

Prof. Dr. Hermann K. Heußner | Breitscheidstraße 51 | 34119 Kassel
h.heussner@hs-osnabrueck.de | 0561-18825

Prof. Dr. Arne Pautsch | Westerendstraße 6 | 38528 Adenbüttel
arne.pautsch@hs-ludwigsburg.de | 05304-5099576

23.12.2019

An das
Bundesverfassungsgericht
Schlossbezirk 3
76131 Karlsruhe

**Wahlprüfungsbeschwerde
gemäß § 26 EuWG**

Wahlprüfungsbeschwerde gemäß § 26 EuWG der/des

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

– Beschwerdeführer –

Prozessbevollmächtigte:

- 1) Prof. Dr. Hermann K. Heußner, Breitscheidstraße 51, 34119 Kassel,
und
- 2) Prof. Dr. Arne Pautsch, Westerendstraße 6, 38528 Adenbüttel.

Hiermit zeigen wir an, dass uns die Beschwerdeführer Vollmacht und Auftrag erteilt und uns mit der Wahrnehmung ihrer Interessen beauftragt haben. Die schriftlichen Vollmachten liegen an.

Namens und im Auftrag der Beschwerdeführer erheben wir gegen die beigefügten Beschlüsse und Bescheide des Bundestages

– Beschwerdegegner (Bundestag) –

vom 24. Oktober 2019, mit denen die Einsprüche der Beschwerdeführer gegen die Gültigkeit der Wahl der Abgeordneten des Europäischen Parlaments aus der Bundesrepublik Deutschland vom 26. Mai 2019 zurückgewiesen worden sind (Anlagen 1 – 14),

Beschwerde

gemäß § 26 Abs. 3 EuWG, § 2 WahlPrG, § 48 Abs. 1 und 3 BVerfGG, Art. 41 Abs. 2 GG.

Wir beantragen,

1. die Beschlüsse und Bescheide des Bundestages vom 24. Oktober 2019 aufzuheben;
2. festzustellen, dass § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 EuWG das Grundrecht der Beschwerdeführer auf Allgemeinheit der Wahl gemäß Art. 3 Abs. 1 GG verletzt;
3. § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 EuWG für nichtig zu erklären;
4. hilfsweise festzustellen, dass das Wahlalter auf maximal 16 Jahre festgesetzt werden darf;
5. hilfsweise, falls das Bundesverfassungsgericht den Anträgen zu 1. bis 4. nicht entsprechen sollte,
 - a) festzustellen, dass die geltende Wahlaltersgrenze empirisch nicht hinreichend begründet ist und deshalb den Bundestag zu verpflichten, die Wahlaltersgrenze bis zur Wahl des nächsten EU-Parlaments zu evaluieren und gegebenenfalls entsprechend anzupassen;
 - b) für den Fall, dass die Evaluierung nicht rechtzeitig erfolgt und der Bundestag das Wahlalter nicht auf 16 Jahre gesenkt hat, die geltende Wahlaltersgrenze für nichtig zu erklären, so dass die Wahl für das nächste EU-Parlament ohne Wahlmindestalter erfolgt.

Zur **Begründung** führen wir aus:

Gliederung

1. Teil: Sachverhalt	7
2. Teil: Rechtslage	8
A. Zulässigkeit	8
I. Zuständigkeit des Bundesverfassungsgerichts	8
II. Beschwerdefähigkeit	9
III. Beschwerdebefugnis	10
IV. Keine Erledigung	12
V. Frist	12
B. Begründetheit	13
I. Allgemeinheit der Wahl, Art. 3 Abs. 1 GG	13
II. Verfassungsunmittelbare Schranken	16
1. Wortlaut des Art. 38 Abs. 2 GG	16
2. Ungeschriebenes Verfassungsrecht	16
a) Keine Altersgrenze von 18 Jahren	16
b) Auch keine andere Altersgrenze	17
3. Keine Analogie zu Art. 38 Abs. 2 GG	18
a) Analogiefähigkeit des Art. 38 Abs. 2 GG	18
b) Lücke	18
c) Vergleichbarkeit	19
d) Lückenfüllung – Übertragung der Rechtsfolge	19
aa) Auslegung	19
bb) Systemgerechtigkeit	23
4. Einheit der Rechtsordnung	23
a) Einheit der Rechtsordnung als ungeschriebener Verfassungsgrundsatz?	24
aa) Herleitung aus Art. 3 Abs. 1 GG	24
bb) Herleitung aus dem Rechtsstaatsprinzip	25

b) Anwendbarkeit im vorliegenden Fall	26
aa) Einheit der Rechtsordnung bindet nur den einfachen Gesetzgeber an ein zuvor festgelegtes einfachgesetzliches Regelungskonzept	26
bb) Unzulässiger Ausschluss der Prüfung am Maßstab höherrangigen Rechts	27
cc) Verbot der „verkappten Analogie“	27
dd) Erfordernis materialer Kriterien.....	28
ee) Auch kein Gebot der Systemgerechtigkeit innerhalb des Wahlsystems im föderalen Aufbau	29
5. Zwischenergebnis	31
III. Eingriff durch § 6 Abs. 1, 3 Europawahlgesetz	31
1. Maßstab der Rechtfertigung	31
a) Strenge Prüfung	31
b) Insbesondere: Gesetzgebung in eigener Sache	32
c) Überprüfungs- und Änderungspflicht des Gesetzgebers	33
2. Keine Rechtfertigung durch Tradition	38
3. Keine Rechtfertigung durch Kommunikationsfunktion der Wahl.....	39
a) Geeignetheit, Erforderlichkeit	39
aa) Bildung	40
aaa) 17-Jährige	40
bbb) 16-Jährige	41
bb) Reife	42
cc) Verantwortungsfähigkeit	43
dd) Zwischenergebnis	44
b) Typisierung	44
aa) Keine Schwierigkeiten der Vermeidbarkeit	44
bb) Ausmaß der Ungleichbehandlung.....	45
cc) Zwischenergebnis	46
4. Keine Erlaubnis für einfachen Gesetzgeber aus Gebot der Einheit der Rechtsordnung	46

5. Gleichlauf mit Straf- und Zivilrecht nicht zu rechtfertigen	46
a) Kein Wert von Verfassungsrang	47
b) Einheit und Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung	48
c) Einsichts- und Urteilsfähigkeit, Schutzzweck der Normen	48
aa) Strafrechtliche Schuldfähigkeit	49
bb) Zivilrechtliche Deliktsfähigkeit	50
cc) Beschränkte Geschäftsfähigkeit	50
d) Reziprozität von Rechten und Pflichten	51
e) Zwischenergebnis	52
6. Ungleichbehandlung mit Volljährigen ohne Einsichts- und Urteilsfähigkeit	52
a) Wahlrecht von Vollbetreuten: BVerfG und Reaktion des Bundestages	52
b) Verfassungswidrigkeit der Ungleichbehandlung	54
aa) Einsichts- und Urteilsfähige	54
bb) Minderjährige ohne hinreichende Einsichts- und Urteilsfähigkeit	54
7. Ergebnis, Pflichten des Gesetzgebers	56
a) Grenzen des Gestaltungsspielraums überschritten	56
b) Beobachtungs- und Änderungspflicht	56

1. Teil: Sachverhalt

Die Beschwerdeführer haben sämtlich Einspruch gegen die Wahl der Abgeordneten des Europäischen Parlaments aus der Bundesrepublik Deutschland am 26. Mai 2019 beim Deutschen Bundestag – Wahlprüfungsausschuss – eingelegt. Dass jeweils ordnungsgemäß Einspruch erhoben wurde, folgt daraus, dass der Deutsche Bundestag über alle hier anhängigen Verfahren am 24. Oktober 2019 entschieden und dabei auf die jeweiligen Einsprüche Bezug genommen hat (vgl. Beschlüsse und Bescheide des Bundestages v. 24.10.2019, Anlagen 1-14).

Mit diesen Beschlüssen und Bescheiden des Bundestages vom 24. Oktober 2019 wurden diese Einsprüche mit im Wesentlichen identischen Begründungen als unbegründet zurückgewiesen.

Mit ihrer dagegen gerichteten Wahlprüfungsbeschwerde wenden sich die Beschwerdeführer gegen das in § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 EuWG festgelegte Wahlmindestalter.

Die Beschwerdeführer zu 1), 3), 5), 11), 13) und 14) waren zum Zeitpunkt der Wahl zum Europäischen Parlament 17 Jahre alt; die Beschwerdeführer zu 3), 5), 13) und 14) sind nunmehr 18 Jahre alt.

Die Beschwerdeführer zu 2), 4), 6) bis 10) und 12) waren zum Zeitpunkt der Wahl zum Europäischen Parlament 16 Jahre alt; die Beschwerdeführer zu 4), 7) bis 9) und 12) sind nunmehr 17 Jahre alt.

Die Beschwerdeführer zu 1) bis 13) haben die deutsche Staatsbürgerschaft. Der Beschwerdeführer zu 14) ist niederländischer Staatsbürger.

Soweit im Folgenden auf die Auffassung des Bundestages Bezug genommen wird, beziehen sich die Seitenangaben auf den Bescheid des Beschwerdeführers zu 14).

Die Seitenangaben der Zitierung folgen nach der im Bescheid enthaltenen, vom Bundestag angenommenen Beschlussempfehlung in der BT-Drs. 19/13950, 19-24 (Anlage 5 der BT-Drs. 19/13950).

2. Teil: Rechtslage

A. Zulässigkeit

Die namens und in Vollmacht der oben bezeichneten Beschwerdeführer erhobenen Wahlprüfungsbeschwerden sind zulässig.

Gegen Europawahlen ist gemäß § 2 Abs. 1 WahlPrG der Einspruch zulässig. Er kann gemäß § 2 Abs. 2 bis 4 WahlPrG von jedem Wahlberechtigten beim Bundestag eingelegt werden. Dementsprechend haben die Beschwerdeführer gegen die Gültigkeit der Wahl der Abgeordneten des Europäischen Parlaments aus der Bundesrepublik Deutschland vom 26. Mai 2019 sämtlich form- und fristgerecht Einspruch eingelegt.

Der Bundestag hat die Einsprüche – nach Einholung einer Stellungnahme des Bundesministeriums des Innern, für Bau und Heimat (Anlagen 1-14) – jeweils mit Beschluss vom 24. Oktober 2019 für zulässig erklärt, sie aber als unbegründet zurückgewiesen. Die Begründungen finden sich für die Einsprüche der Beschwerdeführer zu 1) bis 14) in BT-Drucksache 19/13950 (Anlage 1-14).

Dagegen erheben wir namens und in Vollmacht der Beschwerdeführer Beschwerde zum Bundesverfassungsgericht.

I. Zuständigkeit des Bundesverfassungsgerichts

Die Zuständigkeit des Bundesverfassungsgerichts ergibt sich aus § 26 Abs. 3 EuWG, §§ 13 Nr. 3 und 48 BVerfGG. Nach § 48 Abs. 2 BVerfGG stellt das Bundesverfassungsgericht die Verletzung subjektiver Rechte der Beschwerdeführer fest. Es ist ferner auch im Rahmen einer Wahlprüfungsbeschwerde zuständig für die Feststellung der Nichtigkeit einer wahlrelevanten Norm wie § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 EuWG. Da auf die Wahlprüfungsbeschwerde nach § 26 Abs. 3 EuWG alle einschlägigen Normen und Grundsätze des Wahlprüfungsrechts und des BVerfGG anwendbar sind, kann das Bundesverfassungsgericht nicht bloß angegriffene Normen aus dem Bundeswahlgesetz für nichtig erklären,

BVerfGE 16, 130 (135 f.); 121, 266 (295); 123, 39 (68); 132, 39 (47),

sondern auch solche des EuWG,

BVerfGE 129, 300 (316 f.); 123, 39 (68); 121, 266 (295).

II. Beschwerdefähigkeit

Auch wenn die Beschwerdeführer am Tag der Wahl der Abgeordneten des Europäischen Parlaments aus der Bundesrepublik Deutschland am 26. Mai 2019 das aktive Wahlrecht nach Maßgabe von § 6 Abs. 1 EuWG nicht besaßen, sind sie im Wahlprüfungsverfahren beschwerdeberechtigt im Sinne von § 48 Abs. 1 BVerfGG. Dies folgt entgegen dem Wortlaut dieser Vorschrift („einer wahlberechtigten Person“ bzw. „einer Gruppe wahlberechtigter Personen“) schon aus dem Rechtsstaatsprinzip und wurde durch das Bundesverfassungsgericht auch hinsichtlich der Wahlrechtsausschlüsse der Vollbe- treuten und schuldunfähig untergebrachten Straftäter angenommen.

BVerfG, NJW 2019, 1201 (1202) Rn. 27, unter Verweis auf BVerfGE 132, 39 (44, 46).

Danach steht – so das Bundesverfassungsgericht – der Wortlaut des § 48 Abs. 1 BVerfGG, der die Beschwerdeberechtigten benennt, der „Beschwerdefähigkeit im Rahmen der Wahlprüfungsbeschwerde nicht entgegen, wenn die Frage der Wahlberechtigung gerade Gegenstand der Beschwerde ist, da andernfalls eine materiell-rechtliche Überprüfung der Wahlberechtigung überhaupt nicht möglich wäre.“

BVerfG, NJW 2019, 1201 (1202) Rn. 27.

Nach dem Bundesverfassungsgericht ist somit die Frage der Wahlberechtigung im Rahmen der Zulässigkeit einer solchen Wahlprüfungsbeschwerde als gegeben zu unterstellen.

BVerfG, NJW 2019, 1201 (1202) Rn. 27.

Da die Wahlprüfungsbeschwerden der Beschwerdeführer zu 1) bis 14) darauf gerichtet sind, die Verfassungswidrigkeit des Wahlrechtsausschlusses der unter 18-Jährigen bei den Wahlen der Abgeordneten aus der Bundesrepublik Deutschland zum Europäischen Parlament im Zusammenhang mit der Europawahl am 26. Mai 2019 feststellen zu lassen, es mithin also im vorliegenden Verfahren jeweils um die Frage der Wahlberechtigung geht, ist die Beschwerdefähigkeit bei den Beschwerdeführern gegeben.

Soweit es sich bei dem Beschwerdeführer zu 14) um einen Staatsangehörigen eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union, der Niederlande, mit Wohnsitz in der Bundesrepublik Deutschland handelt, ist zu bemerken, dass insoweit ebenso wie § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 EuWG auch § 6 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 EuWG als verfassungswidrig zu werten ist. Denn gemäß Art. 39

Abs. 1 GRCh haben alle EU-Bürger entsprechend den rechtlichen Vorgaben des EU-Landes, in dem sie wohnen, das Wahlrecht zu den Europawahlen. Da alle deutschen Staatsbürger, die 17 Jahre alt sind, das Wahlrecht zum Europäischen Parlament haben, weil § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 EuWG verfassungswidrig ist, haben auch alle EU-Bürger, die 17 Jahre alt sind, dieses Recht.

III. Beschwerdebefugnis

Die gegen die Gültigkeit der Europawahl erhobene Wahlprüfungsbeschwerde der Beschwerdeführer zu 1. bis 14. entfaltet Mandatsrelevanz bezogen auf die Zusammensetzung des Europäischen Parlaments bezüglich der durch die Europawahl am 26. Mai 2019 gewählten Abgeordneten aus der Bundesrepublik Deutschland. Mandatsrelevanz ist gegeben, wenn es ohne Wahlfehler nach der Lebenserfahrung konkret möglich und nicht ganz fernliegend gewesen wäre, dass sich eine andere Mandatsverteilung ergeben hätte.

Bechler, in: Burkiczak et al. (Hrsg.), BVerfGG, 2015, § 48 Rn. 29

Die Jahrgänge der 16- und 17-Jährigen in Deutschland dürften etwas weniger als 1,5 Mio. Personen ausmachen.

In Deutschland leben 2019 770.000 17-Jährige und 754.000 16-Jährige. Vgl. animierte Bevölkerungspyramide, Statistisches Bundesamt, <https://service.destatis.de/bevoelkerungspyramide/index.html> (18.12.2019). Davon sind noch die Drittstaatsangehörigen abzuziehen. Der Ausländeranteil unter den Schülern beträgt 10,7 %, Statistisches Bundesamt, Pressemitteilung Nr. 089 v. 13.3.2018, https://www.destatis.de/DE/Presse/Pressemitteilungen/2018/03/PD18_089_211.html;jsessionid=66DB1881F93C66F39252D5B793E65055.InternetLive1 (18.12.2019)

Bei der Europawahl 2019 gab es 64,8 Mio. Wahlberechtigte.

Der Bundeswahlleiter, Pressemitteilung Nr. 03/19 v. 25.2.2019, https://www.bundeswahlleiter.de/info/presse/mitteilungen/europawahl-2019/03_19_wahlberechtigte-deutschland.html

Unter Hinzurechnung der 16- und 17-Jährigen wären es ca. 66,2 Mio. Davon machen die 16- und 17-Jährigen ca. 2,3 % aus. Bei den Europawahlen war mit 0,433 % ein Sitz möglich, bei 0,654 % ein Sitz sicher.

Zicht, Europawahl in Deutschland 2019, s. unter <https://www.wahlrecht.de/ausland/europa-de.htm> (18.12.2019).

Dies macht für sich betrachtet ca. 3 bis 5 Sitze aus. Hätten 16- und 17-Jährige an der Wahl teilnehmen können, wäre es nicht ganz fernliegend und konkret möglich gewesen, dass bei einer oder mehreren der 41 kandidierenden Parteien die Mandatsverteilung anders ausgefallen wäre.

Genauere Ausführungen zur Mandatsrelevanz sind hier allerdings nicht nötig. Denn nach Maßgabe des Bundesverfassungsgerichts bedarf es der Darlegung der Mandatsrelevanz des Wahlfehlers in substantiierte Weise dann nicht, wenn sich der Beschwerdeführer im Wahlprüfungsverfahren auf die Geltendmachung einer subjektiven Rechtsverletzung beschränkt.

BVerfG, NJW 2019, 1201 (1202) Ls. 2 und Rn. 31.

Bereits mit der Neufassung von § 48 BVerfGG durch Art. 3 des Gesetzes zur Verbesserung des Rechtsschutzes in Wahlsachen vom 12.7.2012,

BGBl. 2012 I, 1501,

wurde erstmals ausdrücklich die Möglichkeit vorgesehen, im Rahmen des Wahlprüfungsverfahrens die Verletzung eigener Rechte geltend zu machen und die Prüfung ggf. auch hierauf zu beschränken.

Vgl. BVerfG, NJW 2019, 1201 (1202) Rn. 31.

Sofern es den Beschwerdeführern auf eine ausschließliche Rüge der Verletzung subjektiver Wahlrechte ankommt, bedarf es einer substantiierten Darlegung der Mandatsrelevanz des geltend gemachten Wahlfehlers nicht mehr.

So ausdrücklich BVerfG, NJW 2019, 1201 (1202) Rn. 31.

Der Gesetzgeber habe – so das Bundesverfassungsgericht – mit der Neuregelung drauf abgezielt, es dem Bundesverfassungsgericht in den Wahlprüfungsbeschwerdeverfahren, in denen die Wahl zum Deutschen Bundestag nicht für ungültig zu erklären ist, die Möglichkeit zu eröffnen, auf entsprechende Beschwerden hin die geltend gemachten Rechtsverletzungen zu klären und gegebenenfalls im Tenor seiner Entscheidung festzustellen.

BVerfG, NJW 2019, 1201 (1202) Rn. 31, unter Bezugnahme auf BT-Drs. 17/9391, 11.

Diese Überlegung gilt auch für die Wahlrechtsbeschwerde im Rahmen von Europawahlen. Vorliegend kommt es den Beschwerdeführern lediglich darauf an, die Verletzung ihres Rechts auf Allgemeinheit der Wahl geltend zu machen. Sie streben nicht die Wiederholung der Europawahlen an.

IV. Keine Erledigung

Die Wahlprüfungsbeschwerde hat sich im Hinblick auf die Beschwerdeführer zu 3), 5), 13) und 14), welche nunmehr 18 Jahre alt sind, nicht erledigt. Denn es besteht ein öffentliches Interesse, festzustellen, dass der Ausschluss von 17-Jährigen von der Europawahl verfassungswidrig ist.

Dies ergibt sich aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts im Hinblick auf den Fall des Ablaufs einer Wahlperiode. Auch dann bleibt das Bundesverfassungsgericht befugt, „die im Rahmen einer zulässigen Wahlprüfungsbeschwerde erhobenen Rügen der Verfassungswidrigkeit von Wahlrechtsnormen und wichtige wahlrechtliche Zweifelsfragen zu prüfen, wenn ein öffentliches Interesse an einer solchen Entscheidung besteht. (...)“ Ein „fortbestehendes öffentliches Interesse an der Entscheidung einer Wahlprüfungsbeschwerde (...)“ liegt „jedenfalls dann vor, wenn dem behaupteten Wahlfehler über den Einzelfall hinaus grundsätzliche Bedeutung zukommt (...). „Dies ist bei der Rüge der Verfassungswidrigkeit wahlrechtlicher Vorschriften regelmäßig der Fall, da diese über die jeweilige Wahlperiode hinaus so lange Wirkung entfalten, bis sie vom Gesetzgeber geändert oder vom Bundesverfassungsgericht für nichtig oder für mit dem Grundgesetz unvereinbar erklärt werden (...)“

BVerfG, NJW 2019, 1201 (1202 f.), Rn. 36.

Diese Überlegungen treffen auch zu, wenn der Beschwerdeführer mittlerweile 18 Jahre alt und damit wahlberechtigt geworden ist. Denn der den streitgegenständlichen Wahlrechtsausschlüssen zugrundeliegende § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Abs. 3, Satz 1 Nr. 1 EuWG hat nicht nur Bedeutung für die angegriffene Europawahl und die verfahrensbeteiligten Beschwerdeführer. Vielmehr kann nicht ausgeschlossen werden, dass er auch bei künftigen Europawahlen noch Wirkung entfaltet.

Vgl. BVerfG, NJW 2019, 1201 (1203), Rn. 37, im Hinblick auf den Ablauf der Legislaturperiode.

V. Frist

Die Frist gemäß § 48 Abs. 1 BVerfGG, die zwei Monate seit der Beschlussfassung des Bundestages beträgt und die am 24. Dezember 2019 abläuft, wird mit dieser Beschwerdeschrift, die auch die Begründung enthält, gewahrt.

B. Begründetheit

Die Beschwerde ist begründet. Für das Recht der Beschwerdeführer auf Allgemeinheit der Wahl gemäß Art. 3 Abs. 1 GG enthält das Grundgesetz keine verfassungsunmittelbare Schranke, die ein Wahlmindestalter vorsieht. § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 EuWG greift in das Recht der Beschwerdeführer widerrechtlich ein und ist damit nichtig.

I. Allgemeinheit der Wahl, Art. 3 Abs. 1 GG

Der Wahlrechtsgrundsatz der Allgemeinheit der Wahl garantiert das Recht aller Staatsbürger, zu wählen und gewählt zu werden.

BVerfG, NJW 2019, 1201 (1203) Rn. 41.

Die Allgemeinheit der Wahl ist eine spezifische Ausprägung der Wahlrechtsgleichheit.

Vgl. im Hinblick auf Art. 38 GG Pieroth, in: Jarass/Pieroth, GG, 15. Aufl. 2018, Art. 38 Rn. 4; Roth, in: Umbach/Clemens, GG, 2002, Art. 38 Rn. 36; jeweils im Hinblick auf Art. 38 GG.

Für die Wahl der Abgeordneten des Europäischen Parlaments aus der Bundesrepublik Deutschland ergibt sich die Wahlrechtsgleichheit in ihrer Ausprägung als Gebot formaler Wahlgleichheit aus Art. 3 Abs. 1 GG.

BVerfG 129, 300, (317).

Dies bedeutet, dass sich die Allgemeinheit der Wahl für die Europawahlen ebenfalls aus Art. 3 Abs. 1 GG ergibt. Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG ist nicht einschlägig. Dies folgt aus dessen Wortlaut und systematischer Stellung.

Heußner/Pautsch, Die Verfassungswidrigkeit des Wahlrechtsausschlusses von 17-Jährigen bei den Wahlen zum Europäischen Parlament, NVwZ 2019, 993 (994).

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes sichert „(d)ie Allgemeinheit der Wahl (...), wie die Gleichheit der Wahl, die vom Demokratieprinzip vorausgesetzte Egalität der Staatsbürger bei der politischen Selbstbestimmung (...). Er untersagt den unberechtigten Ausschluss einzelner Staatsbürger von der Teilnahme an der Wahl (...). Er ist – wie der Grundsatz der Wahlrechtsgleichheit – im Sinne einer strengen und formalen Gleichheit bei der Zulassung zur Wahl (...) zu verstehen (...)“

BVerfG, NJW 2019, 1201 (1203), Rn. 42 m.w.N. bzgl. der Allgemeinheit der Wahl bei Bundestagswahlen; vgl. BVerfGE 129, 300 (317) m.w.N. bzgl. der Gleichheit der Wahl bei Europawahlen.

Da alle natürlichen Personen Träger des Grundrechts aus Art. 3 Abs. 1 GG sind,

Jarass, in: Jarass/Pieroth, a.a.O., Art. 3 Rn. 7

sind auch Kinder und Jugendliche Grundrechtsträger gemäß Art. 3 Abs. 1 GG und auch Träger des Wahlrechts aus Art. 3 Abs. 1 GG.

Dies ergibt sich insbesondere daraus, dass das Grundgesetz vom Eigenwert und der Würde des zur Freiheit befähigten Menschen ausgeht. Zwar hat sich nach früherer h. M. aus dem Menschenwürdegebot allein kein Anspruch aller Herrschaftsunterworfenen jeden Alters oder jeder Herkunft auf politische Mitwirkung ableiten lassen

Breuer, Kinderwahlrecht vor dem BVerfG, NVwZ 2002, 43 (44); vgl. auch BVerfGE 83, 37 (50 ff.); 83, 60 (70 ff.) – das BVerfG ist auf die Menschenwürde im Zusammenhang mit dem Ausländerwahlrecht überhaupt nicht eingegangen.

Die Menschenwürde i. V. m. mit dem Demokratieprinzip und den Wahlrechtsgrundsätzen des Grundgesetzes verbürgt nach neuerer Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts aber gerade das Recht aller Bürger, in Freiheit und Gleichheit durch Wahlen und Abstimmungen die sie betreffende öffentliche Gewalt personell und sachlich zu bestimmen. Das ist der menschenrechtliche Kern des Demokratieprinzips, der selbst wiederum in der Würde des Menschen verwurzelt ist. Um seiner Würde willen muss dem Einzelnen eine möglichst weitgehende Entfaltung seiner Persönlichkeit gesichert werden. Für den politisch-sozialen Bereich bedeutet dies, dass der Einzelne in möglichst weitem Umfang verantwortlich auch an den Entscheidungen für die Gesamtheit mitwirken können muss. Der Anspruch auf Teilhabe an der Legitimation der Staatsgewalt durch Wahlen ist deshalb folglich in der Menschenwürde verankert.

BVerfGE 123, 267 (341); 129, 124 (167 f.); 132, 195 (234 f.); 134, 366 (396 f.); 135, 317 (385 ff., 399 ff.); 142, 123 (189 ff.).

Die Verbindung der Menschenwürdegarantie des Grundgesetzes mit dem Staatstrukturprinzip der Demokratie aus Art. 20 Abs. 1 GG und dem Wahlrecht bewirkt den grundsätzlichen Einbezug aller Menschen, und damit auch von Kindern und Jugendlichen, in das Recht auf Teilnahme an Wahlen zu allen politischen Körperschaften, die Hoheitsgewalt auf dem Bundesgebiet ausüben – und damit auch in das Recht auf Teilnahme an den Wahlen zum Europäischen Parlament, das an supranationalen Rechtsakten beteiligt

ist, die nach Art. 23 Abs., 1 GG auf dem Hoheitsgebiet der Bundesrepublik unmittelbar gelten.

Der Kinder und Jugendliche umfassende Charakter eines mit der Menschenwürde verbundenen und aus dem Demokratieprinzip ableitbaren Wahlrechts ergibt sich auch schon daraus, dass dem Grundgesetz die Verbindung von Menschenwürdegarantie und objektiven Staatstrukturprinzipien auch ansonsten nicht unbekannt ist, und zum Einbezug von Kindern und Jugendlichen in deren „Schutzbereich“ führt. So verpflichtet z. B. die Verbindung von Sozialstaatsprinzip und Menschenwürde den Staat zur Sicherung „der Mindestvoraussetzungen eines menschenwürdigen Daseins“ auch für Kinder und Jugendliche

BVerfGE 40, 121 (133). 137, 34 (91 ff.).

Zwar bedarf die Teilhabe an der Legitimierung der staatlichen Gewalt der Ausgestaltung durch den Gesetzgeber. Das Wahlrecht stellt aber bereits das demokratische „Existenzminimum“ auch für Kinder und Jugendliche dar. Durch die Festlegung des Wahlalters in § 6 Abs. 1 Satz Nr. 1, Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 EuWG wird ihnen das Wahlrecht entzogen. Will der Wahlgesetzgeber in den Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl eingreifen, benötigt er Gründe, die durch die Verfassung legitimiert sind und mit dem Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl mindestens auf gleicher Stufe stehen.

BVerfGE 42, 312 (340 f.); 132, 39 (48).

Derartige Gründe sind nicht ersichtlich.

Indem vorliegend den Unionsbürgern, die im Bundesgebiet ihren Wohnsitz haben und 18 Jahre alt sind, das Recht zur Wahl der Abgeordneten des Europäischen Parlaments zusteht, dieses Recht jedoch allen Unionsbürgern, die noch keine 18 Jahre alt sind, vorenthalten wird, ist der Schutzbereich von Art. 3 Abs. 1 GG in Form der spezifischen Ausprägung der Allgemeinheit der Wahl eröffnet.

II. Verfassungsunmittelbare Schranken

Es bestehen keine verfassungsunmittelbaren Schranken, aus denen sich ein Wahlmindestalter ergibt.

1. Wortlaut des Art. 38 Abs. 2 GG

Art. 38 Abs. 2 Halbsatz 1 GG beschränkt das Wahlrecht bzw. dessen Ausübung auf alle Staatsbürger, die das 18. Lebensjahr vollendet haben. Diese Altersbeschränkung bezieht sich direkt auf Abs. 1, also auf das Wahlrecht zum Bundestag. Eine altersmäßige Beschränkung des Wahlrechts für die Wahlen zum Europäischen Parlament sieht Art. 38 Abs. 2 Halbsatz 1 GG ebenso wenig vor wie Art. 3 Abs. 1 und der übrige Text des GG.

Heußner/Pautsch, a.a.O., 993 (994).

2. Ungeschriebenes Verfassungsrecht

a) Keine Altersgrenze von 18 Jahren

Ein ungeschriebener, verfassungskräftiger Wahlaltersgrundsatz von genau 18 Jahren ist nicht festzustellen. Denn die Altersgrenzen schwanken. So betrug diese vor 1970 noch 21 Jahre.

Vgl. Dreier/Wittreck, Grundgesetz, Textausgabe mit sämtlichen Änderungen und weiteren Texten zum deutschen und europäischen Verfassungsrecht, 11. Aufl. 2017, GG, Art. 38 Fn. 1.

Auch der intraföderale Rechtsvergleich spricht dagegen. Denn in den vier Bundesländern Bremen, Hamburg, Mecklenburg-Vorpommern und Schleswig-Holstein gibt es in den jeweiligen Landesverfassungen gar keine altersmäßige Beschränkung des Wahlrechts zu den Landtagen.

Art. 75 Abs. 1 Satz 2 BremLV; Art. 6 Abs. 2, 4 HambLV; Art. 20 Abs. 2 Satz 2 LV M-V; Art. 3 Abs. 1, 4, Art. 10 Abs. 2 SH-LV.

Dementsprechend haben Bremen, Hamburg und Schleswig-Holstein das Landtagswahlrecht einfachgesetzlich auf 16 Jahre herabsetzen können.

Vgl. dazu Mehde, in: Maunz/Dürig, GG, Lsbl., Stand: 88. EL August 2019, Art. 28 Rn. 90.

Und Brandenburg hat das Wahlalter in der Verfassung auf 16 Jahre gesenkt.

Art. 22 Abs. 1 Satz 1 BbgLV.

Auch der intertemporale Verfassungsvergleich spricht dagegen. Denn in der Weimarer Demokratie betrug das Wahlmindestalter 20 Jahre.

Art. 22 Abs. 1 Satz 1 WRV.

b) Auch keine andere Altersgrenze

Der VGH Mannheim geht unter Verweis auf Urteile des VG Stuttgart und des VG Saarland und Auffassungen in der Literatur von einem ungeschriebenen Verfassungsgrundsatz aus, dass der Gesetzgeber zwar nicht an ein bestimmtes Wahlmindestalter gebunden ist, aber zumindest irgendein Mindestwahlalter festzusetzen habe, um eine hinreichende Reife und Urteilskraft der Wahlberechtigten sicher zu stellen. Der VerfG Thüringen vertritt dieselbe Auffassung.

VGH Mannheim, Urt. v. 21.7.2017 – 1 S 1240/16 –, BeckRS 2017, 119873, Rn. 33 m.w.N.: Der Gesetzgeber „hat den ungeschriebenen Verfassungsgrundsatz zu beachten, dass das Wahlrecht ein Mindestmaß an Reife und Urteilskraft und daher ein entsprechendes Mindestalter voraussetzt.“ VerfGH Thüringen, Urt. v. 25.9.2018 – VerfGH 27/17 –, juris Rn. 172: „Diese Bedingungen ziehen einer Absenkung des Wahlalters eine verfassungsrechtliche Grenze.“ Vgl. auch BVerwG, Urteil v. 13.6.2018 – 10 C 8/17 –, juris Rn. 14, wonach der „Gesetzgeber von Verfassungs wegen gehalten (ist), in typisierender Weise eine hinreichende Verstandesreife zur Voraussetzung des aktiven Stimmrechts zu machen“.

Ein solcher ungeschriebener Verfassungsgrundsatz besteht jedoch nicht. Zwar ist es ein von der Verfassung legitimierter Zweck, Personen vom aktiven Wahlrecht auszuschließen, welche die dafür notwendige Reife und Vernunft nicht mitbringen. Dies kann auch ein Mindestalter rechtfertigen (vgl. näher u. B.III.3.).

BVerfGE 132, 39(50 f.); BVerfG, NJW 2019, 1201 (1204 f.) Rn. 44 f. m.w.N.

Daraus kann jedoch nicht geschlossen werden, dass der Gesetzgeber ein Mindestwahlalter festsetzen muss. Ihm bleibt es vielmehr überlassen, die verschiedenen Anforderungen an das Wahlrecht zum Ausgleich zu bringen (vgl. u. B.III.1.a). Denn Differenzierungen, welche zulässig sind, weil sie durch Gründe gerechtfertigt sind, die der Allgemeinheit der Wahl die Waage halten können (vgl. u. B.III.1.a), stellen sich nicht deshalb als von Verfassung wegen notwendig dar.

Vgl. BVerfG, Beschluss v. 19.9.2017 – 2 BvC 46/14 –, juris Rn. 61, im Hinblick auf Sperrklauseln.

Der Gesetzgeber kann sich deshalb dazu entschließen – unter Beachtung aller Anforderungen der Allgemeinheit der Wahl –, bestimmte „Filter“ in das Wahlrecht einzubauen, um Personen, die nicht hinreichend einsichts- und urteilsfähig sind, auszuschließen. Ebenso wenig wie er jedoch gezwungen ist, Kriterien festzulegen, die Personen, die wegen bestimmter Krankheiten

nicht mehr hinreichend einsichts- und urteilsfähig sind, ausschließen (vgl. im Hinblick auf Vollbetreute u. B.III.6.a) ist er gezwungen, ein Alter festzulegen, um Personen auszuschließen, die aufgrund ihrer altersentsprechenden Entwicklung noch nicht wahlfähig sind.

3. Keine Analogie zu Art. 38 Abs. 2 GG

Eine altersmäßige Begrenzung ergibt sich auch nicht durch eine analoge Anwendung von Art. 38 Abs. 2 Halbsatz 1 GG auf das allgemeine Wahlrecht zum Europäischen Parlament gemäß Art. 3 Abs. 1 GG.

Heußner/Pautsch, a.a.O., 993 (994 f., 996).

a) Analogiefähigkeit des Art. 38 Abs. 2 GG

Es ist schon sehr fraglich, ob Art. 38 Abs. 2 Halbsatz 1 GG analogiefähig ist. Denn im Bereich der Grundrechte ist eine analoge Anwendung von Eingriffsvorbehalten unzulässig.

Jarass, in: Jarass/Piero, a.a.O., Vor Art. 1 Rn. 40.

Sind aber Gesetzesvorbehalte analogieunfähig, muss dies erst recht für Begrenzungen von Grundrechten gelten. Denn diese erzeugen nicht nur die Möglichkeit eines Eingriffs durch den Gesetzgeber, sondern führen von vornherein zur Geltung von nachteiligen Ausnahmen. Anders wäre es nur, wenn – ähnlich wie bei Art. 12 Abs. 1 GG – von einem einheitlichen Grundrecht auszugehen wäre. Dies ist jedoch fernliegend. Denn – anders als bei Art. 12 GG – sind die Wahlgrundrechte zum Bundestag und zum Europäischen Parlament in unterschiedlichen Artikeln angesiedelt, nämlich einerseits in Art. 38 Abs. 1 GG und andererseits in Art. 3 Abs. 1 GG.

Heußner/Pautsch, a.a.O., 993 (994).

b) Lücke

Eine Lücke im Recht ist hier in Form einer nachträglichen Gesetzeslücke gegeben. Das Mindestwahlalter für das aktive Wahlrecht ist 1949 bei Erlass des GG in Art. 38 Abs. 2 Halbsatz 1 auf 21 Jahre festgesetzt und 1970 auf 18 Jahre abgesenkt worden. 1949 und 1970 ging es allein um die Wahl des Bundestages. Erst 1979 kam es zur ersten Direktwahl des Europäischen Parlaments. Damit trat eine neue Tatsachenlage für die Ausübung hoheitlicher Gewalt durch die Bürger in Form von Wahlen ein. Nunmehr fanden Wahlen

zu einem supranationalen Parlament statt, ohne das auf diese im Verfassungstext Bezug genommen wurde. Die Tatsachenlage des geregelten Lebensbereichs des Art. 38 Abs. 2 Halbsatz 1 GG hatte sich somit in einem wesentlichen Punkt geändert.

Heußner/Pautsch, a.a.O., 993 (995).

c) Vergleichbarkeit

Der Analogieschluss setzt eine grundsätzliche Vergleichbarkeit der beiden Fälle voraus.

Zippelius, Juristische Methodenlehre, 11. Aufl. 2012, S. 55.

Diese Vergleichbarkeit ist grundsätzlich gegeben. Denn es geht sowohl bei der Bundestagswahl als auch bei der Wahl zum Europäischen Parlament jeweils um die Wahl eines Parlaments, das hoheitliche Gewalt ausübt, insbesondere Gesetze verabschiedet.

d) Lückenfüllung – Übertragung der Rechtsfolge

Die analoge Anwendung von Art. 38 Abs. 2 Halbsatz 1 GG scheidet jedenfalls an der Lückenfüllung.

aa) Auslegung

Um eine Vorschrift analog anwenden zu können, muss der Zweck der getroffenen Regelung ermittelt werden, um zu prüfen, ob die Gesetzgebung die getroffene Regelung auch für den unregelmäßig Sachverhalt vorsehen würde.

Rüthers/Fischer/Birk, Rechtstheorie mit Juristischer Methodenlehre, 10. Aufl. 2018, Rn. 889.

Der Zweck von Mindestwahlaltern besteht darin, den erforderlichen Grad an Reife und Vernunft für die Wahlen sicherzustellen.

Strelen, in: Schreiber, BWG, 10. Aufl. 2017, § 12 Rn. 9, 4.

Die Frage ist also, ob die verfassungsändernde Gesetzgebung die Wahlaltersgrenze von genau 18 Jahren für diesen Zweck auch für die Europawahlen vorsehen würde. Dafür ist insbesondere wichtig, welcher Zeitpunkt für die Analogiebetrachtung zu wählen ist: 1949/1970 oder der heutige Zeitpunkt.

Analogie ist rechtsfortbildende Auslegung.

Vgl. Sachs, in: Sachs (Hrsg.), GG, 8. Aufl. 2018, Einf. Rn. 45; Jarass, in: Jarass/Pierothen, a.a.O., Art. 20 Rn. 65 m.w.N.

Je jünger das analog anzuwendende Gesetz ist, umso eher ist die historische Zwecksetzung heranzuziehen. Je älter das Gesetz ist, desto mehr ist jedoch im Rahmen der objektivierenden Auslegung auf die heutigen Wertungen zu achten. Es geht darum, die dem Gesetz zum Zeitpunkt der Auslegung innewohnende Bedeutung zu ermitteln.

Zippelius/Würtenberger, Deutsches Staatsrecht, 33. Aufl. 2018, § 7 Rn. 21, 25; Jarass, in: Jarass/Pierothen, a.a.O., Art. 20 Rn. 60.

Es ist zu fragen, welche Gerechtigkeitsvorstellungen das Gesetz heute zu repräsentieren hätte, wenn es heute erlassen würde. Es ist ex nunc zu interpretieren.

Zippelius, a.a.O., S. 20, 42.

Verfassungsinterpretation, die auf den heutigen Wertungshorizont abstellt, darf bei Rechtsfortbildung, also Analogie, nicht zum Transport überkommener Rechtsanschauungen in die Gegenwart führen, die dauerhaft keinen dafür notwendigen Konsens in der Rechtsgemeinschaft mehr haben.

Dies bedeutet hier: Art. 38 Abs. 2 Halbsatz 1 GG hat die formale Wirkung, dass die Wahlberechtigung erst mit 18 eintritt. Der heute konsensfähige Zweck könnte allenfalls darin bestehen, dass die Kommunikationsfähigkeit sichergestellt werden soll. Der konsentierter Zweck kann nicht darin bestehen, „sehenden Auges“ Jugendliche vom Wahlrecht auszuschließen, die empirisch und entwicklungspsychologisch nachweisbar die notwendige Einsichts- und Urteilsfähigkeit haben. Die große Mehrheit jedenfalls der 17- und 16-Jährigen hat diese Fähigkeit jedoch (s. näher u. B.III.3.a).

Hinzu kommt, dass aufgrund der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts vom Januar und April 2019 und den daraufhin erfolgten Gesetzesänderung durch den Bundestag nunmehr auch alle einsichts- und urteilsunfähigen Volljährigen ausnahmslos das Wahlrecht besitzen (vgl. näher u. B.III.6.a). Deshalb ist sehr fraglich, ob überhaupt noch ein hinreichender Konsens besteht, irgendein Wahlalter verfassungskräftig festzusetzen.

Dies bedeutet, dass Art. 38 Abs. 2 Halbsatz 1 GG nicht analog angewendet werden kann.

Dazu kommt, dass es sich hier um eine Analogie im Rahmen des Verfassungsrechts handelt. Hier ist besondere Zurückhaltung geboten (s. bereits o. B.II.3.a). Dies gilt insbesondere wegen des Erfordernisses qualifizierter Mehrheiten für Verfassungsänderungen.

Sachs, a.a.O., Einf. Rn. 45.

Dies bedeutet, dass die qualifizierten Mehrheiten bei Erlass von Verfassungsrecht zu beachten sind, nämlich gemäß Art. 79 Abs. 2 GG eine 2/3-Mehrheit in Bundestag und Bundesrat. Würde man heute ein Wahlminimumalter von 18 Jahren mit Verfassungsrang festlegen wollen, dann wäre nicht zu erwarten, dass die notwendigen Mehrheiten zustande kommen könnten. Denn in den Wahlprogrammen für die Bundestagswahl 2017 fordern SPD, Grüne und Linke die Absenkung des Wahlalters auf 16 Jahre.

SPD, Regierungsprogramm, Bundestagswahl 2017, S. 79, https://www.spd.de/fileadmin/Dokumente/Regierungsprogramm/SPD_Regierungsprogramm_BTW_2017_A5_RZ_WEB.pdf (30.4.2019); Bündnis90/Die Grünen, Bundestagswahlprogramm 2017, S. 149, https://cms.gruene.de/uploads/documents/BUENDNIS_90_DIE_GRUENEN_Bundestagswahlprogramm_2017_barrierefrei.pdf (30.4.2019); Die Linke, Wahlprogramm zur Bundestagswahl 2017, S. 111, https://www.die-linke.de/fileadmin/download/wahlen2017/wahlprogramm2017/die_linke_wahlprogramm_2017.pdf (30.4.2019)

Diese Parteien stellen zusammen 288 Bundestagsabgeordnete, also mehr als 1/3, was 237 Abgeordneten entspricht.

Der Bundeswahlleiter, Bundestagswahl 2017, Ergebnisse der Wahl zum 19. Deutschen Bundestag, 2018, https://www.bundeswahlleiter.de/dam/jcr/e2023a6b-6535-4ec4-af93-29b4af9a056c/btw17_ergebnisse_flyer.pdf (30.4.2019); eigene Berechnung.

Eine 2/3-Mehrheit im Bundestag ist also nicht zu erwarten.

Im Bundesrat sind für eine 2/3-Mehrheit 46 Stimmen erforderlich.

Der Bundesrat hat 69 Mitglieder, vgl. Pieroth, in: Jarass/Pieroth, a.a.O., Art. 51 Rn. 4.

Zurzeit gibt es lediglich zwei Länder, in denen keine der Parteien, welche die Wahlaltersabsenkung fordern, an der Regierung beteiligt sind. Da in Koalitionen für gewöhnlich die Vereinbarung gilt, dass sich das Land bei Meinungsverschiedenheit im Bundesrat der Stimme enthält,

Bauer, in: Dreier (Hrsg.), Grundgesetz, Bd. 2, 3. Aufl. 2015, Art. 51 Rn. 27,

wäre allenfalls mit den Stimmen dieser Länder zu rechnen. Dies sind lediglich 12 Stimmen.

Stand 30.4.2019: Bayern (CSU/Freie Wähler): 6 Stimmen, Nordrhein-Westfalen (CDU/FDP): 6 Stimmen. Vgl. Bundesrat, Zusammensetzung des Bundesrates, 6 Stimmen,
https://www.bundesrat.de/SharedDocs/downloads/DE/sonstiges/Zusammensetzung-BR.jpg?__blob=publicationFile&v=31 (30.4.2019); eigene Berechnungen.

Forderungen nach Absenkung des Wahlalters sind keine kurzfristigen „Kapriolen“. Sie bilden einen langfristigen Trend. 16-Jährige durften bereits 1996 in Niedersachsen erstmals an Kommunalwahlen teilnehmen, und 2011 erstmals in Bremen an Landtagswahlen. Mittlerweile liegt das Mindestalter bei Kommunalwahlen in acht Flächenländern bei 16 Jahren. Gleiches gilt für die Landtagswahlen in vier Bundesländern. Es ist deshalb nicht anzunehmen, dass sich wieder 2/3-Mehrheiten zur Einführung eines Wahlmindestalters von 18 Jahren finden werden.

Vgl. Heußner/Pautsch, a.a.O., 993 (995).

Dieser Trend lässt sich im Übrigen auch auf europäischer Ebene beobachten. So hat sich das Europäische Parlament in seiner Entschließung vom 11. November 2015 für ein EU-weit einheitliches Mindestwahlalter von 16 Jahren eingesetzt.

Entschließung des Europäischen Parlaments vom 11. November 2015 zu der Reform des Wahlrechts der Europäischen Union (2015/2035(INL)), Ziff. AI., 15., http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2015-0395_DE.html#title1 (10.12.2019).

Diese Entschließung hat zwar keine Bindungswirkung. Darauf weist der Bundestag zu Recht hin.

Bundestag, S. 23.

Sie zeigt aber, dass sich Mehrheiten für eine Wahlaltersabsenkung abzeichnen. Drei EU-Mitgliedsstaaten haben das Wahlalter bei den Europawahlen bereits niedriger als 18 Jahre festgesetzt. In Griechenland sind es 17 Jahre und in Malta und Österreich 16 Jahre.

Europäisches Parlament, Auf einen Blick, Europawahl 2019, Nationale Bestimmungen, [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2018/623556/EPRS_ATA\(2018\)623556_DE.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2018/623556/EPRS_ATA(2018)623556_DE.pdf) (10.12.2019).

Zudem ist fraglich, ob sich überhaupt für irgendein Alter eine 2/3-Mehrheit für die verfassungskräftige Festschreibung eines Wahlalters im GG finden ließe. Denn der Bundestag hat mit Gesetz vom 18. Juni 2019 den Wahl-

rechtsausschluss von Vollbetreuten, der bei Volljährigen eine hinreichende Einsichts- und Urteilsfähigkeit sicherstellen sollte, ersatzlos abgeschafft (vgl. u. B.III.6.a).

BGBI. I 2019, 834, 836.

Es ist es deshalb nicht fernliegend, anzunehmen, dass – ebenso wie in vier Landesverfassungen – auch auf ein in der Verfassung festgeschriebenes Wahlmindestalter verzichtet würde.

bb) Systemgerechtigkeit

Auch unter dem Gesichtspunkt etwaiger Systemgerechtigkeit erscheint eine Wahlaltersfestsetzung bei der Europawahl auf 18 Jahre im Rahmen einer Analogie als nicht angezeigt.

Vgl. Heußner/Pautsch, a.a.O., 993 (996).

Denn zum einen enthält das Grundgesetz unter dem Aspekt der Einheit der Verfassung hinsichtlich Art. 38 Abs. 2 Halbsatz 1 GG weder ein Gebot, die Wahlaltersfestsetzung für die Bundestagswahlen auf die Europawahlen zu übertragen, noch kann daraus ein Wert von Verfassungsrang abgeleitet werden, der es rechtfertigt, die starre Wahlaltersgrenze zu übernehmen. Maßgeblich ist insoweit, dass eine solche Argumentation im Sinne des *topos* der Einheit der Verfassung daran scheitert, dass ein solcher Grundsatz als präskriptiver Rechtsgrundsatz dem geltenden Verfassungsrecht gerade nicht zu entnehmen ist.

Vgl. Grzeszick, in: Maunz/Dürig (Hrsg.), a.a.O., Art. 20 (VII) Rn. 57.

Dies belegen auch die nachfolgenden Ausführungen zur Einheit der Rechtsordnung.

4. Einheit der Rechtsordnung

Soweit insbesondere der Stellungnahme des Bundesministeriums des Innern, für Bau und Heimat zu entnehmen ist, der Gesetzgeber müsse bei der Festsetzung eines Mindestalters für das aktive Wahlrecht bei den Europawahlen insbesondere auch den Aspekt der Einheit der Rechtsordnung und die ihr zugrundeliegenden Wertungen berücksichtigen,

Bundestag, S. 21,

ist dies nur dann durchgreifend, wenn dem Grundgesetz überhaupt ein solcher Grundsatz der Einheit der Rechtsordnung zu entnehmen ist, der so dann gemessen an den hierfür geltenden Maßstäben im Hinblick auf die in Rede stehende Wahlaltersfestlegung auf exakt 18 Jahre den für das Europawahlrecht zuständigen einfachen Wahlrechtsgesetzgeber binden würde.

a) Einheit der Rechtsordnung als ungeschriebener Verfassungsgrundsatz?

Die Wahrung der Einheit der Rechtsordnung kann allenfalls einen ungeschriebenen Verfassungsgrundsatz darstellen, der seinerseits einer Fundierung im Grundgesetz selbst bedarf. Als Anhaltspunkte werden zwar sowohl das Rechtsstaatsprinzip als auch der allgemeine Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG herangezogen. Die Annahme eines Verfassungspostulats des Inhalts, dass der einfache Gesetzgeber auf die Einhaltung eines bestimmten Schutzniveaus von Verfassungs wegen gebunden wäre, bedeutet indes eine Beschränkung des gesetzgeberischen Spielraums und begegnet damit Bedenken sowohl im Hinblick auf die Gewaltenteilung als auch auf das institutionelle Gleichgewicht.

Schuster, Das Kohärenzprinzip in der Europäischen Union, 2017, S. 87.

Würde man einen Grundsatz der „Einheit der Rechtsordnung“ als dem Grundgesetz immanentes Prinzip ansehen, führte dies dazu, dass der durch Wahlen legitimierte (parlamentarische) Gesetzgeber insoweit – d.h. mit Blick auf die Wahrung der postulierten Rechtsordnungseinheit – einer Kontrolle durch die Gerichte unterworfen wäre.

Vgl. Dann, Verfassungsgerichtliche Kontrolle gesetzgeberischer Rationalität, *Der Staat*, 49 (2010), S. 630 f.; Payandeh, Das Gebot der Folgerichtigkeit: Rationalitätsgewinn oder Irrweg der Grundrechtsdogmatik?, *AöR* 136 (2011), S. 578 (579); Schuster, Das Kohärenzprinzip in der Europäischen Union, 2017, S. 87.

aa) Herleitung aus Art. 3 Abs. 1 GG

Der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist jedenfalls im Ansatz zu entnehmen, dass der Gesetzgeber zu einer kohärenten und folgerichtigen Ausgestaltung gesetzlicher Regelungen angehalten ist.

BVerfGE 99, 88 (95); BVerfGE 123, 111 (120).

Danach ist der Gesetzgeber trotz bestehender Einschätzungsprärogative gehalten, seine selbst gesetzten Grundentscheidungen folgerichtig umzusetzen und auszugestalten.

BVerfGE 99, 88 (95); BVerfGE 123, 111 (120).

Dies schließt es aus, von einer solchen Grundentscheidung ohne Vorliegen eines rechtfertigenden sachlichen Grundes abzuweichen.

BVerfGE 121, 317 (365 ff.); BVerfGE 122, 210 (231).

Gleichwohl sind die Maßstäbe, die das Bundesverfassungsgericht in der Folge seiner Rechtsprechung zugrunde gelegt hat, insofern abgeschwächt, als Art. 3 Abs. 1 GG den Prüfungsmaßstab bildet. Im Ergebnis ist nämlich als Ausfluss dieser Folgerichtigkeitsrechtsprechung festzuhalten, dass bei der Ausgestaltung von Gesetzen lediglich ein gewisses Maß an Rationalität und Abgewogenheit zu beachten ist.

Vgl. Grzeszick, VVDStRL 71 (2012), 49 (55 ff.).

Daraus ist zu folgern, dass eine Abweichung von einer Grundentscheidung des Gesetzgebers nur dann das Gebot folgerichtiger Ausgestaltung berührt und dieses verletzen kann, wenn sich kein sachlicher Grund für die Abweichung finden lässt und daher die Ausnahme die Schwelle zur Willkürlichkeit übersteigt.

Vgl. Grzeszick, Rationalitätsanforderungen an die parlamentarische Rechtssetzung im demokratischen Staat, VVDStRL 71 (2012), 49 (55 ff.); ders., Ausnahmen vom gesetzlichen Mindestlohn: Verfassungsrechtlich zulässiger Kompromissweg?, ZRP 2014, 66 (68).

Im Ergebnis dürfte damit unter Zugrundelegung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ein verfassungsrechtlich verankerter Grundsatz der „Einheit der Rechtsordnung“ allenfalls aus Art. 3 Abs. 1 GG herzuleiten sein, wobei sich die gerichtliche Kontrolle auf eine Überprüfung möglicher Willkürlichkeit beschränkt, d.h. im Ergebnis allein darauf zielt, ob es an einem sachlichen Grund für das Abweichen von einem Regelungskonzept fehlt.

bb) Herleitung aus dem Rechtsstaatsprinzip

Soweit im rechtswissenschaftlichen Schrifttum der Fundierung der Rechtsordnungseinheit durch Art. 3 Abs. 1 GG nicht gefolgt wird, ein solches Prinzip aber gleichwohl als verfassungsimmanent angesehen wird, wird dieses

vor allem als eigenständige Ausprägung des Rechtsstaatsprinzips bzw. als in diesem verankert angesehen.

Vgl. Schuster, Das Kohärenzprinzip in der Europäischen Union, 2017, S. 95 ff.

Im Ergebnis läuft auch die letztgenannte Auffassung darauf hinaus, für die Rechtfertigung einer nicht im Sinne einer Folgerichtigkeitsrechtsetzung zu verstehenden Abweichung von einem bestehenden Regelungskonzept an materialen Kriterien festzumachen, die sich allein am Vorliegen eines sachlichen Grundes bemessen.

b) Anwendbarkeit im vorliegenden Fall

Wollte man nach dem Vorgesagten – wie das Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat sowie wohl auch der Deutsche Bundestag – folgen und dem Grundgesetz als Ausfluss entweder des allgemeinen Gleichheitssatzes oder des Rechtsstaatsprinzips einen verfassungsrechtlichen Grundsatz zur Wahrung der „Einheit der Rechtsordnung“ entnehmen, der den Gesetzgeber im Sinne einer Folgerichtigkeit der Rechtsetzung bindet, bleibt allerdings zweifelhaft, ob ein solcher Grundsatz im Falle der hier in Rede stehenden Bindung des für die Ausgestaltung des Europawahlrechts zuständigen Bundesgesetzgebers überhaupt zum Tragen kommen kann.

aa) Einheit der Rechtsordnung bindet nur den einfachen Gesetzgeber an ein zuvor festgelegtes einfachgesetzliches Regelungskonzept

Die zur Einheit der Rechtsordnung entwickelten Grundsätze, die wenigstens darauf hinauslaufen, eine Abweichung von einem zuvor festgelegten Regelungskonzept nur dann zuzulassen, wenn die Abweichung durch einen sachlichen Grund gerechtfertigt ist, betreffen durchweg nur die von der Verfassung gebotene Bindung des einfachen Gesetzgebers an sein eigenes – ebenfalls nur einfachrechtlich festgelegtes – ursprüngliches Regelungskonzept.

Vgl. Grzeszick, VVDStRL 71 (2012), 49 (55 ff.); ders., ZRP 2014, 66 (68).

So liegt es aber im Falle der etwaigen Bindung an die in Art. 38 Abs. 2 Halbsatz 1 GG festgeschriebene Wahlaltersgrenze von 18 Jahren bei der Bundestagswahl nicht.

Der das Europawahlrecht ausgestaltende einfache Gesetzgeber soll gerade nicht an sein eigenes zuvor bestimmtes Regelungskonzept gebunden werden, was in Ermangelung eines solchen auch gar nicht möglich wäre, sondern es handelt sich bei der Festlegung des Wahlalters auf 18 Jahre, die den Gesetzgeber im Sinne der Wahrung der Einheit der Rechtsordnung binden soll, um eine Vorgabe des Grundgesetzes und damit eine solche, die sich aus höherrangigem Recht ergibt.

bb) Unzulässiger Ausschluss der Prüfung am Maßstab höherrangigen Rechts

Insoweit besteht schon gar kein Anwendungsbereich für die Bindung des Wahlrechtsgesetzgebers im Sinne eines Gebotes zur Wahrung der Einheit der Rechtsordnung. Denn ein solches Gebot könnte in Konstellationen wie der vorliegenden stets nur dazu führen, dass die zu überprüfende rechtliche Regelung – hier § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr.1, Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 EuWG – lediglich am Maßstab einfachen, gleichrangigen Rechts und nicht – wie es normhierarchy geboten wäre – an höherrangigem Recht gemessen werden würde.

Vgl. Lepsius, Anmerkung zu BVerfG, Urteil vom 9.12.2008 – 2 Bv-L11/07 u.a. –, JZ 2009, S. 260 (262).

cc) Verbot der „verkappten Analogie“

Ebenso wie sich eine Analogie zu Art. 38 Abs. 2 Halbsatz 1 GG im Falle der Ausgestaltung des Wahlrechts zum Europäischen Parlament verbietet (siehe dazu oben B.II.3.), ist auch unter dem Gesichtspunkt des Gebots der Wahrung der Einheit der Rechtsordnung für eine Bindung des einfachen Wahlrechtsgesetzgebers kein Raum bzw. kann eine auszuscheidende Analogiebildung nicht dadurch umgangen werden, dass unter Rückgriff auf das Folgerichtigkeitsgebot bzw. der Widerspruchsfreiheit der Gesamtrechtsordnung die lediglich formale Festlegung auf ein starres Wahlalter in Art. 38 Abs. 2 Halbsatz 1 GG zum verbindlichen verfassungsrechtlichen Maßstab für den Gesetzgeber erhoben wird. Denn dies liefe auf eine verkappte Analogie hinaus, die verboten ist.

Heußner/Pautsch, a.a.O., 993 (994 ff.).

dd) Erfordernis materialer Kriterien

Überdies wäre selbst dann, wenn man in Ansehung der Vorgabe aus Art. 38 Abs. 2 Halbsatz 1 GG ein verfassungsrechtliches Gebot zur Wahrung der Einheit der Gesamtrechtsordnung dergestalt erblicken wollte, dass dem Rechtsstaatsgebot im Sinne der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung eine Pflicht zur Abstimmung mehrerer Gesetzgeber zu entnehmen sei,

so BVerfGE 98, 106 (118 f., 121 f. und 130 f.),

vorliegend kein anderes Ergebnis möglich. Denn der Grundsatz der Einheit der Rechtsordnung – unter Einbeziehung insbesondere der Verfassung – kann nicht bedeuten, dass eine rein formale und starre Festlegung in der Verfassung, wie sie mit dem Wahlalter von 18 Jahren in Art. 38 Abs. 2 Halbsatz 1 GG erfolgt ist, schließlich zum alleinigen Maßstab erhoben wird, ohne dass materielle Wertungen Berücksichtigung finden. Es kann daher der Grundsatz der Wahrung der Einheit der Rechtsordnung – dessen Geltung einmal unterstellt – mit Blick auf die Verfassung nur in einem materiellen Sinne verstanden werden. Er darf wegen der überragenden Bedeutung insbesondere des Grundsatzes der Allgemeinheit der Wahl nicht dazu führen, dass die materiellen Wertungen der Verfassung aus rein formalen Gründen „überspielt“ werden.

Diesem Maßstab genügt der Wahlrechtsgesetzgeber jedenfalls dann nicht, wenn er unter Berufung auf die Widerspruchsfreiheit der Gesamtrechtsordnung als Maßstab lediglich das bloß formal für die Bundestagswahl in Art. 38 Abs. 2 Halbsatz 1 GG festgelegte starre Wahlalter auch für die Europawahl heranzieht, obschon materiale Kriterien wie Einsichts- und Urteilsfähigkeit im Hinblick auf Wahlen empirisch und entwicklungspsychologisch belegt bei der großen Mehrheit jedenfalls der 17- und 16-Jährigen vorhanden ist (vgl. u. B.III.3.a). Die Allgemeinheit der Wahl wiegt somit auch und gerade unter diesem Gesichtspunkt höher als die starre Grenze des Art. 38 Abs. 1 Halbsatz 1 GG. Beachtet der Gesetzgeber bei der Festlegung der Wahlaltersgrenze somit nur eine starre formale Grenze, würde er „sehenden Auges“ einer in ihrer großen Mehrheit einsichts- und urteilsfähigen Gruppe das Wahlrecht entziehen. Dies kann den Wertungen der Verfassung nicht entsprechen und wäre deshalb verfassungswidrig.

Dies gilt zumal dann, wenn berücksichtigt wird, dass der Wahlrechtsgesetzgeber mit Gesetz vom 18. Juni 2019 den Ausschluss vollständig betreuter – und damit, jedenfalls zu einem sehr großen Teil, nicht hinreichend einsichts-

fähiger – Personen von EU- und Bundestagswahlen vollständig abgeschafft hat und damit dieser Personenkreis nun vollständig wahlberechtigt ist (s. u. B.III.6.a).

Damit hat der Gesetzgeber zwar die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts aus den Entscheidungen vom 29. Januar 2019, und vom 15. April 2019 (s. u. B.III.6.a) umgesetzt, dabei jedoch von der Möglichkeit einer vollständigen Öffnung des Wahlrechts für diesen zuvor zum Teil ausgeschlossenen Personenkreis Gebrauch gemacht und damit das Wahlrecht der betroffenen Personen an keinerlei weiteren Filter gebunden.

Diese pauschale Öffnung des Wahlrechts für einen Gruppe der über 18-Jährigen gebietet es, bei der Gruppe der einsichtsfähigen unter 18-Jährigen besonders genau anhand materialer Kriterien zu gewichten, ob ein Wahlrechtsausschluss mit Blick mit auf den Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl verfassungsrechtlich gerechtfertigt ist (vgl. u. B.III.6.b)aa).

ee) Auch kein Gebot der Systemgerechtigkeit innerhalb des Wahlrechtssystems im föderalen Aufbau

Es ist anzunehmen, dass gerade mit Blick auf die Gesamtrechtsordnung ein aus Art. 38 Abs. 2 Halbsatz 1 GG abgeleitetes Gebot zur Systemgerechtigkeit innerhalb des Wahlrechtssystems im föderalen Aufbau Deutschlands und aufgrund der Integration Deutschlands in die Europäische Union – nämlich bezüglich der Geltung eines einheitlichen Wahlalters von 18 Jahren – nicht zum Tragen kommen kann. Die Staatspraxis und die entsprechenden Rechtsgrundlagen belegen dies bereits gegenwärtig. Denn Bundes- und Europarecht leitet seine Legitimation – zum Teil – aus der Wahlteilnahme von 16- und 17-Jährigen deutschen Staatsbürgern und EU-Bürgern ab.

Dafür ist zum einen entscheidend, dass in den Ländern Brandenburg, Bremen, Hamburg und Schleswig-Holstein die Wahlteilnahme bei Landtagswahlen bereits ab 16 Jahren zulässig ist (vgl. o. B.II.3.d)aa). Damit beruht die Legitimation der Staatsgewalt in diesen Ländern auch auf den 16- und 17-Jährigen. Dies gilt auch für die Landesregierungen, da die Regierungschefs bzw. Regierungen von den Landtagen gewählt werden.

Pestalozza, Einführung, in: Verfassungen der deutschen Bundesländer, 10. Aufl. 2014, Rn. 124.

Die Landesregierungen vertreten die Länder im Bundesrat, Art. 51 Abs. 1 GG. Sie wirken so an der Gesetzgebung und Verwaltung des Bundes mit, Art. 50 GG. Somit wirkt sich das Wahlrecht von 16- und 17-Jährigen auf die Bundesgesetzgebung aus. Die Landesregierungen wirken über den Bundesrat zudem in Angelegenheiten der Europäischen Union mit, Art. 50 GG. Dies hat auch zur Folge, dass gemäß Art. 23 Abs. 6 Satz GG in bestimmten Bereichen der EU-Gesetzgebung die Wahrnehmung der Rechte, die der Bundesrepublik als Mitglied der EU zustehen, durch einen vom Bundesrat benannten Vertreter erfolgt. Damit wirkt das Wahlrecht der 16- und 17-Jährigen auch auf Europarecht ein. Dies kann sogar dazu führen, dass aufgrund des Anwendungsvorrangs des EU-Rechts von deutschen 16- und 17-Jährigen indirekt mit beeinflusstes Europarecht deutschem Bundes- oder Landesrecht vorgeht, das vom Bundestag oder von Landtagen beschlossen wurde, welche lediglich von 18-Jährigen und älteren Bürgern gewählt wurden.

Zum anderen ist bedeutsam, dass in der Wahlgesetzgebung der EU die Mitwirkung von unter 18-Jährigen potentiell angelegt ist. Denn das Europarecht, insbesondere der Direktwahlakt (DWA), geben für die Europawahlen kein Mindestwahlalter vor, sondern überlassen eine etwaige Festsetzung den Mitgliedsstaaten.

Heußner/Pautsch, a.a.O., 993 f.

So sind bereits 16-Jährige in Österreich und Malta und 17-Jährige in Griechenland bei den Europawahlen wahlberechtigt (vgl. o. B.II.3.d)aa). Aufgrund von Art. 39 Abs. 1 GRCh können dort wohnende 16- bzw. 17-Jährige Deutsche ebenfalls das EU-Parlament wählen. Dementsprechend kommt in Deutschland auch auf diesem Wege EU-Gesetzgebung zur Anwendung, die ihre Legitimation von der Wahlteilnahme von 16- und 17-Jährigen ableitet. Auch dies führt ggf. zur Verdrängung von deutschem Recht, das von Parlamenten wie dem Bundestag und Landtagen beschlossen wurde, die nur von mindestens 18 Jahre alten Bürgern gewählt wurden.

Art. 38 Abs. 2 Halbsatz 1 GG kann vor diesem Hintergrund der verfassungskonformen Einbindung von 16- und 17-Jährigen in die Legitimation von Landes- Bundes- und EU-Recht somit unter dem Aspekt der Einheit der Rechtsordnung nicht ins Feld geführt werden, um im Sinne einer Widerspruchsfreiheit der Gesamtrechtsordnung die unterschiedlichen einfachen

Wahlrechtsgesetzgeber zu binden. Dies gilt daher auch für den Bundesgesetzgeber, soweit er in Verfolg des Direktwahlaktes das Wahlrecht zu den Wahlen des Europäischen Parlaments einfachgesetzlich ausgestaltet.

5. Zwischenergebnis

Das Grundgesetz sieht ein Wahlmindestalter bei den Europawahlen nicht vor.

III. Eingriff durch § 6 Abs. 1, 3 Europawahlgesetz

§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 EuWG schließt Personen unter 18 Jahren einfachgesetzlich von den Europawahlen aus. Er stellt damit einen Eingriff in den durch Art. 3 Abs. 1 GG garantierten Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl bei Europawahlen dar. Dieser Eingriff ist verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigt und § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 EuWG damit nichtig.

1. Maßstab der Rechtfertigung

a) Strenge Prüfung

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes folgt der Anspruch auf freie und gleiche Teilhabe an der öffentlichen Gewalt aus der Würde des Menschen (Art. 1 Abs. 1 GG).

BVerfG, NJW 2009, 2267 (2269) Rn. 211.

So sichert „(d)ie Allgemeinheit der Wahl (...), wie die Gleichheit der Wahl, die vom Demokratieprinzip vorausgesetzte Egalität der Staatsbürger bei der politischen Selbstbestimmung (...). Er untersagt den unberechtigten Ausschluss einzelner Staatsbürger von der Teilnahme an der Wahl (...). Er ist – wie der Grundsatz der Wahlrechtsgleichheit – im Sinne einer strengen und formalen Gleichheit bei der Zulassung zur Wahl (...) zu verstehen (...).“

BVerfG, NJW 2019, 1201 (1203) Rn. 42 m.w.N. bzgl. der Allgemeinheit der Wahl bei Bundestagswahlen; vgl. BVerfGE 129, 300 (317) m.w.N. bzgl. der Gleichheit der Wahl bei Europawahlen.

„Der Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl unterliegt keinem absoluten Differenzierungsverbot. (...) Allerdings folgt aus dem formalen Charakter des Grundsatzes der Allgemeinheit der Wahl, dass dem Gesetzgeber bei der Ausgestaltung der Wahlberechtigung nur ein eng bemessener Spielraum

für Beschränkungen verbleibt. Differenzierungen hinsichtlich der aktiven (...) Wahlberechtigung bedürfen zu ihrer Rechtfertigung stets besonderer Gründe, die durch die Verfassung legitimiert und von mindestens gleichem Gewicht wie die Allgemeinheit der Wahl sind (...), so dass sie als „zwingend“ qualifiziert werden können.“

BVerfG, NJW 2019, 1201 (1203) Rn. 43 m.w.N. bzgl. der Allgemeinheit der Wahl bei Bundestagswahlen; vgl. BVerfGE 129, 300 (317) m.w.N. bzgl. Gleichheit der Wahl bei Europawahlen.

„Den Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl mit kollidierenden Verfassungsbelangen zum Ausgleich zu bringen, ist grundsätzlich Sache des Gesetzgebers (...). Das Bundesverfassungsgericht prüft insoweit lediglich, ob die Grenzen des eng bemessenen Spielraums des Gesetzgebers überschritten sind, nicht aber, ob der Gesetzgeber zweckmäßige oder rechtspolitisch erwünschte Lösungen gefunden hat (...). Voraussetzung für eine Rechtfertigung von Einschränkungen der Allgemeinheit der Wahl ist, dass differenzierende Regelungen zur Verfolgung ihrer Zwecke geeignet und erforderlich sind (...). Ihr erlaubtes Ausmaß richtet sich auch danach, mit welcher Intensität in das Wahlrecht eingegriffen wird (...). Dabei hat sich der Gesetzgeber bei seinen Einschätzungen und Bewertungen nicht an abstrakt konstruierten Fallgestaltungen, sondern an der politischen Wirklichkeit zu orientieren (...). Bei der Prüfung, ob eine Beschränkung des Wahlrechts gerechtfertigt ist, ist ein strenger Maßstab anzulegen (...).“

BVerfG, NJW 2019, 1201 (1204) Rn. 46, m.w.N. bzgl. der Allgemeinheit der Wahl bei Bundestagswahlen; vgl. BVerfGE 129, 300 (320 f.) m.w.N. bzgl. der Gleichheit der Wahl bei Europawahlen.

b) Insbesondere: Gesetzgebung in eigener Sache

Diese strikte verfassungsrechtliche Kontrolle ist auch deshalb notwendig, „(w)eil mit Regelungen, die die Bedingungen der politischen Konkurrenz berühren, die parlamentarische Mehrheit gewissermaßen in eigener Sache tätig wird und gerade bei der Wahlgesetzgebung die Gefahr besteht, dass die jeweilige Parlamentsmehrheit sich statt von gemeinwohlbezogenen Erwägungen vom Ziel des eigenen Machterhalts leiten lässt.“

BVerfGE 129, 300 (322 f.) m.w.N.

Diese Gefahr besteht auch bei der Festsetzung eines Mindestwahlalters. Denn junge Wähler präferieren deutlich andere Parteien als ältere Wähler.

Dieser Trend gilt seit vielen Jahren. Bei der Bundestagswahl 2017 errangen kleine Parteien, welche die 5-Prozent-Sperrklausel nicht übersprangen, in der Altersgruppe der 18- bis 24-Jährigen und 25- bis 34-Jährigen ca. 10 Prozent, in den älteren Kohorten aber immer deutlich weniger Stimmen.

Vgl. Der Bundeswahlleiter, Wahl zum 19. Deutschen Bundestag am 24. September 2017, Heft 4, Wahlbeteiligung und Stimmabgabe der Frauen und Männer nach Altersgruppen, S. 22: Zeitstimmen nach Geschlecht und Altersgruppen seit 1953 in %, https://www.bundeswahlleiter.de/dam/jcr/e0d2b01f-32ff-40f0-ba9f-50b5f761bb22/btw17_heft4.pdf (8.12.2019).

Ähnliches gilt für die Europawahlen.

Vgl. Der Bundeswahlleiter, Europawahl 2019, Heft 4, Wahlbeteiligung und Stimmabgabe nach Geschlecht und Altersgruppen, S. 17 f.: Stimmen nach Geschlecht und Altersgruppen seit 1979 in %, https://www.bundeswahlleiter.de/dam/jcr/b1ddce0c-d4b7-4020-9059-7357d1d8744e/ew19_heft4.pdf (11.11.2019).

Ausweislich der „U18-Wahlen“, z.B. für die Europawahl 2019, gilt dieser Trend auch für Jugendliche unter 18 Jahren.

<https://www.u18.org/europawahl-2019/wahlergebnisse/wahlergebnisse-deutschland> (11.11.2019).

Dies bedeutet, dass bei den Bundestagsabgeordneten, welche den „größeren“ Parteien angehören, die die 5-Prozent-Hürde übersprungen haben, ein Rollenkonflikt zu vermuten ist und daher im Rahmen der Gesetzgebung in eigener Sache die besonders strikte verfassungsgerichtliche Kontrolle des Wahlrechtsausschlusses der unter 18-Jährigen notwendig ist.

c) Überprüfungs- und Änderungspflicht des Gesetzgebers

„Der Gesetzgeber ist verpflichtet, eine die Wahlgleichheit (...) berührende Norm des Wahlrechts zu überprüfen und gegebenenfalls zu ändern, wenn die verfassungsrechtliche Rechtfertigung dieser Norm durch neue Entwicklungen in Frage gestellt wird, etwa durch eine Änderung der vom Gesetzgeber vorausgesetzten tatsächlichen oder normativen Grundlagen oder dadurch, dass sich die beim Erlass der Norm hinsichtlich ihrer Auswirkungen angestellte Prognose als irrig erwiesen hat.“

BVerfGE 129, 300 (321 f.) m.w.N. bzgl. der Gleichheit der Wahl bei Europawahlen im Hinblick auf Sperrklauseln.

Entsprechend den Maßstäben des Bundesverfassungsgerichts zur Beurteilung von Sperrklauseln bedeutet dies, dass die Vereinbarkeit eines Wahlmindestalters mit dem Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl nicht ein für alle Mal abstrakt beurteilt werden kann. Ein bestimmtes Wahlmindestalter

kann zu einem bestimmten Zeitpunkt gerechtfertigt sein zu einem anderen Zeitpunkt jedoch nicht. Ein einmal als zulässig angesehenes Wahlmindestalter darf daher nicht als für alle Zeiten verfassungsrechtlich unbedenklich eingeschätzt werden. Vielmehr kann sich eine abweichende verfassungsrechtliche Beurteilung ergeben, wenn sich die Verhältnisse wesentlich ändern. Findet der Wahlgesetzgeber in diesem Sinne veränderte Umstände vor, so muss er ihnen Rechnung tragen. Maßgeblich für die Frage der weiteren Beibehaltung der Sperrklausel sind allein die aktuellen Verhältnisse.

Vgl. BVerfGE 129, 300 (321 f.) m.w.N. bzgl. der Gleichheit der Wahl bei Europawahlen im Hinblick auf Sperrklauseln.

Diese Überprüfungspflicht gilt vorliegend umso mehr, als der Gesetzgeber bereits bei der Verabschiedung des EuWG keinerlei eigene Betrachtung dessen durchgeführt hat, welche Wahlaltersgrenze hinsichtlich der spezifischen Funktion und Bedeutung des Europäischen Parlaments angemessen ist. Die Gesetzesbegründung zum EuWG verweist allein auf die parallelen Bestimmungen des BWG: Die Vorschrift schließt sich in § 6 Abs. 1 an die Umschreibung des Kreises der zum Bundestag aktiv Wahlberechtigten und der vom Wahlrecht ausgeschlossenen Personen in § 12 BWG an.

BT-Drs. 8/361, S. 14.

Das Bundesverfassungsgericht hat zur Rechtfertigung von Eingriffen in den Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl festgestellt, dass sich Verfassungsprinzipien i. d. R. nicht rein verwirklichen lassen. Ihnen sei aber – und nur dann – genügt, wenn die „Ausnahmen auf das unvermeidbare Minimum“ beschränkt blieben.

BVerfGE 42, 312 (340 f.); BVerfG, NVwZ 2002, 69 (70).

Der Ausschluss aller unter 18-Jährigen von ihrem Recht, zu wählen, sieht zum einen nicht nach einem unvermeidbaren Minimaingriff in den Verfassungsgrundsatz der Allgemeinheit der Wahl aus.

Zum anderen treffen den Gesetzgeber hier Darlegungs- und Beweislasten, denen er mit einem pauschalen und sachfremden Verweis auf die Einheit der Rechtsordnung und den dort in anderen Kontexten geregelten Altersgrenzen nicht genügt.

Zwar scheinen Typisierungen auch im Wahlrecht erlaubt (s. u. B.III.3.b). Der Gesetzgeber, der alle unter 18-Jährigen vom Wahlrecht ausschließt, muss

aber darlegen und beweisen können, dass bei Kindern und Jugendlichen bis zum Alter von 18 Jahren die Voraussetzungen für eine Teilnahme am politischen Kommunikationsprozess typischerweise nicht vorliegen

BVerfGE 42, 312 (340 f.); 132, 39 (51)

und deshalb die Integrationsfunktion der Wahl gefährdet wäre, wenn sie trotzdem wählen dürften. Denn der Grund für einen Eingriff in die Allgemeinheit der Wahl muss *sachlich* legitimiert sein.

BVerfGE 28, 220 (225); 132, 39 (48, 51); BVerfG, NJW 2019, 1201 (1204) Rn. 45.

Zudem unterliegen Einschränkungen der Wahlrechtsgrundsätze wegen der damit einhergehenden Gefahr der Instrumentalisierung des Wahlrechts einer strikten verfassungsgerichtlichen Kontrolle (s. o. B.III.1.b).

BVerfGE 120, 83 (113); 129, 300 (322 f.); Meyer, Demokratische Wahl und Wahlsystem, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.); HStR III, 3. Aufl. 2005, § 45 Rn. 37.

Auch wenn der Gesetzgeber also bei der Bewertung, ob die Gründe bzw. Tatsachen, die er für den Eingriff in die Allgemeinheit der Wahl nennt, den Eingriff *zwingend* bedingen, noch eine Einschätzungsprärogative oder einen Prognosespielraum haben mag, weil das Bundesverfassungsgericht nicht prüft, ob der Gesetzgeber eine zweckmäßige oder politisch erwünschte Lösung gefunden hat (s. o. B.III.3.1.a), so muss er doch zunächst überhaupt einmal belastbare Tatsachen für einen so weitreichenden Ausschluss vom Allgemeinheitsgrundsatz im Wahlrecht ermitteln und darlegen, um dem Gericht seine Prognose plausibel zu machen.

Bryde, Tatsachenfeststellungen und soziale Wirklichkeit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: FS 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, Band 1, 2001, 533 (538 ff.); Ossenbühl, Die Kontrolle von Tatsachenfeststellungen und Prognoseentscheidungen durch das Bundesverfassungsgericht, in: Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz, Band 1, 1976, S. 458 (473 ff.); BVerfGE 120, 82 (114) – für die Funktionsfähigkeit des Parlaments.

Wegen der hohen Bedeutung des Grundsatzes der Allgemeinheit der Wahl muss der Gesetzgeber sich für die Bewertung der Gefährdung der Integrationsfunktion der Wahl eine empirische Grundlage darüber verschaffen, warum und bis wann er Defizite in der politischen Kommunikationsfähigkeit annimmt, die mit hinreichender bzw. einiger Wahrscheinlichkeit zu einer Gefährdung der Integrationsfunktion der Wahl führen.

BVerfGE 120, 82 (113).

Das hat der Gesetzgeber nicht getan, sondern beim Wahlalter in § 6 Abs. 1 Nr. 1 EuWG fortlaufend und auch in jüngerer Zeit schlicht auf § 12 BWahlG verwiesen:

BT-Drs. 8 /361, S. 14: "Die Vorschrift schließt sich in Absatz 1 an die Umschreibung des Kreises der zum Bundestag aktiv Wahlberechtigten und der vorn Wahlrecht ausgeschlossenen Personen in § 12 BWG an".

BT-Drs. 11/1557, S. 6: "In § 6 EuWG (Wahlrecht, Ausübung des Wahlrechts) wird klargestellt, daß es bei der Wahl des Europäischen Parlaments hinsichtlich des aktiven Wahlrechts inhaltlich bei der bislang nach § 6 Abs. 1 und 2 geltenden Regelung bleibt".

§ 12 BWahlG setzt aber verfassungsrechtliche Vorgaben zum Wahlalter aus Art. 38 Abs. 2 Halbsatz 1 GG für die Bundestagswahl um, die für die Europawahl gerade keine verpflichtende Wirkung haben (vgl. o. B. II.) Mit der pauschalen Übernahme dieser Altersgrenze ist der Gesetzgeber seinen Darlegungs- und Begründungspflichten für die Einschränkung der Allgemeinheit der Wahl im Europawahlgesetz damit nicht nachgekommen.

Siehe jetzt aber Gesetzesentwurf zur Änderung des Europawahlgesetzes BT Drs. 19/13514, S. 5.

Der Maßstab, der sich für die Rechtfertigung eines Eingriffs in die Allgemeinheit der Wahl ergibt, ist der der Gefährdung des Integrationscharakters der Wahl durch Zulassung der Alterskohorte der 16- bis 17-Jährigen zur Europawahl.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts können Wahlrechtsgrundsätze eingeschränkt werden, wenn durch die Einschränkung andere auf Verfassungsebene liegende Ziele der Wahl geschützt werden sollen. Die Sicherung des Charakters der Wahl als eines Integrationsvorganges bei der politischen Willensbildung des Volkes bzw. als politischer Kommunikationsvorgang ist ein legitimer Zweck, um die Allgemeinheit der Wahl einzuschränken (s. u. B.III.3.). Das erlaubte Ausmaß des Eingriffes richtet sich jedoch danach, mit welcher Intensität in den Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl eingegriffen wird (s. o. B.III.1.a).

Nach der Dogmatik zu Art. 38 Abs. 1 u. 2 GG liegt in der Altersgrenzenbestimmung eine Konkretisierung des Grundsatzes der Allgemeinheit der Wahl.

Schreiber, BWahlG, 8. Aufl. 2009, § 12 Rn. 4.

Nach bisheriger allgemeiner Wahlrechtsdogmatik stellt die Wahl einen Massenverwaltungsvorgang dar, der Typisierungen vor allem bei der Bestimmung der Altersgrenze für das Wahlrecht erfordert und erlaubt.

BVerfGE 132, 39 (49); Beschl. v. 29.1.2019, 2 BvC 62/14 Rn. 47 f.; Breuer, Kinderwahlrecht vor dem BVerfG, NVwZ 2002, 43 (45).

Nach der neueren Dogmatik des BVerfG, das das Wahlrecht mit der Menschenwürde verbindet und Kinder und Jugendliche in seinen „Schutzbereich“ integriert,

s. BVerfGE 123, 267 (341); 129, 124 (167 f.); 132, 195 (234 f.); 134, 366 (396 f.); 135, 317 (385 ff., 399 ff.); 142, 123 (189 ff.),

stellen Altersgrenzen aber nur noch vordergründig eine Typisierung im Rahmen der Massenverwaltung dar. Sie sind in ihrer zahlenmäßigen Umfanglichkeit und in ihrer Eingriffsintensität nicht vergleichbar mit Regelungen zum Ausschluss der Wahlberechtigung von betreuten Personen oder dauerhaft im Ausland lebenden deutschen Staatsangehörigen. Altersgrenzen bedeuten vielmehr einen Entzug des Wahlrechts bei allen Kindern und Jugendlichen, die aus der Altersgrenze herausfallen, und damit einen intensiven Eingriff in ihr Recht, zu wählen. Die Intensität des Eingriffs durch Ausschluss der Alterskohorte der 16- und 17-Jährigen ist hoch (s. u. B.III.3.b)bb). Dieser Eingriff lässt sich nicht mehr anhand der allgemeinen Dogmatik zu Typisierungen im Recht rechtfertigen. Schon gar nicht ist das Wahlrecht an dieser Stelle vergleichbar mit dem Sozialversicherungs- und Steuerrecht als Rechtsmaterien, in denen typisierende Regelungen zur Ordnung von Massenentscheidungen grundsätzlich zulässig sind.

So aber noch BVerfGE 132, 39 (49).

Bei den angegriffenen Altersgrenzen geht es nicht um die Ausgestaltung oder die Ordnung des Wählens als Massenveranstaltung, bei der Besonderheiten generalisierend vernachlässigt werden dürften, weil nicht für jeden Einzelfall Sonderregelungen geschaffen werden können. Vielmehr geht es hier um einen massenhaften Entzug des Wahlrechts von unter 18-Jährigen. Hier sind diejenigen Maßstäbe anzuwenden, die das Bundesverfassungsgericht zur Rechtfertigung von Eingriffen des Wahlgesetzgebers in die Wahlrechtsgleichheit entwickelt hat.

BVerfGE 120, 82 (113); 129, 300 (323); 135, 259 (286 f.); 146, 327 (Rn. 67).

Dauerhaft rechtfertigen kann die Integrations- und Kommunikationsfunktion der Wahl diesen Ausschluss deshalb nur, wenn mit hinreichender oder

einiger Wahrscheinlichkeit festgestellt werden kann, dass die Integrationsfunktion der Europawahl gefährdet wäre, wenn den 16- und 17-Jährigen Jugendlichen das Wahlrecht nicht entzogen würde. Dafür reichen weder abstrakte Behauptungen oder sachfremde Vergleiche mit Altersgrenzen aus anderen Rechtsgebieten noch die rein theoretische Möglichkeit einer Beeinträchtigung aus.

BVerfGE 120, 82 (113 f.); auch VerfGHBerlin LKV 1998, 142 (143); MVVerfG LKV 2001, 270 (274).

Eine derartige Gefährdung der Integrationsfunktion der Europawahl ist nicht ersichtlich. Vor allem wird es dem Gesetzgeber schwerfallen darzulegen, dass die Integrationsfunktion der Europawahl durch Einbeziehung aller deutschen Bürger ab 16 Jahren gefährdet ist, wenn mittlerweile drei EU-Mitgliedstaaten das Wahlalter bei den Europawahlen abgesenkt haben: Griechenland auf 17 Jahre, Malta und Österreich auf 16 Jahre (s. o. B.II.3.d)aa).

Europäisches Parlament, Auf einen Blick, Europawahl 2019, Nationale Bestimmungen,
[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2018/623556/EPRS_AT A\(2018\)623556_DE.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2018/623556/EPRS_AT A(2018)623556_DE.pdf) (10.12.2019); <https://www.bertelsmann-stiftung.de/de/publikationen/publikation/did/waehlen-ab-16>, S. 26 ff.

2. Keine Rechtfertigung durch Tradition

Die Tatsache, dass Minderjährige „von jeher“ vom Wahlrecht ausgeschlossen wurden, kann den Ausschluss von Minderjährigen nicht begründen. Denn Tradition ist kein von der Verfassung legitimer Grund.

BVerfG, Beschl. v. 29.1.2019 - 2 BvC 62/14 -, BeckRS 2019, 1818, Rn. 93 mwN.

Die Argumentation des Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat es sei „vom Bundesverfassungsgericht seit jeher als mit dem Grundsatz der Allgemeinheit der Wahl verträglich angesehen worden, dass die Ausübung des Wahlrechts an die Erreichung eines Mindestalters geknüpft werde (BVerfGE 132, 39 [51])“,

Bundestag, S. 20 f.,

kann deshalb nicht überzeugen.

3. Keine Rechtfertigung durch Kommunikationsfunktion der Wahl

„Zu den Gründen, die geeignet sind, Einschränkungen der Allgemeinheit der Wahl und mithin Differenzierungen zwischen den Wahlberechtigten zu legitimieren, zählt das mit demokratischen Wahlen verfolgte Ziel der Sicherung des Charakters der Wahl als eines Integrationsvorgangs bei der politischen Willensbildung des Volkes. (...)“ Dazu „gehört die Sicherung der Kommunikationsfunktion der Wahl. Dem liegt zugrunde, dass Demokratie, soll sie sich nicht in einem rein formalen Zurechnungsprinzip erschöpfen, freie und offene Kommunikation zwischen Regierenden und Regierten voraussetzt. (...) Ein Ausschluss vom aktiven Wahlrecht kann daher verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein, wenn bei einer bestimmten Personengruppe davon auszugehen ist, dass die Möglichkeit der Teilnahme am Kommunikationsprozess zwischen Volk und Staatsorganen nicht in hinreichendem Maße besteht.“

BVerfG, NJW 2019, 1201 (1203 f.) Rn. 44 f. m.w.N.

Die Festlegung eines Mindestwahlalters verfolgt diesen Zweck. Das Mindestalter soll den erforderlichen Grad an Reife und Vernunft für die Wahlen sicherstellen.

Strelen, a.a.O., § 12 Rn. 9, 4.

a) Geeignetheit, Erforderlichkeit

§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 EuWG ist zur Erreichung dieses Zweckes bei 16- und 17-Jährigen nicht geeignet. Denn bei diesen Personengruppen besteht bereits die Möglichkeit zur Teilnahme am demokratischen Kommunikationsprozess in hinreichendem Umfang. Diese haben in der Regel die zur Teilnahme am demokratischen Kommunikationsprozess notwendige Vernunft und Reife.

Der Bundestag verkennt diese Sachlage, wenn er ausführt, dass die Tatsache, dass die für den Wahlakt notwendige politische Reife in bestimmten Fällen bereits vor der Vollendung des 18. Lebensjahres vorhanden sein könne, nichts an der Sachgerechtigkeit des vorhandenen Mindestwahlalters von 18 Lebensjahren ändere.

Bundestag, S. 23.

Dazu führt der Bundestag aus, dass es dahin stehen könne, ob die für die Teilhabe an einer Wahl des Europäischen Parlaments notwendige politische

Reife auch bei einzelnen Personen vorliege, die erst das 17. oder gar das 16. Lebensjahr erreicht haben. Denn dem Gesetzgeber sei bei der Gestaltung eines Mindestwahlalters eine generalisierende Regelung gestattet, da die Prüfung einer etwaigen Wahlmündigkeit im Einzelfall nicht möglich sei.

Bundestag, S. 23.

Bei Personen, die das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, gehe der Gesetzgeber davon aus, dass diese regelmäßig nicht in der Lage seien, an einer Wahl des Europäischen Parlaments mit der notwendigen Einsichts- und Entscheidungsfähigkeit teilzunehmen.

Bundestag, S. 23.

Zwar mildere ein weniger hohes Mindestwahlalter die Einschränkung der Allgemeinheit der Wahl entsprechend ab. Gleichzeitig bestehe aber bei Jugendlichen im Alter von 16 bzw. 17 Jahren eine höhere Gefahr, den notwendigen Grad von Einsichts- und Entscheidungsfähigkeit noch nicht erreicht zu haben.

Bundestag, S. 23.

Der Bundestag geht abstrakt konstruierend vor und orientiert sich nicht an der konkreten politischen Wirklichkeit. Die notwendige Bildung, politische Reife und Verantwortungsfähigkeit ist nicht nur bei einigen 16- und 17-Jährigen gegeben. Vielmehr ist es umgekehrt: Die notwendige Bildung, politische Reife und Verantwortungsfähigkeit ist die Regel und fehlt nur bei einigen der 16- und 17-Jährigen.

aa) Bildung

aaa) 17-Jährige

Die 17-Jährigen haben in der Regel den Realschulabschluss absolviert bzw. befinden sich nach Ablegen des Hauptschulabschlusses in einer Berufsausbildung bzw. besuchen gymnasiale Oberstufen. Die allgemeinbildenden Schulen haben das Ziel, den Schülern umfassende Bildung, Fähigkeiten, Fertigkeiten und Haltungen zu vermitteln, die für ein selbstverantwortliches Leben notwendig sind. Insbesondere ist es Lernziel, die Schüler zu befähigen, soziale und politische Mitverantwortung zu übernehmen. Es ist deshalb davon auszugehen, dass 17-Jährige über die notwendige Einsichts- und

Urteilsfähigkeit verfügen, um als Staatsbürger verantwortlich an der Wahl teilzunehmen.

Heußner/Pautsch, a.a.O., 993 (997), mit beispielhaftem Bezug auf Mecklenburg-Vorpommern, Bremen und Bayern.

bbb) 16-Jährige

Für die 16-Jährigen gilt folgende Überlegung: Da in Deutschland die Schulpflicht mit Vollendung des 6. Lebensjahres beginnt und an allgemeinbildenden Schulen zumeist neun bzw. zehn Jahre beträgt,

vgl. Kultusministerkonferenz, Bildungswege und Abschlüsse,
<https://www.kmk.org/themen/allgemeinbildende-schulen/bildungswege-und-abschluesse.html> (8.12.2019),

ist davon auszugehen, dass bei einem Wahltermin in der zweiten Jahreshälfte ungefähr die Hälfte aller Schüler sich nach Vollendung des 16. Lebensjahres nach Ablegen des Hauptschulabschlusses in einer Berufsausbildung befinden, nach Ablegen des Realschulabschlusses eine Berufsausbildung begonnen haben oder die gymnasiale Oberstufe besuchen. Bei einem Wahltermin in der ersten Jahreshälfte befindet sich ungefähr die andere Hälfte der Schüler nach Ablegen des Hauptschulabschlusses nach der 9. Klasse ebenfalls in einer Berufsausbildung oder befindet sich noch im 10. Schuljahr.

Wie bereits ausgeführt, haben die allgemeinbildenden Schulen insbesondere das Lernziel, die Schüler zu befähigen, soziale und politische Mitverantwortung zu übernehmen.

Vgl. Heußner/Pautsch, a.a.O., 993 (997).

Da Schüler bereits nach dem 9. bzw. 10. Schuljahr die allgemeinbildende Schule mit einem allgemeinbildenden Abschluss verlassen können, ist deshalb davon auszugehen, dass 16-Jährige in der Regel im Wesentlichen über die notwendige Einsichts- und Urteilsfähigkeit verfügen, um als Staatsbürger verantwortlich an der Wahl teilzunehmen. Jedenfalls fehlt es in dieser Altersgruppe an der Erforderlichkeit des Wahlrechtsausschlusses. Als milderer, gleich geeignetes Mittel ist es nämlich möglich, die politische Bildung um ein Schuljahr vorzuziehen.

bb) Reife

Die vom Gesetzgeber angenommene mangelnde politische Reife der 16- und 17-Jährigen wird durch die empirischen Daten ebenfalls nicht gestützt. Die Grenze von 18 Jahren ist willkürlich.

Hoffmann-Lange/de Rijke, Die Entwicklung politischer Kompetenzen und Präferenzen im Jugendalter: Ein empirischer Beitrag zur Diskussion um die Herabsetzung des Wahlalters auf 16 Jahre, in: von Alemann/Morlok/Godewerth (Hrsg.), Jugend und Politik, 2006, S. 73.

Bereits ab 14 Jahren ist von hinreichender Reife auszugehen. Denn „(D)ie kognitive Entwicklungsforschung zeigt, dass in der Altersspanne zwischen 12 und 14 Jahren bei fast allen Jugendlichen ein intellektueller Entwicklungsschub stattfindet, der sie dazu befähigt, abstrakt, hypothetisch und logisch zu denken. Parallel hierzu steigt in dieser Altersspanne auch die Fähigkeit an, sozial, ethisch und politisch zu denken und entsprechende Urteile abzugeben. Wollen wir von einer ‚Reife‘ der Urteilsfähigkeit – nicht der gesamten Persönlichkeit – sprechen, dann ist sie in diesem Alter gegeben. Regeln und Werte können nach dem 14. Lebensjahr unabhängig von eigenen Interessen wahrgenommen und umgesetzt, die Intentionen der Handlungen anderer können erkannt und berücksichtigt, komplexe Zusammenhänge intellektuell verstanden werden.“

Hurrelmann, Für eine Herabsetzung des Wahlalters, in: Gürlevik/Hurrelmann/Palentien (Hrsg.): Jugend und Politik, 2016, S. 317 f.; Hurrelmann, Für die Herabsetzung des Wahlalters, in: Palentien/Hurrelmann (Hrsg.), Jugend und Politik, 2. Aufl. 1998, S. 287 f.

Ist bereits ab 14 Jahren von hinreichender Reife auszugehen, ist dies erst Recht und mit großer Sicherheit bei 16- und 17-Jährigen gegeben. Im Übrigen hat – soweit ersichtlich –, kein in parlamentarischen Anhörungen zur Absenkung des Wahlalters auf kommunaler oder Landesebene gehörter entwicklungspsychologischer oder vergleichbarer Sachverständiger die Auffassung vertreten, die Jugendlichen besäßen die notwendige Urteilskraft nicht. Soweit in der juristischen Literatur behauptet wird, die notwendige Reife setze erst mit 18 Jahren ein, werden dafür keine wissenschaftlichen Nachweise angeführt.

Vgl. VGH Mannheim, Ur. v. 21.7.2017 – 1 S 1240/16 -, BeckRS 2017, 119873, Rn. 35-37.

Zudem ist zu beachten, dass eine Wahlentscheidung keine besondere Sachkenntnis oder gar Expertenwissen erfordert. Es kommt vielmehr im Wesentlichen darauf an, politischen Richtungen Vertrauen zuzuordnen.

Vgl. Meyer, a.a.O., S. 29 f.; im Zusammenhang mit Volksabstimmungen vgl. Heußner, Volksgesetzgebung in den USA und in Deutschland, 1994, S. 415 f., 420, 422.

Von hinreichender Reife bei 16- und 17-Jährigen und somit auch bei den Beschwerdeführern ist also auszugehen.

cc) Verantwortungsfähigkeit

Zunächst ist schon fragwürdig, ob Verantwortungsfähigkeit ein von der Verfassung legitimer Grund ist, der der Allgemeinheit der Wahl die Waage halten kann. Denn „(w)eil sich niemand für seine Wahl verantworten muss, kann die Fähigkeit dazu keine Voraussetzung für die Verleihung des Wahlrechts sein.“

Meyer, a.a.O., S. 28, https://gruene-fraktion-lsa.de/fileadmin/images/downloads/publikationen/Rechtsgutachten_Wahlrecht.pdf (11.12.2019).

Aber auch wenn man davon ausgeht, dass Verantwortungsfähigkeit verlangt werden kann, ist anzunehmen, dass diese bei der großen Mehrheit der Jugendlichen gegeben ist. Denn außerhalb des Wahlrechts geht die Rechtsordnung davon aus, dass Jugendliche hinreichend reif sind, Verantwortung für ihr Handeln zu übernehmen und – auch extrem schwerwiegende – Konsequenzen ihres Handelns zu tragen. Dies zeigt sich insbesondere an der strafrechtlichen Verantwortlichkeit, die gemäß § 19 StGB, § 1 Abs. 1 und 2 JGG im Grundsatz bereits ab 14 Jahren gegeben sein kann.

Heußner/Pautsch, NVwZ 2019, 993 (997).

In der Praxis gehen die in der Jugendstrafrechtspflege hauptamtlich Tätigen (Richter, Staatsanwälte, Jugendgerichtshelfer, Strafverteidiger) davon aus, dass zwischen ca. 70 und über 95 Prozent der 16- und 17-Jährigen ausreichend einsichts- und steuerungsfähig sind.

Köhnken/Bliesener/Ostendorf, Zwischenbericht an die Deutsche Forschungsgemeinschaft für das Projekt Verantwortlichkeit jugendlicher Straftäter nach § 3 JGG, April 2010, S. 32 f. (http://entwpaed.psychologie.uni-kiel.de/tl_files/bliesener/Materialien/Zwischenbericht_%C2%A73.pdf (17.3.2019)).

Die Verantwortlichkeit Jugendlicher wird nur äußerst selten verneint.

Köhnken/Bliesener/Ostendorf, a.a.O., S. 24.

Hinreichende Verantwortungsfähigkeit ist bei 16- und 17-Jährigen und auch bei den Beschwerdeführern somit anzunehmen.

dd) Zwischenergebnis

Der Ausschluss der 16- und 17-Jährigen vom Wahlrecht ist nicht geeignet bzw. nicht erforderlich, den notwendigen Grad an Reife und Vernunft sicherzustellen.

b) Typisierung

Selbst wenn dem Gesetzgeber bei der Bestimmung von Altersgrenzen im Wahlrecht eine Typisierung grundsätzlich erlaubt ist, ist der Ausschluss der 16- und 17-Jährigen trotzdem nicht im Wege einer Typisierung zulässig. Zwar ist „der Gesetzgeber berechtigt, die Durchführbarkeit der Massenveranstaltung Wahl durch verallgemeinernde Regelungen sicherzustellen, die nicht allen Besonderheiten Rechnung tragen müssen (...). Insoweit können grundsätzlich auch Praktikabilitätsabwägungen Berücksichtigung finden. (...) (D)ie Vorteile der Typisierung müssen (jedoch) im rechten Verhältnis zu der mit ihr notwendig verbundenen Ungleichheit stehen (...). Voraussetzung hierfür ist, dass die durch die Typisierung eintretenden Härten und Ungerechtigkeiten nur unter Schwierigkeiten vermeidbar sind, lediglich eine verhältnismäßig kleine Zahl von Personen betreffen und das Ausmaß der Ungleichbehandlung gering ist (...)“

BVerfG, NJW 2019, 1201 (1211 f.) Rn. 105m.w.N.

Die Typisierung, wonach generell alle nicht Volljährigen von der Wahl ausgeschlossen werden, wird im Hinblick auf die 16- und 17-Jährigen diesen Anforderungen nicht gerecht. Das Vorbringen des Bundestages, der Gesetzgeber dürfe Vereinfachungen und Typisierungen vornehmen,

Bundestag, S. 22 f.

trägt deshalb nicht.

aa) Keine Schwierigkeiten der Vermeidbarkeit

Eine Typisierung macht die Einbeziehung der 16- und 17-Jährigen nicht notwendig. Die Einbeziehung ist ohne Schwierigkeiten vermeidbar. Das Wahlalter muss lediglich auf 16 Jahre herabgesetzt werden.

Vgl. Heußner/Pautsch, a.a.O., 993 (997, 999).

bb) Ausmaß der Ungleichbehandlung

Das Ausmaß der Ungleichbehandlung ist nicht gering. Denn der Eingriff in die Allgemeinheit der Wahl ist nicht geringfügig. Dafür ist wesentlich, dass das Wahlrecht das vornehmste Recht des Bürgers im demokratischen Staat ist.

Vgl. BVerfG, NJW 2019, 1201 (1212), Rn.106 m.w.N.

„Das Wahlrecht ist der wichtigste vom Grundgesetz gewährleistete subjektive Anspruch der Bürger auf demokratische Teilhabe (Art. 20 Abs. 1 und Abs. 2 GG).“ Dieser „Anspruch auf freie und gleiche Teilhabe an der öffentlichen Gewalt ist in der Würde des Menschen (Art. 1 Abs. 1 GG) verankert“.

BVerfGE 123, 340, 341; 129, 169; vgl. auch Baldus, Kämpfe um die Menschenwürde, 2016, S. 223 ff.

Das Wahlrecht stellt deshalb gewissermaßen das demokratische „Existenzminimum“ dar. Beim Eingriff in die Allgemeinheit der Wahl dergestalt, dass das Wahlrecht entzogen wird, handelt es sich um den denkbar schärfsten Eingriff in das Wahlrecht. Denn der Zählwert wird von „1“ auf „0“ gesetzt. Das demokratische Existenzminimum wird entzogen.

Vgl. Heußner, Dürfen Eltern für ihre Kinder wählen? Die verfassungsrechtliche Zulässigkeit eines elterlichen Stellvertreterwahlrechts, in: Stiftung für die Recht zukünftiger Generationen (Hrsg.), Wahlrecht ohne Altersgrenze?, 2008, S. 241.

Der Eingriff ist also schärfer als ein Eingriff in die Erfolgswertgleichheit und schärfer als ein Eingriff in die Zählwertgleichheit, bei dem bestimmten Personen zwar mehr Stimmen eingeräumt werden als anderen, jeder aber zumindest eine Stimme hat.

Bei 16- und 17-Jährigen umfasst der Ausschluss zwischen ein oder zwei Jahre. Dies hat gravierende Folgen. Denn erst nach Ablauf der parlamentarischen Legislaturperiode besteht die Möglichkeit, mithilfe von Wahlen Einfluss nehmen zu können. Bei Europawahlen sind es fünf Jahre, Art. 14 Abs. 3 EUV. Dabei ist zu beachten, dass jede Wahl und insbesondere die dadurch indirekt bewirkte Gesetzgebung massive Auswirkungen auf das politische Leben und damit auf jeden Einzelnen haben, die zeitlich unabsehbar und irreversibel sein können.

Heußner/Pautsch, a.a.O., 993 (997, 999).

cc) Zwischenergebnis

Die hier gewählte Typisierung verstößt gegen die Allgemeinheit der Wahl. Die Typisierung ist leicht vermeidbar. Der Eingriff ist nicht geringfügig, sondern entzieht das Wahlrecht und damit des demokratische „Existenzminimum“.

4. Keine Erlaubnis für einfachen Gesetzgeber aus Gebot der Einheit der Rechtsordnung

Ebenso wenig wie der Grundsatz der Einheit der Rechtsordnung es gebietet, zur Wahrung der Widerspruchsfreiheit der Gesamtrechtsordnung das formal-starre Wahlalter für die Bundestagswahl aus Art. 38 Abs. 2 Halbsatz 1 GG auf die Europawahl zu übertragen (vgl. o. B.II.4), ist hierin eine Erlaubnis des Wahlrechtsgesetzgebers zu erblicken, das Wahlalter ohne Rechtfertigung durch gewichtige materiale Kriterien im Europawahlgesetz schlicht auf 18 Jahre festzusetzen. Dies verbietet sich ebenfalls unter dem Aspekt, dass der einfache Gesetzgeber ohne Anlegung solcher materialer Kriterien bei einer bloßen formalen Übernahme des Wahlaltes durch verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigte Vorenthaltung des Wahlrechts in das Gewährleistung der Allgemeinheit der Wahl der 17- und 16-Jährigen eingreift.

Das Gebot der Wahrung der Einheit der Rechtsordnung im Sinne der Widerspruchsfreiheit der Gesamtrechtsordnung einschließlich der Verfassung – erlaubt somit auch keinen auf bloßer Übernahme des Art. 38 Abs. 2 Halbsatz 1 GG beruhenden Wahlrechtsausschluss.

5. Gleichlauf mit Straf- und Zivilrecht nicht zu rechtfertigen

Unter Bezug auf die Stellungnahme des Bundesministeriums des Innern begründet der Bundestag die Rechtmäßigkeit des Wahlmindestalters von 18 Jahren damit, dass der Bundesgesetzgeber die Entscheidung für dieses Wahlmindestalter im Gleichlauf mit dem Volljährigkeitsalter treffen dürfe, das im Zivil- und Strafrecht als Anknüpfungspunkt für wesentliche Rechte und Pflichten diene. Dieser Gleichlauf vermeide Wertungswidersprüche.

Bundestag, S. 21, 23.

Damit stützt sich der Gesetzgeber auf sachfremde Erwägungen. Denn während die Normen aus dem Zivil- und Strafrecht, die er heranzieht, um im Europawahlrecht die Altersgrenze aus der Einheit der Rechtsordnung her zu

begründen, ausschließlich dem Schutz von Kindern und Jugendlichen dienen, geht es beim Wahlrecht um Teilhabe am politischen Kommunikationsprozess. Altersgrenzen aus den genannten Rechtsgebieten dienen unterschiedlichen Zwecksetzungen. Sie sind nicht miteinander vergleichbar und üben keine präjudizierende Wirkung auf Altersgrenzen im Wahlrecht aus. Im Einzelnen:

a) Kein Wert von Verfassungsrang

Diese Begründung des Gesetzgebers trägt nicht. Denn der Gleichlauf des Wahlmindestalters von 18 Jahren mit dem Volljährigkeitsalter kann den Ausschluss der Minderjährigen nicht begründen, weil dieser Gleichlauf kein von der Verfassung legitimierter Grund ist, der dasselbe Gewicht hat, wie die Allgemeinheit der Wahl. Denn die Wahlen können ihre Funktion genauso gut erfüllen, wenn ein solcher Gleichlauf nicht besteht. Es sind keine Tätigkeiten erkennbar, welche erst mit Erreichen der Volljährigkeit erlaubt sind, die für die sinnvolle Ausübung des Wahlrechts erforderlich wären.

Vgl. Meyer, Rechtsgutachten zur grundgesetzlichen und landesverfassungsrechtlichen Vereinbarkeit der Erweiterung des Elektorats um im Lande ansässige Nichtdeutsche und der Absenkung des Wahlalters auf 14 Jahre bei den Landtags- und Kommunalwahlen in Sachsen-Anhalt, 2014, S. 28, https://gruene-fraktion-lsa.de/fileadmin/images/downloads/publikationen/Rechtsgutachten_Wahlrecht.pdf (11.12.2019).

Davon geht das Grundgesetz sogar bei den Bundestagswahlen aus, bei denen ein Wahlmindestalter besteht. Denn Art. 38 Abs. 2 GG differenziert zwischen Wahlalter und Volljährigkeitsalter. Das Wahlalter ist nicht automatisch auch das Volljährigkeitsalter. Denn das aktive Wahlrecht setzt mit 18 Jahren ein, das passive jedoch erst mit Erreichen der Volljährigkeit. Zwischen 1970 und 1975 hatte diese Differenzierung auch praktische Auswirkungen. Denn das aktive Wahlalter wurde bereits 1970 von 21 auf 18 Jahre gesenkt, während die Volljährigkeit erst 1975 von 21 auf 18 Jahre herabgesetzt wurde.

Meyer, a.a.O., S. 26 f., https://gruene-fraktion-lsa.de/fileadmin/images/downloads/publikationen/Rechtsgutachten_Wahlrecht.pdf (11.12.2019).

b) Einheit und Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung

Die vom Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat angeführte Einheit der Rechtsordnung kann deshalb auch keinen Gleichlauf des Wahlmindestalters mit dem Volljährigkeitsalter rechtfertigen. Im Übrigen kommt dem Volljährigkeitsalter des Zivilrechts und den daran anknüpfenden Normen des Zivil- und Strafrechts im Hinblick auf das Wahlalter keine maßstabsbildende Kraft zu. So weist nämlich die Rechtsordnung Personen unter 18 Jahren eine Vielzahl von Rechten und Pflichten zu.

Vgl. BVerwG, Urteil v. 13.6.2018 – 10 C 8/17 –, juris Rn. 23.

Entsprechend geht der Gesetzgeber selbst auch nicht davon aus, dass ein Gleichlauf für das aktive Wahlrecht bestehen muss. Denn es ist anzunehmen, dass Hunderttausende Volljährige, welche an schwerer bzw. fortgeschrittener Demenz leiden, das Wahlrecht haben (vgl. u. B.III.6.b)bb). Denn diese Erkrankung führt dazu, dass diese sich in einem dauerhaften, die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustand krankhafter Störung der Geistestätigkeit befinden (vgl. u. B.III.6.b)bb), so dass sie gemäß § 104 Nr. 2 BGB geschäftsunfähig, gemäß § 827 Satz 1 BGB zivilrechtlich deliktsunfähig und gemäß § 20 StGB strafrechtlich schuldunfähig sind. Auch bei den Betreuten, für die ein Einwilligungsvorbehalt besteht und deren Willenserklärungen deshalb wie diejenigen von beschränkt Geschäftsfähigen behandelt werden, §§ 1903 Abs. 1 i.V.m. § 108 ff. BGB, besteht kein Gleichlauf.

Heußner/Pautsch, a.a.O., 993 (998).

c) Einsichts- und Urteilsfähigkeit, Schutzzweck der Normen

Aus den strafrechtlichen und zivilrechtlichen Regelungen lässt sich auch nicht ableiten, dass 16- und 17-Jährige für die Wahlteilnahme nicht hinreichend einsichts- und urteilsfähig seien.

Der Bundestag ist der Auffassung, dass die volle Geschäfts- und Deliktsfähigkeit erst mit 18 Jahren erreicht werde und der Gesetzgeber damit anerkannt habe, dass die Entwicklung der Einsichts- und Entscheidungsfähigkeit bei Kindern und Jugendlichen fließend sei und mit 18 Jahren typischerweise ein Grad erreicht sei, der zur vollverantwortlichen Teilnahme am Geschäftsverkehr berechtige. Diese Überlegung habe der Gesetzgeber zu Recht auf das in seinen Wirkungen weitreichende Recht zur Teilnahme an gesamtstaatlichen oder gar EU-weiten Wahlen übertragen.

So Bundestag, S. 23.

Diese Überlegung trägt nicht. Denn aufgrund der empirischen Datenlage ergibt sich, dass die 16- und 17-Jährigen die für Wahlen hinreichende Bildung, Reife und Verantwortungsfähigkeit haben bzw. dazu in die Lage versetzt werden können (B.III.3.a).

Sodann haben die Regelungen einen anderen Zweck als die Regelung eines Mindestwahlalters.

Vgl. Meyer, a.a.O., S. 28.

aa) Strafrechtliche Schuldfähigkeit

So kann aus der Tatsache, dass gemäß § 1 und § 3 Abs. 1 JGG, wonach ein Jugendlicher ab 14 Jahren nur dann strafrechtlich verantwortlich ist, wenn er zur Zeit der Tat nach seiner sittlichen und geistigen Entwicklung reif genug ist, das Unrecht der Tat einzusehen und nach dieser Einsicht zu handeln, nicht geschlossen werden, dass die Verantwortlichkeit bei 14- bis 17-Jährigen generell nicht gegeben ist. Denn diese Regelung ist lediglich eine Schutzkonstruktion, um Jugendliche, die straffällig werden und bei denen diese Verantwortlichkeit noch nicht gegeben ist, zu schonen. Bei der großen Mehrheit der Jugendlichen kommt diese Schutzkonstruktion jedoch gar nicht zum Tragen. Denn die allermeisten Jugendlichen werden gar nicht straffällig. Dies zeigt sich daran, dass nur ca. 5 Prozent aller Jugendlichen zwischen 14 und 17 Jahren einschließlich in den Verdacht kommen, Straftaten begangen zu haben.

Vgl. Deutsches Jugendinstitut, Zahlen – Daten – Fakten, Jugendgewalt, April 2019, https://www.dji.de/fileadmin/user_upload/jugendkriminalitaet/Z-D-F_Jugendgewalt_Apr2019.pdf (27.5.2019). Vgl. *Heinz*, Jugendkriminalität, Bundeszentrale für politische Bildung, Schaubild 2, Kriminalität im Altersverlauf, 10.6.2016, <https://www.bpb.de/politik/innenpolitik/gangsterlaeufer/203562/zahlen-und-fakten?p=all> (27.5.2019).

Die Schutzkonstruktion der bedingten Strafmündigkeit, die bei über 90 Prozent der 14- bis 17-Jährigen nicht zum Tragen kommt, kann kein Argument sein, ihnen das Wahlrecht zu nehmen. Zudem wird bei der kleinen Minderheit der straffälligen Jugendlichen die Verantwortlichkeit in der Regel bejaht (vgl. o. B.III.3.a)cc). Gerade das Strafrecht geht somit im Grundsatz davon aus, dass ab dem 14. Lebensjahr eine entsprechende Reife zur Unrechtseinsicht vorhanden ist.

bb) Zivilrechtliche Deliktsfähigkeit

Dieselbe Überlegung gilt für die Regelung der zivilrechtlichen Deliktsfähigkeit gemäß § 828 Abs. 3 BGB. Danach sind 7- bis 17-Jährige für Schäden nicht verantwortlich, wenn sie bei Begehung der schädigenden Handlung nicht die zur Erkenntnis der Verantwortlichkeit notwendige Einsicht haben. Auch diese Regelung ist lediglich eine Schutzkonstruktion, um Jugendliche, die Schäden anrichten und bei denen die erforderliche Einsicht noch nicht gegeben ist, zu schonen. Ebenso wie im Strafrecht ist aber davon auszugehen, dass bei der Mehrheit der 16- und 17-Jährigen diese Schutzkonstruktion gar nicht zum Tragen kommt bzw. die Verantwortlichkeit bejaht wird. Insbesondere ist davon auszugehen, dass die meisten 16- und 17-Jährigen niemanden vorsätzlich schädigen und insofern in Form vorsätzlicher Sachbeschädigung und Körperverletzungen Straftaten begehen. Denn die allermeisten Jugendlichen begehen keine Straftaten (vgl. soeben B.III.5.c)aa). Und falls dies aus Fahrlässigkeit geschehen sollte, können sie sich – wie Volljährige – dagegen versichern. Die Schutzkonstruktion, die sich bei den meisten 16- und 17-Jährigen nicht realisiert, darf deshalb nicht dafür ins Feld geführt werden, ihnen das Wahlrecht zu nehmen.

Heußner/Pautsch, a.a.O., 993 (998).

Genau dies ist vorliegend jedoch geschehen. Ein den Jugendlichen zum Schutz gedachter Rechtsgedanke führte vorliegend zur Beeinträchtigung ihrer Rechte.

cc) Beschränkte Geschäftsfähigkeit

Schließlich gilt diese Überlegung auch für die zivilrechtliche Konstruktion der beschränkten Geschäftsfähigkeit gemäß §§ 106 ff. BGB. Denn diese setzt bereits mit sieben Jahren ein und gilt unterschiedslos auch noch für 17-Jährige. Sie ist lediglich ein Schutzsystem für diejenigen, die – ggf. auch noch ein Jahr vor Erreichen der formalen Volljährigkeit – keine ausreichende Reife besitzen und daher vor sich selbst geschützt werden müssen.

Vgl. MüKoBGB/Spickhoff, 8. Aufl. 2018, Vor § 104 Rn. 6.

Aus dieser Schutzkonstruktion lässt sich nicht ableiten, dass der Gesetzgeber davon ausgeht, dass bei den meisten 16- und 17-Jährigen keine hinreichende Einsichtsfähigkeit und Reife bei der Abgabe von Willenserklärungen gegeben ist.

Bei den meisten 16- und 17-Jährigen ist vielmehr von hinreichender Reife auszugehen (vgl. o. B.III.3.a)bb). Für diese ist dieses Schutzsystem daher eher eine Last als ein Schutz. Deshalb verhindert die beschränkte Geschäftsfähigkeit auch nicht die Wirksamkeit von Rechtsgeschäften endgültig, sondern macht sie lediglich von der Zustimmung der Eltern abhängig, §§ 107 f. BGB. Diese sind jedoch gemäß § 1626 Abs. 2 BGB verpflichtet, die wachsende Fähigkeit und das wachsende Bedürfnis des Jugendlichen zu selbständigem verantwortungsbewusstem Handeln zu berücksichtigen und seinem Entwicklungsstand entsprechend mit dem Jugendlichen Einvernehmen anzustreben. Diese Konstruktion der beschränkten Geschäftsfähigkeit führt also nicht endgültig dazu, dass die 16- und 17-Jährigen zivilrechtlich handlungsunfähig sind. Der Ausschluss vom Wahlrecht besitzt demgegenüber Endgültigkeit.

Heußner/Pautsch, a.a.O., 993 (998, 999).

d) Reziprozität von Rechten und Pflichten

Mit Bezug auf die Stellungnahme des Bundesministeriums des Innern macht die Begründung des Bundestages deutlich, dass die Anknüpfung an die Volljährigkeit der Normierung wesentlicher Rechte und Pflichten diene.

Bundestag, S. 23.

Darin wird eine auch sonst zuweilen geforderte Reziprozität von Rechten und Pflichten geltend gemacht.

Vgl. z. B. Depenheuer, der von „Korrelation“ spricht, Bundestag, Anhörung des Ausschusses für Inneres und Heimat v. 18.3.2019 zu BT-Drs. 19/16, <https://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/2018/kw24-de-direkte-demokratie-558872> (15.5.2019).

Dies kann den Ausschluss von 16- und 17-Jährigen von der Wahl ebenfalls nicht rechtfertigen. Denn wie dargestellt, ist die Koppelung der Wahlberechtigung an die Volljährigkeit kein von der Verfassung legitimer Grund (s. o. B.III.5.a). Sodann können die Schutzregelungen der §§ 1, 3 JGG und §§ 106 ff., 828 Abs. 3 BGB den Wahlrechtsausschluss nicht begründen, weil die große Mehrheit der 14- bis 17-Jährigen von diesen Regelungen gar nicht profitiert (s. o. B.III.5.c).

Schließlich ist zu beachten, dass der Wahlrechtsausschluss der 16- und 17-Jährigen die Reziprozität zwischen Rechten und Pflichten sogar schwächt.

Denn ohne ein Wahlrecht haben die 16- und 17-Jährigen keinerlei demokratisches Mitentscheidungsrecht, müssen jedoch die meisten Gesetze, welche die Abgeordneten beschließen, die von allen 18-Jährigen und Älteren gewählt werden, befolgen. Insbesondere müssen sie alle faktischen Folgen der von den anderen indirekt bestimmten Gesetze ertragen. Das Verhältnis von Rechten zu Pflichten beträgt also formelhaft ungefähr „0“ zu „90“. Wird ihnen das Wahlrecht belassen, beträgt das Verhältnis hingegen ungefähr „100“ zu „90“. Ohne Wahlrecht ist das Verhältnis fast vollständig unausgeglichen, während es mit Wahlrecht fast vollständig ausgeglichen ist.

Heußner/Pautsch, a.a.O., 993 (998, 999).

e) Zwischenergebnis

Die Normen des Zivil- und Strafrechts rechtfertigen nicht, das Wahlalter auf 18 Jahre festzusetzen.

6. Ungleichbehandlung mit Volljährigen ohne Einsichts- und Urteilsfähigkeit

Die Ausführungen unter B.II. und III.1.-5. führen bereits für sich betrachtet zur Verfassungswidrigkeit des Ausschlusses der 16- und 17-Jährigen vom Wahlrecht zum Europäischen Parlament. Hinzu kommt die Ungleichbehandlung der 16- und 17-Jährigen mit den Volljährigen ohne Einsichts- und Urteilsfähigkeit, die ebenfalls Verfassungswidrigkeit begründet.

a) Wahlrecht von Vollbetreuten: BVerfG und Reaktion des Bundestages

Das Bundesverfassungsgericht hat am 29. Januar 2019 entschieden, dass der Ausschluss rechtlich vollbetreuer volljähriger Personen bei den Bundestagswahlen gegen die Allgemeinheit der Wahl verstößt, da alle Personen, die sich in derselben Lage des Unvermögens befinden, alle ihre Angelegenheiten zu besorgen, bei denen jedoch kein rechtlicher Betreuer bestellt wird, das Wahlrecht behalten.

BVerfG, NJW 2019, 1201 (1211) Rn. 102 f.

In seiner Entscheidung vom 15. April 2019 hat das Gericht diese Rechtsprechung auch auf die Europawahlen angewendet.

Vgl. BVerfG, NVwZ-RR 2019, 705.

Der Bundestag hat daraufhin mit Gesetz vom 18. Juni 2019 den Ausschluss von Vollbetreuten bei den Bundestagswahlen und den Europawahlen abgeschafft.

BGBl. I 2019, 834, 836.

Dies bedeutet, dass nunmehr alle volljährigen Personen ohne Einsichts- und Urteilsfähigkeit das Wahlrecht besitzen.

Zwar ist richtig, dass das Bundesverfassungsgericht die Wahlrechtsausschlüsse des § 13 Nr. 2 und 3 BWG a.F. nicht etwa deswegen aufgehoben hat, weil es auf die Fähigkeit, einen eigenständigen Wählerwillen zu bilden, und auf die Einsicht in das Wesen und die Bedeutung von Wahlen nicht mehr ankomme, sondern weil der Wahlrechtsausschluss des § 13 Nr. 2 BWG a.F. die Gruppe der zur Besorgung ihrer Angelegenheiten Unfähigen nur lückenhaft erfasste.

Bundestag, S. 21.

Die daran anknüpfende Entscheidung des Gesetzgebers, nunmehr keinerlei „Filter“ mehr einzubauen, der auf den Ausschluss von volljährigen Einsichts- und Urteilsunfähigen zielt, führt jedoch dazu, dass alle Einsichts- und Urteilsunfähigen, sofern sie nur 18 Jahre und älter sind, wählen dürfen.

Zu Recht weisen das Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat und der Bundestag auch darauf hin, dass der Gesetzgeber durch das Änderungsgesetz vom 18. Juni 2019 nicht etwa die Wahlteilnahme von entscheidungsunfähigen Personen zugelassen habe. Denn der Gesetzgeber habe durch die Regelung der Grenzen der Assistenz in § 13 Abs. 5 BWG und § 6 Abs 4a EuWG sowie die ausdrückliche strafrechtliche Sanktionierung der Stimmabgabe für eine entscheidungsunfähige Person in § 107a Abs. 1 StGB klargestellt, dass an der Wahl nur Personen teilnehmen können, die entscheidungsfähig und in der Lage seien, einen eigenen Wählerwillen zu bilden.

Bundestag, S. 23.

Mit diesen Vorkehrungen hat der Gesetzgeber aber lediglich sichergestellt, dass nur Personen wählen, die im Hinblick auf die Wahl einen natürlichen Willen bilden können. Dies soll Missbrauch durch Dritte verhindern. Keinesfalls sichergestellt ist damit und soll auch nicht sichergestellt werden, dass nur Personen wählen, die im Hinblick auf die Wahl einsichts- und urteilsfähig sind. Es kommt also überhaupt nicht darauf an, ob die Person in der

Lage ist, ihre eigenständige Willensbildung von vernünftigen Erwägungen abhängig machen kann. Es sind deshalb z. B. auch alle volljährigen Personen wahlberechtigt, die gemäß § 104 Nr. 2 BGB geschäftsunfähig sind (vgl. o. B.III.5.b).

b) Verfassungswidrigkeit der Ungleichbehandlung

aa) Einsichts- und Urteilsfähige

Die Einbeziehung aller volljährigen Personen ohne Einsichts- und Urteilsfähigkeit in den Kreis der aktiv Wahlberechtigten muss dazu führen, dass erst Recht alle Personen, welche über die hinreichende Einsichts- und Urteilsfähigkeit verfügen, das aktive Wahlrecht besitzen. Wie dargestellt, ist bei der Gruppe der 16- und 17-Jährigen bei der großen Mehrheit von hinreichender Einsichts- und Urteilsfähigkeit auszugehen (vgl. o. B.III.3.a). Ihnen das Wahlrecht vorzuenthalten entbehrt jeden sachlichen Grundes und wäre im Ergebnis absurd. Der Wahlrechtsausschluss verstößt damit gegen den Gleichheitssatz.

Heußner/Pautsch, a.a.O., 993 (999).

Insofern haben die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 29. Januar 2019 und die daraufhin erfolgte Gesetzesänderung vom 18. Juni 2019 entgegen der Auffassung des Bundestages und die in Bezug genommene Stellungnahme des Bundesministeriums des Innern

Vgl. Bundestag, S. 21, 23.

Auswirkungen auf die rechtliche Beurteilung des Wahlrechtsausschlusses von Einsichts- und Urteilsfähigen, die noch keine 18 Jahre alt sind.

bb) Minderjährige ohne hinreichende Einsichts- und Urteilsfähigkeit

Soweit eine kleine Minderheit der 16- und 17-Jährigen, die keine hinreichende Einsichts- und Urteilsfähigkeit besitzen, das Wahlrecht bekämen, wäre dies im Rahmen der notwendigen Typisierung hinzunehmen.

Darüber hinaus ist zu beachten, dass auch für diese Gruppe gilt, dass der Wahlrechtsausschluss einen Verstoß gegen den Gleichheitssatz darstellt. Denn dieser Entzug des Wahlrechts ist aufgrund des (nunmehr) bestehen-

den Wahlrechts aller einsichts- und urteilsunfähigen 18-Jährigen und Älteren nicht mehr zu rechtfertigen

In Deutschland leben zurzeit ca. 1,7 Mio. demenzkranke Menschen. Diese Zahl nimmt in den nächsten Jahren stark zu. Davon sind lediglich ca. 2 Prozent jünger als 65 Jahre und ca. 3 Prozent entfallen auf die nichtdeutsche Bevölkerung.

Deutsche Alzheimer Gesellschaft e.V., Selbsthilfe Demenz, Informationsblatt 1, Die Häufigkeit von Demenzerkrankungen, S. 1 ff., https://www.deutsche-alzheimer.de/fileadmin/alz/pdf/factsheets/infoblatt1_haeufigkeit_demenzerkrankungen_dalzg.pdf (14.12.2019).

Die Demenzkranken durchlaufen die drei Stadien der leichten, mittelschweren und schweren Demenz. Die Erkrankungsstadien stehen durchschnittlich in einem Verhältnis von 3:4:3

Weyerer, Altersdemenz, Gesundheitsberichterstattung des Bundes, Heft 28, 2005, hrsg. vom Robert Koch Institut, S. 11.

Dies bedeutet, dass in Deutschland ca. 500.000 Wähler schwer dement und ca. 650.000 mittelschwer dement sind.

Im Stadium der schweren Demenz sind die Menschen „in keiner Weise mehr zur Bewältigung auch der einfachsten alltäglichen Anforderungen in der Lage“. Die kognitiven Fähigkeiten sind „fast erloschen“.

Weyerer, a.a.O., S. 9, 16; Deutsche Alzheimer Gesellschaft, a.a.O., S. 1

Im Stadium der mittelschweren Demenz bahnt sich dieser Zustand an, so dass sich sehr viele von diesen auch schon im Zustand der Einsichts- und Urteilsunfähigkeit befinden dürften. Es ist deshalb realistisch anzunehmen, dass in Deutschland weit mehr als 500.000 volljährige einsichts- und urteilsunfähige Wahlberechtigte leben. Wenn jedoch weit mehr als 500.000 volljährige Einsichts- und Urteilsunfähige das Wahlrecht haben, dann gebietet es der Gleichheitssatz auch den wenigen 16- und 17-Jährigen, die (noch) keine Einsichts- und Urteilsfähigkeit besitzen, das Wahlrecht zu belassen. Dies ist vorliegend nicht geschehen.

7. Ergebnis, Pflichten des Gesetzgebers

a) Grenzen des Gestaltungsspielraums überschritten

Der Gesetzgeber hat mit Festsetzung eines Mindestwahlalters bei den Wahlen zum Europäischen Parlament auf 18 Jahre seine Pflichten verletzt, indem er die Grenzen seines Gestaltungsspielraums überschritten hat. Denn es besteht kein von der Verfassung legitimer Grund, der den Entzug des Wahlrechts der gesamten Alterskohorte der 16- und 17-Jährigen rechtfertigen würde. Insbesondere lässt sich dies nicht mit der Kommunikationsfunktion der Wahlen, der Einheit der Rechtsordnung bzw. der Verfassung und dem Gleichlauf mit dem Zivil- und Strafrecht begründen (vgl. o. B.III.3.-5.).

b) Beobachtungs- und Änderungspflicht

Sofern man entgegen den dargelegten Fakten und Argumentationen dennoch der Auffassung sein wollte, dass nicht hinreichend erkennbar ist, dass der Gesetzgeber die Grenzen seines Gestaltungsspielraumes überschritten hat, so besteht jedenfalls die Verpflichtung des Gesetzgebers zu evaluieren, ob die 1970 bei Festsetzung des Wahlmindestalters auf 18 Jahre in Art. 38 Abs. 2 Satz 2 GG bzw. 1978 bei Festsetzung des Wahlmindestalters für Europawahlen auf 18 Jahren in § 6 Abs. 1 EuWG

BGBl. I 1978, 709, 710

vorausgesetzten Defizite der Einsichts- und Urteilsfähigkeit bei unter 18-Jährigen immer noch gegeben sind.

Grundsätzlich steht dem Gesetzgeber eine angemessene Zeit zur Sammlung von Erfahrungen mit dem Wahlrecht der unter 18-Jährigen zu, während der er mit größeren Generalisierungen arbeiten darf.

BVerfGE 33, 171 (189 f.); 37, 104 (118); 70, 1 (34 f.); 100, 59 (101).

Diese Übergangszeit kann der Gesetzgeber nur noch bedingt in Anspruch nehmen.

Dazu auch BVerfGE 132, 39 (57).

Seit der Festsetzung der Altersgrenze im Grundgesetz bzw. Europawahlgesetz sind nämlich ca. 50 bzw. 40 Jahre vergangen.

In dieser Zeit hat sich die Lebenssituation Jugendlicher grundlegend verändert, u. a. im Bereich der Ablösung vom Elternhaus, der Eigenverantwortlichkeit in schulischen Belangen, des Freizeit-, Konsum- und Medienverhal-

tens, der Teilnahme am Konsum, der Eigenständigkeit in Glaubensfragen und des Sexualverhaltens.

Hurrelmann, a.a.O., S. 311 f.

Enorme Veränderungen haben sich insbesondere im Bereich der Bildung vollzogen. Denn im Vergleich zu 1970 erwerben heute doppelt so viele Jugendliche einen Realschulabschluss und mehr als dreimal so viele die allgemeine oder die Fachhochschulreife. Eine der Formen der Hochschulreife dürften heute mehr als 50 Prozent der Jugendlichen haben.

Hurrelmann/Quenzel, Lebensphase Jugend, 13. Aufl. 2016, S. 113 ff.

Diese Veränderungen stellen die verfassungsrechtliche Rechtfertigung des Wahlrechtsentzugs für unter 18-Jährige deutlich in Frage.

Bei der notwendigen Evaluierung sind auch die Erfahrungen zu berücksichtigen, die in den Bundesländern und Kommunen mit der Herabsetzung des Wahlmindestalters gemacht wurden; ebenso die Erfahrungen in anderen Ländern, z. B. in Österreich auf Bundesebene.

Prof. Dr. Hermann K. Heußner

Prof. Dr. Arne Pautsch