

# BayVBl. 22/2019

## Bayerische Verwaltungsblätter

Zeitschrift für öffentliches Recht und öffentliche Verwaltung

### Herausgeber

*Stephan Kersten*, Präsident des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs

*Dr. Markus Möstl*, Professor des öffentlichen Rechts an der Universität Bayreuth

*Dr. h. c. Heino Schöbel*, Ministerialdirigent im Bayerischen Staatsministerium der Justiz a. D. – ehemals Leiter des Landesjustizprüfungsamts

*Volkhard Spilarewicz*, Ministerialdirigent im Bayerischen Staatsministerium des Innern, für Sport und Integration

### Redaktion

*Dr. Attila Széchenyi M.A.*, Regierungsdirektor, Regierung von Oberfranken, Bayreuth

## Aus dem Inhalt

- 757 **Bischof/Pukelsheim** Überlegungen zum Landeswahlgesetz nach der Wahl zum 18. Bayerischen Landtag am 14. Oktober 2018
- 769 **EuGH** Vertragsverletzungsverfahren; Verstoß gegen die Nitratrictlinie
- 769 **BayVerfGH** Fremdenbeherbergung; Zweckentfremdung; Aufenthalt zwecks medizinischer Behandlung
- 772 **BayVGH** Beigeladener; Angriff gegen Urteil; Verletzung in eigenen Rechten
- 776 **BVerwG** Staatsangehörigkeitsverlust durch Vaterschaftsanfechtung
- 776 **BayVGH** Streitwert bei gaststättenrechtlichen Anordnungen

**Schriftleiter** Dr. Attila Széchenyi M.A., Regierungsdirektor, Regierung von Oberfranken, Bayreuth, Rathenaustraße 37, 95444 Bayreuth, Tel. (01 75) 8 28 68 20; E-Mail: bayvbl@boorberg.de

## Inhalt

### Abhandlungen

*Bischof/Pukelsheim*, Überlegungen zum Landeswahlgesetz nach der Wahl zum 18. Bayerischen Landtag am 14. Oktober 2018 — **757**

### Ausbildung und Prüfung

Lösungsskizze zur Aufgabe 6 der Ersten Juristischen Staatsprüfung 2016/2 (Text s. BayVBl. 2019, 754) (*Käß*) — **778**

### Literatur

*Wittreck* (Hrsg.), Grundlagen des Grundgesetzes (Bäcker) — **787**

*Wegmaier*, „Europäer sein und Bayern bleiben“ (Hablitzel) — **790**

*Kment* (Hrsg.), Energiewirtschaftsgesetz (Herber) — **790**

*Stollenwerk*, Halten – Parken – Abschleppen (Plager) — **791**

*Schrödter* (Hrsg.), Baugesetzbuch (Hilbert) — **792**

### Notizen

U. a. Nachrichten, Rechtsprechung im Überblick, Veranstaltungen, Vorschau, Impressum — **II, III, IV**

### Rechtsprechung

<b>EuGH</b>	U.v. 21.06.2018	<b>Rs. C-543/16 (Ls.)</b>	Vertragsverletzung eines Mitgliedstaates; Schutz der Gewässer vor Verunreinigung durch Nitrat aus landwirtschaftlichen Quellen; Unzulänglichkeit der geltenden Maßnahmen; zusätzliche Maßnahmen oder verstärkte Aktionen; Fortschreibung des Aktionsprogramms; Begrenzung des Ausbringens, ausgewogene Düngung; Zeiträume des Ausbringens; Fassungsvermögen von Behältern zur Lagerung von Dung; Ausbringen auf stark geneigten landwirtschaftlichen Flächen und auf gefrorenen oder schneebedeckten Böden — <b>769</b>
<b>BayVerfGH</b>	E.v. 04.10.2018	<b>Vf. 32-VI-17</b>	Zweckentfremdung; Nutzungsuntersagung; Fremdnutzung; Fremdenbeherbergung; Aufenthaltserlaubnis; Medizintouristen — <b>769</b>
<b>BayVGH</b>	U.v. 28.06.2018	<b>9 B 13.2616</b>	Verpflichtungsklage auf Erteilung einer Baugenehmigung; Anlage der Fremdwerbung; Berufung der beigeladenen Gemeinde — <b>772</b>
	B.v. 17.09.2018	<b>4 ZB 17.1360</b>	Zulassung zu einem Volksfest [Michaelismesse]; Automatengeschäft; Bescheidungsklage; Erledigung im Berufungszulassungsverfahren; Darlegung eines Fortsetzungsfeststellungsinteresses; fehlende Einwände gegen höher bewertete Mitbewerber; Einschätzungsspielraum des Veranstalters — <b>773</b>
	B.v. 02.10.2018	<b>14 ZB 17.1841</b>	Zum Verhältnis von Art. 96 Abs. 3a BayBG und Art. 32 BayVwVfG; Beihilfe; Ausschlussfrist; Wiedereinsetzung — <b>774</b>
<b>BVerwG</b>	U.v. 19.04.2018	<b>1 C 1.17 (Ls.)</b>	Staatsangehörigkeit; Entziehung; Verlust, Vaterschaftsanerkennung; Vaterschaftsanfechtung; Ehelichkeitsanfechtung; „Scheinvater“; Behördenanfechtung; Abstammungsprinzip; Abstammungserwerb; Rückwirkung; Gesetzesvorbehalt; gesetzliche Grundlage; Altersgrenze; Staatenlosigkeit; Zitiergebot; Unionsbürgerschaft; Vorabentscheidung; Grundsatz der Verhältnismäßigkeit; Bindungswirkung — <b>776</b>

### Wissenswertes für den Rechtsanwalt

**BayVGH** B.v. 23.02.2018 **22 C 18.90**

Streitwert bei gaststättenrechtlichen Anordnungen; Unmaßgeblichkeit von (ggf. vergeblichen) Investitionskosten für den Streitwert — **776**

## Bayerische Verwaltungsblätter (BayVBl.)

### Verantwortlicher Redakteur

*Dr. Attila Széchenyi M.A.*, Regierungsdirektor, Regierung von Oberfranken, Bayreuth, Rathenaustraße 37, 95444 Bayreuth, Tel. (01 75) 8 28 68 20, E-Mail: bayvbl@boorberg.de

Sämtliche mit Verfasserangabe versehenen Beiträge stellen die Meinung des Verfassers, nicht die der Redaktion oder der Herausgeber dar. Die veröffentlichten Lösungsskizzen zu den Prüfungsaufgaben der juristischen Staatsprüfungen stellen die von den Verfassern dieser Aufgaben verfertigten Lösungshinweise dar; die Redaktion übernimmt für ihre inhaltliche Richtigkeit keine Gewähr.

Für unverlangt eingesandte Manuskripte wird keine Gewähr übernommen. Beiträge werden nur angenommen, wenn sie ausschließlich den „Bayerischen Verwaltungsblättern“ zum Abdruck angeboten sind. Die Annahme zur Veröffentlichung muss schriftlich erfolgen. Mit der Annahme des Beitrags zur Veröffentlichung erwirbt der Verlag alle ausschließlichen Verlagsrechte für die Zeit des Bestehens des Urheberrechts. Diese umfassen insbesondere auch das Recht zur Herstellung elektronischer Versionen und die Befugnis zur Einspeicherung des Beitrags in eine Datenbank, verbunden mit dem Recht zu deren Veröffentlichung und Verbreitung (online oder offline) zu gewerblichen Zwecken ohne zusätzliche Vergütung. Das ausschließliche Recht an einer elektronischen Version des Beitrags erwirbt der Verlag ohne zeitliche Begrenzung.

Alle Urheber- und Verlagsrechte, ausdrücklich auch die Übersetzung in andere Sprachen, die Auswertung für Datenträger, die Vervielfältigung jeder Art oder der Nachdruck von Beiträgen und Gerichtsentscheidungen bleiben vorbehalten; es bedarf in jedem Einzelfall der vorherigen Zustimmung des Verlages.

### Verlag

Richard Boorberg Verlag GmbH & Co KG,  
Levelingstraße 6a, D-81673 München,  
Postfach 80 03 40, D-81603 München;  
Telefon (0 89) 43 60 00-20, Telefax (0 89) 4 36 15 64;  
www.boorberg.de mail@boorberg.de  
verantwortlich für den **Anzeigenteil**: Roland Schulz,  
Richard Boorberg Verlag, Scharrstraße 2, D-70563 Stuttgart;  
Telefon (07 11) 7 38 50, Telefax (07 11) 7 38 51 00;  
www.boorberg.de anzeigen@boorberg.de  
Anzeigenpreisliste Nr. 10 vom 1. 1. 2016 ist zurzeit gültig.

**Erscheinungsweise** am 1. und 15. jeden Monats.

**Bezugspreis**: jährlich EUR 326,40, für Studenten und Referendare (gegen Nachweis) EUR 223,20 einschließlich Versandkosten, Einzelheft EUR 19,50 zuzüglich Versandkosten. Die Berechnung des Abonnements erfolgt jährlich im Voraus. Bestellungen nehmen der Verlag und alle Buchhandlungen entgegen. Eine Abbestellung kann frühestens zum Jahresende gültig werden, wenn sie spätestens sechs Wochen vorher dem Verlag vorliegt.

### Satz und Druck

C. Maurer GmbH & Co. KG, Schubartstr. 21, D-73312 Geislingen/Steige.

**Papier** Säurefrei und aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff (TCF).  
**ISSN** 0522-5337

## ABHANDLUNGEN

## Überlegungen zum Landeswahlgesetz nach der Wahl zum 18. Bayerischen Landtag am 14. Oktober 2018

Von Professor Dr. Wolfgang Bischof, Technische Hochschule Rosenheim, und Professor Dr. Friedrich Pukelsheim, Universität Augsburg

*Die Wahl zum 18. Bayerischen Landtag führte zu einer Landtagsgröße von 205 Sitzen und überschritt damit deutlich die von der Bayerischen Verfassung vorgegebene Sollgröße von 180 Sitzen. Wir analysieren die einschlägigen Vorschriften im Landeswahlgesetz, die diese Vergrößerung bedingen, und erläutern die politischen und regionalen Proporzabweichungen, die sich aus landesweiter Sicht ergeben. Die Analyse führt zu Überlegungen, wie sich das „verbesserte Verhältniswahlrecht“ – so die traditionelle Bezeichnung des geltenden Wahlsystems – weiter verbessern lässt. Wenn der Ausgleich von Überhangmandaten nicht getrennt nach Wahlkreisen vorgenommen würde, sondern landesweit, würden die Proporzabweichungen massiv gedämpft. Wenn die Anzahl der Stimmkreise verringert würde, etwa von derzeit 91 auf zukünftig 80, käme der Landtag der Sollgröße von 180 Sitzen deutlich näher. Paradoxe Unzulänglichkeiten des Hare/Niemeyer-Verfahrens würden vermieden und wahlkreisbezogene Zugangshürden entschärft, wenn man auf das Divisorverfahren mit Standardrundung umstellen würde. Das Divisorverfahren erlaubt eine Variante, genannt Doppelproporz, die sowohl die politischen wie auch die regionalen Proporzabweichungen komplett zum Verschwinden brächte.*

### I. Einleitung

Die Wahl zum 18. Bayerischen Landtag 2018 führte zu einem Ergebnis mit einer bisher noch nie da gewesenen Besonderheit<sup>1</sup>. Die von Art. 13 Abs. 1 der Bayerischen Verfassung<sup>2</sup> (BV) vorgegebene Regelgröße des Landtags von 180 Mandaten wurde um zusätzliche fünfundzwanzig Überhang- und Ausgleichsmandate überschritten. Ein Aufwuchs um ein Siebtel über die Sollgröße hinaus ist wahrlich ungewöhnlich und macht neugierig. Ziel unseres Aufsatzes ist, zu verstehen, welche Regelungen im Landeswahlgesetz<sup>3</sup> (LWG) diesen Aufwuchs verursacht haben, welche Proporzabweichungen damit einhergehen und welche Modifikationen sich anbieten, damit das Gesetz seine Aufgaben besser erfüllen kann.

Art. 14 Abs. 1 Satz 1 BV bestimmt, dass die Abgeordneten des Landtags „nach einem verbesserten Verhältniswahlrecht“ gewählt werden. Der Verfassungsausschuss der Verfassungskgebenden Landesversammlung 1946 verwendete zunächst die Sprachregelung, dass die Abgeordneten „nach einem modifizierten Verhältniswahlrecht“ gewählt werden. Ministerpräsident Wilhelm Högnner meinte dazu in der 4. Sitzung des Verfassungsausschusses am 24. Juli 1946<sup>4</sup>:

Auch der Ausdruck „modifiziert“ gefällt mir nicht. Ich würde sagen „nach einem verbesserten Verhältniswahlrecht“.

Die Bezeichnung „verbessertes Verhältniswahlrecht“ fand Eingang in die Verfassung.

Die betrachteten Modifikationen zielten auf eine Verbesserung der Schwächen, die am Verhältniswahlrecht der Weimarer Republik wahrgenommen worden waren. Das verbesserte System sollte durch eine Sperrklausel der Zersplitterung des Landtags durch Zwergparteien vorbeugen, durch die Wahl in Stimm- und Wahlkreisen die Bindung zwischen Wählern und Gewählten stärken und durch die Art der Stimmgebung die

- 1 Für Unterstützung bei der Beschaffung von Daten und Dokumenten und für wertvolle Bemerkungen zum Manuskript danken wir Peter Worm, Markus Nadler und Katharina Pache vom Bayerischen Landtag, Michael Ziegler vom Bayerischen Staatsministerium des Innern, für Sport und Integration, Werner Kreuzholz und Daniela Lamprecht vom Bayerischen Landesamt für Statistik, Tobias Flümman von der Hanns-Seidel-Stiftung, Mathias Rossi, Raimund Anwald und Jonas Deuringer von der Universität Augsburg, Monika Sussmann von der Technischen Hochschule Rosenheim sowie den Herausgebern. Die Zusammenarbeit Rosenheim-Augsburg wurde unterstützt vom Förderverein der Wirtschaftsmathematik-Aktuarwissenschaften an der Hochschule Rosenheim e.V. Alle Berechnungen wurden mit dem Programm Bazi vorgenommen, das im Internet [www.th-rosenheim.de/bazi](http://www.th-rosenheim.de/bazi) allgemein zur freien Verfügung steht.
- 2 Internet: [www.uni-augsburg.de/bazi/Ueberlegungen/BV1998.pdf](http://www.uni-augsburg.de/bazi/Ueberlegungen/BV1998.pdf).
- 3 Internet: [www.uni-augsburg.de/bazi/Ueberlegungen/LWG2002.pdf](http://www.uni-augsburg.de/bazi/Ueberlegungen/LWG2002.pdf).
- 4 Internet: [geschichte.digitale-sammlungen.de/verfassung1946/gehezeite/bsb00009496?page=86](http://geschichte.digitale-sammlungen.de/verfassung1946/gehezeite/bsb00009496?page=86).

Möglichkeit eröffnen, dass die Wähler für einzelne Personen stimmen können und nicht nur für starre Wahlkreislisten<sup>5</sup>.

Im Folgenden skizzieren wir zunächst die Auswertung der Wahl 2018 und resümieren die Vorschriften im Landeswahlgesetz, die dafür einschlägig sind (Abschnitt II). Vergleicht man die tatsächliche Verteilung der 205 Landtagsitze mit der hypothetischen Verteilung, die sich rein aus Landessicht ohne Unterteilung in Wahlkreise einstellen würde, so ergeben sich messbare Abweichungen. Bei der Zuteilung der Sitze an die Parteien sprechen wir von „politischen Proporzabweichungen“, bei der Verteilung der Sitze auf die Wahlkreise von „regionalen Proporzabweichungen“. Im 18. Landtag betragen die politischen Proporzabweichungen plus/minus drei Sitze, die regionalen Proporzabweichungen plus/minus vier Sitze (III). Zur Bestimmung dieser Abweichungen sind die Bevölkerungsstärken der Wahlkreise maßgeblich (IV) und die Frage, ob im Landtag die 180 Sollsitze und die 25 zusätzlichen Sitze aus Sicht des wahlrechtlichen Gleichheitsgrundsatzes gleich zu gewichten sind oder nicht (V). In unserem Aufsatz gehen wir von der Annahme aus, dass alle 205 Landtagsmandate rechtlich von gleicher Wertigkeit sind.

Die regionalen Proporzabweichungen können auf sichere Art zum Verschwinden gebracht werden, indem zur Abwendung von Überhangmandaten die Landtagsgröße als Ganzes erhöht wird, anstatt wie bislang nur die Sitzkontingente einzelner betroffener Wahlkreise zu erhöhen. Im 18. Landtag würde dieses Vorgehen zu 214 Sitzen führen und die politische Proporzabweichung auf plus/minus einen Sitz reduzieren (VI). Die Landtagsgröße würde sich zurück in Richtung der Sollgröße 180 bewegen, wenn zusätzlich die Anzahl der Stimmkreise von 91 auf 80 verringert würde. Für die Wahl 2018 schätzen wir, dass der Landtag dann eine Größe von 192 Sitzen erreicht hätte, bei politischer Proporzabweichung von ebenfalls plus/minus einem Sitz (VII).

Das Landeswahlgesetz sieht durchgängig für alle Verhältnisrechnungen die Anwendung des Hare/Niemeyer-Verfahrens vor. Das Divisorverfahren mit Standardrundung ähnelt diesem Verfahren, ist jedoch bei genauerem Blick klar vorzugswürdig (VIII). Die Vorzüge kommen auch bei den wahlkreisbezogenen Zugangshürden zum Tragen, mit denen der Bayerische Verfassungsgerichtshof beurteilt, ob die Sitzkontingente kleiner Wahlkreise noch ausreichend groß sind (IX).

Zudem eröffnet das Divisorverfahren mit seiner Variante als „Doppelproporz“ die Möglichkeit, die Sitzverteilung im Landtag ganz ohne Proporzabweichung – weder politisch noch regional – zu bewerkstelligen. Der Doppelproporz verteilt die verfügbaren Sitze „doppelt proportional“: An die Parteien proportional zu den landesweiten Stimmenzahlen und auf die Wahlkreise proportional zu den Bevölkerungsstärken. Zuvor wird die Gesamtsitzzahl so weit erhöht, bis die landesweiten Direktmandatsgewinne der Parteien sich in die Verhältnisrechnung einfügen. Bei der Wahl 2018 hätte der Doppelproporz den Landtag auf 208 Sitze anwachsen lassen. Mit nur 80 Stimmkreisen schätzen wir, dass der Landtag mit 183 Sitzen ausgekommen wäre (X).

## II. Wahl des 18. Bayerischen Landtags

Der 18. Bayerische Landtag wurde am 14. Oktober 2018 gewählt. Wir beginnen mit einer Beschreibung der Elemente des Wahlsystems, die wir im Folgenden analysieren wollen<sup>6</sup>.

Laut Art. 13 Abs. 1 BV und Art. 21 Abs. 1 LWG besteht der Landtag aus 180 Abgeordneten. Die 180 Sollsitze werden zeitig vor der Wahl auf sieben Wahlkreise aufgeteilt. Die Wahlkreise sind deckungsgleich mit den Regierungsbezirken Oberbayern, Niederbayern, Oberpfalz, Oberfranken, Mittelfranken, Unterfranken und Schwaben. Die Aufteilung der 180 Sollsitze erfolgt

im Verhältnis der Einwohnerzahlen (deutsche Hauptwohnbevölkerung, hier: Stichtag 30.11.2015).

Für die Verhältnisrechnung schreibt das Gesetz das Hare/Niemeyer-Verfahren vor (Art. 21 Abs. 1 LWG). Zum Vollzug des Verfahrens geben wir als Verteilungsschlüssel jeweils einen Splittwert an. Der Splittwert bestimmt, welche (gebrochenen) Anteilswerte, die sich in der Zwischenrechnung ergeben, zur nächstgrößeren (ganzen) Sitzzahl aufzurunden und welche Anteilswerte zur nächstkleineren Sitzzahl abzurunden sind. Der Anteilswert eines Wahlkreises ist das Ergebnis einer Dreisatzrechnung: Die Einwohnerzahl des Wahlkreises wird durch die Gesamtbevölkerungszahl dividiert und mit der Gesamtzahl der Sitze multipliziert.

Die Einzelheiten für die Wahl 2018 dokumentiert der erste Block in Tabelle 1. Die Fußzeile enthält die Gesamtzahlen, die für die Dreisatzrechnung benötigt werden, und den Splittwert, der die Rundungsrichtung festlegt. Zum Beispiel sind für Oberbayern 3 858 316 Einwohner gemeldet. Diese Zahl wird durch die bayerische Gesamtbevölkerungszahl 11 372 130 dividiert und mit der Sollsitzzahl 180 multipliziert. Als Ergebnis erhält man den Anteilswert 61,070. Die Fußzeile weist für diesen Anwendungsfall den Splittwert „5“ aus. Da der Nachkommareist des Anteilswerts (,070) kleiner ist als der Splittwert, ist der Anteilswert abzurunden. Also erhält Oberbayern ein Kontingent von 61 Sitzen. Der Anteilswert für Niederbayern ist 17,661 und wird aufgerundet. Niederbayern erhält ein Kontingent von 18 Sitzen. Auf die Oberpfalz entfallen 16 Sitze, auf Oberfranken 16, Mittelfranken 24, Unterfranken 19 und Schwaben 26.

Die Abgeordneten werden teils in Stimmkreisen und teils aus offenen Wahlkreislisten gewählt. Je Wahlkreis darf höchstens ein Stimmkreis mehr gebildet werden als Abgeordnete aus der Liste zu wählen sind (Art. 14 Abs. 1 BV). Diese Höchstgrenze reizt das Gesetz voll aus, es dekretiert 31 Stimmkreise für Oberbayern, neun für Niederbayern, acht für die Oberpfalz, acht für Oberfranken, zwölf für Mittelfranken, zehn für Unterfranken und 13 für Schwaben (Art. 21 Abs. 3 LWG)<sup>7</sup>.

Jeder Wähler hat zwei Stimmen, eine zur Wahl eines Stimmkreisabgeordneten und eine zur Wahl eines Wahlkreisabgeordneten (Art. 36 LWG). Die Wahlkreisabgeordneten werden aus offenen Listen gewählt. Die Wahlkreisliste einer Partei besteht aus allen Stimmkreisbewerbern der Partei und aus weiteren Kandidaten, die die Partei benennt (Art. 29 Abs. 2 LWG).

Der Stimmzettel für die Wahl eines Stimmkreisabgeordneten<sup>8</sup> enthält die Namen der Stimmkreisbewerber und ihrer Partei (Art. 37 Abs. 1 LWG). Stimmkreisbewerber, auf deren Partei landesweit weniger als fünf Prozent der gültigen Gesamtstimmen entfallen, scheidet aus; von den verbleibenden Bewerbern ist gewählt, wer die meisten Stimmen erhält (Art. 43 LWG).

Der Stimmzettel für die Wahl eines Wahlkreisabgeordneten<sup>9</sup> enthält die Wahlkreislisten sämtlicher Parteien, wobei die Stimmkreisbewerber im eigenen Stimmkreis nicht aufgeführt werden (Art. 37 Abs. 2 LWG). Der „Zettel“ entfaltet sich zu ei-

5 Überhang- und Ausgleichsmandate waren in den damaligen Verhandlungen kein Thema. – Siehe auch *Lindner/Möstl/Wolff*, Verfassung des Freistaates Bayern, Kommentar, 2. Aufl., München 2017, Art. 14 Rn. 12, S. 167, und *Unterpaul*, Die Grundsätze des Landeswahlrechts nach der Bayerischen Verfassung im Lichte der Entwicklung von 1946 bis 1989, München 1992, S. 59 ff.

6 Eine verfassungsrechtlich ausgerichtete Exposition bieten *Wollenschläger/Milker*, BayVBl. 2012, 65/65 f.

7 Diese Aufteilung kommt auch heraus, wenn 91 Stimmkreise im Verhältnis der Bevölkerungsstärken verteilt werden, sowohl mit dem *Hare/Niemeyer*-Verfahren als auch mit dem Divisorverfahren mit Standardrundung (Divisor 124 000; das heißt: Auf je 124 000 Einwohner entfällt rund ein Stimmkreis).

8 Beispielhaft [www.uni-augsburg.de/bazi/Ueberlegungen/ErststimmeRosenheimWest2018.pdf](http://www.uni-augsburg.de/bazi/Ueberlegungen/ErststimmeRosenheimWest2018.pdf).

9 Beispielhaft [www.uni-augsburg.de/bazi/Ueberlegungen/ZweitstimmeRosenheimWest2018.pdf](http://www.uni-augsburg.de/bazi/Ueberlegungen/ZweitstimmeRosenheimWest2018.pdf).



Wahlkreis	Bev. 30.11.2015	Anteil	Sitze	zusätzl. Sitze
Oberbayern	3 858 316	61,070	61	8
Niederbayern	1 115 770	17,661	18	3
Oberpfalz	1 018 273	16,117	16	2
Oberfranken	999 668	15,823	16	2
Mittelfranken	1 526 690	24,165	24	5
Unterfranken	1 211 719	19,179	19	0
Schwaben	1 641 694	25,985	26	5
Sa.(Splitt)	11 372 130	(,5)	180	25

Oberbayern				
Partei	Dir	Gesamtst.	Anteil	Sitze
CSU	26	1 596 021	25,627	26
GRÜNE	5	1 054 923	16,939	17
FW	0	494 662	7,943	8
AfD	0	405 416	6,510	6
SPD	0	443 420	7,120	7
FDP	0	302 806	4,862	5
Sa.(Splitt)	31	4 297 248	(,6)	69

Niederbayern				
Partei	Dir	Gesamtst.	Anteil	Sitze
CSU	9	490 756	8,791	9
GRÜNE	0	136 501	2,445	2
FW	0	230 015	4,120	4
AfD	0	172 876	3,097	3
SPD	0	81 591	1,461	2
FDP	0	60 639	1,086	1
Sa.(Splitt)	9	1 172 378	(,45)	21

Oberpfalz				
Partei	Dir	Gesamtst.	Anteil	Sitze
CSU	8	489 188	7,812	8
GRÜNE	0	152 204	2,431	2
FW	0	172 708	2,758	3
AfD	0	151 296	2,416	2
SPD	0	117 773	1,881	2
FDP	0	43 924	0,701	1
Sa.(Splitt)	8	1 127 093	(,5)	18

Oberfranken				
Partei	Dir	Gesamtst.	Anteil	Sitze
CSU	8	470 793	7,719	8
GRÜNE	0	154 816	2,538	2
FW	0	129 712	2,127	2
AfD	0	132 239	2,168	2
SPD	0	160 317	2,628	3
FDP	0	50 020	0,820	1
Sa.(Splitt)	8	1 097 897	(,6)	18

Mittelfranken				
Partei	Dir	Gesamtst.	Anteil	Sitze
CSU	12	680 940	12,083	12
GRÜNE	0	335 206	5,948	6
FW	0	155 759	2,764	3
AfD	0	171 825	3,049	3
SPD	0	215 629	3,826	4
FDP	0	74 955	1,330	1
Sa.(Splitt)	12	1 634 314	(,5)	29

Unterfranken				
Partei	Dir	Gesamtst.	Anteil	Sitze
CSU	9	598 126	8,587	9
GRÜNE	1	235 182	3,376	3
FW	0	132 470	1,902	2
AfD	0	141 832	2,036	2
SPD	0	145 956	2,095	2
FDP	0	69 840	1,003	1
Sa.(Splitt)	10	1 323 406	(,5)	19

Schwaben				
Partei	Dir	Gesamtst.	Anteil	Sitze
CSU	13	720 257	12,780	13
GRÜNE	0	323 524	5,741	6
FW	0	257 466	4,568	5
AfD	0	213 138	3,782	4
SPD	0	144 392	2,562	2
FDP	0	88 315	1,567	1
Sa.(Splitt)	13	1 747 092	(,5675)	31

**Tabelle 1: Auswertung der Wahl zum 18. Bayerischen Landtag gemäß LWG. Tritt nach der Wahl in einem Wahlkreis für eine Partei der Fall ein, dass ihre Direktmandatsgewinne (Spalten „Dir“) die mit dem Hare/Niemeyer-Verfahren berechnete Sitzzahl übersteigen, wird das Sitzkontingent des Wahlkreises erhöht (Spalte „zusätzl. Sitze“), bis sich der Fall erübrigt. Mit insgesamt 25 zusätzlichen Sitzen erreicht der Landtag eine Größe von 205 Sitzen.**

nem wichtigen Plakat. Darin kennzeichnet der Wähler eine Person seiner Wahl (Art. 38 LWG) oder eine Liste als Ganzes (Art. 40 Abs. 2 LWG).

Die einer Partei zugeteilten Sitze werden durch ihre Stimmkreisieger eingenommen (Direktmandate) und darüber hinaus durch Bewerber aus ihrer Liste besetzt. Die Listenbewerber kommen in der Reihenfolge zum Zuge, die sich aus der Zahl der auf sie entfallenden Stimmen ergibt; hierbei werden die Stimmen, die ein Stimmkreisbewerber in seinem Stimmkreis erhalten hat, und jene, die er auf der Wahlkreisliste erhalten hat, zusammengerechnet (Art. 45 Abs. 1 LWG).

Die Zuteilung der Sitze an die Parteien beruht auf Gesamtstimmen. Die Gesamtstimmenzahl einer Partei ist die Summe aus den Stimmen für ihre Stimmkreisbewerber, den Stimmen für Personen auf ihrer Wahlkreisliste und den Stimmen für ihre Wahlkreisliste als Ganzes (Art. 42 Abs. 1 LWG). Parteien, auf die im Land nicht mindestens fünf Prozent der gültigen Gesamtstimmen entfallen, erhalten keinen Sitz im Landtag und scheiden aus (Art. 14 Abs. 4 BV)<sup>10</sup>.

Für die Verhältnisrechnung gibt das Gesetz auch hier das Hare/Niemeyer-Verfahren vor (Art. 42 Abs. 2 LWG). In jedem Wahlkreis ist eine separate Rechnung zu erstellen.

In Oberbayern erhält aus dem anfänglichen Kontingent von 61 Sitzen die CSU 23 Sitze. Andererseits stellt die CSU 26 Stimmkreisieger. Um den drohenden Überhang abzuwenden, wird das Sitzkontingent in Oberbayern so lange erhöht, bis die Verhältnisrechnung für die CSU 26 Sitze ergibt (Art. 44 Abs. 2 LWG). Dies führt zu einer Erhöhung des oberbayerischen Kontingents auf endgültig 69 Sitze. Somit bedarf es acht zusätzlicher Sitze zugunsten Oberbayerns.

Auch in fünf anderen Wahlkreisen müssen die Sitzkontingente erhöht werden, bis alle Direktmandate von der Verhältnisrechnung getragen werden. Niederbayern benötigt drei zusätzliche Sitze, Oberpfalz zwei, Oberfranken zwei, Mittelfranken fünf

und Schwaben fünf. Nur in Unterfranken reicht das vorgesehene Sitzkontingent aus. Insgesamt müssen die 180 Sollsitze durch 25 zusätzliche Sitze ergänzt werden. Tabelle 1 zeigt die Rechnungen je Wahlkreis im Einzelnen.

Im Endergebnis amtiert der 18. Bayerische Landtag mit 205 Abgeordneten, davon summiert über die sieben Wahlkreise 85 Sitze für CSU, 38 für GRÜNE, 27 für FW, 22 für AfD, 22 für SPD und 11 für FDP.

### III. Politische und regionale Proporzabweichungen

Die Schwächen des Systems werden sichtbar, wenn das Endergebnis mit Blick auf das gesamte Wahlgebiet betrachtet wird. Auch wenn die Wahl getrennt in sieben Wahlkreisen stattfindet, so sieht der Bayerische Verfassungsgerichtshof im landesweiten Wahlergebnis einen ganz wesentlichen verfassungsrechtlichen Prüfstein<sup>11</sup>:

Bezugsgröße für die Proportionalität der Zahl der Landtagsmandate im Verhältnis zur Zahl der gültigen Stimmen ist das landesweite Wahlergebnis. Die Verteilung der Abgeordnetenmandate muss möglichst genau die Kräfteverhältnisse der im Landtag vertretenen Parteien entsprechend der Zahl der für sie landesweit abgegebenen gültigen Stimmen widerspiegeln.

<sup>10</sup> Bei der Wahl 2018 waren 13 564 747 Gesamtstimmen gültig. Fünf Prozent davon sind 678 238, an dieser Hürde scheiterten zwölf Parteien mit insgesamt 1 165 319 Gesamtstimmen. Die übrigen 12 399 428 Gesamtstimmen waren zuteilungsberechtigt. Sie entfielen auf CSU, GRÜNE, FW, AfD, SPD und FDP. Nur diese sechs Parteien partizipierten an den Sitzzuteilungen in den Wahlkreisen.

<sup>11</sup> VerfGHE 45, 54, Ls. 1. Die Argumentation gilt auch für die Sitzkontingente der Wahlkreise, siehe *Wollenschläger/Milker*, a. a. O., S. 68 ff.

Die landesweite Unwucht lässt sich messen. Dazu werden alle 205 Sitze des amtierenden Landtags den Parteien neu zugeteilt, wir sprechen von „Proporzsitzen“. Die Proporzsitze realisieren den Grundsatz der gleichen Wahl so, wie der Verfassungsgerichtshof es fordert. Die Differenz von den tatsächlichen Sitzen zu den Proporzsitzen ist ein Maß für die Proporzabweichung. Danach sind CSU und FW überrepräsentiert (um zwei bzw. einen Sitz) und GRÜNE und AfD unterrepräsentiert (um zwei bzw. einen Sitz). Die kumulierten „politischen Proporzabweichungen“ betragen plus/minus drei Sitze. Siehe Tabelle 2.

Partei	Gesamtst.	Anteil	landesw. Proporz	tatsächl. Sitze	Proporzabweichung
CSU	5 046 081	83,427	83	85	2
GRÜNE	2 392 356	39,553	40	38	-2
FW	1 572 792	26,003	26	27	1
AfD	1 388 622	22,958	23	22	-1
SPD	1 309 078	21,643	22	22	0
FDP	690 499	11,416	11	11	0
Sa.(Splitt)	12 399 428	(,5)	205	205	±3

Wahlkreis	Bev. 30.11.2015	Anteil	landesw. Proporz	tatsächl. Sitze	Proporzabweichung
Oberbayern	3 858 316	69,552	70	69	-1
Niederbay.	1 115 770	20,113	20	21	1
Oberpfalz	1 018 273	18,356	18	18	0
Oberfrank.	999 668	18,021	18	18	0
Mittelfrank.	1 526 690	27,521	27	29	2
Unterfrank.	1 211 719	21,843	22	19	-3
Schwaben	1 641 694	29,594	30	31	1
Sa.(Splitt)	11 372 130	(,54)	205	205	±4

**Tabelle 2: Proporzabweichungen im 18. Bayerischen Landtag. Die Differenz zwischen tatsächlichen Sitzen und landesweitem Proporz weist auf Proporzabweichungen zwischen den Parteien (oben) und zwischen den Wahlkreisen (unten) hin.**

Ein analoger Vergleich ergibt sich hinsichtlich der Wahlkreise, indem die 205 Sitze des amtierenden Landtags neu verteilt werden im Verhältnis der Bevölkerungsstärken. Drei Wahlkreise sind überrepräsentiert: Niederbayern (um 1 Sitz), Mittelfranken (2) und Schwaben (1). Zwei Wahlkreise sind unterrepräsentiert: Oberbayern (um 1 Sitz) und Unterfranken (3). Die Oberpfalz und Oberfranken sind proportional passend vertreten. Die kumulierten „regionalen Proporzabweichungen“ belaufen sich auf plus/minus vier Sitze. Mit anderen Worten: Von den 205 Sitzen sind vier fehlplatziert und führen zu Über- oder Unterrepräsentationen.

Das Schicksal Unterfrankens sticht ins Auge. Es bleibt bei den 19 Anfangssitzen, weil damit die Direktmandatsgewinne verrechnet werden können. Die praktischen Verhältnisse gehen konform mit dem theoretischen Bild, das dem Landtag zum Landeswahlgesetz vorschwebt. Die Konformität wirkt zum Nachteil Unterfrankens. Während die anderen Wahlkreise die Sitzkontingente um zusätzliche Sitze aufstocken und so ihre Repräsentation im Landtag verbessern, bleibt Unterfranken auf dem Anfangsniveau stehen.

Proporzabweichungen obiger Art mag man als denkbare Sonderfälle ansehen, die einem System der verbesserten Verhältniswahl eigentümlich sind und hinnehmbar erscheinen<sup>12</sup>. In der Tat traten regionale Proporzabweichungen früher kaum auf, weil die Zahl der Sollsitze nicht erhöht werden musste. Einzige Ausnahme war die Wahl zum 16. Landtag 2008, als die Landtagsgröße von 180 auf 187 Sitze angehoben wurde<sup>13</sup>. Dass der Landtag mit einer Sitzzahl amtiert, die wie jetzt signifikant über die Sollsitzzahl hinausgeht, ist neu. Für diese neue Problemstellung untersuchen wir im Folgenden verfahrenstechnische Lösungen, um die erkannten Proporzabweichungen zu vermeiden oder zumindest zu dämpfen. Die wichtigere Frage, ob solche Systemkorrekturen verfassungspolitisch wünschenswert oder

gar verfassungsrechtlich geboten sind, müssen wir als Mathematiker mangels juristischer Kompetenz im Raum stehen lassen.

Bevor wir uns Lösungsansätzen zuwenden (in den Abschnitten VI, VII und X), lassen wir Revue passieren, welche Rolle Sitzkontingente und Bevölkerungsstärken zukommt (IV) und welches Verständnis Überhang- und Ausgleichsmandaten zugrunde liegt (V).

#### IV. Sitzkontingente und Bevölkerungsstärken

Die frühzeitige Festlegung der Sitzkontingente für die Wahlkreise ist notwendig, um die Stimmkreise einzuteilen und damit die Parteien in die Lage zu versetzen, die Bewerber in den Stimmkreisen zu benennen und die Listen für die Wahlkreise zu komplettieren. Die Stimmkreiseinteilung hat natürlich verfassungsrechtlichen Vorgaben zu genügen<sup>14</sup>, liefert aber immer auch ein heißes Thema für Diskussionen im Landtag.

Dagegen lässt die Bestimmung der Sitzkontingente den Landtag kalt. Dazu würden die Bevölkerungsstärken benötigt. Jedoch finden diese in der Gesetzesberatung keine Erwähnung, weder im Gesetz noch in den Anlagen zum Gesetz noch in den begleitenden Landtagsdrucksachen. Die Auflistung der Daten wurde 1985 mit einer obskuren Begründung eingestellt<sup>15</sup>:

Diese [Angaben über die deutsche Hauptwohnbevölkerung in den Wahlkreisen und den Stimmbezirken ... (d. Verf.)] sollen künftig entfallen, da sie dem Charakter der Anlage als Bestandteil des Landeswahlgesetzes (...) nicht entsprechen.

Wir halten den Nachweis der Bevölkerungsstärken für unabdingbar. Ohne Zahlen kann keiner rechnen, weder Mathematiker noch Juristen. Untersuchungen über regionale Proporzabweichungen wie in Tabelle 2 finden nicht statt, mangels Materials. Aus den Augen, aus dem Sinn<sup>16</sup>.

#### V. Überhangmandate und Ausgleichsmandate

Der Begriff „Überhangmandate“ gehört zum Vokabular von Wahlsystemen, die eine Verbindung herstellen zwischen Personenwahl und Verhältniswahl.

Im Landeswahlgesetz kommt der Begriff nur einmal vor und das auch nur beiläufig in Parenthesen, und zwar in Art. 44 Abs. 2 LWG. Bei Einarbeitung der auftretenden Verweise nimmt der Absatz in der Diktion des vorliegenden Aufsatzes folgende Gestalt an:

<sup>1</sup>Direktmandate verbleiben einer Partei auch dann, wenn ihre Anzahl die mit der Verhältnisrechnung ermittelte Sitz-

<sup>12</sup> Der Konflikt zwischen Herstellung des Parteienproporz innerhalb der Wahlkreise und Einhaltung des Regionalproporz zwischen den Wahlkreisen wird deutlich thematisiert in *Lindner/Möstl/Wolff*, a. a. O., Art. 14 Rn. 16, 26, S. 168 ff. Siehe auch *Unterpaul*, a. a. O., S. 91 ff., und *Thum*, BayVBl. 2011, 428.

<sup>13</sup> Bei der Wahl 2008 betrug die politische Proporzabweichung plus/minus zwei Sitze und die regionale Proporzabweichung plus/minus vier Sitze.

<sup>14</sup> *Unterpaul*, BayVBl. 1998, 743.

<sup>15</sup> LT-Drs. 10/6876 S. 10.

<sup>16</sup> Die Daten stehen im Bericht über die Veränderung der Einwohnerzahlen, den die Staatsregierung gem. Art. 5 Abs. 5 LWG während der Legislaturperiode dem Landtag zu erstatten hat. Leider fügt der Landtag diese Berichte nicht den Vorgangsmappen bei, mit denen er die Novellierungsverfahren zum Landeswahlgesetz dokumentiert.

zahl übersteigt (Überhangmandate).<sup>2</sup> Das Sitzkontingent des Wahlkreises wird so lange erhöht, bis sich bei erneuter Verhältnisrechnung für diese Partei als Sitzzahl die Anzahl ihrer Direktmandate ergibt.

Dass der Absatz zwei Sätze investiert und nicht nur einen, hat historische Gründe. Die Geschichte beginnt 1902 mit einer Studie des Wiener Jurastudenten Siegfried Geyerhahn<sup>17</sup>:

Man wird zugestehen, dass Derartiges nur sehr selten vorkommen wird, aber es kann vorkommen, und deshalb muss für diese Eventualität ein Ausweg geschaffen werden.

Die angesprochene Eventualität meint das Auftreten von Überhangmandaten, also den Fall, dass die Anzahl der Direktmandate einer Partei größer ist als die Sitzzahl, die mit der Verhältnisrechnung für diese Partei herauskommt. Das bayerische Landeswahlgesetz ist sämtliche Auswege angegangen, die Geyerhahn und spätere Autoren aufgezeigt haben<sup>18</sup>.

Bei der Wahl zum 1. Landtag 1946 hatten die Wähler nur eine Stimme und alle Mandate wurden aus Wahlkreislisten besetzt. In diesem System können keine Überhangmandate anfallen.

Ab 1949 galt ein neues Landeswahlgesetz, dessen Weiterentwicklung bis heute fort dauert. Seit dieser Zeit hat jeder Wähler zwei Stimmen, eine zur Wahl eines Stimmkreisabgeordneten und eine zur Wahl eines Wahlkreisabgeordneten. Überhangmandate werden möglich.

Sie fielen gleich bei der Wahl zum 2. Landtag 1950 an, und zwar zwei für die CSU im Wahlkreis Schwaben. Gemäß damaliger Regelung verblieben die Überhangmandate bei der CSU und zum Ausgleich erhielten die übrigen Parteien zwei Sitze weniger. Dadurch blieb das Sitzkontingent des Wahlkreises unverändert erhalten.

Die Eventualität, von der Geyerhahn noch meinte, dass sie „nur sehr selten vorkommen wird“, war prompt eingetreten. Seither behielt der Gesetzgeber die Überhangmandatsproblematik im Blick, sobald die nächste Novellierung des Landeswahlgesetzes in Angriff genommen wurde.

Um konkurrierende Parteien nicht so stark zu beeinträchtigen, wurde in einem ersten Anlauf 1952 zugelassen, dass das Sitzkontingent des Wahlkreises sich entsprechend der Zahl der Überhangmandate erhöht. Die Regelung war sehr kurzlebig.

In einem zweiten Anlauf noch in derselben Legislaturperiode beschloss der Landtag, etwaige Überhangmandate unbesetzt zu lassen, wobei die Stimmkreissieger mit den geringsten Gesamtstimmzahlen auszuscheiden wären.

Kaum verkündet zeigte die Norm Wirkung. Bei der Wahl zum 3. Landtag 1954 blieben im Wahlkreis Niederbayern zwei von zwölf Stimmkreissiegern (der CSU) ohne Mandat zurück. Die zwei Stimmkreise konnten keinen direkt gewählten Vertreter in den Landtag entsenden.

Danach gab es mehrere Novellierungsinitiativen, die zunächst scheiterten. Erst ein Änderungsgesetz 1966 griff die kurzlebige Regelung von 1952 wieder auf: Überhangmandate bleiben erhalten und bewirken eine entsprechende Erhöhung des Sitzkontingents. Damit war der Grundstein gelegt für den oben zitierten Satz 1 im heutigen Art. 44 Abs. 2 LWG.

Die Wiederbelebung der alten Regelung war nicht von Dauer, denn 1973 schlug die Stunde der Ausgleichsmandate. Beim Anfall von Überhangmandaten bekommen die übrigen Parteien Ausgleichsmandate, um dem Proporz näher zu kommen. Zunächst war die Zahl der Ausgleichsmandate gedeckelt, sie durfte die Zahl der Überhangmandate nicht übersteigen.

Schließlich und endlich wurde 1993 die Deckelung der Ausgleichsmandate abgeschafft. Satz 2 in Art. 44 Abs. 2 LWG erlangte seine heutige Form, die wir oben zitiert haben<sup>19</sup>. Somit

wird ein uneingeschränkter Proporz hergestellt und das mehrheitswahlrechtliche Element voll und ganz in das verhältniswahlrechtliche Verteilungsprinzip eingefügt<sup>20</sup>.

Im Rückblick beeindruckt die Energie, die der Landtag dem Thema Überhangmandate gewidmet hat. Und das, obwohl fast ein halbes Jahrhundert lang – von der Wahl zum 4. Landtag 1958 bis zur Wahl des 15. Landtags 2003 – keine Überhangmandate angefallen sind<sup>21</sup>.

Allerdings ist den Plenardebatten nicht zu entnehmen, wie und warum Ausgleichsmandate in das Gesetz gelangt sind. Die Regelungen sind Produkte des außerparlamentarischen Raums. Beim ersten Anlauf 1973, als Ausgleichsmandate neu eingeführt wurden und ihre Zahl gedeckelt war, wurde mehrmals auf eine Vereinbarung verwiesen, die in einem Parteiengespräch beim Ministerpräsidenten in der Staatskanzlei am 8. März 1973 erzielt wurde<sup>22</sup>. Mehr als dieser ominöse Verweis ist in Drucksachen und Plenarprotokollen nicht zu finden<sup>23</sup>.

Beim zweiten Durchgang 1993, bei dem die Deckelung der Zahl der Ausgleichsmandate abgeschafft wurde, sind die Abläufe noch obskurer. In der Vorgangsmappe findet sich kein Sterbenswörtchen zu Überhangs- und Ausgleichsmandaten<sup>24</sup>. Die Debatte wurde dominiert vom Wechsel vom D'Hondt- zum Hare/Niemeyer-Verfahren, ohne die Thematik von Überhangs- und Ausgleichsmandaten anzusprechen. Folglich kam das Thema in der Ersten Lesung nicht vor. Ein halbes Jahr später wurden von Opposition und Regierungsmehrheit zwei Änderungsanträge eingebracht mit inhaltsgleichen Passagen, um die Deckelung von Ausgleichsmandaten abzuschaffen; Antragsbegründungen waren nicht beigefügt<sup>25</sup>. In Zweiter und Dritter Lesung segelte die neue Regelung zu Ausgleichsmandaten im Windschatten des Gesamtpakets still mit. Die Novellierung entfernte den Begriff „Ausgleichsmandate“, der seit 1973 im Gesetz gestanden hatte.

Die aktuelle Version von Art. 44 Abs. 2 LWG kommt nicht nur ohne den Begriff „Ausgleichsmandate“ aus, auch der Begriff „Überhangmandate“ ist verzichtbar. In Satz 1 treten zwar Überhangmandate auf, in Satz 2 treten sie aber gleich wieder ab. Unter Verzicht auf diesen flüchtigen Auftritt lassen sich die zwei Sätze zu einem zusammenziehen:

Wenn die Anzahl der Direktmandate einer Partei die mit der Verhältnisrechnung ermittelte Sitzzahl übersteigt, wird das Sitzkontingent des Wahlkreises so lange erhöht, bis sich bei erneuter Verhältnisrechnung für diese Partei als Sitzzahl die Anzahl ihrer Direktmandate ergibt.

Mit dieser sprachlichen Verschlinkung betreten wir dünnes Eis, was die Verfassung angeht. Art. 14 Abs. 1 Satz 6 BV lautet:

17 Geyerhahn, Das Problem der verhältnismässigen Vertretung – Ein Versuch seiner Lösung, Wiener Staatswissenschaftliche Studien, Band 3, Heft 4, Herausgeber Edmund Bernatzik und Eugen von Philippovich, Tübingen, 1902, S. 29 f. Internet: [archive.org/details/dasproblemderve00geye-goog/page/n41](http://archive.org/details/dasproblemderve00geye-goog/page/n41) – Mehr zu Geyerhahn in Pukelsheim, Proportional Representation, Apportionment Methods and Their Applications, With a Foreword by Andrew Duff MEP, Second Edition, Cham 2017, S. 312 f. – Ganz falsch: Der Wikipedia-Eintrag zu Geyerhahn (abgerufen am 30.09.2019).

18 Für eine genauere Darstellung der Überhangmandatsproblematik siehe Unterpaul, a. a. O., S. 80 – 83.

19 GVBl. 1993, S. 58, damals Art. 43 Abs. 2 LWG.

20 So die Formulierung in VerfGHE 65, 189/211. Von daher hatte das später (1998) ergangene Verdikt des Bundesverfassungsgerichts „Kein Nachrücker in Überhangmandate“, BVerfGE 97, 317 keine Auswirkung auf die Nachfolgeregelung in Art. 46 LWG.

21 Auch nicht bei der Wahl zum 17. Landtag 2013.

22 Siehe [www.uni-augsburg.de/bazi/Ueberlegungen/Vereinbarung1973.pdf](http://www.uni-augsburg.de/bazi/Ueberlegungen/Vereinbarung1973.pdf).

23 LT-Drs. 7/4690 v. 05.07.1973 und Vorgangsmappe dazu.

24 LT-Drs. 12/6780 v. 03.06.1992 und Vorgangsmappe dazu.

25 LT-Drs. 12/9578 und 12/9587, beide v. 19.01.1993.



Durch Überhangs- und Ausgleichsmandate, die in Anwendung dieser Grundsätze [eines verbesserten Verhältniswahlrechts in Wahlkreisen und Stimmkreisen (d. Verf.)] zugeteilt werden, kann die Zahl der Abgeordneten nach Art. 13 Abs. 1 überschritten werden.

Eine wörtliche Deutung von Satz 6 würde fordern, dass Überhangs- und Ausgleichsmandate sichtbar werden müssen, sobald die Sollzahl von 180 Abgeordneten überschritten wird.

Wenn also der 18. Landtag 205 Sitze umfasst, dann müssen die 25 zusätzlichen Sitze als Überhangs- und Ausgleichsmandate identifizierbar sein. Um der Anforderung Genüge zu tun, würde man argumentieren, dass bei der anfänglichen Verteilung von 180 Sitzen zehn Überhangmandate anfallen<sup>26</sup>. Die übrigen 15 Sitze wären als Ausgleichsmandate zu deklarieren.

Wollte man diesen Argumentationsfaden weiterspinnen, dann zerfielen die Sitze im Landtag in zwei Kategorien. Es gäbe 180 Sitze nach Art. 13 Abs. 1 BV, die uneingeschränkt dem Grundsatz der Wahlgleichheit gehorchen müssen. Hinzu kämen fünfundzwanzig zusätzliche Sitze nach Art. 14 Abs. 1 Satz 6 BV, die ihre Existenz primär den Grundsätzen eines verbesserten Verhältniswahlrechts in Wahlkreisen und Stimmkreisen verdanken und die nur sekundär (wenn überhaupt) dem Grundsatz der gleichen Wahl unterlägen.

Das Dilemma ist, dass die Verfassung die Anwesenheit von Überhangmandaten unterstellt, aber das Landeswahlgesetz auf die Abwesenheit von Überhangmandaten abzielt.

Die Unstimmigkeit ließe sich durch eine sinngemäße Deutung von Satz 6 beseitigen:

Zur Vermeidung von Überhangmandaten, die in Anwendung dieser Grundsätze entstehen, kann die Zahl der Abgeordneten nach Art. 13 Abs. 1 überschritten werden.

Für diese Deutung spricht die Art, wie Satz 6 seinen Weg in die Verfassung gefunden hat. Die Regelung ist Teil des 1998 verabschiedeten Verfassungsreformgesetzes – Reform von Landtag und Staatsregierung. Im Gesetzentwurf wird betont, dass Satz 6 zur verfassungsrechtlichen Verankerung des einfachen Rechts im Landeswahlgesetz dient<sup>27</sup>. Art. 44 Abs. 2 LWG entfaltet bleibende Wirkung aber nicht durch Satz 1, sondern durch Satz 2, nach dem die Sitzkontingente der Wahlkreise so lange erhöht werden, bis es keine Überhangmandate (und folglich auch keine Ausgleichsmandate) mehr gibt. Eine differenzierende Kategorisierung in reguläre Mandate, Überhangmandate und Ausgleichsmandate (die sowieso im Gesetz nicht mehr vorkommen) wird unmöglich. Alle Mandate eines amtierenden Landtags sind von gleichem Gewicht.

Die Gretchenfrage, ob die wörtliche oder die sinngemäße Deutung von Satz 6 gilt, ist ein verfassungsrechtliches Problem, für das dieser Aufsatz keine definitive Lösung bieten kann.

Wir orientieren unsere weiteren Überlegungen an der zweiten Sicht, gehen also davon aus, dass alle Landtagsmandate gleichgestellt sind. Unter dieser Annahme untersuchen wir die Frage, ob im 18. Landtag mit seinen 205 Sitzen die beobachteten Proporzabweichungen abgemildert werden können, um sich dem Grundsatz der gleichen Wahl weiter anzunähern.

## VI. Erhöhung der Landtagsgröße

Die regionalen Proporzabweichungen aus Abschnitt III lassen sich vollkommen zum Verschwinden bringen, wenn zur Abwendung von Überhangmandaten nicht die Sitzkontingente einzelner betroffener Wahlkreise erhöht werden, sondern die Landtagsgröße als Ganzes.

Dazu müsste Art. 44 Abs. 2 LWG etwa wie folgt umformuliert werden:

Wenn in einem Wahlkreis die Anzahl der Direktmandate einer Partei die mit der Verhältnisrechnung ermittelte Sitzzahl übersteigt, wird die Landtagsgröße so lange erhöht, bis sich bei erneuter Verteilung aller Sitze auf die Wahlkreise und bei erneuten Verhältnisrechnungen in den Wahlkreisen für jede Partei als Sitzzahl mindestens die Anzahl ihrer Direktmandate ergibt.

Zum Beispiel werden bei der Wahl 2018 in Oberbayern mindestens 69 Sitze benötigt, um dort jegliche Überhangmandate zu vermeiden. Die Mindestkontingente für die anderen Wahlkreise können Tabelle 1 entnommen werden: 21 Sitze für Niederbayern, je 18 für die Oberpfalz und Oberfranken, 29 für Mittelfranken und 31 für Schwaben. Diese Mindestkontingente werden befriedigt, sobald 214 Sitze (oder mehr) auf die Wahlkreise gemäß den Bevölkerungsstärken verteilt werden. Die Sollgröße von 180 Sitzen wäre auf 214 Sitze zu erhöhen.

Werden 214 Sitzen mit dem Hare/Niemeyer-Verfahren auf die Wahlkreise verteilt, so ergeben sich 72 Sitze für Oberbayern, 21 für Niederbayern, je 19 für die Oberpfalz und Oberfranken, 29 für Mittelfranken, 23 für Unterfranken und 31 für Schwaben. Da alle Sitze auf die Wahlkreise bevölkerungstreu verteilt sind, werden regionale Proporzabweichungen komplett vermieden.

Die Verhältnisrechnungen in den Wahlkreisen<sup>28</sup> führen zu politischen Proporzabweichungen von plus/minus einem Sitz. Das heißt, wenn wir nach den erneuten Verhältnisrechnungen in den Wahlkreisen die resultierenden Sitzzahlen einer Partei im Landtag vergleichen mit der Sitzzahl, die mit einer Zuteilung von 214 Sitzen an die Parteien im Verhältnis der bayernweiten Gesamtstimmen einhergeht, so ergibt sich eine Fehlplatzierung von einem Sitz<sup>29</sup>.

Insgesamt führt die Erhöhung der Landtagsgröße zu einer deutlichen Verbesserung der verhältnismäßigen Vergabe der Sitze, sowohl was die Verteilung auf die Wahlkreise gemäß Bevölkerungsstärken betrifft – es gibt keine regionalen Proporzabweichungen mehr – als auch bezüglich der Zuteilung an die Parteien gemäß Gesamtstimmen – die politischen Proporzabweichungen reduzieren sich auf nur einen Sitz. Der Preis für die verbesserten Repräsentationseigenschaften ist die Erhöhung der Landtagsgröße auf 214 Sitze.

Eine Landtagsgröße von 214 Sitzen mag exzessiv erscheinen. Aber auch die 205 Sitze, die mit dem geltenden Landeswahlgesetz zustande kommen, konterkarieren die parteiübergreifende Initiative von 1998, die Landtagsgröße von 204 auf 180 Sitze zu verkleinern. Kleinere Landtagsgrößen ergeben sich, wenn es weniger Direktmandate gibt, die in die Verhältnisrechnung einzufügen sind. Weniger Direktmandate bedeuten weniger Stimmkreise.

26 Drei Überhangmandate in Oberbayern, je eines in Niederbayern, Oberpfalz und Oberfranken, und je zwei in Mittelfranken und Schwaben.

27 Berichtigte Drucksache 13/9366 v. 04.11.1997, S. 5 f. Die Begründung verweist auch auf die Mehrheitsklausel in Art. 42 Abs. 5 LWG, die bei Bedarf weitere Sitze kreieren würde. Diese weiteren Sitze zur Mehrheitsicherung sind weder Überhangs- noch Ausgleichsmandate. Die so ausgelöste Überschreitung der Sollgröße würde durch eine wörtliche Deutung von Art. 14 Abs. 1 Satz 6 BV nicht erfasst und wäre verfassungswidrig.

28 Siehe [www.uni-augsburg.de/bazi/ueberlegungen/Tabellenanhang.pdf](http://www.uni-augsburg.de/bazi/ueberlegungen/Tabellenanhang.pdf).

29 GRÜNE hat einen Sitz zu viel und FDP einen Sitz zu wenig.

## VII. Verminderung der Anzahl der Stimmkreise von 91 auf 80

Wenn man am Anfang mit weniger Stimmkreisen beginnt, wird man am Ende mit weniger Gesamtsitzen abschließen. Die Wahl 2018 mit 91 Stimmkreisen etablierte am Ende einen Landtag mit 205 Sitzen. Die Direktmandate machen einen Anteil von 44,4 Prozent aus. Nimmt man denselben Anteil von 180 Sollsitzen, wird man zu 80 Stimmkreisen geführt.

Im Folgenden skizzieren wir eine Schätzung, welche Auswirkungen eine Verminderung der Anzahl der Stimmkreise von 91 auf 80 erwarten lassen. Der erste Schritt besteht darin, die 80 Stimmkreise auf die Wahlkreise im Verhältnis der Bevölkerungsstärken zu verteilen. Auf Oberbayern entfallen 27 Stimmkreise, auf Niederbayern acht, auf die Oberpfalz und Oberfranken je sieben, auf Mittelfranken elf, auf Unterfranken acht und auf Schwaben zwölf.

Zur Bildung von Stimmkreisen verlangt Art. 14 Abs. 1 BV in Satz 5, dass je Wahlkreis höchstens ein Stimmkreis mehr gebildet werden darf als Abgeordnete aus der Wahlkreisliste zu wählen sind. Bei der Wahl 2018 wurden diese Höchstzahlen erreicht (siehe Tabelle 1). Aber Höchstzahlen müssen nicht unbedingt ausgeschöpft werden. Die neuen Kontingente liegen alle darunter und sind von Verfassung wegen ebenfalls erlaubt.

Satz 5 wurde erst im Zuge der Reform 1998 in die Verfassung eingefügt. Die Begründung<sup>30</sup> verweist auf eine Entscheidung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs aus dem Jahr 1993, als die Landtagsgröße noch nicht in der Verfassung stand und Überhangmandate nur Teil der Theorie waren<sup>31</sup>. Damals urteilte der Gerichtshof, es entspräche der Verfassung am ehesten, wenn die Zahl der Stimmkreis- und der Wahlkreismandate etwa gleich groß wäre. Wenn diese Rechtsprechung unverändert Bestand hat, muss bei 80 Stimmkreisen das Attribut „etwa“ weit interpretiert werden. Ob der Gerichtshof hier und heute – bei reformierter Verfassungslage und angesichts einer zunehmend diversifizierten Parteienlandschaft – auf einer engen Interpretation beharren oder eine weite Interpretation zulassen würde, muss dahingestellt bleiben<sup>32</sup>.

Für unser Schätzmodell mit 80 Stimmkreisen nehmen wir des Weiteren an, dass in den Wahlkreisen Niederbayern, Oberpfalz, Oberfranken, Mittelfranken und Schwaben die CSU alle Direktmandate gewinnt, so wie dies auch 2018 der Fall war. In Oberbayern teilen sich CSU und GRÜNE die Direktmandate im geschätzten Verhältnis von 23 zu 4, was so gut wie möglich dem tatsächlichen Verhältnis von 26 zu 5 entspricht. In Unterfranken nehmen wir sieben Direktmandate für die CSU an (tatsächlich neun) und ein Direktmandat für die GRÜNEN<sup>33</sup>.

Wenden wir auf dieses Szenario zunächst das geltende Landeswahlgesetz an, so werden jenseits der 180 Sollsitze für Mittelfranken ein zusätzlicher Sitz kreiert und für Schwaben zwei. Die Landtagsgröße erhöht sich auf 183 Sitze. Die politischen Proporzabweichungen kumulieren sich zu plus/minus drei Sitzen, die regionalen zu plus/minus zwei<sup>34</sup>.

Dasselbe Szenario mit der Erhöhung der Landtagsgröße wie in Abschnitt VI führt zu einem Landtag mit 192 Sitzen. Wie oben ausgeführt kennt diese Variante keine regionalen Proporzabweichungen. Die politischen Proporzabweichungen verringern sich auf plus/minus einen Sitz<sup>35</sup>.

Bisher haben wir alle Verteilungsrechnungen mit dem Hare/Niemeyer-Verfahren durchgeführt, das Art. 21 Abs. 1 und Art. 42 Abs. 2 LWG dafür vorsieht. Es gibt gute Gründe, als alternative Zuteilungsmethode das Divisorverfahren mit Standardrundung in den Blick zu nehmen.

## VIII. Divisorverfahren mit Standardrundung

Für die Umrechnung von Stimmenzahlen (oder Bevölkerungsstärken) in Sitzzahlen liefert das Divisorverfahren mit Standardrundung<sup>36</sup> oft dieselben Ergebnisse wie das Hare/Niemeyer-Verfahren. Man könnte verführt sein, die beiden Verfahren für gleichwertig zu halten. Dem ist nicht so. Jenseits konkreter Einzelfälle sind es abstrakte Eigenschaften, die das Divisorverfahren mit Standardrundung auszeichnen. Insbesondere harmonisiert die Methode ganz hervorragend mit der Erfolgswertgleichheit der Wählerstimmen. Sie ist eine Umsetzung auf die quantitativ-prozedurale Ebene von dem, was Verfassungsrecht und Verfassungsgerichtsbarkeit als qualitativ-normative Wahlgleichheit vorgeben. Grabmeier hat dies jüngst in dieser Zeitschrift ausführlich erläutert<sup>37</sup>; wir verzichten hier auf eine wiederholte Darlegung dieses Gleichklangs.

Grabmeier legte den Schwerpunkt auf Kommunalparlamente. Im Zuge einer Novellierung des Gemeinde- und Landkreiswahlgesetzes lud der Innenausschuss im Oktober 2017 zu einer Anhörung, in der Experten und Verbände zu Sitzzuteilungsmethoden Stellung nahmen und in großer Einmütigkeit die Vorzüge des Divisorverfahrens mit Standardrundung hervorhoben<sup>38</sup>. Durch die Anhörung wurde ein gemeinsamer Änderungsantrag aller im Landtag vertretenen Fraktionen angestoßen, der zur Übernahme des Divisorverfahrens mit Standardrundung in das Gemeinde- und Landkreiswahlgesetz führte<sup>39</sup>.

Dort wurde das Verfahren in der Formulierung als Höchstzahlverfahren aufgenommen. Wir plädieren dafür, die Rechnungen nicht als Höchstzahlverfahren, sondern als Divisorverfahren darzustellen, was das Verständnis deutlich erleichtert (VIII.1). Dann zeigen wir an Beispielen, dass das Hare/Niemeyer-Verfahren zu Paradoxien führen kann, die dem Divisorverfahren mit Standardrundung fremd sind (VIII.2). Schließlich wenden wir das Verfahren exemplarisch auf die Landtagswahl 2018 an (VIII.3).

### 1. Formulierung mit Zuteilungsdivisor

Das Divisorverfahren mit Standardrundung beruht auf wenigen und verständlichen Rechenschritten. Leider normiert das Gemeinde- und Landkreiswahlgesetz den Rechenweg als Höchstzahlverfahren. Diese Beschreibung versteckt die Klarheit des Verfahrens hinter einem geheimnisvollen Schleier, den Laien kaum durchschauen werden.

Wir illustrieren die Verschleierung anhand der Aufteilung der 180 Sollsitze auf die sieben Wahlkreise gemäß Bevölkerungsstärken (Tabelle 3). In der Form als Höchstzahlverfahren

30 Berichtigte Drucksache 13/9366 v. 04.11.1997 S. 5.

31 VerfGHE 46, 281, Ls. 1.

32 Für eine möglichst hohe Anzahl von Stimmkreisen spricht Art. 14 Abs. 1 BV, wonach jeder Landkreis und jede kreisfreie Gemeinde einen Stimmkreis bildet. Allerdings erlaubt der Grundsatz der Wahlgleichheit, dass von dieser Vorgabe abgewichen wird. Siehe auch VerfGHE 65, 189/212.

33 Dies sind hypothetische Annahmen. Ein reales Wahlergebnis würde vom Zuschnitt der Stimmkreise und der damit einhergehenden Reaktion der Wählerschaft abhängen. Wegen der Summierung von Erst- und Zweitstimmen wären auch die Gesamtstimmzahlen der Parteien Änderungen unterworfen.

34 Bei der Landtagswahl 2008 hätten 80 Stimmkreise keine Erhöhung bewirkt. Die politische Proporzabweichung hätte plus/minus einen Sitz betragen.

35 FW haben einen Sitz zu viel und GRÜNE einen Sitz zu wenig.

36 Auch bekannt unter der Bezeichnung „Verfahren nach Sainte-Laguë/Schepers“.

37 Grabmeier, BayVBl. 2016, 761.

38 Internet: bayrvr.de/2017/10/18/landtag-innenausschuss-experten-diskutieren-ueber-sitzverteilung-in-den-kommunalparlamenten oder www.uni-augsburg.de/bazi/Ueberlegungen/Expertenanhoerung2017.pdf.

39 LT-Drs. 17/19479 v. 05.12.2017 und GVBl. 2018, 145 – 155. – Für alternative Reformoptionen siehe Grzeszick/Rauber, BayVBl. 2018, 577.

werden die Bevölkerungstärken der Wahlkreise nacheinander durch 0,5; 1,5; 2,5; 3,5; 4,5 und so weiter geteilt<sup>40</sup>. Von den so erhaltenen Teilungszahlen werden die 180 höchsten Werte ermittelt<sup>41</sup>. Jedem Wahlkreis werden so viele Sitze zugeteilt, wie oft er zu den 180 Höchstwerten beiträgt. Damit hat das Höchstzahlverfahren seine Schuldigkeit getan und endet. Die wenigsten Menschen werden verstanden haben, was da passiert ist.

In der Formulierung mit Zuteilungsdivisor<sup>42</sup> hat die Wahlleitung ein wenig schwerer zu arbeiten, um der Wählerschaft das Verständnis des Ergebnisses (und das Nachrechnen) deutlich leichter zu machen. Dem letzten benutzten Höchstwert<sup>43</sup> 63 758,2 muss sie noch den nächsten, unbenutzten Höchstwert<sup>44</sup> 62 736,9 beistellen. Jede Zahl im Bereich von 62 736,9 bis 63 758,2 kann als Divisor zitiert werden. Als Zuteilungsdivisor bietet sich hier der Wert 63 000 an, weil eine Zahl mit vielen nachlaufenden Nullen sich leichter kommunizieren lässt. Das Divisorverfahren endet mit dem selbsterklärenden Lösungssatz: Auf je 63 000 Einwohner entfällt rund ein Sitz.

Wenn die Bevölkerungstärke der Wahlkreise durch 63 000 dividiert und die resultierenden Quotienten standardmäßig gerundet werden, kommen dieselben Sitzzahlen heraus wie in der Version als Höchstzahlverfahren<sup>45</sup>. Beide Formen führen also zu derselben Sitzzuteilung und sind rechtlich gleichwertig. Während die Form als Höchstzahlverfahren sich aber mit einem geheimnisvollen Verständnisschleier umgibt, ist die Formulierung als Divisorverfahren dem gesunden Menschenverstand zugänglich. Denn „natürlich“ muss man die großen Bevölkerungstärken durch einen Divisor teilen, um sie kleiner zu machen. Und „natürlich“ muss man diese Bruchzahlen zu ganzen Zahlen runden, damit sie als Sitzzahlen erhalten können.

## 2. Paradoxien

Das Hare/Niemeyer-Verfahren kann in seltenen Situationen Sitzzuteilungen produzieren, die paradox erscheinen; dem Divisorverfahren mit Standardrundung sind diese Paradoxien fremd. Die folgenden Beispiele illustrieren die Kohärenz-, die Bevölkerungszuwachs- und die Mandatszuwachs-Paradoxie. Die Beispiele sind angelehnt an die Landtagswahl 2018<sup>46</sup>.

Die Kohärenz-Paradoxie lässt sich am Wahlkreis Schwaben demonstrieren. Das Hare/Niemeyer-Verfahren verteilt die 31 Sitze an die Parteien im Verhältnis 13, 6, 5, 4, 2, 1 (Tabelle 1).

Von den sechs Parteien nehmen wir vier mit ihren Sitzen heraus: CSU, FW, SPD, FDP mit Sitzen 13, 5, 2, 1. Zusammen sind das 21 Sitze. Wird nun überprüft, wie die 21 Sitze nur unter diesen vier Parteien aufzuteilen wären, kommt ein anderes Ergebnis heraus: 12, 4, 3, 2. CSU und FW erhalten einen Sitz weniger und SPD und FDP einen Sitz mehr. Mit Blick auf die Konkurrenten könnten SPD und FDP klagen, dass CSU und FW ihnen etwas wegnehmen. In der Gesamtschau aller sechs beteiligten Parteien wird die Klage verpuffen, denn jede Partei hat, was ihr zusteht.

Ein Spezialfall dieser Kalamität stellt sich als Parteienzuwachs-Paradoxie dar. Eine Kleinstpartei tritt hinzu und geht leer aus, wirbelt aber die Besitzstände der anderen durcheinander. Auch hier liefert Schwaben ein Beispiel (Tabelle 1). Wäre die Bayernpartei in den Landtag eingezogen, hätte sie in Schwaben mit 30 337 Gesamtstimmen keinen Sitz erhalten. Aber die FW hätten einen Sitz weniger bekommen und die FDP einen Sitz mehr. Die Erfolge der Großparteien reagieren darauf, ob ein glückloser Habenicht in der Rechnung mitgeführt wird oder nicht.

Was hier paradox erscheint, sind Reibungen zwischen dem Ganzen und seinen Teilen. Beim Divisorverfahren mit Standardrundung können solche Widersprüche nicht auftreten<sup>47</sup>.

Die Bevölkerungszuwachs-Paradoxie richtet ihr Augenmerk darauf, ob Zu- oder Abnahmen von Bevölkerungstärken der Wahlkreise (oder von Stimmenzahlen der Parteien) sachgemä-

ßen Widerhall finden. Es wäre paradox, wenn unter allen Wahlkreisen nur einer schrumpft und gerade dieser bessergestellt würde. Genau das kann beim Hare/Niemeyer-Verfahren vorkommen.

Zur Illustration wandeln wir die Bevölkerungstärken in Tabelle 1 an zwei Stellen ab, indem wir Niederbayern 1 100 565 Einwohner geben und Unterfranken 1 226 924; die Aufteilung der 180 Landtagsmandate ändert sich dadurch zu 61, 17, 16, 16, 24, 20, 26. Nun sei angenommen, dass von einem Stichtag zum nächsten Niederbayern um hundert Einwohner schrumpft und die anderen wachsen, und zwar Unterfranken um hundert Einwohner und die übrigen fünf um je 4000. Die neue Hare/Niemeyer-Zuteilung lautet 61, 18, 16, 16, 24, 19, 26: Der Wahlkreis Niederbayern – der einzige, der weniger Einwohner hat als vorher – bekommt einen Sitz mehr! Beim Divisorverfahren mit Standardrundung sind solche Gegenläufigkeiten ausgeschlossen.

Mit Hinweis auf diese Paradoxie und unter Würdigung weiterer Gesichtspunkte betonte 2007 die Wahlkreiskommission des Bundes, dass das Divisorverfahren mit Standardrundung Vorzüge gegenüber dem Hare/Niemeyer-Verfahren aufweise<sup>48</sup>. 2008 wurde im Bundeswahlgesetz das Hare/Niemeyer-Verfahren durch das Divisorverfahren mit Standardrundung ersetzt.

Die Mandatszuwachs-Paradoxie erfasst Situationen, in denen eine Erhöhung der Gesamtsitzzahl die Begründung dafür ist, einem Beteiligten einen Sitz wegzunehmen. Dass es mehr zu verteilen gibt und aus diesem Grund jemand weniger erhält, ist nun wahrlich paradox. In der Literatur findet die Paradoxie entsprechend viel Aufmerksamkeit<sup>49</sup>, wird aber oft gleich wieder zur Seite geschoben mit dem Argument, dass die Gesamtzahl der Sitze doch fest vorgegeben sei und nicht variiere. Das Argument mag andernorts zutreffen, beim bayerischen Landeswahlgesetz geht es ins Leere. Nach Art. 44 Abs. 2 LWG werden die Sitzkontingente der Wahlkreise so lange erhöht, bis alle Direktmandate proportionalisiert sind. Die Vorschrift führt zu Situationen, in denen die Mandatszuwachs-Paradoxie zuzuschlagen droht.

Zur Illustration wandeln wir im Wahlkreis Oberpfalz die Gesamtstimmenzahlen in Tabelle 1 an zwei Stellen ab, indem wir der CSU 499 188 Gesamtstimmen zuweisen und der FDP 33 924. Dann vergibt das Hare/Niemeyer-Verfahren die anfäng-

40 Dies sind die Rundungspunkte der Standardrundung: Im Bereich zwischen null und eins wird unter 0,5 ab- und sonst aufgerundet; im Bereich zwischen eins und zwei wird unter 1,5 ab- und sonst aufgerundet; im Bereich zwischen zwei und drei wird unter 2,5 ab- und sonst aufgerundet; und so weiter. Das Gesetz teilt durch 1, 3, 5 und so weiter, was zu denselben Sitzzahlen führt, aber den Schleier des Geheimnisvollen etwas dichter webt.

41 Daher die Bezeichnung „Höchstzahlverfahren“.

42 So die Formulierung in § 6 Abs. 2 des Bundeswahlgesetzes.

43 Niederbayern hat den letzten (180.) Sitz erhalten:  $1\,115\,770 / 17,5 = 63\,758,2$ .

44 Oberbayern würde den nächsten (181.) Sitz bekommen:  $3\,858\,316 / 61,5 = 62\,736,9$ .

45 Dies hat nichts Wundersames an sich, sondern ist mathematisch leicht einzusehen. Man beachte, dass im Zuteilungsdivisor sämtliche Informationen des Verteilungsprozesses enthalten sind. Das Hare/Niemeyer-Verfahren benötigt zum Nachrechnen die Gesamtbevölkerungszahl und Gesamtsitzzahl; diese sind hier entbehrlich.

46 Für andere praxisnahe Beispiele siehe Pukelsheim, ZfP 2000, 239/257 – 260. Die Aufsätze des Autors sind abrufbar unter [www.uni-augsburg.de/pukelsheim/publikationen.html](http://www.uni-augsburg.de/pukelsheim/publikationen.html).

47 Zuteilungsmethoden, bei denen das Ganze und seine Teile immer zusammenpassen, nennt man kohärent. Kohärenz ist eine weitreichende Eigenschaft, siehe Pukelsheim, Proportional Representation a. a. O., Chap. 9.

48 BT-Drs. 16/4300 S. 5.

49 Auch weil sie unter dem Etikett „Alabama-Paradox“ firmiert, das Neugier weckt. Das paradoxe Verhalten fiel erstmals 1880 auf, als die Sitze des US-Repräsentantenhauses den Mitgliedstaaten der Union zuzuteilen waren. Der damals vom Sitzabzug betroffene Unionsstaat war Alabama.



Wahlkr.	Bev. 30.11.2015	Quotient	Sitze	zusätzl. Sitze
Oberbayern	3 858 316	61,2	61	8
Niederbayern	1 115 770	17,7	18	2
Oberpfalz	1 018 273	16,2	16	2
Oberfranken	999 668	15,9	16	2
Mittelfranken	1 526 690	24,2	24	5
Unterfranken	1 211 719	19,2	19	0
Schwaben	1 641 694	26,1	26	6
Sa.(Divisor)	11 372 130	(63 000)	180	25

Auf je 63 000 Einwohner entfällt rund ein Sitz.

Oberbayern				
Partei	Dir	Gesamtst.	Quotient	Sitze
CSU	26	1 596 021	25,54	26
GRÜNE	5	1 054 923	16,9	17
FW	0	494 662	7,9	8
AfD	0	405 416	6,49	6
SPD	0	443 420	7,1	7
FDP	0	302 806	4,8	5
Sa.(Div.)	31	4 297 248	(62 500)	69

Auf je 62 500 Stimmen entfällt rund ein Sitz.

Niederbayern				
Partei	Dir	Gesamtst.	Quotient	Sitze
CSU	9	490 756	8,8	9
GRÜNE	0	136 501	2,4	2
FW	0	230 015	4,1	4
AfD	0	172 876	3,1	3
SPD	0	81 591	1,46	1
FDP	0	60 639	1,1	1
Sa.(Div.)	9	1 172 378	(56 000)	20

Auf je 56 000 Stimmen entfällt rund ein Sitz.

Oberpfalz				
Partei	Dir	Gesamtst.	Quotient	Sitze
CSU	8	489 188	7,8	8
GRÜNE	0	152 204	2,4	2
FW	0	172 708	2,7	3
AfD	0	151 296	2,4	2
SPD	0	117 773	1,9	2
FDP	0	43 924	0,7	1
Sa.(Div.)	8	1 127 093	(63 000)	18

Auf je 63 000 Stimmen entfällt rund ein Sitz.

Oberfranken				
Partei	Dir	Gesamtst.	Quotient	Sitze
CSU	8	470 793	7,6	8
GRÜNE	0	154 816	2497	2
FW	0	129 712	2,1	2
AfD	0	132 239	2,1	2
SPD	0	160 317	2,6	3
FDP	0	50 020	0,8	1
Sa.(Div.)	8	1 097 897	(62 000)	18

Auf je 62 000 Stimmen entfällt rund ein Sitz.

Mittelfranken				
Partei	Dir	Gesamtst.	Quotient	Sitze
CSU	12	680 940	11,9	12
GRÜNE	0	335 206	5,9	6
FW	0	155 759	2,7	3
AfD	0	171 825	3,0	3
SPD	0	215 629	3,8	4
FDP	0	74 955	1,3	1
Sa.(Div.)	12	1 634 314	(57 000)	29

Auf je 57 000 Stimmen entfällt rund ein Sitz.

Unterfranken				
Partei	Dir	Gesamtst.	Quotient	Sitze
CSU	9	598 126	8,54	9
GRÜNE	1	235 182	3,4	3
FW	0	132 470	2,1	2
AfD	0	141 832	2,0	2
SPD	0	145 956	1,9	2
FDP	0	69 840	1,0	1
Sa.(Div.)	10	1 323 406	(70 000)	19

Auf je 70 000 Stimmen entfällt rund ein Sitz.

Schwaben				
Partei	Dir	Gesamtst.	Quotient	Sitze
CSU	13	720 257	12,55	13
GRÜNE	0	323 524	5,6	6
FW	0	257 466	4,49	4
AfD	0	213 138	3,7	4
SPD	0	144 392	2,52	3
FDP	0	88 315	1,54	2
Sa.(Div.)	13	1 747 092	(57 400)	32

Auf je 57 400 Stimmen entfällt rund ein Sitz.

**Tabelle 3: Auswertung der Wahl 2018 mit dem Divisorverfahren mit Standardrundung. Zeitig vor der Wahl werden die 180 Sollsitze auf die Wahlkreise gemäß Bevölkerungsstärken aufgeteilt. Nach der Wahl wird die Landtagsgröße auf 205 Sitze erhöht, damit in jedem Wahlkreis die Direktmandatsgewinne sich in die Verhältnisrechnung einfügen lassen.**

lichen 16 Sitze an die Parteien im Verhältnis 7, 2, 2, 2, 2, 1. Zur Deckung der acht CSU-Direktmandate wird das Sitzkontingent erhöht auf 17 Sitze. Für diese liefert das Verfahren die Zuteilung 8, 3, 2, 2, 2, 0. Siehe da: Nicht nur erhält die CSU ein achttes Mandat zur Versorgung ihrer Stimmkreissieger; darüber hinaus transferiert die Aktion einen Sitz von FDP zu FW. Die Erhöhung des Sitzkontingents von 16 auf 17 hat zur Folge, dass die FDP ihren schon zugesprochenen Sitz wieder hergeben muss. Ein solcher unlogischer Rücksprung reizt zum Einspruch<sup>50</sup>. Beim Divisorverfahren mit Standardrundung ist es unmöglich, dass die Gesamtsitzzahl steigt und jemand weniger bekommt als vorher.

**3. Wahl zum 18. Bayerischen Landtag 2018**

Wir demonstrieren das Divisorverfahren mit Standardrundung anhand der Landtagswahl 2018. Für jeden Wahlkreis ist das Sitzkontingent zu erhöhen, bis die dortigen Direktmandatsgewinne proportionalisiert sind. Wie in Tabelle 1 werden auch hier 25 zusätzliche Sitze benötigt, aber in etwas anderer Aufteilung. Tabelle 3 fasst zusammen, was die Verhältnisrechnungen in den Wahlkreisen ergeben.

Die politischen Proporzabweichungen betragen plus/minus drei Sitze, ebenso die regionalen Proporzabweichungen. Siehe Tabelle 4.

Auch wenn sich in diesem einen empirischen Fall 2018 die Vorzugswürdigkeit des Divisorverfahrens mit Standardrundung nicht aufdrängt, so bleibt davon unberührt, dass das Verfahren hervorragend mit dem Grundsatz der Erfolgswertgleichheit der Wählerstimmen harmoniert und frei ist von den Paradoxien, die beim Hare/Niemeyer-Verfahren irritieren. Darüber hinaus gibt es einen weiteren Gesichtspunkt, in dem sich die Verfahren

deutlich unterscheiden, nämlich hinsichtlich der Zugangshürden in kleinen Wahlkreisen.

Partei	Gesamtst.	Quotient	landesw. Proporz	tatsächl. Sitze	Proporzabweichung
CSU	5 046 081	83,4	83	85	2
GRÜNE	2 392 356	39,54	40	38	-2
FW	1 572 792	26,0	26	26	0
AfD	1 388 622	23,0	23	22	-1
SPD	1 309 078	21,6	22	22	0
FDP	690 499	11,4	11	12	1
Sa.(Divisor)	12 399 428	(60 500)	205	205	±3

Auf je 60 500 Stimmen entfällt rund ein Sitz.

Wahlkreis	Bev. 30.11.2015	Quotient	landesw. Proporz	tatsächl. Sitze	Proporzabweichung
Oberbayern	3 858 316	69,4995	69	69	0
Niederbay.	1 115 770	20,1	20	20	0
Oberpfalz	1 018 273	18,3	18	18	0
Oberfranken	999 668	18,0	18	18	0
Mittelfrank.	1 526 690	27,5001	28	29	1
Unterfrank.	1 211 719	21,8	22	19	-3
Schwaben	1 641 694	29,6	30	32	2
Sa.(Divisor)	11 372 130	(55 515,7)	205	205	±3

Auf je 55 515,7 Einwohner entfällt rund ein Sitz.

**Tabelle 4: Proporzabweichungen in Tabelle 3. Aus Sicht landesweiter Proportionalität sind zwischen den Parteien drei Sitze fehlplatziert, ebenso zwischen den Wahlkreisen.**

50 Über Einsprüche einer verwandten Art des Gebens und Nehmens hatte der Verfassungsgerichtshof des Landes Berlin zu urteilen, siehe LVerfGE 14, 63 – 74 und LVerfGE 18, 85 – 99.



## IX. Wahlkreisbezogene Zugangshürden

Wenn ein Wahlkreis kleiner wird und über immer weniger Sitze verfügt, wird es zunehmend schwieriger, den Zielen einer Verhältniswahl gerecht zu werden. So gehen notgedrungen eine oder mehrere Parteien leer aus, sobald weniger Sitze da sind als Parteien. Im Extremfall, wenn nur ein einziger Sitz übrig bleibt, schlägt die Verhältniswahl um in eine Mehrheitswahl. Um den Charakter einer Verhältniswahl zu wahren, lässt sich mit generellen Überlegungen die „Hausgrößenempfehlung“ herleiten, die besagt, dass die Zahl der zu vergebenden Sitze mindestens doppelt so groß sein sollte wie die Zahl der Parteien, die an der Verteilungsrechnung teilnehmen<sup>51</sup>. Zum Beispiel sollte ein Wahlkreis bei sechs Parteien über ein Sitzkontingent von zwölf oder mehr Sitzen verfügen.

Aus speziellen Überlegungen heraus hat der Bayerische Verfassungsgerichtshof einen eigenen Maßstab entwickelt, um für das Landeswahlgesetz zu beurteilen, ob ein Wahlkreis zu klein wird. Das Gericht orientiert sich an der Fünfprozenthürde des Art. 14 Abs. 4 BV. Danach wird eine Partei bei der Sitzzuteilung nur berücksichtigt, wenn auf sie im Land mindestens fünf Prozent der landesweit gültigen Gesamtstimmen entfallen. Das Gericht fordert, dass ein Wahlkreis so viele Mandate vorhalten muss, dass die zu berücksichtigenden Parteien sicher davon ausgehen können, dass nun auch fünf Prozent der im Wahlkreis gültigen Gesamtstimmen für einen Mandatsgewinn ausreichen. Andernfalls, so das Gericht zur Begründung, käme zu der von der Verfassung vorgegebenen Hürde eine zusätzliche wahlkreisbezogene Hürde hinzu, die eine Folge einfachrechtlicher Regelungen wäre, was dem Verfassungsgrundsatz der Wahlgleichheit zuwiderlaufen würde<sup>52</sup>.

Wir bezeichnen mit „wahlkreisbezogene Zugangshürde“ den kleinsten Stimmanteil der gültigen Stimmen im Wahlkreis, ab dem eine Partei sicher mindestens einen Sitz im Wahlkreis erhält. Mit diesem Begriff lässt sich der gerichtliche Maßstab so formulieren, dass die wahlkreisbezogenen Zugangshürden unter fünf Prozent liegen müssen.

Dem Maßstab des Gerichtshofs wurde bei der Landtagswahl 2018 vollauf Genüge getan, wie wir nun verifizieren werden. Potenzielle Sorgenkinder waren die Wahlkreise Oberpfalz und Oberfranken, die am Anfang über 16, am Ende über 18 Sitze verfügten (Tabelle 1). In der Oberpfalz wurden  $G = 1\,227\,582$  gültige Gesamtstimmen abgegeben<sup>53</sup> und in Oberfranken  $G = 1\,176\,843$ . Davon waren in der Oberpfalz  $Z = 1\,127\,093$  Stimmen zuteilungsberechtigt (das heißt, sie gingen in die Verhältnisrechnung ein), in Oberfranken waren es  $Z = 1\,097\,897$ . Erhält nun eine Partei  $v$  Gesamtstimmen, sind diese als Anteil von den im Wahlkreis gültigen Gesamtstimmen zu sehen,  $v/G$ . Jedoch sind die Anteile relativ zu den zuteilungsberechtigten Gesamtstimmen,  $v/Z$ , leichter zu handhaben. Wir erweitern deshalb den ersten Ausdruck so, dass der zweite seinen Platz findet:  $v/G = (v/Z) \times (Z/G)$ . Der letzte Faktor  $Z/G$  stellt den Anteil der zuteilungsberechtigten Gesamtstimmen an den gültigen Gesamtstimmen dar. In der Oberpfalz betrug dieser Anteil 91,8 Prozent und in Oberfranken 93,3 Prozent<sup>54</sup>.

Der kleinste Stimmenanteil der zuteilungsberechtigten Stimmen, ab dem eine Partei sicher mindestens einen Sitz erhält, wird „natürliche Sperrklausel“ genannt<sup>55</sup>. Die natürliche Sperrklausel – und damit auch die wahlkreisbezogene Zugangshürde – kann und muss mit der Formel berechnet werden, die dem jeweiligen Zuteilungsverfahren zu eigen ist; die Milchmädchenrechnung „eins durch Anzahl der Sitze“ taugt nichts<sup>56</sup>. Für das Hare/Niemeyer-Verfahren (IX.1) kommen dabei andere Zugangshürden heraus als für das Divisorverfahren mit Standardrundung (IX.2).

### 1. Wahlkreisbezogene Zugangshürden beim Hare/Niemeyer-Verfahren

Die Formel für die natürliche Sperrklausel des Hare/Niemeyer-Verfahrens lautet<sup>57</sup>  $(p - 1)/(ph)$ ; dabei bezeichnet  $p$  die Anzahl der Parteien, die an der Verteilungsrechnung teilnehmen ( $p$  für „Parteien“), und  $h$  die Gesamtzahl der Sitze, die zu vergeben sind ( $h$  für „Hausgröße“).

Für die Landtagswahl 2018 mit  $p = 6$  Parteien vereinfacht sich der Ausdruck zu  $5/(6h)$ . In den Wahlkreisen Oberpfalz und Oberfranken waren am Ende  $h = 18$  Sitze zu verteilen. Demnach brauchte es in der Oberpfalz mindestens 4,25 Prozent der dort gültigen Gesamtstimmen, damit eine Partei sicher sein konnte, dass sie nicht leer ausgeht. In Oberfranken lag die Schwelle bei 4,32 Prozent<sup>58</sup>. Da beide wahlkreisbezogenen Zugangshürden unter fünf Prozent liegen, wurde bei der Wahl 2018 der vom Gericht gesetzte Maßstab eingehalten.

Dieser beruhigende Befund kommt auch deshalb zustande, weil in beiden Wahlkreisen die anfänglich zugeteilte Sitzzahl 16 am Ende auf 18 erhöht wurde. Mit  $h = 16$  Sitzen erhalten wir die wahlkreisbezogenen Zugangshürden 4,78 Prozent für die Oberpfalz und 4,86 Prozent für Oberfranken, die dem kritischen Fünfprozentniveau gefährlich nahe rücken. Tatsächlich sind 16 Sitze die Untergrenze, um den gerichtlichen Maßstab zu befriedigen. Bei einem Kontingent von 15 Sitzen würden die wahlkreisbezogenen Zugangshürden 5,10 Prozent in der Oberpfalz und 5,18 Prozent in Oberfranken betragen und das vom Verfassungsgerichtshof zugelassene Niveau von fünf Prozent übertreffen.

### 2. Wahlkreisbezogene Zugangshürden beim Divisorverfahren mit Standardrundung

Die Formel für die natürliche Sperrklausel des Divisorverfahrens mit Standardrundung lautet<sup>59</sup>  $1/(2h - p + 2)$ . Für  $p = 6$  Parteien vereinfacht sich die Formel zu  $1/(2h - 4)$ . Bei  $h = 18$  Sitzen hätten die wahlkreisbezogenen Zugangshürden in der Oberpfalz 2,87 Prozent und in Oberfranken 2,92 Prozent betragen<sup>60</sup>. Diese Werte liegen weit unter der Fünfprozentmarke.

Angesichts der niedrigen Hürden eröffnet das Divisorverfahren mit Standardrundung deutlich mehr Spielraum, wie weit eine Wahlkreisgröße absinken darf. Selbst bei  $h = 12$  Sitzen wären die wahlkreisbezogenen Zugangshürden von 4,59 Prozent in der Oberpfalz und 4,67 Prozent in Oberfranken noch tolerierbar gewesen. Erst bei  $h = 11$  Sitzen wäre mit 5,10 beziehungsweise 5,18 Prozent die verfassungsgerichtliche Obergrenze von fünf Prozent verletzt worden.

Ein Übergang vom Hare/Niemeyer-Verfahren zum Divisorverfahren mit Standardrundung würde offensichtlich befrie-

51 Pukelsheim, Proportional Representation a. a. O., S. 132. Die Hausgrößenempfehlung stellt sicher, dass allfällige Rundungseffekte, die ja unvermeidbar sind, sich langfristig ausmitteln und stabilisieren können.

52 VerfGHE 65, 189/205.

53 Internet: www.landtagswahl2018.bayern.de.

54 Oberpfalz:  $1\,127\,093/1\,227\,582 = 0,918$ ;  
Oberfranken:  $1\,097\,897/1\,176\,843 = 0,933$ .

55 Die „natürliche Sperrklausel“ betrifft also die Gesamtheit der zuteilungsberechtigten Stimmen, die „wahlkreisbezogene Zugangshürde“ die Gesamtheit der gültigen Stimmen. Zur natürlichen Sperrklausel siehe Pukelsheim/Maier/Leutgäb, Zur Vollmandats-Sperrklausel im Kommunalwahlgesetz, NWVBl. 2009, 85 – 90/87 f.

56 Thum, a. a. O., S. 431, und Horn, BayVBl. 2012, 97/98 f., weisen aus gegebenem Anlass energisch darauf hin.

57 Die Formel gilt für Wahlkreisgrößen  $h \geq p - 1$ , bei  $p = 6$  Parteien also für fünf oder mehr zu verteilende Mandate; siehe Pukelsheim, Proportional Representation a. a. O., S. 213.

58 Oberpfalz:  $5/(6 \times 18)$  multipliziert mit 0,918; Oberfranken:  $5/(6 \times 18)$  multipliziert mit 0,933.

59 Die Formel gilt für Wahlkreisgrößen  $h \geq p - 1$ , bei  $p = 6$  Parteien also für fünf oder mehr zu verteilende Mandate; siehe Pukelsheim, Proportional Representation a. a. O., S. 210.

60 Oberpfalz:  $1/(2 \times 18 - 4)$  multipliziert mit 0,918;  
Oberfranken:  $1/(2 \times 18 - 4)$  multipliziert mit 0,933.

dend auf den Streit wirken, ob bei kleinen Wahlkreisen die Chancengleichheit der Parteien in verfassungswidriger Weise beeinträchtigt ist<sup>61</sup>.

Selbst wenn die Wahlkreise noch kleiner werden, erlaubt das Divisorverfahren mit Standardrundung eine doppelproportionale Variante, mit der die Erfolgswertgleichheit der Wählerstimmen und die Chancengleichheit der Parteien auf der Ebene des gesamten Wahlgebiets sichergestellt werden. Zudem bietet die Variante den Vorteil, dass sie sowohl die politischen als auch die regionalen Proporzabweichungen zum Verschwinden bringt.

### X. Doppelproportionales Divisorverfahren mit Standardrundung

Die doppelproportionale Variante des Divisorverfahrens mit Standardrundung – kurz: „der Doppelproporz“ – lässt den institutionellen Rahmen unverändert, geht aber bei der Auswertung der Wahl „umgekehrt“ vor. Anstatt die Sitzzuteilungen in den Wahlkreisen einzeln abuarbeiten und danach über die aggregierten Proporzabweichungen zu lamentieren, gibt der Doppelproporz der landesweiten Auswertung prominente Sichtbarkeit und rückt sie an den Anfang. Im Sinn von Art. 44 Abs. 2 LWG wird die Landtagsgröße so lange erhöht, bis die landesweiten Direktmandatsgewinne der Parteien sich in die Verhältnisrechnung einfügen.

Wir demonstrieren den Doppelproporz mit der Landtagswahl 2018. Zur Abdeckung der 85 CSU-Direktmandate muss die Landtagsgröße auf 208 Sitze erhöht werden. Die Zuteilung der 208 Sitze an die Parteien im Verhältnis der für sie landesweit abgegebenen gültigen Gesamtstimmen legt die Sitzansprüche der Parteien fest, die im Folgenden einzuhalten sind. Zudem liefert die Verteilung der 208 Sitze auf die Wahlkreise im Verhältnis ihrer Bevölkerungsstärken die Sitzkontingente der Wahlkreise, die ebenfalls für das Folgende vorgemerkt werden. Beide Schritte werden unter dem Etikett „Oberzuteilung“ zusammengefasst. In der Oberzuteilung wird das Divisorverfahren mit Standardrundung nur in seiner einfachproportionalen Urform angewendet; siehe Tabelle 5.

Partei	Dir	Gesamtst.	Quotient	Sitze
CSU	85	5 046 081	84,8	85
GRÜNE	6	2 392 356	40,2	40
FW	0	1 572 792	26,4	26
AfD	0	1 388 622	23,3	23
SPD	0	1 309 078	22,0	22
FDP	0	690 499	11,6	12
Sa.(Divisor)	91	12 399 428	(59 500)	208

Auf je 59 500 Stimmen entfällt rund ein Sitz.

Wahlkreis	Bev. 30.11.2015	Quotient	Sitze
Oberbayern	3 858 316	70,7	71
Niederbayern	1 115 770	20,4	20
Oberpfalz	1 018 273	18,6	19
Oberfranken	999 668	18,3	18
Mittelfranken	1 526 690	28,0	28
Unterfranken	1 211 719	22,2	22
Schwaben	1 641 694	30,1	30
Sa.(Divisor)	11 372 130	(54 600)	208

Auf je 54 600 Einwohner entfällt rund ein Sitz.

**Tabelle 5: Oberzuteilung für den Doppelproporz. Zur Proportionalisierung der 85 CSU-Direktmandate wird die Landtagsgröße auf 208 Sitze erhöht. Diese werden neu auf die Wahlkreise aufgeteilt.**

In der Oberzuteilung kommt die Güte des Divisorverfahrens mit Standardrundung voll zum Tragen<sup>62</sup>. Das Verfahren garantiert in hervorragendem Maße die Erfolgswertgleichheit der Wählerstimmen, und zwar für alle Wählerinnen und Wähler im ganzen

Land ohne Unterscheidung, ob sie in einem großen Wahlkreis wie Oberbayern leben oder einem kleinen wie Oberfranken. Das Verfahren garantiert überdies die Chancengleichheit der Parteien, weil es unverzerrt ist und weder starke Parteien bevorzugen noch schwache Parteien benachteiligt auf Kosten starker<sup>63</sup>. Die natürliche Sperrklausel sinkt auf ein Viertelprozent und wird vernachlässigbar, Kleinstparteien werden dadurch nicht behindert<sup>64</sup>. Auch die Aufteilung der 208 Sitze auf die Wahlkreise führt zu einer makellosen Repräsentation.

Da die landesweiten Sitze der Parteien mit Stimmkreisessigern und aus Wahlkreislisten besetzt werden, sind die Sitzansprüche der Parteien auf die Wahlkreise herunterzubrechen. Da gleichzeitig die Kontingente der Wahlkreise einzuhalten sind, müssen zudem die Sitzkontingente der Wahlkreise den dortigen Parteien zugeteilt werden. Diese doppelte Aufgabe wird von der so genannten „Unterzuteilung“ erledigt, dem Doppelproporz im engeren Sinne, siehe Tabelle 6.

Die Unterzuteilung benötigt für jeden Wahlkreis einen „Wahlkreisdivisor“; das ist nicht neu, Wahlkreisdivisoren benutzt das Divisorverfahren mit Standardrundung bei Anwendung im Rahmen des derzeitigen Landeswahlgesetzes ebenfalls (Tabelle 3). Neu ist, dass nun auch für jede Partei ein „Parteidivisor“ zu bestimmen ist. Die Sitzzahl einer Partei in einem Wahlkreis ergibt sich dann durch Rundung der Quotienten aus Gesamtstimmenzahl und zugehörigen Wahlkreis- und Parteidivisoren, außer wenn die Direktmandatsgewinne der Partei in diesem Wahlkreis mehr Sitze erfordern. Diejenigen Quotienten, die von den zugehörigen Direktmandatsgewinnen übertroffen werden, sind in Tabelle 6 durch Fettdruck hervorgehoben. Die Berechnung der Divisoren stellt sicher, dass die aus der Oberzuteilung übernommenen landesweiten Sitzansprüche der Parteien genau ausgeschöpft werden ebenso wie die landesweiten Sitzkontingente der Wahlkreise. Das Ausrechnen der Partei- und Wahlkreisdivisoren ist zwar langwierig und bedarf eines Computerprogramms<sup>65</sup>. Sobald aber die Wahlleitung die gefundenen Divisoren bekannt gibt (wie wir in Tabelle 6), ist das Nachrechnen kinderleicht und kann mit Taschenrechner erledigt werden oder sogar im Kopf.

Der Doppelproporz in Tabelle 6 und die an das Landeswahlgesetz angelehnte Auswertung der Wahlkreise in Tabelle 3 zeigen einen bemerkenswerten Grad an Konformität. Zum Beispiel verfügen die Wahlkreise Niederbayern und Oberfranken über dasselbe Sitzkontingent und enden mit denselben Sitzzuteilungen an die Parteien. In den anderen Wahlkreisen sind die Sitzkontingente leicht verschieden, und die Zuteilungen an die Parteien differieren auch nur leicht. Diese Unterschiede schmälern nicht den Gewinn, dass der Doppelproporz den Grundsatz der Wahlgleichheit in so hervorragendem Maße auf Landesebene Wirklichkeit werden lässt.

61 Für drei oder mehr Parteien ( $p \geq 3$ ) und Wahlkreisgrößen  $h \geq p$  ist die natürliche Sperrklausel – und damit auch die wahlkreisbezogene Zugangshürde – des Divisorverfahrens mit Standardrundung stets kleiner als die des Hare/Niemeyer-Verfahrens. Im Gegenzug ist der kleinste Stimmanteil, ab dem der erste Sitz möglich wird (aber nicht garantiert ist), beim Divisorverfahren mit Standardrundung größer als beim Hare/Niemeyer-Verfahren. Für zwei Parteien ( $p = 2$ ) sind beide Verfahren identisch.

62 Siehe Grabmeier, a. a. O.

63 Pukelsheim, Proportional Representation a. a. O., S. 130 f.

64 Die natürliche Sperrklausel beträgt  $1/(2 \times 208 - 4) = 1/412 = 0,0024$ . Der niedrige Wert betont seinerseits die Bedeutung der Fünfprozenthürde in Art. 14 Abs. 4 BV.

65 Zur freien Verfügung steht das Programm Bazi (Fn. 1). Die Rechnung wendet das einfachproportionale Divisorverfahren mit Standardrundung immer wieder neu an, im Falle von Tabelle 6 insgesamt 39-mal. Für solche Wiederholungen sind Computer wie geschaffen. Selbst die Tabellen 1 und 3 verlangen nach sieben Rechnungen – eine pro Wahlkreis. Auch das wird zeitgemäß per Computer erledigt und nicht händisch.

Partei	Oberbayern (71 Sitze)				Niederbayern (20 Sitze)				Oberpfalz (19 Sitze)				Partei-divisor
	Dir	Gesamtst.	Quotient	Sitze	Dir	Gesamtst.	Quotient	Sitze	Dir	Gesamtst.	Quotient	Sitze	
CSU (85 Sitze)	26	1 596 021	22,8	26	9	490 756	7,0	9	8	489 188	7,0	8	1,167
GRÜNE (40 Sitze)	5	1 054 923	17,6	18	0	136 501	2,3	2	0	152 204	2,54	3	1
FW (26 Sitze)	0	494 662	8,2	8	0	230 015	3,8	4	0	172 708	2,9	3	1
AfD (23 Sitze)	0	405 416	6,51	7	0	172 876	2,8	3	0	151 296	2,4	2	1,038
SPD (22 Sitze)	0	443 420	7,4	7	0	81 591	1,4	1	0	117 773	2,0	2	1
FDP (12 Sitze)	0	302 806	5,0	5	0	60 639	1,0	1	0	43 924	0,7	1	1
Wahlkreisdivisor	60 000				60 000				60 000				

Auf je (Wahlkreisdivisor × Parteidivisor) viele Stimmen entfällt rund ein Sitz, außer wenn die Direktmandatsgewinne mehr Sitze erfordern.

(Fortsetzung)	Oberfranken (18 Sitze)				Mittelfranken (28 Sitze)				Unterfranken (22 Sitze)				Schwaben (30 Sitze)				Partei-divisor
	Dir	Gesamtst.	Quotient	Sitze	Dir	Gesamtst.	Quotient	Sitze	Dir	Gesamtst.	Quotient	Sitze	Dir	Gesamtst.	Quotient	Sitze	
CSU	8	470 793	6,4	8	12	680 940	9,6	12	9	598 126	9,49	9	13	720 257	10,5	13	1,167
GRÜNE	0	154 816	2,46	2	0	335 206	5,495	5	1	235 182	4,4	4	0	323 524	5,51	6	1
FW	0	129 712	2,1	2	0	155 759	2,6	3	0	132 470	2,45	2	0	257 466	4,4	4	1
AfD	0	132 239	2,0	2	0	171 825	2,7	3	0	141 832	2,53	3	0	213 138	3,498	3	1,038
SPD	0	160 317	2,54	3	0	215 629	3,53	4	0	145 956	2,7	3	0	144 392	2,46	2	1
FDP	0	50 020	0,8	1	0	74 955	1,2	1	0	69 840	1,3	1	0	88 315	1,505	2	1
WK-Divisor	63 000				61 000				54 000				58 700				

Beispiel CSU in Oberfranken:  $470\,793 / (63\,000 \times 1,167) = 6,4$  gäbe sechs Sitze; aber wegen acht Direktmandaten sind acht Sitze zuzuteilen.

**Tabelle 6: Unterteilung auf Parteien und Wahlkreise für den Doppelproporz. Die Sitzzahlen ergeben sich durch Rundung der Quotienten aus Gesamtstimmen und zugehörigen Wahlkreis- und Parteidivisoren, außer wenn die Direktmandatsgewinne mehr Sitze erfordern. Die Divisoren sind so bestimmt, dass die Sitzansprüche der Parteien und die Sitzkontingente der Wahlkreise, die aus der Oberzuteilung übernommen sind, genau ausgeschöpft werden.**

Der Doppelproporz feierte seine Weltpremiere bei der Stadtparlamentwahl in Zürich am 12. Februar 2006<sup>66</sup>. Anlass war ein Urteil des schweizerischen Bundesgerichts, dass das Verhältniswahlrecht des Kantons Zürich gegen das in der Bundesverfassung verankerte Gleichheitsgebot verstößt, weil das Wahlgebiet in zu kleine Wahlkreise aufgeteilt war<sup>67</sup>. Beim Doppelproporz fällt durch das Vorziehen der Oberzuteilung die Bedeutung der Wahlkreisgrößen vollkommen weg. Andere Kantone sind dem Zürcher Beispiel gefolgt<sup>68</sup>: Schaffhausen, Aargau, Nidwalden, Zug, Schwyz und Wallis; weitere sind auf dem Weg. Der Charme des Doppelproporz besteht darin, dass der herkömmliche Organisationsrahmen wie Stimmgebung der Wählerinnen und Wähler, Bewerbung der Kandidaten und Parteien sowie die Aufgliederung in Stimm- und Wahlkreise unangetastet bleibt. Einzig die Auswertung wird verfeinert, um landesweite Wahlgleichheit ungeachtet der Größe der Wahlkreise zu realisieren.

Um für die empirischen Daten der Landtagswahl 2018 den Vergleich zu vervollständigen, haben wir die Verfahren auch für die anderen in diesem Aufsatz diskutierten Fälle ausgewertet<sup>69</sup>. Die Kenngrößen sind in Tabelle 7 gegenübergestellt.

Innerhalb einer Zeile springt ins Auge, dass die Anzahl der Stimmkreise einen massiven Einfluss auf die Landtagsgröße hat. Bei 80 Stimmkreisen rückt die endgültige Landtagsgröße deutlich näher an die Sollgröße von 180 Sitzen heran, die Art. 13 Abs. 1 BV vorgibt. Innerhalb einer Spalte sind die Kenngrößen des Hare/Niemeyer-Verfahrens und des Divisorverfahrens mit Standardrundung nicht genau gleich, weil die Verfahren eben auch nicht genau gleich sind. Wir halten die auftretenden Unterschiede jedoch nicht für so aussagekräftig, dass diese wenigen Beispiele die Überlegenheit des einen Verfahrens über das andere belegen würden. So hätte bei der Landtagsgröße das eine Mal das erste Verfahren die Nase vorn (214 gegen 218) und das andere Mal das zweite (192 gegen 189). Am besten würde der Doppelproporz abschneiden. Die Landtagsgröße 208 wäre kaum mehr als die 205 Sitze, die mit dem geltenden Landeswahlgesetz herauskommen, und trotzdem wären die landesweiten Proporzabweichungen zwischen den Parteien und zwischen den Wahlkreisen, die beim jetzigen System entstehen, passé.

Erhöhungen der Sitzkontingente in den Wahlkreisen		Erhöhung der Landtagsgröße	
91 Stimmkreise (18. LT 2018)	80 Stimmkreise (Schätzung)	91 Stimmkreise (Schätzung)	80 Stimmkreise (Schätzung)
<b>Hare/Niemeyer-Verfahren</b>			
Landtagsgröße			
205	183	214	192
Politische Proporzabweichung			
±3	±3	±1	±1
Regionale Proporzabweichung			
±4	±2	keine	keine
<b>Divisorverfahren mit Standardrundung</b>			
Landtagsgröße			
205	183	218	189
Politische Proporzabweichung			
±3	±2	±2	±1
Regionale Proporzabweichung			
±3	±2	keine	keine
<b>Doppelproporz</b>			
Landtagsgröße			
–	–	208	183
Politische Proporzabweichung			
–	–	keine	keine
Regionale Proporzabweichung			
–	–	keine	keine

**Tabelle 7: Kenngrößen von Zuteilungsverfahren bei der Wahl 2018. Landtagsgrößen, politische Proporzabweichungen und regionale Proporzabweichungen variieren je nach Erhöhung und Anzahl der Stimmkreise. Das einzige Verfahren ohne Proporzabweichungen ist der Doppelproporz.**

66 Internet: [www.uni-augsburg.de/pukelsheim/2006Zuerich](http://www.uni-augsburg.de/pukelsheim/2006Zuerich).

67 U.v. 18.12.2002 – 1P.267/2002, siehe auch [www.uni-augsburg.de/bazi/literature.html#BGE](http://www.uni-augsburg.de/bazi/literature.html#BGE). In der Schweiz ist der Doppelproporz auch unter der Bezeichnung „Doppelter Pukelsheim“ bekannt.

68 Pukelsheim/Schuhmacher, Aktuelle Juristische Praxis – Pratique Juridique Actuelle 2011, 1581.

69 Siehe [www.uni-augsburg.de/bazi/Ueberlegungen/Tabellenanhang.pdf](http://www.uni-augsburg.de/bazi/Ueberlegungen/Tabellenanhang.pdf). Dort sind zusätzlich die entsprechenden Berechnungen für die Landtagswahl 2008 aufgeführt.

## XI. Zusammenfassender Ausblick

Der am 14. Oktober 2018 gewählte 18. Bayerische Landtag amtiert nicht mit den 180 Mandaten, die Art. 13 Abs. 1 BV nennt, sondern mit 205 Mandaten. Die Vorschriften im Landeswahlgesetz, die zu diesem Aufwuchs um 25 zusätzliche Sitze führen, sind Thema unserer Überlegungen. Insbesondere ergeben sich drei Desiderata:

1. Die Bevölkerungsstärken, gemäß denen die Sitze auf die Wahlkreise aufgeteilt werden, sollten im Gesetzgebungsverfahren ordentlich dokumentiert werden.
2. Die notwendigen Verhältnisrechnungen sollten nicht mit dem Hare/Niemeyer-Verfahren vollzogen werden, sondern mit dem Divisorverfahren mit Standardrundung.
3. Es sollte klargestellt werden, ob der Grundsatz der Wahlgleichheit für die 25 Überhangs- und Ausgleichsmandate, die nach Art. 14 Abs. 1 Satz 6 BV zusätzlich hinzukommen, in gleichem Maße gilt wie für die 180 Mandate in Art. 13 Abs. 1 BV.

Bezüglich des letzten Punktes gehen wir hier von der Annahme aus, dass im Landtag alle 205 Mandate gleichwertig sind.

Dann sind Alternativen denkbar, die aus landesweiter Sicht deutlich geringere Proporzabweichungen nach sich ziehen als die derzeitigen gesetzlichen Regelungen, sowohl hinsichtlich der Sitzzuteilung an die Parteien als auch hinsichtlich der Sitzverteilung auf die Wahlkreise.

Wenn die Erhöhung der Sitzkontingente einzelner Wahlkreise, in denen ansonsten Überhangmandate anfallen, ersetzt wird durch eine Erhöhung der Landtagsgröße als Ganzes, dann lassen sich die Proporzabweichungen zwischen den Wahlkreisen zum Verschwinden bringen.

Wenn die sich einstellende Landtagsgröße als unmäßig angesehen wird und verkleinert werden soll, dann kann dies durch eine Verringerung der Anzahl der Stimmkreise erreicht werden, etwa von derzeit 91 auf zukünftig 80.

Wenn die Landtagsgrößen, die sich nach dem geltenden Gesetz ergeben, für erträglich erachtet werden, aber trotzdem die

landesweiten Proporzabweichungen verschwinden sollen, dann sollte der Doppelproporz eingeführt werden.

Ob bei der allfälligen Novellierung des Landeswahlgesetzes während der Legislaturperiode die hier angesprochene Thematik aufgegriffen wird, wird der Gesetzgeber zu entscheiden haben.

Daneben stellt sich natürlich auch die Frage nach der verfassungsrechtlichen Beurteilung der ganzen Problematik. Der Bayerische Verfassungsgerichtshof hat seine Haltung von 1992 (siehe oben das Zitat in Abschnitt III) 20 Jahre später 2012 wiederholt und bekräftigt<sup>70</sup>:

Auch wenn die Einteilung des Wahlgebiets in Wahlkreise zwangsläufig mit Einbußen an Proportionalität verbunden ist, muss die Verteilung der Abgeordnetenmandate deshalb gleichwohl möglichst genau die Kräfteverhältnisse der im Landtag vertretenen Parteien entsprechend der Zahl der für sie landesweit abgegebenen gültigen Stimmen widerspiegeln.

Das Zitat hat die Qualität eines Orakels von Delphi. Der konditionale Nebensatz konzidiert zwangsläufige Einbußen an Proportionalität wegen der Aufteilung in Wahlkreise, der Hauptsatz postuliert gleichwohl eine möglichst genaue Abbildung der landesweiten Kräfteverhältnisse der Parteien. Der Nebensatz legt nahe, etwaige Proporzabweichungen auf das Konto zwangsläufiger Einbußen zu buchen und das Landeswahlgesetz so zu belassen, wie es ist. Der Hauptsatz klingt, als bleibe gar keine andere Wahl, als den Doppelproporz einzuführen, weil dieser in der Tat die landesweiten Stimmenverhältnisse möglichst genau widerspiegelt.

Allerdings sei betont, dass weder der Bayerische Verfassungsgerichtshof noch andere deutsche Gerichtsbarkeiten sich bisher mit dem Doppelproporz befasst haben. Ob die außergewöhnlichen Ergebnisse der Wahl zum 18. Bayerischen Landtag 2018 Anlass zum Umdenken geben, bleibt abzuwarten.

<sup>70</sup> VerfGHE 65, 189/203.