

## Die Stimmenverrechnung bei den Wahlen zum Landtag des Landes Hessen

### – Zur Berechnung der Parlamentsgröße und der Ausgleichsmandate –

Benjamin Jungkind<sup>1</sup>

#### I. Einleitung

In Der Beitrag widmet sich der Frage, wie die Parlamentsgröße und der dazugehörige Mandatsausgleich im Falle des Auftretens von Quasi-Überhangmandaten bei den Wahlen zum Hessischen Landtag zu berechnen sind. In den Fokus geriet die Thematik durch eine Klage der AfD-Fraktion des Hessischen Landtags, die aktuell vor dem Hessischen Staatsgerichtshof verhandelt wird. Die Frage ist von besonderer politischer Brisanz, da die Hessische Landesregierung, getragen von den Fraktionen CDU und Bündnis 90/Die Grünen, nur über eine Mehrheit von einem einzigen Abgeordnetenmandat verfügt und diese bei erfolgreicher Klage verlieren würde.

Um sich dem Problem zu nähern, wird im ersten Schritt die grundlegende Methode zur Stimmenverrechnung des Wahlsystems zum Hessischen Landtag vorgestellt. Auf dieser Darstellung aufbauend, wird die Rechtsgrundlage für den Ausgleich, § 10 Abs. 5 S. 2 LWG,<sup>2</sup> näher analysiert. Ausgehend davon werden die divergierenden Berechnungsmethoden des Landeswahlleiters für Hessen und diejenige von Prof. Dr. Michael Elicker, auf die sich der Antrag der AfD-Fraktion stützt, dargestellt und kritisch gewürdigt. Der Autor gelangt dabei zu dem Ergebnis, dass beide Vorgehensweisen fehlerhaft sind und stellt abschließend eine Berechnungsmethode vor, die den gestellten Anforderungen des hessischen Wahlrechts und -systems entspricht.

#### II. Die Stimmenverrechnung des hessischen Wahlsystems

Wie bei der Bundestagswahl hat jeder Wähler bei der Wahl zum Hessischen Landtag zwei Stimmen, wobei die „Erststimme“ als „Wahlkreisstimme“ und die „Zweitstimme“ als „Landesstimme“ bezeichnet wird, § 8 LWG. Trotz abweichender Bezeichnung erfassen die Begriffe der Sache nach dasselbe: Mit der Wahlkreisstimme wird ein Wahlkreiskandidat gewählt,

mit der Landesstimme die Landesliste einer Partei, wobei es sich bei den Landeslisten um geschlossene Listen handelt, sodass die Wähler keinerlei Einfluss auf die Reihenfolge der Kandidaten haben.

In den 55 Einpersonwahlkreisen ist nach § 9 LWG gewählt, wer die relative Mehrheit der abgegebenen gültigen Wahlkreisstimmen im jeweiligen Wahlkreis erhält. Für die Verteilung der nach Landeslisten zu besetzenden Sitze werden, vereinfacht dargestellt, die für jede Landesliste abgegebenen Landesstimmen zusammengesamt, § 10 Abs. 2 Satz 1 und 2 LWG. Als Berechnungsgrundlage dient die Gesamtzahl der nach § 1 Abs. 1 LWG zu vergebenden Sitze,<sup>3</sup> sodass, wie bei der Bundestagswahl, das Ergebnis der Landesstimme (Zweitstimme) ausschlaggebend für die Zusammensetzung des Parlaments ist und es sich bei dem Wahlsystem insgesamt um eine mit Elementen der Personenwahl verbundenen *Verhältnisswahl* handelt.<sup>4</sup>

Die Sitze werden gemäß § 10 Abs. 3 LWG an die Parteien und Wählergruppen nach dem Quotenverfahren Hare/Niemeyer entsprechend dem Verhältnis ihrer insgesamt im Land erreichten Landesstimmen verteilt; bis 1983 galt das D'Hondtsche Höchstzahlverfahren. Bei den Quotenverfahren werden in einem ersten Schritt die Stimmen jeder Partei durch eine sog. Wahlzahl dividiert und die abgerundeten Quotienten als Mandatszahlen an die Parteien verteilt. Die Abrundung führt regelmäßig dazu, dass nicht alle der zu vergebenden Sitze verteilt werden. Die Bildung der Wahlzahl ist auf verschiedene Arten möglich, gleiches gilt für die Verteilung der „Restsitze“. Beim Verfahren nach Hare/Niemeyer dient der Quotient aus den abgegebenen Stimmen und der Anzahl der zu verteilenden Mandate als Wahlzahl, auch Hare-Quota genannt. Die „Restsitze“ werden in der Reihenfolge der größten Nachkommastellen der Quoten den Parteien zugewiesen.

$$\text{Mandate der Partei (ohne Restsitze)} = \frac{\text{Stimmen der Partei}}{\text{Wahlzahl}}$$

$$\text{Wahlzahl} = \frac{\text{Anzahl der abgegebenen Stimmen}}{\text{Gesamtsitzzahl}}$$

$$\text{Mandate der Partei (ohne Restsitze)} = \frac{\text{Gesamtsitzzahl} \times \text{Stimmen der Partei}}{\text{Anzahl der abgegebenen Stimmen}}$$

<sup>1</sup> Der Autor ist wissenschaftlicher Mitarbeiter am Institut für Öffentliches Recht an der Goethe-Universität Frankfurt am Main.

<sup>2</sup> Gesetz über die Wahlen zum Landtag des Landes Hessen.

<sup>3</sup> Siehe hierzu ausführlich: Benjamin Jungkind, Wahlen zum Landtag des Landes Hessen, in: Fabian Michl/ Roman Kaiser (Hrsg.): Landeswahlrecht.

<sup>4</sup> Vgl. Ute Sacksofsky, Verfassungsrecht; in: Georg Hermes/ Franz Reimer (Hrsg.): Landesrecht Hessen, 9. Aufl. 2018, S. 33 (53).

Die Besonderheit im Verfahren nach Hare/Niemeyer ist, dass sich durch eine Division der Stimmenzahl der jeweiligen Partei mit der Hare-Quota die exakte Sitzzahl, die einer Partei proportional zu ihrem Stimmanteil zustehen würde, ergibt.<sup>5</sup> Im Vergleich zum in Hessen zuvor angewandten D'Hondtschen Höchstzahlverfahren liefert es eine mathematisch exaktere Übertragung des Stimmenverhältnisses auf das Sitzverhältnis.<sup>6</sup> Eine Schwäche des Verfahrens besteht demgegenüber darin, dass es nicht gewährleisten kann, dass eine absolute Stimmenmehrheit eine absolute Mehrheit an Parlamentssitzen zur Folge hat; es weist mithin keine sog. „Mehrheitstreue“ auf.<sup>7</sup>

Von der für jede Partei und jede Wählergruppe ermittelten Abgeordnetenzahl wird die jeweilige Zahl der in den Wahlkreisen errungenen Sitze abgezogen. Die den Parteien und Wählergruppen hiernach noch zustehenden Sitze werden aus der Landesliste in der dort festgelegten Reihenfolge besetzt, wobei Bewerber, die in einem Wahlkreis gewählt sind, bei der Verteilung durch die Landesliste unberücksichtigt bleiben, § 10 Abs. 4 LWG.

Gewinnt eine Partei in den Wahlkreisen mehr Mandate als ihr nach dem Verhältnisausgleich zustehen würden, verbleiben diese Sitze nach § 10 Abs. 5 S. 1 LWG bei der Partei (sog. [Quasi-]Überhangmandate<sup>8</sup>), werden jedoch ausgeglichen. Um den Ausgleich vorzunehmen, erhöht sich nach § 10 Abs. 5 S. 2 LWG die Gesamtzahl der Abgeordnetensitze durch Ausgleichsmandate „so lange, bis die nach Abs. 3 zu berechnende Proportion erreicht ist“.

### III. Der Ausgleich nach § 10 Abs. 5 S. 2 LWG

Fraglich ist zunächst, worauf der Schwerpunkt bei der Berechnung des Ausgleichs zu legen ist. Bei der Interpretation des Gesetzes durch den Landeswahlleiter liegt der Fokus auf den Wörtern „so lange“: Die Gesamtzahl der Abgeordnetensitze muss so lange erhöht werden, bis die Verhältnisrechnung für die Par-

tei, die die meisten Überhangmandate erhalten hat, zu einem Ergebnis führt, bei dem ihr Anspruch bezüglich der Direktmandate erfüllt wird. Die Berechnung der endgültigen Verteilung erfolgt sodann erneut nach dem Verfahren Hare/Niemeyer.<sup>9</sup> Die anderen Parteien werden mithin für die Berechnung der Größe des Parlaments nicht beachtet und die „nach Abs. 3 zu berechnende[n] Proportion“ spielt nur bei der anschließenden Vergabe der Mandate eine Rolle.

Mit diesem Vorgehen hat der Landeswahlleiter ein Verfahren gewählt, das stark an die iterative Vorgehensweise eines Divisorverfahrens erinnert. Bei einem solchen Verfahren werden die Stimmen der Parteien durch einen geeigneten Divisor (z.B. durch die Hare-Quota) dividiert, der sich an der durchschnittlichen Stimmenzahl pro Sitz orientiert. Der vorläufige Zuteilungsdivisor wird in der Folge mit der Stimmenanzahl der jeweiligen Partei multipliziert. Entscheidend für die Frage, welches Divisorverfahren konkret verwendet wird, ist beim iterativen Verfahren die Rundungs-Methode, mit der aus den vorläufigen Zuteilungsdivisoren die Anzahl der Sitze für die Parteien ermittelt werden.<sup>10</sup> Unabhängig von der Rundungs-Methode sind aber Fälle möglich, bei denen nach der Rundung mehr oder weniger Sitze verteilt werden müssten als insgesamt zu vergeben sind. Ist dies der Fall, so ist der Zuteilungsdivisor so lange hoch- oder herabzusetzen, bis die Berechnung der Sitzzuteilung in der Summe die Zahl der zu vergebenden Sitze ergibt.

Problematisch hieran ist jedoch, dass es weder in der Hessischen Verfassung noch im Landeswahlgesetz eine Grundlage gibt, die einen Wechsel der Berechnungsmethode, bzw. der inhärenten Logik der Berechnungsmethode, rechtfertigen würde.

Stattdessen wendet der Landeswahlleiter ein Verfahren an, das dem Wortlaut des bayrischen Landeswahlrechts entspricht. Nach Art. 44 Abs. 2 LWG-Bayern<sup>11</sup> verbleiben in den Stimmkreisen errungene Sitze dem Wahlkreisvorschlag auch dann, wenn sie die nach Art. 42 Abs. 2 LWG-Bayern<sup>12</sup> ermittelte

<sup>5</sup> Joachim Behnke, Das Wahlsystem der Bundesrepublik Deutschland, S. 127.

<sup>6</sup> Entsprechend argumentierten auch Beschlussempfehlung und Bericht des Innenausschusses v. 5.2.1985, BT-Drucks. 10/2834, S. 23 unter Verweis auf den Gesetzesentwurf der Bundesregierung vom 12.8.1982 BT-Drucks. 9/1913, dort. S. 7 f. sowie 27 f. Siehe auch: Plenarprotokoll des Hessischen Landtags 9/39 vom 11.09.1980, S. 2465 sowie Plenarprotokoll des Hessischen Landtags 9/41 vom 08.10.1980, S. 2563.

<sup>7</sup> Siehe hierzu ausführlich: Dieter Nohlen, Wahlrecht und Parteiensystem, 7. Aufl. 2013, S. 130 ff.

<sup>8</sup> Siehe zum Ausdruck: Joachim Behnke, Das neue Wahlgesetz im Test der Bundestagswahl 2013, Zeitschrift für Parlamentsfragen 2014, 17 (20).

<sup>9</sup> Siehe zur Berechnung des Wahlleiters ausführlich: [https://wahlen.hessen.de/sites/wahlen.hessen.de/files/sitzverteilung%202018%20Ver%C3%B6ffentlichung\\_0.pdf](https://wahlen.hessen.de/sites/wahlen.hessen.de/files/sitzverteilung%202018%20Ver%C3%B6ffentlichung_0.pdf) <17.08.2020>.

<sup>10</sup> Siehe hierzu ausführlich: Behnke (Fn. 5), S. 135 ff.

<sup>11</sup> Gesetz über Landtagswahl, Volksbegehren, Volksentscheid und Volksbefragung.

<sup>12</sup> „Für die Sitzverteilung wird die Gesamtzahl der auf den Wahlkreis treffenden Sitze, vervielfacht mit der Zahl der Stimmen, die für einen Wahlkreisvorschlag insgesamt abgegeben worden sind, durch die Gesamtzahl der für alle Wahlkreisvorschläge insgesamt abgegebenen Stimmen geteilt. Jeder Wahlkreisvorschlag erhält zunächst so viele Sitze, wie

Zahl der Sitze übersteigen (Überhangmandate). Die Zahl der in den Wahlkreis zu erringenden Sitze (Art. 21 Abs. 2 LWG-Bayern) wird so lange erhöht, bis sich bei ihrer Verteilung nach Art. 42 Abs. 2 LWG-Bayern für diesen Wahlkreisvorschlag die Zahl der für ihn in den Stimmkreisen errungenen Sitze ergibt. Im Gegensatz zum hessischen Wahlgesetz fordert das bayrische Wahlgesetz keine Proportionalität, die wiederhergestellt werden muss, sodass die Vorgehensweise des Landeswahlleiters in Bayern zwar gesetzeskonform gewesen wäre, in Hessen aber zentrale Regelungen des Landeswahlrechts außer Acht lässt. Bereits dem Wortlaut des § 10 Abs. 5 S. 2 LWG nach ist das Vorgehen des Landeswahlleiters daher nicht überzeugend.

Auch der Grundgedanke, der zur Einführung des Verfahrens nach Hare/Niemeyer führte, stützt ein entsprechendes Verständnis, wonach die Proportionalitätsanforderung auch bei der Vergrößerung des Parlaments und nicht nur bei der Verteilung der Ausgleichsmandate zu beachten ist. Ziel der FDP bei der Einführung des Verfahrens 1980 war es, durch den Wechsel der Verrechnungssysteme für „mehr Gerechtigkeit“ zu sorgen und jeder Partei die gleichen Chancen bei der Wahl einzuräumen.<sup>13</sup> Dabei griff 1980 der Abgeordnete der FDP Eberhard Weghorn in der Sitzung vom 11. September explizit die Ergebnisse der Landtagswahl von 1978 auf und kritisierte, dass die CDU nur 29.700 Wählerstimmen pro Abgeordneten benötigte, wohingegen es bei der FDP 32.139 Stimmen waren.<sup>14</sup> Ziel der Einführung des Verfahrens nach Hare/Niemeyer war es, die Disproportionalitäten des D'Hondtschen Höchstzahlverfahrens zu beseitigen, damit das Abgeordnetenverhältnis des Hessischen Landtags dem Stimmenverhältnis der abgegebenen Landesstimmen möglichst exakt entspricht. Durch die Berechnungsmethode des Landeswahlleiters ist eine Benachteiligung aller anderen Parteien im Zuge des Ausgleichs aber regelmäßig gegeben, da immer diejenige Partei, die für den Ausgleich „verantwortlich“ ist, das letzte Mandat erhält.

Dass die Proportionalität bereits bei der Vergrößerung des Parlaments für den Ausgleich beachtet werden muss, zeigt schließlich auch die Änderung des Wortlauts des ehemaligen § 36 LWG, in dem 1980

ganze Zahlen auf ihn entfallen. Die weiteren zu vergebenden Sitze werden den Wahlkreisvorschlägen in der Reihenfolge der höchsten Zahlenbruchteile, die sich bei der Berechnung nach Satz 1 ergeben, zugeteilt“.

<sup>13</sup> Vgl. Plenarprotokoll des Hessischen Landtags 9/41 vom 08.10.1980, S. 2563.

<sup>14</sup> Vgl. Plenarprotokoll des Hessischen Landtags 9/39 vom 11.09.1980, S. 2465.

die Methode zur Stimmenverrechnung normiert war. Vor Einführung des Verfahrens nach Hare/Niemeyer lautete der Gesetzestext: „In den Wahlkreisen errungene Sitze verbleiben der Partei oder Wählergruppe auch dann, wenn sie die nach Abs. 1 ermittelte Zahl übersteigen. In einem solchen Fall erhöht sich die Gesamtzahl der Abgeordnetensitze (§ 1 Abs. 1) so lange, bis bei Fortrechnung gemäß Abs. 1 Satz 3 und 4 auf den letzten übersteigenden Sitz (Satz 1) die letzte Höchstzahl entfällt.“ Die Formulierung ähnelt stark dem bayrischen Gesetzestext und weist gerade keine Forderung nach Proportionalität auf. Demgegenüber enthielt der ursprüngliche hessische Gesetzentwurf vom 30.09.1980 sogar zunächst noch ausdrücklich die Formulierung, dass sich im Falle des Entstehens von Quasi-Überhangmandaten „die Gesamtzahl der Abgeordnetensitze (§ 1 Abs. 1) so lange [erhöht], bis die nach Abs. 3 zu berechnende mathematische Proportion erreicht ist.“ Zwar wurde in der Folge das Wort „mathematisch“ gestrichen, hierbei dürfte es sich jedoch nur um eine stilistische Änderung handeln.<sup>15</sup> Trotz dieser sprachlichen Änderung muss nach dem Willen des hessischen Gesetzgebers die Proportionalität auch bei der Vergrößerung des Parlaments eine Rolle spielen, sodass das Vorgehen durch den Landeswahlleiter abzulehnen ist.

Was aber bedeutet Proportionalität im Sinne des § 10 Abs. 5 S. 2 LWG und wie berechnet man sie? Allgemein besteht dann zwischen zwei veränderlichen Größen Proportionalität, wenn sie immer in demselben mathematischen Verhältnis zueinander stehen. Wie dargestellt, handelt es sich beim hessischen Wahlsystem im Grundsatz um ein Verhältniswahlsystem. Der Grundgedanke dieses Wahlsystems ist, dass die Wählerstimmen möglichst genau in Mandate umgewandelt werden sollen<sup>16</sup> – bezogen auf Hessen also, dass das Abgeordnetenverhältnis des Hessischen Landtags dem Stimmenverhältnis der abgegebenen Landesstimmen entspricht.<sup>17</sup> Proportionalität im Sinne des § 10 Abs. 5 S. 2 LWG bedeutet daher, dass die Gewährung von Ausgleichsmandaten sicherstellt, dass der Anteil jeder Partei an den Abgeordnetensitzen dem Anteil an den Landesstimmen

<sup>15</sup> Ebenso *Michael Elicker*, Rechtsgutachten zur Frage der Rechtmäßigkeit der Sitzzuteilung durch den Landeswahlleiter nach der Landtagswahl 2018 in Hessen sowie zur Frage der Staatshaftigkeit der Rüge einer rechtswidrigen Berechnung der Zusammensetzung des Landtags im Wahlprüfungsverfahren und in der Wahlprüfungsbeschwerde S. 48 f., <https://klaus-gagel.de/wp-content/uploads/2019/11/Vollgutachten-Berechnung-Wahl-Hessen-2018-endg.pdf> <17.08.2020>.

<sup>16</sup> Vgl. *Nohlen* (Fn. 7), S. 142.

<sup>17</sup> Vgl. *Sacksofsky* (Fn. 4), S. 53.

entspricht<sup>18</sup> und das auf möglichst genaue Art und Weise. Hierdurch wird dem aus dem Wahlrechtsgrundsatz der Gleichheit der Wahl foldenden Grundgedanken der Erfolgswertgleichheit der Stimmen Rechnung getragen.<sup>19</sup> Nach diesem soll allen Wählern ein anteilmäßig gleicher Erfolg zukommen,<sup>20</sup> wobei die genauen Anforderungen an die Erfolgswertgleichheit vom Wahlsystem abhängig sind.<sup>21</sup>

Eine optimale Proportion bei der Vergabe der Mandate ist gegeben, wenn der Anteil an den Abgeordneten und der Landesstimmen für jede Partei immer im gleichen Verhältnis zueinander stehen, also wenn alle Mandate gleich viele Landesstimmen „gekostet“ haben. Berechnet werden die Kosten pro Mandat durch die Division der Anzahl der Landesstimmen als Dividend und der errungenen Mandate als Divisor. Eine ideale proportionale Verteilung wäre gegeben, wenn alle Mandate der unterschiedlichen Parteien so viele Landesstimmen kosten, wie ein Mandat im Schnitt: Würde ein Parlament mit 10 Abgeordneten von 100 Wählern gewählt werden, wäre eine ideale Proportion gegeben, wenn jedes Mandat 10 Stimmen gekostet hätte; die Abweichung wäre dann 0. Hätte jedoch aufgrund der angewendeten Verrechnungsmethode Partei A mit 9 Stimmen und Partei B mit 11 Stimmen jeweils 1 Mandat erhalten, so würde eine Abweichung von dieser idealen proportionalen Verteilung vorliegen. Hätte Partei C die übrigen 8 Mandate durch 80 Stimmen erhalten, so hätte eine Abweichung von 2 vorgelegen. Handelt es sich bei der Verrechnungsmethode um das Verfahren nach Hare/Niemeyer, so ist auch hier die ideale proportionale Verteilung gegeben, wenn alle Mandate gleich viel kosten: Der Idealwert entspricht in diesem Fall der Wahlzahl.

§ 10 Abs. 5 S. 2 LWG ist, wie dargelegt, so zu verstehen, dass eine möglichst optimale Proportion bei der Vergrößerung des Parlaments eingehalten werden soll. Entsprechend muss jede der vorgeschlagenen Alternativen dahingehend untersucht werden, ob sie das Proportionalitätserfordernis besser erfüllt als die anderen Vorschläge. Da im vorliegenden Fall die

Parlamentsgröße keine Feste ist, muss die proportionale Abweichung pro Mandat errechnet werden: Würde man schlicht die Abweichungen vom Idealwert addieren, wären größere Parlamente mit mehr Mandaten und damit auch mehr Abweichungen automatisch im Nachteil, sodass die Größe des Parlaments hier erneut einzupreisen ist.

Zur Berechnung der Proportionalität muss zunächst der Idealwert berechnet werden, der, wie dargestellt, der Wahlzahl entspricht. Von Idealwert und Kosten pro Mandat für jede Partei ist sodann der Unterschied zu berechnen, um diese Werte dann miteinander zu addieren. Das Ergebnis der Addition ist schließlich durch die Parlamentsgröße zu dividieren, um so die durchschnittliche Abweichung pro Mandat vom Idealwert zu erhalten. Dabei gilt: Je geringer die Abweichung vom Idealwert ist, desto besser erfüllt die Zusammensetzung des Parlaments das Proportionalitätserfordernis des § 10 Abs. 5 S. 2 LWG.

**IV. Die Berechnungen des Ausgleichs**

Um das Ergebnis der Untersuchung vorwegzunehmen: Weder die Berechnungsmethode der Parlamentsgröße und des damit verbundenen Ausgleichs durch den Landeswahlleiter noch diejenige von Michael Elicker entsprechen den vorgenannten Ausführungen auf bestmögliche Weise. Für den Landeswahlleiter soll dies an der Landtagswahl von 2009, für die Methode von Michael Elicker anhand der Landtagswahl von 2018 aufgezeigt werden.

**1. Die Berechnung des Ausgleichs durch den Landeswahlleiter von 2009**

2009 schafften 5 Parteien den Sprung über die Fünf-Prozent-Hürde, die insgesamt 2.493.951 Stimmen erhalten hatten. Verrechnet mit der Gesamtzahl der zu vergebenden Mandate ergab sich (zunächst) eine Wahlzahl von 22.672,28182. Nach der vorläufigen Berechnung standen den Parteien folgende Mandate zu:

Partei	Wahlkreismandate	Landesstimmen	Quotient	Mandate der Partei ohne Restsitze	Anspruch nach Landesstimme
CDU	46	963.763	42,5084254	42	42
SPD	9	614.648	27,1101076	27	27
FDP		420.426	18,5436121	18	19
Grüne		356.040	15,7037568	15	16
Linke		139.074	6,13409806	6	6
Gesamt	55	2.493.951	110	108	110

<sup>18</sup> Vgl. Entscheidung des Staatsgerichtshofes vom 14.06.2006, P. St. 1910, Rn. 27.

<sup>19</sup> Vgl. Friedrich Pukelsheim, Erfolgswertgleichheit der Wählerstimmen zwischen Anspruch und Wirklichkeit, DÖV 2004, 405.

<sup>20</sup> Vgl. BVerfGE 1, 208 (245 f.); 95, 335 (353, 372), 131, 316 (338).

<sup>21</sup> Hans Klein, in: Theodor Maunz/Günter Dürig (Hrsg.): Grundgesetz-Kommentar, 90. EL Februar 2020, Art. 38 Rn. 120 ff.; Dieter Nohlen, Erfolgswertgleichheit als fixe Idee oder: Zurück zu Weimar? Zum Urteil des Bundesverfassungsgerichts über das Bundeswahlgesetz vom 3. Juli 2008, Zeitschrift für Parlamentsfragen 2009, 179 (187 ff.)

Da die CDU 4 Wahlkreismandate mehr errungen hatte, als ihr aufgrund ihres Landesstimmenergebnisses zustand, musste das Parlament vergrößert werden. Dies geschah nach der durch den Landeswahlleiter angewandten Berechnungsmethode so lange, bis bei einer erneuten Verteilung nach dem Verfahren Hare/Niemeyer die CDU erstmals 46 Mandate erhalten hatte. Dies war bei 118 Abgeordneten und einer Wahlzahl von 21.135,1780 der Fall, sodass sich folgende Verteilung ergab:

Partei	Quotient	Mandate der Partei ohne Restsitze	End-ergebnis	Kosten pro Mandat	Abweichung vom Idealwert pro Mandat
CDU	45,6	45	46	20.951,3696	183,8084
SPD	29,08175181	29	29	21.194,7586	59,58064
FDP	19,89223846	19	20	21.021,3	113,878
Grüne	16,84584821	16	17	20.943,5294	191,6486
Linke	6,580214286	6	6	23.179	2.043,822
Gesamt		115	118		

Während die SPD 2 Ausgleichsmandate erhielt, entfiel jeweils 1 Ausgleichsmandat auf FDP und Bündnis 90/Die Grünen. Nach der Berechnung durch den Landeswahlleiter kostete ein Mandat im Schnitt 21.135 Stimmen. Besonders „teuer“ waren dabei die Mandate der Partei DIE LINKE, da diese bei der Verteilung der Restsitze trotz eines Restwerts von 0,58 unbeachtet geblieben war. Ihre Mandate kosteten im Durchschnitt fast 10% mehr als die Mandate der anderen Parteien. Im Schnitt wich ein Mandat um 237,132 Stimmen vom Idealwert ab.

Hätte man nun die Berechnung nicht abgebrochen, sondern das Parlament um einen weiteren Sitz vergrößert, so hätte bei einer Wahlzahl von 20.957,5714 sich folgendes Bild ergeben:

Partei	Quotient	Mandate der Partei ohne Restsitze	End-ergebnis	Kosten pro Mandat	Abweichung vom Idealwert pro Mandat
CDU	45,98638746	45	46	20.951,3696	6,201863
SPD	29,32820733	29	29	21.194,7586	237,1872
FDP	20,06081675	20	20	21.021,3	63,72857
Grüne	16,98860964	16	17	20.943,5294	14,04202
Linke	6,635978814	6	7	19.867,71	1.089,857
Gesamt		116	119		

Ein Mandat der Partei DIE LINKE wäre nun vergleichsweise „günstig“ gewesen, jedoch hätte die durchschnittliche Abweichung vom Idealwert mit 137,025 klar unter der Abweichung der Berechnung durch den Landeswahlleiter gelegen und hätte dem Proporzanspruch deutlich besser entsprochen.

Partei	Abweichung 118 Abgeordnete	Abweichung 119 Abgeordnete
CDU	20.951,3696 - 21.135,1778   × 46 = 8.455,1772	20.951,3696 - 20.957,5714   × 46 = 285,2841
SPD	21.194,7586 - 21.135,1778   × 29 = 1.727,8432	21.194,7586 - 20.957,5714   × 29 = 6.878,4280
FDP	21.021,3 - 21.135,1778   × 20 = 2.277,5560	21.021,3 - 20.957,5714   × 20 = 1.274,5714
Grüne	20.943,5294 - 21.135,1778   × 17 = 3.258,0228	20.943,5294 - 20.957,5714   × 17 = 238,7145
Linke	23.179 - 21.135,1778   × 6 = 12.262,9332	19.867,71 - 20.957,5714   × 7 = 7.629,0300
Durchschn.	27.981,5324 / 118 = 237,1316	16.306,0280 / 119 = 137,025

## 2. Die Berechnung des Ausgleichs durch Michael Elicker von 2018

Nach der Methode des Saarbrücker Hochschullehrers Michael Elicker ist es zur Berechnung der Größe des Parlaments und für die darauf aufbauende Verteilung der Mandate notwendig, die volle proporzverzerrende Wirkung der notwendig ganzzahligen Überhangmandate zu berücksichtigen und die Proportion, die vor den (Quasi-)„Überhangmandaten“ vorlag, wieder herzustellen, wozu die Größe des Landtags so lange zu erhöhen ist, bis diese Proportion wieder erreicht ist, was bei der Wahl von 2018 bei 137,739 Gesamtsitzen der Fall sei.<sup>22</sup>

Um auf diesen Wert zu kommen, addiert Elicker zunächst die 8 Überhangmandate auf den zuvor für die CDU errechneten Quotienten von 31,72429077 und erhält so den bei ihm leicht gerundeten Wert von 39,724291. Nun dividiert er den ursprünglichen Quotienten der CDU durch den ursprünglichen Quotienten jeder Partei.<sup>23</sup> Der so ermittelte Quotient dient im nächsten Schritt als Divisor: Elicker dividiert den durch die Addition erhaltenen Wert von 39,724291 für jede Partei durch den soeben errechneten Divisor<sup>24</sup>, summiert diese und erhält eine Summe, die als neue Parlamentsgröße dient, im vorliegenden Fall 137,7389976. Nimmt man diesen Wert als Ausgangspunkt für die Verteilung der Mandate, so sind nunmehr nicht 137, sondern 138 Mandate zu verteilen, wobei bei Anwendung des Verfahrens nach Hare/Niemeyer das letzte Mandat der AfD zugesprochen werden müsste. Für alle anderen Parteien würde sich im Vergleich zu der vom Landeswahlleiter aufgestellten Berechnung nichts verändern.

<sup>22</sup> Michael Elicker, Kurzgutachten zur Frage der Rechtmäßigkeit der Sitzuteilung durch den Landeswahlleiter nach der Landtagswahl 2018 in Hessen, S. 7, S. 9: [https://rtk.afd-hessen.org/wp-content/uploads/2019/10/Kurzgutachten\\_Elicker\\_Berechnungsblatt.pdf](https://rtk.afd-hessen.org/wp-content/uploads/2019/10/Kurzgutachten_Elicker_Berechnungsblatt.pdf) <17.08.2020>.

<sup>23</sup> Bei der SPD etwa  $31,7242908 / 23,2935537 = 1,361934345$ .

<sup>24</sup> Bei der SPD etwa  $39,724291 / 1,361934345 = 29,16755213$ .

Problematisch an diesem Vorgehen ist, dass bei der Berechnung der Ausgleichmandate nicht das Wahlergebnis im Verhältnis zur Gesamtzahl der Landesstimmen und damit die nach § 10 Abs. 5 LWG geforderte Proportionalität aus § 10 Abs. 3 LWG als Grundlage der Ausgleichsberechnung verwendet wird. Stattdessen wird ein „Mischmasch“ aus dem Ergebnis der Wahlkreis- und der Landesstimmen zur weiteren Berechnung herangezogen und auf den Quotienten der Partei, deren Wahlkreismandate ausgeglichen werden müssen, die Anzahl der „Quasi-Überhangmandate“ addiert. Wie dargelegt, ist im Sinne der Systementscheidung des Gesetzgebers das hessische Wahlsystem als eine mit Elementen der Personenwahl verbundene *Verhältnisswahl* ausgestaltet. Es ist daher contra legem, die Wahlkreisstimmen bei der Proporzverteilung zu berücksichtigen, da dies negative Auswirkungen auf den Parteienproporz hat.

Bei der aktuellen Vergrößerung des Landtags kostete ein Mandat im Schnitt 19.663,05 Stimmen.<sup>25</sup> Bezogen auf die einzelnen Parteien ergibt sich folgendes Bild:

Partei	Stimmen	Mandate	Kosten pro Mandat
CDU	776.910	40	19.422,75
Grüne	570.512	29	19.672,82759
SPD	570.446	29	19.670,55172
AfD	378.692	19	19.931,15789
FDP	215.946	11	19.631,45455
Linke	181.332	9	20.148

Würde man nun die Größe des Parlaments auf die von Elicker vorgeschlagene Weise berechnen und der AfD ein Mandat mehr zusprechen, so würde ein Mandat bezogen auf die Größe des Landtags durchschnittlich 19.520,57 Stimmen kosten. Während sich für die anderen Parteien nichts ändern würde, würde ein Mandat der AfD sodann nur noch 18.934,60 Stimmen kosten, sodass es deutlich günstiger wäre als die Mandate aller anderen Parteien. Im Vergleich zu einem Mandat von der Partei DIE LINKE würde ein Unterschied von 1.213 Stimmen pro Mandat bestehen.

<sup>25</sup> Zur Berechnung siehe ausführlich Fn. 7.

Partei	Abweichung Landeswahlleiter	Abweichung Elicker
CDU	$ 19.422,75 - 19.663,05  \times 40 = 9.612$	$ 19.422,75 - 19.520,57  \times 40 = 3.912,80$
Grüne	$ 19.672,83 - 19.663,05  \times 29 = 283,55$	$ 19.672,83 - 19.520,57  \times 29 = 4.415,47$
SPD	$ 19.670,55 - 19.663,05  \times 29 = 217,55$	$ 19.670,55 - 19.520,57  \times 29 = 4.349,47$
AfD	$ 19.931,16 - 19.663,05  \times 19 = 5.094,05$	$ 18.934,6 - 19.520,57  \times 19 = 11.719,40$
FDP	$ 19.631,45 - 19.663,05  \times 11 = 347,55$	$ 19.631,45 - 19.520,57  \times 11 = 1.219,73$
Linke	$ 20.148 - 19.663,05  \times 9 = 4.364,55$	$ 20.148 - 19.520,57  \times 9 = 5.646,87$
Durchschn.	$19.919,25 / 137 = 145,4$	$31.263,74 / 138 = 226,55$

Die durchschnittliche Abweichung pro Mandat bei der Parlamentsberechnung durch Elicker wäre somit fast 1,5mal größer als diejenige der aktuell vorliegenden Berechnung und verstößt daher gegen das Proportionalitätsgebot des § 10 Abs. 5 S. 2 LWG.

Ein anderes Bild ergibt sich nur dann, wenn Regierung und Opposition als Blöcke angesehen werden: Addiert man die Landesstimmen der Regierungsparteien CDU und Bündnis 90/Die Grünen einerseits (1.347.422) sowie die Landesstimmen der Opposition (SPD, AfD, FDP und DIE LINKE) andererseits (1.346.416) und dividiert die jeweilige Stimmenzahl durch die Anzahl der erhaltenen Mandate, so wäre eine genauere Verteilung gegeben, wenn der Block Opposition ein Mandat mehr erhalten würde als aktuell.

	Berechnung Landeswahlleiter		Berechnung Elicker	
	CDU, Grüne	SPD, AfD, FDP, Linke	CDU, Grüne	SPD, AfD, FDP, Linke
Durchschnittliche Kosten pro Mandat	19.527,86	19.800,24	19.527,86	19.513,28

Der Unterschied der durchschnittlichen Kosten pro Mandat zwischen den einzelnen Blöcken wäre bei einem weiteren Mandat für die AfD mit 14,58 deutlich geringer als der aktuell gegebene Unterschied von 272,38.

Ein solches Vorgehen, das nicht auf einzelne Parteien, sondern auf Blöcke abstellt, ist aber dem hessischen Wahlsystem fremd und verstößt gegen den Grundsatz der Unmittelbarkeit der Wahl aus Art. 73 Abs. 2 HessVerf. Nach dem Bundesverfassungsgericht schließt der Grundsatz der Unmittelbarkeit „jedes Wahlverfahren aus, bei dem sich zwischen Wähler und Wahlbewerber nach der Wahlhandlung eine Instanz einschleibt, die nach ihrem Ermessen die Abgeordneten auswählt und damit dem einzelnen Wähler

ler die Möglichkeit nimmt, die zukünftigen Abgeordneten durch die Stimmabgabe selbsttätig zu bestimmen.<sup>26</sup> Würde man nun die Blöcke als Berechnungsgrundlage heranziehen, so würden die Parteien im Nachgang der Wahl in Koalitionsverhandlungen festlegen, welche Blöcke für die Verrechnung zu beachten sind. Erst darauf aufbauend müsste die Berechnung der Zusammensetzung des Parlaments vorgenommen werden, sodass ein eklatanter Verstoß gegen den Unmittelbarkeitsgrundsatz vorliegen würde. Zudem könnte etwa der Bruch einer Regierungskoalition dazu führen, dass das Parlamentsgröße neu berechnet werden müsste.

Bezogen auf die Wahl von 2018 lässt sich dies an folgendem Beispiel verdeutlichen: Wie dargestellt, würde bei der aktuellen Blockbildung ein weiteres Mandat für den Block Opposition zu einer Verteilung führen, die die Anforderung der Proportionalität für die Blöcke besser erfüllt, als dies ohne dieses Mandat der Fall ist. Hätten jedoch CDU, Bündnis 90/Die Grünen und die Partei DIE LINKE sich entschieden, eine Koalition einzugehen, um eine sichere Mehrheit im Parlament zu besitzen, so wäre bei einer Addition der abgegebenen Stimmen die aktuell gegebene Parlamentsgröße ohne weiteres Mandat für die AfD auch in Bezug auf die einzelnen Blöcke genauer gewesen:

	Berechnung 137 Mandate		Berechnung 138 Mandate	
	CDU, Linke, Grüne	SPD, AfD, FDP	CDU, Linke, Grüne	SPD, AfD, FDP
Durchschnittliche Kosten pro Mandat	19.599,41	19.747,19	19.599,41	19.418,07

Bei einer Parlamentsgröße von 137 Abgeordneten würde der Unterschied der durchschnittlichen Kosten pro Mandat zwischen den beiden Blöcken bei 147,78 liegen, bei einem weiteren Mandat für die AfD, und damit für den Block Opposition, bei 181,34. Eine Veränderung des Koalitionsbündnisses würde also bei einer Block-Bindung der Berechnung zu einer Veränderung der Parlamentsgröße führen, was mit dem Grundsatz der Unmittelbarkeit der Wahl nicht in Einklang zu bringen ist.

Zudem ist zu beachten, dass der hessische Gesetzgeber mit dem Verfahren nach Hare/Niemeyer ein System gewählt hat, das gerade keine Mehrheitstreue aufweist.<sup>27</sup> Dieser Umstand wurde auch durch den Gesetzgeber bei der Einführung gesehen und diskutiert,<sup>28</sup> ohne dass dies den Gesetzgeber an der Ein-

<sup>26</sup> BVerfGE 7, 63 (68); 47, 253 (279 f).

<sup>27</sup> Siehe Abschnitt II.

<sup>28</sup> Vgl. Plenarprotokoll des Hessischen Landtags 9/39 vom 11.09.1980, S. 2465.

führung des Verfahrens gehindert hätte – das hessische Wahlgesetz enthält nicht einmal eine dem § 6 Abs. 7 BWG entsprechende Regelung.

## V. Die richtige Größe des Parlaments bei der Wahl von 2018

Wie aber ist nun der Ausgleich nach dem hessischen Wahlgesetz richtig zu berechnen? Dem Wortlaut des § 10 Abs. 5 S. 2 LWG wird dann entsprochen, wenn sowohl „so lange“ als auch die „Proportionalität“ bei der Berechnung Widerhall finden. „So lange“ ist dabei so zu interpretieren, dass die Partei, an der sich der Ausgleich orientiert, genau die Anzahl an Mandaten erhält, die ihr aufgrund der Ergebnisse in den Wahlkreisen zusteht. Für die Wahl von 2018 ist dies die CDU mit 40 Mandaten. Das Parlament ist nun in der Folge so lange zu vergrößern, so lange die CDU bei einer Vergrößerung 40 Mandate erhält. Dies ist für die Wahl von 2018 bei einer Vergrößerung auf 137, 138, 139 und 140 Mandate der Fall.

CDU	40	40	40	40
Grüne	29	29	30	30
SPD	29	29	29	30
AfD	19	20	20	20
FDP	11	11	11	11
Linke	9	9	9	9
Gesamt	137	138	139	140

Von diesen vier möglichen Vergrößerungen ist nun diejenige zu wählen, bei der die Proportionalität zwischen Stimmen und Mandaten in Bezug auf die einzelnen Parteien am besten gewährleistet wird. Bei einer Parlamentsgröße von 137 Mandaten beträgt die durchschnittliche Abweichung wie dargestellt 145,40 und bei 138 Mandaten 226,55. Bei 139 Mandaten würde eine durchschnittliche Abweichung von 284,93 und bei 140 Mandaten von 281,23 vorliegen. Entsprechend ist für die gegebene Situation, in der die CDU 40 Mandate erhalten soll, die aktuelle Größe und Zusammensetzung des Hessischen Landtags diejenige, die den Proportionalitätsanspruch am besten gewährleistet.

## VI. Fazit

Die Größe und Zusammensetzung des Hessischen Landtags in seiner aktuellen Form ist korrekt und der AfD kein weiteres Mandat zuzusprechen. Zwar ist das grundsätzliche Vorgehen des Landeswahlleiters in der Vergangenheit fehlerhaft gewesen, für die Wahl von 2018 ist die Berechnung aber durch Zufall in ihrem Ergebnis richtig, da durch die aktuelle Sitz-

verteilung das Proportionalitätserfordernis des § 10 Abs. 5 S. 2 LWG am genauesten erfüllt wird. Dass die Vorgehensweise des Landeswahlleiters nicht zwangsläufig korrekt ist, konnte am Beispiel der Wahl von 2009 gezeigt werden. Für die Zukunft ist daher zu fordern, dass im Falle des Auftretens von Quasi-Überhangmandaten der Ausgleich nicht endet, wenn die Partei, die für die Vergrößerung ursächlich ist, so viele Mandate erhalten hat, wie ihr nach ihrem Ergebnis in den einzelnen Wahlkreisen zustehen, sondern der Ausgleich für die anderen Parteien auch dem Proportionalitätsanspruch genügt, wozu auf die vorliegend vorgestellte Berechnungsmethode zurückzugreifen ist.