

# **BERICHT**

**des Ausschusses für Inneres und Sport  
unter Hinzuziehung des Ausschusses für Justiz, Verfassungs-  
und Rechtsfragen sowie Wahlprüfung**

**betreffend**

**Evaluation der 5 %-Sperrklausel  
und des Sitzzuteilungsverfahrens**

**ÜBERSICHT:****I. Rechtlicher Rahmen**

1. Verfassung des Saarlandes
2. Landeswahlgesetz

**II. Vorbemerkung****III. Prüfaufträge des Saarländischen Verfassungsgerichtshofes im einzelnen**

1. Urteil des VerfGH vom 29.09.2011
2. Urteil des VerfGH vom 22.3.2012
3. Urteil des VerfGH vom 18.03.2013
4. daraus resultierende Fragestellungen:
  - a) Ist die Beibehaltung der 5 %-Sperrklausel (§ 38 Abs.1 LTG) vor dem Hintergrund der gegenwärtigen politischen Gegebenheiten noch verfassungsrechtlich gerechtfertigt?
  - b) Ist eine Abkehr vom Sitzzuteilungsverfahren nach d'Hondt (§ 38 Abs.2 LTG) unter dem Gesichtspunkt der Erfolgswertgleichheit der Wahl verfassungsrechtlich geboten?

**IV. Expertenanhörung der 14. und 15. Wahlperiode****V. Datengrundlage****VI. Verfassungsrechtliche Prüfung**

1. Sperrklausel
2. Sitzzuteilungsverfahren

**VII. Beschlussempfehlung der Ausschüsse an das Plenum****I. Rechtlicher Rahmen**

1. Die Verfassung des Saarlandes (SVerf) legt in Art 66 Abs. 1 fest, dass der Landtag aus 51 Abgeordneten besteht und dass diese nach den Grundsätzen des Verhältniswahlrechts gewählt werden.
2. Das Landtagswahlgesetz (LWG) regelt in § 38 Abs. 1, dass bei der Sitzzuteilung nur Wahlvorschläge Berücksichtigung finden, die mindestens 5% der im Wahlgebiet abgegebenen gültigen Stimmen erhalten haben.  
§ 38 Abs. 2 LWG bestimmt, dass die Anzahl der auf die Parteien entfallenden Sitze einheitlich anhand des Gesamtwahlergebnisses nach dem Höchstzahlverfahren d'Hondt ermittelt wird. In einem zweiten Schritt werden diese Sitze aus den Landes- und Kreiswahlvorschlägen der Parteien personalisiert (Abs. 3).

## II. Vorbemerkung

Der Verfassungsgerichtshof des Saarlandes hat in seinem **Urteil vom 29.09.2011 (Lv 4/11)** festgestellt, dass die Fünf-Prozent-Sperrklausel im saarländischen Landtagswahlrecht (noch) mit der Verfassung des Saarlandes vereinbar ist (vgl. Seite 65 ff des Urteils).

In dem Urteil ist weiterhin ausgeführt, dass die Prüfung und die Entscheidung über die Beibehaltung, Reduzierung oder Aufhebung der Fünf-Prozent-Sperrklausel im Landtagswahlrecht sowie ggf. anderer milderer Mittel zur Gewährleistung der Funktionsfähigkeit des Landtages dem Parlament obliegen.

Zur Erfüllung dieses Prüfauftrages beschloss der Ausschuss für Inneres und Datenschutz eine Anhörung durchzuführen, die auch die Frage der weiteren Erforderlichkeit der Fünf-Prozent-Sperrklausel zum Gegenstand hatte.

Dementsprechend wurden zum Zwecke der Evaluation der Fünf-Prozent-Sperrklausel am 02.02.2012 der Sachverständige Prof. Dr. Schmitt, Universität Mannheim, und der Sachverständige Prof. Dr. Grzeszick, Universität Heidelberg, im Ausschuss für Inneres und Datenschutz angehört.

Wegen der vorzeitigen Auflösung des Landtages der 14. Wahlperiode konnte die Anhörung und damit auch die Evaluation der Fünf-Prozentsperrklausel nicht mehr zu Ende geführt werden.

Mit **Urteilen vom 22.3.2012 (Lv 3/12)** und vom **18.03.2013 (Lv 12/12)** bekräftigte der Verfassungsgerichtshof den Prüfauftrag des Landtages und ergänzte ihn um die Frage der Beibehaltung des Sitzzuteilungsverfahrens nach d'Hondt. Der Verfassungsgerichtshof betonte hinsichtlich beider Prüfaufträge die primäre Zuständigkeit des Gesetzgebers und stellte klar, dass er von einer abschließenden Befassung des Gesetzgebers bis zum Ablauf der 15. Wahlperiode ausgehe. Erst nach einer abschließenden Meinungsbildung des Landtages im Verlauf der 15. Wahlperiode sehe sich der Verfassungsgerichtshof ggf. selbst zu einer verfassungsrechtlichen Evaluation berufen.

Der Ausschuss für Inneres und Sport beschloss in seiner Sitzung vom 13.06.2013, die Ergebnisse der Anhörung aus der 14. Wahlperiode im Rahmen der Gesamtauswertung einzubeziehen.

Ergänzend hat der Ausschuss für Inneres und Sport unter Hinzuziehung des Ausschusses für Justiz, Verfassungs- und Rechtsfragen sowie Wahlprüfung in seiner Sitzung am 26.09.2013 eine Anhörung zum Zwecke der Evaluation der Sperrklausel und des Sitzzuteilungsverfahrens durchgeführt. Angehört wurden die Sachverständigen Prof. Dr. Dr. h.c. Meyer, Prof. Dr. Heußner, Regierungsdirektor Dr. Holste (MdJ) und Herr Rauber. Schriftliche Stellungnahmen wurden zudem von Prof. Dr. Gröpl, Prof. Dr. Schoen und Prof. Dr. Jesse eingereicht.

In der Sitzung vom 23.01.2014 beschloss der Ausschuss für Inneres und Sport mit dem hinzugezogenen Ausschuss für Justiz, Verfassungs- und Rechtsfragen sowie Wahlprüfung die Erstellung eines zusammenfassenden Berichts, der beide Prüfbereiche zum Gegenstand haben soll.

### III. „Prüfaufträge“ des Saarländischen Verfassungsgerichtshofes im Einzelnen

#### 1. Urteil des VerfGH vom 29.09.2011 (Lv 4/11)

Das Gericht führt einleitend aus, dass eine gesetzliche Sperrklausel den verfassungsrechtlich geschützten Grundsatz der Gleichheit der Wahl (Art. 63 Abs. 1, 12 Abs. 1 SVerf) und das, ebenfalls verfassungsrechtlich geschützte, Gebot der Gleichbehandlung politischer Parteien (Art. 63 Abs. 1 SVerf i.V.m. Art. 21 Abs. 1 GG) berührt.

Das Verfassungsgericht stellt sodann fest, dass Eingriffe in diese verfassungsrechtlich geschützten Bereiche durch den Gesetzgeber, wenn auch mit eng bemessenem Differenzierungsspielraum (SVerfGH, Urteil vom 14.07.1998 – Lv 4/97), gerechtfertigt sein können. Es führt hier aus:

„Es ist grundsätzlich die Sache des Gesetzgebers, die Belange der Funktionsfähigkeit des Parlaments, das Anliegen weitgehender integrativer Repräsentanz und die Gebote der Wahlrechtsgleichheit sowie der Chancengleichheit der politischen Parteien zum Ausgleich zu bringen (BVerfGE 51, 222, 236; 71, 81, 97). Der Verfassungsgerichtshof achtet diesen Spielraum.

Er prüft lediglich, ob dessen Grenzen überschritten sind, nicht aber, ob der Gesetzgeber zweckmäßige oder rechtspolitisch erwünschte Lösungen gefunden hat (vgl. auch BVerfGE 6, 84, 94; 51, 222, 237f.). Der Verfassungsgerichtshof kann daher einen Verstoß gegen die Wahlgleichheit nur feststellen, wenn die differenzierende Regelung nicht an einem Ziel orientiert ist, das der Gesetzgeber bei der Ausgestaltung des Wahlrechts verfolgen darf, wenn sie zur Erreichung dieses Zieles nicht geeignet ist oder das Maß des zur Erreichung dieses Zieles Erforderlichen überschreitet (vgl. BVerfGE 6, 84, 94; 51, 222, 238; 71, 81, 96). In diesem Sinne ist das erlaubte Maß mit der Intensität des Eingriffs abzuwägen (BVerfGE 95, 408, 418).“

Das Verfassungsgericht schließt sich in der Frage der Differenzierungsmöglichkeiten der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts an, das zwar einen „zwingenden Grund“ fordert (BVerfGE 1, 208, 248f.; 95, 408, 418), aber nicht verlangt, dass sich die Differenzierungen von Verfassungen wegen als zwangsläufig oder notwendig darstellten. Vielmehr seien auch Differenzierungsgründe zugelassen, die durch die Verfassung legitimiert und von einem Gewicht seien, das der Wahlrechtsgleichheit die Waage halten kann (BVerfGE 71, 81, 96). Es genügen hier auch „zureichende, aus der Natur des Sachgebiets der Wahl der Volksvertretung sich ergebende Gründe“ (BVerfGE 1, 208, 248; 6, 84, 92) und zwar hier vor allem der Grund der **Sicherung der Funktionsfähigkeit der zu wählenden Volksvertretung** (BVerfGE 1, 208, 247; 4, 31, 40; 6, 84, 92, 93; 51, 222, 236; 82, 322, 347).

Der Gesetzgeber darf also Differenzierungen im Erfolgswert von Wählerstimmen vornehmen, die geeignet und erforderlich sind, Gefahren für die Funktionsfähigkeit von Volksvertretungen, die aus dem Wahlrechtssystem und seinen Regelungen folgen können, abzuwehren (SVerfGH Urteil v. 14.07.1998, Lv 4/97).

Der Verfassungsgerichtshof führt zu diesen Gefahren aus:

„Für Wahlen zu gesetzgebenden Körperschaften könnte nämlich die Verhältniswahl dazu führen, dass im Parlament viele kleine Gruppen vertreten sind und hierdurch die **Bildung einer stabilen Mehrheit erschwert oder verhindert** wird. Würde der Grundsatz der getreuen Abbildung der politischen Meinungsschichtung in der Wählerschaft bis zur letzten Konsequenz durchgeführt, bestünde die **Gefahr, dass die gesetzgebenden Körperschaften funktionsunfähig würden**, insbesondere **nicht mehr in der Lage** wären, eine politisch **aktionsfähige Regierung zu bilden** (BVerfGE 1, 208, 248). Die umfangreiche Gesetzgebungsarbeit im Rechtsstaat erfordert in besonderem Maß ein Zusammenwirken von Regierung und Parlament. Die Regierung muss **möglichst fortlaufend** durch das Vertrauen der Mehrheit im Parlament unterstützt werden, um bei der Verabschiedung von dringlichen Gesetzen nicht ständig Gefahr zu laufen, ihre Gefolgschaft zu verlieren (BVerfGE 6, 84, 94).“

Das Gericht führt weiter aus, dass die derzeitige Sperrklausel im Saarland eben mit dem Argument stabiler Mehrheitsverhältnisse eingeführt und beibehalten worden sei.

Die Frage der Vereinbarkeit der Sperrklausel mit dem Grundsatz der Gleichheit der Wahl könne jedoch nicht ein für alle Mal abstrakt beurteilt werden. Vielmehr bestehe eine grundsätzliche Evaluierungs- und Kontrollpflicht des Gesetzgebers. Die Normen müssten jeweils auf die Gegenwart bezogen betrachtet werden. Sollten sich die Verhältnisse zwischenzeitlich **offensichtlich** verändert haben, sei der Gesetzgeber zur Prüfung, bei Bedarf zur Novellierung verpflichtet (BVerfGE 56, 54, 78f.; 59, 119, 127; 88, 203, 309f.).

Für das Saarland legt das Gericht dar, dass der Gesetzgeber im Hinblick auf die beachtliche Einschränkung der Erfolgswertgleichheit der Wählerstimmen durch die Sperrklausel verpflichtet sei, eine die Wahlgleichheit und Chancengleichheit berührende Norm des Wahlrechts zu überprüfen und ggf. zu ändern, wenn die verfassungsrechtliche Rechtfertigung dieser Norm durch neue Entwicklungen in Frage gestellt werde. Die Einschätzung und Bewertung habe sich dabei an der politischen Wirklichkeit zu orientieren (BVerfGE 95, 408, 418f. m.w.N.). Angesichts des steten Wandels der Gesellschaft und damit auch der politischen Wirklichkeit und den sich fortwährend ändernden nationalen und internationalen Rahmenbedingungen bedeute dies, dass der Gesetzgeber Regelungen, die die Wahlrechtsgleichheit sowie die Chancengleichheit der politischen Parteien einschränkten, dahingehend zu überprüfen habe, ob sie zur Erreichung des Zieles (noch) geeignet und erforderlich seien.

Zur verfassungsrechtlichen Rechtfertigungsprüfung durch den Landtag äußert der Verfassungsgerichtshof ab Seite 73 unten:

„Seit der Einführung der Fünf-Prozent-Klausel im Jahre 1952 hat sich die politische Wirklichkeit geändert: Waren es damals ‚die Erfahrungen der Vergangenheit‘ (Protokoll der 82. Sitzung des Landtags des Saarlandes, 13.6.1960, S. 2283) – in der Weimarer Republik – , die dem Gesetzgeber als hinreichende Legitimation erschienen, mag diese Sorge heute – in einer mehr als 60 Jahre von kontinuierlicher Regierungsstabilität geprägten politischen Gesamtsituation – weniger prägend sein.

Auch vor dem Hintergrund, dass die Parteienvielfalt, nach einer Phase der Konzentration auf zwei Volksparteien, trotz der Fünf-Prozent-Klausel zugenommen und dies bislang eine Regierungsbildung nicht erkennbar erschwert hat, stellt sich die Frage, ob die Sorge vor einer Parteienzersplitterung und die damit verbundene Sorge um die Funktionsfähigkeit des Parlaments auch heute noch als ein sachlich zwingender Grund für einen so weitreichenden Eingriff in die Wahlrechtsgleichheit und die Chancengleichheit der Parteien gelten kann. **Dies gilt auch für die Höhe der Sperrklausel.** Das Bundesverfassungsgericht hat zwar insoweit ausgeführt, dass Wahlgesetze in der Regel nicht verworfen werden können, wenn sie das Quorum nicht über 5% ansetzen (BVerfGE 1, 208). Auch insoweit bedürfe es aber einer an der heutigen politischen Wirklichkeit orientierten Realanalyse.“

Dieser Pflicht habe der Gesetzgeber nachzukommen. § 38 Abs. 1 LWG basiert auf der Einschätzung des Gesetzgebers von der Wahrscheinlichkeit des Einzugs von Splitterparteien, durch sie zu erwartender Funktionsstörungen und deren Gewichts für die Aufgabenerfüllung des Parlaments. Der Gesetzgeber dürfe sich aber nicht mit der Feststellung der rein theoretischen Möglichkeit einer Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit zur Rechtfertigung des Eingriffs begnügen (vgl. BVerfGE 120, 82, 113). Die allgemeine und abstrakte Behauptung, durch den Wegfall der Fünf-Prozent-Sperrklausel werde der Einzug kleinerer Parteien und Wählergruppen ins Parlament erleichtert und dadurch werde die Willensbildung im Parlament derart erschwert, dass eine Funktionsunfähigkeit drohe, rechtfertige keinen Eingriff in die Grundsätze der Wahlgleichheit und der Chancengleichheit (vgl. BVerfGE 120, 82, 114).

Die bloße „Erleichterung“ oder „Vereinfachung“ der Beschlussfassung reicht gerade nicht aus, um den mit der Fünf-Prozent-Klausel verbundenen Eingriff in die Wahlgleichheit und Chancengleichheit der Parteien zu rechtfertigen (vgl. BVerfGE 120, 82, 114 für eine Sperrklausel auf Kommunalebene unter Verweis auf Puhl, in: Depenheuer u.a., Staat im Wort, Festschrift für Josef Isensee, 2007, S. 441, 451).

Der Gesetzgeber werde unter Berücksichtigung der spezifischen saarländischen Verfassungslage insbesondere zu prüfen haben, ob die Fünf-Prozent-Sperrklausel zur Sicherung der Funktionsfähigkeit des Parlaments (weiterhin) erforderlich ist. Er werde dabei auch zu bedenken haben, dass die faktische Sperrwirkung durch das sich aus der in Art. 66 Abs. 1 Satz 1 SVerf statuierten Zahl von Abgeordneten ergebende Quorum im Saarland mit rund 2% diejenige in anderen Bundesländern auf Bundes- oder auf Europaebene deutlich übersteigt. Dabei werde er auch zu prüfen haben, ob gegebenenfalls mildere, gleich wirksame Mittel zur Sicherung der von ihm verfolgten Ziele zur Verfügung stehen. Der Gesetzgeber werde sich ferner mit den Auswirkungen der Sperrklausel auf das Wählerverhalten und die Entwicklung der politischen Parteien – und nicht zuletzt mit der Funktion politischer Wahlen als Integrationsvorgang – auseinandersetzen müssen.

## 2. Urteil des VerfGH vom 22.3.2012 (Lv 3/12)

Der Verfassungsgerichtshof stellt klar, dass weder die theoretische Möglichkeit einer Allparteienregierung noch die einer großen Koalition die Rechtfertigung einer Sperrklausel zur Sicherung stabiler Verhältnisse entfallen lassen.

Ebenfalls stellt der Verfassungsgerichtshof fest, dass auch die Regelungen der saarländischen Verfassung in Art. 69 und Art 87 Abs. 4, wonach Neuwahlen stattfinden, wenn eine Regierungs(neu)bildung in angemessener Zeit nicht möglich ist, nicht dazu führten, dass einer stabilitätssichernden Sperrklausel von vorne herein die Rechtfertigung fehle. Diese Maßnahmen dienten zwar ihrerseits der Stabilität, es sei aber zu erwarten, dass die wiederholte Inanspruchnahme dieser Notregelungen zu einem Vertrauensverlust in das parlamentarische System insgesamt führe.

Der Verfassungsgerichtshof stellt in diesem Urteil auch auf die Haushaltslage des Saarlandes und die daraus folgende Notwendigkeit eines funktionsfähigen Parlaments ab. Er führt aus:

„Davon abgesehen bedarf die spezifische Haushaltslage des Saarlandes im Lichte von Art. 109 Abs. 2, 3 GG und Art. 108 Abs. 2 SVerf, insbesondere die bundesverfassungsrechtliche Verpflichtung des Art. 109 Abs. 3 Satz 5 GG, eines in jeder Hinsicht funktionsfähigen Parlaments, das in der Lage ist, die ihm verfassungsrechtlich auferlegten Pflichten und Aufgaben dauerhaft im Verlauf einer Legislaturperiode zu verwirklichen.“

Weiterhin sieht der Verfassungsgerichtshof in der Frage der Stabilität im Kontext mit dem möglichen Einzug von „Ein-Themen-Parteien“ in den Landtag die Gefahr, dass diesen Parteien und ihren Einzelinteressen eine deutlich erhöhte Durchsetzungskraft zukommen könne, wenn sie zur Bildung und zum Bestand stabiler Regierungen benötigt würden. Da diese Parteien zudem regelmäßig nur Einzelinteressen im Fokus hätten, seien sie zudem auch weniger kompromissfähig als Parteien, die die gesamte Breite des gesellschaftlichen Spektrums abbildeten. Hier könne die Integrationswirkung der Wahlen im Ergebnis gefährdet werden, da sich partikulare Einzelinteressen in größerem Maße durchsetzen könnten als es dem tatsächlichen Wähleranteil entspreche.

Zuletzt legt der Verfassungsgerichtshof dem Landtag des Saarlandes noch die Prüfung auf,

„ob Alternativen im Sinne eines effektiven Ausgleichs der bestmöglichen Gewährleistung der passiven Wahlgleichheit mit der Funktionsfähigkeit des Parlaments möglich sind oder schwierige andere verfassungsrechtliche Fragen aufwerfen, die ihrerseits negative Auswirkungen auf eines der verfassungsrechtlich zu schützenden Güter haben können.“

### **3. Urteil des VerfGH vom 18.03.2013 (Lv 12/12)**

Der Verfassungsgerichtshof erläutert den verfassungsgerichtlichen Prüfmaßstab einer parlamentarischen Entscheidung zur Frage der Sperrklausel:

„Eine Entscheidung ist dann darauf hin zu kontrollieren, ob sie bei der Voraussage hinreichend konkreter Gefahren von einer sorgfältig ermittelten zulänglichen Tatsachengrundlage ausgegangen ist, den richtigen verfassungsrechtlichen Bewertungsmaßstab gesehen und berücksichtigt hat, vor allem die in Konflikt stehenden verfassungsrechtlichen Güter richtig abgewogen und sachfremde Erwägungen vermieden hat.“

Im Hinblick auf die Rechtsprechung des europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte in Anwendung des Art. 3 ZP-EMRK hebt der Verfassungsgerichtshof zudem erneut hervor, zu der dem Parlament obliegenden Abwägung gehörten auch die geschichtlichen und gesellschaftlichen Erfahrungen und politischen Traditionen des Landes .

Zur Frage der zu betrachtenden Perspektive führt das Gericht aus, aus der Tatsache alleine, dass in den letzten Jahrzehnten stabile Verhältnisse geherrscht hätten, könne nicht abgeleitet werden, dass eine hinreichend konkrete Gefahr für stabile Mehrheitsverhältnisse bei Wegfall der Sperrklausel nicht bestünde. Es müsse nicht ein Schadenseintritt abgewartet werden, um im Sinne einer Gefahrenabwehr tätig zu werden. Es sei hier gerade eine **Einschätzung von künftigen gesellschaftlichen und politischen Entwicklungen ausschlaggebend.**

Der Verfassungsgerichtshof stellt in dieser Entscheidung zudem heraus, dass es neben der Funktionsfähigkeit des Parlaments einen weiteren hinreichenden Rechtfertigungsgrund für eine Sperrklausel geben kann, nämlich die verfassungsrechtlich verbürgte Erfolgswertgleichheit selbst. Er begründet dies wie folgt:

„Der Einzug vieler kleinerer politischer Gruppierungen in ein Parlament führt nämlich nicht nur zu einer Bereicherung der parlamentarischen Arbeit durch neue, zunächst nur von einer kleinen Minderheit der Wählerschaft gebilligte, gleichwohl aber vielleicht wichtige politische Vorhaben, Ideen und Auffassungen. Er kann zugleich dazu führen, dass deren Verwirklichung mit einer vergleichsweise größeren Macht verfolgt werden kann als jene, die von einer wesentlich breiteren Mehrheit getragen werden. Die rechtliche Erfolgswertgleichheit der Stimmen kann so zu einer **faktischen Erfolgswertgleichheit** führen.“

Der Verfassungsgerichtshof betont ebenfalls erneut, dass gerade die Haushaltsnotlage des Landes eine besondere Fähigkeit zum politischen Kompromiss, auch unter Zurückstellung von Einzelfallinteressen fordert und fordern wird und es vor diesem Hintergrund derzeit besonders wichtig ist, dass nicht nur Einzelfallinteressen von Kleinstparteien, die ggf. zur Regierungsbildung herangezogen werden müssten, verfolgt werden. Als Beispiel verweist das Gericht auf die Entwicklung in europäischen Krisenländern.

Schließlich wird in diesem Urteil das **Sitzzuteilungsverfahren** thematisiert:

„Der Gesetzgeber ist nach Art. 63 Abs. 1 SVerf verpflichtet, die Gleichheit des Erfolgswerts der Wählerstimmen, so weit dies möglich ist und keine gleichwertigen verfassungsrechtlichen Güter Differenzierungen notwendig erscheinen lassen, sicherzustellen....Er (der Landtag) wird innerhalb der 15. Wahlperiode jedoch – gegebenenfalls sachverständig beraten – gleichfalls zu prüfen haben, ob tatsächlich nach den besonderen Verhältnissen im Saarland die Wahl eines anderen Sitzzuteilungsverfahrens dem Grundsatz der Erfolgswertgleichheit nachweislich besser entspricht, ohne andere Nachteile aufzuweisen.“

Namentlich werden die Berechnungsverfahren Hare/Niemeyer und Laquë/Schepers genannt.

#### 4. Daraus resultierende Fragestellungen:

- a) **Ist die Beibehaltung der 5 % - Sperrklausel (§ 38 Abs.1 LTG) vor dem Hintergrund der gegenwärtigen politischen Gegebenheiten noch verfassungsrechtlich gerechtfertigt?**

Aus den Urteilen des Verfassungsgerichtshofs ergibt sich, dass ein Eingriff in die **Erfolgswertgleichheit** der Wählerstimme und die **Chancengleichheit der Parteien** durch das Vorhandensein einer Sperrklausel dann und soweit gerechtfertigt ist, wie es ein zwingender, seinerseits durch die Verfassung legitimierter Grund vergleichbaren Gewichts gebietet.

In den Urteilen ist weiter ausgeführt, dass der im Saarland, wie in ganz Deutschland, als Rechtfertigung dienende Grund, nämlich die **Sicherung der Funktionsfähigkeit des Parlamentes**, einen solchen Differenzierungsgrund darstellen kann.

Sowohl die Erfolgswertgleichheit als auch die Chancengleichheit der Parteien sind Güter mit Verfassungsrang. Ein Eingriff in diese Positionen ist nur solange und soweit gerechtfertigt, wie er zur Erhaltung des als gleichwertig angesehenen Punktes der Funktionsfähigkeit notwendig ist.

Das Gericht stellt fest, dass es hier einer ständigen und aktualisierten Betrachtung durch den Gesetzgeber bedürfe. Mithin sei es die Aufgabe des Gesetzgebers, nunmehr konkret zu prüfen, ob (unter den heutigen politischen und gesellschaftlichen Bedingungen im Saarland und von diesen aus prognostiziert) die ernsthafte Gefahr bestehe, dass bei Wegfall der Sperrklausel und Rückfall auf die faktische Hürde von ca. 2% eine derartige Zersplitterung eintrete und die stabile Funktionsfähigkeit des Parlamentes dadurch gefährdet erscheine.

Wenn man diese Frage bejaht, ist weiterhin zu prüfen, ob die Abwehr dieser Gefahr eine Sperrklausel in der derzeitigen Höhe verlangt.

Schließlich spricht das Gericht ausdrücklich in seinen ersten beiden Urteilen die Frage nach Alternativen an, die den zur Sicherheit der schützenswerten Rechtsgüter notwendigen Eingriff abmildern könnten, ohne selbst anderweitige schwerwiegende Nachteile mit sich zu bringen.

- b) **Ist eine Abkehr vom Sitzzuteilungsverfahren nach d`Hondt (§ 38 Abs. 2 LTG) unter dem Gesichtspunkt der Erfolgswertgleichheit der Wahl verfassungsrechtlich geboten?**

Nach den Feststellungen des Verfassungsgerichtshofes führt das System nach d`Hondt führe zu einer Bevorzugung von Parteien mit größeren Stimmenteilen. Art. 63 Abs. 1 SVerf aber gebiete es, die Gleichheit des Erfolgswerts der Wählerstimmen soweit als möglich herzustellen, wenn keine gleichwertigen verfassungsrechtlichen Güter Differenzierungen notwendig erscheinen ließen. Das Gericht stellt weiter heraus, dass im Rahmen der vorzunehmenden Prüfung eine Abwägung der Vor- und Nachteile der zur Verfügung stehenden Sitzzuteilungsverfahren zu erfolgen habe.

Damit macht der Verfassungsgerichtshof deutlich, dass der Rückzug auf die Position, dass d'Hondt grundsätzlich als verfassungsgemäß angesehen wird, nicht ausreichend ist. Es soll und muss vielmehr geprüft werden, ob bei den Sitzzuteilungsverfahren, die den Wahlausgang proportional genauer abbilden, Nachteile bestehen, die eine Umstellung in der Gesamtbetrachtung nicht als notwendig erscheinen lassen, oder ob – bei Gesamtbetrachtung aller Vor- und Nachteile – eine Umstellung zum Zwecke der verbesserten Erfolgswertgleichheit geboten wäre.

#### **IV. Expertenanhörung**

14. und 15. WP: Darstellung der Expertenanhörung: Anhörungsteilnehmer, Stellungnahmen (zusammengefasst)

##### **1. 14. Wahlperiode:**

###### **a) Prof. Dr. Hermann Schmitt, Universität Mannheim:**

Herr Prof. Dr. Schmitt berichtet aus politikwissenschaftlicher Sicht und betrachtet alleine die Fragestellung der (weiteren) Notwendigkeit einer Sperrklausel im Saarland.

Zunächst betrachtete Prof. Dr. Schmitt die Wahlen im Saarland von 1960 bis 2009 unter der Bedingung des Wegfalls der 5%-Klausel und des Rückfalls auf die (faktische) 2%-Klausel. Selbst unter der Prämisse eines unveränderten Wählerverhaltens gelangt er zu dem Ergebnis, dass in den Landtag, mit zwei Ausnahmen, jeweils mindestens eine zusätzliche Partei eingezogen wäre, in zwei Fällen (1970 und 2004) sogar drei zusätzliche Parteien. Gerade in den letzten Legislaturperioden wäre dadurch jeweils eine große Zahl an Parteien eingerückt. 2004 hätte der Landtag aus 7 Fraktionen und 2009 aus 6 Fraktionen bestanden.

Herr Prof. Dr. Schmitt geht davon aus, dass diese Entwicklung im Saarland die Bildung stabiler Regierungen, abseits von der Möglichkeit großer Koalitionen, erschwert, und empfiehlt die Beibehaltung der 5%-Klausel.

Auf Nachfragen führt er aus, dass eine Erweiterung der Koalitionen auf drei oder mehr Partner, die hier zur Regierungsbildung notwendig werden könnte, aus seiner Beobachtung heraus dazu führt, dass es schwerer wird, eine Einigung zu erzielen, da das insgesamt breitere Spektrum von politischen Zielvorstellungen zu berücksichtigen ist, was auf Kosten der Stabilität der Regierung geht.

###### **b) Herr Prof. Dr. Grzeszick, Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg:**

Herr Prof. Dr. Grzeszick führt aus, dass seiner Ansicht nach damit zu rechnen ist, dass mit Wegfall der 5%-Klausel die Wahl kleinerer Parteien überproportional zunehmen könne, da die abschreckende Wirkung des Zählwertverlustes entfielen. Er geht, nach Betrachtung des Wahlverhaltens im Saarland, davon aus, dass hier eine Zersplitterung des Parlaments und, daraus folgend, eine erhebliche Funktionsunfähigkeit drohe, wenn die derzeitige Sperrklausel abgeschafft würde.

Bei der dann folgenden Betrachtung möglicher milderer Mittel führt er aus, dass eine Verkleinerung des Parlamentes nicht als milderes Mittel anzusehen sei, da im Ergebnis im exakt gleichen Maß in die Wahlrechtsgleichheit eingegriffen wird.

Eine Absenkung der Sperrhürde auf 4% hält er zwar für milder, aber nicht für gleich gut geeignet, da damit die Funktionsfähigkeit des Parlaments in geringerem Maße gesichert wäre. Auch dann wäre es, etwa 2009, zu einer Vergrößerung der Anzahl der im Parlament vertretenen Parteien gekommen.

Die Einführung einer bedingten Alternativstimme hält er für verfassungsrechtlich höchst zweifelhaft, da der Grundsatz der Unmittelbarkeit der Wahl auch beinhaltet, dass die Wahl vorbehaltlos und bedingungsfrei erfolgen müsse. Ebenfalls sei die Transparenz der Wahl betroffen, zudem sei das System fehleranfälliger und die Möglichkeit der Manipulation würde steigen.

Auch eine Verkleinerung des Parlaments um die Sitze, die auf die Parteien entfallen wären, die unter der Sperrhürde blieben, hält er für nicht geboten, da es auch insoweit bei dem Eingriff in die Erfolgswertgleichheit bleibe.

Zusammenfassend sieht er die Sperrklausel in Höhe von 5% im Saarland als weiterhin verfassungsgemäß an.

## **2. 15. Wahlperiode:**

### **a) Regierungsdirektor Dr. Heiko Holste, Bundesministerium der Justiz:**

Zur Sperrklausel stellt Herr Holste eine Ist-Betrachtung der Landtage von 1975 bis 2012 an. Er führt aus, dass es (bei Abschaffung) bei 7 der 9 Landtagswahlen zu einer anderen Mandatsverteilung gekommen wäre. Lediglich 1999 hätte dies jedoch Auswirkung auf die Regierungsmehrheit gehabt.

Sodann weist er jedoch darauf hin, dass diese Verschiebung nur das Minimum der tatsächlich zu erwartenden Veränderungen einer Abschaffung der Sperrklausel anzeige. Es sei zu erwarten, dass eine solche Abschaffung faktisch, aufgrund dann geänderten Wählerverhaltens, zu einer größeren Zersplitterung führe. Er betrachtet hierzu die Kommunalparlamente in größeren Städten in Nordrhein-Westfalen und Bremerhaven nach der dort 1999 erfolgten Abschaffung der 5%-Klausel. In Nordrhein-Westfalen sei es **durchschnittlich** zu einem Einzug von 4 zusätzlichen Parteien gekommen. In Bremerhaven, dessen Stadtrat etwa die Größe des saarländischen Landtages hat, der also dieselbe faktische Sperrwirkung aufweist, seien aus 5 Parteien in 2003 11 Parteien in 2011 geworden. Der Anteil der Wähler, die Kleinstparteien wählten, ist von 6,4% (bei Sperrklausel) auf 17% gestiegen. Hieran könne man ersehen, dass der Wegfall der Sperrklausel (auch aufgrund deren psychologischen Effekts) zu einer erheblichen Zersplitterung führen kann.

Zudem wäre hier eine Vielzahl von 1-Personen-„Fraktionen“ zu erwarten, die aufgrund ihrer Größe und ihrer Themenbezogenheit zu einer breiten Mitwirkung faktisch nicht in der Lage sind. Auch die Koalitionsfähigkeit sei aufgrund der oft (noch) fehlenden innerparteilichen Stabilität fraglich.

Daher plädiert Herr Holste für eine Beibehaltung der 5%-Sperrklausel zur Sicherung der Stabilität.

Weitergehend führt er aus, das derzeitige Wahlrecht führe aber dazu, dass einer nicht unerhebliche Anzahl an Stimmen kein Erfolgswert zukomme, da diese an Parteien vergeben würden, die an der Sperrklausel scheiterten. Dieser Anteil sei von 1,7% 1975 auf bis zu 11% (10,1% 1999, 10,9% 2004) angestiegen.

Um dem entgegenzuwirken und die Wirkung der 5%-Klausel abzumildern, empfiehlt er die Einführung einer Alternativstimme, wie sie bei Bürgermeisterwahlen in England verwendet wird, hält sie jedoch nicht für verfassungsrechtlich geboten. Er sieht keine Verletzung des Unmittelbarkeitsgrundsatzes bei Einführung einer Alternativstimme, da kein Dazwischentreten Dritter gegeben sei. Auch die Wahlgleichheit sieht er gegeben, da sich für alle ein gleicher Zähl- und Erfolgswert einstelle.

Das Modell der Präferenzwahl stellt er vor, lehnt es aber für Deutschland aufgrund seiner Kompliziertheit und Fehleranfälligkeit sowie der stark geminderten Transparenz ab.

#### **b) Prof. Dr. Hermann Heußner, Hochschule Osnabrück**

Prof. Dr. Heußner beschränkt sich bei seiner Stellungnahme auf die Frage, ob bei Beibehaltung der 5%-Sperrklausel die Einführung einer Alternativstimme verfassungsrechtlich geboten wäre. Zu den Fragen einer Abschaffung oder Absenkung der Sperrklausel und einer möglichen Änderung des Sitzzuteilungsverfahrens nimmt er nicht Stellung.

Prof. Dr. Heußner verweist zunächst darauf, dass zwischen 4,6% aller abgegebenen Stimmen im Jahr 2009 und 10,9% aller abgegebenen Stimmen im Jahr 2004 aufgrund der Sperrklausel keinen Erfolgswert gehabt haben.

Die Ergänzung der 5%-Sperrklausel um eine Alternativstimme stellt nach Auffassung von Prof. Dr. Heußner gegenüber einer „isolierten“ Sperrklausel ein milderes, gleich geeignetes Mittel dar, die Funktionsfähigkeit des Landtages sicherzustellen. Verfassungsrechtliche Einwände gegenüber der Alternativstimme sieht Prof. Dr. Heußner nicht als durchgreifend an.

Im Betrachtungszeitraum 1990 bis 2012 hätte die Einführung einer Alternativstimme dazu geführt, dass sich das Parlament von einem Zwei- bzw. Dreiparteienparlament zu einem Drei- bzw. Vierparteienparlament entwickelt. Lediglich 2004 hätte es mit einiger Wahrscheinlichkeit zum Einzug von zwei zusätzlichen Parteien (NPD, Familienpartei) in den Landtag kommen können. Ernsthafte Beeinträchtigungen der Funktionsfähigkeit wären nach Einschätzung von Prof. Dr. Heußner damit nicht einhergegangen.

**c) Prof. Dr. Dr. h.c. Hans Meyer**

Prof. Dr. Meyer stellt zunächst die Funktionsfähigkeit des Parlaments und die notwendige Integrationsfunktion der Wahl als Rechtfertigungsgründe für eine Sperrklausel dar.

Er empfiehlt, zugunsten der Wahlgleichheit die Sperrklausel auf 4% abzusenken. Damit bliebe eine Spanne von 2 bis 4%, in der für neue Gruppierungen eine Chance zum Einzug ins Parlament bestünde. Selbst bei pessimistischen Annahmen sieht Prof. Dr. Meyer bei einer Absenkung der Sperrklausel auf 4% keine Gefahr für die Regierungsfähigkeit im Saarland.

Das Sitzzuteilungsverfahren d`Hondt bevorzuge tendenziell größere Parteien oder Wählergruppen und verstoße daher gegen das Verfassungserfordernis der Wahlgleichheit.

Vom Verfassungsgrundsatz der gleichen Wahl dürfe nur aus zwingenden Gründen abgewichen werden. Tradition oder die leichtere Verständlichkeit des Rechenverfahrens als solches seien keine aner kennenswerten zwingenden Gründe.

Prof. Dr. Meyer empfiehlt daher, auf ein gleichheitskonformes Verteilungsverfahren überzugehen und verweist auf die im Bund gewählte Lösung.

**d) Jochen Rauber, wissenschaftlicher Mitarbeiter am Institut der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg für Staatsrecht, Verfassungslehre und Rechtsphilosophie**

Herr Rauber setzt sich bei der Prüfung der Erforderlichkeit der Sperrklausel u.a. mit dem Einwand auseinander, die Parteienvielfalt habe zugenommen und die Funktionsfähigkeit des Landtages nicht beeinträchtigt, was als Argument gegen die Erforderlichkeit der Sperrklausel ins Feld geführt werden könnte. Dem hält Herr Rauber entgegen, dass im Saarland überwiegend vier Parteien im Landtag vertreten waren, seit 2009 fünf Parteien. Aus einem solch geringen Zuwachs der im Landtag vertretenen Parteien lasse sich keine belastbare Aussage über die Funktionsfähigkeit des Landtages, trotz zahlenmäßigen Anstiegs der in ihm vertretenen Parteien seine Funktionen zuverlässig wahrnehmen zu können, entnehmen.

Er macht darauf aufmerksam, dass bei Wegfall der 5%-Sperrklausel die Ergebnisse von FDP, NPD und Familienpartei bei der jüngsten Landtagswahl sehr nahe an der faktischen Hürde von rund 2% lagen. Daher erscheine es nicht ausgeschlossen, dass diesen Parteien im Falle des Wegfalls der 5% Sperrklausel aufgrund der damit einhergehenden Wahlanreize zugunsten kleinerer Parteien der Sprung in den Landtag geglückt wäre. Der Landtag wäre dann auf acht Parteien angewachsen. Mit einer solchen Parteienanzahl bestünden im Saarland bisher keinerlei Erfahrungen und eine Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit erscheine nicht mehr unwahrscheinlich.

Man könne den Landeswahlgesetzgeber im Rahmen seiner Prüfung der Erforderlichkeit der 5%-Sperrklausel auch nicht auf die Möglichkeit der Bildung großer Koalitionen verweisen, denn diese besäßen erhebliche politische Nachteile.

Herr Rauber hält – zusammenfassend – die Annahme, bei Aufhebung der 5%-Sperrklausel drohe eine Zersplitterung des saarländischen Landtags, mit der eine Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit einhergehe, auch unter den gegenwärtigen politischen Bedingungen für verfassungsrechtlich vertretbar.

Er prüft in seiner Stellungnahme, ob die Abschaffung der Sperrklausel einhergehend mit einer Parlamentsverkleinerung, die Absenkung des Sperrklauselprozentsatzes oder die Einführung der Alternativstimme möglicherweise mildere Mittel darstellten um die parlamentarische Funktionsfähigkeit gleichermaßen zu sichern, verneint dies jedoch im Ergebnis.

Hinsichtlich des Sitzzuteilungsverfahrens stellt Herr Rauber die Vor- und Nachteile der verschiedenen gängigen Verfahren dar und empfiehlt eine mathematische Berechnung.

#### **e) Prof. Dr. Harald Schoen, Otto-Friedrich-Universität Bamberg**

Auch Professor Dr. Schoen beleuchtet aus politikwissenschaftlicher Sicht die Frage der Sperrklausel, der möglichen Umstellung des Sitzzuteilungssystems auf St. Laguë/Schepers und deren kumulative Wirkung auf die Zusammensetzung des Parlaments.

Mit gleichzeitiger Abschaffung der Sperrklausel hätte eine Einführung von St. Laguë dagegen massive Änderungen der Zusammensetzung des Landtages ergeben. 2004 wären danach 8 Parteien eingezogen (nach d'Hondt 7, mit Sperrklausel 4), 2009 7 Parteien (nach d'Hondt 6, mit Sperrklausel 5), 2012 8 Parteien (nach d'Hondt 5, mit Sperrklausel 5).

Diese Aussagen stehen jeweils unter der Prämisse, dass das Wählerverhalten trotz Abschaffung der Sperrklausel gleichgeblieben wäre.

Er kommt zu dem Ergebnis, dass der Wegfall der 5%-Klausel im Saarland die Regierungsbildung erschwere. Dies kumuliere sich noch bei gleichzeitiger Änderung des Sitzzuteilungsverfahrens auf St. Laguë.

Die Einführung einer bedingten Alternativstimme lehnt er aus politikwissenschaftlicher Sicht ab, da er das Problem sieht, dass deren Anwendung politisch „weniger interessierten“ Bürgern, deren Zahl er für nicht unbeachtlich hält, Schwierigkeiten bereite. Er lehnt sich hier an die Verbreitung der Kenntnisse zur Erst- und Zweitstimme bei Bundestagswahlen an.

**f) Prof. Dr. Jesse, Technische Universität Chemnitz:**

Herr Prof. Jesse sieht die 5%-Klausel vor dem Hintergrund der letzten Jahrzehnte als bewährtes Mittel an, das beibehalten werden sollte. Sie sei nicht zu hoch, um das Aufkommen neuer Parteien zu unterbinden, aber hoch genug, um den Einzug von Kleinstparteien zu verhindern.

Er setzt sich für die Einführung einer „Nebenstimme“ ein, um die Partizipation von Wählern, deren Stimme sonst „verlorengeht“, zu ermöglichen.

Das Sitzzuteilungsverfahren nach d´Hondt sollte nach Auffassung von Prof. Dr. Jesse aufgrund seiner Transparenz beibehalten werden.

**g) Prof. Dr. Christoph Gröpl, Universität des Saarlandes**

Nach Auffassung von Prof. Dr. Gröpl stehen der 5%-Sperrklausel im Ergebnis keine durchgreifenden verfassungsrechtlichen Bedenken entgegen. Vielmehr sprechen aus seiner Sicht gewichtige Gründe für die Beibehaltung dieser Sperrklausel. Die Beeinträchtigung der Wahlrechtsgleichheit und Chancengleichheit der Parteien durch die Sperrklausel ist nach Einschätzung von Prof. Dr. Gröpl gerechtfertigt, um die Funktionsfähigkeit des Parlaments zu erhalten.

Prof. Dr. Gröpl stellt in seiner schriftlichen Stellungnahme die hohe faktische Sperrklausel im Saarland von 1,96% heraus und befürchtet angesichts der beachtlichen Anzahl von kleinsten Parteien, dass bei einer Abschaffung der 5%-Sperrklausel zukünftig mehrere kleine Parteien die faktische Sperrklausel von rund 2% überwinden würden und damit ein oder zwei Sitze im Landtag erringen könnten. Damit könnten im Landtag instabile Verhältnisse entstehen. Prof. Dr. Gröpl warnt in diesem Zusammenhang vor dem fortwährenden Zwang zu großen Koalitionen.

Bei der letzten Landtagswahl 2013 habe die Piratenpartei gezeigt, dass der Einzug in den Landtag auch bei Geltung der 5%-Sperrklausel mühelos möglich ist, wenn es einer Partei gelinge, bestimmte Anliegen der Wählerschaft zu ihrem Thema zu machen. Andererseits zeige sich im Parlamentsalltag, dass kleinere Fraktionen aufgrund der sehr beschränkten Personalkapazitäten es schwer haben, als Opposition in Erscheinung zu treten und die Regierung zu kontrollieren.

## V. Datengrundlage

- Landtagswahlergebnisse Saarland von 2004 bis 2012
- Wahlumfragen Infratest dimap (Landtagswahl Saarland) vom 07.05.2013 und vom 14.05.2014
- Bundestagswahl 2013 (Zweitstimmenergebnisse Saarland)
- Europawahl 2014 (Ergebnis Saarland)
- Kommunalwahl Saarland 2014 (Landesergebnis, Ergebnisse der Kreistagswahlen und der Wahl zur Regionalversammlung)

## VI. Verfassungsrechtliche Prüfung

### 1. Sperrklausel

#### a) Verfassungsrechtliche Vorgaben:

Der saarländische Verfassungsgeber hat den Grundsatz der Gleichheit der Wahl in Art 63 Abs. 1 SVerf und – aus diesem folgend – das Gebot der Gleichbehandlung politischer Parteien (Art. 63 Abs. 1 SVerf i.V.m. Art. 21 Abs. 1 GG) als Güter mit Verfassungsrang festgelegt.

Wahlrechtsgleichheit bedeutet, dass die Stimmen aller Wahlbürger grundsätzlich gleich zu gewichten sind, dass mithin jeder Stimme der gleiche Zählwert zukommt. Neben dem Zählwert wird jedoch auch der grundsätzlich gleiche Erfolgswert einer Stimme durch diesen Wahlrechtsgrundsatz geboten. Aufgrund des im Saarland verfassungsrechtlich verankerten (reinen) Verhältniswahlrechts (Art. 66 Abs. 1 SVerf) wirkt sich Letzteres nicht als reine Erfolgchancengleichheit sondern als echte Erfolgswertgleichheit aus (Klein, in Maunz/Dürig, GG, Art 38 Rdn. 120, Stand: Oktober 2010, m.w.N.). Das heißt, es soll nicht nur jede Stimme eine gleichwertige Chance auf Ergebnisbeeinflussung (so etwa bei einer Mehrheitswahl) haben, sondern sie soll sich grundsätzlich auch in dem Wahlergebnis selbst widerspiegeln, also einen Erfolg erzielen.

Das Gebot der Gleichbehandlung politischer Parteien verlangt, dass jede Partei, jede Wählergruppe und ihre Wahlbewerber grundsätzlich die gleichen Möglichkeiten im gesamten Wahlverfahren und damit die gleichen Chancen bei der Verteilung der Sitze haben (SVerfGH, Lv 4/11, S. 66).

Eine Sperrklausel, wie sie in § 38 Abs. 1 LWG statuiert ist, greift in beide Positionen ein.

Der Grundsatz der Gleichheit der Wahl ist in seinem Aspekt der Erfolgswertgleichheit betroffen, da allen Stimmen, die auf Parteien entfallen, die unterhalb der Sperrklausel bleiben, der Erfolgswert versagt wird, da diese bei der Ergebnisfindung unberücksichtigt bleiben.

Die Chancengleichheit der Parteien ist dadurch beeinträchtigt, dass Parteien, die die Sperrklausel überwinden, über überproportionale Sitzanteile verfügen, da auf diese Parteien alle Sitze des Landtages verteilt werden, somit auch diejenigen Sitze, die bei Fehlen der Sperrklausel kleineren Parteien zugewachsen wären. Demgegenüber nehmen die Parteien, die an der Sperrklausel gescheitert sind, überhaupt nicht an der Sitzverteilung teil (SVerfGH, Lv 4/11, S. 66 f. m.w.N.).

Die beiden Verfassungsgüter unterliegen jedoch keinem absoluten Differenzierungsverbot. Vielmehr kann der Gesetzgeber, mit eng bemessenem Spielraum, Differenzierungen vornehmen (SVerfGH, Lv 4/97).

An die Rechtfertigung von Differenzierungen innerhalb der Wahlrechtsgleichheit sind grundsätzlich strenge Maßstäbe anzulegen (BVerfGE 82, 322, 338; 93, 373, 377; 95, 408, 418). Das Bundesverfassungsgericht geht hier von dem Erfordernis eines „zwingenden Grundes“ aus (BVerfGE 1, 208, 248 f.; 95, 408, 418).

Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts verlangt jedoch nicht, dass sich die Differenzierung von Verfassungen wegen als zwangsläufig oder notwendig darstellt (BVerfGE 14, 121, 133, 136f.; 59, 119, 125). Es werden vielmehr auch Gründe zugelassen, die durch die Verfassung legitimiert und von einem Gewicht sind, das der Wahlrechtsgleichheit die Waage halten kann (BVerfGE 71, 81, 96), etwa „zureichende, aus der Natur des Sachbereichs der Wahl einer Volksvertretung sich ergebende Gründe“ (BVerfGE 1, 208, 248; 6, 84, 92).

Zu diesen Differenzierungen der Wahlrechtsgleichheit durch Sperrklauseln rechtfertigenden Gründen zählt vor allem die Sicherung der Funktionsfähigkeit der zu wählenden Volksvertretung (BVerfGE 1, 208, 247; 4, 31, 40; 6, 84, 92, 93; 51, 222, 236; 82, 322, 347).

Hieran hat auch die jüngere verfassungsgerichtliche Rechtsprechung zu den Sperrklauseln im Kommunal- und Europarecht nichts geändert. Im Gegenteil hebt das Bundesverfassungsgericht in seiner jüngsten Entscheidung zur Verfassungswidrigkeit der Sperrklausel bei Europawahlen ausdrücklich hervor:

„Die Frage, was der Sicherung der Funktionsfähigkeit dient und dafür erforderlich ist, kann indes nicht für alle zu wählenden Volksvertretungen einheitlich beantwortet werden..., sondern bemisst sich nach den konkreten Funktionen des zu wählenden Organs (BVerfG, 2 BvE 2/13 u.a., Urteil vom 26.02.2014, RN 54) ... Der Gesetzgeber geht zutreffend davon aus, dass ... eine Sperrklausel im deutschen Europawahlrecht gerechtfertigt werden kann, wenn in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht Verhältnisse gegeben sind, die mit denen auf nationaler Ebene vergleichbar sind, wo die Bildung einer stabilen Mehrheit für die Wahl einer handlungsfähigen Regierung und deren fortlaufende Unterstützung nötig ist (BVerfG, 2 BvE u.a., Urteil vom 26.02.2014, RN 72).“

Bei Volksvertretungen, von deren Handlungs- und Mehrheitsfähigkeit die Konstituierung und der Bestand einer Regierung abhängen, ist der Belang der Funktionsfähigkeit des Parlamentes von derart hohem Gewicht, dass – zu dessen Erhalt – nach wie vor Eingriffe in die verfassungsrechtlich verankerte Wahlgleichheit gerechtfertigt sind.

Dasselbe Argument steht letztlich hinter dem Vergleich mit den Kommunalparlamenten. Auf kommunaler Ebene ist die Verwaltungsspitze direkt vom Volk gewählt. Eine Handlungsfähigkeit der Kommunen ist dadurch auch dann gewährleistet, wenn der Stadt- oder Gemeinderat nicht über funktionsfähige Mehrheiten verfügt. Aufgrund dieses wesentlichen Unterschieds ist das Fehlen einer Sperrklausel im Kommunalwahlbereich gerade kein Beleg für eine Verfassungswidrigkeit von Sperrklauseln bei Landtagswahlen (SVerfG, Lv 4/11).

Es ist nunmehr grundsätzlich Sache des Gesetzgebers, die Belange der Funktionsfähigkeit des Parlaments, das Anliegen weitgehender integrativer Repräsentanz und die Gebote der Wahlrechtsgleichheit sowie der Chancengleichheit der politischen Parteien zum Ausgleich zu bringen (BVerfGE 51, 222, 236; 71, 81, 97). Hier hat der Gesetzgeber auch einen gewissen Spielraum, die Verfassungsgerichte prüfen hier regelmäßig nur, ob dessen Grenzen überschritten sind, nicht jedoch, ob der Gesetzgeber etwa zweckmäßige oder rechtspolitisch erwünschte Lösungen gefunden hat (BVerfGE 6, 84, 94; 51, 222, 237 f.; SVerfGH, Lv 4/11, S. 68).

Ein Verfassungsverstoß kann mithin nur dann festgestellt werden, wenn die differenzierende Regelung nicht an einem Ziel orientiert ist, das der Gesetzgeber bei der Ausgestaltung des Wahlrechts verfolgen darf, wenn sie zur Erreichung dieses Zieles nicht (mehr) geeignet ist oder das Maß des zur Erreichung dieses Zieles Erforderlichen (nunmehr) überschreitet (BVerfGE 6, 84, 94; 51, 222, 238; 71, 81, 96). In diesem Sinne ist das erlaubte Maß mit der Intensität des Eingriffs abzuwägen (BVerfGE 95, 408, 418).

#### **b) Verfassungsrechtlich legitimes Ziel:**

Die Sperrklausel ist im Saarland mit dem Ziel der Sicherung stabiler Mehrheitsverhältnisse eingeführt worden. In der Gesetzesbegründung des Landtagswahlgesetzes vom 29.10.1952 (Amtsblatt 1952, S. 977) heißt es ausdrücklich: „Zur Vermeidung einer zu starken Aufsplitterung der Wählerstimmen ist vorgesehen, dass Wahlvorschläge, die in den 3 Wahlkreisen (in im Land damals gebildet waren) insgesamt weniger als 5% der im ganzen Land abgegebenen gültigen Stimmen erhalten, bei der Ermittlung des Wahlergebnisses unberücksichtigt bleiben.“

An diesem Ziel, der Sicherung der Funktionsfähigkeit des Parlamentes, hält der saarländische Landtag zur Begründung der Notwendigkeit einer Sperrklausel auch heute noch ausdrücklich fest.

Unter „Funktionsfähigkeit des Parlamentes“, ist ein Zustand zu verstehen, der erstens die Bildung einer Regierung überhaupt ermöglicht, dabei zweitens deren Stabilität bis zum Ende der Legislaturperiode wahrscheinlich macht und drittens erwarten lässt, dass die Regierungskoalition wesentliche politische Ziele tatsächlich auch in Recht umsetzen kann (Schmitt, in Landtag des Saarlandes, Protokoll der Sitzung des Ausschusses für Inneres und Datenschutz vom 02.02.2012, ID 14/56 – VR 14/52, S. 2, Jochen Rauber, Stellungnahme vom 16.09.2013, S. 4, i.E. auch BVerfGE 6, 84, 94).

Neben seiner Funktion als Repräsentant des Souveräns (Art. 65 Abs. 1 SLVerf) und seinen Kontrollfunktionen ist dieses wesentlich, da die Handlungsfähigkeit des gesamten Landes davon abhängt, dies insbesondere auch deswegen, weil die saarländische Landesverfassung gerade nicht die Möglichkeit der Bildung einer Minderheitsregierung zulässt (Stelkens, in Wendt/Rixecker, Verfassung des Saarlandes, Kommentar, 2009, Art. 87, Rn 5), also schon das Zustandekommen einer Regierung von einer konstruktiven Mehrheit der gesetzlichen Mitglieder des Landtages abhängt (Art. 87 Abs. 1 SLVerf).

Zur Sicherung dieses Zieles erlaubt es die saarländische Landesverfassung Differenzierungen im Erfolgswert von Wählerstimmen vorzunehmen, die geeignet und erforderlich sind, Gefahren für die Funktionsfähigkeit der Volksvertretung, die aus dem Wahlrechtssystem und seinen Regelungen folgen können, abzuwehren (SVerfGH Lv 4/97).

Ob eine solche Gefahr für die Zukunft (noch) besteht und ob das derzeit gewählte Mittel zur Abwehr, die 5%-Sperrklausel aus § 38 Abs. 1 LWG, (noch) geeignet und erforderlich ist, kann nicht ein für alle Mal abstrakt beurteilt werden. Das Bundesverfassungsgericht und der Verfassungsgerichtshof des Saarlandes gehen von einer grundsätzlichen Evaluierungs- und Kontrollpflicht des Gesetzgebers im Hinblick auf alle bestehende Regelwerke, so auch die Wahlrechtvorschriften, aus. Die Normen müssen auf die Gegenwart bezogen sein (SLVerfG, Lv 4/11 m.w.N.). Die Einschätzung, ob veränderte Verhältnisse eine Gesetzesänderung erforderlich machen, obliegt in erster Linie dem Gesetzgeber selbst (BVerfGE 7, 263, 273). Haben sich die Verhältnisse offensichtlich geändert, ist der Gesetzgeber zumindest zu einer Prüfung verpflichtet, ob Bedarf zur Novellierung älterer Normen besteht (BVerfGE 56, 54, 78 f.; 59, 119, 127; 88, 203, 309 f.).

Für die Frage, ob und wie eine Sperrklausel im Saarland aufrecht erhalten werden kann, bedeutet dies, dass der saarländische Gesetzgeber verpflichtet ist, eine die Wahlgleichheit und Chancengleichheit berührende Norm des Wahlrechts zu überprüfen und gegebenenfalls zu ändern, wenn die verfassungsrechtliche Rechtfertigung der Norm durch neue Entwicklungen in Frage gestellt wird, etwa durch eine Änderung der vom Gesetzgeber vorausgesetzten tatsächlichen oder normativen Grundlagen oder dadurch, dass sich die beim Erlass der Norm hinsichtlich ihrer Auswirkungen angestellte Prognose als irrig erwiesen hat (BVerfGE 82, 322, 339; 120, 82, 108; SVerfGH Lv 4/11).

Diese Einschätzung hat sich an der politischen Wirklichkeit zu orientieren (BVerfGE 95, 4008, 418 f. m.w.N.). Eine rein theoretische Möglichkeit des Eintritts einer Funktionsstörung genügt hierbei ebenso wenig wie eine bloße Erleichterung oder Vereinfachung der Beschlussfassung (BVerfGE 120, 82, 113 f.; SVerfGH, Lv 4/11).

Es ist im Folgenden also zu prüfen, ob (auf valider Datengrundlage) eine Gefahrenlage für die Handlungsfähigkeit des Landesparlamentes prognostiziert werden kann und ob die derzeit gewählten Mittel zur Gefahrenabwehr (noch) geeignet und erforderlich sind.

**c) Gefahr für die Funktionsfähigkeit des saarländischen Landtages bei Wegfall einer Sperrklausel/Geeignetheit der Sperrklausel zur Gefahrenabwehr:**

Der saarländische Landtag wird nach den Grundsätzen des Verhältnismahlrechts gewählt (Art. 66 Abs. 1 S. 2 SLVerf).

Bei Wahlen zu gesetzgebenden Körperschaften kann die Verhältnismahlwahl dazu führen, dass im Parlament viele kleine Gruppen vertreten sind und hierdurch die Bildung einer stabilen Mehrheit erschwert oder verhindert wird. Würde der Grundsatz der getreuen Abbildung der politischen Meinungsschichtung in der Wählerschaft bis zur letzten Konsequenz durchgeführt, kann die Gefahr bestehen, dass die gesetzgebende Körperschaft funktionsunfähig wird, insbesondere keine Regierung bilden könnte und die bei der Gesetzgebung im Rechtsstaat – möglichst fortlaufend – erforderliche Zusammenarbeit von Regierung und Parlament gefährdet wäre (BVerfGE 1, 208, 248; BVerfGE 6, 84, 94).

Bei der folgenden Untersuchung, ob eine solche Gefährdung der Handlungsfähigkeit des saarländischen Landesparlamentes bejaht werden kann, ist zu berücksichtigen, dass die verhältnismäßig geringe Anzahl an Abgeordneten (51 gem. Art 66 Abs. 1 SLVerf) mathematisch zu einer hohen faktischen Sperrklausel führt. Alle Parteien und Wählergruppen, die dieses Quorum nicht erreichen, scheiden mithin, unabhängig vom Bestehen einer gesetzlichen Sperrklausel, aus und können damit nicht zu einer Zersplitterung des Landtages beitragen.

Umgekehrt bedeutet dies, dass eine Gefährdung nur dann zu bejahen ist, wenn prognostiziert werden muss, dass aktuell und in naher Zukunft die Parteien und Wählervereinigungen, die diese faktische Sperrklausel überschreiten, den Landtag dergestalt zusammensetzen, dass dessen Handlungsfähigkeit eingeschränkt oder aufgehoben erscheint.

Bei der faktischen Sperrklausel ist jedoch zu beachten, dass es sich hierbei nicht um eine starre, für immer gleichbleibende Grenze wie bei der gesetzlichen Sperrklausel handelt. Sie ist vielmehr in ihrer Höhe vom Wählerverhalten abhängig und kann auch deutlich absinken. Mathematisch liegt sie aufgrund der Landtagsgröße von 51 Abgeordneten im optimalen Fall, also dann, wenn 100% der gültigen Stimmen auch im künftigen Landtag repräsentiert sind, bei 1,96%. Dies ist – als Ergebnis eines einfachen Dreisatzes – der Stimmanteil, der dann für einen der 51 Sitze benötigt wird. Mit dieser Zahl wird entsprechend auch argumentiert. Es ist jedoch zu erwarten, dass auch künftig Stimmen an Parteien fallen, die selbst an dieser faktischen Hürde scheitern. Diese gültigen Stimmen spielen dann bei der Zusammensetzung des Parlamentes keine Rolle, verändern also die Ausgangslage des Dreisatzes. Wenn beispielsweise 10 Parteien jeweils 1% der Stimmen erhielten bedeutet dies, dass 10% der gültigen Stimmen nicht bei der Landtagsbesetzung berücksichtigt werden, sondern die 51 Sitze auf die verbleibenden 90% aufgeteilt werden müssen. Dann fällt die faktische Hürde aber (auch dies ein reiner mathematischer Dreisatz) bereits auf 1,76% ab. Dass dies eine Rolle spielen kann wird weiter unten deutlich, da es aktuell Konstellationen gibt, bei denen in genau diesem Bereich (zwischen 1,7% und 2%) bis zu 2 zusätzliche Parteien einziehen könnten.

Weiterhin ist zu betrachten, wie es sich im Hinblick auf die Handlungsfähigkeit des Parlamentes mit der Möglichkeit zur Bildung einer großen Koalition verhält. In jüngerer Vergangenheit wurde im Klagewege teilweise geltend gemacht, dass schon diese Möglichkeit einer großen Koalition die Gefahr einer Handlungsunfähigkeit des Parlamentes entfallen ließe (Gegenstand des Verfahrens SVerfGH Lv 3/12).

Zwar kann man derzeit mittels einer großen Koalition eine stabile Mehrheit erreichen und damit die Funktionsfähigkeit des Landtages erhalten. Die Tatsache, dass im Saarland eine Zusammenarbeit der beiden Volksparteien zahlenmäßig ausreichend ist und auf absehbare Zeit ausreichend erscheint, um eine sichere Parlamentsmehrheit zu gewährleisten, kann aber nicht als Begründung dafür herangezogen werden, dass eine Gefährdung der Funktionsfähigkeit des Parlamentes nicht mehr angenommen werden kann. Dies hat auch der Verfassungsgerichtshof ebenso überzeugend wie deutlich in seiner Entscheidung SVerfGH, Lv 3/12 ausgeführt. Es gibt schon keinen Zwang zur Zusammenarbeit und zur Bildung einer großen Koalition, sie ergibt sich also nicht im „Notfall“ automatisch von selbst.

Zudem geht das Modell der repräsentativen Demokratie auch davon aus, dass sich im Normalfall zwei etwa gleichgewichtige Lager im parlamentarischen Diskurs gegenüberstehen und damit effektive Kontrolle mit parlamentarischem und öffentlichkeitswirksamem Gewicht ausgeübt werden kann, die bei zu großem Übergewicht der die Regierung tragenden Mehrheiten unterlaufen werden können (SVerfGH, Lv 3/12). Eine große Koalition ist daher auch als einzig möglicher stabiler Dauerzustand nicht wünschenswert.

Auch die Regelungen der Art. 69 und Art 87 Abs. 4 SLVerf, die eine Landtagsauflösung für die Fälle, dass eine Ministerpräsidentenwahl nicht gelingt oder die Bildung einer neuen Regierung nach Entzug des Vertrauens in die alte Regierung nicht innerhalb einer festgesetzten Frist möglich ist, festlegen, dienen zwar der Stabilität, sind aber für einen dauerhaften Einsatz nicht ausgelegt. Vielmehr stünde bei mehrfacher Anwendung zu befürchten, dass sie das Vertrauen in die parlamentarische Demokratie schwächen (SVerfGH, Lv 3/12).

Es ist also zu untersuchen, ob unabhängig von diesen Möglichkeiten eine Gefahr für die Handlungsfähigkeit des Parlamentes prognostiziert werden kann.

#### Betrachtung der aktuellen Datengrundlage:

Betrachtet man hier zunächst die drei vergangenen Landtagswahlen 2004 bis 2012 – unter den Bedingungen des Sitzzuteilungsverfahrens nach d’Hondt und eines unveränderten Wählerverhaltens – , so hätte ein Rückfall auf die faktische Sperrklausel im Jahr 2004 dazu geführt, dass statt vier sieben Parteien (zusätzlich NPD mit 2, Linke und Familie je mit 1 Abgeordneten) vertreten gewesen wären, 2009 wären anstatt fünf sechs Parteien (Familie mit 1 Abgeordneten) vertreten gewesen und 2012 hätte es keine Änderungen gegeben, da alle anderen Parteien deutlich weniger als 2% der gültigen Stimmen erhalten hatten.

Die jeweiligen Regierungen hätten in allen drei Fällen unverändert gebildet werden können (2004 absolute CDU-Mehrheit, 2009 Koalition aus CDU/Grüne/FDP und 2012 große Koalition). (Es wird auf die Aufstellung in den Stellungnahmen im Rahmen der Landtagsanhörung in der 15. WP der Dr. Holste ab Seite 9 und Prof. Dr. Schoen ab Seite 4 verwiesen).

Nach diesen Daten alleine könnte man den Schluss ziehen, dass die Handlungsfähigkeit des Parlamentes, auch bei Einzug mehrerer weiterer Gruppierungen, nie gefährdet war und sich daher auch für die Zukunft keine Gefährdung ableiten ließe.

Schon die Ergebnisse 2009 und 2012 zeigen jedoch, dass eine Mehrheit jenseits einer großen Koalition jeweils nicht mehr in einer Zweier-, sondern lediglich in einer Dreierkoalition möglich gewesen wäre. 2009 wäre neben CDU/Grüne/FDP lediglich SPD/LINKE/Grüne oder aber ebenfalls eine große Koalition möglich gewesen, auch 2012 hätte neben der großen Koalition keine Zweierkoalition, in jeder denkbar zusammengesetzten Weise, über eine Mehrheit verfügt.

Dieses Bild verstärkt sich noch, wenn man die Entwicklung in den Jahren 2013 und 2014 hinzunimmt:

#### 1) Umfragen Landtagswahl:

Nach der Landtagswahl 2012 fanden zwei Umfragen des Instituts Infratest dimap im Blick auf saarländische Landtagswahlen, der sogenannte Saarlandtrend, statt.

Die Umfrage vom 07.05.2013 hat ergeben, dass die CDU 39%, die SPD 36%, B90/Grüne 6%, die FDP 2%, DIE LINKE 10%, die Piraten 2% und die AfD 3% erhalten hätte.

Bei einer faktischen Sperrklausel von knapp unter 2% bedeutet dies – bei ansonsten unverändertem Wählerverhalten –, dass diese alle, also sieben Parteien, in den Landtag des Saarlandes eingezogen wären. Eine Mehrheit jenseits einer großen Koalition wäre auch hier lediglich durch Dreierkonstellationen möglich gewesen.

Mit 5%-Sperrklausel wären hier vier Parteien (CDU, SPD, B90/Grüne und DIE LINKE) eingezogen. Eine Regierungsbildung wäre auch mittels anderweitiger Zweierkoalitionen, nämlich (rein rechnerisch) zwischen jeder der beiden Volksparteien und der Partei DIE LINKE, möglich gewesen.

Die Umfrage vom 14.05.2014 hat ergeben, dass die CDU 37%, die SPD 34%, B90/Grüne 5%, DIE LINKE 13%, die Piraten 2%, die AfD 5% und „Sonstige“ 4% erhalten hätten (bei Letzteren ist nicht zu sehen, ob die Familienpartei oder die FDP in die Nähe von 2% gekommen wären).

Damit wären, bei Wegfall der Sperrklausel, mindestens sechs, je nach der Zusammensetzung von „Sonstige“ sieben Parteien eingezogen, Mehrheiten wären auch hier, jenseits einer großen Koalition, alleine in Dreierkoalitionen möglich gewesen.

Mit 5%-Sperrklausel wären fünf Parteien (CDU, SPD, B90/Grüne, DIE LINKE und AfD) vertreten gewesen, aufgrund des Sitzverteilungsverfahrens nach D'Hondt, das kleinere Parteien tendenziell schlechter stellt, ist auch hier zu erwarten, jedoch zumindest möglich, dass eine Zweierkoalition zwischen jeder der beiden Volksparteien und der Partei DIE LINKE rechnerisch möglich gewesen wäre.

## 2) Bundestagswahl 2013 – Landesergebnis Saarland:

Nach dem Zweitstimmenergebnis der Bundestagswahl 2013 im Saarland hat die CDU 37,8%, die SPD 31%, DIE LINKE 10%, die FDP 3,8%, B90/Grüne 5,7%, die Piraten 2,6%, die AfD 5,2% und die NPD 1,7% erhalten.

Bei Wegfall der Sperrklausel wären bei einem solchen Ergebnis bei einer Landtagswahl mindestens die sieben erstgenannten Parteien im Parlament vertreten gewesen. (Die NPD hätte es knapp schaffen können, je nachdem wieviel Stimmen an Parteien gegangen wären, die weniger Stimmen als sie selbst erhalten haben.)

Auch hier wäre, neben einer großen Koalition, keine Zweierkoalition möglich gewesen. Bemerkenswerterweise hätte hier nicht einmal eine der „klassischen“ Dreierkoalitionen eine Mehrheit bilden können. Rot-Rot-Grün hätte ebenso wenig eine Mehrheit wie eine Ampelkoalition oder die, im Saarland versuchte, Jamaika-Koalition.

Mit 5%-Sperrklausel wären danach fünf Parteien in den Landtag eingezogen (CDU, SPD, DIE LINKE, B90/Grüne und AfD). Eine anderweitige Zweierkoalition wäre hier (wieder rein rechnerisch) zwischen CDU und DIE LINKE möglich gewesen, insbesondere hätte hier die Sperrklausel erst ermöglicht, dass überhaupt eine Dreierkoalition als Alternative zur großen Koalition hätte gebildet werden können.

Diese drei Beispiele bilden zudem voraussichtlich nicht einmal die tatsächliche Entwicklung bei Abschaffung einer Sperrklausel ab. Alle drei Ergebnisse wurden vor dem Hintergrund ermittelt, dass die Befragten bzw. die Wähler wussten, dass es eine 5%-Hürde gibt, also bei kleinen Parteien damit rechnen mussten, dass ihre Stimme „verschwendet“ wird, m.a.W. ohne Erfolgswert bleiben kann.

Die Frage, ob und wie weit sich dieser psychologische Effekt, seine Stimme nicht „verschenden“ zu wollen, auf das Wahlverhalten auswirkt, ist von mehreren der angehörten Experten thematisiert worden. Herr Prof. Dr. Grzeszick hat dies in seiner Anhörung in der 14. WP in der 56. Sitzung des Ausschusses für Inneres und Datenschutz angesprochen. Herr Dr. Holste hat diese Entwicklung in seiner schriftlichen Stellungnahme im September 2013 zur Anhörung in der 15. WP geschildert und mit Entwicklungen bei den Kommunalwahlen in Nordrhein-Westfalen und Bremen belegt. Er geht hierbei davon aus, dass der Wegfall des psychologischen Effektes, der Angst, die Stimme „umsonst“ abgegeben zu haben, zu einer nicht unbeachtlichen Umschichtung von Wählerstimmen von den großen auf kleine und kleinste Parteien führe, da diese jetzt „ohne Angst“ gewählt werden können, da die Stimme ihre Wirkung nunmehr auch bei diesen entfalten wird. Dadurch wäre es in den untersuchten Bereichen zu deutlichen Verstärkungen der Zersplitterung gekommen. In Nordrhein-Westfalen seien im Schnitt vier Parteien und Wählergruppen zusätzlich in die Räte eingezogen, in Bremerhaven seien statt fünf Parteien (zu Zeiten der Sperrklausel) nunmehr elf Parteien vertreten, der Anteil der Wähler von „Kleinstparteien“ sei von 2003 bis heute von 6,4% auf 17% angestiegen.

Daher sollen im Folgenden die Ergebnisse der Kommunal- und Europawahl 2014 im Saarland untersucht werden, die jeweils ohne Sperrklausel durchgeführt wurden und die, auch wenn sie für andere politische Ebenen durchgeführt worden sind, sicher zumindest eine aktuelle Tendenz saarländischer, auch überregionaler, Wahlen ohne Sperrklausel erkennen lassen:

### 3) Europawahl 2014 – Ergebnis Saarland:

Bei der Europawahl 2014 im Saarland haben die CDU 34,9%, die SPD 34,4%, DIE LINKE 6,7%, die FDP 2,2%, B90/Grüne 6,0%, die Tierschutzpartei 1,7%, die Piraten 1,7% und die AfD 6,8% erzielt.

Danach hätten bei einer entsprechenden Landtagswahl mindestens sechs dieser Parteien den Einzug geschafft, bei der Tierschutzpartei und den Piraten ist dies zudem als Nummer 7 und 8 möglich, je nach der Anzahl der darunter liegenden unberücksichtigten gültigen Stimmen und der sich daraus ergebenden wahlindividuellen faktischen Schranke.

Eine Zweierkoalition neben einer großen Koalition wäre nicht möglich, eine Dreierkoalition (etwa Rot-Rot-Grün) nur dann, wenn Tierschutzpartei und Piraten nicht eingezogen wären.

Mit 5%-Klausel wären 5 Parteien im Parlament vertreten (CDU, SPD, DIE LINKE, B90/Grüne und AfD). Neben der großen Koalition wären Dreierkoalitionen möglich.

### 4) Kommunalwahl 2014 – Landesergebnis Saarland:

Es ist hier zu berücksichtigen, dass nicht alle Parteien und Wählergruppen im ganzen Land angetreten sind, die Freien Wähler werden als eine Gruppe zusammengefasst:

Hier hat die CDU 38,8%, die SPD 36,1%, DIE LINKE 7,3%, B90/Grüne 5,6%, die FDP 2,6%, die AfD 2,0%, die Freien Wähler zusammen 3,1% erhalten.

Trotz der Tatsache, dass FDP, AfD, Freie Wähler und Piraten nur in Teilen des Landes angetreten sind, wären danach sieben Parteien und Gruppierungen im Landtag vertreten, wenn die Sperrklausel entfielen.

Auch hier wäre keine Zweierkoalition neben einer großen Koalition möglich.

Mit 5%-Klausel wären es vier Parteien (CDU, SPD, DIE LINKE und B90/Grüne). Anderweitige Zweierkoalitionen wären möglich.

Aussagekräftiger erscheinen jedoch die Ergebnisse der Regionalverbandsversammlung und der Landkreise, da dort die Parteien jeweils flächendeckend angetreten sind, es sich zudem um überörtliche Staatsorganisationseinheiten handelt, bei denen davon auszugehen ist, dass rein regionale Besonderheiten weniger Einfluss genommen haben (zumal etwa der Regionalverband alleine mehr als 40% der Bevölkerung repräsentiert).

Nach dem Regionalverbandsergebnis wären im Landtag acht bis neun Parteien, nach dem Ergebnis des Landkreises Merzig-Wadern sieben, nach den Ergebnissen des Landkreises Neunkirchen sieben, nach den Ergebnissen des Landkreises Saarlouis acht, nach den Ergebnissen des Saar-Pfalz-Kreises acht bis neun und nach den Ergebnissen des Landkreises St. Wendel sechs Parteien vertreten (die Ergebnisse im Einzelnen finden sich als Anlage).

Neben der Besonderheit der absoluten Mehrheit im Kreis St. Wendel wäre nur nach den Ergebnissen des Landkreises Merzig-Wadern eine Zweierkonstellation außerhalb einer großen Koalition möglich, dies jedoch aufgrund des CDU-Ergebnisses von 44,7%, das mit jeder kleinen Partei zusammen eine absolute Mehrheit ergibt. Nach den Ergebnissen aller übrigen Kreise wäre jeweils mindestens eine Dreierkonstellation erforderlich.

Mit einer 5%-Sperrklausel wären in der Regionalversammlung, in Merzig-Wadern und Saarlouis fünf, in Neunkirchen und Saar-Pfalz vier und in St. Wendel zwei Parteien vertreten.

Die Vielfalt der Parteien, die bei der Europawahl oder den Wahlen der Kreistage und der Regionalversammlung mehr als knapp 2% der Stimmen erhalten haben, liegt also, gerade bei den einwohnerstarken Einheiten, nochmal um eine bis zwei über derjenigen, die (unter den Bedingungen einer bestehenden 5%-Hürde) bei den Landtagswahlumfragen und der Bundestagswahl festzustellen war. Man wird also auch für das Saarland feststellen dürfen, dass der Wegfall der Sperrklausel auch eine Wirkung auf das Wählerverhalten hat und Stimmenzuwächse bei kleinen und sehr kleinen Parteien fördert, die nunmehr eine Chance auf Einzug ins Parlament haben, der Wähler also keine Verschwendung seiner Stimme fürchten muss.

Damit wird jedoch auch die Gefahr der Zersplitterung und damit der Einschränkung der Handlungsfähigkeit des Parlamentes verstärkt.

Die obigen Ergebnisse zeigen, dass nicht nur die Vielzahl an Parteien im Parlament zunehmen würde, wenn die Sperrklausel entfällt (dies alleine wäre kein hinreichendes Argument für eine Gefährdung der Funktionsfähigkeit des Parlamentes), sondern dass die etablierten Parteien im Entwicklungsprozess der letzten Jahre im Gegenzug derart Stimmenanteile abgegeben haben, dass eine Regierungsbildung (neben einer großen Koalition) in keinem Fall mehr in einem Zweierbündnis, sondern bestenfalls noch als Dreierbündnis (und selbst das nach den obigen Daten nicht mehr garantiert) erfolgen könnte.

Die jüngere Geschichte der Bundesrepublik Deutschland und speziell des Saarlandes zeigt jedoch, dass es noch kein Dreierbündnis geschafft hat, über eine volle Legislaturperiode zusammenzuarbeiten. (Die CSU auf Bundesebene bildet hier einen nicht vergleichbaren Fall.) Nach der Wiedervereinigung hat es mehrere solcher Konstellationen auf Länderebene gegeben. Sogenannte „Ampelkoalitionen“ scheiterten Anfang der 90er Jahre in Bremen und Brandenburg, als jüngstes und landesspezifischstes Beispiel ist zudem auch 2012 die im Saarland gebildete sog. „Jamaikakoalition“ vorzeitig zerbrochen. Eine weitere (SPD, Grüne und SSW, die sogenannte „Dänenampel“) schaffte es 2005 trotz erfolgreicher Verhandlungen nicht einmal bis zur Regierungsbildung. Alleine die zweite „Dänenampel“, die 2012 gebildet wurde, ist noch in Funktion.

Es gibt also aus der aktuellen deutschen Parlamentsgeschichte überwiegend Beispiele, die zeigen, dass eine dauerhafte Handlungsfähigkeit bei Koalitionen mit mehr als zwei Partnern nicht gegeben oder zumindest stark gefährdet war.

Dies liegt sicherlich nicht zuletzt daran, dass mit der steigenden Zahl unterschiedlicher Partner auch die Unterschiede in den Interessenslagen und Zielsetzungen derart wachsen, dass eine dauerhaft alle befriedigende Zusammenarbeit auf ein gemeinsames Regierungshandeln hin immer weiter erschwert wird.

Potenziert wird dieses Problem noch, wie es der Verfassungsgerichtshof in seiner Entscheidung Lv 3/12 angesprochen hat, wenn es sich bei Teilen dieser Partner auch noch um sogenannte Ein-Themen-Parteien handelt. Da diese, wie es der Name schon sagt, ihre Wählerschaft und damit ihre Existenz der Widmung auf ein spezielles Thema verdanken, können sie schon aus Selbsterhaltungsgründen, in den Bereichen, die dieses Thema berühren, keine Kompromisse eingehen.

Für das Saarland wäre hier nach den oben aufgeführten Wahl- und Umfrageergebnissen etwa an die Tierschutzpartei und die Familienpartei zu denken. Es ist hier durchaus nicht fernliegend, dass eine solche Partei, wenn sie an der Regierung beteiligt würde, entweder ihrem jeweiligen Thema überproportional zur Geltung verhelfen wollte oder aber, was bedeutender ist, notwendigen Sparvorhaben zur Konsolidierung des Haushaltes schon dann, wenn sie die von ihnen vertretenen Einzelbereiche betreffen, nicht mittragen wollten und könnten.

Gerade die Haushaltsnotlage, an deren Bewältigung in den kommenden Jahren die Existenz des Landes selbst hängt, gebietet es jedoch, dass in den nächsten Legislaturperioden stabile Regierungen gebildet werden können, die mit dem Parlament zusammen verlässlich und planmäßig, den Vorgaben des Sanierungsrates gemäß, diese Fragen angehen. Auch hierauf hat der Verfassungsgerichtshof in seiner Entscheidung Lv 3/12 zu Recht deutlich hingewiesen.

Es ist damit insgesamt zwar richtig, dass das Saarland seit der Einführung der 5%-Hürde 60 Jahre lang kontinuierliche Regierungsstabilität erlebt hat. Es ist auch richtig, dass sich die politischen Verhältnisse seit damals geändert haben, wie es der Verfassungsgerichtshof in seiner Entscheidung Lv 4/11 ausgeführt hat.

Jedoch kann man unter Berücksichtigung der oben ausgeführten aktuellen Datenlage sicherlich nicht den Schluss ziehen, dass die Verhältnisse sich zum Stabileren hin geändert haben und damit eine Sperrklausel nicht mehr erforderlich ist, um „Weimarer Verhältnisse“ zu verhindern.

Das Gegenteil ist richtig. Hat man über Jahrzehnte eine politische Landschaft mit zwei sehr großen Volksparteien und einer – später zwei –kleineren Partei gehabt, so dass Regierungen in jeder Zweierkonstellation immer möglich waren, hat sich die Lage gerade in den letzten Jahren evident hin zu einem immer weitergehenden Anwachsen der Parteienlandschaft entwickelt. Der Begriff der Parteienzersplitterung wäre hier sicherlich ungenau, da es sich teilweise auch um vollständig neue Erscheinungen, wie bei der Piratenpartei, handelt. Zu beobachten ist zudem, dass eine gewisse Instabilität bei den neuen kleinen Parteien, die zum Teil sehr kurzlebig sind, besteht und dass diese, mangels dauerhaft vereinigend wirkenden Zielvorstellungen, schnell selbst wieder zerbrechen (Bsp. Stadt-Partei, Schill-Partei). Solche Partner, die nicht einmal selbst gefestigt sind, sind voraussichtlich auch kein stabilisierendes Element einer Regierung.

Im selben Ausmaß, in dem die Anzahl und die Stärke der kleinen Parteien zunehmen, nimmt die der großen Parteien ab. Wer die oben aufgeführten Ergebnisse betrachtet, mag kaum glauben, dass es im Saarland über mehrere Jahrzehnte, bis 2009, jeweils absolute Mehrheiten der beiden großen Parteien gegeben hat (im Übrigen bei nahezu vollständiger Marginalisierung der kleineren Parteien).

Schon die sog. „Jamaikakoalition“, die in einem Landtag gebildet wurde, dessen Zusammensetzung (neben einer großen Koalition) kein Zweierbündnis mehr ermöglicht hat, war nicht mehr stabil.

Gerade derzeit vollzieht sich in der Parteienlandschaft, auch im Saarland, eine Entwicklung, die von stabilen Mehrheitsverhältnissen wegführt, hin zu einer Parteienlandschaft, die derart kleinteilig und vielgestaltig ist, dass sie gerade jetzt die stabilisierende Wirkung einer Sperrklausel als erforderlich erscheinen lässt.

Dass es schon mit Sperrklausel schwierig ist, eine Zweierkoalition zu bilden, ist kein Argument gegen dieselbe. Die obigen Ergebnisse, gerade der Bundestagswahl und der Europawahl im Saarland, zeigen, dass ohne Sperrklausel die Gefahr besteht, dass es nicht einmal mehr möglich wäre, eine Dreierkoalition mit Mehrheit im Parlament zu bilden. Sie bietet damit zumindest ein stabilisierendes Element, das vor einer ansonsten noch weitergehenden Zersplitterung schützt.

Dadurch werden umgekehrt auch die Parteien gezwungen, auf ein breiteres Wählerpotential (mindestens 5% der Bürgerinnen und Bürger) zu reflektieren und damit programmatisch statt partikularer Einzelinteressen mehr das Allgemeinwohl insgesamt in den Blick zu nehmen, wenn sie erfolgreich sein wollen. Dies führt seinerseits auch wieder zu einer Stärkung der Fähigkeit zur konstruktiven Zusammenarbeit und damit zu einer Stabilisierung der Handlungsfähigkeit des Parlamentes.

Insoweit ist der 5%igen Sperrklausel auch eine integrierende Funktion nicht abzusprechen.

Nach diesen Ergebnissen ist eine Gefahr für die Handlungsfähigkeit des saarländischen Landtages im Falle des Wegfalls einer Sperrklausel auch und gerade aktuell und für die nähere Zukunft zu bejahen.

Die obigen Ergebnisse belegen damit zudem auch, dass die Beibehaltung einer Sperrklausel auch ein geeignetes Mittel ist, um die Gefahr einer aus Zersplitterung folgenden Handlungsfähigkeit zumindest zu begrenzen.

#### **d) Erforderlichkeit der 5%igen Sperrklausel:**

Zu prüfen ist, ob es zur Abwehr der genannten Gefahren erforderlich ist, dass die Sperrklausel bei 5% verbleibt, und ob es anderweitige mildere Mittel gibt, die die Gefahr einer Handlungsunfähigkeit des Parlamentes abwenden, ohne gleichermaßen tiefgreifend in die Wahlgleichheit und Chancengleichheit der Parteien einzugreifen.

##### **1) Höhe der Sperrklausel:**

§ 38 Abs. 1 LWG legt einfachgesetzlich fest, dass bei der Sitzverteilung nur Wahlvorschläge Berücksichtigung finden, die mindestens 5% der im Wahlgebiet abgegebenen gültigen Stimmen erhalten haben.

Damit entspricht die saarländische Regelung inhaltlich derjenigen im Bund und den übrigen 15 Bundesländern.

Die Verfassungsgerichtsbarkeiten in Deutschland, namentlich das Bundesverfassungsgericht, gehen bislang in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass Wahlgesetze in der Regel nicht verworfen werden können, wenn sie das Quorum nicht über 5% ansetzen (BVerfGE 1, 208).

Dennoch soll im Folgenden untersucht werden, ob dieses Quorum vor dem Hintergrund der derzeitigen und derzeit prognostizierbaren politischen Verhältnisse im Saarland der Höhe nach erforderlich und angemessen ist.

Auch bei der Höhe der Sperrklausel ist zu beachten, dass der Gesetzgeber hierbei einen Ausgleich zwischen der Funktionsfähigkeit des Parlamentes und den verfassungsrechtlich geschützten Gütern der Gleichheit der Wahl und der Chancengleichheit der Parteien finden muss, bei der er zugunsten eines der Güter nur insoweit in die anderen eingreifen darf, als es angemessen ist.

Insbesondere darf er hier nicht zu Gunsten eines dieser Belange einen anderen vollständig oder nahezu vollständig zurückdrängen.

Die Belange sind vielmehr „zum Ausgleich zu bringen“ (BVerfGE 51, 222, 236; 71, 81, 97).

Wenn die Sperrklausel der Höhe nach etwa eine faktische Sperrwirkung entfalten würde, die jedes Aufkommen neuer politischer Strömungen und Gruppierungen verhindert und damit den Status Quo faktisch zementiert, dann wäre der Belang der Chancengleichheit politischer Parteien sicherlich übermäßig belastet und der Gesetzgeber hätte damit die (engen) Grenzen seiner Differenzierungsmöglichkeiten überschritten.

Gerade die jüngere saarländische Parlamentsgeschichte, insbesondere die Wahl zum 15. Landtag im Jahr 2012, hat jedoch aufgezeigt, dass auch neue politische Gruppierungen, hier die Piratenpartei, „aus dem Stand“ heraus den Einzug ins Parlament schaffen können. Mithin ist die Sperrklausel der Höhe nach so ausgestaltet, dass sie – auch im Saarland – keinen Ausschlusseffekt zeitigt und den Einzug neuer politischer Gruppierungen und damit auch eine Fortentwicklung der parlamentarischen Vielfalt zulässt.

In ihrer Funktion als Schutz des Parlamentes vor Zersplitterung und damit vor Gefahren für die Funktionsfähigkeit hat sie sich über Jahrzehnte in Höhe von 5% bewährt.

Die obigen Ergebnisse, namentlich das Landesergebnis der Bundestagswahl 2013, ließen zwar den Schluss zu, dass die Sperrhürde nunmehr eigentlich angehoben werden müsste. Vor dem Hintergrund einer Wahl erscheint ein solcher Schritt jedoch noch nicht angezeigt, zumal damit die Gefahr einherginge, dass mit einer Anhebung ein nicht mehr zu rechtfertigender Ausschlusseffekt eintritt.

Die künftige Entwicklung wird zeigen, ob die Handlungsfähigkeit des Parlamentes durch fortlaufende Zersplitterungstendenzen irgendwann derart betroffen sein wird, dass ein weitergehender Eingriff in die Chancengleichheit der Parteien und die Gleichheit der Wahl gerechtfertigt und vielleicht sogar geboten sein wird.

Derzeit erscheint die Sperrhürde von 5% noch als angemessener Schutz.

Eine Absenkung führte nach den oben ausgeführten Entwicklungen zu einer weiteren Verschlechterung der Gefahrenabwehr für die Funktionsfähigkeit des Parlamentes und damit zu einem Ungleichgewicht der abzuwägenden Aspekte „Funktionsfähigkeit des Parlamentes“, „Gleichheit der Wahl“, „Chancengleichheit der Parteien“ und „Repräsentanz des Wählerwillens“ zu Lasten des ersten der Aspekte.

Schaut man sich die Landtagsumfragen aus den Jahren 2013 und 2014, das Landesergebnis der Bundestagswahl 2013, das Landesergebnis der Europawahl 2014 und die Ergebnisse der überörtlichen Kommunalwahlen 2014 an, so hätten in dem Korridor zwischen 2% und 5% jeweils zwei bis drei Parteien stabil abgeschnitten und damit zusätzlich den Einzug ins Parlament geschafft. Die Parteienergebnisse sind in dieser Spanne auch teils sehr volatil, es lässt sich keine andere Grenze aufzeigen, die hier objektiv angemessener wäre und den gleichen Schutz aufzeigte.

Tatsächlich sind die 5% vor über 60 Jahren mehr oder weniger geschätzt und festgelegt worden. Sie haben sich über die Jahrzehnte allerdings nach oben (lassen auch neue Parteientwicklungen zu) und nach unten (bieten hinreichenden Schutz vor Zersplitterung) als ausgeglichen bewährt. Die Festlegung einer anderen Grenze (Bsp. 4,5% oder 5,5%) wäre ebenso willkürlich und nicht gerechtfertigter als die derzeitige.

Dass eine Absenkung, selbst auf 4,5%, weniger Schutz bietet und die Gefahr der Zersplitterung steigt, zeigt schon die Bundestagswahl 2013 auf Bundesebene, hier wären dann nämlich nicht weniger als zwei zusätzliche Parteien (FDP und AfD) eingezogen.

Die Hürde sorgt weiterhin dafür, dass Parteien gezwungen sind, statt reiner Partikularinteressen ein Programm abzudecken, das eine breite Anzahl von Wählerinnen und Wählern anspricht, da sie nun einmal 5% der gültigen Stimmen erlangen müssen. Alleine dadurch wird schon ein Aufkommen von Ein-Themen-Parteien mit den dazugehörigen Problemen verschlechterter Koalitionsfähigkeit und damit abnehmender Stabilität verhindert. Mit jedem Absenken der Sperrklausel wird es einfacher, als Vertreter rein partikularer Interessen in das Parlament einzuziehen.

Schließlich sorgt die Sperrklausel im Saarland, aufgrund der Größe des Parlamentes, dafür, dass sie gerade verhindert, dass die angetretenen Parteien durch (wie es Herr Dr. Holste auf Seite 15 seiner Stellungnahme ausdrückte) „1-Personen-Fraktionen“ vertreten wären, die die Vielfalt der parlamentarischen Funktionen (Regierungsbildung, Gesetzgebung, Repräsentation), die dem Landtag obliegt, und die Bandbreite der Themen, die zu bearbeiten ist, schwerlich sinnvoll bewältigen können. In einem modernen Parlament ist es aufgrund dieser Vielfalt nicht üblich, dass ein Abgeordneter etwa allen Ausschüssen angehört, vielmehr ist eine arbeitsteilige Arbeitsweise unverzichtbar (Holste, Stellungnahme 15. WP, Seite 15).

Da das Parlament im Saarland mit 51 Abgeordneten relativ klein ist, würde ein Wegfall der Sperrklausel dazu führen, dass (nach den obigen Ergebnissen) voraussichtlich zwei bis drei Parteien von Anfang an mit reinen Einzelabgeordneten vertreten wären.

Im Gegensatz zum Bund hat das Saarland ausdrücklich ein reines Verhältniswahlrecht, dies zudem in der Verfassung festgeschrieben. Zudem verfügt das Land seit Beginn über eine 5%-Sperrklausel. Es ist mithin erkennbar, dass der Landesgesetzgeber von Anfang an den Einzug von Einzelabgeordneten verhindern wollte. Vor dem Hintergrund der Funktionsfähigkeit des Parlamentes ist dies auch ein legitimes Ziel, da in einem derart kleinen Parlament eine Anzahl von mehreren Einzelabgeordneten signifikant größere Auswirkungen auf die Möglichkeit von Mehrheitsbildungen und damit die Funktionsfähigkeit hat, als es etwa im Bundestag mit mehr als 600 Abgeordneten der Fall ist.

Daher ist die Sperrklausel der Höhe nach auch aktuell noch erforderlich.

2) Abschaffung der Sperrklausel unter gleichzeitiger entsprechender Verkleinerung des Parlamentes als gleichwertiges milderes Mittel:

Einer Zersplitterung des Parlamentes kann auch durch dessen Verkleinerung entgegengewirkt werden, da hierdurch mathematisch die faktische Sperrklausel derart steigt, dass kleinste Parteien entsprechend immer noch ein gleich hohes Quorum an Zustimmung benötigen, um in den Landtag einzuziehen.

Würde der Landtag etwa auf 20 Abgeordnete verkleinert, würde dies automatisch zu einer faktischen Sperrklausel in Höhe von ebenfalls ca. 5% führen.

Abgesehen von den im Vorabschnitt geschilderten Problemen der Mitwirkungsfähigkeit von Einzelabgeordneten, die bei einer solchen Verkleinerung verstärkt auftreten würden, handelt es sich bei dieser Möglichkeit jedoch gerade um kein milderes Mittel.

Den Stimmen der Wähler fehlt hier ebenso der Erfolgswert wie bei einer gesetzlichen Sperrklausel. Es spielt letztlich im Ergebnis keine Rolle, ob die Stimme an einer gesetzlichen oder einer faktischen Hürde scheitert, der Eingriff in das Recht auf Gleichheit der Wahl und in die Chancengleichheit der Parteien ist identisch.

Daher ist eine Verkleinerung des Parlamentes kein milderes Mittel (so auch Rauber, Stellungnahme zur 5%-Sperrklausel vom 16. September 2013, S. 8).

3) Verkleinerung des Parlamentes um die Sitze, die an Parteien unter 5% fallen:

Teilweise wird vorgeschlagen, dass die Sitze, die rechnerisch an Parteien gefallen wären, die an der 5%-Hürde gescheitert sind, leer bleiben sollten, wodurch ebenfalls eine Zersplitterung des Parlamentes vermieden würde.

Auch hier ist jedoch der Eingriff in die Wahlrechtsgleichheit identisch, der Stimme des Bürgers, der eine Partei gewählt hat, die an der 5%-Klausel gescheitert ist, kommt auch hier kein Erfolgswert zu. Insofern bildet diese Möglichkeit also kein milderer Mittel.

Allerdings hat diese Variante den Vorteil, dass die Chancengleichheit der Parteien in dem Teilaspekt, dass die ins Plenum Einziehenden nicht auch noch überproportional dadurch profitieren, dass sie die Sitze der „Gescheiterten“ noch zusätzlich unter sich aufteilen, besser gewahrt wäre.

Es ist jedoch zu prüfen, ob dieser Teilvorteil nicht durch anderweitige Nachteile aufgewogen wird.

Hierbei ist zunächst zu beachten, dass der saarländische Landtag ein sehr kleines Parlament ist und der Verfassungsgeber selbst davon ausgeht, dass man die von ihm ausdrücklich benannte Zahl von 51 Abgeordneten zur Verrichtung der ihm obliegenden Aufgabe vollständig benötigt.

Weiterhin besteht bei der Verkleinerung um Sitze, die an Parteien unter 5% fallen, zu 50% die Gefahr, dass der Landtag danach eine gerade Zahl an Abgeordneten aufweist.

Nach der Erfahrung mit einer Pattsituation nach der Landtagswahl vom 4. Mai 1975 (7. WP) hat sich der Verfassungsgesetzgeber aber ausdrücklich auf eine ungerade Anzahl von Abgeordneten festgelegt, um dadurch die Mehrheitsfähigkeit zu jeder Zeit zu gewährleisten und hierfür die Anzahl von 51 Abgeordneten in der Verfassung festgelegt (Brosig, Die Verfassung des Saarlandes, S. 249; LT-Drucksache 7/1260, S. 10).

Dieses Ziel, die Möglichkeit von Pattsituationen zu vermeiden und dadurch die Handlungsfähigkeit des Parlamentes zu stärken, hat damit aber seinerseits in die Verfassung Einzug gefunden und ist von derartigem Gewicht, dass es nicht übergangen werden kann (zumal sich auch diese Gefahr im Saarland bereits realisiert hat).

Wenn man dieses Ziel anderweitig retten möchte, indem man etwa beim Leerlassen von Sitzen jeweils auf die nächste ungerade Zahl ginge, ist hiermit wiederum ein Verschiebung von ca. 2% (ein Sitz) und damit wiederum eine Verzerrung der Repräsentanz und der Gleichbehandlung der Parteien verbunden.

Daher wäre diese Option selbst insgesamt derart mit Nachteilen bzw. Eingriffen in verfassungsrechtlich verankerte Gefahrenabwehrprinzipien verbunden, dass sie kein milderer gleich geeignetes Mittel darstellt.

#### 4) Einführung einer bedingten Alternativstimme:

Teilweise wird vertreten, dass die Einführung einer bedingten Alternativstimme gegenüber der isolierten Sperrklausel ein milderes gleich geeignetes Mittel zum Schutze der Funktionsfähigkeit des Parlamentes darstellen würde und daher eingeführt werden sollte (Holste, Stellungnahme im Rahmen der Anhörung vom 26.09.2013) oder gar müsste (Heußner, Stellungnahme vom 23.09.2013, Heußner, „Die 5%-Sperrklausel: Nur mit Hilfsstimme“, LKRZ 1/2014, S. 7 ff., LKRZ 2/2014, S. 52 ff.)

Ausgangsüberlegung bei dem System der Alternativ- oder Hilfsstimme ist, dass die 5%-Sperrklausel auf der einen Seite zwar stabilisierend auf die Zusammensetzung des Parlamentes einwirkt, auf der anderen Seite dadurch aber einer Anzahl von Wählerinnen und Wählern der Erfolgswert der Stimme genommen wird.

Diese Zahl liegt im Saarland derzeit mit 5,6% (Landtagswahl 2012) nicht so hoch wie beim Bund mit mehr als 15%, hat aber 1999 und 2004 auch hier bereits Werte von 10% erreicht.

Die Vertreter der Alternativstimme wollen die Vorteile der 5%-Sperrklausel erhalten, den Nachteil, also den Wegfall des Erfolgswertes der Wähler, die Parteien unterhalb der Sperrklauselgrenze gewählt haben, aber durch Gewährung einer 2. Chance ausgleichen, wenigstens jedoch minimieren.

Das Modell selbst wird seit mehreren Jahrzehnten in der Literatur diskutiert (Schreiber, BWahlG, 8. Aufl., § 6, RN 37 m.w.N.).

Das Modell der Hilfsstimme sieht vor, dass neben der Hauptstimme, der der derzeitigen Wahlmöglichkeit entspricht, eine zweite, alternative Stimme abgegeben werden kann, die dann zur Wirkung kommt, wenn der ersten Stimme der Erfolgswert versagt ist. Bei einer reinen Verhältniswahl, wie im Saarland, bedeutet dies, dass die Alternativstimme dann betrachtet wird und zählt, wenn die Partei oder Wählergruppe, für die die Erststimme abgegeben wurde, an der 5%-Sperrklausel gescheitert ist. Dem Wähler wird also eine 2. Chance gegeben. Dadurch soll die Anzahl der Stimmen, die ohne Erfolgswert bleiben, vermindert werden.

Praktisch angewendet wird es seit 2000 in Großbritannien bei verschiedenen Bürgermeisterwahlen, etwa derjenigen in London (Holste, Stellungnahme im Rahmen der Anhörung vom 26.09.2013, S. 19). Die Alternativstimme soll hier, bei einer reinen Mehrheitswahl, dazu führen, dass die Chance auf Auswirkung im Wahlergebnis erhöht wird. Bei der Bürgermeisterwahl 2008 sind zehn Kandidaten angetreten, man hatte nunmehr die Möglichkeit, neben dem primär gewollten Kandidaten einen zweiten Bewerber (hilfsweise) zu wählen. Die Stimme kam für diesen zum Zug, wenn der erste Kandidat nicht genügend Stimmen für eine Mehrheit erhalten hat.

Im Folgenden soll untersucht werden, ob es sich bei dem Modell der Alternativstimme um ein gleich geeignetes milderes und verfassungskonformes Mittel gegenüber der reinen Sperrklausel handelt und daher ihre Einführung zum Erhalt der Sperrklausel geboten wäre.

Schon die Geeignetheit des Mittels ist fraglich. Die Befürworter stellen nur darauf ab, dass am Ende weniger Stimmen „verloren“ gingen und daher in den Grundsatz der Erfolgswertgleichheit in geringerem Maße eingegriffen würde (Holste und Heußner in den Stellungnahmen zur Anhörung vom 23.09.2013).

Tatsächlich geht jedoch die „Erststimme“ genauso verloren, wie bei einer Wahl ohne Alternativstimme auch. Dies führt Heußner in seiner Stellungnahme auch aus. Damit ist der Eingriff in den Erfolgswert der Hauptstimme, also dem, was der Wähler tatsächlich im Parlament umgesetzt sehen wollte, absolut identisch. Die Alternativstimme mildert diesen Eingriff nicht ab.

Vielmehr lässt sie eine völlig andere, zweite Wahl zu, die möglicherweise Berücksichtigung findet.

Dann ist fraglich, für was diese zweite Wahl ein „geeignetes Mittel“ sein soll. Der möglichst spiegelbildlichen Repräsentanz des Wählerwillens in der Zusammensetzung des Parlamentes, der ursprünglich Sinn der Erfolgswertgleichheit ist (BVerfG, Entscheidung vom 26.02.2014, 2 BvE 2/13, RN 46; BVerfGE 129, 300, 317f.), dient sie jedenfalls nicht. Vielmehr wird diese Repräsentanz noch mehr entstellt als bei dem vollen Wegfall der Stimmen, da nunmehr Parteien, die eben gerade nicht die erste Wahl (und damit in unserem Demokratieverständnis „die Wahl“) des Bürgers sind, doppelt überproportional gestärkt werden. Neben der zusätzlichen Verteilung der Sitze der an der Sperrklausel gescheiterten Parteien wächst den ins Parlament einziehenden Gruppierungen auch noch die „zweite Wahl“ aus dem Alternativstimmensystem zu. Damit setzt sich das Parlament aber gerade nicht mehr dem eigentlichen Wählerwillen gemäß zusammen. Dementsprechend führt auch das Landesverfassungsgericht Schleswig-Holstein aus, dass eine Eventualstimme gerade kein gleich geeignetes milderes Mittel, sondern eine Änderung des Konzepts des geltenden Wahlrechts durch Verstärkung der Erfolgchancen der großen Parteien darstellen würde (LVerfG Schleswig-Holstein, Urteil vom 13.09.2013, LVerfG 7/12, RN123).

Tatsächlich geht es hier auch nicht um die Repräsentanz des tatsächlichen Wählerwillens bei der Zusammensetzung des Parlamentes, sondern ausschließlich um den psychologischen Effekt, mit seiner Stimme irgendwie berücksichtigt zu werden, ihr also, wenn schon nicht den eigentlich gewollten, dann doch wenigstens irgendeinen Erfolgswert zukommen zu lassen. Da die Hilfsstimme schon offen als Versicherung gedacht ist, so ist der Schluss, den das Landesverfassungsgericht Schleswig-Holstein gezogen hat, dass die Hilfsstimme im Zweifel einer der großen Parteien zugutekommt, sehr naheliegend, zumindest für die Mehrzahl der Fälle.

Der Berücksichtigung eines hilfsweise geäußerten Willens dürfte daher nicht die gleiche Integrationskraft zukommen wie der Hauptstimme. Sie würde letztlich ein Votum „zweiter Klasse“ darstellen und nicht der politischen Überzeugung des Wählers entsprechen. Dieses wird nämlich durch seine erste abgegebene Stimme ausgedrückt. Seine Interessen sähe der Bürger im Parlament aufgrund des Scheiterns der Partei der Hauptstimme nach wie vor nicht vertreten (Wendt, Sperrklauseln im Wahlrecht in „Dynamik und Nachhaltigkeit des öffentlichen Rechts“, S. 431 ff., 455).

Damit stellt die Hilfsstimme schon kein gleich geeignetes Mittel da.

Daneben ist sie jedoch auch verfassungsrechtlich nach derzeitiger Rechtslage nicht unbedenklich.

Zunächst ist hier der Grundsatz der Unmittelbarkeit der Wahl aus Art. 38 Abs 1 GG, Art 63 Abs. 1 SLVerf zu betrachten.

Es ist den Befürwortern der Alternativstimme insoweit beizupflichten, als dass hier keine Zwischeninstanz mit eigenem Ermessen (Gröpl in Wendt/Rixecker, Verfassung des Saarlandes, Artikel 63, RN 7) zwischen den Wahlbewerber und den Wähler tritt, wie es etwa in Wahlmannersystemen der Fall ist. Ein zweiter Auszählungsvorgang hat auch keine vergleichbare Wirkung, da immer noch nur der originäre Wille des Wählers Gültigkeit besitzt und das Auszählungsgremium diesen lediglich feststellt.

Es gibt jedoch gewichtige Stimmen in der Literatur, die den Unmittelbarkeitsgrundsatz weiter gefasst sehen und hierunter, in Verbindung mit dem Demokratieprinzip i.S. des Art 20 GG, auch erfasst sehen, dass die Stimmabgabe vorbehaltlos und bedingungslos erfolgen muss (Schreiber, BWahlG, 8. Aufl., § 6, RN 37).

Dies lässt sich auch nicht ohne Weiteres von der Hand weisen. Die Stimmabgabe ist im System der repräsentativen Demokratie der einzige und konstitutive Einsetzungsakt, mit dem der Souverän seine Vertretung legitimiert. Sie ist damit der entscheidende Akt der demokratischen Willensbildung. Es erscheint der Bedeutung des Vorganges als wesensfremd und unangemessen, wenn hier keine eindeutige Entscheidung, sondern abgestufte Eventualvoten abgegeben werden könnten (so auch Schreiber, BWahlG, 8. Aufl., § 6, RN 37).

Selbst wenn man diese Frage nicht dem Wahlprinzip der Unmittelbarkeit der Wahl zuordnen möchte, weil man dies einzig als Abgrenzung zu Wahlmannersystemen versteht, so liegt doch eine Kollision mit dem Demokratieprinzip als solchem, das für das Saarland in Art. 60 Abs. 1 SLVerf normiert ist, nahe.

Gewichtiger erscheint jedoch die Frage, ob durch die Alternativstimme gegen den Grundsatz der Wahlgleichheit aus Art 63 Abs. 1 SLVerf bzw. den allgemeinen Gleichheitssatz nach Art. 12 SLVerf verstoßen wird.

Der Grundsatz der Wahlgleichheit verlangt eine strenge und formale Gleichheit. Die Gleichbewertung aller Staatsbürger bei der Ausübung des Wahlrechts sei für die freiheitliche und demokratische Grundordnung der Verfassung eine der wesentlichen Grundlagen der Staatsordnung (BVerfGE, 6, 84, 91; 11, 351, 360; 41, 399, 413; 51, 222, 234; 69, 92, 106; 78, 350, 357f., 71, 81, 84).

Der Schutzbereich umfasst über die Stimmabgabe hinaus das gesamte Wahlverfahren und die Ausübung des Mandats (BVerfG, NJW 1997, 1568).

Aus dem Grundsatz folgt zudem die Chancengleichheit der Wahlvorschlagsträger und der Wahlbewerber. Diese Chancengleichheit gilt nicht nur für den Wahlvorgang selbst, sondern für das gesamte „Vorfeld“ der Wahlen, insbesondere auch für die Wahlkampfkosten-erstattung (BVerfGE 20, 56, 116; 24, 300, 339f.; 41, 399, 413 ff.).

Es ist fraglich, ob dieser Grundsatz nicht durch das Modell einer Alternativstimme verletzt wird.

Herr Dr. Holste hat in seiner Anhörung am 26.09.2013 auf die Frage des Abgeordneten Augustin ausgeführt, dass er hier kein Problem sehe, da die Finanzierungsfolge an die (auch unwirksame) Hauptstimme geknüpft werden könnte. In der dann eintretenden Diskrepanz zwischen tatsächlicher Parlamentszusammensetzung und der Parteienfinanzierung sieht er kein Problem (Landtag des Saarlandes, Protokoll des Ausschusses für Inneres und Sport (36) vom 26.09.2013, S. 19).

Hier verkennt Herr Dr. Holste jedoch, dass § 18 PartG, aus dem sich die Parteienfinanzierung ergibt, Bundesrecht ist. Die ausschließliche Gesetzgebungskompetenz des Bundes folgt aus Art 21. Abs. 3 GG. Der Landesgesetzgeber kann diese Regelung weder abändern noch umdeutend auslegen.

§ 18 PartG knüpft in Abs. 3 Nr. 1 den Anspruch auf Finanzierung an die abgegebene gültige Stimme an (gem. Abs. 4 S. 1 für Landtagswahlen dann, wenn die Partei mindestens 1% der gültigen Stimmen erreicht hat).

Was eine gültige Stimme im Sinne dieses Gesetzes ist, kann der Landesgesetzgeber nicht definieren. Vielmehr wird man kaum umhin können, für den Fall, dass die Alternativstimme zieht, beide Stimmen als gültig im Sinne dieses Gesetzes anzusehen. Die Hauptstimme ist nicht formal fehlerbehaftet, sondern bleibt lediglich ohne Erfolgswert. Dies führt schon derzeit zum Auslösen einer Parteienfinanzierung, was man an der Mindestgrößenordnung von 1% für Landtagswahlen sieht. Sie wird zudem zunächst zur Feststellung der Frage, ob eine Partei die 5%-Sperrmarke erreicht, wirksam mit einbezogen.

Eine mögliche nachträgliche Verdrängung durch eine wirksam werdende Alternativstimme lässt diese Gültigkeit nicht entfallen. Genauso wird natürlich die Alternativstimme gültig, sie ist zudem erfolgswirksam, wenn sie zum Zuge kommt. Eine „ungültige“ Stimme im technischen Sinne könnte auch nicht erfolgswirksam werden.

Das Parteiengesetz geht von einem solchen Wahlsystem nicht aus und hat daher selbst keine Regelung, die in diesem Fall eine der Stimmen für nicht finanzierungsrelevant erklärt.

Dies bedeutet aber, da der Wähler, dessen Alternativstimme zum Zuge kommt zwei gültige Stimmen abgegeben hat, dass in diesen Fällen zwei Parteien nach § 18 Abs. 3 Nr. 1 PartG Wahlkampfkostenerstattung erhalten.

Seine Stimme hat also eine Wirkung mehr gegenüber derjenigen eines Wählers einer Partei, die über der Sperrklausel abgeschnitten hat. Er schafft nämlich einen Erfolgswert im Rahmen der Parlamentszusammensetzung und unterstützt zwei Parteien auf der Ebene der Wahlkampfkostenerstattung (seine erste und seine zweite Wahl). Der Wähler einer Partei, die über 5% abgeschnitten hat schafft zwar ebenfalls einen Erfolgswert im Rahmen der Parlamentszusammensetzung, er unterstützt aber nur eine Partei im Rahmen der Wahlkampfkostenerstattung.

Dieses Ergebnis ergäbe sich aus dem Zusammenspiel zwischen einem Bundesrecht, das von einer einzigen Stimme bei Verhältniswahlen ausgeht, und einem Landesrecht, das ein (potentielles) gestuftes Mehrstimmenmodell vorsähe.

Selbst wenn man sich auf den Standpunkt stellen würde, das der Grundsatz der Gleichheit der Wahl für den Wähler nur im unmittelbaren Zusammensetzung des Parlamentes, also bei der Erfolgswertgleichheit, zum Tragen kommen würde, so liegt für den Wähler hier doch mindestens ein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz vor. Es lässt sich nicht begründe, warum eine Gruppe von Wählern durch ihre Stimmen mehr Parteien finanziell unterstützen können sollen als eine andere.

Sicherlich liegt jedoch ein Verstoß gegen das aus dem Grundsatz der Wahlgleichheit abgeleitete Prinzip der Chancengleichheit der Parteien, auch und gerade bei der Wahlkampfkostenerstattung, vor. Es werden hier die großen Parteien, an die die Hilfsstimme regelmäßig fallen wird, im Verhältnis zu den kleineren Parteien übermäßig bevorzugt, da sie durch die Hilfsstimme nicht nur zusätzliche Sitze in den Parlamenten, sondern auch noch zusätzliche Gelder aus der Wahlkampffinanzierung erhalten.

Weiterhin löst diese teilweise doppelte Zuteilung von Geldern das durch das Parteiengesetz gewollte proportionale Verhältnis des Wahlergebnisses zu der Parteienfinanzierung auf, da es teilweise zwei Wahlergebnisse gibt, die finanzierungswirksam sind und somit verzerrend auf das Gesamtverhältnis wirken.

Selbst wenn der Landesgesetzgeber die Gesetzgebungskompetenz besäße, ist eine verfassungskonforme Auflösung dieser Problematik nicht zu konstruieren.

Der Vorschlag des Dr. Holste, dass man nur die Hauptstimme zählen sollte, würde die Wahlkampffinanzierung von den am Ende tatsächlich gezählten und erfolgswirksamen Wahlergebnissen loslösen.

Zudem würde dann das merkwürdige Ergebnis auftreten, dass ein Teil der Wähler mit einer Stimme gleichzeitig zwei verschiedene Parteien unterstützen kann. Einmal die Partei der später unbeachtlich gewordenen Hauptstimme, die Wahlkampfkostenersatz bekäme, und einmal die Partei der erfolgswirksam gewordenen Nebenstimme, die sich in der Vergabe der Parlamentssitze widerspiegelt. Auch dies ist mit dem derzeitigen Finanzierungssystem nicht zu vereinbaren.

Noch problematischer wäre ein Anknüpfen an die tatsächlich erfolgswirksam gewordene Hilfsstimme alleine. In diesem Fall würden kleine Parteien nahezu die gesamte staatliche Wahlkampfkostenhilfe verlieren, da ihre Stimmen „ungültig“ geworden wären, was ihre Chancen für künftige Wahlen minimieren und damit evident gegen den Grundsatz der Chancengleichheit der Parteien verstoßen würde.

Aufgrund des derzeitigen, für den Landesgesetzgeber nicht disponiblen, Parteiengesetzes zur Wahlkampfkostenerstattung würde sich durch Schaffung eines Systems der Alternativstimmen mithin eine verfassungswidrige Gesamtsituation ergeben.

Daher ist derzeit die Einführung eines Alternativstimmensystems weder als gleich wirksames milderer Mittel geboten noch verfassungskonform möglich.

Im Ergebnis ist daher die 5%-Sperrklausel in der bisherigen Form beizubehalten.

## **2. Sitzzuteilungsverfahren**

§ 38 Abs. 2 S. 1 LWG legt als Sitzzuteilungsverfahren für die Landtagswahl d`Hondt fest.

Die Verhältniswahlergebnisse einer Parlamentswahl lassen sich in aller Regel prozentual nicht exakt auf die Sitzzahl des Parlamentes umlegen. Rechnerisch ergeben sich nahezu immer Bruchteile von Sitzen, wenn man die Verhältnisse der Stimmanteile exakt umlegt.

Daher wurden mehrere Verfahren entwickelt, die eine möglichst angenäherte Umlegung des Wahlergebnisses auf volle Sitzzahlen zum Ziel haben.

Zunächst sollen die drei derzeit in der Bundesrepublik Deutschland verwendeten Sitzzuteilungsverfahren kurz skizziert werden:

a) d`Hondt:

Das Divisionsverfahren mit Abrundung (sog. Höchstzahlverfahren nach d`Hondt) funktioniert dergestalt, dass die für jede Partei oder Wählergruppe, die mehr als 5% der Stimmen auf sich vereint hat, die Gesamtanzahl der jeweils auf sie entfallenen Stimmen durch 1, 2, 3, 4 usw. geteilt wird. Die dadurch ermittelten 51 höchsten Rechengenergebnisse erhalten die Sitze des Landtages.

Das Verfahren wurde bis 1985 bei der Bundestagswahl angewendet und findet derzeit noch bei den Landtagswahlen in Niedersachsen, Sachsen und dem Saarland Anwendung.

b) Hare/Niemeyer:

Die Quotenmethode mit Ausgleich nach größten Resten (Hare/Niemeyer) nimmt die Umrechnung in mehreren Stufen vor. Zunächst wird ein Wahlquotient ermittelt, indem die Gesamtzahl aller gültigen Stimmen, die auf Parteien mit mehr als 5% der Stimmen entfallen sind, durch die Anzahl der zu vergebenden Mandate geteilt wird.

Dann wird jeweils die Zahl der gültigen Stimmen, die auf eine Partei entfallen sind, durch diesen Wahlquotienten dividiert.

Es werden sodann zunächst anhand der Zahlen vor dem Komma die Sitze auf die Parteien verteilt. Sollten dann noch Sitze zu vergeben sein, so werden diese nach den jeweils größten Nachkommaziffern vergeben.

Das Verfahren wurde von 1985 bis 2008 im Bund genutzt und wird derzeit noch in den Ländern Bayern, Berlin, Brandenburg, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen-Anhalt und Thüringen verwendet.

c) Sainte-Laguë/Schepers:

Die Divisionsmethode mit Standardrundungen (Sainte-Laguë/Schepers) verfährt dergestalt, dass die Zahl der auf die Parteien jeweils entfallenen Stimmen durch einen gemeinsamen Zuteilungsdivisor geteilt werden und die Ergebnisse anschließend zur nächsten Zahl gerundet werden. Der Divisor wird dabei so gewählt, dass die Summe der gerundeten Einzelergebnisse der Gesamtzahl der zu vergebenden Sitze entspricht.

Dieses Verfahren wird seit 2009 bei der Bundestagswahl angewendet. Daneben findet es in den Landtagswahlgesetzen von Baden-Württemberg, Bremen, Hamburg, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz und Schleswig-Holstein Anwendung.

Den verfassungsrechtlichen Prüfmaßstab bilden auch hier der Grundsatz der Chancengleichheit der Parteien (Art. 21 Abs.1 i.V.m. Art 3 Abs. 1GG) und der durch Art. 63 Abs. 1 SLVerf garantierte Grundsatz der Erfolgswertgleichheit der Wahl.

Auch unter Anwendung der drei oben skizzierten Sitzzuteilungsverfahren ist es jedoch höchst unwahrscheinlich, dass sich die durch die Parteien errungenen Stimmen exakt in der Sitzverteilung widerspiegeln. Eine Beeinträchtigung der oben genannten Grundsätze bleibt daher regelmäßig nicht aus (BVerfGE 79, 169, 170f.; Grzeszick, in: Stern/Becker (Hrsg.), Grundrechte-Kommentar, 2010, Art 38 RN 112).

Aus dieser Tatsache wird bislang von Seiten der Verfassungsgerichte der Schluss gezogen, dass es dem Gesetzgeber frei stehe, sich für eines der gängigen Sitzzuteilungsverfahren zu entscheiden, da keines davon in der Lage ist, die erhaltenen Stimmen exakt in Parlamentssitze zu überführen.

Das Bundesverfassungsgericht führt hierzu aus:

„Weder mit dem Verfahren der mathematischen Proportionen nach Niemeyer noch dem Höchstzahlverfahren nach d`Hondt kann eine absolute Gleichheit des Erfolgswertes der Stimmen erreicht werden. Nach beiden Verfahren bleiben Reststimmen unberücksichtigt. ... Deshalb erscheint weder das Verteilungsverfahren nach Niemeyer noch das Höchstzahlverfahren nach d`Hondt als prinzipiell „richtiger“ und damit als zur Wahrung des Grundsatzes der Wahlrechtsgleichheit allein systemgerecht. Diesem Grundsatz lassen sich keine Anhaltspunkte dafür entnehmen, dass eines der genannten Systeme für die Berechnung und Verteilung der Mandate den Vorzug verdient. Unter diesen Umständen ist es der Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers überlassen, für welches System er sich entscheiden will.“ (BVerfGE 79, 169, 170f.; 16, 130, 144; BVerwG, NVwZ 1982, 34, 35)

Auch das Verfahren nach Sainte-Laguë/Schepers vermag es nicht, das Ideal einer erfolgswertgleichen Wahl vollständig zu verwirklichen, so dass auch für dieses die obige Aussage dem Grunde nach gültig ist (Rauber, Das Ende der Höchstzahlen, NVwZ 10/2014, S. 626, 627f.)

Diese Rechtsprechung lässt jedoch die Frage der Intensität der Beeinträchtigung vollständig außer Betracht.

Ein Eingriff in die Erfolgswertgleichheit und die Chancengleichheit der Parteien ist jedoch auch hier nur solange gerechtfertigt, als es kein gleich geeignetes milderes Mittel gibt, das keine anderweitigen Nachteile von entsprechendem Gewicht mit sich bringt.

Wenn eines der Sitzzuteilungsverfahren erfolgswertoptimal ist, das Wahlergebnis also proportional besser umsetzen kann, so wäre dieses grundsätzlich zu wählen. Dies gilt nur dann nicht, wenn das andere Verfahren seinerseits Nachteile für gleichwertige verfassungsrechtliche Güter mit sich bringt, die eine Differenzierung notwendig erscheinen lassen (SVerfGH, Lv 12/12).

Umgekehrt ausgedrückt kann auch ein stärker in die Erfolgswertgleichheit und Chancengleichheit eingreifendes Verfahren dann beibehalten werden, wenn dieser stärkere Eingriff gerechtfertigt ist. Es ist dann gerechtfertigt, wenn die erfolgswertoptimalen Verfahren ihrerseits Nachteile für Rechtsgüter von gleichem Gewicht mit sich bringen.

Unstreitig ist das Sitzverteilungsverfahren nach d'Hondt dasjenige, das mathematisch am wenigsten erfolgswertoptimal ist und das tendenziell zu Verzerrungen zu Gunsten der größeren Parteien neigt, die kleineren Parteien also benachteiligt (Schreiber, BWahlG, 9. Aufl. 2013, § 6 RN 8). Das Ausmaß dieser Verzerrung nimmt zudem mit abnehmender Zahl zu vergebender Mandate zu (BayVerfGH, NVwZ-RR 1993, 113, 114).

Beide Alternativverfahren erzeugen geringere Erfolgswertungleichheiten. Das Verfahren nach Sainte-Laguë/Schepers wird als derzeit optimal bei der Frage der Erfolgswertgleichheit (Pieroth, in: Jarass/Pieroth, GG, 11. Aufl. 2011, Art. 38 Rdn. 22b; Pukelsheim, Zeitschrift für Politik 47 (2000), 239, 246f., 252, 272), Pukelsheim, DÖV 2004, 405, 409f.; Pukelsheim, DVBl 2008, 889, 891; Pukelsheim/Maier, ZParl 2008, 312, 319f.) und das Verfahren nach Hare/Niemeyer als derzeit optimal bei der Frage der Chancengleichheit der Parteien angesehen (Pukelsheim, Zeitschrift für Politik 47 (2000), 239, 248).

Das Sitzverteilungsverfahren nach d'Hondt kann mithin nur dann beibehalten werden, wenn die Ungleichheit, die dadurch entsteht, verfassungsrechtlich gerechtfertigt ist.

Das ist sie, wenn es zur Verwirklichung von verfassungsrechtlich legitimen Zielen, die der Wahlgleichheit und der Chancengleichheit der Wahl die Waage halten können, erforderlich ist. Zwei Erwägungen kommen hier in Betracht: Die Vermeidung von Paradoxien und die Sicherung absoluter Mehrheiten (Rauber, Stellungnahme zum Sitzverteilungsverfahren vom 16.09.2013, S. 17).

Das Verfahren nach Hare/Niemeyer hat sich in der Praxis als anfällig für gewisse rechnerische Paradoxien gezeigt. Hier ist insbesondere die „Stimmengewichts-Paradoxie“ (Pukelsheim, Zeitschrift für Politik 47 (2000), 239, 257) zu nennen. Diese bezeichnet das Phänomen, dass eine Partei im Ergebnis ein Mandat mehr bekommt, obwohl sie als einzige Stimmen verloren hat und alle anderen Stimmen hinzugewonnen haben.

Das Eintreten solcher Effekte, des sogenannten „negativen Stimmgewichts“ hat das Bundesverfassungsgericht in Bezug auf die konkrete Anwendung des Verfahrens nach Hare/Niemeyer auf Bundesebene für verfassungswidrig erklärt, wenn diese nicht nur in seltenen, unvermeidbaren Ausnahmefällen auftreten (BVerfGE 131, 316, 346f.).

Das Bundesverfassungsgericht hat hierzu wörtlich ausgeführt:

„Ein Sitzzuteilungsverfahren, das ermöglicht, dass ein Zuwachs an Stimmen zu Mandatsverlusten führt ... widerspricht aber dem Sinn und Zweck einer demokratischen Wahl. Solche widersinnigen Wirkungszusammenhänge zwischen Stimmabgabe und Stimmerfolg beeinträchtigen nicht nur die Wahlgleichheit und Chancengleichheit der Parteien, sondern verstoßen auch gegen den Grundsatz der Unmittelbarkeit der Wahl, da es für den Wähler nicht mehr erkennbar ist, wie sich seine Stimmabgabe auf den Erfolg oder Misserfolg der Wahlbewerber auswirken kann. Gesetzliche Regelungen, die derartige Effekte nicht nur in seltenen und unvermeidbaren Ausnahmefällen hervorrufen, sind mit der Verfassung nicht zu vereinbaren.“

Die Ablehnung eines Verfahrens, das derart paradoxe Ergebnisse erzielen kann, ist also nicht nur legitim, sondern, wenn das Wahlrecht insgesamt mit dem Sitzzuteilungsverfahren solche Ergebnisse begünstigt, verfassungsrechtlich geboten (Rauber, Stellungnahme zum Sitzzuteilungsverfahren vom 16.09.2013, S. 18).

Zwar ist das saarländische Landtagswahlrecht, das in § 38 Abs. 2 LWG festlegt, dass die Parteiergebnisse in einem Schritt für das gesamte Land ermittelt werden, deutlich weniger vielschichtig als das Bundeswahlrecht und damit deutlich weniger anfällig für wechselseitig eintretende Ergebnisbeeinflussungen, die zu Paradoxien führen können, es gibt aber einen weiteren nachteiligen Effekt, der bei knappen absoluten Mehrheiten eintreten kann.

Sowohl das Verfahren nach Hare/Niemeyer als auch das Verfahren nach Sainte-Laguë/Schepers können rechnerisch dazu führen, dass eine absolute Mehrheit der Stimmen nicht zu einer absoluten Mehrheit der Parlamentssitze wird. Dies gewährleistet von den drei Systemen ausschließlich das Sitzzuteilungssystem nach d'Hondt (Pukelsheim/Maier, ZParl 2008, 312, 318).

Auch hierbei handelt es sich um eine Paradoxie, die es dem Gesetzgeber erlaubt, zu Gunsten der Erhaltung des Wählerwillens (einer absoluten Mehrheit) in die Stimmwertgleichheit einzugreifen und dem Sitzzuteilungssystem den Vorzug zu geben, das zwar weniger erfolgswertoptimal, dafür aber zuverlässig in der Umsetzung des Mehrheitsergebnisses ist.

Das Bundesverfassungsgericht hat hierzu ausgeführt, es liege „im Rahmen (der) Gestaltungsfreiheit (des Gesetzgebers), wenn er ... dem Gesichtspunkt, eine absolute Mehrheit der Stimmen für einen Wahlvorschlag müsse sich in der Mandatserteilung widerspiegeln, den Vorzug gibt gegenüber dem Bestreben nach möglichst gleichmäßiger Berücksichtigung aller Stimmen“ (BVerfG, NVwZ-RR 1995, 213, 214).

In der Praxis ist es jedoch so, dass diese Paradoxie durch eine sogenannte „Mehrheitssicherungsklausel“ ausgeglichen wird (vergleiche etwa § 29 Abs. 3 Landeswahlgesetz Rheinland-Pfalz).

Diese regelt, dass es in dem Fall, dass die Berechnung die absolute Stimmmehrheit nicht zu einer absoluten Sitzmehrheit führt, ein weiterer Sitz (unabhängig vom Berechnungsergebnis) zugeteilt wird und dadurch die absolute Mehrheit auch im Parlament gewahrt wird.

Vor dem Hintergrund dieser Möglichkeit ist es fraglich, ob ein Festhalten an d'Hondt begründet werden kann oder ob es verfassungsrechtlich nicht eher geboten wäre, als „milderes Mittel“ auf das Verfahren nach Sainte-Laguë/Schepers (das keine anderweitigen Paradoxien erzeugt) mit Mehrheitssicherungsklausel umzustellen (Rauber, Das Ende der Höchstzahlen?, NVwZ 10/2014, 626, 629).

Diese Frage lässt sich nur mit einem Vergleich des Eingriffs in die Wahlrechtsgleichheit durch die „Mehrheitssicherungsklausel“ mit demjenigen durch das Sitzverteilungsverfahren nach d'Hondt beantworten.

Das Sitzzuteilungssystem nach d'Hondt kann dadurch zu Eingriffen führen, dass es gegenüber erfolgswertoptimalen Verfahren zu Sitzverschiebungen zu Gunsten größerer Parteien führt. Die Mehrheitssicherungsklausel ihrerseits kann ebenfalls dadurch eingreifen, indem die Sonderzuteilung eines Sitzes zu Gunsten einer absoluten Mehrheit von dem erfolgswertoptimalen Ergebnis zu Lasten der anderen Parteien abweicht.

Hier ist zu betrachten, mit welcher Wahrscheinlichkeit die Mehrheitssicherungsklausel eingreift und wie stark dieser Eingriff wäre. Schließlich wäre das Ausmaß mit demjenigen, das sich durch den Unterschied zwischen d'Hondt und Sainte-Laguë/Schepers ergibt, zu vergleichen (Rauber, Das Ende der Höchstzahlen?, NVwZ 10/2014, 626, 629).

Hierbei sind die saarländischen Verhältnisse zu betrachten.

Hier ist festzustellen, dass es im Saarland, anders als im Bund oder in den meisten anderen Ländern, bis in jüngste Vergangenheit über Jahrzehnte (von 1985 bis 2009) absolute Mehrheiten gab. Bei zwei dieser Wahlen, 1985 und 1999, war diese absolute Mehrheit zudem äußerst knapp, so dass eine Anwendung einer Mehrheitssicherungsklausel sehr wahrscheinlich gewesen wäre.

Verstärkt wird die „Gefahr“ einer solchen Anwendung durch die geringe Anzahl von Parlamentssitzen. Durch die Zahl von 51 Abgeordneten beträgt die Spanne zwischen zwei Mandaten (und damit das potentielle Anwendungsfeld einer Mehrheitssicherungsklausel) ca. 2%. In Rheinland-Pfalz liegt diese Anwendungsspanne bei unter 1% (101 Abgeordnete), beim Bund sogar lediglich bei ca. 0,17% (mehr als 600 Abgeordnete). Aufgrund dieser Spannweite steigt bei knappen Mehrheiten natürlich die Gefahr, dass die Klausel zum Zuge kommt, da das Wahlergebnis um gut 2% in jede Richtung abweichen müsste, um sicher (durch Zuteilung des nächsten Sitzes) in oder außerhalb einer absoluten Mehrheit zu sein.

Gleichzeitig führt die geringe Anzahl an Abgeordneten auch dazu, dass ein Eingriff, wenn er denn vorgenommen werden muss, auch von einer spürbaren Intensität im Hinblick auf die prozentuale Abweichung vom Stimmenergebnis ausfällt, nämlich auch in einer Größenordnung von bis zu 2% (der Wert eines Sitzes), während beim Bund lediglich Stimmenanteile in der Größenordnung bis 0,17% verschoben würden.

Im Gegensatz zum Bund, wo schon die Frage der Anwendung dieser Klausel aufgrund der kleinen Auslösungsspanne eher rein theoretischer Natur ist, ist es im Saarland weder fernliegend, dass ein Anwendungsfall eintritt, noch wäre der Eingriff dann unbedeutend.

Untersucht man im Umkehrschluss die Auswirkungen, die sich daraus ergeben, dass im Saarland das System nach d'Hondt anstelle desjenigen nach Sainte-Laguë/Schepers verwendet wird, so ergibt sich für die letzten drei Landtagswahlen zusammen lediglich die Verschiebung eines einzigen Sitzes (Schoen, Stellungnahme zum Sitzzuteilungsverfahren vom 26.09.2013, S. 4f.).

Die Sitzverteilung in den Jahren 2004 und 2009 ist nach beiden Systemen identisch. Lediglich 2012 wäre es zur Verlagerung eines Sitzes von der SPD zu Bündnis90/Die Grünen gekommen.

Es ergibt sich damit zwar in der Tat ein Nachteil in den Bereichen Gleichheit der Wählerstimmen und Chancengleichheit der Parteien gegenüber dem erfolgsoptimalen System nach Sainte-Laguë/Schepers, es zeigt sich jedoch auch, dass das Sitzzuteilungssystem nach d'Hondt, trotz der geringen Landtagsgröße, nur zu einer verhältnismäßig geringen Verschiebung in einem eingetretenen Fall geführt hat.

Daraus ergibt sich, dass es sowohl nach dem Sitzzuteilungssystem nach d'Hondt als auch nach Sainte-Laguë/Schepers mit Mehrheitssicherungsklausel im Saarland im Einzelfall zu Verschiebungen gegenüber dem erfolgswertoptimalen Umrechnungsergebnis kommen kann.

Eine Betrachtung der jüngeren Parlamentsgeschichte zeigt jedoch auch, dass sich diese Verschiebungen in Intensität und Häufigkeit sehr ähneln.

Daher wird man festhalten können, dass keines der beiden Systeme für das saarländische Parlamentssystem so deutlich vorzugswürdig ist, dass eine Umstellung darauf verfassungsrechtlich geboten wäre.

Es ist derzeit auch nicht offensichtlich, dass sich die politischen Verhältnisse des Landes derart nachhaltig ändern werden, dass langfristig mit dem Verfahren nach d'Hondt eine größere Ungleichheit verbunden ist als mit dem Verfahren nach Sainte-Laguë/Schepers mit Mehrheitssicherungsklausel.

Daher steht es im Ermessen des Gesetzgebers, für welches der Sitzzuteilungsverfahren er sich entscheidet.

Abschließend soll hier noch die Frage nach der Auswirkung der gleichzeitigen Umstellung des Sitzzuteilungsverfahrens auf Sainte-Laguë/Schepers und des Abschaffens der Sperrklausel betrachtet werden:

Prof. Schoen hat diese Frage anhand einer Gegenüberstellung der Ergebnisse der Landtagswahlen 2004, 2009 und 2012 untersucht (Schoen, Stellungnahme zur Fünf-Prozent-Sperrklausel und zum Sitzzuteilungsverfahren, vom 26.09.2013, S. 4ff.).

In diesem Falle kumulieren sich die Vorteile zu Gunsten kleiner Parteien. Für die Wahl 2004 hätte dies bedeutet, dass anstatt vier Parteien acht Parteien in den Landtag eingezogen wären, 2009 und 2012 wären jeweils ebenfalls statt fünf Parteien acht Parteien eingezogen. Nach dem System d'Hondt wären jeweils weniger Parteien eingezogen (2012 sogar gleich viele wie mit Sperrklausel), eine Zersplitterung wäre mithin deutlich geringer ausgefallen oder gar ausgeblieben.

Diese Ergebnisse gehen dabei von den tatsächlichen Wahlergebnissen aus, insbesondere ist dabei nicht der psychologische Effekt des Wegfalls einer Sperrklausel enthalten (s.o.).

Es zeigt sich mithin, dass eine Änderung des Sitzzuteilungsverfahrens bei gleichzeitiger Abschaffung der Sperrklausel unmittelbar zu einer Zersplitterung des Parlamentes führen wird.

Insgesamt kann daher festgehalten werden, dass der Gesetzgeber nach wie vor die freie Wahl hat, für welches der Sitzzuteilungsverfahren er sich entscheidet. Es sollte jedoch bedacht werden, dass eine Umstellung auf Sainte-Laguë/Schepers bei gleichzeitigem Wegfall der Sperrklausel zu einem noch verstärkten Zersplitterungseffekt führen wird, da kleinere Parteien dann doppelt „bevorteilt“ werden und somit die Handlungsfähigkeit des Parlamentes gefährdet wird.

## **VII. Beschlussempfehlung des Ausschusses an das Plenum:**

Der Landtag nimmt die obigen Ausführungen zustimmend zur Kenntnis.