



Verkündet am 11.04.2008

Heß  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamte der  
Geschäftsstelle

# THÜRINGER VERFASSUNGSGERICHTSHOF

## VerfGH 22/05

### URTEIL

### IM NAMEN DES VOLKES

#### In dem Normenkontrollverfahren zur verfassungsrechtlichen Prüfung

des § 22 Abs. 2 des Thüringer Kommunalwahlgesetzes (ThürKWG) in der Fassung  
des Gesetzes vom 16. August 1993 (GVBl. Seite 530)

- Aussetzungs- und Vorlagebeschluss des Verwaltungsgerichts Weimar vom 13. Juli  
2005, ergänzt durch Beschluss vom 15. November 2006, - 6 K 5804/04 We -

beteiligt:

1. Maria-Elisabeth Grosse, Peter-Cornelius-Str. 18, 99423 Weimar

- Klägerin des Ausgangsverfahrens und Anhörungsberechtigte zu 1. -

**Verfahrensbevollmächtigter:** Rechtsanwalt Thomas Witt in Kanzlei Niezel und  
Jahn, Hebbelstr. 28, 07546 Gera

---

---

2. Freistaat Thüringen, vertreten durch den Präsidenten des Thüringer Landesverwaltungsamtes, Weimarplatz 4, 99423 Weimar

- Beklagter des Ausgangsverfahrens und Anhörungsberechtigter zu 2. -

3. Stadt Weimar, vertreten durch den Oberbürgermeister, Schwanseeestr. 17, 99423 Weimar,

- Beigeladene des Ausgangsverfahrens und Anhörungsberechtigte zu 3. -

4. Thüringer Landtag, vertreten durch die Präsidentin, Jürgen-Fuchs-Str. 1, 99096 Erfurt

- Anhörungsberechtigter zu 4. -

5. Thüringer Landesregierung, vertreten durch den Ministerpräsidenten, endvertreten durch den Thüringer Minister der Justiz, Werner-Seelenbinder-Str. 5, 99096 Erfurt

- Anhörungsberechtigte zu 5. -

hat der Thüringer Verfassungsgerichtshof durch den Präsidenten des Verfassungsgerichtshofs Graef und die Mitglieder des Verfassungsgerichtshofs Prof. Dr. Baldus, Prof. Dr. Bayer, Goetze, Prof. Dr. Hübscher, Dr. Martin-Gehl, Pollak, Dr. Schwan und Dr. Zwanziger

am 9. April 2008 aufgrund der mündlichen Verhandlungen vom 18. Januar und 16. Juli 2007 sowie nach Verzicht aller Beteiligten auf weitere mündliche Verhandlung

für Recht erkannt:

**§ 22 Abs. 2 des Thüringer Kommunalwahlgesetzes vom 16. August 1993 (GVBl. 1993, Seite 530), zuletzt geändert durch Gesetz vom 25. November 2004 (GVBl. 2004, Seite 853), ist, auch soweit diese Regelung gemäß § 27 Abs. 3 des genannten Gesetzes entsprechend auf Kreistagswahlen anwendbar ist, mit Art. 95 Satz 1 der ThürVerf unvereinbar und mit**

---

**Wirkung für die nächsten landesweiten Kommunalwahlen nach Verkündung dieser Entscheidung nichtig.**

**A**

**I.**

Das Verfahren betrifft einen Vorlagebeschluss des Verwaltungsgerichts Weimar, mit dem die Verfassungsmäßigkeit der Fünf-Prozent-Sperrklausel in § 22 Abs. 2 des Thüringer Kommunalwahlgesetzes (ThürKWG) zur Überprüfung gestellt wird.

**II.**

1. Das Thüringer Kommunalwahlgesetz vom 16.08.1993 ist am 24. August 1993 verkündet worden (GVBl. Seite 530) und ist am Tage nach seiner Verkündung, dem 25. August 1993, in Kraft getreten (vgl. § 41 Abs. 1 ThürKWG a.F., nunmehr § 42 Abs. 1 ThürKWG). Das Gesetz enthält seitdem unter anderem folgende Regelungen:

„...“

§ 20

*Verhältniswahl*

*(1) Liegen mehrere Wahlvorschläge vor, so wird nach den Grundsätzen der Verhältniswahl gewählt. Der Wähler hat drei Stimmen. Er gibt seine Stimmen in der Weise ab, dass er auf dem amtlichen Stimmzettel die Bewerber kennzeichnet, denen er eine Stimme geben will. Der Wähler kann einem Bewerber bis zu drei Stimmen geben. Er kann seine Stimmen auch Bewerbern verschiedener Wahlvorschläge geben. Gibt der Wähler weniger als drei Stimmen ab, so wird die Gültigkeit der Stimmabgabe dadurch nicht berührt. Kennzeichnet der Wähler einen Wahlvorschlag, ohne seine Stimmen einzelnen Bewerbern zu geben, so entfällt auf die ersten drei Bewerber des Wahlvorschlags jeweils eine Stimme. Kennzeichnet der Wähler einen Wahlvorschlag und vergibt er gleichzeitig innerhalb der Stimmenzahl einzelnen Bewerbern Stimmen, so entfallen die verbleibenden Stimmen auf die Bewerber des Wahlvorschlages in der Reihenfolge ihrer Benennung.*

(2) ...

*Verteilung der Sitze bei Verhältniswahl*

*(1) Die Sitze der Gemeinderatsmitglieder werden auf die Wahlvorschläge wie folgt verteilt: Die Zahl der zu vergebenden Sitze, vervielfacht mit der Gesamtzahl der für die Bewerber des einzelnen Wahlvorschlages abgegebenen Stimmen, wird durch die Gesamtzahl in der für die Bewerber der Wahlvorschläge abgegebenen Stimmen geteilt. Jeder Wahlvorschlag enthält so viele Sitze, wie ganze Zahlen auf ihn entfallen. Danach zu vergebende Sitze sind in der Reihenfolge der höchsten Zahlenbruchteile zuzuteilen. Bei gleichen Zahlenbruchteilen entscheidet das Los. Erhält bei der Verteilung der Sitze von den Sätzen 1 bis 4 der Wahlvorschlag, auf den mehr als die Hälfte der für die Bewerber aller Wahlvorschläge abgegebenen Stimmen entfallen ist, nicht mehr als die Hälfte der zu vergebenden Sitze, wird ihm von den nach Zahlenbruchteilen zu vergebenden Sitzen abweichend von den Sätzen 2 und 4 zunächst ein weiterer Sitz zugeteilt. Die danach zu vergebenden Sitze werden wieder nach den Sätzen 2 und 3 zugeteilt.*

*(2) Bei der Verteilung der Sitze nach Abs. 1 werden nur Wahlvorschläge berücksichtigt, die mindestens fünf-vom-Hundert der insgesamt abgegebenen gültigen Stimmen erhalten haben; dies gilt auch im Falle der Listenverbindung.*

..."

Diese Regelungen gelten unmittelbar für die Wahl der Gemeinderatsmitglieder und nach § 27 Abs. 3 des ThürKWG entsprechend für die Wahl der Kreistagsmitglieder.

2. Die in § 22 Abs. 2 ThürKWG enthaltene Fünf-Prozent-Sperrklausel war im Gesetzgebungsverfahren umstritten.

Die Fünf-Prozent-Sperrklausel war auch nach ihrem Erlass wiederholt Gegenstand parlamentarischer Gesetzgebungsiniciativen. Zuletzt brachte die PDS-Fraktion im Thüringer Landtag im September 2004 einen Entwurf für ein „Thüringer Kommunalwahlrechtsmodernisierungsgesetz“ ein (LT-Drs. 4/200), in dem u.a. die Aufhebung der Regelung gefordert wurde.

Der Entwurf wurde nicht Gesetz.

### III.

1. Mit der Klage im Ausgangsverfahren ficht die Klägerin, Kandidatin der FDP/WFU, die Wahl der Mitglieder des Stadtrats der Stadt Weimar vom 27. Juni 2004 an. Bei

---

der Wahl wurden 63.462 gültige Stimmen abgegeben, von denen 2.811 Stimmen, also 4,417 %, auf den Wahlvorschlag der FDP/WFU entfielen. Bei der Verteilung der Sitze blieb dieser Wahlvorschlag und damit auch die Klägerin aufgrund der Sperrklausel unberücksichtigt. Das Wahlergebnis wurde im Amtsblatt der Stadt Weimar am 4. Juli 2004 bekannt gemacht.

Nachdem die Klägerin des Ausgangsverfahrens das Wahlergebnis zunächst bei der Aufsichtsbehörde, dem Thüringer Landesverwaltungsamt, angefochten und diese Behörde die Wahlanfechtung zurückgewiesen hatte, hat sie dagegen beim Verwaltungsgericht Weimar Klage erhoben. Dort beantragt sie, den entgegenstehenden Bescheid des Thüringer Landesverwaltungsamtes aufzuheben und die Wahl für ungültig zu erklären, hilfsweise das Wahlergebnis zu berichtigen. Sie berief sich auf die Verfassungswidrigkeit des § 22 Abs. 2 ThürKWG. Die Stadt Weimar ist beigeladen.

2. Das Verwaltungsgericht Weimar hat das Verfahren mit Beschluss vom 13. Juli 2005 - 6 K 5804/04 We - ausgesetzt, um eine Entscheidung des Thüringer Verfassungsgerichtshofs darüber einzuholen, ob die Vorschrift des § 22 Abs. 2 ThürKWG mit der Verfassung des Freistaates Thüringen vereinbar ist. Auf Hinweisbeschluss des Thüringer Verfassungshofs vom 10. Oktober 2006 hat es die Begründung seines Vorlagebeschlusses mit Beschluss vom 15. November 2006 ergänzt.

Das Verwaltungsgericht ist der Ansicht, § 22 Abs. 2 ThürKWG sei verfassungswidrig. Dies sei auch entscheidungserheblich. Die Klägerin des Ausgangsverfahrens habe die Kommunalwahl form- und fristgerecht angefochten. Sie habe gegen den ablehnenden Bescheid des Landesverwaltungsamtes form- und fristgerecht Klage eingereicht. Da sie auf einem Wahlvorschlag einer zugelassenen Partei vertreten gewesen sei, könne von ihrer aktiven Wahlberechtigung ausgegangen werden. Damit sei sie anfechtungsberechtigt. Der Hauptantrag, die Anfechtung der Wahl, habe Erfolg, wenn § 22 Abs. 2 des ThürKWG verfassungswidrig sei. Die Fünf-Prozent-Sperrklausel verstoße gegen die Verfassung des Freistaates Thüringen, weil der dem Demokratieprinzip zu entnehmende Grundsatz der Allgemeinheit und Gleichheit der Wahl verletzt sei:

---

Zwar beziehe sich Art. 46 Abs. 1 Thüringer Verfassung (ThürVerf) nach seinem Wortlaut nur auf Landtagswahlen, Volksbegehren und Volksentscheide. Art. 95 Satz 1 ThürVerf, der im Wesentlichen die Normativbestimmungen des Art. 28 Abs. 1 Satz 2 Grundgesetz wiedergebe, binde zunächst nur den Gesetzgeber. Die Wahlrechtsgrundsätze zur Allgemeinheit und Gleichheit könnten auch nicht als Erscheinungsform des allgemeinen Gleichheitssatzes (Art. 2 Abs. 1 ThürVerf) gewertet werden. Aber als Ausdruck des demokratischen Prinzips wirkten die in Art. 46 und 95 ThürVerf umschriebenen Wahlrechtsgrundsätze als allgemeine Rechtsprinzipien für politische Wahlen zu allen demokratischen Repräsentativorganen im staatlichen wie auch im kommunalen Bereich. Insoweit würden sie nicht nur - als objektives Recht - die Gesetzgebung, die Verwaltung und Rechtsprechung binden. Es handele sich darüber hinaus auch um ein subjektiv öffentliches Recht der Wähler und Wahlbewerber. Aus dem Grundsatz der Gleichheit der Wahl folge, dass jedermann sein aktives und passives Wahlrecht in formal möglichst gleicher Weise ausüben könne und die Stimmen der Wahlberechtigten beim Verhältniswahlsystem nicht nur den gleichen Zählwert, sondern grundsätzlich auch den gleichen Erfolgswert haben sollten. Diese Grundsätze würden durch § 22 Abs. 2 ThürKWG eingeschränkt.

Das Verwaltungsgericht beruft sich auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, des Verfassungsgerichtshofs für das Land Nordrhein-Westfalen, des Landesverfassungsgerichts Mecklenburg-Vorpommern, des Verfassungsgerichtshofs des Landes Berlin und setzt sich mit der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs des Saarlands sowie mit Sondervoten von Richtern des Verfassungsgerichtshofs des Landes Berlin auseinander. Es vertritt die Auffassung, dass die Fünf-Prozent-Sperrklausel zwar gerechtfertigt sein könne, um die Gefährdung des Zustandekommens von Mehrheitsbeschlüssen zu verhindern und dadurch die Funktionsfähigkeit der zu wählenden Volksvertretung zu sichern. Erforderlich sei aber, dass die Funktionsfähigkeit der Volksvertretungen in Thüringen gefährdet sei. Dies müsse durch den Thüringer Gesetzgeber festgestellt werden. Dabei habe er alle in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht für die Einschätzung der Erforderlichkeit der Sperrklausel erheblichen Gesichtspunkte heranzuziehen und abzuwägen. Dass dies geschehen sei, lasse sich aber anhand der Gesetzgebungsmaterialien nicht feststellen. Es seien keine Maßnahmen veranlasst worden, um die Situation in

---

Thüringen eingehend zu erforschen und zu bewerten, etwa durch statistische Erhebungen. Es habe auch kein Vergleich mit Erfahrungen anderer Bundesländer, in denen es keine Sperrklausel im Kommunalwahlrecht gebe, stattgefunden.

Gegen eine solche Gefährdung spreche im Übrigen, dass wegen der unmittelbaren Wahl der Bürgermeister und Landräte diese wichtige Personalentscheidung den Gemeindevertretungen und Kreistagen entzogen worden sei. Somit sei das Risiko, dass Splitterparteien erhebliche Funktionsbeeinträchtigungen der kommunalen Selbstverwaltung bewirken könnten, substantiell verringert. Dabei seien auch die umfassenden Befugnisse des Bürgermeisters bei der Vertretung der Gemeinde, der Wahrnehmung der Geschäfte der laufenden Verwaltung, der Dienstaufsicht sowie das Recht auf Eilentscheidungen zu berücksichtigen. Gegen die Gefährdung der Funktionsfähigkeit der kommunalen Volksvertretung spreche auch noch, dass es für eine solche Gefährdung vor Eintritt der Sperrklausel und vor Durchführung der Direktwahl des Bürgermeisters bzw. des Landrats keine Anhaltspunkte gegeben habe.

Die Fünf-Prozent-Sperrklausel könne auch nicht mit der Begründung gerechtfertigt werden, Gemeinwohlaspekte würden gefährdet, weil eine Mehrheit nur um den Preis gemeinwohlgefährdender Zugeständnisse an einzelne Interessengruppen zustande komme. Zugeständnisse seien nur dann zu beanstanden, wenn sie der Erfüllung der Rechtspflichten der Vertretungskörperschaft zuwider liefen. Dem gegenüber seien andere Zugeständnisse Teil des politischen Tagesgeschäfts und deshalb hinzunehmen. Es bestehe lediglich eine abstrakte Gefahr, dass sich Mitglieder von Gemeindevertretungen in dieser rechtswidrigen Weise verhielten. Tatsächliche Anhaltspunkte dafür gebe es nicht. Es könne sich allenfalls um Einzelfälle handeln, denen mit Mitteln der Rechtsaufsicht entgegen gewirkt werden könne. Insoweit liege keine notdürftig mit den Mitteln der Staatsaufsicht in Gang gehaltene Gemeindeverwaltung vor. Soweit überhaupt davon ausgegangen werden könne, dass durch die Interessenvertretung kleinerer Gruppen das Gemeinwohl gefährdet werde, habe der Gesetzgeber die Möglichkeit, andere Regularien zu erlassen, die weniger einschneidend seien und mehr auf den Einzelfall der jeweiligen Interessengruppe abzielten, die ihren Pflichten nicht nachkomme.

---

#### IV.

Zu dem Vorlagebeschluss haben sich die Klägerin und die Beigeladene des Ausgangsverfahrens, für den Thüringer Landtag dessen Präsidentin und für die Thüringer Landesregierung der Justizminister geäußert.

1. Die Klägerin des Ausgangsverfahrens schließt sich den Ausführungen des Verwaltungsgerichts zur Begründung der Vorlage an.

2. Die Stadt Weimar als Beigeladene des Ausgangsverfahrens hält die Fünf-Prozent-Sperrklausel für verfassungsgemäß. Sie sei zur Sicherung der Funktionsfähigkeit der zu wählenden Volksvertretung gerechtfertigt. Dem Stadtrat oblägen neben der Wahl des stellvertretenden Bürgermeisters sowie der weiteren Beigeordneten die Entscheidungen in einer Fülle von Fragen, die für das Gemeinwesen wesentlich sind.

3. Die Präsidentin des Thüringer Landtages betont die Bedeutung des Beurteilungsspielraums des Gesetzgebers.

4. Die Landesregierung hält die Vorlage - auch nach Ergänzung - für unzulässig. Sie vertritt die Auffassung, die Fünf-Prozent-Sperrklausel des § 22 Abs. 2 ThürKWG sei verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.

a) Die Unzulässigkeit der Vorlage folge daraus, dass das vorliegende Gericht sich nicht im ausreichenden Umfang mit allen verfassungsrechtlichen Aspekten auseinandergesetzt habe, insbesondere nicht mit dem Beurteilungsspielraum des Gesetzgebers.

b) Die Landesregierung ist weiter der Auffassung, die Fünf-Prozent-Sperrklausel im Kommunalwahlrecht Thüringens sei verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Es liege kein Verstoß gegen den Grundsatz der Wahlgleichheit vor. Die Gestaltung des Kommunalwahlrechts obliege dem Landesgesetzgeber, dem dabei nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ein erheblicher Gestaltungsspielraum und eine Einschätzungsprärogative zukomme. Diese Grenzen habe der

---

Thüringer Gesetzgeber nicht überschritten. Soweit in der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung anderer Länder vom Gesetzgeber ein mit Tatsachen untermauerter Nachweis der konkreten Gefährdung verlangt werde, werde diesem Entscheidungsspielraum nicht ausreichend Rechnung getragen. Die Sperrklausel könne durch drei Gesichtspunkte gerechtfertigt werden:

Zum ersten diene sie dem legitimen Ziel, eine übermäßige Parteienzersplitterung zu verhindern und dadurch Gefahren für die Funktionsfähigkeit der kommunalen Vertretungskörperschaft vorzubeugen. Dem direkt gewählten Bürgermeister als Hauptverwaltungsbeamten müsse eine starke und einheitlich handelnde Gemeindevertretung entgegen gestellt werden, die auch in der Lage sei, Beschlüsse zu fassen. Dies werde durch eine Zersplitterung gefährdet.

Zum zweiten bestehe die Gefahr, dass zwar eine Mehrheit zustande komme, jedoch lediglich aufgrund von Zugeständnissen an kleine Gruppen, was dem Gemeinwohl zuwider laufe. Die Gemeinwohlorientierung der kommunalen Vertretungskörperschaften stelle eine Verfassungserwartung dar, die sich aus Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG und Art. 53 Abs. 1 ThürVerf ergebe. Ebenso wie die Abgeordneten seien auch die Mitglieder der kommunalen Vertretungskörperschaften Vertreter aller Bürger, was seinen Ausdruck in §§ 24 Abs. 1, 103 Abs. 1 der Thüringer Kommunalordnung (ThürKO) gefunden habe.

Zum dritten beruft sich die Landesregierung auf den Verfassungsgrundsatz der streitbaren und wertgebundenen, mithin „wehrhaften“ Demokratie. Daraus folge die Pflicht aller Organe, auch der Länder und aller Hoheitsträger, die freiheitliche demokratische Grundordnung umfassend zu schützen. Der Thüringer Gesetzgeber habe daher durch die Einführung einer Fünf-Prozent-Sperrklausel auch auf der Ebene der Kommunalwahlen die Repräsentanz rechts- und linksextremistischer Parteien, insbesondere der NPD, einschränken dürfen, weil deren Gedankengut nicht lediglich Ausdruck einer unliebsamen, politisch unerwünschten Anschauung sei, sondern mit den verfassungsrechtlichen Wertvorstellungen schlechterdings unvereinbar sei. Sie verweist in diesem Zusammenhang auf öffentlich zugängliche Quellen, wonach es die Taktik der NPD sei, sich „bürgerlich“ zu geben und durch den Gewinn zunächst von kommunalen Mandaten den Einzug in den Landtag zu

---

ermöglichen. Auch der Thüringer Landesverband der NPD habe seine Mitglieder aufgefordert, „verstärkt“ Kommunalpolitik zu betreiben. Wenn es der Partei - so der Landesverband - gelänge, „kommunal Fuß zu fassen“ und sich als „unübersehbare politische Kraft in Thüringen zu etablieren“, sei 2009 der Einzug in den Erfurter Landtag realistisch.

## **V.**

Der Thüringer Verfassungsgerichtshof hat aufgrund des Beschlusses vom 12. März 2007 Beweis erhoben über das Vorliegen von Anhaltspunkten für die Beeinträchtigung der Entscheidungsfähigkeit von Gemeinderäten und Kreistagen in Sachsen-Anhalt durch Vernehmung des Ministerialdirigenten Dr. Klaus Klang als sachverständigen Zeugen. Das Gericht hat sodann das Verfahren im Hinblick auf das vor dem Bundesverfassungsgericht als Landesverfassungsgericht für Schleswig-Holstein laufende Verfahren - 2 BvK 1/07 - zur Prüfung der im dortigen Kommunalwahlrecht ebenfalls geltenden Fünf-Prozent-Sperrklausel mit Beschluss vom 6. November 2007 nach § 27 Abs. 1 ThürVerfGHG ausgesetzt. Das Bundesverfassungsgericht hat mit Urteil vom 13. Februar 2008 entschieden. Nunmehr ist für das ausgeschiedene Mitglied Prof. Dr. Meyn Prof. Dr. Baldus ordentliches Mitglied des Verfassungsgerichtshofs. Nach dem Richterwechsel haben alle Anhörungsberechtigten auf eine mündliche Verhandlung verzichtet.

## **B**

Die Vorlage ist zulässig, entscheidungsreif und begründet.

## **I.**

Gegen die Zulässigkeit des ergänzten Vorlagebeschlusses bestehen keine Bedenken.

Der Vorlagebeschluss ist hinreichend begründet.

---

Die Entscheidung des Thüringer Verfassungsgerichtshofs über die Vereinbarkeit eines Gesetzes mit der Thüringer Verfassung (Art. 100 Abs. 1 GG, Art. 80 Abs. 1 Nr. 5 ThürVerf) kann ein Gericht nur einholen, wenn es zuvor die Entscheidungserheblichkeit der Vorschrift und ihre Verfassungsmäßigkeit sorgfältig geprüft hat. Das gebietet der Grundsatz der Gewaltenteilung. Die Autorität des parlamentarischen Gesetzgebers ist im Verhältnis zur Rechtsprechung zu achten. Das vorliegende Gericht hat sich dabei mit naheliegenden tatsächlichen und rechtlichen Gesichtspunkten auseinanderzusetzen. Es hat die in Rechtsprechung und Literatur entwickelten Argumente bei der Vorlage zu berücksichtigen und auf unterschiedliche Auslegungsmöglichkeiten einzugehen, die für die Auslegung und Prüfung der infrage stehenden Normen von Bedeutung sein können (für das Vorlageverfahren zum BVerfG - 2. Kammer des 2. Senats - 14. Februar 2005 - 2 BvL 1/05 - NVwZ 2005, 568; 12. Mai 1992 - 1 BvL 7/89 - BVerfGE 86, 71 [76]; 10. Mai 1988 - 1 BvL 8, 9/82 - BVerfGE 78, 165 [178]; ähnlich: Hessischer Staatsgerichtshof, 4. April 2006 - P.St. 2027 -). Insbesondere kann es erforderlich sein, die Gründe zu erörtern, die im Gesetzgebungsverfahren für die Entscheidung als maßgebend genannt worden sind (vgl. BVerfG, 12. Mai 1992, a.a.O.). Diese Voraussetzungen sind erfüllt, wenn ein Gericht sich mit den Aspekten auseinandergesetzt hat, die für die Beurteilung der Verfassungsmäßigkeit der zur Überprüfung gestellten Normen auf der Hand liegen und es dabei auch auf die einschlägigen Erwägungen des Gesetzgebers eingegangen ist.

Diesen Vorgaben wird die Vorlage gerecht. Das Verwaltungsgericht setzt sich mit den grundlegenden Erwägungen der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und der Landesverfassungsgerichte sowie den im parlamentarischen Raum in Thüringen diskutierten Erwägungen auseinander. Weitere Aspekte, als die, welche in der Vorlage angesprochenen wurden, lagen zumindest nicht auf der Hand.

## II.

Trotz des Richterwechsels von Prof. Dr. Meyn auf Prof. Dr. Baldus ist das Verfahren entscheidungsreif, weil alle Beteiligten nach § 20 Abs. 1 ThürVerfGHG auf eine mündliche Verhandlung verzichtet haben.

---

Nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 13. Februar 2008 ist das Verfahren fortzusetzen.

### III.

Die in § 22 Abs. 2 ThürKWG enthaltene Fünf-Prozent-Sperrklausel verstößt - auch in ihrer entsprechenden Anwendung auf die Wahlen zu den Kreistagen - gegen Art. 95 Abs. 1 Satz 1 ThürVerf und ist mit Wirkung für die nächsten landesweiten Kommunalwahlen nichtig.

1. Maßgeblicher Prüfungsgegenstand ist der für die Wahlen zu den Kommunalvertretungen in Art. 95 Abs. 1 Satz 1 ThürVerf enthaltene Grundsatz der Wahlgleichheit. Geht es darum, ob der Landesgesetzgeber, an den sich Art. 95 Satz 1 ThürVerf richtet (vgl. ThürVerfGH, 11. März 1999 - VerfGH 30/97 - ThürVBl. 1999, 188, unter B II. 2 a der Gründe), den dort normierten Grundsatz der Wahlgleichheit verletzt hat, bedarf es keines Rückgriffs auf allgemeine Erwägungen, etwa den vom Verwaltungsgericht angezogenen allgemeinen Grundsatz der Wahlgleichheit. Art. 95 Abs. 1 Satz 1 ThürVerf kann hier zur Prüfung herangezogen werden, obwohl er vom vorlegenden Gericht nicht als die maßgebliche Prüfungsnorm bezeichnet worden ist. Der Verfassungsgerichtshof hat im Rahmen einer zulässigen Vorlage die zur Prüfung gestellte gesetzliche Norm unter allen denkbaren verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten zu überprüfen (vgl. BVerfG, 22. Juni 1995 - 2 BvL 37/91 - BVerfGE, 93, 121, 133).

2. Nach Art. 95 Satz 1 ThürVerf muss das Volk in Gemeinden und Gemeindeverbänden eine aus allgemeinen, unmittelbaren, freien, gleichen und geheimen Wahlen hervorgegangene Vertretung haben.

Bei der Auslegung und Anwendung des in dieser Bestimmung niedergelegten Grundsatzes der Wahlgleichheit gilt Folgendes:

a) Die Vorschrift gebietet, der Stimme jedes Wählers den gleichen Zählwert und im Rahmen des Wahlsystems auch den gleichen Erfolgswert zukommen zu lassen. Bei

---

der Verhältniswahl erfordert dies, dass jeder Stimme grundsätzlich der gleiche Erfolgswert zukommen muss. Dem Gesetzgeber bleibt für Differenzierungen des Erfolgswerts nur ein eng bemessener Spielraum. Differenzierungen sind nur unter Voraussetzungen gerechtfertigt, die in der Formel des „zwingenden Grundes“ zusammen gefasst sind. Das sind solche Gründe, die durch die Verfassung legitimiert und von einem Gewicht sind, das der Wahlrechtsgleichheit die Waage halten kann. Nicht erforderlich ist, dass die Verfassung diese Zwecke zu verwirklichen gebietet. Differenzierungen sind gerechtfertigt durch zureichende, sich aus der Natur des Sachbereichs der Wahl der Volksvertretung ergebende Gründe. Sie müssen darüber hinaus zur Verfolgung ihrer Zwecke geeignet und erforderlich sein. Ihr erlaubtes Ausmaß richtet sich daher auch danach, mit welcher Intensität in das Recht auf Gleichheit der Wahl eingegriffen wird (vgl. BVerfG, 10. April 1997 - 2 BvC 3/96 - BVerfGE 95, 408 ff. unter B I. der Gründe, m.w.N.).

b) Unerheblich ist im vorliegenden Verfahren, welche konkreten Erwägungen der Thüringer Landtag bei der Ausgestaltung des Wahlrechts im Einzelfall angestellt hat und welche Untersuchungen er vorgenommen hat. Nach der Thüringer Verfassung obliegt es allein dem Landtag und seinen Mitgliedern im Rahmen der verfahrensrechtlichen Regelungen zu bestimmen, was auf die Tagesordnung gesetzt wird und in welcher Weise die so auszuwählenden Fragen inhaltlich abgehandelt werden. Den Ablauf des Verfahrens betreffende rechtliche Verpflichtungen können allenfalls gegenüber solchen Berechtigten entstehen, die sie aus den Regeln des parlamentarischen Verfahrens herleiten können, nicht aber gegenüber den vom Gesetzgebungsverfahren materiell Betroffenen (ThürVerfGH, 18. Juli 2006 - VerfGH 8/05 - unter B I. 3 b bb der Gründe). Den für ihre Landesverfassungen vertretenen gegenteiligen Ansichten des Verfassungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen (vgl. 29. September 1994 - 7/94, NWVBl. 1994, 553 ff. sowie 21. November 1995 - 21/94 - NWVBl. 1995, 58 ff. und 23. Juli 2002 - 2/01 - DÖV 2003, 30) und des Landesverfassungsgerichts Mecklenburg-Vorpommern (vgl. 14. Dezember 2000 - LVerfG 4/99 - LVerfGE 11, 306, 321 ff.) sowie des vorliegenden Verwaltungsgerichts folgt das Gericht für die Thüringer Verfassung nicht.

---

c) Bei dem vom Thüringer Verfassungsgerichtshof gewählten Ansatz ist der Überprüfungsspielraum des Gerichts beschränkt:

Der Gerichtshof hat nach dem Grundsatz der Gewaltenteilung (Art. 47 Abs. 1 bis 3 ThürVerf) bei der materiellen Prüfung von Gesetzen die jeweilige Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers zu beachten. Nach dem Demokratieprinzip ist es zunächst dem durch Wahlen legitimierten Gesetzgeber überlassen, inhaltliche Festlegungen für gesetzliche Regeln zu treffen (ThürVerfGH, 18. Juli 2006 - VerfGH 8/05 - unter B I. 3 bbb (2) der Gründe). Auch die Gesetzgebung ist an die verfassungsmäßige Ordnung gebunden (Art. 47 Abs. 4 ThürVerf). Die Einhaltung dieser Verpflichtung einschließlich ihrer tatsächlichen Grundlagen zu überprüfen obliegt dem Thüringer Verfassungsgerichtshof im Rahmen seiner ihm durch die Verfassung eingeräumten Zuständigkeiten (Art. 80 ThürVerf). Damit ist es nicht vereinbar, durch bloße Hinnahme gesetzgeberischer Sachentscheidungen die Einhaltung dieser Verpflichtung letztlich zur Disposition des Gesetzgebers zu stellen. Das gilt insbesondere dann, wenn es - wie hier - um den für die Verfassungsordnung fundamentalen Grundsatz der gleichen Wahl geht (vgl. BVerfG, 13. Februar 2008 - 2 BvK 1/07 - unter D III. 4. der Gründe).

Dem Spielraum des Gesetzgebers bei der Ausgestaltung des Wahlrechts ist dadurch Rechnung zu tragen, dass die Überprüfung der Voraussetzungen für den gesetzgeberischen Eingriff in das gleiche Wahlrecht nicht darauf gerichtet ist, ob die gesetzliche Regelung zweckmäßig oder rechtspolitisch erwünscht ist. Zu prüfen ist nur, ob die Grenzen des gesetzgeberischen Entscheidungsspielraums beachtet sind. Dabei ist zunächst festzustellen, ob der Gesetzgeber bei der Ausgestaltung des Wahlrechts ein zulässiges Ziel verfolgt. Daran anschließend ist zu prüfen, ob das gewählte Mittel zur Erreichung des gesetzgeberischen Ziels geeignet ist und das Maß des zur Zielerreichung erforderlichen nicht überschreitet (vgl. BVerfG, 10. April 1997 - 2 BvC 3/96 - BVerfGE 95, 408 ff. unter B I. 4 der Gründe). Ob diese Grenzen eingehalten sind, ist unter Berücksichtigung aller tatsächlichen Gegebenheiten verfassungsgerichtlich überprüfbar (BVerfG, 22. Mai 1979 - 2 BvR 193/97 u.a. - BVerfGE 51, 222 ff. unter C I. 3 der Gründe). Nur wenn die Voraussetzungen eines maßgeblichen Rechtfertigungsgrundes mit einiger Wahrscheinlichkeit vorliegen, ist der Eingriff gerechtfertigt (vgl. BVerfG, 13. Februar 2008 - 2 BvK 1/07 - unter D III. 4.

---

der Gründe). Die bei der Klärung der empirischen Frage nötigen Feststellungen kann der Verfassungsgerichtshof entweder aus Plausibilitätserwägungen ableiten oder aber Erfahrungen zugrunde legen.

3. Gemessen daran liegt ein Eingriff in den vom Prinzip der Wahlrechtsgleichheit geforderten gleichen Erfolgswert jeder Stimme beim Verhältniswahlprinzip vor. § 22 ThürKWG ordnet den Grundsatz der Verhältniswahl an. Jedoch werden die Stimmen solcher Wähler, die für Listen gestimmt haben, die keine 5% der abgegebenen Stimmen erreicht haben, bei der Zusammensetzung der Kommunalvertretungen nicht berücksichtigt. Hinreichende Gründe, die einen derartigen Eingriff rechtfertigten, sind in der politischen Wirklichkeit Thüringens nicht mit der notwendigen Wahrscheinlichkeit feststellbar.

a) Die Gewährleistung der Funktionsfähigkeit der zu wählenden Kommunalvertretungen rechtfertigt den Eingriff nicht.

aa) Die Gewährleistung der Funktionsfähigkeit der zu wählenden Volksvertretung ist durch die Verfassung als Grund für die Eingriffe in den Grundsatz der Wahlgleichheit legitimiert (BVerfG, 10. April 1997 - 2 BvC 3/96 - BVerfGE 95, 408 ff. unter B I 2a der Gründe). Sie ist ein legitimes Ziel, das den Gesetzgeber grundsätzlich berechtigt, eine Fünf-Prozent-Sperrklausel einzuführen. Was in diesem Zusammenhang als zwingender Grund für eine begrenzte Differenzierung anzuerkennen ist, bestimmt sich vor allem nach dem Aufgabenkreis der zu wählenden Volksvertretung. Dieser ist im Zusammenhang mit dem Institutionengefüge zu sehen, in dem das zu wählende Organ tätig wird (BVerfG, 22. Mai 1979 - 2 BvR 193/79 u.a. - BVerfGE 51, 222 ff. insbesondere unter C I 2a der Gründe). Maßgeblich ist die konkrete Funktion des zu wählenden Organs (vgl. BVerfG, 13. Februar 2008 - 2 BvK 1/07 - unter D III. 3. b der Gründe). Dies sind hier die Gemeindevertretungen und Kreistage in Thüringen.

Der Thüringer Verfassungsgerichtshof stellt bei der danach vorzunehmenden Prüfung allerdings nicht darauf ab, ob ein Notstand im Sinne einer erheblichen Funktionsstörung für die Gemeinde- und Kreisvertretungen tatsächlich erkennbar geworden ist. Ebenso wenig kommt es darauf an, ob ein Notstand anderen Bundesländern ohne eine Fünf-Prozent-Sperrklausel im Kommunalwahlrecht ausge-

---

blieben ist. Es reicht vielmehr aus, dass der Notstand möglicherweise eintreten kann (vgl. dazu BVerfG, 23. Januar 1957 - 2 BvF 3/57 - BVerfGE 6, 104 ff. unter C IV. 4 der Gründe). Dass der Notstand möglicherweise eintreten kann, ist indes auch erforderlich. Eine Orientierung an abstrakt konstruierten Fallgestaltungen ist nicht zulässig, vielmehr ist auf die politische Wirklichkeit abzustellen (vgl. BVerfG, 10. April 1997 - 2 BvC 3/965 - BVerfGE 95, 408 ff. unter B I. 2 b der Gründe).

Zur Einschätzung der politischen Wirklichkeit können auch Erfahrungen aus anderen Bundesländern herangezogen werden, soweit mit diesen wesentliche Übereinstimmungen in den Kommunalverfassungen (Aufgabenverteilung zwischen Kommunalvertretung, dem Hauptverwaltungsbeamten und den Ausschüssen), in den Kommunalwahlgesetzen, in der Struktur der Kommunen, in der Parteienlandschaft und dem bürgerschaftlichen Engagement in Wählergruppen oder als Einzelbewerber bestehen (vgl. BVerfG, 11. März 2003 - 2 BvK 1/02 - BVerfGE 107, 286 ff. unter B 2a bb der Gründe). Für die Begründung der Sperrklausel sind dabei wesentliche Unterschiede in der Kommunalstruktur – trotz aller Unterschiede in den Kommunalverfassungen und der Landesstrukturen – heute kaum mehr feststellbar. Vielmehr bestehen seit der Reformierung der Kommunalverfassungen in nahezu allen Flächenländern wesentliche Übereinstimmungen (vgl. BVerfG, 13. Februar 2008 - 2 BvK 1/07 - unter D III. 5. c der Gründe).

bb) Insoweit gilt für Thüringen:

(1) Nach der Thüringer Kommunalordnung (ThürKO) ist der Gemeinderat neben dem Bürgermeister Organ der Gemeinde (§ 22 Abs. 1 ThürKO). Beide Organe sind direkt vom Volk gewählt (§§ 23 Abs. 2, 28 Abs. 3 ThürKO). Der Bürgermeister gehört neben den aus den Gemeinderatswahlen hervorgegangenen Mitgliedern dem Gemeinderat an (§ 23 Abs. 1 Satz 1 ThürKO). Ebenso ist er Mitglied in den Ausschüssen des Gemeinderats (§ 27 Abs. 1 Satz 1 ThürKO).

Der Bürgermeister ist als Hauptverwaltungsbeamter für die Leitung der Gemeindeverwaltung und die Vollziehung der Beschlüsse des Gemeinderates zuständig (§ 29 Abs. 1 ThürKO). Ein eigenes Entscheidungsrecht in Selbstverwaltungsangelegenheiten steht ihm bei Geschäften der laufenden Verwaltung zu,

---

wenn diese keine grundsätzliche Bedeutung haben (§ 29 Abs. 2 Nr. 1 ThürKO) oder wenn es um Eilentscheidungen geht (§ 30 ThürKO). Er hat aus seiner Sicht rechtswidrige Entscheidungen des Gemeinderats zu beanstanden (§ 44 ThürKO).

Der Gemeinderat ist im Übrigen in allen anderen Selbstverwaltungsangelegenheiten der Gemeinde zuständig. Dabei obliegt ihm insbesondere die Entscheidung über das Satzungsrecht (§ 26 Abs. 2 Nr. 2 ThürKO). Dazu gehört auch der Erlass von Haushaltssatzungen (§ 26 Abs. 2 Nr. 7 bis 11 ThürKO). In personeller Hinsicht ist es Aufgabe des Gemeinderats, Ausschüsse zu bilden (§§ 26 Abs. 1, 27 ThürKO) und die Zahl der von ihm zu wählenden der Beigeordneten festzulegen (§ 32 ThürKO). Weiter bestimmt er den Leiter des Rechnungsprüfungsamtes, seinen Stellvertreter sowie die Prüfer (§ 26 Abs. 2 Nr. 12 ThürKO). Er muss bestimmten „höherwertigen“ Personalentscheidungen (§ 29 Abs. 3 Satz 3 ThürKO) zustimmen; schließlich kann er mit einer Mehrheit von zwei Dritteln seiner Mitglieder die Abwahl des Bürgermeisters einleiten (§ 28 Abs. 6 ThürKO).

(2) Aus dieser Aufgabenverteilung ergibt sich, dass mit dem direkt gewählten und damit unmittelbar demokratisch legitimierten Bürgermeister ein Gemeindeorgan zur Verfügung steht, das für Kontinuität in der Gemeinde sorgen soll und kann. Dabei kann nicht nur auf die Verwaltungsaufgaben nach der ThürKO abgestellt werden. Durch die gesetzlich vorbestimmte Mitgliedschaft des Bürgermeisters im Gemeinderat und seinen Ausschüssen wird vielmehr auch seine politische Funktion im Entscheidungsprozess der Gemeinde deutlich. Er hat eine politisch und rechtlich starke Stellung und kann somit durch sein Handeln im Zusammenwirken mit den anderen Mitgliedern des Gemeinderats für eine kontinuierliche Politik sorgen. Dem gegenüber ist es Aufgabe des Gemeinderats, gerade die Vielfalt in der Bevölkerung zu repräsentieren und politische Unterschiede abzubilden. Seine Funktion besteht darin, die politischen Kräfte in den gemeindlichen Entscheidungsprozess zu integrieren (Zu dieser Funktion: BVerfG, 10. April 1997 - 2 BvC 3/96 - BVerfGE 95, 408 ff. unter B I 3 a der Gründe). Er hat die Satzungscompetenz, die er - ohne Parlament im klassischen Sinne zu sein - in gesetzesähnlicher Weise ausübt. Dies wird insbesondere beim Erlass der Haushaltssatzung und anderer gewichtiger Satzungen wie zum Beispiel Bebauungsplänen deutlich. Sie sind für die Gemeindebürger von zentraler Bedeutung. Dabei soll allerdings nicht unerwähnt

---

bleiben, wie das Bundesverfassungsgericht in seiner aktuellen Entscheidung verdeutlicht hat (BVerfG, 13. Februar 2008 - 2 BvK 1/07 -), dass diese Entscheidungen der Überprüfung und möglicherweise der Korrektur oder Aufhebung der Aufsichtsbehörde zugänglich sind.

Daraus folgt, dass es kein zulässiges verfassungsrechtliches Ziel für die Einführung der Fünf-Prozent-Sperrklausel ist, für stabile Mehrheiten in dem Sinne zu sorgen, dass über die Wahlperiode des Gemeinderats hinweg eine absolute Mehrheit oder eine beständige Koalition besteht. Anders als beim deutschen Bundestag (dazu BVerfG, 25. August 2005 - 2 BvE 4/05 u.a. - BVerfGE 114, 121 ff. unter B II 1 und 2 der Gründe) und beim Thüringer Landtag (Art. 70 ff., Art. 59 ThürVerf) ist das Institutionengefüge der ThürKO nicht auf eine von der Volksvertretung gestützte „Regierung“ einerseits und eine sie ablehnende „Opposition“ andererseits angelegt (vgl. BVerfG, 13. Februar 2008 - 2 BvK 1/07 - unter D III. 5. b der Gründe; BayVerfGH, 14. März 1952 - Vf. 25-VII-52-1, DÖV 1952, 438 f. unter B I a der Gründe; in Bezug genommen von BayVerfGH, 18. Juli 2006 - Vf. 9-VII-04 - BayVBl. 2007, 13 ff. unter V 1 f. der Gründe). Ebenso wenig ist es notwendig, dass dem demokratisch legitimierten Bürgermeister - anders als in dem Verhältnis zwischen dem direkt gewählten Europaparlament einerseits und der nicht unmittelbar gewählten Kommission andererseits (BVerfG, 22. Mai 1979 - 2 BvR 193/79 u.a. - BVerfGE 51, 222 ff. unter B III Einleitungserwägungen der Gründe) - ein ständig in eine politische Richtung wirkender Gemeinderat entgegentritt. Wechselnde Mehrheiten in Einzelfragen sind in der Thüringer Gemeindeverfassung angelegt.

Verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden ist, dass der Gesetzgeber es anstrebt, die Handlungsfähigkeit des Gemeinderats nach der Aufgabenverteilung der ThürKO zu gewährleisten und eine mögliche Handlungsunfähigkeit zu verhindern. Das betrifft die Aufgaben des Gemeinderats im Rahmen des Satzungsrechts und der weiteren oben genannten Aufgaben. Allerdings stellt eine bloße Erleichterung oder Vereinfachung, die sich daraus ergibt, dass weniger Fraktionen bei der politischen Auseinandersetzung aufeinander treffen und folgerichtig weniger unterschiedliche Standpunkte verarbeitet werden müssen, keine Rechtfertigung des Eingriffs in den Grundsatz der Wahlgleichheit dar (vgl. BVerfG, 13. Februar 2008 - 2 BvK 1/07 - unter D III. 4. der Gründe).

---

cc) Es ist zwar mit plausiblen Erwägungen davon auszugehen, dass ohne die Sperrklausel nur in Gemeinden mit mehr als 10.000 Einwohnern, bei denen mehr als 20 Ratsmitglieder zu wählen sind (§ 23 Abs. 3 ThürKO), häufiger eine größere Zahl von Fraktionen (§ 25 ThürKO) im Rat vertreten sein dürfte oder häufiger Einzelmitglieder eintreten werden als bislang. Diese Möglichkeit wird dadurch verstärkt, dass in Thüringen das Wahlverfahren nach Hare/Niemeyer gilt (§ 22 Abs. 1 ThürKWG). Dadurch werden kleinere Parteien und Wählergruppen begünstigt. Insofern ist mit einer „Vielfalt der Zusammensetzung“ der Räte zu rechnen. Diese Prognose führt jedoch nicht dazu, dass eine Funktionsstörung für die Gemeindevertretung mit einiger Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist.

(1) Soweit es um die Aufgabe der Gemeindevertretung bei der Verabschiedung von Satzungen geht, ist zunächst zu berücksichtigen, dass sowohl der Erlass als auch der Nichterlass von Satzungsrecht auf demokratischer Legitimation beruht. Lediglich aus dem Umstand, dass eine Satzung nicht erlassen wird, folgt nicht, dass die Funktionsfähigkeit des Rates gefährdet ist. Zudem gilt bei Abstimmungen das Prinzip der relativen Mehrheit (§ 39 Abs. 1 ThürKO).

(2) Hinsichtlich der Sicherung der Aufgabenerfüllung des Gemeinderats im personellen Bereich ist die Fünf-Prozent-Sperrklausel ebenfalls nicht geeignet und erforderlich.

Das gilt für die Zusammensetzung der Ausschüsse. Die Ausschüsse werden nicht gewählt, sondern sind nach dem Stärkeverhältnis der Fraktionen zusammengesetzt, wobei es sogar möglich ist, dass kleinere Fraktionen wegen deren Größe im Ausschuss nicht vertreten sind und die Fraktionen auf ein bloßes Rederecht für ihre Mitglieder beschränkt sind (§ 27 Abs. 1 bis 3 ThürKO). Eine „Zersplitterung“ des Gemeinderats hat also keinerlei Einfluss auf die Bildung von Ausschüssen.

Die Wahl der Beigeordneten gemäß § 32 Abs. 5 i.V.m. § 39 Abs. 2 ThürKO ist so ausgestaltet, dass durch Wiederholung von Wahlen und notfalls Losentscheid ein Scheitern der Wahl praktisch ausgeschlossen ist. Soweit es um die Entscheidung über die Rechnungsprüfer und die Zustimmung zu den „höherwertigen“ Personalentscheidungen geht, gilt § 39 Abs. 1 ThürKO. Danach ist zu einem

---

Beschluss die Mehrheit der Stimmen erforderlich, die bei einer stärkeren Meinungsvielfalt im Rat möglicherweise schwerer zu erlangen ist. Dabei ist aber zu berücksichtigen, dass dem Gesetzgeber zur Bekämpfung der damit einhergehenden Gefahren ein weniger belastendes Mittel zur Verfügung steht: Er kann auch diese Personalentscheidungen als Wahl ausgestalten und damit die Regelung in § 39 Abs. 2 ThürKO anwendbar machen.

Hinsichtlich der Einleitung der Abwahl des Bürgermeisters schützt die notwendige Zwei-Drittel-Mehrheit einerseits ausreichend vor dem Zustandekommen einer destruktiven Mehrheit. Soweit andererseits vor dem Hintergrund einer „Zersplitterung“ das Zustandekommen der Einleitung einer Abwahl des Bürgermeisters erschwert wird, liegt dies in der inneren Logik des Institutionengefüges. Die Abwahl des Bürgermeisters soll gerade nicht erleichtert werden.

(3) Auch im Hinblick auf die Aufgabenstellung des Gemeinderates in der Haushaltswirtschaft sind die Voraussetzungen der Rechtfertigungsgründe für einen Eingriff in die Wahlrechtsgleichheit nicht mit einiger Wahrscheinlichkeit feststellbar.

Hier ist zunächst davon auszugehen, dass die Aufgabenerfüllung des Gemeinderates eine positive Beschlussfassung erfordert. Mit der Nichtverabschiedung des Haushalts erfüllt der Gemeinderat seine Aufgaben nicht. Um die notwendigen Einnahmen einerseits zu schaffen und über die finanziellen Voraussetzungen der Erfüllung öffentlicher Aufgaben andererseits zu entscheiden, ist ein politischer Prozess notwendig, der zu einem Ergebnis führt.

Allerdings sprechen Plausibilitätserwägungen gerade vor diesem Hintergrund dafür, dass auch bei einer „Zersplitterung“ dieser Prozess im Ergebnis positiv abgeschlossen wird. Auch kleinere Fraktionen vertreten Interessen ihrer Wähler. Sie sind deshalb daran interessiert, dass diese Interessen gerade auch bei der Verteilung kommunaler Mittel berücksichtigt werden. Das lässt die Annahme plausibel erscheinen, dass durch entsprechende Kompromisse auch bei einem „zersplitterten“ Gemeinderat ein Haushaltsplanentwurf zustande kommt, der eine Mehrheit im Gemeinderat findet. Insbesondere hier kann sich der Bürgermeister als stabiler und ruhender Pol der Gemeindeverfassung bewähren.

---

Dem Verfassungsgerichtshof liegen auch keine empirischen Erkenntnisse vor, die eine gegenteilige Feststellung ermöglichen. Erfahrungen in Thüringen fehlen - von der nicht vergleichbaren unmittelbaren Nachwendezeit abgesehen -, da seitdem die Fünf-Prozent-Sperrklausel gilt. Aus den Ländern ohne die Sperrklausel sind keine schwerwiegenden Störungen bekannt geworden (vgl. BVerfG, 13. Februar 2008 - 2 BvK 1/07 - unter D III. 5. b der Gründe). Der Verfassungsgerichtshof hat zudem unter dem Gesichtspunkt, mögliche Rückschlüsse auf die Thüringer Realität ziehen zu können, Beweis über die tatsächlichen Verhältnisse im Land Sachsen-Anhalt ohne Sperrklausel erhoben. Die kommunalrechtlichen Regelungen nach der Gemeindeordnung für Sachsen-Anhalt gleichen weitgehend denen in Thüringen. Auch das Parteienspektrum und die politische Kultur in Sachsen-Anhalt sind der in Thüringen jedenfalls im Wesentlichen vergleichbar.

Der Zeugenaussage und dem von dem Zeugen übermittelten Material lassen sich keine Anhaltspunkte dafür entnehmen, dass die politische Wirklichkeit - über abstrakt konstruierte Fallgestaltungen hinaus - einen Notstand mit einiger Wahrscheinlichkeit möglich erscheinen lässt, der auf einer Entscheidungsunfähigkeit der Gemeindevertretungen beruht.

b) Auch die Erwägung, durch die Fünf-Prozent-Sperrklausel werde verhindert, dass kleine Gruppierungen, die im Wesentlichen nur einseitige Interessen verträten und dadurch nicht am Gemeinwohl orientiert seien, in den Rat kämen und diesen Gruppen diesbezüglich entsprechende Zugeständnisse gemacht würden (so Verfassungsgerichtshof des Saarlands, LVerfGE 8, 257, 267 ff.; ähnlich Verfassungsgerichtshof des Landes Berlin, Urteil vom 17. März 1997 Sondervotum der Richter Finkelnburg, Driehaus und Töpfer in LKV 1998, 142, 146 und Sondervotum des Richters Dittrich a.a.O. S. 147) kann nach der Thüringer Verfassung nicht zur Rechtfertigung des mit der Fünf-Prozent-Sperrklausel im Kommunalwahlrecht verbundenen Eingriffs in den Grundsatz der Wahlgleichheit herangezogen werden. Obwohl Art. 95 ThürVerf inhaltlich wiederholt, was auch Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG für die Kommunalvertretungen vorschreibt, entfaltet er seine Bedeutung vor dem Hintergrund der Systematik der Landesverfassung und ist in Bezug zu den sonstigen Normen dieser Verfassung auszulegen (vgl. zu in die

---

Landesverfassung hineinwirkendem Bundesrecht auch ThürVerfG, 13. Juni 2006 - VerfGH 8/05 - unter B I. 3 bbb (3) der Gründe). Insoweit gilt:

Den Überlegungen zum Gemeinwohl liegt letztlich der Gedanke zugrunde, die Vertretung singulärer, partikulärer oder temporärer Interessen könne von vornherein nicht dem Gemeinwohl entsprechen und die Notwendigkeit, diese in einem organisierten Entscheidungsprozess, wie er in einer Kommunalvertretung stattfindet, zu berücksichtigen, sei gemeinwohlwidrig. Dieses Verständnis ist mit der Thüringer Verfassung nicht vereinbar. Diese geht vielmehr davon aus, dass das Gemeinwohl erst durch den vielfältigen politischen Prozess, auch in Volksvertretungen, gefunden werden muss und die Vertretung einzelner Vorstellungen und Interessen nicht von vornherein als gemeinwohlgefährdend empfunden werden kann. Das Demokratiegebot in Art. 44 Abs. 1, Art. 45 ThürVerf setzt im Gegenteil geradezu das Aufeinandertreffen verschiedener Positionen und das Finden von Kompromissen voraus (vgl. BVerfG, 13. Februar 2008 - 2 BvK 1/07 - unter D III. 4. der Gründe).

Für die Thüringer Verfassung wird dieser Grundsatz besonders aus deren Art. 9 deutlich. Danach hat jeder das Recht auf Mitgestaltung des politischen Lebens im Freistaat. Mit dieser Wertung der Verfassung ist es nicht vereinbar, Interessenwahrnehmung von vornherein als etwas Unnötiges oder gar Negatives darzustellen und damit die Einbringung eigener Interessen in den politischen Prozess als von vornherein das Gemeinwohl gefährdend anzusehen. Vielmehr hilft auch derjenige, der einseitige Auffassungen und Interessen vertritt, bei der Feststellung des Gemeinwohls dadurch, dass er seine Interessen in den politischen Prozess einbringt und so zum Interessenausgleich beiträgt.

Gerade auf gemeindlicher Ebene entspricht es dabei dem Prinzip der kommunalen Selbstverwaltung (Art. 91 Abs. 1 ThürVerf), wenn auch ortsgebundene, partikularen Zielen verbundene Personen in die Vertretungskörperschaften gelangen (vgl. BVerfG, 13. Februar 2008 - 2 BvK 1/07 - unter D III. 2. der Gründe). Vor diesem Hintergrund ist es keineswegs fern liegend anzunehmen, bei den besonderen Aufgaben der Gemeinde könnten gerade auch „geprägte“ Einzelpersonlichkeiten gut wirken (BayVerfGH, 14. März 1957 - Vf. 25-VII-52 - DÖV 1952, 438, 439). Letztlich ist es Aufgabe der Wähler und nicht des Wahlgesetzgebers zu bestimmen, wer die

---

Interessen der Bürger am besten vertritt (vgl. BVerfG, 13. Februar 2008 - 2 BvK 1/07 - unter D III. 2. der Gründe). Nur vor diesem Hintergrund ist auch die die Gemeinderatsmitglieder betreffende Gemeinwohlverpflichtung nach § 24 Abs. 1 ThürKO zu sehen.

c) Der Grundsatz der streitbaren und wertgebundenen Demokratie, insbesondere der Hinweis auf die Gefahr eines Einzuges der rechtsradikalen NPD in die Kommunalvertretungen und in den Landtag, kann die Fünf-Prozent-Sperrklausel ebenfalls nicht rechtfertigen.

Die Fünf-Prozent-Sperrklausel kann nicht damit gerechtfertigt werden, dass sie dem Zweck diene, verfassungsfeindliche oder (rechts-)extremistische Parteien von der Beteiligung an kommunalen Vertretungsorganen fernzuhalten. Die Bekämpfung politischer Parteien ist in diesem Zusammenhang ein sachfremdes Motiv. Die Fünf-Prozent-Sperrklausel wirkt nicht nur gegen (unerwünschte) extremistische Parteien, sondern trifft alle Parteien gleichermaßen, ebenso wie kommunale Wählervereinigungen und Einzelbewerber. Für die Bekämpfung verfassungswidriger Parteien steht das Verfahren nach Art. 21 Abs. 2 GG zur Verfügung. Es steht dem Wahlgesetzgeber nicht zu, über die Einführung oder Beibehaltung einer Sperrklausel bestimmte Parteien gezielt von ihrer Mitwirkung an der politischen Willensbildung auszuschließen (vgl. dazu insgesamt: BVerfG, 13. Februar 2008 - 2 BvK 1/07 - unter D III. 1. der Gründe mit Nachweisen).

4. Da keine Rechtfertigung für die Fünf-Prozent-Sperrklausel im Kommunalwahlrecht besteht, ist sie für verfassungswidrig zu erklären. Dies wirkt sich ausnahmsweise aber nicht auf die zurückliegenden Wahlen aus; die Nichtigkeit der Norm ist erst mit Wirkung für die nächsten landesweiten Kommunalwahlen in Thüringen auszusprechen. Grundsätzlich folgt zwar aus der Erkenntnis, dass eine Norm verfassungswidrig ist, deren sofortige Ungültigkeit. Ausnahmsweise kann es aber geboten sein, für eine vom Gericht festzulegende Übergangszeit hiervon abzuweichen, wenn die sofortige Aufhebung einer Norm zu einem noch verfassungsferneren Zustand führte (vgl. VerfGH Berlin, 17. März 1997 - VerfGH 90/95 - LVerfGE 6, 32, 45 m.w.N.).

---

So ist es hier aus zwei Gründen. Erstens steht dem Gesetzgeber zur anderweitigen Ausgestaltung der durch die verfassungswidrige Norm geregelten Situation nicht nur eine Möglichkeit zur Verfügung. Vielmehr gibt es ein Spektrum von verfassungsgemäßen Maßnahmen, mit denen er der Situation begegnen kann. Der Grundsatz der Gewaltenteilung gebietet es daher, dem Gesetzgeber für diese Möglichkeit eine Übergangsfrist einzuräumen (VerfGH Berlin 17. März 1997 - VerfGH 90/95 - LVerfGE 6, 32, 45). Zweitens hatten sich die Wähler seinerzeit auf die Fünf-Prozent-Sperrklausel eingestellt und mit recht hoher Wahrscheinlichkeit ihr Wahlverhalten daran ausgerichtet (vgl. auch dazu VerfGH Berlin a.a.O.). Eine als Ergebnis des Ausgangsverfahren möglich erscheinende Neuberechnung des Wahlergebnisses, darauf bezieht sich der dortige Hilfsantrag der Anhörungsberechtigten zu 1, käme dem Wählerwillen nicht notwendigerweise näher und wäre damit mindestens so „verfassungsfern“ wie das angegriffene Wahlergebnis.

Die Entscheidung ist einstimmig ergangen.

---

**C.**

Das Verfahren ist gerichtskostenfrei (§ 28 Abs. 1 ThürVerfGHG). Nach § 29 Abs. 2 ThürVerfGHG hat die Staatskasse der Anhörungsberechtigten zu 1 ihre Auslagen nach einem Wert von 5.000 EUR zu erstatten.

Graef

Prof. Dr. Baldus

Prof. Dr. Bayer

Goetze

Prof. Dr. Hübscher

Dr. Martin-Gehl

Pollak

Dr. Schwan

Dr. Zwanziger