

Repetitorium für Verfassungsrecht und Verfassungsprozessrecht

Gesetzgebungsverfahren

24.06.2003

Sachverhalt

Art. 46 GG regelt Indemnität und Immunität von Bundestagsabgeordneten. Nachdem der Bundesregierung jedoch immer häufiger Mitglieder angehören, die nicht zugleich Abgeordnete des Deutschen Bundestages sind, beschließt die Bundesregierung in das Grundgesetz folgenden Art. 69a aufzunehmen: „Art. 46 findet auf Mitglieder der Bundesregierung, die nicht Abgeordnete des Bundestages sind, entsprechende Anwendung.“ Zugleich beschließt die Bundesregierung den Entwurf des Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (GGÄndG) nicht selbst in den Bundestag einzubringen, sondern dies 21 Abgeordneten der Regierungsfraktion zu überlassen. So geschieht es.

Zu Beginn der ersten Lesung des Gesetzes beschließen die anwesenden Bundestagsmitglieder einstimmig die Befassung des Bundestages mit der Gesetzesvorlage. Nach ordnungsgemäßer Durchführung der Lesungen kommt es im Juni 2002 zur Schlussabstimmung im Bundestag, bei der die anwesenden 120 Abgeordneten verschiedener Fraktionen das Gesetz verabschieden. Der Bundestagspräsident leitet die Gesetzesvorlage erst im September 2002, nach der Sommerpause des Bundestages, dem Bundesrat zu. Er ist der Ansicht, dass er während der Sommerpause nicht zu einer solchen Amtshandlung verpflichtet sei.

Im Bundesrat haben die von der X-Partei geführten Bundesländer gegenüber den von der Y-Partei geführten Bundesländern eine knappe Stimmenmehrheit. Die Bundesregierung besteht aus einer Koalition der X- und der Z-Partei.

Im Bundesland A hat nach den Landtagswahlen eine große Koalition bestehend aus der X- und der Y-Partei die Regierung übernommen. Mit den Stimmen des Bundeslandes A würde die Bundesratsmehrheit der X-Partei verloren gehen. Deshalb enthält die Koalitionsvereinbarung der X- und Y-Partei im Bundesland A folgende Passage: „Die Vertreter der Koalitionsparteien in der Landesregierung werden durch generelle oder im Einzelfall auszusprechende Weisung an die Vertreter des Landes im Bundesrat dafür sorgen, dass diese durch ihr Abstimmungsverhalten nicht der Opposition auf Bundesebene zu einer Stimmenmehrheit im Bundesrat verhelfen.“

Die Y-Partei befürwortet das GGÄndG, die X-Partei lehnt es ab. Die Bundesratsmitglieder des Bundeslandes A werden von der Landesregierung angewiesen, gegen das GGÄndG zu votieren. Der allein anwesende Minister M, der der Y-Partei angehört, gibt alle Stimmen des Bundeslandes A ab und stimmt für das Gesetz. Das Abstimmungsverhalten des M führt dazu, dass der Bundesrat mit einer 2/3-Mehrheit seine Zustimmung zum GGÄndG erklärt. Ohne Gegenzeichnung wird es sodann vom Bundespräsidenten ausgefertigt und verkündet.

Das Bundesland B hält das GGÄndG unter anderem wegen der Vorgänge im Bundesrat für verfassungswidrig. Es bittet Sie, in einem Gutachten umfassend zu prüfen, ob eine abstrakte Normenkontrolle Aussicht auf Erfolg hätte und dabei zu allen angesprochenen Fragen Stellung zu nehmen.

Bearbeitungshinweis: Erörtern Sie im Rahmen der Begründetheit nur die formelle Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes.

Variante:

Das Bundesland A hat drei Stimmen im Bundesrat. Als A bei der Abstimmung im Bundesrat aufgerufen wird, stimmen die heillos zerstrittenen Minister X mit „Ja“ und Y mit „Nein“, nachdem – wie allgemein bekannt – im Vorfeld der Bundesratsabstimmung in A kein gemeinsamer Konsens über das Abstimmungsverhalten erzielt werden konnte. Bundesratspräsident B fragt daraufhin bei Ministerpräsident M – der zuvor bereits seine Ja-Stimme abgegeben hatte – nach, wie das Land A abstimme. M antwortet: „Als Ministerpräsident des Landes A stimme ich mit ‚Ja‘.“ Daraufhin stellt B, ungeachtet des Protestes von Y fest, dass das Land A mit „Ja“ gestimmt habe.

Wie ist dies zu beurteilen?

Repetitorium für Verfassungsrecht und Verfassungsprozessrecht

Gesetzgebungsverfahren

24.06.2003

Lösungshinweise

Bitte beachten Sie: Die nachstehenden Lösungshinweise fassen die wichtigsten Probleme – ohne Anspruch auf Vollständigkeit - zusammen. Sie beinhalten jedoch in keiner Weise ein klausurmäßiges Aufbauschema und geben nur Beispiele, wie in einer Examensklausur argumentiert werden könnte.

Der Fall behandelt so gut wie ausschließlich - und **insofern** in *examensuntypischer Weise* - insbesondere die formalen Fragen parlamentarischer Gesetzgebung und soll einen Gesamtüberblick über den Gang des Gesetzgebungsverfahrens vermitteln. Zum Verständnis der Normzusammenhänge wird eine Lektüre der relevanten Normen des GG, der GOBT, GOBR, GOBReg und der GOVermAussch empfohlen. Informativ ist auch die Darstellung des Gesetzgebungsverfahrens auf der Homepage des Deutschen Bundestages unter <http://www.bundestag.de/info/gesgeb/index.html>

I. Zulässigkeit der abstrakten Normenkontrolle

Das BVerfG entscheidet gemäß Art. 93 I Nr. 2 GG bei Meinungsverschiedenheiten oder Zweifeln über die förmliche und sachliche Vereinbarkeit von Bundesrecht oder Landesrecht mit dem Grundgesetz und über die Vereinbarkeit von Landesrecht mit sonstigem Bundesrecht. Es handelt sich um ein abstraktes Verfahren, das einen konkreten Streit im Einzelfall und eine Verletzung subjektiver Rechte nicht voraussetzt. Die näheren Bestimmungen enthalten die §§ 13 Nr. 6, 76-79 BVerfGG.

1. Antragsberechtigung

Eine abschließende Regelung der Antragsberechtigten enthalten Art. 93 I Nr. 2 GG, § 76 BVerfGG. Antragsberechtigt sind nur

- *die Bundesregierung,*
- *die einzelnen Landesregierungen und*
- *ein Drittel der Mitglieder des Bundestages.*

Das Bundesland B ist nicht selbst antragsberechtigt. Die Landesregierung des Bundeslandes B ist jedoch zur Antragstellung befugt.

2. Prüfungsgegenstand

Prüfungsgegenstand ist Bundes- oder Landesrecht. Erfasst werden alle Normen dieser Rechtsordnungen, also verfassungsrechtliche Bestimmungen ebenso wie einfache Gesetze, Satzungen und Rechtsverordnungen. Dem Normenkontrollverfahren sind grundsätzlich nur bereits verkündete Normen zugänglich. Der Normsetzungsvorgang muss abgeschlossen, das Inkrafttreten muss dagegen noch nicht erfolgt sein.

Hier geht es um eine Änderung der Verfassung durch das GGÄndG, so dass ein tauglicher Prüfungsgegenstand vorliegt.

3. Antragsgrund (§ 76 I BVerfGG)

Es müssen Meinungsverschiedenheiten oder Zweifel bestehen über die Vereinbarkeit von Bundesrecht oder Landesrecht mit dem GG bzw. die Vereinbarkeit von Landesrecht mit sonstigem Bundesrecht. Siehe dazu: § 76 I Nr. 1 BVerfGG (Normprüfungsverfahren) bzw. § 76 I Nr. 2 BVerfGG (Normbestätigungsverfahren).

Das Bundesland B hat Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit des GGÄndG, unter anderem wegen der Vorgänge im Bundesrat. Es geht also um ein Normprüfungsverfahren nach § 76 I Nr. 1 BVerfGG.

4. Klarstellungsinteresse

Das besondere Klarstellungsinteresse ist durch die Antragstellung indiziert und dürfte nur dann zu verneinen sein, wenn der Antrag offenkundig ausschließlich anderen Interessen als der Klarstellung dient, also etwa rein politischen Zielen.

Das Klarstellungsinteresse ist hier durch die Antragstellung indiziert.

5. Form

Nach § 23 I BVerfGG muss der Antrag schriftlich gestellt und begründet werden; die erforderlichen Beweismittel sind anzugeben.

Die Landesregierung des Bundeslandes B muss bei der Antragstellung die Form des § 23 I BVerfGG wahren.

6. Zwischenergebnis

Die abstrakte Normenkontrolle ist zulässig.

II. Begründetheit

Die abstrakte Normenkontrolle der Landesregierung des Bundeslandes B ist begründet, wenn das GGÄndG nicht mit dem GG oder sonstigem Bundesrecht vereinbar ist.

Exkurs: Verfassungsändernde Gesetze (Art. 79 GG) [Vertiefungshinweis: Maurer, Staatsrecht I, 3. Auflage 2003, § 22]

Nach Art. 79 I 1 GG kann das GG „durch ein Gesetz“, d. h. durch die gesetzgebenden Organe im Gesetzgebungsverfahren, geändert werden. Maßgebend sind die auch sonst für das Gesetzgebungsverfahren geltenden Vorschriften. Sie werden jedoch durch einige spezifische Regelungen ergänzt und modifiziert. Art. 79 GG stellt an verfassungsändernde Gesetze (formell und materiell) besondere Anforderungen.

formell:

- Gemäß Art. 79 I 1 GG ist es erforderlich, dass der Text der Verfassung selbst ausdrücklich geändert wird. („Das Grundgesetz kann nur durch ein Gesetz geändert werden, das den Wortlaut des Grundgesetzes ausdrücklich ändert oder ergänzt“.) Eine

Änderung des Grundgesetzes liegt vor, wenn bestimmte Vorschriften oder Sätze des Grundgesetzes ergänzt oder aufgehoben oder wenn neue Vorschriften oder Sätze in das GG eingefügt werden (vgl. Maurer, a.a.O., § 22, Rdnr. 6f. mit Abgrenzungsbeispielen). Für völkerrechtliche Verträge enthält Art. 79 I 2 GG eine Sonderregelung, die jedoch keine praktische Bedeutung erlangt hat.

- Nach Art. 79 II GG sind für eine Verfassungsänderung folgende qualifizierte Mehrheiten erforderlich: 2/3 der Mitglieder des Bundestages (Bemessungsgrundlage ist die gesetzliche Mitgliederzahl) und 2/3 der Stimmen des Bundesrates müssen sich für die Verfassungsänderung aussprechen. (Bei einfachen Gesetzen genügt im Bundestag dagegen die Mehrheit der anwesenden Bundestagsmitglieder, vgl. Art. 77 I 1 i.V.m. Art. 42 II 1 GG; im Bundesrat ist gemäß Art. 52 III 1 GG eine absolute Mehrheit erforderlich.)

materiell:

- Nach der Ewigkeitsgarantie des Art. 79 III GG dürfen bestimmte - dort näher bezeichnete - Grundprinzipien der Verfassung nicht geändert werden. Entscheidend bzgl. der Unabänderlichkeit ist insoweit jedoch nicht die konkrete Ausgestaltung, sondern der VerfassungsGRUNDSATZ. **Bsp.:** Der verfassungsändernde Gesetzgeber kann die konkrete bundesstaatliche Kompetenzordnung ändern, solange nicht die bundesstaatliche Ordnung selbst aufgehoben oder in ihrer Substanz ausgehöhlt wird. (Degenhart, Staatsrecht I, Staatsorganisationsrecht, 18. Auflage 2002, Rdnr. 692)
- Folge der Bestandsgarantie des Art. 79 III GG ist, dass auch verfassungsändernde Gesetze vom BVerfG überprüft werden können. Sie sind tauglicher Prüfungsgegenstand von Verfassungsbeschwerden, sowie abstrakter und konkreter Normenkontrolle.
- **Beachte:** Art. 79 III GG selbst muss einer Verfassungsänderung entzogen sein, soll die hierin liegende Beschränkung des verfassungsändernden Gesetzgebers nicht gegenstandslos werden (Degenhart, a.a.O., Rdnr. 694; Sachs- Lücke, Grundgesetz, 3. Auflage 2003, Art. 79, Rdnr. 22 m.w.N.; Ipsen, Staatsrecht I, Staatsorganisationsrecht, 14. Auflage 2002, Rdnr. 1027 m.w.N. zur Gegenansicht).

1. Formelle Verfassungsmäßigkeit.

a) Zuständigkeit, hier: Gesetzgebungskompetenzen

Die Gesetzgebungszuständigkeit liegt, wie sich aus der Grundsatznorm des Art. 70 I GG ergibt, grundsätzlich bei den Ländern. Danach haben die Länder die Zuständigkeit zur Gesetzgebung, soweit sie nicht ausdrücklich dem Bund durch das Grundgesetz verliehen wird (**Bsp.** für Landesgesetzgebungskompetenz: POG). Ausnahmen hiervon ergeben sich aus Art. 70ff. GG und für die Steuergesetzgebung aus Art. 104a ff. GG.

Innerhalb der Gesetzgebungszuständigkeiten des Bundes unterscheidet das Grundgesetz zwischen

- **ausschließlicher** Gesetzgebungskompetenz,
- **Rahmenkompetenz,**
- **konkurrierender** Gesetzgebungskompetenz und
- **Grundsatzgesetzgebungskompetenz.**

Daneben gibt es noch **ungeschriebene** Gesetzgebungskompetenzen des Bundes:

- Gesetzgebungskompetenz „kraft Natur der Sache“,
- „Annex-Kompetenzen“ und

- Kompetenzen „kraft Sachzusammenhang“.

Gesetzgebungskompetenzen des Bundes						
geschriebene				ungeschriebene		
ausschl. GK (Art. 71, 73, 105 I GG, etc.)	konk. GK (Art. 72, 74, 74a, 105 II GG, etc.)	Rahmen GK (Art. 75 GG)	GrundsatzGK (z. B. Art. 91a II 2, 109 III GG)	GK kraft Natur der Sache	GK kraft Sachzusammenhangs	Annexkompetenz

Ausschließliche Gesetzgebungskompetenz

- Geregelt in **Art. 71 GG** bzw. für den Bereich der Steuergesetzgebung in **Art. 105 I GG**.
- Die **Gegenstände** der ausschließlichen Gesetzgebung ergeben sich aus **Art. 73 GG**; dieser Katalog ist nicht erschöpfend, auch an anderer Stelle des GG werden Bundeskompetenzen normiert; **Bsp.:** Art. 4 III GG (Zivildienstgesetz).

Konkurrierende Gesetzgebungszuständigkeit

- Geregelt in **Art. 72 GG** bzw. für den Bereich der Steuergesetzgebung in **Art. 105 II GG**.
- Die **Gegenstände** der konkurrierenden Gesetzgebung ergeben sich aus **Art. 74, 74a GG**.
- Der Bund kann jedoch nicht ohne weiteres tätig werden. Nach **Art. 72 II GG** muss eine bundesgesetzliche Regelung zur Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder zur Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse erforderlich sein. Es ist von einem politischen Ermessensspielraum des Bundesgesetzgebers auszugehen. **Rechtseinheit** bedeutet Geltung gleichen Rechts (für die gleiche Regelungsmaterie) im gesamten Bundesgebiet. **Wirtschaftseinheit** meint die Geltung gleicher rechtlicher Bedingungen für wirtschaftliche Betätigung. Für die Entscheidung, ob im **gesamtstaatlichen Interesse** eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich ist, wird dem Bundesgesetzgeber weiterhin ein Beurteilungsspielraum bzw. politischer Ermessensspielraum zuzuerkennen sein. Es handelt sich um eine Frage politischer Gestaltung. (Degenhart, a.a.O., Rdnr. 143; Sachs - Degenhart, a.a.O., Art. 72, Rdnr. 15)
- Die Länder sind im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung nach Art. 72 I GG zuständig „solange und soweit der Bund von seiner Gesetzgebungszuständigkeit nicht durch Gesetz Gebrauch gemacht hat“. D. h.: Ist der Bundesgesetzgeber noch nicht tätig geworden, so bleibt es beim Gesetzgebungsrecht der Länder nach Art. 70 I GG. Ist der Bundesgesetzgeber tätig geworden, so sind die Länder nur dann generell von eigener Gesetzgebung ausgeschlossen, wenn der Bundesgesetzgeber eine abschließende Regelung treffen wollte, im Sinn einer „Kodifikation“ als „Kompetenzsperre“.
- Macht der Bundesgesetzgeber von seiner Zuständigkeit Gebrauch, nachdem bereits landesrechtliche Regelungen vorliegen, so kommen verschiedene Lösungen in Betracht: Es kann **Art. 31 GG** zur Anwendung kommen. Das Landesrecht wird, wenn es im Widerspruch zum Bundesrecht steht, „gebrochen“ und damit – endgültig - unwirksam. Wird die bundesrechtliche Regelung später aufgehoben, so lebt das Landesrecht nicht

wieder auf (so Degenhart, a.a.O. bis zur 17. Auflage 2001, Rdnr. 119). Nunmehr geht er davon aus, dass Art. 72 I GG dem Landesgesetz die Kompetenzgrundlage entziehe, ohne dass es auf einen Normenwiderspruch ankäme, so dass auch insoweit kein Fall des Art. 31 GG vorliege (Degenhart, a.a.O., 18. Auflage 2002, Rdnr. 158).

Rahmenkompetenz

- Regelungen zur Rahmenkompetenz und den Gegenständen der Rahmengesetzgebung finden sich in **Art. 75 GG**.
- Die vom Bund erlassenen Rahmenvorschriften sind von den Ländern durch eigene Regelungen auszufüllen. Dabei ist von den Ländern die gemäß Art. 75 **III GG** im Bundesgesetz bestimmte **Frist** zu beachten.
- Nach Art. 75 **II GG** sind in Einzelheiten gehende bzw. unmittelbar geltende Regelungen im Bundesgesetz nur ausnahmsweise zulässig.
- Entsprechend Art. 72 **II GG** muss auch im Bereich der Rahmenvorschriften eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich sein.
- **Bsp.:** HRG

Grundsatzgesetzgebungskompetenz

- Die Kompetenz zur Grundsatzgesetzgebung wird dem Bund für den Bereich der Gemeinschaftsaufgaben in **Art. 91a II 2 GG**, für das Haushaltsrecht in **Art. 109 III GG** und für die Ablösung von Staatsleistungen an Religionsgemeinschaften in **Art. 140 GG i.V.m. Art. 138 I 2 WRV** zuerkannt.
- Die Grundsatzgesetzgebungskompetenz kommt der Rahmengesetzgebung nahe. Doch hat sie im Prinzip nur Organe des Bundes und der Länder zu Adressaten; für den Bereich der Bundesorgane ist die Ausfüllung Sache des Bundes (Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Auflage 1995, Rdnr. 242). Ähnlichkeiten zur Rahmenkompetenz bestehen insbesondere deshalb, weil keine erschöpfenden Regelungen getroffen werden können, sondern vielmehr Prinzipien, allgemeine Leitlinien für die Gesetzgebung der Länder, vorgegeben werden sollen (vgl. Sachs - Siekmann, a.a.O., Art. 109, Rdnr. 36).

Ungeschriebene Gesetzgebungskompetenzen des Bundes

Es wird im einzelnen unterschieden zwischen Bundeskompetenzen:

- „**Kraft Natur der Sache**“: Eine Gesetzgebungskompetenz kraft Natur der Sache kann in Betracht kommen, wenn eine Materie bereits von den begrifflichen Voraussetzungen („begriffsnotwendig“) her nur durch Bundesgesetz geregelt werden kann. **Bsp.:** Der Bund wäre „kraft Natur der Sache“ zuständig zum Erlass gesetzlicher Regelungen betreffend die Festlegung des Sitzes der Verfassungsorgane des Bundes.
- „**Annex-Kompetenzen**“: Die Kompetenz verbleibt (im Gegensatz zur Kompetenz „kraft Sachzusammenhang“) innerhalb des durch den ausdrücklichen Kompetenztitel bezeichneten Sachbereichs und erweitert diesen durch Einbeziehung von Stadien der Vorbereitung und Durchführung. **Bsp.:** Straßenverkehr (Art. 74 I Nr. 22 GG) – als Annex-Kompetenz: Regelungen über den Straßenverkehr behindernde Werbeanlagen (BVerfG NJW 1976, 559); Bundeswehr (Art. 73 Nr. 1 GG) - als Annex-Kompetenz: Bundeswehrhochschulen.
- Kompetenzen „**kraft Sachzusammenhang**“: Eine Bundeszuständigkeit ist zu bejahen, wenn eine dem Bund ausdrücklich zugewiesene Materie verständigerweise nicht geregelt werden kann, ohne dass zugleich eine nicht ausdrücklich ihm zugewiesene Materie mitgeregelt wird. Es wird (im Gegensatz zur Annex-Kompetenz) in einen materiell andersgearteten Sachbereich übergreifen. **Bsp.:** Die Altersversorgung der Bezirksschornsteinfegermeister sieht BVerfGE 1, 264 (272) im gebotenen

Sachzusammenhang mit dem Recht des Handwerks (vgl. Art. 74 I Nr. 11 GG); die Regelung der Sendezeiten für politische Parteien sieht BVerfGE 12, 205 (240f.) im Zusammenhang mit dem Parteiwesen, Art. 21 III GG.

zum Fall:

Zuständigkeit des Bundes (Art. 79 GG)

b) Verfahren, hier: Gesetzgebungsverfahren

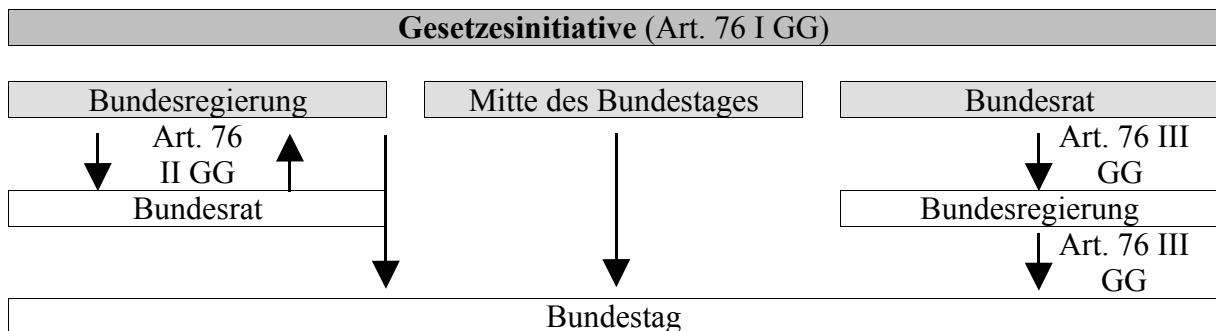
Änderung des Textes der Verfassung

Art. 79 I 1 GG fordert in dem hier vorliegenden Fall einer Verfassungsänderung, dass der Text der Verfassung selbst ausdrücklich geändert wird. („Das Grundgesetz kann nur durch ein Gesetz geändert werden, das den Wortlaut des Grundgesetzes ausdrücklich ändert oder ergänzt“). Dem wird hier Genüge getan, indem ein neuer Artikel in das Grundgesetz eingefügt wird.

Der Ablauf des Gesetzgebungsverfahrens ist in Art. 76 – 78 GG geregelt. Dabei ist zwischen folgenden Stadien zu differenzieren:

- Gesetzesinitiative (und ihre Behandlung) (Art. 76 GG),
- Beschlussfassung durch Bundestag und Bundesrat (Art. 77 GG), sowie
- Ausfertigung und Verkündung des zustande gekommenen Gesetzes (Art 82 GG).

Die Gesetzesinitiative und ihre Behandlung



Initiativrecht

Das Recht zur Gesetzesinitiative ist in Art. 76 GG geregelt. Es steht nach Abs. 1

- der **Bundesregierung**,
- dem **Bundestag** und
- dem **Bundesrat** zu.

Gesetzesvorlagen der Bundesregierung werden durch diese als Kollegialorgan beschlossen. Dies folgt aus Art. 76 I GG, der von „Bundesregierung“ spricht (vgl. auch § 15 I Nr. a) GOBReg).

Gesetzesvorlagen „aus der Mitte des Bundestages“ sind von einer zumindest der Stärke einer Fraktion entsprechenden Anzahl von Abgeordneten einzubringen (vgl. § 76 I GOBT: „Vorlagen von Mitgliedern des Bundestages (§ 75) müssen von einer Fraktion oder von 5 v.H. der Mitglieder des Bundestages unterzeichnet sein.“). Diese Beschränkung des Gesetzesinitiativrechts wird teilweise für verfassungsrechtlich bedenklich oder sogar verfassungswidrig gehalten (vgl. die Nachweise bei Sachs - Lücke, a.a.O., Art. 76, Rdnr. 10).

zum Fall:

Es geht um eine Gesetzesvorlage „aus der **Mitte des Bundestages**“. Sie ist von einer zumindest der Stärke einer Fraktion entsprechenden Anzahl von Abgeordneten einzubringen (vgl. § 76 I GOBT).

Die Gesetzesvorlage wurde hier von 21 Abgeordneten verschiedener Fraktionen eingebracht. Der Bundestag hat derzeit 603 Mitglieder (596 + 5 Überhangmandate). 5 v.H. = 31 Abgeordnete. Die Gesetzesvorlage wurde also von einer geringeren Anzahl von Abgeordneten unterzeichnet, als in der GOBT vorgesehen. Fraglich ist, zu welchen Konsequenzen dies führt.

Nach § 76, 2. HS GOBT kann von der 5 v.H.-Regel abgewichen werden, wenn die Geschäftsordnung etwas anderes vorschreibt oder zulässt. Eine derartige Ausnahmvorschrift ist **§ 126 GOBT**: „Abweichungen von den Vorschriften dieser Geschäftsordnung können im einzelnen Fall mit Zweidrittelmehrheit der anwesenden Mitglieder des Bundestages beschlossen werden, wenn die Bestimmungen des Grundgesetzes dem nicht entgegenstehen.“

Zu Beginn der ersten Lesung des Gesetzes haben die anwesenden Bundestagsmitglieder einstimmig die Befassung des Bundestages mit der Gesetzesvorlage beschlossen. Die Vorschriften des GG stehen einem derartigen Beschluss nicht entgegen. Dort ist nur davon die Rede, dass Gesetzesvorlagen „aus der Mitte des Bundestages“ eingebracht werden. Nähere Bestimmungen zum Begriff „Mitte des Bundestages“ enthält das GG nicht. Die Unterzeichnung der Gesetzesvorlage lediglich durch 21 Abgeordnete bleibt also folgenlos.

Nach **Degenhart** (a.a.O., Rdnr. 670) hat, „wenn die Gesetzesvorlage ‚aus der Mitte des Bundestages‘ von einer geringeren Anzahl von Abgeordneten unterzeichnet wurde, als in der GOBT vorgesehen, dieser Mangel im Verfahren nicht die Nichtigkeit des Gesetzes zur Folge. Verstöße gegen die Geschäftsordnung führen als solche nicht zur Nichtigkeit des Gesetzes, wie bereits der Wortlaut des Art. 82 I 1 GG belegt: „Die nach den Vorschriften **dieses** Grundgesetzes zustande gekommenen Gesetze“. Im übrigen macht sich der Bundestag mit der Beschlussfassung über die Gesetzesvorlage diese jedenfalls zu eigen.“

Auch die **Begründungspflicht** des § 76 II GOBT wurde hier beachtet, da die Gesetzesvorlage mit einer Begründung versehen war.

weitere Behandlung der Gesetzesinitiative / Beschlussfassung durch Bundestag und Bundesrat

Im Folgenden wird das Gesetzgebungsverfahren in groben Zügen dargestellt. Zum Selbststudium wird die Lektüre des Gesetzestextes, sowie die Darstellung bei Degenhart, a.a.O., Rdnr. 669ff. empfohlen.

Auszugehen ist von folgenden Vorschriften:

- *Gesetzesvorlagen der **Bundesregierung**: Art. 76 II GG*
- *Gesetzesvorlagen des **Bundesrates**: Art. 76 III GG*
- *Gesetzesvorlagen aus der **Mitte des Bundestages**: Art. 76 I GG*

Gesetzesvorlagen der Bundesregierung (Art. 76 II GG)

- Sie werden zunächst gemäß Art. 76 II 1 GG dem Bundesrat zur Stellungnahme zugeleitet. **PROBLEM:** Führt ein Verstoß zur Nichtigkeit oder ist er unbeachtlich? (**Für** die Nichtigkeitsfolge spricht der Wortlaut des Art. 76 II GG („sind ... zuzuleiten“). Zudem soll die frühzeitige Vorlage beim Bundesrat dem Bundestag die Möglichkeit geben, in einem frühzeitigen Verfahrensstadium den Standpunkt des Bundesrates zu berücksichtigen und so dessen Sachverstand in das Verfahren einzubringen. **Andererseits** ist die Stellungnahme des Bundesrates rechtlich nicht bindend und auch nicht zwingend vorgeschrieben. Vgl. zu dieser Frage ausführlich Degenhart, a.a.O., Rdnr. 674 a. E. m.w.N.)
- Der Bundesrat kann, muss jedoch nicht, innerhalb von sechs Wochen zu Vorlagen der Bundesregierung Stellung nehmen (Art. 76 II 2 GG). (**Fristverlängerung:** Bei Vorliegen eines wichtigen Grundes ist nach Art. 76 II 3 GG eine Verlängerung der Frist auf neun Wochen möglich. Dies kommt vor allem bei umfangreichen, besonders schwierigen oder umstrittenen Vorlagen in Betracht. In den Fällen des Art. 76 II 5 GG beträgt die Frist stets neun Wochen.)
- Hat die Bundesregierung die Vorlage als besonders **eilbedürftig** bezeichnet (dies ist nur in Ausnahmefällen möglich), so bleiben die Fristen des Art. 76 II 2 und 3 GG unverändert. Allerdings kann die Bundesregierung bereits nach drei bzw. sechs Wochen die Vorlage dem Bundestag zuleiten, auch wenn der Bundesrat sich noch nicht geäußert hat (Art. 76 II 4 GG). Sobald die Stellungnahme des Bundesrates eingeht, ist sie unverzüglich durch die Bundesregierung nachzureichen.
- Dieser erste Durchgang beim Bundesrat wird **vermieden**, wenn ein Gesetzentwurf der Bundesregierung von einer Bundestagsfraktion (zu denken ist vor allem an die Regierungsfraktion) als Gesetzesvorlage „aus der Mitte des Bundestages“ eingebracht wird. Dies stellt keine unzulässige Umgehung des Art. 76 II GG dar, da das Initiativrecht des Bundestages unbegrenzt ist und sich der Bundestag daher bereits im Stadium der Gesetzesinitiative die Gesetzentwürfe der Bundesregierung zu eigen machen kann. Die Rechte des Bundesrates werden im übrigen im zweiten Durchgang gewahrt. Seine Mitwirkung am Gesetzgebungsverfahren wird nicht beschränkt, sondern nur auf einen späteren Zeitpunkt verschoben.
- **Besonderheit:** Das **Haushaltsgesetz** zur Feststellung des Haushaltsplanes wird **gleichzeitig** mit der Zuleitung an den Bundesrat beim Bundestag eingebracht - hier auch Abweichungen von der normalen Frist zur Stellungnahme (vgl. Art. 110 III GG).

Gesetzesvorlagen des Bundesrates (Art. 76 III GG)

- Nach Satz 1 sind sie dem Bundestag durch die Bundesregierung innerhalb von sechs Wochen zuzuleiten. Nach Satz 3 kann die Bundesregierung eine **Verlängerung der Frist** auf 9 Wochen beantragen.
- Hat der Bundesrat die Vorlage als besonders **eilbedürftig** bezeichnet, so beträgt die Frist für die Bundesregierung drei bzw. (bei Fristverlängerung aus wichtigem Grund) sechs Wochen (Art. 76 III 4 GG).
- In den Fällen des Art. 76 III 5 GG beträgt die Frist neun Wochen.
- Nach Art. 76 III 6 GG ist der Bundestag verpflichtet, die Gesetzesvorlage in angemessener Frist zu beraten und hierüber Beschluss zu fassen.

Gesetzesvorlagen aus der Mitte des Bundestages (Art. 76 I GG)

- Sie werden zunächst im Bundestag verhandelt.
- Nach Annahme im normalen Gesetzgebungsverfahren werden sie dem Bundesrat zugeleitet (Art. 77 I 2 GG). Eine Einbeziehung der Bundesregierung ist nicht vorgesehen (Ausnahme: Art. 113 GG – Ausgabeerhöhende und einnahmемindernde Gesetze).

Hier handelt es sich ursprünglich um einen Gesetzentwurf der Bundesregierung. Sie lässt ihn jedoch von 21 Abgeordneten der Regierungsfraktion einbringen, um so den mehrere Wochen dauernden ersten Durchgang beim Bundesrat (vgl. Art. 76 II GG) zu vermeiden. Damit stellt sich die Frage, ob Art. 76 II GG auf diese Weise unzulässig umgangen wird.

Durch eine solche Vorgehensweise werden strenggenommen die verfassungsrechtlichen Kompetenzen des Bundesrates verkürzt, denn obwohl es sich um eine Regierungsvorlage handelt, wird sie wie eine Parlamentsvorlage behandelt. Ein solches Vorgehen stellt gleichwohl keine unzulässige Umgehung des Art. 76 II GG dar, weil das Initiativrecht des Bundestages unbegrenzt ist und sich der Bundestag daher bereits im Stadium der Gesetzesinitiative die Gesetzentwürfe der Bundesregierung zu eigen machen kann. Die Rechte des Bundesrates werden im übrigen im zweiten Durchgang gewahrt. Seine Mitwirkung am Gesetzgebungsverfahren wird nicht beschränkt, sondern nur auf einen späteren Zeitpunkt verschoben. Auch wird Art. 76 GG von einer formalen Sicht bestimmt: Wenn eine Vorlage von einer Fraktion oder der notwendigen Zahl von Bundestagsabgeordneten (§ 76 GeschOBT) eingebracht wird, so handelt es sich um eine Vorlage „aus der Mitte des Bundestages“, ohne dass nach dem wirklichen Urheber geforscht werden muss. Dieses Vorgehen entspricht der gängigen Staatspraxis. Schließlich liegt auch kein Verstoß gegen das Gebot der Organtreue vor. (Ipsen I, a.a.O., Rdnr. 222; Degenhart, a.a.O., Rdnr. 675) *Im Folgenden wird dieser Auffassung gefolgt, jedoch ist es – mit entsprechender Begründung- ebenso gut möglich, sich der nachfolgend dargestellten differenzierenden Auffassung von Maurer anzuschließen.*

Differenzierend Maurer, a.a.O., § 17, Rdnr. 63, der die Verfassungsmäßigkeit eines solchen Vorgehens verneint, wenn es einzig zu dem Zweck geschieht, den Bundesrat im ersten Durchgang auszuschalten, die Verfassungsmäßigkeit jedoch bejaht, wenn sich für ein solches Vorgehen vertretbare Gründe finden lassen.

Beschlussfassung in Bundestag und Bundesrat

Beschlussfassung im Bundestag

Im Bundestag wird die Gesetzesvorlage in drei Lesungen behandelt (vgl. §§ 78ff. GOBT, die von „Beratungen“ sprechen).

- 1. Beratung:** *Abgabe allgemeiner Erklärungen der Fraktionen und Verweisung der Gesetzesvorlage an die Ausschüsse (§§ 79, 80 GOBT).*
- 2. Beratung:** *Einzelberatung über die Bestimmungen des Gesetzes mit jeweils anschließender Abstimmung; jeder Abgeordnete kann Änderungsanträge stellen (§§ 81 – 83 GOBT).*
- 3. Beratung:** *(vgl. §§ 84, 85 GOBT): Änderungsanträge sind nur begrenzt zulässig; sie kann mit der zweiten Beratung zusammengezogen werden und endet mit der Schlussabstimmung (§ 86 GOBT). Das Gesetz ist vom Bundestag beschlossen, wenn es in der dritten Lesung die Mehrheit der abgegebenen Stimmen (Art. 42 II 1 GG) erhalten hat, sofern nicht eine qualifizierte Mehrheit erforderlich ist.*

zum Fall:

Fraglich ist, ob der Bundestag bei der Schlussabstimmung beschlussfähig war.

Die Anwesenheit einer bestimmten Zahl von Abgeordneten ist bei der Schlussabstimmung grundsätzlich nicht erforderlich. Die Beschlussfähigkeit ist in § 45 GOBT geregelt: Der Bundestag ist beschlussfähig, wenn mehr als die Hälfte seiner Mitglieder im Sitzungssaal anwesend ist, d. h. bei zur Zeit 603 Mitgliedern müssen zur Erreichung der Beschlussfähigkeit 302 Abgeordnete anwesend sein. Im vorliegenden Fall waren lediglich 120 Abgeordnete anwesend. Solange allerdings die Beschlussfähigkeit, auch bei offensichtlicher Beschlussunfähigkeit (wie im Ausgangsfall), nicht von einer Fraktion oder von 5 v.H. der Bundestagsmitglieder bezweifelt und die Beschlussunfähigkeit durch Zählung der Stimmen in Verbindung mit der Abstimmung festgestellt wird, **gilt** der Bundestag als beschlussfähig (vgl. auch § 45 II GOBT), selbst wenn offenkundig weniger als die Hälfte der Mitglieder anwesend ist. Die Regelung der GOBT läuft also darauf hinaus, die Beschlussfähigkeit zu fingieren, solange sie nicht bezweifelt wird. Das BVerfG hat diese Fiktion der Geschäftsordnungsautonomie des Bundestages zugerechnet und für verfassungsgemäß gehalten. (Ipsen I, a.a.O., Rdnr. 234; vgl. dazu auch BVerfGE 44, 308 (314ff., 320))

Allerdings ist hier die Sonderheit zu achten, dass es sich bei dem GGÄndG um ein verfassungsänderndes Gesetz handelt.

Art. 79 II GG fordert insoweit eine Zustimmung von 2/3 der Mitglieder des Bundestages erforderlich. Nachdem hier lediglich 120 Abgeordnete anwesend waren, stellt sich die Frage, ob diese 2/3-Mehrheit des Art. 79 II GG die Mehrheit der gesetzlichen Mitgliederzahl oder die Mehrheit der Anwesenden meint.

Die in Art. 79 II GG geforderten erhöhten Mehrheiten sollen zum einen die Verfassungsänderung auf eine breite Basis stellen, insbesondere die Opposition in die Verfassungsänderung einbeziehen, und zum anderen die Bestandsfestigkeit der Verfassung gegen den Zugriff einfacher Mehrheiten sichern. Erforderlich ist deshalb eine Berechnung der 2/3-Mehrheit nach der gesetzlichen Mitgliederzahl und nicht etwa nach der Zahl der bei der Abstimmung anwesenden Bundestagsabgeordneten. (Vgl. Maurer, a.a.O., § 22, Rdnr. 15)

Notwendig ist damit im vorliegenden Fall (bei 603 Abgeordneten) eine Zustimmung von 402 Abgeordneten. Nachdem lediglich 120 Abgeordnete anwesend waren, wird diese für eine Verfassungsänderung notwendige Mehrheit nicht erreicht.

Beteiligung des Bundesrates

Der Bundestagspräsident hat den Gesetzesbeschluss nach Art. 77 I 2 GG unverzüglich an den Bundesrat weiterzuleiten (vgl. dazu auch § 122 GOBT).

zum Fall:

Fraglich ist, ob die Weiterleitung des Gesetzesbeschlusses nach der Sommerpause noch **unverzüglich** im Sinne des Art. 77 I 2 GG erfolgte.

„Unverzüglich“ ist als ohne schuldhaftes Zögern im Sinne des § 121 I 1 BGB auszulegen (Sachs - Lücke, a.a.O., Art. 77, Rdnr. 6). Da der Bundestagspräsident den Beschluss erst im September an den Bundesrat weiterleitete, verzögerte er dessen Zuleitung um drei Monate. Bedingt durch das positive Wissen um die Existenz des Bundestagsbeschlusses ist das „Zögern“ als schuldhaft zu beurteilen. Insbesondere entbindet die nicht verfassungsrechtlich verankerte Sommerpause des Bundestages den Bundestagspräsidenten nicht von seinen verfassungsrechtlichen Dienstpflichten. Im Verhinderungsfall ist nach § 7 VI GOBT der Stellvertreter mit der Weiterleitung zu beauftragen (Odendahl JA 1994, 230 (232)). Folglich liegt ein Verstoß gegen Art. 77 I 2 GG vor.

Fraglich ist, ob dieser Verstoß Auswirkungen auf das ordnungsgemäße Zustandekommen des Gesetzes hat. Dann müsste es sich bei Art. 77 I 2 GG um eine wesentliche

Verfahrensvorschrift und nicht lediglich um eine formale Ordnungsvorschrift handeln. Ein Verstoß gegen eine bloße Ordnungsvorschrift führt nur zur Ordnungswidrigkeit, auf die Verfassungsmäßigkeit und Rechtswirksamkeit des Gesetzes hat er jedoch keinen Einfluss. Die Regelung des Art. 77 I 2 GG dient der Beschleunigung des Gesetzgebungsverfahrens und nicht der Absicherung verfassungsrechtlicher Verfahrensrechte des Bundesrates. Sie ist daher als bloße **Ordnungsvorschrift** zu qualifizieren (Odendahl JA 1994, 230 (232f.)). Die verspätete Weiterleitung des Gesetzesbeschlusses an den Bundesrat steht daher dem verfassungsgemäßen Zustandekommen des Änderungsgesetzes nicht entgegen.

(noch zur Beteiligung des Bundesrates)

Das GG geht vom Einspruchsgesetz als Regelfall aus und behandelt als Zustimmungsgesetze nur solche Gesetze, die ausdrücklich gekennzeichnet sind. **Bsp.:** Die in Art. 84 I GG genannten Bundesgesetze.

Einspruchsgesetze (vgl. Art. 77 III, IV)

- Will der Bundesrat Einspruch gegen ein Gesetz einlegen, so ist zunächst der **Vermittlungsausschuss** anzurufen (Art. 77 II 1, III 1 GG). Der Vermittlungsausschuss besteht aus Mitgliedern des Bundestages und des Bundesrates; er soll einen einvernehmlichen Ausgleich unterschiedlicher Standpunkte von Bundestag und Bundesrat ermöglichen und kann eigene Änderungsvorschläge entwickeln.
- Die **Anrufung** des Vermittlungsausschusses muss innerhalb von drei Wochen nach Eingang des Gesetzesbeschlusses beim Bundesrat erfolgen. Wird innerhalb der Frist der Vermittlungsausschuss **nicht** angerufen, so ist das Gesetz zustandegekommen (Art. 78, 2. Alt. GG).

Auf eine Darstellung des Verfahrens nach Anrufung des **Vermittlungsausschusses** wird hier verzichtet. Die wesentlichen Gesichtspunkte ergeben sich bei der Lektüre des Gesetzestextes. Zum Selbststudium wird auf die Darstellung bei Degenhart, a.a.O., Rdnr. 678ff. verwiesen.

Hinweise zum Vermittlungsausschuss:

- Der **Bundesrat** kann ihn bei **allen** Gesetzen einberufen (Art. 77 II 1 GG).
- **Bundestag** und **Bundesregierung** können den Vermittlungsausschuss nur bei Zustimmungsgesetzen anrufen (Art. 77 II 4 GG).
- Verfahren und Zusammensetzung des Vermittlungsausschusses ergeben sich aus der **GOVermAussch** (Nr. 36 im Sartorius I).

Zustimmungsgesetze

- Dies sind nur die im Gesetz ausdrücklich so bezeichneten Gesetze. Alle anderen Gesetze (d. h. Gesetze bei denen nach dem Wortlaut des GG keine Zustimmung des Bundesrates erforderlich ist) sind Einspruchsgesetze.
- Bei Zustimmungsgesetzen ist die Anrufung des Vermittlungsausschusses nicht vorgeschrieben. Der Bundesrat kann jedoch den Vermittlungsausschuss anrufen (vgl. Art 77 II 1 und 4 GG).
- Der Bundesrat muss darüber Beschluss fassen, ob er dem Gesetz zustimmt. Nur wenn er mit der Mehrheit seiner Stimmen (Art. 52 III 1 GG) dem Gesetz zustimmt, kommt dieses

zustande (Art. 78, 1. Alt. GG); zu verfassungsändernden Gesetzen vgl. Art 79 II GG. Bei Verweigerung der Zustimmung ist das Gesetz gescheitert.

- Verweigert der Bundesrat die Zustimmung, so können Bundestag und Bundesregierung nach Art. 77 II 4 GG ihrerseits die Einberufung des Vermittlungsausschusses verlangen.
- Im Fall von **Änderungsvorschlägen** des Vermittlungsausschusses gilt Art. 77 II 5 GG: Es ist eine erneute Beschlussfassung durch den Bundestag erforderlich. Anschließend findet eine erneute Beschlussfassung des Bundesrates statt. Stimmt er nun dem Gesetz zu, ist dieses zustandegekommen.
- Lösen nur einzelne Teile eines neuen Gesetzes die Zustimmungsbedürftigkeit aus, so ist das Gesetz als ganzes zustimmungspflichtig (so die h.L. und das BVerfG, anders: Maurer, a.a.O., § 17, Rdnr. 74 m.w.N., der die Zustimmungspflicht auf die zustimmungsbedürftigen Vorschriften des Gesetzes beschränken will.)

Problem: Ein nur teilweise zustimmungspflichtiges Gesetz wird **später geändert**. Es sind **zwei Fallgestaltungen möglich:**

- Die Änderung betrifft die Teile des Gesetzes, die ursprünglich die Zustimmungsbedürftigkeit ausgelöst haben. Dann ist zwangsläufig auch das Änderungsgesetz zustimmungspflichtig.
- Von der Änderung sind nur solche Teile des Gesetzes betroffen, die – für sich gesehen – keine Zustimmungspflicht auslösen. Es stellt sich hier die Frage, ob eine solche Änderung zustimmungsbedürftig ist. **Dafür** spricht, dass der Bundesrat mit seiner Zustimmung die Verantwortung für das Gesetz **als Ganzes** übernommen hat, dass er seine Ermessensentscheidung über die Zustimmung im Hinblick auf den gesamten Inhalt des Gesetzes getroffen hat, dass insbesondere im Fall des Art. 84 I GG verfahrens- und materiellrechtliche Bestimmungen in ihrem Zusammenhang zu sehen sind. **Dagegen** spricht jedoch der Gesichtspunkt der **gesetzgebungstechnischen Einheit**: Für jedes Gesetz sind danach die verfahrensmäßigen Voraussetzungen gesondert zu prüfen; es kommt nur darauf an, ob das jeweils in Frage stehende Gesetz **seinem Inhalt nach** die Zustimmungsbedürftigkeit auslöst. Ist dies nicht der Fall, so löst die Tatsache, dass durch das Gesetz ein ursprünglich – wiederum als gesetzgebungstechnische Einheit seinem ganzen Inhalt nach - zustimmungsbedürftiges Gesetz geändert wird, für sich allein noch nicht die Zustimmungsbedürftigkeit des ändernden Gesetzes aus (so die **h. M.** (BVerfGE 37, 363 (382f.)).

Wichtige Fälle der Zustimmungsbedürftigkeit von Gesetzen:

Art. 79 II GG (verfassungsändernde Gesetze), Art. 23 I 2 und VII, 29 VII, 74 I Nr. 25 i.V.m. II, 74a, 80 II, 81 II 1, 84 I, II und V 1, 85 I, 87 III 2, 87b I 3 und 4 und II 1 und 2, 87c, 87d II, 91a II und III, 96 V, 104a, 105 III, 106 III-VI, 107 I, 108 II und IV, 109 III und IV, 115a ff., 120a I 1, 134 IV, 135 V GG.

zum Fall:

Beim GGÄndG handelt es sich nach Art. 79 II GG um ein Zustimmungsgesetz, dem der Bundesrat – laut Sachverhalt – mit der ebenfalls von Art. 79 II GG geforderten 2/3-Mehrheit zugestimmt hat.

Fraglich ist weiterhin, wie die Stimmabgabe des M im Bundesrat zu beurteilen ist.

Der Bundesrat

- *Der Bundesrat besteht nach Art. 51 I GG aus Mitgliedern der Landesregierungen.*
- *Die Bundesratsmitglieder werden von der Landesregierung bestellt und abberufen.*
- *Nach Art. 51 I 2 GG kann ein Bundesratsmitglied jederzeit von einem anderen Mitglied der Landesregierung vertreten werden. Der Grund liegt darin, dass die Bundesratsmitglieder ein **imperatives Mandat** haben, d. h. sie sind an die Weisungen ihrer Landesregierung gebunden und handeln als „instruierte Vertreter der Landesregierung, nicht kraft eigenen Mandats“ (Degenhart, a.a.O., Rdnr. 509). Vgl. hierzu Art. 51 II GG: „Jedes Land hat ... Stimmen.“; Art. 51 III 2 GG: „Die Stimmen eines Landes können nur einheitlich ... abgegeben werden.“ Weisungen der Landesparlamente oder der Landesvölker sind dagegen unzulässig (Jarass / Pieroth - Pieroth, Grundgesetz, 6. Auflage 2002, Art. 51, Rdnr. 6 m.w.N.).*
- *Die Anzahl der Stimmen und damit die Anzahl der Bundesratsmitglieder eines Landes bestimmt sich nach seiner Größe (vgl. Art. 51 II, III GG). Die dem Land zustehende Höchstzahl von Bundesratsmitgliedern muss jedoch nicht ausgeschöpft werden. Es genügt, wenn mindestens ein Mitglied bestellt wird (Sachs - Robbers, a.a.O., Art. 51, Rdnr. 5)*
- *Die Stimmen eines Bundeslandes können nur einheitlich abgegeben werden (vgl. Art. 51 III 2 GG).*

M war bei der Abstimmung im Bundesrat **allein anwesend** und gab alle Stimmen des Bundeslandes A ab. Bei der Abstimmung hielt er sich überdies nicht an die von der Landesregierung erteilte Weisung.

Für die gültige Abgabe aller einem Land zustehenden Stimmen genügt es, wenn ein Bundesratsmitglied des Bundeslandes anwesend ist und die Stimmen gemeinsam abgibt. Dies folgt aus der Tatsache, dass die Bundesratsmitglieder über ein imperatives Mandat verfügen, sowie aus der Tatsache, dass die Stimmen dem Land und nicht dem einzelnen Mitglied zustehen.

Die Stimmabgabe darf durch **Koalitionsvereinbarung** in den Ländern festgelegt werden. Dies ist jedoch nicht bereits wegen der rechtlichen Unverbindlichkeit der Koalitionsvereinbarung der Fall, sondern weil sie darüber hinaus politische Bestandsvoraussetzung der Landesregierung ist (Sachs - Robbers, a.a.O., Art. 51, Rdnr. 11). Bei einem Verstoß gegen die Koalitionsvereinbarung ist die Stimmabgabe trotzdem gültig (Jarass / Pieroth - Pieroth, 6. Auflage 2002, Art. 51, Rdnr. 6).

Das gleiche gilt auch für eine **weisungswidrige Stimmabgabe**. Gewöhnlich wird, wie im vorliegenden Fall, durch Beschluss der Landesregierung das Stimmverhalten im Bundesrat festgelegt. Derartige Weisungen binden die jeweiligen Mitglieder des Bundesrates jedoch nur im „Innenverhältnis“, also der Landesregierung gegenüber. Im „Außenverhältnis“ – gegenüber dem Bundesrat – sind sie unbeachtlich. Mitglieder des Bundesrates sind insofern nicht gehindert, entgegen den getroffenen Weisungen abzustimmen (Ipsen I, a.a.O., Rdnr. 339).

Die Stimmabgabe des M führt also nicht zur Verfassungswidrigkeit des Gesetzes.

Exkurs: Rechtsnatur der Koalitionsvereinbarung

- *heute ganz herrschende Meinung: rechtlich nicht bindende Absprachen mit bloß politischer Bedeutung (Schenke Jura 1982, 57 (58); Schultze-Fielitz Jura 1992, 332 (334); Hesse, a.a.O., Rdnr. 178; Maurer, a.a.O., § 14, Rdnr. 32)*

Früher ebenfalls vertretene Ansichten:

- **e.A.:** rechtlich bindende verfassungsrechtliche Verträge (Friauf AöR 88 (1963), 267 (307ff.); Sasse JZ 1961, 719 (726))
- **a.A.:** verwaltungsrechtliche Verträge (BGHZ 29, 187)

c) Form

*Ist das Gesetz zustandegekommen (Art. 78 GG fasst die diesbzgl. Möglichkeiten zusammen), so folgt die Ausfertigung und Verkündung durch den Bundespräsidenten (Art. 82 I 1 GG). Dabei wird zunächst die Bundesregierung tätig: Ihr wird der Gesetzentwurf zur Gegenzeichnung zugeleitet. Zur Frage, wer den Gesetzentwurf gegenzeichnen muss, finden sich in Art. 58, 1 GG und § 29 I GOBReg unterschiedliche Regelungen. Während Art. 58, 1 GG die Gegenzeichnung durch den Bundeskanzler **oder** den zuständigen Bundesminister verlangt, sieht § 29 I 1 GOBReg die Gegenzeichnung durch den Bundeskanzler **und** die zuständigen Bundesminister vor.*

Es stellt sich daher die Frage, ob Art. 58, 1 GG oder § 29 I GOBReg maßgeblich ist. Die GOBReg ist als niederrangige Vorschrift nicht in der Lage, die verfassungsrechtliche Regelung des Art. 58, 1 GG zu derogieren. Aus diesem Grund wird Art. 58, 1 GG durch die in § 29 I 1 GOBReg bei Gesetzen vorgeschriebene Gegenzeichnung durch Bundeskanzler und zuständigen Bundesminister nicht berührt. (Bonner Kommentar – Schenke, Art. 58, Rdnr. 69f.).

*Beachte: Bei Gegenzeichnung nur durch den Bundeskanzler ist überdies umstritten, ob der Bundeskanzler aufgrund des Art. 58, 1 GG in allen Fällen oder nur dann **allein** gegenzeichnen darf, wenn die betreffende Angelegenheit seinem Kompetenzbereich, insbesondere seiner Richtlinienkompetenz (Art. 65, 1 GG) unterfällt.*

*Nach **einer Ansicht** (Hendler, Staatsorganisationsrecht, 1999, Rdnr. 242 m.w.N.) darf der Bundeskanzler auch bei der Gegenzeichnung nicht in die Ressortkompetenz der Bundesminister (Art. 65, 2 GG) eingreifen. Eine Gegenzeichnung, die allein vom Bundeskanzler vorgenommen worden ist, erweist sich also nur dann als wirksam, wenn es sich um einen Fall seiner Richtlinienkompetenz (Art. 65, 1 GG) oder seines sonstigen Kompetenzbereiches (z. B. Art. 64 I GG: Auswahl der Bundesminister) handelt.*

*Nach der **Gegenansicht** darf der Bundeskanzler stets allein gegenzeichnen (Schlaich, HbStR II, § 49, Rdnr. 80; Alternativkommentar - Jekewitz, GG, 3. Auflage, Art. 58, Rdnr. 7; Maunz / Dürig - Herzog, GG, Art. 58, Rdnr. 71 unter Hinweis darauf, dass der Bundeskanzler so gut wie jede Angelegenheit zur Richtliniensache erklären kann.)*

Hier erfolgte keine Gegenzeichnung. Rechtsfolge dieser fehlenden Gegenzeichnung ist nach Art. 58 GG die „Ungültigkeit“ der Maßnahme.

Die bereits gegengezeichnete Gesetzesurkunde wird schließlich dem Bundespräsidenten zum Verfahren nach Art. 82 GG zugeleitet.

*Mit der Ausfertigung gemäß Art. 82 I 1 GG – der Unterzeichnung der Gesetzesurkunde – bescheinigt der Bundespräsident den ordnungsgemäßen Abschluss des Gesetzgebungsverfahrens und die Übereinstimmung des Gesetzestextes mit dem im Verfahren festgestellten Gesetzesinhalt. Gleichzeitig ordnet der Bundespräsident die Verkündung des Gesetzes an. Mit der **Verkündung im Bundesgesetzblatt** ist das **Gesetzgebungsverfahren abgeschlossen. Von diesem Zeitpunkt an liegt ein „fertiges“***

Gesetz vor und es kann dann auch – wie im SV erwogen – ein Normenkontrollverfahren nach Art. 93 I Nr. 2 GG durchgeführt werden.

Falls das Gesetz den Tag des Inkrafttretens - entgegen Art. 82 II 1 GG - nicht selbst bestimmt, tritt es mit dem 14. Tag nach Ablauf des Tages in Kraft, an dem das Bundesgesetzblatt ausgegeben wurde (Art. 82 II 2 GG).

2. Ergebnis

Das Gesetz ist formell verfassungswidrig. Die abstrakte Normenkontrolle hat Aussicht auf Erfolg.

*Das BVerfG wird das Gesetz gemäß § 78 BVerfGG für nichtig erklären. Vgl. zur Wirkung der Entscheidung § 79 BVerfGG. Die Nichtigerklärung wirkt **ex tunc**. Die Entscheidung des BVerfG wirkt **inter omnes** (§ 31 I BVerfGG) und hat **Gesetzeskraft** (§ 31 II 1 BVerfGG).*

Variante:

Vgl. dazu die Entscheidung des BVerfG zum Zuwanderungsgesetz, abgedruckt in NJW 2003, 339

Der Bundesrat ist ein kollegiales Verfassungsorgan des Bundes, das aus Mitgliedern der Landesregierungen besteht (vgl. Art. 51 I 1 GG). Er wird nicht aus den Ländern gebildet. Art. 50 GG umschreibt nur die Funktion dieses Bundesverfassungsorgans: „Durch den Bundesrat wirken die Länder bei der Gesetzgebung und Verwaltung des Bundes und in Angelegenheiten der Europäischen Union mit“. Diese Mitwirkung erfolgt nicht unmittelbar, sondern vermittelt durch die aus dem Kreis der Landesregierungen stammenden Mitglieder des Bundesrates (vgl. BVerfGE 8, 104 (120)). Die Länder werden jeweils durch ihre anwesenden Bundesratsmitglieder vertreten.

Die Stimmen eines Landes werden durch seine Bundesratsmitglieder abgegeben. Wer aus dem Kreis dieser Vertreter die Stimmen eines Landes abgibt, bestimmen in der Regel die Vertreter selbst oder im Vorfeld einer Bundesratssitzung die jeweilige Landesregierung. Das Grundgesetz erwartet die einheitliche Stimmenabgabe und respektiert die Praxis der landesautonom bestimmten Stimmführer, ohne seinerseits mit Geboten und Festlegungen in den Verfassungsraum des Landes überzugreifen.

Aus dieser Konzeption des Grundgesetzes für den Bundesrat folgt, dass der Abgabe der Stimmen durch einen Stimmführer jederzeit durch ein anderes Bundesratsmitglied desselben Landes widersprochen werden kann und damit die Voraussetzungen der Stimmführerschaft insgesamt entfallen. Der Bundesratspräsident nimmt somit die Stimme eines einzelnen Bundesratsmitglieds als Stimmenabgabe für das ganze Land entgegen, sofern nicht ein anderes Mitglied des jeweiligen Landes abweichend stimmt.

Die Stimmen eines Landes sind nach Art. 51 III 2 GG einheitlich abzugeben. Die Stimmabgabe ist die Verlautbarung der Stimmen des Landes durch einen willentlichen Begebungsakt. Mehrere Stimmenabgaben der Bundesratsmitglieder eines Landes müssen übereinstimmen.

Das im Abstimmungsverfahren aufgerufene Land A hat hier seine drei Stimmen nicht einheitlich abgegeben. Entsprechend der beantragten Abstimmungsart durch Aufruf der Länder gemäß § 29 I 2 GOBR richtete der sitzungsleitende Bundesratspräsident durch seinen Schriftführer jeweils die Frage an die anwesenden Bundesratsmitglieder der einzelnen Länder, die für das jeweilige Land dessen Stimmen abgeben. Im vorliegenden Fall hat für A zunächst der Ministerpräsident seine Ja-Stimme abgegeben, dann Minister X, der ebenfalls mit „Ja“ antwortete und unmittelbar darauffolgend Minister Y, der mit „Nein“ stimmte. Aus den eindeutigen Erklärungen der Bundesratsmitglieder X und Y folgt, dass die Abgabe der Stimmen durch die Bundesratsmitglieder des Landes A im Sinne des Art. 51 III 2 GG uneinheitlich war.

Der die Abstimmung leitende Bundesratspräsident ist grundsätzlich berechtigt, bei Unklarheiten im Abstimmungsverlauf mit geeigneten Maßnahmen eine Klärung herbeizuführen und auf eine wirksame Abstimmung des Landes hinzuwirken. Dies entspricht seiner Pflicht als unparteiischer Sitzungsleiter, dem die Aufgabe obliegt, den Willen des Bundesrates im Gesetzgebungsverfahren klar festzustellen. Art. 78 GG i.V.m. dem Rechtsstaatsprinzip gebietet, den Willen der beteiligten Verfassungsorgane zurechenbar festzustellen; dies gilt für den förmlichen Gesetzesbeschluss des Bundestages ebenso wie für die Zustimmung des Bundesrates. Wann insofern von einer Unklarheit als Anlass für Rückfragen auszugehen ist, ist verfassungsgerichtlich nachprüfbar; indes steht dem sitzungsleitenden Bundesratspräsidenten insoweit eine Einschätzungsprärogative zu. Das Recht zur Nachfrage entfällt allerdings, wenn ein einheitlicher Landeswille erkennbar nicht besteht und nach den gesamten Umständen nicht zu erwarten ist, dass ein solcher noch während der Abstimmung zustande kommen werde.

Der Wille des Landes A zur uneinheitlichen Abstimmung lag klar zu Tage. Es war allgemein bekannt, dass A im Vorfeld der Bundesratsabstimmung über die Abgabe der Stimmen des Landes keinen Konsens erzielt hatte. Diese Uneinheitlichkeit wurde denn auch bei Aufruf des Landes A förmlich erklärt.

Den Sitzungsleiter traf in diesem atypischen Fall einer vom Beginn der Abstimmung an bestehenden Klarheit über die beabsichtigte Uneinheitlichkeit der Stimmenabgabe lediglich die Pflicht, dies zu protokollieren. Mit der anschließenden Nachfrage an das Bundesratsmitglied M griff der Bundesratspräsident in den Verantwortungsbereich des Landes über und erweckte den Anschein, es gelte nunmehr, den „wahren Landeswillen“ festzustellen oder doch noch auf eine Einheitlichkeit der Stimmenabgabe hinzuwirken. Zu einer solchen Lenkung des Abstimmungsverhaltens des Landes A war der Bundesratspräsident unter den gegebenen Umständen nicht befugt.

Vielmehr hatte in der hier zu beurteilenden Sitzung des Bundesrates ersichtlich ein einheitlicher Landeswille nicht bestanden - im Gegenteil. Da angesichts dieser Ausgangslage auch nicht erwartet werden konnte, dass ein solcher noch während der Abstimmung zustande kommen würde, war für eine Rückfrage an den Ministerpräsidenten des Landes A kein Raum.

Die gezielte Rückfrage des Bundesratspräsidenten nur an den Ministerpräsidenten eines Landes ließe sich mangels Klärungsbedarfs nur rechtfertigen, wenn ein Ministerpräsident sich in der Abstimmung über die Stimmenabgabe durch die anderen Bundesratsmitglieder des Landes hätte hinwegsetzen dürfen, sei es, dass er ein Weisungsrecht im Bundesrat beanspruchen könnte, sei es, dass nur so ein drohender Verstoß gegen die Bundesverfassung hätte abgewendet werden können.

Beide Voraussetzungen waren nicht gegeben. Rangverhältnisse des Landesverfassungsrechts spielen auf der Bundesebene keine Rolle. Der Inhaber einer landesrechtlichen Richtlinienkompetenz hat keine bundesverfassungsrechtlich herausgehobene Stellung, die es ihm erlaubte, einen Abstimmungsdisens zweier anderer anwesender Mitglieder allein durch seine Willensbekundung zu überwinden. Die landesrechtliche Weisung an Bundesratsmitglieder, die das Grundgesetz im Bundesrat - anders als im Gemeinsamen Ausschuss (Art. 53a I 3 GG) oder im Vermittlungsausschuss (Art. 77 II 3 GG) - erlaubt, ist die der Landesregierung, nicht die des Inhabers der Richtlinienkompetenz. Besteht keine Weisung der Landesregierung und stimmen die ein Land und dessen Landesregierung repräsentierenden Mitglieder uneinheitlich ab, ist dies nicht verfassungswidrig. Art. 51 III 2 GG verbietet es lediglich, einen gespaltenen Landeswillen im Abstimmungsergebnis des Bundesrates durch Aufteilung der Stimmen des Landes zu berücksichtigen.

Selbst wenn dem Bundesratspräsidenten grundsätzlich ein Nachfragerecht zugestanden hätte, hätte er es nur in der gebotenen neutralen Form ausüben dürfen. Dazu hätte erneut das Land A aufgerufen und damit die Frage, wie das Land abstimme, an alle anwesenden Bundesratsmitglieder des Landes gerichtet werden müssen. Entschied sich der sitzungsleitende Präsident jedoch zu einer direkt an ein Mitglied gerichteten Frage, so war es unabdingbar, nach dem „Ja“ des Ministerpräsidenten anschließend zumindest an Minister Y die Frage zu richten, ob er nach der Stimmabgabe des Ministerpräsidenten bei seinem „Nein“ bleibe. Denn durch die Frage an Ministerpräsident M und dessen Antwort war möglicherweise Klärungsbedarf entstanden, ob Minister Y an seinem „Nein“ auch in unmittelbarer Konfrontation mit seinem Ministerpräsidenten festhalte. Die Pflicht zur Frage an beide Anwesenden wurde noch durch den Protest des Y verstärkt.

Das GGÄndG ist damit mit Art. 78 GG unvereinbar und nichtig.

Literaturhinweise:

- Blanke, Der Bundesrat im Verfassungsgefüge des Grundgesetzes, Jura 1995, 57
- Gröpl, Ausfertigung, Verkündung und Inkrafttreten von Bundesgesetzen nach Art. 82 GG, Jura 1995, 641
- Kunig, Gesetzgebungsbefugnisse von Bund und Ländern - Allgemeine Fragen, Jura 1996, 254
- Kloepfer, Das Gesetzgebungsverfahren nach dem Grundgesetz, Jura 1991, 169
- Nolte / Tams, Das Gesetzgebungsverfahren nach dem Grundgesetz, Jura 2000, 158
- Winterhoff, Verfahren der Bundesgesetzgebung, JA 1998, 666