

Die verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen der Wahl des Ministerpräsidenten im dritten Wahl- gang nach Art. 70 Abs. 3 S. 3 der Verfassung des Frei- staats Thüringen

Gutachterliche Stellungnahme

Im Auftrag des Thüringer Justizministeriums

Erstellt von:

Prof. Dr. Martin Morlok

Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf

Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Rechtstheorie und Rechtssoziologie

Gutachtenauftrag und Gliederung

Das Gutachten geht folgender Fragestellung nach:

„Bei welchem Ergebnis ist bei nur einem vorgeschlagenen Kandidaten für das Amt des Ministerpräsidenten in einem weiteren Wahlgang nach Art. 70 Abs. 3 Satz 3 der Verfassung des Freistaats Thüringen („Kommt die Wahl auch im zweiten Wahlgang nicht zustande, so ist gewählt, wer in einem weiteren Wahlgang die meisten Stimmen erhält“) dieser gewählt?“

Das Gutachten gliedert sich wie folgt:

A. Die Wahl des Ministerpräsidenten als zentrales Ermöglichungs- und Legitimationselement im parlamentarischen Regierungssystem	4
B. Der Rahmen der Ausgestaltung des Wahlverfahrens	5
I. Das Wahlverfahren als Instrument der Regierungsbildung.....	5
1. Das Mehrheitsprinzip im Dienste der Volkssouveränität.....	5
2. Bedeutung von Entscheidungsgegenstand und Entscheidungsnotwendigkeit..	6
a) Sachentscheidungen	6
b) Personalentscheidungen	7
3. Entscheidungslage und Regelungsmuster	8
a) Besondere Entscheidungsnotwendigkeit bei gleichzeitigem Legitimationsbedürfnis	8
b) Regelungsmuster	9
aa) Primäres Ziel: Voraussichtlich stabile Regierung.....	10
bb) Sekundäres Ziel: Vorrang der Regierungsbildung überhaupt	10
4. Zwischenergebnis.....	10
II. Die in Bund und Ländern gewählten Modelle	11
1. Gruppe 1: Wahl des Regierungschefs in einem einstufigen Verfahren mit gleichbleibenden Anforderungen an die Mehrheitsentscheidung bei geringeren Anforderungen für die Parlamentsauflösung.....	11
2. Gruppe 2: Wahl des Regierungschefs in einem mehrstufigen Verfahren mit absinkenden Anforderungen an die Mehrheitsentscheidung bei erhöhten Anforderungen für die Parlamentsauflösung.....	11

C. Ausgestaltung des Wahlverfahrens nach Art. 70 Abs. 3 ThürVerf.....	12
I. Primärer Wahlmodus: Art. 70 Abs. 3 S. 1, 2 ThürVerf.....	13
II. Sekundärer Wahlmodus: Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf.....	14
1. Der dritte Wahlgang als Letztentscheidungsmechanismus.....	14
2. Irrelevanz der Kandidatenzahl für die Mehrheitserfordernisse	16
3. Das Meiststimmenverfahren als prozeduraler Sicherungsmechanismus zur Wahl des Ministerpräsidenten.....	22
D. Folgen für die Auslegung des sekundären Wahlmodus nach Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf	24
E. Zusammenfassung	26

A. Die Wahl des Ministerpräsidenten als zentrales Ermöglichungs- und Legitimationselement im parlamentarischen Regierungssystem

Der Freistaat Thüringen hat im Rahmen der Verfassungsautonomie der Länder

– Grundlegend *Barschel*, Die Staatsqualität der deutschen Länder, 1982; zur autonomen Ausgestaltung des politischen Systems innerhalb der Länder BVerfGE 36, 342 (361); *Grawert*, NJW 1987, 2329 (2331 ff.); *Huber*, NdsVBl. 2011, 233 (234); umfassend *Krüper*, Verfassung als Homogenitätsordnung, Habilitationsschrift, Juristische Fakultät der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf, 2012 –

mit der in Art. 48 Abs. 2 i.V.m. Art. 70 ff. ThürVerf geregelten Ausgestaltung des Verhältnisses von Landesregierung zu Landtag die Grundsatzentscheidung für ein parlamentarisches Regierungssystem getroffen. Deutschland hat sich im Bund und allen 16 Gliedstaaten für die starke Form des parlamentarischen Regierungssystems entschieden und sich nicht mit der schwachen Form begnügt, in welcher lediglich die Fortexistenz der Regierung vom Vertrauen des Parlamentes abhängt.

– Siehe Art. 63 GG, Art. 46 Abs. 1 BW Verf, Art. 44 Abs. 1 BayVerf, Art. 56 Abs. 1 BerlVerf, Art. 83 Abs. 1 BbgVerf, Art. 107 Abs. 2 BremVerf, Art. 34 Abs. 1 HmbVerf, Art. 101 Abs. 1 HessVerf, Art. 42 MV Verf, Art. 29 Abs. 1 i.V.m. Art. 30 Abs. 2 NdsVerf, Art. 52 NRW Verf, Art. 98 Abs. 2 RhPVerf, Art. 87 Abs. 1 S. 1 SaarlVerf, Art. 60 SächsVerf, Art. 65 Abs. 1, 2 LSA Verf, Art. 26 Abs. 2 S. 1, Abs. 3, 4 SH Verf –

In diesem System ist das jeweilige Parlament als einziges unmittelbar vom Volk legitimes Verfassungsorgan das „Zentralorgan der Demokratie“.

– hierzu *Morlok/Hientzsch*, JuS 2011, 1 ff.; *Huber*, in: HStR, Bd. III, 3. Aufl. 2005, § 47 Rn. 10; *Hofmann/Dreier*, in: Schneider/Zeh (Hrsg.), Parlamentsrecht und Parlamentspraxis, 1989, § 5 Rn. 24 –

In ihm ist die Existenz der Gubernative von dem Kurationsakt der Wahl des Regierungschefs durch das Parlament abhängig. So sieht auch Art. 48 Abs. 1 ThürVerf ausdrücklich vor, dass der „Landtag [...] das vom Volk gewählte oberste Organ der demokratischen Willensbildung“ ist und nach Art. 48 Abs. 2 i.V.m. Art. 70 Abs. 3 ThürVerf den Ministerpräsidenten wählt. Der Ministerpräsident seinerseits ernennt nach Art. 70 Abs. 4 ThürVerf seine Minister und begründet so die gemäß Art. 70 Abs. 2 ThürVerf aus ihm und seinen Ministern bestehende Landesregierung. Diese ist nach Art. 70 Abs. 1 ThürVerf das oberste Organ der vollziehenden Gewalt, welches gemäß Art. 47 Abs. 2 ThürVerf im Sinne der Gewaltenteilung verfassungsunmittelbar vorgesehen ist und zwingend vorausgesetzt wird, vgl. Art. 45 S. 1, 3 ThürVerf. Die Landesregierung ist damit ein notwendiges Verfassungsorgan.

– Deutlich wird dies etwa auch durch das einzig bei der Landesregierung liegende Haushaltsinitiativrecht nach Art. 99 Abs. 3 Thür Verf; dazu *Ohler*, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert (Hrsg.), ThürVerf, 2013, Art. 99 Rn. 24 –

Bleibt die weitere Regierungsbildung nach Art. 70 Abs. 4 ThürVerf ausschließlich dem Ministerpräsidenten überlassen,

– so auch z.B. im Bund (Art. 64 Abs. 1 GG), Nordrhein-Westfalen (Art. 52 Abs. 3 S. 1 NRW Verf); eine weitergehende Beteiligung des Parlaments bei der Regierungsbildung sehen z.B. Niedersachsen (Art. 29 Abs. 3, 4 NdsVerf) und Baden-Württemberg (Art. 46 Abs. 3, 4 BW Verf) vor –

kommt der Wahl des Ministerpräsidenten neben der Ermöglichung der Staatsleitung als weiteres entscheidendes Element die Vermittlung der personellen und institutionellen demokratischen Legitimation der Landesregierung zu. Die Aufgabe der Staatsleitung wird damit gemeinsam von Parlament und Regierung wahrgenommen und beruht i.S.d. Art. 73 ThürVerf auf dem fortwährenden Vertrauen des Parlaments.

– Übertragung der Aufgabe der Staatsleitung zur „gesamten Hand“ an Regierung und Parlament, *Friesenhahn*, VVDStRL 16 (1958), 9 (38); *Badura*, in: HStR, Bd. II, 3. Aufl. 2004, § 25 Rn. 10 ff. –

B. Der Rahmen der Ausgestaltung des Wahlverfahrens

Gewährleistet die verfassungsrechtlich verpflichtend gebotene Wahl des Ministerpräsidenten überhaupt erst die Funktionsfähigkeit des parlamentarischen Regierungssystems des Freistaats und vermittelt der Landesregierung zugleich die erforderliche demokratische Legitimation, so ergeben sich hieraus besondere Anforderungen an das Wahlverfahren (I.), welche rechtsvergleichend betrachtet in Bund und Ländern zu unterschiedlichen Ausgestaltungsmodellen geführt haben (II.).

I. Das Wahlverfahren als Instrument der Regierungsbildung

Ist eine Sach- oder Personalentscheidung nach demokratischen Grundsätzen zu treffen, so hat es zunächst eine gewisse Plausibilität, dass nur die Sache beschlossen ist bzw. die Person gewählt ist, die mehr Ja- als Nein-Stimmen auf sich vereinen kann. Der Grundsatz „Mehrheit bestimmt“ ist eine schlichte, aber weit verbreitete Grundregel der demokratischen Entscheidungsfindung.

1. Das Mehrheitsprinzip im Dienste der Volkssouveränität

Das hiermit zum Ausdruck gebrachte Prinzip der Mehrheitsentscheidung dient zunächst der Verwirklichung der Volkssouveränität. Das ihr zugrunde liegende Ideal der individuellen Selbstbestimmung wäre am besten verwirklicht bei Geltung der Einstimmigkeitsregel. Damit wäre aber die kollektive Selbstbestimmung weitgehend blockiert. Das Mehrheitsprinzip erleichtert es, Entscheidungen zu treffen, auch indem es bereits Vorwirkungen auf die Erarbeitung von Entscheidungsvorschlägen entfaltet. Diese müssen nämlich möglichst mehrheitsfähig sein. Unter der unverzichtbaren Voraussetzung, dass auch die Minderheit zur Mehrheit werden kann, verwirklicht die Mehrheitsentscheidung je nach gewählter Form die Durchsetzung einer möglichst großen Zahl der Präferenzen der Abstimmenden und damit ein Höchstmaß an demokratischer Legitimation. Gleichzeitig sichert sie die Handlungsfähigkeit demokratisch organisierter Entscheidungsfindung, indem einer Mehrheit der Abstimmenden die

Möglichkeit eröffnet wird, trotz unterschiedlichen zu einem Entscheidungsgegenstand vertretenen Ansichten, eine im Ergebnis für alle verbindliche Entscheidung zu treffen.

– *Morlok/Michael*, Staatsorganisationsrecht, 2. Aufl. 2015, § 5 Rn. 41 ff.; *Linck*, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert (Hrsg.), ThürVerf, 2013, Art. 61 Rn. 1 f., 11; *Krüper*, ZJS 2009, 477 ff.; *Böckenförde*, in: HStR, Bd. II, 3. Aufl. 2004, § 24 Rn. 52 ff.; *Hillgruber*, AöR 127 (2002), 460 ff.; grundlegend *Hofmann/Dreier*, in: Schneider/Zeh (Hrsg.), Parlamentsrecht und Parlamentspraxis, 1989, § 5 Rn. 48 ff.; *Heun*, Das Mehrheitsprinzip in der Demokratie, 1983; *Scheuner*, Das Mehrheitsprinzip in der Demokratie, 1973, S. 45 ff.; *Kelsen*, Vom Wesen und Wert der Demokratie, 2. Aufl. 1929, S. 55; zu zahlreichen Detailfragen jetzt *Magsaam*, Mehrheit entscheidet, 2014 –

Die Formen der Mehrheitsentscheidung unterscheiden sich dabei je nach der Gewichtung verschiedener Kriterien: Je nach Verfahren kommt etwa der Zahl der Entscheidungsvorschläge eine Bedeutung zu oder der Frage der generellen Anwendbarkeit bzw. der Höhe eines Quorums bezogen auf eine zu bestimmende Grundgesamtheit an Stimmen. Im Kern geht es bei den verschiedenen Formen der Mehrheitsentscheidung – letztlich insbesondere auch abhängig von der Ausgestaltung des Wahlzettels bzw. der vorhandenen Abstimmungsmöglichkeiten – damit um die rechtliche Relevanz und das Verhältnis von abgegebenen Ja- oder Nein-Stimmen, Enthaltungen und ungültigen Stimmen zueinander sowie die für verschiedene Entscheidungsvorschläge abgegebene Stimmen.

Für die Verfahren der Mehrheitswahl lässt sich dabei konstatieren, dass, je höher das geforderte Quorum bezogen auf die Grundgesamtheit ist, desto größer ist auch die vermittelte demokratische Legitimation, gleichzeitig jedoch verringert sich im gleichem Maße die Wahrscheinlichkeit, dass die Entscheidung getroffen wird, da die erforderliche Mehrheit der Abstimmenden zunächst organisiert werden muss.

2. Bedeutung von Entscheidungsgegenstand und Entscheidungsnotwendigkeit

Wie ein Entscheidungsverfahren auszugestaltet ist und welche Form der Mehrheitsentscheidung bzw. welcher Mehrheitsbegriff insofern Anwendung findet, hängt vom Entscheidungsgegenstand und der Notwendigkeit, zu einer Entscheidung zu kommen, ab.

a) Sachentscheidungen

Betrachtet man zunächst Sachentscheidungen, so lässt sich etwa für ein reguläres Gesetzgebungsvorhaben feststellen, dass in diesem nach Art. 81 Abs. 2 i.V.m. Art. 61 Abs. 2 S. 1 ThürVerf mit einfacher Mehrheit beschlossen wird. Scheitert das Vorhaben aufgrund des Überwiegens der Nein-Stimmen im Verhältnis zu den Ja-Stimmen, so hat dies zunächst keine weiteren Folgen. Es bleibt bei der bisherigen Rechtslage. Die Entscheidungsnotwendigkeit ist demnach gering.

Anders ist dies etwa bezogen auf die Entscheidung über das Haushaltsgesetz nach Art. 99 Abs. 1 ThürVerf: Unterbleibt hier die Zustimmung, drohen je nach Dauer der dann nicht bestehenden Ermächtigung, Ausgaben zu tätigen, mit wachsender Tendenz erhebliche Nachteile für das Gemeinwohl. Aufgrund dieser besonderen Entscheidungsnotwendigkeit sieht die verfassungsrechtliche Ausgestaltung einen Notmechanismus vor: Nach Art. 100 Abs. 1 ThürVerf ist die Landesregierung im Sinne eines verfassungsunmittelbaren Nothaushaltsrecht ermächtigt, zur Abwendung solcher Nachteile, die durch einen etatlosen Zustand entstünden, notwendige Ausgaben zu tätigen.

- *Ohler*, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert (Hrsg.), ThürVerf, 2013, Art. 100 Rn. 1 ff., 7, *Siekman*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 7. Aufl. 2014, Art. 111 Rn. 2 f., 7 –

b) Personalentscheidungen

Die durch das Parlament unmittelbar zu treffenden Personalentscheidungen, also Wahlen, zeichnen sich durch zwei Charakteristika aus: Der Umstand, dass die Besetzung bestimmter Ämter in die Kurationsfunktion des Parlaments fällt, lässt darauf schließen, dass diesen Ämtern eine im Funktionszusammenhang der Staatsleitung gesteigerte Bedeutung zukommt und sie zugleich eines erhöhten Maßes an demokratischer Legitimation bedürfen.

Es gilt insofern der Grundsatz: Parlamentarisch zu wählende Ämter müssen besetzt werden! Je nach zu besetzendem Amt führt dies andernfalls zu einem mehr oder weniger starken Funktionsverlust entweder im Parlament selbst oder bezogene auf ein anderes Verfassungs- oder sonstiges staatliches Organ. Dies kann bei dauerhafter Nichtbesetzung des Amtes zur einer erheblichen Einschränkung oder gar Aufhebung der Handlungsfähigkeit des parlamentarischen Regierungssystems führen.

Geht es bei einer Wahl damit um die Besetzung eines bestimmten, notwendigerweise zu besetzenden Amtes, kommt rechtliche Relevanz grundsätzlich nur den positiv für einen Kandidaten abgegeben Stimmen, also den Ja-Stimmen, zu. Nein-Stimmen, Enthaltungen und ungültige Stimmen dienen bei Wahlen, je nach gewählter Form der Mehrheitsentscheidung und den im Verfahren der Mehrheitswahl bestehenden Anforderungen an die zu erreichende Mehrheit, damit nur der Bestimmung der als Relation dienenden Grundgesamtheit. Diese bezieht sich beim Verfahren der Mehrheitswahl stets entweder auf die gesetzliche Zahl der Mitglieder oder die Zahl der anwesenden bzw. abstimmenden Mitglieder. Relevant im Sinne einer rechtserheblichen Willensäußerung sind Nein-Stimmen, Enthaltungen oder ungültige Stimmen bei Wahlen jedoch nicht, denn anderes als bei regulären Sachentscheidungen besteht auf Dauer keine Möglichkeit, die Entscheidung nicht zu treffen.

- So auch *Linck*, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert (Hrsg.), ThürVerf, 2013, Art. 61 Rn. 18: „Für die Gestaltung von Stimmzetteln ist von folgenden Grundsätzen auszugehen: Bei Wahlen geht es um Entscheidungen über Kandidaten für bestimmte Ämter, also nicht um ein ‚Ja‘ oder ‚Nein‘ und damit um eine relative Mehrheit, sondern um

die Zahl der für einen Kandidaten (positiv) abgegebenen Stimmen; folglich sind ‚Nein‘-Stimmen oder Enthaltungen bei Wahlen ohne rechtliche Bedeutung.“; ebenso Auslegungsentscheidung des 1. Ausschusses des Deutschen Bundestages 13/16 v. 27.11.1997 zu § 49 GO-BT –

Ein zweiter Aspekt ergibt sich unmittelbar aus der auch in Art. 45 S. 1 ThürVerf benannten Volkssouveränität. Die Volkssouveränität bedeutet in zeitlicher Hinsicht „Herrschaft auf Zeit“. Mit dem Zusammentritt der neuen Volksvertretung endet die Legitimation der vorhergehenden institutionellen und personellen Entscheidungen, die von der alten Volksvertretung getroffen wurden. Die neue Wahlentscheidung entlegitimiert die vorhergegangene. Allgemeiner Ausdruck dieses Gedankens des Wegfalls der Legitimation, die auf das vorhergehende Parlament gestützt ist, ist der Grundsatz der Diskontinuität.

– *Morlok/Michael*, Staatsorganisationsrecht, 2. Aufl. 2015, § 5 Rn. 19, 28 f.; *Dreier*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Bd. II, 2. Aufl. 2006, Art. 20 (Demokratie) Rn. 79; *Böckenförde*, in: HStR, Bd. II, 3. Aufl. 2004, § 24 Rn. 50; *Hofmann/Dreier*, in: Schneider/Zeh (Hrsg.), Parlamentsrecht und Parlamentspraxis, 1989, § 5 Rn. 28 –

3. Entscheidungslage und Regelungsmuster

a) Besondere Entscheidungsnotwendigkeit bei gleichzeitigem Legitimationsbedürfnis

Betrachtet man unter Berücksichtigung der vorangegangenen Erwägungen die Wahl des Regierungschefs, so muss zunächst konstatiert werden, dass die Besetzung dieses Amtes für die Funktionsfähigkeit des Systems der parlamentarischen Demokratie unmittelbar verfassungsrechtlich zwingend ist. Eine Vakanz ist durchgängig in Bund und Ländern verfassungsrechtlich nicht vorgesehen, vielmehr wird die Vorgängerregierung zur Vermeidung regierungsloser Zustände verpflichtet, die Geschäfte weiterzuführen.

– Art. 75 Abs. 3 ThürVerf: „Der Ministerpräsident und auf sein Ersuchen die Minister sind verpflichtet, die Geschäfte bis zum Amtsantritt ihrer Nachfolger fortzuführen“; ebenso Art. 69 Abs. 3 GG; Art. 55 Abs. 3 BW Verf; Art. 44 Abs. 3, 4 BayVerf; Art. 56 Abs. 3 S. 3 BerlVerf; Art. 85 Abs. 2 BbgVerf; Art. 37 Abs. 1 HmbVerf; Art. 113 Abs. 3 HessVerf; Art. 50 Abs. 4 MV Verf; Art. 33 Abs. 4 NdsVerf; Art. 62 Abs. 3 NRW Verf; Art. 98 Abs. 3 RhPfVerf (bezogen auf den Rücktritt der Regierung); Art. 87 Abs. 5 SaarVerf; Art. 68 Abs. 3 SächsVerf; Art. 71 Abs. 2 LSA Verf; Art. 27 Abs. 2 S. 1 SH Verf. Siehe dazu etwa *Ruffert*, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert (Hrsg.), ThürVerf, 2013, Art. 75 Rn. 9; *Hermes*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Bd. II, 2. Aufl. 2006, Art. 69 Rn. 17 –

Endet mit dem Zusammentritt des neugewählten Parlaments nach Maßgabe des Grundsatzes der Diskontinuität jedoch die durch das vorangegangene Parlament vermittelte Legitimation für den bis dahin amtierenden Regierungschef und seine Minister, beendet die Neuwahl insofern das Amt.

– Art. 75 Abs. 2 S. 1 Var. 1 ThürVerf: „Das Amt der Mitglieder der Landesregierung endet mit dem Zusammentritt eines neuen Landtags, [...]“; ebenso Art. 69 Abs. 2 GG; Art. 55 Abs. 2 BW Verf; Art. 44 Abs. 1 BayVerf (Wahl auf Dauer von fünf Jahren); Art. 85 Abs. 1 S. 1 BbgVerf; Art. 107 Abs. 2 BremVerf (Wahl für Dauer der Wahlperiode); Art. 35 Abs. 1 HmbVerf; Art. 113 Abs. 2 HessVerf; Art. 50 Abs. 1 MV Verf; Art. 33 Abs. 2 NdsVerf; Art. 62 Abs. 2 NRW Verf; Art. 87 Abs. 3 SaarlVerf; Art. 68 Abs. 2 SächsVerf; Art. 71 Abs. 1 i.V.m. Art. 64 Abs. 1 S. 2 LSA Verf; Art. 27 Abs. 1 SH Verf; in Berlin und Rheinland-Pfalz fehlt eine ausdrückliche Regelung, gängige Praxis ist jedoch wohl auch hier die mit der Neukonstituierung einhergehende Neuwahl des Regierungschefs –

Damit wird deutlich, dass die geschäftsführende Regierung ihre Legitimation nicht mehr vom Parlament ableitet, sondern aus der verfassungsrechtlich vorgesehenen Beauftragung. Diese Durchbrechung des Vertrauens- und Legitimationszusammenhangs zwischen Parlament und Regierung muss als schierer Notmechanismus begriffen werden, der zur Vermeidung größerer, durch die Abwesenheit einer Regierung entstehender Nachteile für das Gemeinwohl greift. Deutlich wird damit jedoch auch, dass das Demokratieprinzip es gebietet, dass es sich hierbei nur um eine Interimslösung handeln kann, die nicht auf Dauer Bestand haben darf.

– *Hermes*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Bd. II, 2. Aufl. 2006, Art. 69 Rn. 17 f., 24; *Mager*, in: v. Münch/Kunig, GG, Bd. 1, 6. Aufl. 2012, Art. 69 Rn. 19; abzulehnen ist insofern die im Rahmen des Ausgestaltungsspielraums der Länder nach Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG noch von BVerfGE 27, 44 (55 f.) für möglich gehaltene Annahme einer grundsätzlichen Kontinuität der Landesregierung und damit dauerhafte Abkopplung der Wahl des Regierungschefs von den Parlamentswahlen. Dazu auch *Häberle*, JZ 1969, 613 ff.; *Menzel*, DÖV 1969, 765 ff.; Schlussbericht der Enquete-Kommission Verfassungs- und Parlamentsreform des Schleswig-Holsteinischen Landtags v. 29.06.1988, SH LT-Drucks. 12/180, S. 17 ff. –

Vielmehr ergibt sich aus beidem, der besonderen Bedeutung des Amtes des Regierungschefs als auch der gewählten Übergangslösung zur Überbrückung einer regierungslosen Zeit, dass die Entscheidungsnotwendigkeit sehr hoch ist, schnellstmöglich also einer neuer Regierungschef zu wählen ist.

Zur Erreichung dieses Ziels lassen sich eine Reihe von Faktoren ausmachen, die sich auf die Ausgestaltung bzw. Auslegung des verfassungsrechtlichen Regelungsgefüges des Wahlverfahrens auswirken. Zwei grundlegende Regelungsmuster für die Wahl des Regierungschefs können hieraus abgeleitet werden.

b) Regelungsmuster

Zunächst besteht, um nicht bloß eine Regierungsbildung, sondern eine größtmögliche Regierungstabilität und damit Handlungsfähigkeit zu erreichen, das Bedürfnis nach größtmöglichen Vertrauen bzw. Legitimation durch das Parlament. Solche stabilen Mehrheiten lassen sich erreichen, indem die Mehrheitserfordernisse hinsichtlich der Quoren entsprechend hoch angesetzt werden. Damit einher geht jedoch die Gefahr,

dass die unter diesen erhöhten Voraussetzungen durchgeführten Wahlgänge scheitern. Um einem dauerhaften Scheitern einer solchen Wahl vorzubeugen, sind im Wesentlichen zwei Regelungsmuster denkbar:

aa) Primäres Ziel: Voraussichtlich stabile Regierung

Bleibt es zur Schaffung von Regierungsstabilität dauerhaft bei den erhöhten Mehrheitserfordernissen für die Wahl des Regierungschefs, so muss nach Maßgabe des Demokratieprinzips bei prekären Mehrheitsverhältnissen die Möglichkeit einer Parlamentsauflösung mit sich anschließenden Neuwahlen bestehen. Um hier eine Beschleunigung zu erreichen, kann eine Wahlphase eingerichtet werden, in der mehrere Wahlgänge stattfinden können; nach deren Ablauf kommt es dann jedoch zu einer Parlamentsauflösung. Dies führt zwar zu dem weniger wünschenswerten Umstand, dass sich die hinsichtlich des zunächst neu konstituierten Parlaments mit seinen bestehenden Mehrheitsverhältnissen getroffene Wahlentscheidung des Volks nicht auswirkt, eröffnet diesem jedoch die Möglichkeit, erneut zu entscheiden, sodass in der folgenden Legislatur mit veränderten Mehrheitsverhältnissen – so die Hoffnung – eine stabile Regierung gebildet werden kann. Sollte dies jedoch auf Dauer nicht möglich sein, so kann sich ein solches Verfahren mit Blick auf die so ggf. auf Dauer geschäftsführende Vorgängerregierung im Lichte des Demokratieprinzips als problematisch herausstellen.

bb) Sekundäres Ziel: Vorrang der Regierungsbildung überhaupt

Als zweites Regelungsmuster kommt ein mehrstufiges Wahlverfahren in Betracht, das eine begrenzte Zahl von Wahlgängen und/oder Wahlphasen mit sich verändernden Mehrheitserfordernissen vorsieht. Dieses kann bezogen auf die einzelnen Wahlgänge etwa mit einer Entscheidung des Parlaments über eine Selbstauflösung kombiniert werden, ermöglicht so aber zugunsten der Gewährleistung einer Regierungsbildung und damit ggf. zulasten ihrer Stabilität, dass ein Regierungschef auch durch eine Minderheit gewählt werden kann.

4. Zwischenergebnis

Letztlich lässt sich die Ausgestaltung des Verfahrens der Wahl des Regierungschefs begreifen als eine Abwägung zwischen der Gewährleistung einer Regierungsbildung überhaupt und der Erreichung größtmöglicher Regierungsstabilität. Im Hintergrund dieser Abwägung stehen die mit dem Entscheidungsgegenstand „Regierungschef“ und der sich aus dem Grundsatz der Diskontinuität ergebenden besonderen Entscheidungsnotwendigkeit: Die Gebote der Handlungsfähigkeit und der demokratischen Legitimation. Je nach gewähltem Regelungsmuster ergeben sich damit auch unterschiedliche Formen der Mehrheitsentscheidung bei der Wahl des Regierungschefs.

Wurde die Ausgestaltung des Wahlverfahrens einmal durch den Verfassungsgeber vorgenommen, ist die so getroffene Grundsatzentscheidung für das eine oder andere Regelungsmuster auch bei der Auslegung und Anwendung der entsprechenden Vorschriften zu berücksichtigen.

II. Die in Bund und Ländern gewählten Modelle

Der weiteren Aufhellung dieser Zusammenhänge soll ein innerdeutscher Rechtsvergleich dienen. Nach den zuvor dargestellten Faktoren zur Ausgestaltung des Wahlverfahrens lassen sich die in Bund und den 16 Ländern gewählten Ausgestaltungsmodelle im Wesentlichen in die nachfolgenden zwei Gruppen einteilen:

1. Gruppe 1: Wahl des Regierungschefs in einem einstufigen Verfahren mit gleichbleibenden Anforderungen an die Mehrheitsentscheidung bei geringeren Anforderungen für die Parlamentsauflösung

Zu dieser Gruppe gehören Baden-Württemberg (Art. 46 Abs. 1 BW Verf), Bayern (Art. 44 Abs. 1 i.V.m. Art. 23 Abs. 1 BayVerf und §§ 41 ff. BayGO-LT), Bremen (Art. 107 Abs. 2 BremVerf), Hamburg (Art. 34 Abs. 1 HmbVerf), Hessen (Art. 101 Abs. 1 HessVerf i.V.m. § 7 HessGO-LT), Rheinland-Pfalz (Art. 98 Abs. 2 S. 1 RhPfVerf) und das Saarland (Art. 87 Abs. 1 S. 1 SaarlVerf).

Bis auf Bayern und Bremen, die eine Mehrheit der abgegebenen (gültigen) Stimmen verlangen, wird die Wahl des Regierungschefs in allen Ländern dieser Gruppe ausschließlich mit der Mehrheit der Mitglieder des jeweiligen Parlaments durchgeführt. Die Zahl der Wahlgänge ist dabei grundsätzlich nicht festgelegt, es kann also je nach Erforderlichkeit eine Mehrzahl an Wahlgängen stattfinden.

Eine Parlamentsauflösung ist in den Ländern dieser Gruppe relativ leicht zu erreichen:

In Baden-Württemberg (Art. 47 BW Verf), Bayern (Art. 44 Abs. 5 i.V.m. Art. 18 Abs. 2 BayVerf) und dem Saarland (Art. 87 Abs. 4 SaarlVerf) erfolgt sie kraft Verfassung innerhalb eines festgelegten Zeitraums nach der Neukonstituierung des Landtags, falls die Wahl des Regierungschefs bis dahin nicht zustande gekommen ist. In Hamburg (Art. 11 Abs. 1 HmbVerf), Hessen (Art. 80 HessVerf) und Rheinland-Pfalz (Art. 84 Abs. 1 RhPfVerf) steht den Parlamenten das allgemeine Selbstaufhebungsrecht unter der Voraussetzung eines mit der Mehrheit der Mitglieder gefassten Beschlusses zur Verfügung. Eine Ausnahme bildet insofern Bremen (Art. 76 Abs. 1 lit. a BremVerf), hier bedarf der Auflösungsbeschluss durch die Bürgerschaft einer Zweidrittelmehrheit ihrer Mitglieder.

2. Gruppe 2: Wahl des Regierungschefs in einem mehrstufigen Verfahren mit absinkenden Anforderungen an die Mehrheitsentscheidung bei erhöhten Anforderungen für die Parlamentsauflösung

Hierzu zählen der Bund (Art. 63 GG), Berlin (Art. 56 Abs. 1 BerlVerf), Brandenburg (Art. 83 Abs. 1–3 BbgVerf), Mecklenburg-Vorpommern (Art. 42 Abs. 1–3 MV Verf), Niedersachsen (Art. 29 Abs. 1 i.V.m. Art. 30 NdsVerf), Nordrhein-Westfalen (Art. 52 Abs. 1, 2 NRW Verf), Sachsen (Art. 60 Abs. 1–3 SächsVerf), Sachsen-Anhalt (Art. 65 Abs. 1, 2 LSA Verf), Schleswig-Holstein (Art. 26 Abs. 2 S. 1, Abs. 3, 4 SH Verf) und Thüringen (Art. 70 Abs. 3 ThürVerf).

Bis auf Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen und Sachsen, die ein zweistufiges Wahlverfahren vorsehen, weisen der Bund und alle Länder dieser Gruppe ein dreistufiges Wahlverfahren des Regierungschefs auf. Die Anforderungen an die zu treffende Mehrheitsentscheidung werden dabei im Bund, Berlin, Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Schleswig-Holstein und Thüringen von einer „Mehrheit der Mitglieder“ in Stufe eins und ggf. zwei auf das Erfordernis der „meisten Stimmen“ in der letzten Stufe abgesenkt.

In Sachsen und Sachsen-Anhalt erfolgt eine Absenkung von der „Mehrheit der Mitglieder“ auf die „Mehrheit der abgegebenen Stimmen“. Nordrhein-Westfalen sieht, beginnenden von dem Erfordernis einer „Mehrheit der Mitglieder“, eine Absenkung auf „mehr als die Hälfte der abgegebenen Stimmen“ in der zweiten Stufe vor und sollten diese Anforderungen nicht erfüllt werden in der dritten Stufe eine Stichwahl zwischen den beiden Vorgeschlagenen, die zuvor die höchste Stimmzahl erreicht haben.

Hinsichtlich der Parlamentsauflösung bietet sich ein stärker ausdifferenziertes Bild:

Im Bund fehlt ein Selbstaufhebungsrecht des Bundestages, eine Parlamentsauflösung im Rahmen der Wahl des Regierungschefs ist nur nach Art. 63 Abs. 4 S. 3 GG möglich, wobei die Entscheidung hierüber dem Bundespräsidenten obliegt.

In Berlin (Art. 54 Abs. 2 BerlVerf), Mecklenburg-Vorpommern (Art. 27 Abs. 2 MV Verf), Niedersachsen (Art. 10 Abs. 2 NdsVerf), Sachsen-Anhalt (Art. 60 Abs. 1 S. 1 LSA Verf), Schleswig-Holstein (Art. 13 Abs. 2 SH Verf) und Thüringen (Art. 50 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 ThürVerf) ist eine Selbstaufhebung grundsätzlich nur mit einer Zweidrittelmehrheit bezogen auf die Mitgliederzahl möglich. Mecklenburg-Vorpommern (Art. 42 Abs. 2 MV Verf), Niedersachsen (Art. 30 Abs. 1 NdsVerf) und Sachsen-Anhalt (Art. 65 Abs. 2 S. 3 LSA Verf) weisen dabei jedoch die Besonderheit auf, dass nach Ablauf eines festgelegten Zeitraums für die mit der „Mehrheit der Mitglieder“ zu bestreitende erste (und bei Sachsen-Anhalt auch zweite) Stufe vor dem Übergang zur letzten mit abgesenkten Mehrheitserfordernissen versehenen Stufe unter vereinfachten Voraussetzungen („Mehrheit der Mitglieder“) eine Selbstaufhebung des jeweiligen Parlaments möglich ist.

Brandenburg (Art. 83 Abs. 3 BbgVerf) und Sachsen (Art. 60 Abs. 3 SächsVerf) sehen abweichend hiervon eine Auflösung kraft Verfassung vor, falls die Wahl des Regierungschefs nach der Neukonstituierung des Landtags innerhalb eines festgelegten Zeitraums nicht erfolgt. Nordrhein-Westfalen (Art. 35 Abs. 1 NRW Verf) sieht eine Auflösung durch Beschluss einer „Mehrheit der Mitglieder“ vor.

C. Ausgestaltung des Wahlverfahrens nach Art. 70 Abs. 3 ThürVerf

Das nach Art. 70 Abs. 3 ThürVerf ausgestaltete Wahlverfahren zeichnet sich zunächst dadurch aus, dass es, vergleichbar mit dem Bund und den Ländern der Gruppe 2, ein mehrstufiges Wahlverfahren vorsieht, das in den verschiedenen Stufen unterschiedli-

chen Formen der zu treffenden Mehrheitsentscheidung aufweist. Mit dem Zusammentritt des neu gewählten Landtags endet dabei nach Art. 75 Abs. 2 ThürVerf die Amtszeit der vorherigen Landesregierung, wobei diese gemäß Art. 75 Abs. 3 ThürVerf bis zur Wahl eines neuen Ministerpräsidenten die Amtsgeschäfte fortführt. Eine Auflösung des Landtags ist grundsätzlich nur unter den – anspruchsvollen – allgemeinen Voraussetzungen von Art. 50 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 ThürVerf möglich.

In der konkreten Ausgestaltung sieht Art. 70 Abs. 3 ThürVerf zwei Wahlmodi (I., II.) vor, wobei insbesondere der hier in Rede stehende Wahlmodus nach Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf (II.) bezogen auf die Mehrheitserfordernisse im Verhältnis zur Kandidatenzahl ausführlicher behandelt wird.

I. Primärer Wahlmodus: Art. 70 Abs. 3 S. 1, 2 ThürVerf

Der von der Verfassung mit Vorrang angestrebte Weg einer Ministerpräsidentenwahl nach Art. 70 Abs. 3 S. 1 und 2 ThürVerf verfolgt das Ziel einer erwartbar stabilen Mehrheit im Landtag für die neue Regierung, die vom Ministerpräsidenten gemäß Art. 70 Abs. 4 ThürVerf gebildet wird. Diese Erwartung gründet sich auf die Wahl des Ministerpräsidenten mit der Mehrheit der Mitglieder des Landtags. Eine solche Wahl kann zwar keine Garantie auf eine Mehrheit für die Regierung im Landtag darstellen, schon gar nicht auf Dauer, sie ist aber doch eine Prognosegrundlage. Im Zeitpunkt der Wahl des Ministerpräsidenten gab es für keinen anderen Kandidaten eine Mehrheit, mehr noch, es existierte zu diesem Zeitpunkt keine Möglichkeit einer anderen Mehrheit. Das Erfordernis der Mehrheit der Stimmen der Mitglieder des Hauses schließt Zufallsmehrheiten (durch Abwesenheit, Krankheit, Unentschiedenheit) aus.

Freilich: Mehrheiten kann man nicht kommandieren. Die Unwägbarkeiten der politischen Zusammensetzung des Landtags, der Koalitionsbereitschaft oder persönlicher Sympathien oder Antipathien können dazu führen, dass der erste vorgesehene Wahlgang nach Art. 70 Abs. 3 S. 1 ThürVerf scheitert. In diesem Fall sieht Art. 70 Abs. 3 S. 2 ThürVerf unter den gleichen Mehrheitserfordernissen einen weiteren Wahlgang vor. Auch die Verfassungen von Berlin, Brandenburg, Sachsen-Anhalt und Schleswig-Holstein sehen eine solche „zweite Chance“ zugunsten der Bildung einer möglichst stabilen Regierung vor.

– Art. 56 Abs. 1 S. 2 BerlVerf; Art. 83 Abs. 2 S. 1 BbgVerf; Art. 65 Abs. 1 und Abs. 2 S. 2, 3 LSA Verf; Art. 26 Abs. 2 S. 1, Abs. 4 S. 1 SH Verf; *Ruffert*, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert (Hrsg.), ThürVerf, 2013, Art. 70 Rn. 14 –

Eine davon abweichendes Regelungssystem weisen etwa der Bund (Art. 63 Abs. 2, 3 GG), Mecklenburg-Vorpommern (Art. 42 Abs. 1, 2 MV Verf), Niedersachsen (Art. 29 Abs. 1, „Art. 30 Abs. 1 NdsVerf), Sachsen (Art. 60 Abs. 1–3 SächsVerf) auf. Zur Erhöhung der Wahrscheinlichkeit der Bildung einer stabilen Regierung findet im Falle eines gescheiterten ersten Wahlgangs oder gleich zu Beginn eine Wahlphase statt, in der eine

Mehrzahl von Wahlgängen durchgeführt werden kann, freilich jeweils auf einen bestimmten Zeitraum begrenzt.

– Zu Art. 63 Abs. 3 GG: *Schneider/Zeh*, in: *Schneider/Zeh* (Hrsg.), *Parlamentsrecht und Parlamentspraxis*, 1989, § 48 Rn. 43 f.; zu Art. 42 Abs. 1 MV Verf: *Litten*, in: *Litten/Wallerath*, *MV Verf*, 2007, Art. 42 Rn. 6; zu Art. 29 Abs. 1 NdsVerf: *Epping*, in: *Epping/Butzer/Brosius-Gersdorf/Halterner/Mehde/Waechter* (Hrsg.), *NdsVerf*, 2012, Art. 29 Rn. 13; zu Art. 60 SächsVerf: *Mittag*, in: *Baumann-Hasske/Kunzmann* (Hrsg.), *SächsVerf*, 3. Aufl. 2011, Art. 60 Rn. 15;–

In Abgrenzung hierzu sind die in den Ländern der Gruppe 1 ausgestalteten Wahlverfahren zu sehen: Hier ist grundsätzlich – bei stets gleichen Mehrheitsanforderungen – eine Mehrzahl von Wahlgängen möglich. Als Ausgleich für die erhöhten Anforderungen an die Wahl sehen diese Länder eine Selbstauflösung des Parlaments unter vereinfachten Voraussetzungen vor oder sogar eine Auflösung kraft Verfassung (siehe B. II. – Gruppe 1).

II. Sekundärer Wahlmodus: Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf

Scheitert die Wahl im primären Wahlmodus in den vorgesehenen zwei Wahlgängen, so findet der sekundäre Wahlmodus nach Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf Anwendung. Dieser kann in mehrererlei Hinsicht als Letztentscheidungsmechanismus gesehen werden, der darauf abzielt, mit Abschluss des dritten Wahlgangs eine Regierung zu bilden.

1. Der dritte Wahlgang als Letztentscheidungsmechanismus

Gewählt ist nach Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf „*wer in einem weiteren Wahlgang die meisten Stimmen erhält*“. Vergleichbar zur Rechtslage im Bund und den anderen Ländern der Gruppe 2 wird hier zunächst das Mehrheitserfordernis absenkt von einer absoluten Mehrheit, bezogen auf die gesetzliche Mitgliederzahl, zu einer Wahl nach dem Meiststimmenverfahren. Die Verfassung verzichtet damit ausdrücklich auf das Erfordernis der absoluten Mehrheit in diesem dritten (und letzten) Wahlgang. Ist der Kandidat gewählt, der die „meisten Stimmen“ erhält, so ist er auch dann gewählt, wenn ihm eine Mehrheit der Stimmen gegenübersteht: Wer andere Kandidaten wählt, oder sich der Stimme enthält (oder ungültig wählt), stimmt nicht für den letztlich erfolgreichen Kandidaten. In der Konkurrenz der Wahl gilt: „*Wer nicht mit mir ist, der ist wider mich*“ (*Matthäus*, 12, 30). Spieltheoretisch handelt es sich bei dieser Wahl um ein Nullsummenspiel. Fehlende Ja-Stimmen für einen bestimmten Bewerber sind Nein-Stimmen zu diesem Bewerber.

Der im Meiststimmenverfahren gewählte Ministerpräsident vereint im Regelfall also nur eine Minderheit der Abgeordneten hinter sich, er ist ein Minderheiten-Ministerpräsident. Falls es im dritten Wahlgang doch dazu kommt, dass ein Kandidat die Mehrheit der Abgeordneten des Landtages hinter sich versammeln kann, so handelt es sich materiell-rechtlich um eine Wahl im primären Modus.

– Das Grundgesetz macht dies in Art. 63 Abs. 4 S. 2 GG deutlich: In einem solchen Fall muss der Bundespräsident den gewählten Kandidaten ernennen, er hat, wiewohl im dritten Wahlgang gewählt, keine Entscheidungsbefugnis, ob er den Gewählten zum Bundeskanzler ernennen will oder Neuwahlen ausschreibt. Eine solche Entscheidungsbefugnis hat er nur bei einem Minderheiten-Kanzler, siehe auch *Hermes*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Bd. II, 2. Aufl. 2006, Art. 63 Rn. 38 –

Durch die Ausgestaltung des Art. 70 Abs. 3 ThürVerf wird zwar deutlich, dass ein Minderheiten-Ministerpräsident nicht das primäre Ziel der Verfassung ist, aber ein solcher und die von ihm gebildete Regierung genießen nach der Verfassungsregelung im Freistaat Thüringen den Vorzug gegenüber der Situation, dass kein Ministerpräsident nach der Neuwahl des Landtags gewählt wird und es damit auch nicht zur Neubildung einer Regierung kommt.

– Als Instrument zur Vermeidung oder jedenfalls Erschwerung der Wahl eines Minderheiten-Ministerpräsidenten können die Regelungen in Mecklenburg-Vorpommern (Art. 42 Abs. 1–3 MV Verf), Niedersachsen (Art. 29 Abs. 1 i.V.m. Art. 30 NdsVerf) und Sachsen-Anhalt (Art. 65 Abs. 1, 2 LSA Verf) angesehen werden, die nach der gescheiterten ersten Wahlphase bzw. den ersten beiden Wahlgängen zunächst eine Entscheidung des Landtags über seine Auflösung mit der Mehrheit der Mitglieder vorsehen, bevor der dritte Wahlgang stattfindet. –

Das in der Funktionslogik des Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf damit begründete Legitimationsdefizit, dass der gewählte Kandidat absolut bezogen auf die Zahl der Mitglieder des Parlaments mehr Stimmen gegen sich als für sich hat, wird durch die gewählte verfassungsrechtliche Ausgestaltung hingenommen, um überhaupt eine Regierung zu erhalten. Das Demokratieprinzip soll nicht zur leeren Formalie werden, sondern eine Regierung hervorbringen – und zwar eine vom neugewählten Landtag legitimierte, ggf. auf ermäßigtem Legitimationsniveau.

– *Fibich*, Das Verhältnis zwischen Landtag und Landesregierung nach der Verfassung des Freistaats Thüringen vom 25. Oktober 1993, 2001, S. 69; ausdrücklich etwa zu Art. 63 Abs. 4 GG: *Steiger*, in: Schneider/Zeh (Hrsg.), Parlamentsrecht und Parlamentspraxis, 1989, § 26 Rn. 14: „Gewählt ist, wer die ‚meisten Stimmen‘ erhält, auch wenn dies weniger sind als alle anderen Stimmen für andere Kandidaten zusammengenommen“; zu Art. 60 Abs. 2 SächsVerf: *Mittag*, in: Baumann-Hasske/Kunzmann (Hrsg.), SächsVerf, 3. Aufl. 2011, Art. 60 Rn. 10, 16; zu Art. 83 Abs. 2 S. 2 BbgVerf: *Ernst*, in: Lieber/Iwers/Ernst, BbgVerf, 2012, Art. 83 Bem. 1., 3.; zu Art. 42 Abs. 3 MV Verf: *Thiele*, in: Thiele/Pirsch/Wedemeyer, MV Verf, 1995, Art. 42 Rn. 5; zu Art. 30 Abs. 2 NdsVerf: *Mielke*, in: Epping/Butzer/Brosius-Gersdorf/Haltern/Mehde/Waechter (Hrsg.), NdsVerf, 2012, Art. 30 Rn. 9, 27: „der Verfassungsgeber zieht allerdings eine demokratisch legitimierte Minderheitsregierung der Fortdauer der Amtszeit der vom gegenwärtigen Wählerwillen nicht getragenen, geschäftsführenden alten Regierung vor.“; *Lippert*, Bestellung

und Abberufung der Regierungschefs und ihre funktionale Bedeutung für das parlamentarische Regierungssystem, 1973, S. 307 f. –

Anders als im Grundgesetz, das bei der Wahl eines Minderheiten-Kanzlers mit dem Abschluss des dritten Wahlgangs die Regierungsbildung nach Art. 63 Abs. 4 S. 2, 3 in das Ermessen des Bundespräsidenten stellt, und ihm die Möglichkeit zur Parlamentsauflösung nach der Wahl (!) einräumt,

– Der Bundespräsident fungiert damit letztlich als unabhängige Instanz zur Einschätzung, ob eine ausreichende Handlungs- und Mehrheitsfähigkeit für den gewählten Minderheiten-Kanzler besteht, dazu etwa *Hermes*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Bd. II, 2. Aufl. 2006, Art. 63 Rn. 39 ff. –

kennt die Verfassung des Freistaats Thüringen keinen solchen Filter: Die von der Verfassung in Art. 70 Abs. 3 S. 3 getroffene Abwägungsentscheidung bei der Ausgestaltung des Wahlverfahrens sichert somit in prozeduraler Weise die Diskontinuität.

– Eine dem Demokratieprinzip noch stärker Rechnung tragende Ausgestaltung findet sich in Brandenburg: Ergänzend zu dem in Art. 83 Abs. 2 S. 2 BbgVerf vorgesehenen Meiststimmenverfahren im dritten Wahlgang tritt kraft Art. 83 Abs. 3 BbgVerf eine Auflösung des Landtags hinzu, falls die Wahl des Ministerpräsidenten nicht innerhalb von drei Monaten nach der Konstituierung des Landtags zustande kommt. Diese zeitliche Begrenzung der Gesamtverfahrensdauer stellt effektiv sicher, dass vor dem ersten Wahlgang (Art. 83 Abs. 1 S. 1 BbgVerf) und zwischen den beiden folgenden Wahlgängen (Art. 83 Abs. 2 S. 1, 2 BbgVerf) kein zu großer Zeitraum liegt, und so die geschäftsführende Regierung (Art. 85 Abs. 2 BbgVerf) nicht länger im Amt bleibt. Dazu auch *Ernst*, in: Lieber/Iwers/Ernst, BbgVerf, 2012, Art. 83 Bem. 4. –

Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf begründet eine Pflicht, überhaupt eine Regierung zu bilden – im Zweifelsfall durch die Wahl eines nur durch eine Minderheit legitimierten Ministerpräsidenten.

2. Irrelevanz der Kandidatenzahl für die Mehrheitserfordernisse

Bei zwei oder mehr Entscheidungsvorschlägen im Meiststimmenverfahren nach Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf vereint der gewählte Kandidat also im Regelfall hinsichtlich der Gesamtzahl der Mitglieder des Parlaments mehr Nein- als Ja-Stimmen auf sich. Damit wird zunächst deutlich, dass es sich in diesen Konstellationen bei dem Mehrheitserfordernis der „meisten Stimmen“ um eine relative Mehrheit handelt, für die einzig ausschlaggebend die Zahl der abgegebenen Ja-Stimmen für einen Kandidaten ist.

– *Ruffert*, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert (Hrsg.), ThürVerf, 2013, Art. 70 Rn. 14; *Fibich*, Das Verhältnis zwischen Landtag und Landesregierung nach der Verfassung des Freistaats Thüringen vom 25. Oktober 1993, 2001, S. 69; *Herzog*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 63 (52. Lfg. 2008), Rn. 38, 40; *Schenke*, in: Bonner Kommentar, GG, Art. 63 (166. Lfg. 2014) Rn. 138; *Schröder*, in: HStR, Bd. III, 3. Aufl. 2005, § 65 Rn. 20; *Ritzel/Bücker/Schreiner*, Handbuch für die Parlamentarische

Praxis, Anhang zu § 4 GO-BT (5. Lfg. 1987), zu Art. 63 Abs. 4 Bem. 1., 3. lit. a;–

Dies drückt sich im Regelfall auch bei der Gestaltung der Stimmzettel aus, indem hinter dem Namen eines jeden zu wählenden Kandidaten lediglich ein einziges Feld für die Wahlentscheidung vorgesehen ist, die Möglichkeit einer ablehnenden Wahl oder Stimmenthaltung so gerade ausgeschlossen wird.

– Auslegungsentscheidung des 1. Ausschusses des Deutschen Bundestages 13/16 v. 27.11.1997 zu § 49 GO-BT: „Im ersten Fall [es stellen sich mehrere Kandidaten zur Wahl] kann der Wähler eine oder mehrere Stimmen vergeben; er trifft durch die positive Auswahl eines oder mehrerer Kandidaten eine Entscheidung. Die Stimmzettel sind so zu gestalten, dass hinter dem Namen jedes Kandidaten nur ein einziges ankreuzfähiges Feld (Kreis) aufgeführt ist. Es besteht keine Möglichkeit, gültig mit „Nein“ oder „Stimmenthaltung“ zu wählen.“; ebenso *Linck*, in: *Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert* (Hrsg.), *ThürVerf*, 2013, Art. 61 Rn. 19 –

Eine andere Auslegung, die auf ein Verfahren der Mehrheitswahl, also auf eine „Mehrheit der abgegebenen Stimmen“ abhebt bzw. sogar qualifiziertere Mehrheitsanforderungen aufstellt, kommt auch für den Fall nicht in Frage, bei dem im Rahmen des dritten Wahlgangs nach Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf nur ein Kandidat antritt:

Geht man zunächst vom Wortlaut des Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf aus, wonach gewählt ist „*wer [...] die meisten Stimmen erhält*“, ist der Fall eines einzigen zur Wahl stehenden Kandidaten vom Wortlaut her nicht ausgeschlossen.

– Ein deutlicher Unterschied besteht hier etwa zu Art. 52 Abs. 2 S. 2 NRW Verf: „Ergibt sich keine solche Mehrheit, so findet eine Stichwahl zwischen den beiden Vorgeschlagenen statt, die die höchste Stimmzahl erhalten haben“, begrifflich werden damit zwei Kandidaten vorausgesetzt, dazu *Tettinger*, in: *Löwer/Tettinger*, *NRW Verf*, 2002, Art. 52 Rn. 34 –

Ausgehend von der Funktionslogik des dritten Wahlgangs nach Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf, überhaupt einen Ministerpräsidenten zu wählen und damit die Handlungsfähigkeit des parlamentarischen Regierungssystems herzustellen, kann es jedoch bezogen auf die Mehrheitserfordernisse keinen Unterschied machen, ob mehrere Kandidaten oder nur einer zur Wahl antritt. Dies lässt sich insbesondere aus der seitens des Thüringischen Verfassungsgebers gewählten Ausgestaltung des Wahlverfahrens bezogen auf die mit der Wahl des Ministerpräsidenten verknüpften besonderen Entscheidungsnotwendigkeit begründen:

Ausgangspunkt hierfür ist das nach dem demokratischen Grundsatz der Diskontinuität gebotene in Art. 75 Abs. 2 S. 1 ThürVerf geregelte Ende der Amtszeit der Landesregierung mit dem Zusammentritt des neuen Landtags. Ab diesem Zeitpunkt besteht in legitimatorischer Betrachtung ein regierungsloser Zustand, der durch die zeitlich je-

doch nur begrenzt zulässige geschäftsführende Amtswahrnehmung der Vorgängerregierung überbrückt wird. Um die mit hoher Notwendigkeit gebotene Wahl des neuen Ministerpräsidenten ins Werk zu setzen, sieht die Landesverfassung die Regelung in Art. 70 Abs. 3 vor. Auch wenn hier hinsichtlich der zeitlichen Perspektive keine Frist festgelegt ist, in der die Wahl des Ministerpräsidenten stattzufinden hat,

– So in Baden-Württemberg (Art. 47 BW Verf; Wahl in drei Monaten, andernfalls Parlamentsauflösung), Bayern (Art. 44 Abs. 5 i.V.m. Art. 18 Abs. 2 BayVerf; Wahl innerhalb von vier Wochen, andernfalls Parlamentsauflösung; dazu *Lindner*, in: Lindner/Möstl/Wolff, BayVerf, 2009, Art. 44 Rn. 5), Brandenburg (Art. 83 Abs. 3 BbgVerf; Wahl innerhalb von drei Monaten, andernfalls Parlamentsauflösung), Mecklenburg-Vorpommern (Art. 42 Abs. 2, 3 MV Verf; Wahl innerhalb von vier Wochen mit Mehrheit der Mitglieder, falls diese scheitert, Entscheidung über Selbstauflösung innerhalb von zwei Wochen, wird diese nicht beschlossen, Wahl „am selben Tag“), Niedersachsen (Art. 29 Abs. 1 i.V.m. Art. 30 NdsVerf; gesamte Regierungsbildung und -bestätigung innerhalb von 21 Tagen, falls diese scheitert, Entscheidung über Selbstauflösung innerhalb von 14 Tagen, wird diese nicht beschlossen, „unverzügliche“ Wahl), Saarland (Art. 87 Abs. 4 SaarlVerf; Wahl innerhalb von drei Monaten, andernfalls Parlamentsauflösung), Sachsen (Art. 60 Abs. 3 SächsVerf; Wahl innerhalb von vier Monaten, andernfalls Parlamentsauflösung), Sachsen-Anhalt (Art. 65 Abs. 1, 2 LSA Verf; 1. Wahlgang innerhalb von 14 Tagen mit Mehrheit der Mitglieder, falls dieser scheitert, 2. Wahlgang innerhalb von 7 Tagen, bei erneutem Scheitern Entscheidung über Selbstauflösung innerhalb von 14 Tagen, wird diese nicht beschlossen, „unverzüglich“ neuer Wahlgang) –

sieht Art. 70 Abs. 3 ThürVerf dafür im Vergleich zu anderen Ländern der Gruppe 2 keine Wahlphasen vor, in denen eine Mehrzahl von Wahlgängen stattfinden kann,

– So aber im Bund (Art. 63 Abs. 3 GG; Wahl mit Mehrheit der Mitglieder auf Vorschlag des Bundestages innerhalb von 14 Tagen), Mecklenburg-Vorpommern (Art. 42 Abs. 1, 2 MV Verf; Wahl mit Mehrheit der Mitglieder innerhalb von vier Wochen), Niedersachsen (Art. 29 Abs. 1 i.V.m. Art. 30 Abs. 1 NdsVerf; Wahl mit Mehrheit der Mitglieder und Regierungsbestätigung innerhalb von 21 Tagen), Sachsen (Art. 60 Abs. 2, 3 SächsVerf; Wahl mit Mehrheit der abgegebenen Stimmen innerhalb von vier Monaten) –

sondern beschränkt die Wahl des Ministerpräsidenten zur schnellstmöglichen Regierungsbildung auf drei Wahlgänge. Gleichzeitig schließt sich insbesondere nach den mit absoluter Mehrheit abzuschließenden Wahlgängen des ersten Wahlmodus keine Entscheidung des Parlaments über seine Auflösung an,

– So in Mecklenburg-Vorpommern (Art. 42 Abs. 1–3 MV Verf; Wahl mit Mehrheit der Mitglieder innerhalb von 4 Wochen, falls diese scheitert, Entscheidung über Selbstauflösung innerhalb von 2 Wochen mit Mehrheit der Mitglieder, wird diese nicht beschlossen, Durchführung eines

letzten Wahlgangs mit Meiststimmenverfahren), Niedersachsen (Art. 29 Abs. 1 i.V.m. Art. 30 NdsVerf; Wahl mit Mehrheit der Mitglieder und Regierungsbestätigung innerhalb von 21 Tagen, falls diese scheitert, Entscheidung über Selbstauflösung innerhalb von 14 Tagen mit Mehrheit der Mitglieder, wird diese nicht beschlossen, Durchführung eines letzten Wahlgangs mit Meiststimmenverfahren), Sachsen-Anhalt (Art. 65 Abs. 1, 2 LSA Verf; 1. Wahlgang innerhalb von 14 Tagen mit Mehrheit der Mitglieder, falls dieser scheitert, 2. Wahlgang innerhalb von 7 Tagen, bei erneutem Scheitern Entscheidung über Selbstauflösung innerhalb von 14 Tagen mit Mehrheit der Mitglieder, wird diese nicht beschlossen, „weiterer Wahlgang“ mit Mehrheit der abgegebenen Stimmen) –

oder besteht wie in Art. 63 Abs. 4 S. 2, 3 GG eine unabhängige Entscheidung einer dritten letztlich als Korrektiv fungierenden Institution bei Vorliegen der Situation eines Minderheiten-Regierungschefs im sekundären Wahlmodus.

Die Auflösung des Landtags mit der Folge von Neuwahlen ist insofern nicht mit der Wahl des Ministerpräsidenten verknüpft. Eine Selbstauflösung ist in dieser Konstellation vielmehr ausschließlich unter Einhaltung der hohen Hürden des Art. 50 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 ThürVerf auf Antrag eines Drittels seiner Mitglieder und mit Mehrheit von zwei Dritteln seiner Mitglieder möglich.

Stellte man nun darauf ab, dass es für die Wahl nach Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf, bei der nur ein Kandidat vorgeschlagen wird, auf das Erreichen von mehr Ja- als Nein-Stimmen bezogen auf die abstimmenden Abgeordneten bedarf, führte dies bei einem Scheitern dieses verfassungsrechtlich letztvorgesehenen dritten Wahlgangs zu einem vollständigen Scheitern der Wahl des Ministerpräsidenten. Dies nimmt in Kauf, dass die nach Art. 75 Abs. 3 ThürVerf geschäftsführende Regierung bis zum Ende der Wahlperiode weiter im Amt verbleibt, ohne jedoch durch den aktuell gewählten Landtag entsprechend demokratisch legitimiert worden zu sein.

Auch wenn sich im Landtag zwischenzeitlich unter dem Eindruck des vollständigen Scheiterns der Ministerpräsidentenwahl eine neue Mehrheit bezogen auf die Mitglieder des Landtags für einen neuen Kandidaten ergeben würde und damit die Mehrheitsvoraussetzungen für die Anwendung des konstruktiven Misstrauensvotums nach Art. 73 ThürVerf erreicht wären, bliebe diese Möglichkeit dennoch verfassungsrechtlich verwehrt:

Das konstruktive Misstrauensvotum ermöglicht es dem Landtag nur, das von ihm dem amtierenden Ministerpräsidenten ausgesprochene Vertrauen (die übertragene Legitimation) in Form der zu Beginn der Legislatur getätigten Wahl zu entziehen, indem es einen neuen, anderen Nachfolger nach Art. 73 ThürVerf wählt. Die durch den Landtag der vorherigen Wahlperiode erteilte Legitimation des nach Art. 75 Abs. 3 ThürVerf geschäftsführenden Ministerpräsidenten entfällt jedoch nach Art. 75 Abs. 2 S. 1 Var. 1 ThürVerf mit dem Zusammentritt des neugewählten Landtags. Es mangelt damit an

einem Legitimationszusammenhang zwischen dem Landtag der aktuellen Wahlperiode und dem geschäftsführenden Ministerpräsidenten aus der vorangegangenen. Ein so nicht mehr bestehendes Vertrauen kann auch nicht durch das konstruktive Misstrauensvotum entzogen werden.

- *Ruffert*, in: Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert (Hrsg.), ThürVerf, 2013, Art. 73 Rn. 4; *Hermes*, in: Dreier (Hrsg.), GG, Bd. II, 2. Aufl. 2006, Art. 69 Rn. 23; *Oldiges*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 7. Aufl. 2014, Art. 69 Rn. 40; *Katz*, in: Feuchte (Hrsg.), BW Verf, 1987, Art. 55 Rn. 9; *Mittag*, in: Baumann-Hasske/Kunzmann (Hrsg.), SächsVerf, 3. Aufl. 2011, Art. 68 Rn. 20 –

Als letzte Möglichkeit bestünde dann nur noch der Beschluss der Parlamentsauflösung nach Art. 50 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 ThürVerf. Hierfür bestehen in Gestalt der notwendigen Zweidrittelmehrheit bezogen auf die Mitglieder des Landtags jedoch hohe Hürden. Je nach den politischen Mehrheitsverhältnisse nach den Neuwahlen birgt dies eine erhebliche Missbrauchsgefahr in sich:

Behält eine Fraktion oder Koalition, die im vorherigen Landtag aufgrund entsprechender Mehrheitsverhältnisse den Ministerpräsidenten gestellt hat, der nach der gescheiterten Wahl im neugewählten Landtag weiterhin geschäftsführend im Amt ist, im neugewählten Landtag eine ausreichend große Zahl an Mandaten, so ist sie in der Lage, den Beschluss der Parlamentsauflösung aufgrund der hierfür vorgesehenen qualifizierten Mehrheitserfordernisse wirksam zu verhindern. Sie könnte so, trotz durch die zwischenzeitlich mit der Wahlentscheidung des Volkes geschaffenen veränderten Mehrheitsverhältnisse im Landtag, weiterhin die von ihr vormals bestimmte Regierung im Amt halten.

Im Ergebnis würde dies faktisch zur Kontinuität einer in der vorherigen Wahlperiode zuletzt legitimierten Landesregierung führen, die sich dann im Extremfall, sollte es in der auf die Wahlperiode mit der gescheiterten Ministerpräsidentenwahl folgenden Wahlperiode(n) erneut zu einem Scheitern der Wahl kommen, unbegrenzt lange fortsetzt.

Eine solche Auslegung des Begriffs der „meisten Stimmen“ verstößt gegen das Demokratieprinzip, und zwar in der zeitlichen Dimension der Volkssouveränität; sie ist verfassungsrechtlich unzulässig. Man kann die Verfassung des Freistaats unter Berücksichtigung von Art. 70 Abs. 3 S. 3 i.V.m. Art. 75 Abs. 2 S. 1, Abs. 3 und Art. 50 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 ThürVerf nicht so verstehen, dass es nach einer Neuwahl keine neue Regierung gibt. Der dritte Wahlgang mit seinen Modalitäten stellt die prozedurale Sicherung der Diskontinuität der Regierung dar. Nur dann, wenn in jedem Fall im dritten Wahlgang eine Regierung gewählt werden kann, ist die Neuwahl einer Regierung gesichert. Diese Lesart ist vom Demokratieprinzip geboten.

Für diese Lesart spricht auch der Vergleich des Falles, dass nur ein Kandidat sich zur Wahl stellt, mit dem Fall, dass mehrere Kandidaten im dritten Wahlgang gegeneinander antreten. Hier vereint der einzelne Kandidat aufgrund der Verteilung der einzig relevanten Ja-Stimmen desto weniger Stimmen auf sich, je mehr Kandidaten antreten. Bei einer Wahl mit nur einem Bewerber wird nur deutlicher, dass der Ministerpräsident von einer Minderheit gewählt wurde, und zwar dadurch, dass er mehr Nein- als Ja-Stimmen erhalten kann. In beiden Konstellationen deckt die verfassungsrechtliche Regelung das abgesenkte Legitimationsniveau des Gewählten.

Diese Besonderheiten des dritten Wahlgangs wirken sich auch auf die Gestaltung der Stimmzettel aus. Im Fall, dass mehrere Kandidaten zur Wahl stehen gibt es hinter jedem Kandidaten nur die Möglichkeit eines ankreuzbaren Feldes, im Fall bloß eines zur Wahl stehenden Kandidaten sollte Gleiches gelten. Falls in dieser Konstellation die Möglichkeit eingeräumt wird, mit „Ja“, „Nein“ und „Enthaltung“ zu stimmen, so mag eine solche Gestaltung hingenommen werden.

– *Linck*, in: *Linck/Baldus/Lindner/Poppenhäger/Ruffert* (Hrsg.), *ThürVerf*, 2013, Art. 61 Rn. 19: „Von dieser Regel [bei der Gestaltung des Stimmzettels hinter dem Namen jedes Kandidaten nur einen einzigen ankreuzbaren Kreis zu setzen] wird üblicherweise eine Ausnahme gemacht, wenn sich nur ein Kandidat zur Wahl stellt; dann werden hinter dessen Namen aus politischen Gründen drei ankreuzbare Kreise für ‚Ja‘, ‚Nein‘ und ‚Enthaltung‘ gesetzt, wobei aber aus dem zuvor Gesagten nur die ‚Ja‘-Stimmen von rechtlicher Bedeutung sind.“; ebenso Auslegungsentscheidung des 1. Ausschusses des Deutschen Bundestages 13/16 v. 27.11.1997 zu § 49 GO-BT: „Im zweiten Fall, in dem nur ein Kandidat auftritt, sollten die Stimmzettel drei ankreuzfähige Felder (Kreise) für ‚Ja‘, ‚Nein‘ und ‚Enthaltung‘ vorsehen. Zur Begründung weist der 1. Ausschuss darauf hin, dass die Stimmzettel für Wahlen möglichst einheitlich und übersichtlich zu gestalten sind, um Unsicherheiten bei der Stimmabgabe oder gar ungültige Stimmen zu vermeiden. [...] Auch bei Wahlen mit nur einem Kandidaten (2. Grundfall) kommt es rechtlich nur auf die ‚Ja‘-Stimmen an. ‚Nein‘-Stimmen und ‚Enthaltungen‘ sind für den Wahlausgang unerheblich; [...] –

Rechtliche Relevanz, die zu einem Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf über die „meisten Stimmen“ hinausgehenden Mehrheitserfordernis führt, haben die abgegebenen Nein-Stimmen oder Enthaltungen (oder ungültigen Stimmen) indes nicht.

Die Befürwortung eines solchen Verfahrens der Mehrheitswahl für den sekundären Wahlmodus nach Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf bei nur einem Kandidaten bedeutete die Nivellierung des verfassungsrechtlich vorgesehenen abgestuften, die Mehrheitsanforderungen gerade absenkenden Wahlverfahrens: Da sich die Wahl des Regierungschefs als zentraler und wichtigster Kurationsakt des Parlaments in personeller Hinsicht begreifen lässt, ist anzunehmen, dass wenn nicht gar alle, so jedenfalls der größte Teil der nicht verhinderten Abgeordneten an dieser Wahl teilnimmt. Faktisch entspricht die Zahl der Abstimmenden annähernd oder ganz der Zahl der gesetzlichen Mitglieder,

beide Grundgesamtheiten für die Bestimmung der Mehrheitsentscheidung wären insofern beinahe deckungsgleich. Bei realistischer Betrachtung wäre ein solcher dritter Wahlgang damit eine Wahl mit der „Mehrheit der Mitglieder“ des Landtags, also ein dritter Wahlgang im primären Modus nach Art. 70 Abs. 3 S. 1, 2 ThürVerf. Dies stünde jedoch im Widerspruch zu der mit Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf bezweckten Absenkung der Mehrheitserfordernisse zur sicheren Gewährleistung einer Regierungsbildung (siehe C. II. 1.).

Letztlich würde man durch das Hineinlesen eines Verfahrens der Mehrheitswahl bei der Wahl nur eines Kandidaten die konkrete Ausgestaltung des Wahlverfahrens nach Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf von den jeweiligen politischen Akteuren und ihrem Handeln abhängig machen. Es will schwerlich einleuchten, dass eine parlamentarische Gruppierung durch Nichtteilnahme an der parlamentarischen Konkurrenz in Gestalt eines eigenen Kandidaten die Form der Mehrheitsentscheidung ändern und so das Mehrheitserfordernis für die Wahl des Ministerpräsidenten anheben können soll. Einer „negativen“ Mehrheit im Parlament stünde so die Möglichkeit zu, ausschließlich destruktiv zu wirken, was nicht zuletzt aus historischen Gründen mit Blick auf Art. 54 WRV nicht der Verfassung des Freistaats zu entnehmen ist.

– So auch *Lippert*, Bestellung und Abberufung der Regierungschefs und ihre funktionale Bedeutung für das parlamentarische Regierungssystem, 1973, S. 312, für die Frage, ob das in Art. 63 Abs. 4 S. 1 GG geregelte Meiststimmenverfahren hinsichtlich des Rechts des Bundespräsidenten zur Auflösung des Bundestages im Falle der Wahl eines Minderheitenkanzlers nach Art. 63 Abs. 4 S. 3 GG auch den Fall nur eines zur Wahl stehenden Kandidaten erfasst oder begrifflich zwei voraussetzt: „Eine solche, wörtliche Interpretation würde dem Gebot staatlicher Kontinuität widersprechen. In einem Bundestag mit mehreren Parteien, von denen keine über die absolute Mehrheit verfügt, läge es in der Hand der übrigen Parteien, durch Nichtbeteiligung an der Wahl zu verhindern, daß die relativ größte Minderheit den Bundeskanzler stellt. Daher liegen auch bei der Wahl des einzigen Kandidaten zum Minderheitenkanzler die Voraussetzungen für das alternativ-obligatorische Wahlrecht des Bundespräsidenten vor.“; grundlegend *Böckenförde*, in: HStR, Bd. II, 3. Aufl. 2004, § 24 Rn. 54; *Hillgruber*, AöR 127 (2002), 460 (465) –

3. Das Meiststimmenverfahren als prozeduraler Sicherungsmechanismus zur Wahl des Ministerpräsidenten

Dient der dritte Wahlgang als Letztentscheidungsverfahren (siehe C. II. 1.) und kommt es rechtlich für die Wahl nicht auf eine bestimmte Kandidatenzahl an (siehe C. II. 2.), so zeigt sich, dass sich das in Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf durch die vom Verfassgeber gewählte Formulierung „*wer [...] die meisten Stimmen erhält*“ zum Ausdruck gebrachte Meiststimmenverfahren in besonderer Weise als prozeduraler Sicherungsmechanismus zur Wahl des Ministerpräsidenten verstehen lässt.

Das Meiststimmenverfahren stellt dabei ausschließlich auf die für einen Kandidaten (positiv) abgegebenen Ja-Stimmen ab.

– So ausdrücklich BVerfGE 120, 82 (119) hinsichtlich der Regelung des § 40 Abs. 3 S. 1 SH GO, § 35 Abs. 3 S. 1 SH KrO („Gewählt ist, wer die meisten Stimmen erhält.“): „Bei Wahlen gilt grundsätzlich das Meiststimmenverfahren (§ 40 Abs. 3 Satz 1 GO SH, § 35 Abs. 3 Satz 1 KrO SH), so dass es lediglich auf die für einen Kandidaten abgegebenen Stimmen ankommt. [...]“ –

Auf das Verhältnis zu einer bestimmten Grundgesamtheit an Stimmen, also auf das Verhältnis von Ja- zu Nein-Stimmen (sowie Enthaltungen und ungültigen Stimmen) kommt es damit nicht an. Die Grundgesamtheit also solche und ihre Bestimmung, letztlich also die Zählung von Nein-Stimmen, Enthaltungen und ungültigen Stimmen, spielt im Meiststimmenverfahren keine Rolle.

– So ausdrücklich OVG Schleswig v. 16.12.2009, NVwZ-RR 2010, 409 (410) hinsichtlich der Regelung des § 40 Abs. 3 S. 1 SH GO („Gewählt ist, wer die meisten Stimmen erhält.“): „Anders als im Verfahren der Mehrheitswahl, [...] kommt es bei der Wahl im Meiststimmenverfahren nach § 40 III SchlHGO auf eine Relation der für eine vorgeschlagene Person abgegebenen Stimmen zu einer weiteren Größenordnung (etwa der Mehrheit der insgesamt abgegebenen gültigen Stimmen oder der gesetzlichen Zahl der Mitglieder der Gemeindevertretung) nicht an, sondern allein darauf, welcher vorgeschlagene Bewerber die meisten Ja-Stimmen erhält. Welche rechtliche Funktion der Erfassung von Enthaltungen und Nein-Stimmen in diesem Wahlverfahren zukommen soll, macht der Zulassungsantrag vor diesem Hintergrund nicht deutlich. Dass der Möglichkeit einer Stimmabgabe mit „Nein“ in einem Wahlsystem, welches die Wahl der vorgeschlagenen Person von einem Erreichen der Mehrheit der gültigen Stimmen abhängig macht (so § 35 II NWGO a.F. bzw. § 50 II NWGO n.F., auf die das OVG Münster (in: OVG Münster, NVwZ 1993, 1223) rekurriert, ein anderer Stellenwert zukommen kann als in dem hier anzuwendenden Meiststimmenverfahren, liegt auf der Hand und zieht die Richtigkeit der hier angegriffenen Entscheidung des VG nicht infrage. Im Meiststimmenverfahren wird die Teilnahme an der Wahl bereits durch die Abfrage von Ja-Stimmen, [...] ermöglicht; in der gegenüber anderen Bewerbern höheren Anzahl der erzielten Ja-Stimmen drückt sich nach dem Willen des Gesetzgebers die demokratische Legitimation des Gewählten aus. Die Entscheidungsvariante der Ablehnung ist, anders als im Verfahren der Mehrheitswahl, bei diesem Verfahren keine Voraussetzung für die Feststellung des Wahlerfolges und auch begrifflich kein notwendiger Bestandteil der Wahl. Wenn der Zulassungsantrag formuliert, eine Wahl im Meiststimmenverfahren bedeute, dass der Vorgeschlagene mehr Ja- als Nein-Stimmen erhalten müsse, verkennt er den Unterschied zur Mehrheitswahl, die der Gesetzgeber etwa in § 39 I SchlHGO für andere Beschlüsse der Gemeindevertretung vorgesehen hat.“ –

Die Wahl eines einzigen antretenden Kandidaten kann bei Anwendung des Meiststimmenverfahrens damit grundsätzlich nur verhindert werden, wenn ein Gegenkandidat aufgestellt wird, der mindestens eine Ja-Stimme mehr erhält als der erste Kandidat.

– So ausdrücklich BVerfGE 120, 82 (119) hinsichtlich der Regelung des § 40 Abs. 3 S. 1 SH GO, § 35 Abs. 3 S. 1 SH KrO („Gewählt ist, wer die meisten Stimmen erhält.“): „[...] Es ist der Kandidat gewählt, auf den mindestens eine Stimme mehr entfällt als auf eine andere vorgeschlagene Person. Die Wahl einer Person kann nur verhindert werden, wenn ein Alternativkandidat vorgeschlagen wird, der mehr Stimmen erhält. [...]“; ebenso unter Berufung auf das BVerfG das OVG Schleswig v. 16.12.2009, NVwZ-RR 2010, 409 (410) –

Das Ergebnis einer Wahl im Meiststimmenverfahren kann damit grundsätzlich bei einer ausreichenden Zahl an einzig relevanten Ja-Stimmen die weitergehenden Anforderungen eines Verfahrens der Mehrheitswahl erfüllen. Werden ausreichend Stimmen für einen Kandidaten abgegeben, kann er gleichzeitig die „meisten Stimmen“ und die „Mehrheit der abgegebenen Stimmen“ oder gar die „Mehrheit der gesetzlichen Mitglieder“ erreichen. Das Meiststimmenverfahren setzt dies jedoch – anders als die Mehrheitswahl – nicht voraus.

D. Folgen für die Auslegung des sekundären Wahlmodus nach Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf

Nach geltender Verfassungslage des Art. 70 Abs. 3 S. 3 i.V.m. Art. 75 Abs. 2 S. 1, Abs. 3 und Art. 50 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 ThürVerf führt der sekundäre Wahlmodus mit dem Abschluss des dritten Wahlgangs, unabhängig von der Zahl der antretenden Kandidaten, zur Wahl eines Ministerpräsidenten.

Nach dem Meiststimmenverfahren ist dabei gewählt, wer die meisten Ja-Stimmen auf sich vereinen kann. Nein-Stimmen, Stimmenhaltungen oder ungültige Stimmen bleiben dabei außer Betracht. Die Notwendigkeit eines zu erreichenden Quorums hinsichtlich der Relation der Zahl der abgegebenen Ja-Stimmen bezogen auf eine zu bestimmende Grundgesamtheit an Stimmen (etwa der insgesamt abgegebenen Stimmen oder der gesetzlichen Zahl der Mitglieder), wie dies in einem Verfahren der Mehrheitswahl der Fall ist, besteht damit auch für den Fall nur eines zur Wahl stehenden Kandidaten nicht.

– Als verfassungsrechtlich durch Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf nicht geregelt, lassen sich damit letztlich nur drei Konstellationen identifizieren: (1) Bei einer Wahl nur eines Kandidaten erhält dieser keine einzige Ja-Stimme bzw. es werden – je nach Ausgestaltung des Stimmzettels bzw. der Abstimmungsmöglichkeiten – nur ungültige Stimmen abgegeben oder es enthalten sich alle Abstimmenden. (2) Der mit Abschluss des dritten Wahlgangs Gewählte nimmt die Wahl zum Ministerpräsidenten nicht an. (3) Es besteht im dritten Wahlgang Stimmgleichheit zwi-

schen zwei oder mehr Kandidaten (so z.B. bei der Ministerpräsidentenwahl 2005 in Schleswig-Holstein in der 16. Wahlperiode im dritten Wahlgang, vgl. SH LT-Plenarprotokoll 16/1, S. 16 ff.). In allen drei Fällen wären dann weitere Wahlgänge unter Anwendung des Meiststimmenverfahrens durchzuführen. –

Die im Zusammenhang von Art. 70 Abs. 3 S. 3 i.V.m. Art. 75 Abs. 2 S. 1, Abs. 3 und Art. 50 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 ThürVerf verfassungsrechtlich vorgenommene Ausgestaltung des Wahlverfahrens eröffnet somit im Extremfall die Möglichkeit, dass auch im Falle eines nur zur Wahl stehenden Kandidaten dieser im dritten Wahlgang mit nur einer Ja-Stimme gewählt werden kann.

– So ausdrücklich BVerfGE 120, 82 (119) –

Die Akzeptanz eines Minderheiten-Ministerpräsidenten stellt sicher, dass sich die vom Volk getroffene Wahlentscheidung und damit die veränderte parteipolitische Zusammensetzung des Landtages auswirken können. Eine solche Auslegung der geltenden Verfassungslage und damit die Hinnahme einer ggf. demokratisch nicht ideal legitimierten Regierung ist vom Demokratieprinzip her geboten. Eine solcherart ins Amt gekommene Regierung ist allemal besser legitimiert als die nach Ablauf der Wahlperiode des vorangegangenen Landtags nicht mehr legitimierte Regierung, die im Amt verbleibt. Durch die in Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf getroffene Ausgestaltungsentscheidung für ein Meiststimmenverfahren ist auch im Falle nur eines zur Wahl stehenden Kandidaten kein Verfahren der Mehrheitswahl in die Verfassung hineinzulesen, das letztlich die Mehrheitsentscheidung zugunsten der bisherigen Regierung blockiert.

– Ein solches Verständnis lässt sich wohl auch den Beratungen des Unterausschusses des Verfassungs- und Geschäftsordnungsausschusses vom 14.07.1992 entnehmen, PW1VerfUA016 (14.07.1992), Rn.93 f.; konkretisierend dazu auch die wiedergegebene Aussage des im Unterausschuss mitberatenden Abgeordneten Dr. *Kniepert* aus einem MDR Thüringen-Interview: „‘Unsere Intention war, dass der Landtag im dritten Wahlgang entscheiden muss, wer Ministerpräsident wird.’ In der Verfassung sei ‚immer nur von Stimmen für beziehungsweise den meisten Stimmen für einen Kandidaten geschrieben worden. Von Nein-Stimmen ist nicht die Rede. Aus meiner Sicht würde ein Wahlzettel nicht mit dem Text der Verfassung im Einklang stehen, auf dem eine Nein-Stimme möglich ist.“, MDR, Streit um möglichen dritten Wahlgang, 14.11.2014, http://www.mdr.de/nachrichten/kandidatur-lieberknecht100_zc-e9a9d57e_zs-6c4417e7.html –

Die bloß durch eine Minderheit erfolgte Legitimation des Regierungschefs des Landes steht der Staatsleitung im gewählten System des parlamentarischen Regierens nicht entgegen. Die wesentlichen Entscheidungen werden im Parlament bzw. unter Mitwirkung des Parlaments getroffen. Ein geringeres Maß an Legitimation führt nur dazu, dass die durch die Minderheit getragene Regierung hinsichtlich ihrer verfolgten Vorhaben in jedem Einzelfall bei der Mehrheitsfindung größeren Aufwand betreiben

muss. Jederzeit offen steht dem Landtag die Möglichkeit des konstruktiven Misstrauensvotums nach Art. 73 ThürVerf, die die Wahl eines neuen von einer entsprechenden Mehrheit getragenen Ministerpräsidenten in der laufenden Wahlperiode ermöglicht.

In der parlamentarischen Praxis der Bundesrepublik relevant wurde die vorliegend zu begutachtende Fragestellung der Mehrheitserfordernisse bei nur einem zur Wahl stehenden Kandidaten im Rahmen eines mehrstufigen Wahlverfahrens des Ministerpräsidenten in der am 25. Juni 1951 durchgeführten Ministerpräsidentenwahl in Schleswig-Holstein. Unter Anwendung des zu Art. 70 Abs. 3 ThürVerf inhaltsgleichen Art. 22 der Landdessatzung Schleswig-Holsteins

– „(1) Zum Ministerpräsidenten ist gewählt, wer die Stimmen der Mehrheit der Landtagsmitglieder auf sich vereinigt.

(2) Erhält im ersten Wahlgang niemand diese Mehrheit, so findet ein neuer Wahlgang statt. Kommt die Wahl auch im zweiten Wahlgang nicht zustande, so ist gewählt, wer in einem weiteren Wahlgang die meisten Stimmen erhält.“, siehe Wortprotokoll der 11. Tagung des 4. Schleswig-Holsteinischen Landtages am 25.06.1951 (SH LT-Plenarprotokoll 2/11), S. 20 –

verfehlte *Friedrich Wilhelm Lübke* als einziger zur Wahl stehender Kandidat (Landtagsvorlage Nr. 117/4) zunächst sowohl im ersten und zweiten Wahlgang die absolute Mehrheit mit jeweils 29 Ja-Stimmen, 36 Nein-Stimmen und 2 Enthaltungen. In dem nachfolgenden dritten Wahlgang wurde er dann unter Anwendung des Meiststimmenverfahrens mit 28 Ja-Stimmen bei gleichzeitig festgestellten 37 Nein-Stimmen und 2 Enthaltungen zum Ministerpräsidenten gewählt.

– Wortprotokoll der 11. Tagung des 4. Schleswig-Holsteinischen Landtages am 25.06.1951 (SH LT-Plenarprotokoll 2/11), S. 20 ff, 23: „Meine Damen und Herren! Das Ergebnis der Abstimmung lautet: 28 Ja-Stimmen, 37 Nein-Stimmen, 2 Enthaltungen. Danach ist im dritten Wahlgang Herr Landrat Lübke zum Ministerpräsidenten gewählt worden. [...] Herr Landrat Lübke! Es hat soeben der dritte Wahlgang der Wahl des Ministerpräsidenten stattgefunden, und Sie sind mit 28 Ja-Stimmen zum Ministerpräsidenten gewählt worden. [...] Herrn Landrat Lübke möchte ich im Namen des ganzen Landtages wünschen, daß es ihm gelingt, eine arbeitsfähige Mehrheit in diesem Hause zu erreichen.“ –

E. Zusammenfassung

In einer Gesamtschau lassen sich, bezogen die dem Gutachten zugrunde liegende Fragestellung, die folgenden rechtlichen Rahmenbedingungen für die Wahl des Ministerpräsidenten nach Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf feststellen:

1. Die Wahl des Ministerpräsidenten nach Art. 70 Abs. 3 der Verfassung des Freistaats Thüringen ist ein notwendiger Akt nach einer Landtagswahl. Er bringt das unverzichtbare Verfassungsorgan Landesregierung ins Amt und verschafft

- ihrer Leitfigur, dem Ministerpräsidenten, die notwendige demokratische Legitimation.
2. Die Ausgestaltung des Wahlverfahrens für den Ministerpräsidenten orientiert sich an diesen beiden Zielen.
 3. Bei Sachentscheidungen besteht nach dem Scheitern einer Beschlussvorlage der status quo weiter. Es bedarf keiner entscheidungsfördernden Vorkehrungen. Anders bei der Wahl eines Ministerpräsidenten: Sie ist notwendig und dringlich. Die deutschen Verfassungen zielen in ihren Regelungen der Wahl des Ministerpräsidenten (oder Bundeskanzlers) auf die möglichste und zügige Wahl eines Regierungschefs.
 4. Dieses Ziel wird in zwei Regelungsmodellen verfolgt. Dabei genießt die Wahl des Ministerpräsidenten durch die Mehrheit der Mitglieder des Parlaments Priorität und Präferenz. Sie unterscheiden sich aber in den Regelungen für den Fall, dass eine Wahl mit dieser Mehrheit (in überschaubarer Zeit) nicht gelingt.
 - Nach einem Modell wird das hohe Quorum stets beibehalten. Falls eine solche Wahl nicht gelingt, greifen Vorschriften über die relativ einfach zu bewirkende oder gar ex constitutione erfolgende Auflösung des Landtags. Diese Konsequenz übt auch Druck in Richtung auf die Bildung der notwendigen Mehrheit aus.
 - Nach dem anderen Modell, das auch von Art. 70 Abs. 3 ThürVerf gewählt wurde, wird nach dem Scheitern der Wahl durch die absolute Mehrheit der Abgeordneten das erforderliche Quorum abgesenkt – bei Verzicht auf eine leicht zu bewirkende Auflösung des Landtags. Der neu gewählte Landtag soll schnell einen Ministerpräsidenten wählen. Dafür sorgt das Meiststimmenverfahren in Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf.
 5. In diesem (sekundären) Wahlmodus ist gewählt, wer „die meisten Stimmen erhält“. Auf das Verhältnis zur Gesamtzahl der abgegebenen Stimmen kommt es nicht an. Das Ziel einer Regierungsbildung rechtfertigt das Absenken des Legitimationsniveaus. Ein im dritten Gang gewählter Ministerpräsident ist in der Regel ein Minderheiten-Ministerpräsident.
 6. Im Meiststimmenverfahren wird derjenige Kandidat gewählt, der relativ zu den übrigen Kandidaten die meisten Stimmen auf sich vereint. Bei mehreren Kandidaten hat er regelmäßig mehr Stimmen gegen sich als für sich. Daran ändert sich nichts, wenn nur ein Kandidat zur Wahl steht.
 7. Für diese Konstellation mehr Ja- als Nein-Stimmen zu verlangen, veränderte das von der Verfassung festgeschriebene Wahlverfahren. Das Nichtantreten in der demokratischen Konkurrenz hebt das Erfolgsquorum nicht an. Andernfalls käme einer negativen Mehrheit eine destruktive Verhinderungsmacht zu. Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf will genau dies ausschließen.
 8. Verlangte man mehr Ja- als Nein-Stimmen im Wahlgang nach Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf, so bliebe beim Verfehlen einer Mehrheit von Ja-Stimmen bei der Mi-

nisterpräsidentenwahl die vom vorherigen Landtag legitimierte geschäftsführend im Amt, Art. 75 Abs. 3 ThürVerf. Deren Legitimation ist aber mit dem Zusammentritt des neu gewählten Landtags erloschen, Art. 75 Abs. 2 S. 1 Var. 1 ThürVerf. Die Fortführung einer Landesregierung ohne parlamentarische Legitimation, gar auf unabsehbare Zeit, ist mit dem Demokratieprinzip (Art. 44 Abs. 1 S. 2, Art. 45 Abs. 1 S. 1 ThürVerf) unvereinbar. Dies gilt umso mehr, als eine nur geschäftsführende Regierung nicht im Wege eines konstruktiven Misstrauensvotums ersetzt werden kann: Ein Parlament kann nur einem Ministerpräsidenten das Misstrauen aussprechen, der von ihm selbst gewählt worden ist. Die allenfalls bleibende Auflösung des Landtags setzt nach Art. 50 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 ThürVerf eine Zweidrittelmehrheit der Mitglieder des Landtags voraus – ein Quorum das aus mannigfachen Gründen schwer zu erreichen ist. Die erfolgte Neuwahl des Landtags bliebe insofern auf unabsehbare Zeit ohne Konsequenzen für die politische Zusammensetzung der Landesregierung. Am Demokratieprinzip gemessen ist dies ein unhaltbarer Zustand.

9. Das Meistimmenverfahren nach Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf sichert demgegenüber die Relevanz der Landtagswahl und sorgt für die Neubildung einer legitimierten Landesregierung.
10. Alles in allem: Tritt im Wahlgang nach Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf nur ein Bewerber an, so ist er mit jeder Zahl der für ihn abgegebenen Stimmen gewählt, unabhängig von der Zahl der nicht für ihn abgegebenen Stimmen.

Düsseldorf, den 22. November 2014

(Prof. Dr. Martin Morlok)