestimmen (§ 16 BWahlG).

Frage 3b: Kann die Bundespräsidentin schon bevor die Bundeskanzlerin die Vertrauensfrage gestellt und insbesondere der Bundestag darüber entschieden hat, (vorsorglich) einen Wahltag anordnen?

Erst die Auflösung des Bundestags aktiviert die Kompetenz der Bundespräsidentin, den Wahltag anzuordnen. Das ergibt sich aus der Konditionalformulierung „Findet ein Antrag des Bundeskanzlers, ihm das Vertrauen auszusprechen, nicht die Zustimmung der Mehrheit der Mitglieder des Bundestags, so kann der Bundespräsident [...] den Bundestag auflösen.“ (Art. 68 Abs. 1 S. 1 GG). Eine politische Einigung über den Wahltag schon vor der Auflösung des Bundestags kann die Wahlvorbereitung erleichtern; rechtsförmig kann der Wahltag allerdings erst nach der Auflösung des Bundestages bestimmt werden.

Frage 4: Abgeordnete A ist Mitglied des Bundestags. Die Bundespräsidentin legt die Wahl auf einen Termin noch vor Ablauf des 46. Monats der Wahlperiode. Kann A dagegen gerichtlich vorgehen?

Da es sich bei der Bestimmung des Wahltags um einen staatsorganisatorischen Akt handelt,⁵³ kann die Anordnung des Wahltags ein Verfassungsrechtsverhältnis zwischen der Bundespräsidentin und anderen Verfassungsorganen oder Teilen dieser begründen. A ist als Abgeordnete im Organstreit antragsfähig, die Bundespräsidentin ist eine taugliche Antragsgegnerin (Art. 94 Abs. 1 Nr. 1 GG, § 63 BVerfGG). A müsste die Möglichkeit der Verletzung eigener Rechte hinreichend geltend machen können, um antragsbefugt zu sein (§ 64 Abs. 1 BVerfGG). In Betracht kommt eine Beeinträchtigung des Abgeordnetenstatus (Art. 38 Abs. 1 S. 2 GG). Die zeitliche Festlegung der Wahlperiode auf vier Jahre

⁴⁹ Diese Voraussetzung hat das BVerfG herausgearbeitet: BVerfGE 62, 1 (42 f.); 114, 121 (162 ff.); Herzog, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz, Kommentar, 53. Lfg., Stand: Oktober 2008, Art. 68 Rn. 24.

⁵⁰ BVerfGE 62, 1 (86).

⁵¹ Bundestagswahl: Steinmeier signalisiert Zustimmung zu 23. Februar als Neuwahl-Termin, tagesschau v. 12.11.2024, abrufbar unter <https://www.tagesschau.de/inland/regional/brandenburg/rbb-bundestagswahl-neuwahlen-sollen-am-23-februar-stattfinden-100.html> (10.1.2025).

⁵² Siehe III. 1.

⁵³ Siehe III. 1.

durch Art. 39 Abs. 1 S. 1 GG sichert nicht nur das zentrale demokratische Prinzip der zeitlichen Begrenzung von Herrschaft, sondern soll auch dem neugewählten Parlament einen hinreichenden Zeitraum zur Erfüllung der eigenen Ziele und Aufgaben zur Verfügung stellen. Der Abgeordnetenstatus gewährleistet die Teilhabe an der Aufgabenerfüllung des Bundestages. Die Verkürzung der Wahlperiode durch die Terminierung der Wahl greift in den Abgeordnetenstatus ein. Der Organstreitantrag der A ist also zulässig, vorausgesetzt die anderen Zulässigkeitsvoraussetzungen (Rechtsschutzinteresse, Form und Frist, § 64 Abs. 2 und 3 BVerfGG) sind auch erfüllt.

Frage 5: B wurde am 24.2.2007 geboren. Sie will als Einzelbewerberin bei der Bundestagswahl antreten. Sie hat alle nötigen Unterschriften für ihre Kandidatur gesammelt (§ 20 Abs. 3 BWahlG), doch der Kreiswahlausschuss lässt sie nach § 26 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 BWahlG nicht zur Wahl zu, weil sie bei der Bundestagswahl am 23.2.2024 nach Art. 38 Abs. 2 Hs. 2 GG nicht passiv wahlberechtigt ist. Kann B gegen die Bestimmung des Wahltermins durch die Bundespräsidentin gerichtlich vorgehen?

Zwar gehört Art. 38 Abs. 2 GG (passives Wahlrecht) zu den explizit in Art. 94 Abs. 1 Nr. 4a GG aufgelisteten grundrechtsgleichen Rechten. Seine Verletzung kann daher grundsätzlich in einer Verfassungsbeschwerde vor dem Bundesverfassungsgericht gerügt werden. Allerdings ist eine Verletzung hier von vornherein ausgeschlossen. Die Bundespräsidentin kann bei der Festlegung des Wahltags schon aus praktischen Gründen nicht daran gebunden sein, den Wahltag nach dem Eintritt des passiven Wahlrechts jeder Person auszurichten. Ob die Voraussetzungen der passiven Wahlberechtigung am Wahltag eingetreten sind, ist aus Perspektive der Einzelnen immer zufällig. Es bestehen auch keine Anhaltspunkte dafür, dass es sich bei der Altersfestlegung in Art. 38 Abs. 2 Hs. 2 GG um einen Fall der umstrittenen Figur des „verfassungswidrigen Verfassungsrechts“ handelt. B ist schon nicht antragsbefugt (§ 64 Abs. 1 BVerfGG). Dass eine Verfassungsbeschwerde außerdem nur ausnahmsweise zulässig ist, wenn auch eine Wahlprüfungsbeschwerde statthaft ist (str.), muss nicht mehr thematisiert werden.⁵⁴

⁵⁴ Siehe IV.