



Die „gesetzliche Mitgliederzahl“, Art. 121 GG*

Professor Dr. Christian Pestalozza, Berlin

Art. 121 GG definiert die an anderen Stellen des Grundgesetzes erwähnte „Mehrheit der Mitglieder“ des Bundestages und der Bundesversammlung als „Mehrheit ihrer gesetzlichen Mitgliederzahl“. Warum und in welchem Sinne? Die Entstehungsgeschichte, wenn auch fast sechzig Jahre zurück, liefert eindeutige und vergessene Aufklärung. An sie soll erinnert werden.

I. Wann braucht es die „Mehrheit der Mitglieder“?

1. Der Bundestag

a) Zu einem Beschluss des Bundestages ist die Mehrheit der abgegebenen Stimmen erforderlich, soweit das Grundgesetz nichts anderes bestimmt, Art. 42 II 1 GG. Satz 2 des Art. 42 II GG ermächtigt dann sogleich den Bundestag, in seiner Geschäftsordnung für Wahlakte des Bundestages Ausnahmen zuzulassen. Die Mehrheit der abgegebenen Stimmen danach reicht also, was das Grundgesetz anlangt, etwa für den normalen Gesetzesbeschluss, weil Art. 77 I 1 GG nichts, also auch „nichts anderes“ sagt.

b) In solchen „Regel“fällen kommt es also nur noch darauf an zu wissen, ob es eine Mindestzahl abgegebener Stimmen gibt und wann eine „Stimme“ „abgegeben“ ist. Zur ersten Frage schweigt das Grundgesetz nachlässigerweise, so dass ein Gesetz zur Not auch mit nur *einer* Stimme beschlossen werden könnte. Die höchst flexible Ersatzlösung des § 45 GeschOBT kann nur den befriedigen, der vom Plenum ohnehin nicht viel hält. Die zweite Frage betrifft die Berücksichtigung auch der ungültigen und der sich enthaltenden Stimmen bei der Ermittlung der „Mehrheit“. Auch sie beantwortet das Grundgesetz nicht; die wohl überwiegende Ansicht, dass diese Stimmen *nicht* zählen, also entweder nicht „abgegeben“ oder keine „Stimmen“ sind, ist jedenfalls vertretbar.

c) Eine „andere Bestimmung“ i.S. des Art. 42 II 1 GG treffen für *Wahlen* etwa im Zusammenhang mit der Wahl des Bundeskanzlers Art. 63 II 1 („Mehrheit der Mitglieder“), III („mehr als der Hälfte seiner Mitglieder“), IV 2 GG („Mehrheit der Mitglieder“), im Zusammenhang mit dem Misstrauensantrag durch Wahl eines Nachfolgers Art. 67 I 1 GG („Mehrheit seiner Mitglieder“), im Zusammenhang mit dem abgelehnten Vertrauensantrag Art. 68 I 2 GG („Mehrheit seiner Mitglieder“).

Für eine einer Wahl verwandte Situation findet sich eine „andere Bestimmung“ etwa in Art. 68 I 1 GG („Mehrheit der Mitglieder“, die dem Vertrauensantrag, soll er Erfolg haben, zustimmen müssen).

Aus dem Gesetzgebungsverfahren: Der Einspruch des Bundesrates kann u.U. nur mit (mindestens) der „Mehrheit der Mitglieder“ zurückgewiesen werden, Art. 77 IV GG, und eine Grundgesetzänderung bedarf der Zustimmung von zwei Dritteln „der Mitglieder“ des Bundestages. Nach Art. 80a III 2 GG kann der Bundestag mit der „Mehrheit seiner Mitglieder“ verlangen, dass Maßnahmen im Sinne des Absatzes 3 Satz 1 aufgehoben werden.

Die Feststellung des Verteidigungsfalles bedarf mindestens der „Mehrheit der Mitglieder“ des Bundestages, Art. 115a I 2 GG.

2. Die Bundesversammlung

Zum Bundespräsidenten ist gewählt, wer die Stimmen der „Mehrheit der Mitglieder“ der Bundesversammlung erhält, Art. 54 VI 1 GG. Erst im dritten Wahlgang reichen „die meisten Stimmen“, Art. 54 VI 2 GG.

Pestalozza: Die „gesetzliche Mitgliederzahl“, Art. 121 GG

LKV 2008 Heft 2

50



II. Wie viele Mitglieder hat der Bundestag?

1. Schweigen des Grundgesetzes

Anders als viele andere Verfassungen schweigt das Grundgesetz nicht nur zum Wahlsystem und zur Sperrklausel, sondern auch zur Größe des Bundestages. Weder sagt es, dass soundsoviele Wählerstimmen ein Mandat ausmachen sollen, noch gibt es eine minimale oder gar eine feste Gesamtzahl der Mandate vor. Für solche Zurückhaltung mochte man vor 58 Jahren noch Verständnis haben können. Heute ist sie nur noch ärgerlich. In einer Demokratie gibt es nicht viele elementarere Themen, und die fünf Wahlrechtsgrundsätze des Art. 38 I 1 GG sind, wie die Praxis lehrt, kein seriöser Ersatz, sondern fast beliebig und für konträre Positionen einsetzbare Jongliermasse. Dass das Schweigen des Grundgesetzes auch beredt - und damit eindeutig und sinnvoll - sein kann, ist über all dem längst vergessen. Der unglaubliche Siegeszug der Sperrklausel zeigt die Nutzlosigkeit bloßen Schweigens¹.

2. Verweis auf das einfache Gesetz

Wie auch immer, irgendjemand muss sich zur Größe eines Parlaments äußern. Wenn es die Verfassung nicht, auch nicht annähernd, tut, ist der einfache Gesetzgeber in der Pflicht. Und ebenso klar ist dann, dass die „Mehrheit der Mitglieder“ nur die Mehrheit derjenigen sein kann, die dem Parlament nach dem *Gesetz* als seine Mitglieder angehören. Das mutet so selbstverständlich an, dass jedermann verstünde, wenn das

Grundgesetz auch zu diesem Punkte schwiege. Aber eben dies tut es nicht; es bricht sein sonst so fatales Schweigen, um uns in Art. 121 GG² mitzuteilen, dass es mit der „Mehrheit der Mitglieder des Bundestages“ die „Mehrheit seiner gesetzlichen Mitgliederzahl“ meint.

3. Überflüssigkeit des Verweises?

Warum? Hätten die Wörter „Mehrheit der Mitglieder“ sonst vielleicht als die Mehrheit der bei der Beschlussfassung *anwesenden* Mitglieder, also als eine Mehrheit von noch so wenigen Mitgliedern gedeutet werden können? Kaum. Sprachlich hätte eine solche Deutung wohl überaus fern gelegen, auch wenn damit das unverkennbare Ziel der betreffenden „anderen“ Bestimmungen, mit der „Mehrheit der Mitglieder“ eine grundsätzlich *größere* Mehrheit als die der abgegebenen Stimmen (die ja von der Zahl der Anwesenden ganz unabhängig ist) zu fordern, erreicht worden wäre, zumal wenn ungültige und sich enthaltende Stimmen nicht zu den „abgegebenen“ gerechnet werden. Aber wichtiger war ja, dass man mit der „Mehrheit der Mitglieder“ weg wollte von der relativen Mehrheit und hin zur absoluten, dass die Beschlussfassung unabhängig gemacht werden sollte von dem Zufall der jeweiligen Zusammensetzung des abstimmenden Plenums (auch wenn gelegentlich die „Mehrheit der abgegebenen Stimmen“ größer sein mochte als eine knappe „Mehrheit der Mitglieder“). Also war sprachlich und vom Motiv her ohnehin klar, dass man *ohne* Art. 121 GG kaum auf den Gedanken hätte verfallen können, „Mehrheit der Mitglieder“ meine die Mehrheit der Anwesenden.

4. Sinn des Verweises

Deswegen ist es verständlich, dass auch im Parlamentarischen Rat zunächst die Meinung vorherrschte, die vom Allgemeinen Redaktionsausschuss vorgeschlagene, ähnlich lautende Bestimmung (damals Art. 138c)³ besage Selbstverständliches und sei daher überflüssig⁴. Am Terminus „gesetzliche Mitgliederzahl“ störte man sich dabei ebenso wenig wie an der Vorstellung, es könne eine „Mehrheit“ einer „Zahl“ geben - vielleicht, weil die verwandte Terminologie der Reichsverfassung von 1919⁵ damals noch nachklang. Der Allgemeine Redaktionsausschuss beharrte jedoch auf seinem Vorschlag und lieferte nun auch erstmals eine Begründung nach⁶:

„Die Mehrheit der Mitglieder einer gesetzgebenden Körperschaft, z.B. des Bundestages, ist mit der Mehrheit der gesetzlichen Zahl seiner Mitglieder nicht identisch. Die gesetzliche Zahl der Mitglieder ist im Gesetz genau festgelegt. Die tatsächliche Zahl der Mitglieder kann davon abweichen und wird vielfach geringer sein, weil es möglich ist, dass Mitglieder verstorben sind, ihr Mandat niedergelegt haben, ihre Wahl ungültig geworden ist oder sie ihr Mandat infolge Verlustes der Wählbarkeit nachträglich verloren haben und ein Ersatzmann noch nicht nachgerückt oder gewählt ist.

Die Differenz zwischen gesetzlicher und tatsächlicher Zahl der Mitglieder wird allerdings meist nur gering sein, so dass es sich vertreten ließe, bei der Errechnung einer vorgeschriebenen qualifizierten Mehrheit auf die tatsächliche Zahl der Mitglieder abzustellen. Die tatsächliche Zahl der Mitglieder kann natürlich schwanken und müsste in jedem Einzelfalle festgestellt werden.

Will man bei der Berechnung einer qualifizierten Mehrheit dagegen nicht die tatsächliche Zahl der Mitglieder, sondern ihre gesetzliche Zahl zum Ausgangspunkt nehmen, so muss man die oben vorgeschlagene Legaldefinition in den Übergangsbestimmungen festlegen, um den Text des Grundgesetzes nicht an zahllosen Stellen durch die Wiederholung des Ausdrucks Mehrheit ‚der gesetzlichen Zahl‘ seiner Mitglieder zu belasten“.

Der Ausschuss für Organisation des Bundes hatte - ohne inhaltliche Diskussion - ein Einsehen⁷, und der Hauptausschuss schloss sich in 2. Lesung, ebenfalls ohne Erörterung, an⁸. Dabei blieb es in der Folgezeit, von redaktionellen Änderungen zur heutigen Fassung hin abgesehen⁹.

Pestalozza: Die „gesetzliche Mitgliederzahl“, Art. 121 GG

LKV 2008 Heft 2

51



5. Präzisierung

Wenn wir davon ausgehen dürfen, dass sich der Parlamentarische Rat mit der kommentarlosen Übernahme des Vorschlags des Allgemeinen Redaktionsausschusses auch dessen Begründung zu eigen gemacht hat¹⁰, ergibt sich eine Präzisierung des Adjektivs „gesetzliche“, die sich sonst nicht von selbst versteht:

Es liegt nahe, als „gesetzlich“ diejenige Zahl der Mitglieder anzusehen, die sich *zum jeweils interessierenden Zeitpunkt* - einer Wahl, eines Gesetzesbeschlusses, eines Antrages etc. - aus dem Gesetz, in der Regel also aus dem Bundeswahlgesetz, ergibt. Das würde bedeuten, dass *Vakanzen*, die sich *nach* der Wahl ergeben, die „gesetzliche Mitgliederzahl“ reduzieren würden, und zwar entweder stets (und dann natürlich - wenn das betreffende Mandat nur zeitweise entfällt - nur solange, wie sie bestehen) oder jedenfalls dann, wenn sie endgültig sind, das Gesetz also das Nachrücken oder die Wahl von Ersatzleuten o.Ä. nicht vorsieht.

Aus der Begründung des Allgemeinen Redaktionsausschusses ergibt sich jedoch, dass alle derartigen Vakanzen, die *nach* der Wahl eintreten, *nicht* die *gesetzliche* Mitgliederzahl verringern sollen, wenngleich sie natürlich die *tatsächliche* Zahl der Mitglieder vorübergehend oder, je nach Lage, für die Dauer der Legislaturperiode mindern.

Und erst jetzt steht fest, dass Art. 121 GG in der Tat nichts Selbstverständliches und deswegen auch nichts Überflüssiges thematisiert: Die „gesetzliche“ Zahl der Mitglieder meint natürlich nicht die Zahl der zufällig Anwesenden oder Abstimmenden. Sie meint aber auch nicht die Zahl der Mitglieder, die sich *nach* der Wahl und Konstituierung des Bundestages bzw. der Bundesversammlung geändert hat. Beruht diese - zeitweilige oder endgültige - Änderung auf dem Gesetz, ist auch diese Zahl eine „gesetzliche“, aber eben nicht in dem Sinne des Art. 121 GG, der - ohne dass dies seinen Worten deutlich zu entnehmen wäre - *allein* auf den *Zeitpunkt der Wahl und der Konstituierung der Körperschaften* abhebt. Alle nachträglichen Änderungen, beruhen sie auch auf Gesetz, fallen nicht ins Kalkül.

6. Die allgemeine Wahrnehmung

Erwähnenswert ist all dies nicht nur, weil es im Wortlaut nicht zu Tage liegt, sondern weil es weithin vergessen oder zwar nicht vergessen, aber doch unbeachtet scheint. Heute¹¹ billigen wohl die meisten Kommentatoren des Art. 121 GG ohne Weiteres, d.h. auch ohne Rückfrage bei den Autoren des Textes, auch den *nach* der Wahl bzw. der Konstituierung der Körperschaft eintretenden - dauernden oder vorübergehenden - Vakanz Einfluss auf die „gesetzliche“ Mitgliederzahl zu. Der Bundeswahlgesetzgeber hält sich heraus; anders als manche Landeswahlgesetzgeber erklärt er an keiner Stelle, dass Vakanz während der Legislaturperiode die gesetzliche Mitgliederzahl minderten¹². Jedenfalls dies sollte zu denken geben.

III. Der Geltungsbereich des Art. 121 GG

Art. 121 GG definiert seinem Wortlaut nach die „Mehrheit der Mitglieder“, nicht sonstige Bruchteile und nicht die Gesamtheit der Mitglieder. Dies wirft die Frage nach seiner Anwendung über den Wortlaut hinaus auf.

1. Mehrheiten

„Zwei Drittel der Mitglieder“ sind auch eine, wenngleich eine spezifische, „Mehrheit der Mitglieder“. Ich erkenne keinen Grund, diese qualifizierte Mehrheit anders zu berechnen, als es der Parlamentarische Rat für die „einfache“ Mehrheit im Sinn hatte. Das Motiv, auf das gesetzmäßige Ergebnis am Wahltag abzustellen, nicht auf die Zahl der Abgeordneten zum Zeitpunkt des jeweiligen Bundestagsbeschlusses, gilt zweifellos auch hier. Auch eine qualifizierte Mehrheit der Mitglieder ist eine „Mehrheit der Mitglieder“. Dies scheint denn auch von niemandem bestritten.

2. Minderheiten

Die Überlegungen gelten auch, wenn es nicht um die *Mehrheit*, sondern um kleinere Gruppen der *Mitglieder* geht, z.B. ein Zehntel, Art. 44 I 2 GG, ein Viertel, Art. 44 I 2, 61 I 2 GG, ein Drittel, Art. 39 III 2, 93 I Nr. 2 GG. Auch diese Anteile werden - natürlich, möchte man sagen - von der „gesetzlichen Mitgliederzahl“ her bestimmt. Weder die abstimmenden noch die anwesenden Mitglieder können sinnvoll Bezugspunkt dieser Bruchteile sein. Das ist so selbstverständlich, dass man sich allenfalls wundern kann, dass der Allgemeine Redaktionsausschuss und die nachfolgenden Beratungen dies zu formulieren übersehen haben; ein offenkundiges „Redaktionsversehen“.

3. Gesamtheit?

Keinen Bruchteil, keine irgendwie geartete Mehrheit von Mitgliedern hat Art. 54 III GG im Sinn, nach dem die Bundesversammlung



aus „den Mitgliedern“ des Bundestages und einer gleichen Anzahl von Mitgliedern, die von den Volksvertretungen der Länder gewählt werden, besteht. Welche Mitglieder sind gemeint? Die „gesetzliche Mitgliederzahl“ im eigentlichen, hier favorisierten Sinne des Art. 121 GG (a)? Oder die Mitglieder, die der Bundestag zur Zeit der Feststellung der Bundesregierung, wie viele Mitglieder von den Volksvertretungen der Länder zu wählen sind (§ 2 II 1 des Gesetzes über die Wahl des Bundespräsidenten durch die Bundesversammlung), hat (b)? Oder die Mitglieder, die er zur Zeit der Wahl durch die Landesparlamente hat (c)? Oder die zur Zeit der Einberufung der Bundesversammlung vorhandenen Mitglieder (d)?

Die Varianten (c) und (d) scheiden wohl schon aus praktischen Gründen von vornherein aus: Im Falle (c) müsste die Feststellung der Bundesregierung gegebenenfalls noch unmittelbar vor dem Wahltag geändert werden; im Falle (d) müssten von den Landesparlamenten bereits Gewählte gegebenenfalls fernbleiben. Der Wunsch des Art. 54 III GG, dass die Bundesversammlung zu gleichen Teilen aus Bundestagsmitgliedern und anderen besteht, stößt an praktische Grenzen.

Die Wahrscheinlichkeit, dass beide Teile der Bundesversammlung nicht gleich groß sind, droht aber, umso größer zu werden, je länger die Festlegung der Zahl der Bundestagsmitglieder zurückliegt. Das abstrakte Risiko von Vakanzen wächst mit der Entfernung vom Wahltag, ist also, wenn man den strikt verstandenen Art. 121 GG heranziehen wollte, besonders groß, denn ihn kümmern Personalveränderungen nach der Wahl, wie gesagt, nicht. Daraus ergibt sich freilich kein Argument dafür, Art. 121 GG anders zu verstehen, als hier vorgeschlagen, sondern nur ein gewichtiger Grund, ihn auf diesen Fall - Art. 54 III GG - *nicht* entsprechend anzuwenden.

Nur scheinbar sieht dies § 2 II 2 des Gesetzes über die Wahl des Bundespräsidenten anders. Wenn er der Bundesregierung vorschreibt, bei der Festsetzung der Zahl der anderen Mitglieder der Bundesversammlung die „gesetzliche Mitgliederzahl“ des Bundestages zu Grunde zu legen, versteht er diesen Terminus mit Sicherheit nicht im hier bevorzugten Sinne des Art. 121 GG, sondern mit der sonst allgemeinen Meinung nur als Gegensatz zu der Zahl der „anwesenden“ Mitglieder, also als diejenige Zahl, die sich *im Zeitpunkt der Festsetzung* aus dem Gesetz, insbesondere aus den Wahlnormen, ergibt. Es gilt deswegen Variante (b)³³, nicht (a), und gegen sie spricht auch nicht etwa Art. 54 VI 1 in Verbindung mit einem streng verstandenen Art. 121 GG, denn die Bundesversammlung könnte durchaus eine „gesetzliche Mitgliederzahl“ haben, die sich aus einer „nicht gesetzlichen“ Zahl von Bundestagsmitgliedern und einer gleichen Anzahl weiterer Mitglieder zusammensetzt.

IV. Notwendige Klarstellungen

1. Geltung des Art. 121 GG für jeden Anteil an Mitgliedern

Nach alledem zeigt sich, dass Art. 121 GG, was den Bundestag anlangt, genau genommen nicht nur dessen Mitglieder-*Mehrheit* definiert, sondern zugleich deutlich macht, was unter beliebigen Bruchteilen der Mitglieder des Bundestages zu verstehen ist. Nicht bestimmen lässt sich dagegen mit seiner Hilfe der Begriff „*der [d.h. aller] Mit-*

glieder“ des Bundestages. Nur hinsichtlich der Bruchteile ist er zu eng formuliert, weil er nur die Mehrheiten, nicht auch die Minderheiten nennt. Ein Satz 2 könnte Zweifel beseitigen: „Für Bruchteile der Mitglieder des Bundestages im Sinne dieses Grundgesetzes gilt Entsprechendes“. Oder einfacher noch könnte Art. 121 GG lauten: „Teile, insbesondere Mehrheiten, der Mitglieder des Bundestages und der Bundesversammlung im Sinne dieses Grundgesetzes sind Teile, insbesondere Mehrheiten, der gesetzlichen Mitgliederzahl“.

2. Der maßgebliche Zeitpunkt

Hinzu kommt aber, dass die bisherige Legaldefinition, wie man an der vorherrschenden Meinung sieht, ihr Ziel nicht erreicht. In ihrer bisherigen Version versäumt sie, auch im Wortlaut klarzustellen, welches der maßgebliche Zeitpunkt ist, nach dem sich die „gesetzliche Mitgliederzahl“ berechnet. Wir benötigen einen Zusatz, der deutlich macht, was beabsichtigt war, nämlich auf den *Zeitpunkt der Wahl* abzustellen. „Gesetzlich“ ist an sich auch die Mitgliederzahl, die sich aus dem Gesetz für den Fall ergibt, dass Ereignisse nach der Wahl die Mitgliederzahl reduziert. Da Art. 121 GG dies nicht meint, sollte er es selbst klarstellen: Ein neuer Satz 2 (oder, je nachdem, Satz 3) hätte dementsprechend etwa zu lauten: „Gesetzlich ist diejenige Mitgliederzahl, die sich aus der endgültigen Feststellung des Wahlergebnisses ergibt“. Oder, einfacher, in Satz 1 könnten die Wörter „der gesetzlichen Mitgliederzahl“ etwa durch die Wörter „der Mitgliederzahl, die aus dem Gesetz unmittelbar nach der Feststellung des Wahlergebnisses ergibt“ ersetzt werden.

Umgekehrt wäre, wer die herrschende Sicht zu Art. 121 GG teilt, gut beraten, wenn er durch einen neuen Satz 2 (bzw. 3) klarstellte: „Die gesetzliche Mitgliederzahl verringert sich um die dauerhaften Vakanzen, die nach dem Gesetz während der Legislaturperiode eintreten“.

3. Der Standort

Der Standort des Art. 121 GG sollte unverändert bleiben. Die Legaldefinition bezieht sich auf unterschiedliche Abschnitte des Grundgesetzes. Würde sie *einem* Abschnitt, z.B. Abschnitt III, zugeschlagen, müsste erstens die Bundesversammlung herausgenommen und zweitens in anderen Abschnitten auf sie (entsprechend oder direkt) verwiesen werden. Wo anders sollte sie also stehen als in den „Schlussbestimmungen“. Die andere Variante - die einige Landesverfassungen (vgl. unten sub V 2) vorziehen - wäre, in allen einschlägigen Bestimmungen die Wörter „der [seiner, ihrer] Mitglieder“ durch die Wörter „der [seiner, ihrer] gesetzlichen Mitgliederzahl“ zu ersetzen¹⁴. Der Nachteil gegenüber einem, wie unter 2 vorgeschlagen, ergänzten Art. 121 GG: Um Gewissheit zu schaffen, bräuchte man immer noch die Legaldefinition der „gesetzlichen Mitgliederzahl“.

V. Die Sprache und Meinung der Landesverfassungen

Vier Landesverfassungen enthalten derzeit dem Art. 121 GG vergleichbare Definitionen. Sie sind eigenständig und nicht aus der - wie auch immer zu verstehenden - Per-

spektive des Art. 121 GG auszulegen, zumal ihre Entstehungsgeschichte nicht erkennen lässt, dass die strikte Intention des Art. 121 GG wahrgenommen worden ist. Fünf Landesverfassungen sprechen unmittelbar, also nicht im Wege einer Legaldefinition der Mehrheit oder Minderheit von „Mitgliedern“, von der „gesetzlichen Mitgliederzahl“. Sieben Landesverfassungen kommen ohne jeden irgendwie gearteten Rekurs auf die „gesetzliche Mitgliederzahl“ aus.



1. Legaldefinitionen

Vier Landesverfassungen verwenden den Terminus „gesetzliche Mitgliederzahl“ und stellen ihm eine Legaldefinition zur Seite.

a) Art. 32 II MVVerf. und Art. 16 IV SchlHVerf. lehnen sich eng an Art. 121 GG an: „Mehrheit der Mitglieder des Landtags im Sinne dieser Verfassung ist die Mehrheit seiner gesetzlichen Mitgliederzahl“.

b) Art. 92 BadWürttVerf. und Art. 74 NdsVerf. variieren demgegenüber: „Mehrheiten *oder Minderheiten* der ‚Mitglieder des Landtags‘ im Sinne dieser Verfassung werden nach der gesetzlichen Zahl der Mitglieder des Landtages berechnet“.

c) Im Vergleich mit Art. 121 GG sowie Mecklenburg-Vorpommern und Schleswig-Holstein hat diese Variation den Vorteil, von vornherein klarzustellen, dass sie für *beliebige* Bruchteile, insbesondere auch für Minderheiten, gelten. Wie für Art. 121 GG gilt aber auch für Mecklenburg-Vorpommern und Schleswig-Holstein, die insofern schweigen, nichts anderes; eine „entsprechende“ Anwendung auf Minderheiten ist unumgänglich.

d) Zwar haben sich die Legaldefinitionen aller vier Verfassungen Art. 121 GG zum Modell genommen. Aber ihre Entstehungsgeschichten lassen, wenn ich recht sehe, übereinstimmend nicht erkennen, dass sie nicht nur den (genauen oder ungefähren) Wortlaut des Art. 121 GG, sondern mit ihm zugleich die strenge Auffassung des Parlamentarischen Rates übernehmen wollten, die „gesetzliche Mitgliederzahl“ bestimme sich ausschließlich nach dem Zeitpunkt der Wahl bzw. der Konstituierung¹⁵. So sieht es jedenfalls in zwei der vier Länder offenbar auch der Landeswahlgesetzgeber, wenn er anordnet oder klarstellt, dass sich in bestimmten (auch nachträglichen) Vakanzfällen die gesetzliche Mitgliederzahl „entsprechend verringere“¹⁶; das würde er nicht tun können oder wollen, wenn er annähme, die Legaldefinition der Verfassung sei im Sinne eines strikt gelesenen Art. 121 GG zu verstehen.

Eine Landesverfassung scheint ihre Legaldefinition der Mehrheit oder Minderheit der Mitglieder an anderer Stelle vorsorglich ergänzen und so dem einfachen Landesgesetzgeber Hinweise zum Spielraum des „gesetzlichen“ geben zu wollen: Art. 10 II der SchlHVerf. sieht vor:

Art. 10. (2) ¹Der Landtag besteht aus fünfundsiebzig Abgeordneten. ²Ab der 16. Wahlperiode besteht der Landtag aus 69¹⁷ Abgeordneten. ³Sie werden nach einem Verfahren gewählt, das die Persönlichkeitswahl mit den Grundsätzen der Verhältniswahl verbindet. ⁴Die in Satz 1¹⁸ genannte Zahl ändert sich nur, wenn Überhang- oder Ausgleichsmandate entstehen oder wenn Sitze leer bleiben. ⁵Das Nähere regelt ein Gesetz, das für den Fall des Entstehens von Überhangmandaten Ausgleichsmandate vorsehen muss.

Damit ist auch klargestellt, dass „leer bleibende“ Sitze nicht zur Zahl der Abgeordneten oder Mitglieder rechnen, also die „gesetzliche Mitgliederzahl“ verringern. Nicht klar ist, wann Sitze leer „bleiben“: Sind es nur diejenigen, die - z.B. wegen Erschöpfung der Liste - *von Beginn an* „leer“ sind, oder auch solche, die zunächst besetzt waren, dann aber im Laufe der Legislaturperiode leer *wurden* und dann nach Maßgabe des Gesetzes auch leer blieben (also nicht wieder besetzt wurden)? Das Nebeneinander der leer bleibenden Sitze und der Überhang- und Ausgleichsmandate könnte dafür sprechen, dass der Verfassungsgeber nur die *anfänglichen* Vakanzen im Sinne hatte¹⁹. Aber es würde schon überraschen, wenn es hier anders läge als in den anderen Ländern, denen die Vorstellungen des Parlamentarischen Rates bekannt, aber fremd waren. Die Wörter „leer bleiben“ heben deswegen wohl eher auf die (bis zum Ende der Legislaturperiode anhaltende) Dauer der Leere als auf ihren Beginn ab.

2. Undefinierte, auch wechselnde Wortwahl

Fünf andere Landesverfassungen (Bayern, Hamburg, Hessen, Nordrhein-Westfalen und Rheinland-Pfalz) heben ebenfalls auf die „gesetzliche Mitgliederzahl“ ab, definieren sie aber nicht eigens. Dies gilt dort z.B. für Verfassungsänderungen (Art. 75 II 1 BayVerf.: „Zweidrittelmehrheit der Mitgliederzahl“; Art. 123 II HessVerf.: „mit mehr als der Hälfte der gesetzlichen Zahl seiner Mitglieder“; Art. 69 II NWVerf.: „Mehrheit von zwei Dritteln der gesetzlichen Mitgliederzahl des Landtags“; Art. 129 I RhPfVerf.: „Mehrheit von zwei Dritteln der gesetzlichen Mitgliederzahl“; Hamburg verlangt

Pestalozza: Die „gesetzliche Mitgliederzahl“, Art. 121 GG

LKV 2008 Heft 2

54



die *Anwesenheit* „von drei Vierteln der Mitgliederzahl“, Art. 51 II 2 HbgVerf.), aber auch für andere Konstellationen²⁰.

Vier dieser Verfassungen - Bayern, Hamburg, Nordrhein-Westfalen und Rheinland-Pfalz - halten diese Terminologie jedoch nicht durch²¹. Sieben von ihnen sprechen an anderen Stellen von Bruchteilen „der Mitglieder“, nicht der „gesetzlichen Mitgliederzahl“²². Nur Hessen bleibt bei seiner Wortwahl.

Nehmen wir diese terminologischen Unterschiede bei den genannten vier Verfassungen beim Wort, d.h. auch: die Verfassungstexte ernst, kann das eine nicht dasselbe bedeuten wie das andere. Da eine bestimmte „Zahl der Mitglieder“ ohnehin nichts anderes sein kann als diejenige Zahl, die sich aus der Verfassung oder dem einfachen Gesetz ergibt, muss die Besonderheit der davon abgehobenen „gesetzlichen Mitgliederzahl“

im *Zeitpunkt* liegen, auf den sie sich bezieht, und dies ist der Zeitpunkt der Wahl (näherhin: der Feststellung des amtlichen Wahlergebnisses).

Für Hessen ist die Frage offen. Das Grundgesetz ist jünger als die Hessische Verfassung; die Motive für Art. 121 GG können also nicht Pate gestanden haben²³. Das schließt nicht aus, dass beide Verfassungen dasselbe sagen wollten; belegbar scheint es nicht²⁴.

Jedenfalls für die vier Verfassungen, die beide Termini nebeneinander verwenden, sollte dementsprechend - das verfassungsrechtliche Wort respektierend und nicht vorschnell als Redaktionsversehen oder sonstige Unachtsamkeit ausgehend - die „gesetzliche Mitgliederzahl“ im strikten Sinne des - je nachdem früheren oder späteren - Art. 121 GG verstanden werden.

3. Verzicht auf den Terminus

Sieben Länder kommen ganz ohne den Terminus „gesetzliche Mitgliederzahl“ aus. Um *pars pro toto*²⁵ bei der Verfassungsänderung zu bleiben, sind dies Berlin (Art. 100 S. 1: „Mehrheit von zwei Dritteln der gewählten²⁶ Mitglieder des Abgeordnetenhauses“), Brandenburg (Art. 79 S. 2: „Mehrheit von zwei Dritteln der Mitglieder des Landtages“), Bremen (Art. 125 III BremVerf.: „Mehrheit von zwei Dritteln ihrer Mitglieder“), das Saarland (Art. 101 I 2 SaarVerf.: „von zwei Dritteln der Mitglieder des Landtages“), Sachsen (Art. 74 II SächsVerf.: ebenso), Sachsen-Anhalt (Art. 78 II SachsAnhVerf.: ebenso) und Thüringen (Art. 83 II 1 ThürVerf.: ebenso).

In diesen sieben Ländern liegt die Annahme, es komme auf die Zahl der Mitglieder nicht zu Anfang der Legislaturperiode, sondern im jeweiligen Abstimmungszeitpunkt an, besonders nahe. Sie der Strenge des historisch verstandenen Art. 121 GG zu unterwerfen, bestehen kein Anhalt und kein Anlass.

VI. Ausblick

Sprachlich ist Art. 121 GG, zugegeben, nicht sonderlich geglückt, und er trägt die Last mit sich, an eine traditionelle

<i>Pestalozza: Die „gesetzliche Mitgliederzahl“, Art. 121 GG</i>	<i>LKV 2008 Heft 2</i>	55	▲ ▼
--	------------------------	----	--------

Wendung („gesetzliche Mitgliederzahl“) anzuknüpfen, die durchaus missverständlich ist, von ihm aber in einem ganz bestimmten, vielleicht überraschenden Sinne eingesetzt wird, den der Wortlaut nicht zwingend transportiert. Aber: Dies ist kein Grund für beliebige Deutung ohne Nachfrage nach dem Gemeinten.

Gehindert hat dies nichts. Und so ist Art. 121 GG ganz am Rande eine der Normen der Verfassung, die ihren eigentlichen Zweck nie erfüllt haben. Und zusammen mit anderen Normen, die die Wehrlosigkeit von Normtexten gegen ihre Interpreten, von Normautoren gegen Normdeuter, belegen²⁷, weist er auf die Endlichkeit von Verfassungen hin: Weil, je älter Verfassungen werden, die Ideen, die zu ihnen geführt haben,

immer mehr in den Hintergrund treten (sollten sie ihn je verlassen haben) oder sich überholen, sollten Verfassungen vielleicht konsequenter noch als untere Normen mittelfristig überholt oder ersetzt werden. Dass das Grundgesetz trotz (und auch wegen) seiner vielen Änderungen überfällig ist, wird auch an der gängigen Handhabung einer Quisquilie wie des Art. 121 GG deutlich.

*Der Autor ist (em.) Mitglied des Instituts für Staatslehre, Staats- und Verwaltungsrecht des Fachbereichs Rechtswissenschaft der Freien Universität Berlin.

¹Insofern möchte man, auch den in Karlsruhe Amtierenden, die Lektüre der ersten Lesung des (seinerzeitigen) Art. 47 (Abs. 3 Satz 2) im Hauptausschuss des Parlamentarischen Rates in dessen 2. Sitzung am 11. 11. 1948, in: Parlamentarischer Rat. Verhandlungen des Hauptausschusses. Bonn 1948/49, S. 7-10, sowie der 3. Lesung in dessen 48. Sitzung am 9. 2. 1949, ebda., S. 629-631, empfehlen. Die Sperrklausel war umstritten; nicht umstritten war die Gewissheit, dass sie der einfache Gesetzgeber ohne verfassungsrechtliche Ermächtigung nicht würde einführen können.

²An langjährige Traditionen anknüpfend. Seit fast zweihundert Jahren gehört (zwar nicht die Legaldefinition, wohl aber) der Terminus „gesetzliche Mitgliederzahl“ o.Ä. zum Vokabular der deutschen Verfassungen. Beispiele: Kurhessen 1831 § 75 Satz 1 („zwei Drittel der ordnungsmäßigen Anzahl von Mitgliedern“); Sachsen 1831 128 I („Hälfte der verfassungsmäßigen [!] Zahl der Mitglieder“); Paulskirchen-Verfassung § 98 I („Hälfte der gesetzlichen Anzahl seiner Mitglieder“); Preußen 1850 Art. 80 S. 1 („Mehrheit der gesetzlichen Anzahl ihrer Mitglieder“); Reichsverfassung 1871 Art. 28 I 2 („Mehrheit der gesetzlichen Anzahl der Mitglieder“), Reichsverfassung 1919 Art. 76 I 2 („zwei Drittel der gesetzlichen Mitgliederzahl“).

³Dr 291 v. 18. 11. 1948, in: Parlamentarischer Rat. GG für die BRep. Dtschld. (Entwürfe). Bonn 1948/49, S. 36.

⁴Abg. *Katz* in der 27. Sitzung des Ausschusses für Organisation des Bundes am 6. 12. 1948, in: Deutscher Bundestag/Bundesarchiv (Hrsg.), Der Parlamentarische Rat 1948-1949. Akten und Protokolle, Bd. 13/2, 2002, S. 924, dem sich der Organisationsausschuss (ebda.) anschloss. Der Hauptausschuss folgte dem in 1. Lesung; vgl. 20. Sitzung am 7. 12. 1948, in: Parlamentarischer Rat (o. Fußn. 1), S. 228 (ohne Abstimmung).

⁵Art. 76 I 2 RVerf. 1919 etwa verlangte für eine Verfassungsänderung die Anwesenheit von „zwei Drittel**n*+ der gesetzlichen Mitgliederzahl“. Deutungsversuche hierzu z.B. bei *W. Jellinek*, Das verfassungsändernde Reichsgesetz, in: *Anschutz/Thoma* (Hrsg.), Hdb. des Deutschen StaatsR II, 1932, § 73, S. 182 (183). In die hier zu Art. 121 GG vertretene Richtung scheint - für den in der Reichsverfassung von 1919 und der Geschäftsordnung des Reichstages verwendeten Begriff der „gesetzlichen Mitgliederzahl“ - *Breiholdt*, Die Abstimmung im Reichstag, AÖR n.F. 10 (1926), 289 (359 m. Fußn. 272), zu gehen. Zu Art. 121 GG mochte sich *W. Jellinek* mit der Deutung, die sich genetischer und teleologischer Interpretation aufdrängt, nicht anfreunden; vgl. *dens.*, in: *Kruse/Seraphim* (Red.), Festschr.f. H. Kraus, 1954, S. 88.

⁶Dr 374 v. 16. 12. 1948, in: Parlamentarischer Rat (o. Fußn. 3), S. 111f.

⁷30. Sitzung am 13. 1. 1949, in: Deutscher Bundestag/Bundesarchiv (Hrsg.) (o. Fußn. 4), S. 1071.

⁸39. Sitzung am 14. 1. 1949, in: Parlamentarischer Rat (o. Fußn. 1), S. 491.

⁹Zuverlässige Zusammenfassung der Stationen in: *v.Doemming/Fußlein/Matz* (Bearb.), JÖR n.F. 1 (1951), 837f.

¹⁰Auch der Schriftliche Bericht zu den Übergangs- und Schlussabstimmungen *Dr. v. Brentanos* tut dies wie selbstverständlich; vgl. *dens.*, in: Parlamentarischer Rat. Bonn 1948/49, Schriftlicher Bericht zum Entwurf des Grundgesetzes für die BRep. Dtschld., S. 96.

¹¹Zutr. anders z.B. noch *v. Mangoldt*, Das Bonner GG, 1953, Art. 121 Erl. 2 („Bei der Feststellung, ob in den oben angeführten Fällen [Todesfälle, Mandatsniederlegungen, Ungültigkeit der Wahl usw.] die erforderliche Mehrheit gegeben ist, müssen m.a.W. in die Gesamtzahl auch die unbesetzten Sitze eingerechnet werden“).

Leider setzt sich die Gegenansicht weder mit der (ihr natürlich bekannten) Entstehungsgeschichte noch mit dem Argument auseinander, dass Art. 121 GG in der von ihr vertretenen Auslegung überflüssig ist (und deswegen auch nicht wirklich irgendetwas „klar“ stellt; denn nichts war ohne ihn, so verstanden, dunkel). Dennoch hat sie durchaus gewichtige Sachargumente (wie sie etwa von *W. Jellinek*, Festschr.f. Kraus [o. Fußn. 5], S. 92-94; *Maunz*, in: *ders./Dürig* [Hrsg.], GG Art. 121 Rdnr. 4 [Stand: 1960]; *H.-P. Schneider*, in: *Denninger/Hoffmann-Riem/ders.* [Hrsg.], GG, 3. Aufl., Art. 121 Rdnr. 3 [Stand: 2002], vorgelesen werden) auf ihrer Seite. Die aber sprechen nicht für eine Umdeutung des von Art. 121 GG Gemeinten, sondern allenfalls für eine Änderung des Art. 121 GG. *Maunz* etwa argumentiert: Die Formulierung des Art. 121 GG („Mitglieder“) lasse unmissverständlich erkennen, dass es nicht auf die vorhandenen Sitze, sondern auf die vorhandenen Abgeordneten ankomme. Jede andere Auslegung würde auch eine durch nichts gerechtfertigte Beeinträchtigung der Parlamentsarbeit bedeuten, „da es durchaus denkbar ist, dass infolge eines Parteiverbots oder eines schwerwiegenden Wahlfehlers eine beträchtliche Anzahl von Sitzen nicht besetzt ist, so dass es u.U. kaum mehr möglich wäre, die unter Einberechnung dieser Sitze ermittelten Mehrheiten überhaupt zu erreichen“. Der erste Satz überschätzt die Wortwahl, der zweite die Realität. Zum ersten: Personen, nicht Sitze wählen oder stimmen ab. Deswegen wäre es geradezu merkwürdig, wenn die Verfassungen von der Mehrheit „der Sitze“ o.Ä. sprechen würden. Zum Zweiten: Selten werden nach der Wahl *viele* Mitglieder ausscheiden. Aber selbst wenn: Art. 121 GG kümmert das nicht; wichtiger ist ihm das Unausgesprochene - dass nämlich nichts und niemand die „gesetzliche Mitgliederzahl“ sollte manipulieren können, und der einzige Garant dafür ist, auf die Zahl der Mitglieder *zu Beginn der Legislaturperiode* abzuheben.

Drath, in: Festschr. der Juristischen Fakultät der Freien Universität Berlin zum 41. Deutschen Juristentag in Berlin, 1955, S. 79, befasste sich nicht mit Art. 121 GG, sondern mit der - ehemals bedeutsamen - Frage, ob die in den Bundestag der alten Bundesrepublik entsandten Vertreter aus Berlin zur „gesetzlichen Mitgliederzahl“ rechneten.

¹²Besonders klar äußert er sich aber auch nicht zu den *anfänglichen* Umständen, die die Zahl der Mitglieder erhöhen oder verringern können. § 1 I 1 BWG nennt eine Fixzahl von „Abgeordneten“ unter dem Vorbehalt von sich aus diesem Gesetz ergebenden Abweichungen. Nach § 6 V 2 BWG erhöht sich die „Gesamtzahl der Sitze (§ 1 I)“ [!] um die Überhangmandate. „Abgeordnete“ und „Sitze“ werden also gleichgestellt. Wenn es gleichzeitig heißt, „Sitze“ blieben u.U. „leer“ oder „unbesetzt“ (vgl. etwa § 6 IV 4 zu einer *anfänglichen* Leere, §§ 46 IV 3, 48 I 3 BWG zur *nachträglichen* Vakanz), so bleiben sie doch offenbar „Sitze“ (wenngleich sicher nicht „Abgeordnete“), ändern sie also an der in § 1 I BWG genannten Zahl nichts. Die wechselnde Terminologie sollte bei Gelegenheit überdacht und (am besten unter Verwendung des Terminus „gesetzliche Mitgliederzahl i.S. des Art. 121 GG“) vereinheitlicht und ergänzt werden.

¹³So auch bereits (ungeachtet seines anderen Verständnisses des Art. 121 GG) *W. Jellinek*, in: Festschr.f. Kraus (o. Fußn. 5), S. 94.

¹⁴Wie es der Sache nach der Abg. *Katz* im Parlamentarischen Rat hilfswise vorschlug (Primär beantragte er Streichung, weil selbstverständlich); vgl. 27. Sitzung des Ausschusses für Organisation des Bundes am 6. 12 1948, in: Deutscher Bundestag/Bundesarchiv (Hrsg.), Der Parlamentarische Rat 1948-1949. Akten und Protokolle, Bd. 13/2, 2002, S. 924.

¹⁵*Baden-Württemberg*: Einzige inhaltliche Thematisierung in der 44. Sitzung des Verfassungsausschusses am 19. 2. 1953, in: *Feuchte* (Bearb.), Quellen zur Verf. von BadWürtt. V 1991, S. 559 (599f.). Sie setzte den

Sinn des Art. 121 GG als bekannt voraus und diskutierte allein, welchen Sinn die Erstreckung auf Minderheiten machen könnte. Niedersachsen: Die kurze Erörterung des späteren Art. 57 (heute: 74) in der 21. Sitzung des Verfassungsausschusses am 1. 2. 1951, Ausschuss-PlPr. S. 600 l. Sp., deutet eher auf eine flexible Sicht, die auch spätere Vakanzen einrechnet. *Schleswig-Holstein*: vgl. Fußn. 19. Zu Art. 51 der Landdessatzung 1949, dem Vorgänger des Art. 16 IV, klang es (zwar verwirrend, aber doch) noch anders: In der gemeinsamen Sitzung des LT-Ausschusses für Verfassung und Geschäftsordnung und des Ausschusses für Innere Verwaltung am 11. 11. 1949 (LT, Vorlage 263/3, S. 84) hieß es lapidar: „Wenn einige Mitglieder sterben, dann zählen sie immer noch mit. Es ist wichtig, ob wir uns über die tatsächliche Mitgliederzahl oder die gesetzliche Mitgliederzahl klar werden wollen“. Und übergangslos: Art. 50 [später 51, heute 16 IV] ist angenommen“. Spätere Vakanzen sollten offenbar die gesetzliche Mitgliederzahl *nicht* verringern. Einem abweichenden Verständnis des heutigen Art. 16 IV kann dies aber angesichts dessen, was unterdessen zu Art. 121 GG einhellig vertreten wird, wohl nicht mehr entgegengehalten werden.

Die Kommentarliteratur scheint sich - so gesehen, ohne Schaden anzurichten - mit der Frage der Reichweite der Rezeption des Art. 121 GG nicht zu befassen, sicher auch, weil die Vorstellungen des Parlamentarischen Rates gar nicht mehr gegenwärtig sind. Vgl. etwa zu *Baden-Württemberg Braun*, Komm. zur BadWürttVerf. 1984, Art. 92 Rdnr. 2; *Feuchte*, in: *ders.* (Hrsg.), BadWürttVerf. 1987, Art. 92 Rdnrn. 2, 3; zu *Mecklenburg-Vorpommern Wedemeyer*, in: *Thiele/Pirsch/Wedemeyer* (Hrsg.), MVVerf. Kommentierte Textausgabe, 1994, Art. 32 Rdnr. 2; zu *Niedersachsen Rebe*, in: *Korte/Rebe* (Hrsg.), Verf. und Verwaltung des Landes Nds., 2. Aufl. (1986), S. 208 (zu Art. 57a.F.); *Neumann*, Die NdsVerf., 3. Aufl. (2000), Art. 74 Rdnr. 2; zu *Schleswig-Holstein Barschel*, in: *Barschel/Gebel*, Landdessatzung für SchlH, 1976, Art. 51 Erl. II 1; *Wuttke*, in: *v.Mutius/Wuttke/Hübner* (Hrsg.), SchlHVerf., 1995, Art. 16 Rdnr. 3; *Caspar*, in: *ders./Ewer/Nolte/Waack*, SchlHVerf., 2006, Art. 16 Rdnr. 2.

¹⁶§ 47 IV MVWahlG; § 52 II 2 SchlHWahlG - beide für Mandatsverluste auf Grund Parteiverbotes. Das gleichzeitige Schweigen der Gesetze zur Verringerung der gesetzlichen Mitgliederzahl in den anderen denkbaren (und geregelten) Vakanzfällen legt für sie den Umkehrschluss nahe. In Schleswig-Holstein kann er allerdings kaum gezogen werden, denn Art. 10 II 4 der Verfassung schließt entweder *jeden* oder *keinen* Fall der *nachträglichen* Vakanz ein. Deswegen ist entweder § 52 II 2 SchlHWahlG verfassungswidrig oder muss für die anderen Vakanzfälle trotz des Schweigens des Wahlgesetzgebers dasselbe wie nach § 52 II 2 SchlHWahlG gelten.

¹⁷Warum Satz 1 die Zahl ausschreibt, Satz 2 nicht, weiss ich nicht.

¹⁸Sicher auch die in Satz 2 genannte Zahl. Satz 2 wurde durch Verfassungsänderung 2003 eingefügt, dabei offenbar die Notwendigkeit, auch den Verweis im bisherigen Satz 3 (nun Satz 4) zu ergänzen, übersehen.

¹⁹Anders ohne Weiteres *Waack*, in: *Caspar/Ewer/Nolte/Waack* (o. Fußn. 14), Art. 10 Rdnr. 72. Die Entstehungsgeschichte (soweit ohne Weiteres zugänglich) klärt nicht wirklich auf: Bericht und Beschlussempfehlung des Sonderausschusses zur Beratung des Schlussberichts der Enquete-Kommission „Verfassungs- und Parlamentsreform“ vom 28. 11. 1989 (LT-Dr 12/620 [neu]) enthielt in Art. 18 (dem heutigen Art. 16) noch keine Legaldefinition, und Satz 2 (heute Satz 4, damals allerdings noch ohne das Wort „nur“, das wohl die Funktion hat auszuschließen, dass *vorübergehend* vakante Sitze mitzählen sollen; sie *bleiben* ja nicht leer.) des Art. 10 II wurde in der Begründung praktisch nur wiederholt, nicht erläutert (vgl. ebda., S. 40). Die Entwürfe LT-Dr 12/637 und 638 enthielten nur den Normtext und keine Begründung. Dasselbe gilt für Bericht und Beschlussempfehlung des Sonderausschusses „Verfassung und Parlamentsreform“ vom 22. 5. 1990 (LT-Drs. 12/826), die den von den Abgeordneten gemeinsam getragenen Text ohne Begründung wiedergeben, der dann auch verabschiedet wurde. Die Plenarsitzung (LT-PlPr. 12/55, S. 3280-3303, vom 30. 5. 1990) sprach, wenn ich recht sehe, die hier interessierenden Fragen nicht an.

²⁰Beispiele: *Bayern* Art. 33a IV 3 („Zweidrittelmehrheit der Mitgliederzahl des Landtags“), 61 VI 1 („einem Drittel der gesetzlichen Mitgliederzahl und ... einer Zweidrittelmehrheit dieser Zahl“); *Hamburg* Art. 34 I („Mehrheit ihrer gesetzlichen Mitgliederzahl“), 35 III 1 („Mehrheit ihrer gesetzlichen Mitgliederzahl“), 36 I 1 vor Nr. 1 („Mehrheit der gesetzlichen Mitgliederzahl“), 36 I 1 Nr. 1 („Mehrheit ihrer gesetzlichen Mitgliederzahl“); *Hessen* Art. 80 („Hälfte der gesetzlichen Zahl seiner Mitglieder“), 83 V 2 („ein Fünftel

der gesetzlichen Zahl der Mitglieder“), 87 I („mehr als die Hälfte der gesetzlichen Zahl seiner Mitglieder“), 92 I 1 („Fünftel der gesetzlichen Zahl seiner Mitglieder“), 101 I 1 („mehr als der Hälfte der gesetzlichen Zahl seiner Mitglieder“), 114 II 1 („einem Sechstel der gesetzlichen Zahl der Abgeordneten“), 114 III 2 („mehr als der Hälfte der gesetzlichen Zahl seiner Mitglieder“), 119 III HessVerf. („mehr als der Hälfte der gesetzlichen Zahl seiner Mitglieder“); *Nordrhein-Westfalen* Art. 35 I 2 („Mehrheit der gesetzlichen Mitgliederzahl“), 41 I 1 („einem Fünftel der gesetzlichen Zahl seiner Mitglieder“), 44 I („mehr als die Hälfte der gesetzlichen Mitgliederzahl“), 52 I („mehr als der Hälfte der gesetzlichen Zahl seiner Mitglieder“); *Rheinland-Pfalz* Art. 98 II 1 („Mehrheit der gesetzlichen Mitgliederzahl“), 99 II („Mehrheit der gesetzlichen Mitgliederzahl“).

²¹Ähnlich schon z.B. die Reichsverfassung 1919: vgl. etwa Art. 34 I 1 („einem Fünftel seiner Mitglieder“) mit Art. 76 I 2 („zwei Drittel der gesetzlichen Mitgliederzahl“).

²²Beispiele: *Bayern* Art. 17 II („ein Drittel der Landtagsmitglieder“), 23 II („Mehrheit seiner Mitglieder“), 25 I („einem Fünftel seiner Mitglieder“), 25a S. 2 BayVerf. („eines Fünftels seiner Mitglieder“); *Hamburg* Art. 20 I 1 („mehr als die Hälfte der Mitglieder“), 26 I 1 („eines Viertels der Abgeordneten“), 27 I 1 („eines Fünftels der Abgeordneten“), 35 III 2 (2. Halbs.: „einem Viertel der Abgeordneten“); *Nordrhein-Westfalen* Art. 38 IV („eines Viertels seiner Mitglieder“), 63 I 2 NWVerf. („einem Viertel der Mitglieder des Landtages“); *Rheinland-Pfalz* Art. 84 I („Mehrheit seiner Mitglieder“), 91 I 1 RhPfVerf. („einem Fünftel seiner Mitglieder“).

²³Auch der umgekehrte Einfluss wird aus dem in den Beratungen des Parlamentarischen Rates Dokumentierten nicht deutlich. Unwahrscheinlich ist er deswegen nicht. Immerhin hatten *Zinn* und *v.Brentano* die hessischen Verfassungsberatungen massgeblich beeinflusst und gehörten dann dem dreiköpfigen Allgemeinen Redaktionsausschuss des Parlamentarischen Rates an, dem wir Art. 121 GG und seine Erläuterung verdanken. Vgl. *Bachmann*, in: *Eichel/Möller* (Hrsg.), 50 Jahre Verfassung des Landes Hessen. Eine Festschrift, 1997, S. 90 (96f.).

²⁴Wenn ich recht sehe, wird der Terminus „gesetzliche Mitgliederzahl“ in den hessischen Beratungen, was den hier interessierenden maßgeblichen Zeitpunkt anlangt, nicht erläutert.

²⁵Im Übrigen (d.h. insbesondere zu den Themen Untersuchungsausschuss, Wahl und Abwahl der Regierung, Einberufung und Auflösung des Parlaments, Richter-, Abgeordneten- und Ministeranklagen, bei denen typischerweise nicht auf ein Quorum der *Anwesenden* abgehoben wird) gilt nichts anderes.

²⁶Das Adjektiv „gewählt“ findet sich z.B. in Art. 43 I, 57 III 1, 100 S. 1 BerlVerf., nicht aber z.B. in Art. 41 III 2 und 3, 42 II und 4 S. 1, 45 IV 1, 54 II BerlVerf. Es gibt nur dann Sinn, wenn es auch „nicht gewählte“ Abgeordnete gibt. Der erste Gedanke gilt dabei den so genannten Ausgleichsmandaten, mit denen der Berliner Gesetzgeber die in den Wahlkreisen weniger erfolgreichen Parteien im Interesse des „Ausgleichs“ von Überhangmandaten erfolgreicherer Parteien beglückt: Wer ein Ausgleichsmandat inne hat, ist nicht wirklich „gewählt“, sondern auf Grund Gesetzes entsandt.

Aber nicht darum, sondern um etwas ganz anderes, längst Überholtes, von vielen heute auch Vergessenes, ging es, als man das Wort 1950 in die Verfassung von Berlin einfügte (zu den Beratungen vgl. *Reichhardt* [Hrsg.], Die Entstehung der Verfassung von Berlin. Eine Dokumentation, 1990, S. 2261-2269 [Bd. II]): Art. 25 II BerlVerf. 1950 bestimmte, dass das Abgeordnetenhaus aus 200 Abgeordneten bestehe, doch konnten nach der Spaltung der Stadt erstmals bei der Wahl am 3. 12. 1950 davon nur die 127 Abgeordneten in den zwölf Bezirken der Westsektoren gewählt werden, nicht auch die 83 auf den Ostsektor entfallenden Abgeordneten. Da Art. 25 II auch nach der Spaltung unverändert - blieb (Die Reduzierung auf 127 Abgeordnete hätte die verfassungsrechtliche Akzeptanz der von der SU praktisch durchgesetzten Spaltung der Stadtverfassung und -verwaltung bedeutet), taugte die - unveränderte - Zahl „200“ natürlich nicht als Ausgangspunkt für die Berechnung der Mitglieds-Mehrheiten oder sonstigen -Quoren. Beispiel: Die „Mehrheit der Mitglieder“ wären (mindestens) 101 (von faktisch 127!), nicht (mindestens) 64, gewesen. Das erschien - zu Recht - unsinnig.

Dass nach dem Gesetz vom 27. 3. 1951 (GVBl S. 297) dem Abgeordnetenhaus als Abgeordnete mit *beratender* Stimme die ehemaligen Stadtverordneten angehören sollten, die 1946 auf Kreiswahlvorschläge derjenigen Wahlkreise gewählt worden waren, „in denen am 3. 12. 1950 die Durchführung der Wahl durch höhere Gewalt verhindert war, und am 3. 12. 1950 ihren Wohnsitz im Ostsektor hatten“, zeigt, dass die Wortwahl auch *praktisch* einleuchten konnte: Es konnte in der Tat auch *nicht gewählte*, nur auf Grund des Gesetzes von 1951 ins Abgeordnetenhaus gelangende Abgeordnete geben. Da sie als nicht aktuell Gewählte aber nur beratend tätig sein sollten, konnten sie in die Quoren nicht eingerechnet werden. Dass die Verfassung dann an anderer Stelle (Art. 87 III BerlVerf. 1950) von einer Zweidrittelmehrheit der „anwesenden Mitglieder“ sprach, vertrug sich mit dieser Zweiklassen-Gesellschaft nicht ganz: „Anwesend“ mochten ja auch die „nur“ entsandten Abgeordneten sein; sollten sie (nach der Verfassung, aber gegen das Gesetz von 1951) wirklich mitstimmen sollen? Wenn nicht, wäre dort doch wohl besser von einer Zweidrittelmehrheit der „anwesenden *gewählten* Mitglieder“ die Rede gewesen.

Nach der Einigung hat man vergessen, das nun überholte und eher irritierende Adjektiv zu streichen. Wer will den Berlinern das verdenken, wenn man sieht, wie sehr auch das Grundgesetz (Art. 144 II GG) an den alten, längst vergangenen Zeiten hängt und dass andere, ältere Landesverfassungen vielleicht noch gewichtigeren Ballast (anderer Art) abzuwerfen hätten.

²⁷Von der Sperrklausel war schon die Rede (vgl. oben Fußn. 1). Die staunenswerte Überfrachtung des Art. 19 IV GG (gegen sie *Pestalozza*, NVwZ 1999, 140) ist ein vielleicht noch gewichtigeres Beispiel, die Deutung des Art. 142 GG (dazu *Pestalozza*, in: *Macke* [Hrsg.], *Verf. und Verfassungsgerichtsbarkeit auf Landesebene*, 1998, S. 245) ein anderes.