

<http://www.servat.unibe.ch/dfr/bv001014.html>  
ml originaladresse

## BVerfG, 23.10.1951 - 2 BvG 1/51

- [Inhalt](#)
- [Literatur](#)
- [Kommentare](#)
- [Daten](#)
  
- [Art. 28 GG](#)
- [Art. 118 GG](#)

### Daten

Fall:

Südweststaat

Fundstellen:

BVerfGE 1, 14; BB 1952, 16; NJW 1951, 877

Gericht:

Bundesverfassungsgericht

Datum:

23.10.1951

Aktenzeichen:

2 BvG 1/51

Entscheidungstyp:

Urteil

## Leitsätze

1. Die Entscheidung des Plenums gemäß § 16 Abs. 3 BVerfGG begründet die Zuständigkeit des Senats endgültig; der Senat kann die Sache nicht mehr an den anderen Senat verweisen; das Plenum kann seinen Beschluß nicht mehr ändern.
2. Mitglieder einer Regierung sind "Beamte" im Sinne des § 22 Abs. 1 Satz 3 BVerfGG.
3. Das Bundesverfassungsgericht hat nur die Rechtmäßigkeit einer Norm, nicht auch ihre Zweckmäßigkeit nachzuprüfen. Die Frage, ob das Grundgesetz dem Gesetzgeber Ermessensfreiheit einräumt, und wie weit sie reicht, ist eine vom Bundesverfassungsgericht nachzuprüfende Rechtsfrage.
4. Die einzelne Verfassungsbestimmung kann nicht isoliert betrachtet und allein aus sich heraus ausgelegt werden. Aus dem Gesamthalt der Verfassung ergeben sich gewisse verfassungsrechtliche Grundsätze und Grundentscheidungen, denen die einzelnen Verfassungsbestimmungen untergeordnet sind. Diese sind deshalb so auszulegen, daß sie mit den elementaren Verfassungsgrundsätzen und Grundentscheidungen des Verfassungsgesetzgebers vereinbar sind.
5. Ein Urteil, das ein Gesetz für nichtig erklärt, hat nicht nur Gesetzeskraft (§ 31 Abs. 2

BVerfGG), sondern es bindet auch gemäß § 31 Abs. 1 BVerfGG mit den tragenden Entscheidungsgründen alle Verfassungsorgane des Bundes derart, daß ein Bundesgesetz desselben Inhalts nicht noch einmal erlassen werden kann.

6. Stellt das Bundesverfassungsgericht fest, daß ein nach dem Inkrafttreten des Grundgesetzes erlassenes Gesetz wegen Widerspruchs mit dem Grundgesetz nichtig ist, so ist dieses Gesetz von Anfang an rechtsunwirksam.

7. Das Bundesverfassungsgericht muß, wenn eine Rechtsvorschrift mit dem Grundgesetz nicht unvereinbar ist, ihre Gültigkeit positiv feststellen, soweit dies angängig ist. Das ist immer der Fall, wenn es sich um Bundesrecht handelt.

8. Das Bundesverfassungsgericht kann in der Urteilsformel Folgen und Pflichten aussprechen, die sich aus seiner Entscheidung über die gestellten Anträge ergeben.

9. Das Bundesverfassungsgericht hat bei seiner Entscheidung von den gestellten Anträgen auszugehen. Es ist aber nicht gehindert, ihren Sinn und ihre Bedeutung, unabhängig von der Auffassung des Antragstellers, zu ermitteln.

10. Haupt und Hilfsantrag stehen zueinander nicht in einem echten Eventualverhältnis, wenn sie nur zwei verschiedene Formulierungen eines und desselben Begehrens enthalten. In einem solchen Falle braucht nur über einen Antrag entschieden zu werden.

11. Eine Volksbefragung nach Art. 118 Satz 2 GG liegt nur vor, wenn das Ergebnis der Volksbefragung für die Art der Neugliederung bestimmend, nicht auch, wenn es nur eine für den Bundesgesetzgeber unverbindliche Richtschnur ist.

12. Für die Regelung nach Art. 118 Satz 2 GG gilt der Grundsatz des Art. 29 Abs. 1 GG, nicht aber der des Art. 29 Abs. 4 GG.

13. Aus dem Grundgesetz ergibt sich nicht, daß bei der Volksabstimmung gemäß Art. 118 Satz 2 GG der Kreis der Abstimmungsberechtigten allein oder zusätzlich nach dem Geburtsprinzip zu bestimmen ist.

14. Wenn die Fassung eines Gesetzes seinen wirklichen Gehalt nicht zum Ausdruck bringt, wenn sie mißverständlich oder irreführend ist, oder wenn das Gesetz in sich widerspruchsvoll ist, kann es wegen Widerspruchs mit den Grundsätzen des Rechtsstaates nichtig sein.

15. Mehrheit kann in der Demokratie nur innerhalb des Kreises derjenigen entscheiden, die zur Antwort auf ein- und dieselbe Frage aufgerufen sind.

16. Im Geltungsbereich des Grundgesetzes bestehen nur die in Art. 23 aufgezählten Länder. Damit ist die Annahme unvereinbar, daß daneben Länder, die früher bestanden haben, rechtlich fortbestehen. Ein Rechtsanspruch auf ihre Wiederherstellung ist nicht gegeben.

17. Regeln des Völkerrechts können innerhalb des Bundesstaates nur im Verhältnis von Land zu Land und im Bereich ihrer rechtlichen Gleichordnung angewendet werden.

Neugliederungsgesetze des Bundes berühren stets auch das Verhältnis zwischen Bund und Ländern.

18. Der Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) bindet auch den Gesetzgeber. Er verbietet, daß wesentlich Gleiches ungleich, nicht dagegeben, daß wesentlich Ungleiches entsprechend der bestehenden Ungleichheit ungleich behandelt wird. Der Gleichheitssatz ist verletzt, wenn sich ein vernünftiger, sich aus der Natur der Sache ergebender oder sonstwie sachlich einleuchtender Grund für die gesetzliche Differenzierung oder Gleichbehandlung nicht finden läßt, kurzum, wenn die Bestimmung als willkürlich bezeichnet werden muß.

19. Ob die Ermächtigung zum Erlaß von Rechtsverordnungen nach Inhalt, Zweck und Ausmaß hinreichend begrenzt ist (Art. 80 Abs. 1 GG) läßt sich nur von Fall zu Fall entscheiden. Jedenfalls fehlt es an der nötigen Beschränkung, wenn die Ermächtigung so unbestimmt ist, daß nicht mehr vorausgesehen werden kann, in welchen Fällen und mit welcher Tendenz von ihr Gebrauch gemacht werden wird und welchen Inhalt die auf Grund der Ermächtigung erlassenen Verordnungen haben können.

20. Das Bundesverfassungsgericht kann den Wortlaut des Gesetzes nicht ändern. Es kann aber den Vollzug des Gesetzes aussetzen. In einem solchen Fall kann es, soweit zur Durchsetzung

seines Urteils unumgänglich notwendig, nach § 35 BVerfGG die Anwendung des Gesetzes der durch die Aussetzung und das Urteil geschaffenen Lage anpassen.

21. Eine verfassunggebende Versammlung hat einen höheren Rang als die auf Grund der erlassenen Verfassung gewählte Volksvertretung. Sie ist im Besitz des "pouvoir constituant". Mit dieser besonderen Stellung ist es unverträglich, daß ihr von außen Beschränkungen auferlegt werden.

a) Sie ist nur gebunden an die jedem geschriebenen Recht vorausliegenden überpositiven Rechtsgrundsätze und - als verfassunggebende Versammlung eines werdenden Gliedes des Bundesstaates - an die Schranken, die die Bundesverfassung für deren Inhalt der Landesverfassungen enthält. Im übrigen ist sie ihrem Wesen nach unabhängig. Sie kann sich nur selbst Schranken auferlegen.

b) Ihr Auftrag ist gegenständlich beschränkt. Sie ist nur berufen, die Verfassung des neuen Staates und die Gesetze zu schaffen, die notwendig sind, damit der Staat durch seine Verfassungsorgane wirksam handeln und funktionieren kann.

c) Ihre Unabhängigkeit bei der Erfüllung dieses Auftrages besteht nicht nur hinsichtlich der Entscheidung über den Inhalt der künftigen Verfassung, sondern auch hinsichtlich des Verfahrens, in dem die Verfassung erarbeitet wird.

22. Der gemäß § 16 Abs. 3 BVerfGG für zuständig erklärte Senat kann auch die besonderen Verfahrensvorschriften, die nach der gesetzlichen Zuständigkeitsverteilung an sich nur für den Senat von Bedeutung sind, anwenden. In einem solchen Fall kann jeder Senat Entscheidungen mit Gesetzeskraft im ganzen Umfang des § 31 Abs. 2 BVerfGG erlassen.

23. Im Verfahren nach dem 10. Abschnitt des III. Teils des BVerfGG (abstrakte Normenkontrolle) gibt es keinen Antragsgegner.

24. Dem Verfahren über Meinungsverschiedenheiten zwischen dem Bund und einem Land gemäß dem 7. Abschnitt des III. Teils des BVerfGG können andere Länder, für deren Zuständigkeit die Entscheidung von Bedeutung ist, beitreten.

25. Das Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht kann durchgeführt werden, ohne daß die Antragsgegner oder die zum Beitritt Berechtigten auftreten, Anträge stellen oder Erklärungen abgeben.

26. Ermächtigt das Grundgesetz außerhalb der allgemeinen Verteilung der Gesetzgebungszuständigkeit (Art. 74, 73 GG) den Bund, eine Materie zu regeln, die der Sache nach auch von einem Land geregelt werden kann, so wird der Bund im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung tätig. Es gelten dann die Vorschriften des Art. 72 Abs. 2 GG.

27. Das Bundesverfassungsgericht erkennt die Existenz überpositiven, auch den Verfassungsgesetzgeber bindenden Rechtes an und ist zuständig, das gesetzte Recht daran zu messen.

28. Zu den elementaren Grundsätzen des Grundgesetzes gehören das Prinzip der Demokratie, das bundesstaatliche Prinzip und das rechtsstaatliche Prinzip.

29. Dem demokratischen Prinzip ist nicht nur wesentlich, daß eine Volksvertretung vorhanden ist, sondern auch daß den Wahlberechtigten das Wahlrecht nicht auf einem in der Verfassung nicht vorgesehenen Wege entzogen wird.

30. Ein Land kann auf verfassungsmäßige Rechte und Kompetenzen nicht verzichten. Der Bund kann durch einen solchen Verzicht eine ihm im Grundgesetz nicht zugestandene Kompetenz nicht gewinnen.

31. Die Länder sind als Glieder des Bundes Staaten mit eigener - wenn auch gegenständlich beschränkter - nicht vom Bund abgeleiteter, sondern von ihm anerkannter staatlicher Hoheitsmacht.

32. Stellt das Bundesverfassungsgericht fest, daß ein gewählter Landtag von einem bestimmten Zeitpunkt an rechtlich nicht mehr existiert, so braucht dies den Rechtsbestand der Akte des Landtages, die zwischen jenem Zeitpunkt und der Verkündung des Urteils ergangen sind, nicht zu berühren.

33. Das Bundesverfassungsgericht hat die Gültigkeit eines ihm zur Prüfung unterbreiteten Gesetzes unter allen rechtlichen Gesichtspunkten zu prüfen, auch soweit diese von den Beteiligten nicht geltend gemacht worden sind.
34. Zum Wesen einer Abstimmung gehört es, daß der Abstimmende jede gestellte Frage bejahen oder verneinen kann.
35. Das Grundgesetz enthält keine uneingeschränkte Garantie für den Bestand der derzeitigen Länder und ihrer Grenzen.
36. Das Bundesverfassungsgericht kann in einem Verfahren, sowohl nach § 13 Ziff. 6 wie nach § 13 Ziff. 7 BVerfGG zuständig sein. Wenn der Antragsteller behauptet, durch das angegriffene Gesetz in seinem Recht oder in den Kompetenzen seiner Verfassungsorgane verletzt zu sein, handelt es sich bei Streit über die Vereinbarkeit des Bundesgesetzes mit dem Grundgesetz nicht nur um eine abstrakte Normenkontrolle, sondern auch um eine Meinungsverschiedenheit zwischen Bund und Land.
37. Solange ein Land besteht und seine verfassungsmäßige Ordnung sich im Rahmen des Art. 28 Abs. 1 GG hält, kann der Bund ohne Verletzung des im Grundgesetz garantierten bundesstaatlichen Prinzips in seine Verfassungsordnung nicht eingreifen.
38. Ein Abstimmungsgesetz, das willkürlich den Abstimmungsmodus so wählt, daß ein Teil der Stimmberechtigten benachteiligt oder der Ausgang der Abstimmung in einem bestimmten Sinne gesichert wird, ist nichtig.
39. Die Vorschriften des Grundgesetzes (und der Landesverfassungen) über die Verfassungsorgane und ihre Kompetenzen beziehen sich auf intakte, nicht auf sterbende und werdene Länder. Während der Dauer eines Neugliederungsprozesses dürfen daher auch andere als die dort vorgesehenen Organe gebildet werden.

## Urteil

des Zweiten Senats vom 23. Oktober 1951

– 2 BvG 1/51 –

in dem Verfassungsrechtsstreit betreffend das Erste Gesetz zur Durchführung der Neugliederung in dem die Länder Baden, Württemberg-Baden und Württemberg-Hohenzollern umfassenden Gebiete gemäß Artikel 118 Satz 2 des Grundgesetzes vom 4. Mai 1951 (BGBl. I S. 283) und das Zweite Gesetz über die Neugliederung in den Ländern Baden, Württemberg-Baden und Württemberg-Hohenzollern vom 4. Mai 1951 (BGBl. I S. 284 ff.); - Antragsteller: die Badische Landesregierung; Antragsgegner: die Bundesregierung; sonstige Beteiligte: 1. der Deutsche Bundestag, 2. Die Regierung des Landes Württemberg-Baden, 3. die Regierung des Landes Württemberg-Hohenzollern.

Entscheidungsformel:

- I. 1. Das Erste Gesetz zur Durchführung der Neugliederung in dem die Länder Baden, Württemberg-Baden und Württemberg-Hohenzollern umfassenden Gebiete gemäß Artikel 118 Satz 2 des Grundgesetzes vom 4. Mai 1951 (BGBl. I S. 283) ist nichtig.**
- 2. Die Wahlperiode des Landtages des Landes Baden hat am 29. Mai 1951, die des Landtages des Landes Württemberg-Hohenzollern am 18. Mai 1951 geendet.**
- 3. Die Gültigkeit der von den beiden Landtagen in der Zwischenzeit bis zur Verkündung des Urteils am 23. Oktober 1951 verabschiedeten Gesetze und gefaßten Beschlüsse wird hierdurch nicht berührt.**
- II. 1. Das Zweite Gesetz über die Neugliederung in den Ländern Baden, Württemberg-Baden und Württemberg-Hohenzollern vom 4. Mai 1951 (BGBl. I S. 284 ff.) ist gültig mit Ausnahme der in Ziffer 2 genannten Bestimmungen.**
- 2. Nichtig sind:**

§ 14 Abs. 5,

§ 15, soweit er Pflichten der verfassunggebenden Versammlung gegenüber der vorläufigen Regierung begründet,

§ 24 Abs. 5 und

§ 27 Abs. 2 des Gesetzes.

**3. Das Gesetz ist mit folgender Maßgabe anzuwenden:**

**a) Der Bundesminister des Innern kann den Tag der Abstimmung gemäß § 2 Satz 2 spätestens auf den 16. Dezember 1951 festsetzen;**

**b) als Abstimmungstag im Sinne des § 6 Abs. 1 gilt der 16. September 1951; die Voraussetzungen des § 6 Abs. 1 Nr. 1 und 4 müssen auch am Tag der tatsächlichen Abstimmung vorliegen.**

## Gründe

### A.

Auf Grund einer Vereinbarung zwischen der amerikanischen und der französischen Besatzungsmacht wurde das Gebiet der zu Beginn des 19. Jahrhunderts entstandenen Länder Baden und Württemberg Anfang Juli 1945 entlang der Autobahn Karlsruhe-Stuttgart-Ulm geteilt. Der nördliche Teil wurde der amerikanischen, der südliche einschließlich des preußischen Regierungsbezirks Sigmaringen der französischen Besatzungszone zugeschlagen. Durch die Proklamation Nr. 2 der amerikanischen Militärregierung vom 19. September 1945 wurde der nördliche Teil der beiden Länder zum Land Württemberg-Baden vereinigt. Im Süden wurden zwei Länder, Baden und Württemberg-Hohenzollern, gebildet.

Nach entsprechender Ermächtigung durch die Militärregierungen gaben sich die Länder Baden, Württemberg-Baden und Württemberg-Hohenzollern durch ihre verfassunggebenden Landesversammlungen Verfassungen, die durch Volksabstimmungen angenommen wurden (Verfassung des Landes Baden vom 22. Mai 1947, RegBl. 1947 S. 129; Verfassung für Württemberg-Baden vom 28. November 1946, RegBl. 1946 S. 277; Verfassung für Württemberg-Hohenzollern vom 18. Mai 1947, RegBl. 1947 S. 1).

Diese Verfassungen sind seither die Rechtsgrundlage der staatlichen Existenz und des politischen Lebens der drei Länder. Baden, Württemberg-Baden und Württemberg-Hohenzollern wurden Glieder der Bundesrepublik Deutschland; das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949 wurde durch die drei Landtage am 18. und am 21. Mai 1949 angenommen.

Die nach dem 8. Mai 1945 entstandene staatsrechtliche Gliederung im Südwestraum wurde von Anfang an allgemein als unbefriedigend empfunden. Erörterungen über eine Neugliederung begannen schon 1946. Die Verhandlungen der beteiligten Landesregierungen erhielten einen besonderen Anstoß durch das sogenannte Frankfurter Dokument Nr. 2 vom 1. Juli 1948. In ihm wurden die Ministerpräsidenten von den drei Militärgouverneuren aufgefordert, die Grenzen der einzelnen Länder zu überprüfen und Änderungen vorzuschlagen. Es heißt darin:

“Solche Änderungen sollten den überlieferten Formen Rechnung tragen und möglichst die Schaffung von Ländern vermeiden, die im Vergleich mit anderen Ländern zu groß oder zu klein sind”; sie “sollten zur Annahme durch die Bevölkerung der betroffenen Gebiete ... vorgelegt werden.”

Die Ministerpräsidenten antworteten am 10. Juli 1948 u. a.:

“In der Frage der Änderung der Ländergrenzen sind die Ministerpräsidenten einmütig der Ansicht geworden, daß eine grundsätzliche und endgültige Lösung geboten ist und eingehender Prüfung bedarf.

Eine Überprüfung der Grenzen der einzelnen Länder muß von dem Bestreben geleitet sein, für das geeinte Deutschland eine innerstaatliche Gliederung zu schaffen, die die Erfordernisse eines gut funktionierenden, föderativen Staatswesens berücksichtigt. Neben den Erfordernissen der Gegenwart, im besonderen dem Gesichtspunkt der Gestaltung von leistungsfähigen und ausgewogenen Ländern, sollte dabei überlieferten Formen Rechnung getragen werden. Eine solche Überprüfung und Gestaltung der Länder im vereinigten Verwaltungsgebiet ist eine deutsche Aufgabe. Sie setzt das Vorhandensein gemeinsamer Organe demokratischen und parlamentarischen Charakters voraus. Sie kann daher nicht in kurzer Zeit gelöst werden.

Die Beseitigung der im Südwesten Deutschlands bestehenden besonders unerfreulichen territorialen Verhältnisse durch die interessierten Länder selbst sollte dadurch nicht behindert werden."

In weiteren Verhandlungen zwischen den Regierungen der drei Länder (auf dem Hohen Neuffen, in Karlsruhe, in Bebenhausen und in Freudenstadt) gelang es nicht, eine Einigung über den Inhalt und das Verfahren der Neugliederung im Südwestraum zu erzielen, obgleich nach dem Schreiben der Militärgouverneure vom 20. Juli 1948 und nach dem Inhalt des Memorandums vom 2. März 1949 (Ziff. 9) damit zu rechnen war, daß die Neugliederung bis zur Unterzeichnung eines Friedensvertrages würde zurückgestellt werden müssen, wenn sie nicht rasch gelänge.

Das Grundgesetz, dessen Beratung am 8. Mai 1949 abgeschlossen wurde, enthält im Art. 29 Vorschriften für die allgemeine Neugliederung des Bundesgebiets, im Art. 118 Vorschriften für die Neugliederung im Südwestraum.

Im Genehmigungsschreiben der Militärgouverneure vom 12. Mai 1949 wurde dazu erklärt:

“5. Ein vierter Vorbehalt bezieht sich auf die Art. 29 und 118 und die allgemeine Frage der Neuregelung der Ländergrenzen. Ausgenommen im Falle von Württemberg-Baden und Hohenzollern haben sich unsere Auffassungen in dieser Frage nicht geändert, seitdem wir diese Angelegenheit mit Ihnen am 2. März 1949 besprochen haben.

Falls nicht die Hohen Kommissare einstimmig dahingehend übereinkommen, diese Auffassung zu ändern, werden die in diesen Artikeln vorgesehenen Vollmachten nicht ausgeübt werden können, und die Grenzen aller Länder, ausgenommen Württemberg-Baden und Hohenzollern, werden so wie sie jetzt festgelegt sind bis zum Friedensschluß bleiben."

Zweifel darüber, ob nach diesem Vorbehalt der Art. 118 GG zum Teil suspendiert sein sollte, wurden später dahin geklärt, daß gegen die alsbaldige Anwendung des Art. 118 GG im gesamten Südwestraum Bedenken nicht bestehen.

Eine in den drei Ländern am 24. September 1950 durchgeführte "informativische" Volksbefragung führte nicht zu einer Lösung, da die beteiligten Regierungen ihr Ergebnis verschieden bewerteten.

Der Bevölkerung Badens und des Landesbezirks Baden des Landes Württemberg-Baden war damals die Frage vorgelegt worden: "Südweststaat oder Gesamtbaden?", der Bevölkerung Württemberg-Hohenzollerns und des Landesteiles Württemberg des Landes Württemberg-Baden die Frage: "Südweststaat oder Gesamt-Württemberg einschließlich Hohenzollern?". Die Abstimmung hatte nach dem Statistischen Handbuch von Württemberg-Baden für das Jahr 1950 folgendes Ergebnis:

Baden:

(1,3 Mill. Einwohner)

Bei einer Wahlbeteiligung von 65,2 % stimmen 40,4 % der Abstimmenden für den Südweststaat und 59,6 % für die Wiederherstellung des früheren Landes Baden.

Württemberg-Baden:

(3,9 Mill. Einwohner)

Bei einer Wahlbeteiligung von 49,6 % stimmen 76,7 % der Abstimmenden für den Südweststaat und 23,3 % für die Wiederherstellung der alten Länder.

Landesbezirk Baden des Landes Württemberg-Baden:

(1,47 Mill. Einwohner)

Bei einer Wahlbeteiligung von 60,4 % stimmten 57,4 % der Abstimmenden für den Südweststaat und 42,6 % für die Wiederherstellung des alten Landes Baden.

Landesteil Württemberg des Landes Württemberg-Baden:

(2,42 Mill. Einwohner)

Bei einer Wahlbeteiligung von 42,9 % stimmten 93,5 % der Abstimmenden für den Südweststaat und 6,5 % für die Wiederherstellung des alten Landes Württemberg einschließlich Hohenzollern.

Württemberg-Hohenzollern:

(1,6 Mill. Einwohner)

Bei einer Wahlbeteiligung von 48,8 % stimmten 92,5 % der Abstimmenden für den Südweststaat und 7,5 % für die Wiederherstellung des alten Landes Württemberg einschließlich Hohenzollern.

Versuche zu einer Vereinbarung der beteiligten Länder gemäß Art. 118 Satz 1 GG zu gelangen, scheiterten. Dies teilte der Staatspräsident von Württemberg-Hohenzollern dem Bundeskanzler und dem Präsidenten des Deutschen Bundestages am 28. November 1950 mit. Damit wurde der Bund zuständig, den Südwestraum durch Bundesgesetz gemäß Art. 118 Satz 2 GG neu zu gliedern.

Im Bundestag wurden dazu drei Gesetzentwürfe eingebracht: der Entwurf der Fraktion der Freien Demokratischen Partei (BT-Drucksache Nr. 821), der Entwurf der Abgeordneten Hilbert und Genossen (BT-Drucksache Nr. 1752) und der Entwurf der Abgeordneten Gengler, Kiesinger, Bauknecht und Genossen (BT-Drucksache Nr. 1849).

Während der Beratung dieser Entwürfe im Bundestag rückte in den Ländern Baden und Württemberg-Hohenzollern der Termin für Neuwahlen zum Landtag heran. Württemberg-Baden hatte schon am 19. November 1950 seinen Landtag neu gewählt. In Württemberg-Hohenzollern fehlte ein gültiges Landtagswahlgesetz. Die Alliierte Hohe Kommission hatte das vom Landtag beschlossene Wahlgesetz am 1. März 1951 "vorläufig abgelehnt" (ABl. AHK Nr. 53 S. 869). Ein neuer von der Landesregierung vorgelegter Entwurf scheiterte im

Landtag. Überdies hatte man in Württemberg-Hohenzollern wie in Baden Bedenken, Neuwahlen durchzuführen, da man annahm, der Landtag werde infolge der bevorstehenden staatsrechtlichen Neuordnung nur wenige Wochen Bestand haben. Deshalb beschlossen die Landtage beider Länder Verfassungsänderungen, durch die die Wahlperioden bis zur Neugliederung des Gebiets verlängert werden sollten. In beiden Ländern war der für die Verfassungsänderung notwendige Volksentscheid auf den 8. April 1951 festgesetzt worden (Bad. Bek. vom 5. März 1951, GVBl. S. 44; Württ.-Hohenz. Bek. vom 6. März 1951, RegBl. S. 26).

Am 15. März 1951 wurde im Bundestag ein interfraktioneller Antrag (BT-Drucksache Nr. 2057) eingebracht, durch Bundesgesetz die Wahlperioden der Landtage von Baden und Württemberg-Hohenzollern bis spätestens zum Außerkrafttreten der beiden Landesverfassungen zu verlängern. Dieser Gesetzentwurf wurde in der 127. Sitzung des Deutschen Bundestags am 15. März 1951 ohne Aussprache in drei Lesungen gegen nur wenige Stimmen verabschiedet. Die schriftliche Begründung zum Entwurf wurde dem stenografischen Bericht über die 127. Sitzung als Anlage beigelegt (BT-Prot. S. 4880). Der Bundesrat rief den Vermittlungsausschuß an. In diesem Ausschuß erhielt die ursprüngliche Überschrift des Gesetzes "Gesetz zur Verlängerung der Wahlperiode der Landtage der Länder Baden und Württemberg-Hohenzollern" die Fassung "Erstes Gesetz zur Durchführung der Neugliederung in dem die Länder Baden, Württemberg-Baden und Württemberg-Hohenzollern umfassenden Gebiete gemäß Art. 118 Satz 2 des Grundgesetzes"; außerdem wurde die Verlängerung der Wahlperioden bis 31. März 1952 befristet. Darauf stimmte der Bundestag dem Gesetz erneut zu. Der Bundesrat erhob keine Einwendungen mehr. Das Gesetz wurde jedoch zunächst nicht verkündet, weil gegen seine Verfassungsmäßigkeit Bedenken bestanden.

Inzwischen waren die Beratungen über das Zweite Neugliederungsgesetz im Ausschuß für innergebietsliche Neuordnung und im Rechtsausschuß des Bundestags zu Ende geführt worden. Der Bundestag beriet das Gesetz am 18. und 19. April 1951 in zweiter Lesung (BT-Prot. S. 5259 ff., 5323 ff.) und verabschiedete es am 25. April 1951 in dritter Lesung (BT-Prot. S. 5427 ff.). Der Bundesrat beschloß, von seinem Recht gemäß Art. 77 Abs. 2 GG keinen Gebrauch zu machen. Das Erste und das Zweite Neugliederungsgesetz wurden gleichzeitig am 4. Mai 1951 verkündet (BGBl. I S. 283 und 284 ff.).

## **B.**

Das Land Baden hat durch Schriftsatz vom 25. Mai 1951 das Bundesverfassungsgericht angerufen. Es macht geltend, der Bund habe es durch die beiden Gesetze in seinen Rechten gekränkt. Sie seien unvereinbar mit Art. 3, 19 Abs. 4, 20, 23, 25, 28 Abs. 1 und 3, 29, 72, 79, 80, 118 GG und deshalb nichtig.

Baden stellte zunächst den Antrag auf Feststellung der Nichtigkeit.

1. des Ersten Gesetzes zur Durchführung der Neugliederung in dem die Länder Baden, Württemberg-Baden und Württemberg-Hohenzollern umfassenden Gebiete gemäß Art. 118 Satz 2 des Grundgesetzes vom 4. Mai 1951 (BGBl. I S. 283);
2. des Zweiten Gesetzes über die Neugliederung in den Ländern Baden, Württemberg-Baden und Württemberg-Hohenzollern vom 4. Mai 1951 (BGBl. I S. 284 ff.).

Gleichzeitig beantragte Baden, im Wege einer einstweiligen Anordnung



wolle das Bundesverfassungsgericht den Vollzug des Zweiten Gesetzes über die Neugliederung in den Ländern Baden, Württemberg-Baden und Württemberg-Hohenzollern vom 4. Mai 1951 (BGBl. I S. 284) vorläufig aussetzen, bis das Bundesverfassungsgericht über den Antrag der Badischen Landesregierung auf Feststellung der Nichtigkeit dieses Gesetzes entschieden habe.

Im Schriftsatz vom 7. September 1951 hat das Land Baden seinen Antrag zur Hauptsache wie folgt geändert:

“I. Bezüglich des Ersten Neugliederungsgesetzes:

Das Bundesverfassungsgericht möge feststellen

1. Der Bund ist nicht berechtigt, durch Bundesgesetz die Wahlperiode des Landtages des Landes Baden zu verlängern.

2. Das Land Baden ist nicht verpflichtet, das Erste Gesetz zur Durchführung der Neugliederung zur Ausführung zu bringen.

3. Fürsorglich:

Das Erste Gesetz zur Durchführung der Neugliederung in dem die Länder Baden, Württemberg-Baden und Württemberg-Hohenzollern umfassenden Gebiete ist gemäß § 13 Ziff. 7, hilfsweise gemäß § 13 Ziff. 6 des Bundesverfassungsgerichtsgesetzes nichtig.

II. Bezüglich des Zweiten Neugliederungsgesetzes:

Das Bundesverfassungsgericht möge feststellen

1. Das Land Baden ist nicht verpflichtet, das Zweite Gesetz über die Neugliederung der Länder Baden, Württemberg-Baden und Württemberg-Hohenzollern auszuführen.

Der Bund ist nicht berechtigt, im Aufsichtswege die zur Ausführung des Gesetzes notwendigen Maßnahmen zu veranlassen.

2. Fürsorglich:

Das Zweite Gesetz über die Neugliederung in den Ländern Baden, Württemberg-Baden und Württemberg-Hohenzollern ist gemäß § 13 Ziff. 7, hilfsweise gemäß § 13 Ziff. 6 des Bundesverfassungsgerichtsgesetzes nichtig."

Durch Beschluß des Plenums vom 8. September 1951 hat das Bundesverfassungsgericht - dessen Errichtung am 7. September 1951 vollendet war - das Verfahren gemäß § 16 Abs. 3 BVerfGG dem Zweiten Senat zugewiesen.

Dieser erließ am 9. September 1951 von Amts wegen folgende Einstweilige Anordnung:

“1. Die Ausführung des § 2 Satz 2 des Zweiten Gesetzes über die Neugliederung in den Ländern Baden, Württemberg-Baden und Württemberg-Hohenzollern vom 4. Mai 1951 (BGBl. I S. 284) und der Bekanntmachung des Bundesministers des Innern vom 29. Mai 1951 (BAnz. 1951 Nr. 102) wird bis zur Entscheidung in der Hauptsache ausgesetzt.

2. Die Entscheidung über eine Festsetzung eines neuen Tages der Abstimmung bleibt dem Urteil in der Hauptsache vorbehalten."

In der mündlichen Verhandlung am 2., 3. und 4. Oktober 1951 hat das Land Baden die oben wiedergegebenen Anträge vom 7. September 1951 wiederholt. Die Länder Württemberg-Baden und Württemberg-Hohenzollern haben den Antrag gestellt:

“1. die geänderten Hauptanträge der Badischen Landesregierung (deren Schriftsatz vom 7. September 1951 unter I Ziff. 1 und 2, II Ziff. 1) als unzulässig - notfalls als unbegründet - zurückzuweisen;

2. die Hilfsanträge der Badischen Landesregierung (I Ziff. 3 und II Ziff. 2) auf Feststellung der Nichtigkeit der Neugliederungsgesetze vom 4. Mai 1951 zurückzuweisen."

Der Bundestag und die Bundesregierung haben sich am Verfahren beteiligt und sich den Anträgen der Länder Württemberg-Baden und Württemberg-Hohenzollern angeschlossen.

Entscheidungsgründe:

## C.

1. Die Zuständigkeit des erkennenden Senats liegt mit der Entscheidung des Plenums gemäß § 16 Abs. 3 BVerfGG endgültig fest.

§ 16 Abs. 3 ermächtigt das Plenum, unter der dort genannten Voraussetzungen verbindlich festzustellen, welcher Senat für die Verhandlung und Entscheidung einer Sache zuständig ist. Der Plenarbeschluß begründet also die Zuständigkeit des Senats. Das Plenum könnte diese Wirkung durch einen späteren Beschluß in derselben Sache nicht mehr beseitigen. Eine Verweisung der Sache durch den vom Plenum für zuständig erklärten an den andern Senat wäre selbst dann nicht zulässig, wenn jener im Laufe des Verfahrens - sei es infolge abweichender Beurteilung der Rechtslage, sei es auf Grund nachträglich vorgetragener neuer Tatsachen, sei es im Hinblick auf eine spätere Änderung der Anträge - den anderen Senat gemäß § 14 BVerfGG für zuständig hielte.

Die gegenteilige Auffassung würde dazu führen, daß die Zuständigkeit des Senats bis zur Beendigung des Verfahrens in der Schwebe bliebe. Dies kann umsoweniger zutreffen, als in dem Gesetz über das Bundesverfassungsgericht die Gliederung des Gerichts nach dem "Senatsprinzip" abgelehnt und, wie sich aus § 2 Abs. 2 BVerfGG und seiner Entstehungsgeschichte ergibt, ein Zwillingsgericht geschaffen worden ist: Jeder Senat ist "Das Bundesverfassungsgericht".

Jeder Senat, der auf Grund eines Plenarbeschlusses zur Verhandlung und Entscheidung einer Sache zuständig geworden ist, kann und muß sein Verfahren unter Anwendung der allgemeinen und der besonderen Verfahrensvorschriften des Gesetzes durchführen, die auf den ihm vorgetragenen Sachverhalt anwendbar sind. Das gilt auch, wenn sie nach der Regel des § 14 BVerfGG im allgemeinen nur für den anderen Senat von Bedeutung sind. Insbesondere kann in einem solchen Fall auch der zweite Senat Entscheidungen mit Gesetzeskraft gemäß § 31 Abs. 2 BVerfGG treffen.

2. Auf das anhängige Verfahren sind sowohl Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG in Verbindung mit § 13 Nr. 6 BVerfGG als auch Art. 93 Abs. 1 Nr. 3 GG in Verbindung mit § 13 Nr. 7 BVerfGG anzuwenden. Beide Vorschriften schließen sich nicht gegenseitig aus, sondern überschneiden sich. Für die Beurteilung sind nicht allein die Anträge, sondern auch die zu ihrer Begründung vorgetragenen Umstände heranzuziehen. Es ist ein Unterschied, ob eine Landesregierung unter den Voraussetzungen des § 76 Nr. 1 oder 2 BVerfGG ein rechtliches Interesse daran hat, in einem Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht, das keine Beteiligten kennt, abstrakt feststellen zu lassen, daß eine bundesgesetzliche Vorschrift mit einer übergeordneten Norm unvereinbar und deshalb nichtig ist, oder ob sie diese Feststellung begehrt, weil jene Vorschrift nach ihrer Auffassung in ihre eigenen Rechte und Kompetenzen oder in die verfassungsmäßig geschützten Rechte ihres Landes eingreift. Im letzten Falle handelt es sich nicht nur um eine abstrakte Normenkontrolle, sondern zugleich und notwendigerweise um eine Meinungsverschiedenheit über Rechte und Pflichten des Bundes und eines Landes im

Sinne des § 93 Abs. 1 Nr. 3 GG. Auf das Verfahren sind dann sowohl die besonderen Vorschriften des 10. Abschnitts des III. Teils des Gesetzes über das Bundesverfassungsgericht (§§ 76 ff.) als auch die des 7. Abschnitts des III. Teils des Gesetzes (§§ 68 ff.) anzuwenden.

Die Landesregierung von Baden macht, wie sich insbesondere auch aus den Ausführungen des Staatspräsidenten Dr. Wohleb in der mündlichen Verhandlung ergibt, gerade geltend, die von ihr angefochtenen Gesetze verletzen ihre eigenen Rechte und griffen unzulässigerweise in die verfassungsmäßig geschützten Kompetenzen ihres Landes ein. Insofern ist ihr Status ein anderer, als der irgendeiner unbeteiligten Landesregierung, die ebenfalls das Bundesverfassungsgericht gemäß § 76 BVerfGG anrufen kann, wenn sie die Gesetze wegen Unvereinbarkeit mit dem Grundgesetz für nichtig hält.

3. Die Antragsbefugnis der Badischen Landesregierung ergibt sich demnach sowohl aus § 76 wie aus § 68 BVerfGG. Die Bundesregierung ist Antragsgegner gemäß § 68 BVerfGG. Der Bundestag konnte dem Verfahren gemäß §§ 69, 65, 63 BVerfGG beitreten. Die Landesregierungen von Württemberg-Baden und Württemberg-Hohenzollern konnten sich dem Verfahren gemäß §§ 69, 65 BVerfGG als Beteiligte mit dem Recht, Anträge zu stellen, anschließen. § 69 fordert die "entsprechende" Anwendung der §§ 64 bis 67. Das Verfahren in den Fällen des § 13 Nr. 5 betrifft Meinungsverschiedenheiten zwischen Bundesverfassungsorganen, das Verfahren in den Fällen des § 13 Nr. 7 Meinungsverschiedenheiten zwischen Bund und Ländern. Bei entsprechender Anwendung des § 65 sind nach dem Grundgedanken des § 63 auch Landesregierungen, für deren Zuständigkeit die Entscheidung von Bedeutung ist, als an der Meinungsverschiedenheit Beteiligte zum Beitritt berechtigt.

Das Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht ist nach Eingang des das Verfahren einleitenden Antrags von Amts wegen durchzuführen, also ohne Rücksicht darauf, ob die Antragsgegner und sonst zum Beitritt Berechtigten im Verfahren auftreten, Erklärungen abgeben oder Anträge stellen. Für den Fortgang des Verfahrens ist es deshalb ohne Bedeutung, daß der Bundesrat erklärt hat, er nehme von einer Beteiligung am Verfahren Abstand.

4. Für die mündliche Verhandlung schreibt § 22 Abs. 1 Satz 1 zweiter Halbsatz BVerfGG Vertretungszwang vor. Gegen die Vertretungsbefugnis der für die Antragstellerin und die Beteiligten in der mündlichen Verhandlung erschienenen bevollmächtigten Vertreter bestehen keine Bedenken. Mitglieder einer Landesregierung können zwar nicht ohne weiteres als Vertreter in der mündlichen Verhandlung zugelassen werden. Jedoch sind sie als "Beamte" des Landes im Sinne des § 22 Abs. 1 Satz 3 BVerfGG anzusehen, obwohl sie nicht Beamte im Sinne des Beamtenrechts sind. Wenn sie die Befähigung zum Richteramt besitzen, können sie daher die Landesregierung in der mündlichen Verhandlung vertreten. Andere Mitglieder einer am Verfahren beteiligten Landesregierung können wie eine Partei zum Wort verstattet werden.

## **D. (Erstes Neugliederungsgesetz)**

1. Das Bundesverfassungsgericht hat nur die Rechtmäßigkeit einer angegriffenen Norm, nicht auch ihre Zweckmäßigkeit nachzuprüfen. Insbesondere ist es nicht befugt, darüber zu entscheiden, ob der Gesetzgeber von dem ihm eingeräumten Ermessen den "richtigen" Gebrauch gemacht hat. Wie weit das freie Ermessen des Gesetzgebers reicht, ist aber eine Rechtsfrage und unterliegt deshalb der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, wenn das Grundgesetz die Grenzen des Ermessens gezogen hat.

2. Das Erste Neugliederungsgesetz, das die Wahlperioden der Landtage Badens und Württemberg-Hohenzollerns verlängert, wird auf Art. 118 Satz 2 GG gestützt.

Eine einzelne Verfassungsbestimmung kann nicht isoliert betrachtet und allein aus sich heraus ausgelegt werden. Sie steht in einem Sinnzusammenhang mit den übrigen Vorschriften der Verfassung, die eine innere Einheit darstellt. Aus dem Gesamthalt der Verfassung ergeben sich gewisse verfassungsrechtliche Grundsätze und Grundentscheidungen, denen die einzelnen Verfassungsbestimmungen untergeordnet sind. Das Grundgesetz geht, wie sich insbesondere aus Art. 79 Abs. 3 ergibt, ersichtlich von dieser Auffassung aus. Das Bundesverfassungsgericht schließt sich daher für seine Auslegung der Auffassung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs an, der ausgeführt hat:

“Daß eine Verfassungsbestimmung selbst nichtig ist, ist nun nicht schon um deswillen begrifflich ausgeschlossen, weil sie selbst Bestandteil der Verfassung ist. Es gibt Verfassungsgrundsätze, die so elementar und so sehr Ausdruck eines auch der Verfassung vorausliegenden Rechts sind, daß sie den Verfassungsgesetzgeber selbst binden und daß andere Verfassungsbestimmungen, denen dieser Rang nicht zukommt, wegen ihres Verstoßes gegen sie nichtig sein können.”

(Entscheidung vom 10. Juni 1949 - Vf 52-VII-47 - und Entscheidung vom 24. April 1950 - Vf 42, 54, 80, 88-VII-48-;9, 118-VII-49).

Daraus ergibt sich: Jede Verfassungsbestimmung muß so ausgelegt werden, daß sie mit jenen elementaren Verfassungsgrundsätzen und Grundentscheidungen des Verfassungsgesetzgebers vereinbar ist. Das gilt auch für Art. 118 Satz 2 GG.

3. Nun hat sich das Grundgesetz für die Demokratie als Grundlage des staatlichen Aufbaus entschieden (Art 20, 28 GG): Die Bundesrepublik ist ein demokratischer Bundesstaat. Die verfassungsmäßige Ordnung in den Ländern muß den Grundsätzen des demokratischen Rechtsstaates im Sinne des Grundgesetzes entsprechen. Der Bund gewährleistet, daß die verfassungsmäßige Ordnung der Länder dem entspricht.

Zur Demokratie, wie sie das Grundgesetz will, gehört nicht nur, daß eine Volksvertretung vorhanden ist, die die Regierung kontrolliert. Wesentlich ist ihr auch, daß den Wahlberechtigten das Wahlrecht nicht auf einem in der Verfassung nicht vorgesehenen Wege entzogen oder verkürzt wird. Das Wahlrecht wird auch beeinträchtigt, wenn fällige Wahlen hinausgeschoben werden. Aus dem demokratischen Prinzip folgt zwar nicht, daß die Wahlperiode eines Landtags vier Jahre nicht überschreiten oder daß sie nicht aus wichtigen Gründen verlängert werden darf. Wohl aber erfordert dieses Prinzip, daß die Wahlperiode eines Landtags, deren Dauer das Volk durch Annahme der Verfassung bestimmt hat, nur in dem in dieser Verfassung vorgesehenen Verfahren, d. h. gegebenenfalls mit Zustimmung des Volkes, verlängert wird.

Der Bund, der nach Art. 28 Abs. 3 GG die Gewähr auch dafür übernimmt, daß das vornehmste Recht des Bürgers im demokratischen Staat, sein Wahlrecht, nicht im Widerspruch zur Landesverfassung verkürzt wird, verstößt gegen diese Pflicht, wenn er seinerseits ohne Zustimmung des Landesvolks eine nach der Landesverfassung fällige Wahl verhindert. Wahlen in Baden und Württemberg-Hohenzollern waren, solange das Volk nicht einer Verfassungsänderung zustimmt, umso mehr geboten, als von der Zusammensetzung der neuen Landtage die der Landesregierungen und damit die des im Zweiten Neugliederungsgesetz vorgesehenen Ministerrats abhängt.

4. Eine weitere Grundlage der Verfassung ist das bundesstaatliche Prinzip (Art. 20, 28, 30 GG). Die Länder sind als Glieder des Bundes Staaten mit eigener - wenn auch gegenständlich beschränkter - nicht vom Bund abgeleiteter, sondern von ihm anerkannter staatlicher Hoheitsmacht. In ihren Bereich gehört die Gestaltung der verfassungsmäßigen Ordnung im Lande, solange sie sich im Rahmen des Art. 28 Abs. 1 GG hält. Insbesondere ist die Bestimmung der Regeln, nach denen sich die Bildung der Landesverfassungsorgane, ihre Funktionen und ihre Kompetenzen bemessen, ausschließlich Sache des Landes. Dazu gehören auch die Vorschriften darüber, wie oft und bei welchen Gelegenheiten der Bürger von seinem Stimmrecht Gebrauch machen kann, und wann und unter welchen Voraussetzungen ein gewählter Landtag sein Ende findet. Solange die Länder bestehen und ihre verfassungsmäßige Ordnung sich im Rahmen des Art. 28 Abs. 1 GG hält, kann der Bund ohne Verletzung des im Grundgesetz garantierten bundesstaatlichen Prinzips in ihre Verfassungsordnung nicht eingreifen.

Das gilt auch für die Gesetzgebung nach Art. 118 Satz 2 GG. Zwar hat der Bundesgesetzgeber die Macht, die Länder Baden, Württemberg-Baden und Württemberg-Hohenzollern "abzubauen", um die Neugliederung zu ermöglichen. Er darf aber nicht die verfassungsmäßige Ordnung der Länder stören, solange diese ungeschmälert bestehen.

Das vorgetragene Argument, der Bund verkürze durch die Beseitigung der drei Landtage im Neugliederungsprozeß ihre Wahlperiode, infolgedessen könne er sie auch für eine Übergangszeit verlängern, ist rechtsirrig.

Beide Möglichkeiten stehen nicht zueinander im Verhältnis des maius zum minus. Die Beseitigung der Landtage ist eine notwendige Folge der Vernichtung der Länder; sie stellt also keine Abkürzung einer Wahlperiode dar. Die Verlängerung der Wahlperiode soll hingegen für bestehende Landtage erfolgen. Dafür bedarf es eines besonderen Gesetzgebungsaktes, der dem Bund aus dem dargelegten Grunde verwehrt ist.

Über seine Gesetzgebungskompetenz kann ein Land nicht verfügen. Und der Bund kann eine Gesetzgebungszuständigkeit, die ihm das Grundgesetz nicht gewährt, auch nicht durch Zustimmung des Landes gewinnen. Das Einverständnis des Landes Württemberg-Hohenzollern mit der Maßnahme des Bundes ist daher ohne rechtliche Bedeutung.

5. Art. 118 Satz 2 GG ermächtigt den Bundesgesetzgeber nur, die "Neugliederung" zu regeln, und setzt ihm damit verfassungsrechtliche Schranken. Es kann dahingestellt bleiben, ob die Landtagsverlängerung eine Maßnahme der "Neugliederung" darstellt. Wenn man unterstellt, die Verlängerung der Wahlperiode der Landtage sei eine solche Maßnahme, so würde der Bund insoweit im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung tätig. Das Grundgesetz kennt nur zwei Gesetzgebungszuständigkeiten des Bundes: die ausschließliche und die konkurrierende (Art. 70 Abs. 2 GG). Da die Verlängerung der Wahlperiode eines Landtages der Natur der Sache nach stets durch die zuständigen Verfassungsorgane des Landes in dem in der Landesverfassung vorgeschriebenen Verfahren zulässig und möglich ist, könnte Art. 118 Satz 2 GG für eine solche Maßnahme nur eine zusätzliche - also konkurrierende - Zuständigkeit des Bundes begründen. Die Gesetzgebung des Bundes im Bereich der konkurrierenden Zuständigkeit ist aber in jedem Fall an die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG gebunden. Demnach könnte der Bundesgesetzgeber die Wahlperioden der Landtage nur verlängern, wenn - Art. 72 Abs. 2 Nr. 2 und 3 GG scheiden von vornherein aus - die "Angelegenheit durch die Gesetzgebung einzelner Länder nicht wirksam geregelt werden kann". Das trifft auf die Verlängerung der Landtagswahlperioden in Baden und Württemberg-Hohenzollern nicht zu. Diese bleibt, selbst wenn man annehmen wollte, daß eine

Bundeskompetenz hierzu wegen des Zusammenhangs mit der Neugliederung gegeben sein könnte, in erster Linie Ländersache. Die Länder konnten diese Regelung auch nach Erlass des Neugliederungsgesetzes noch wirksam treffen. Eine Regelung der Angelegenheit durch ein Bundesgesetz war also nicht erforderlich und das Gesetz wäre nach Art. 72 Abs. 2 Nr. 1 GG nicht zulässig. In Erkenntnis dieser Rechtslage hatten dann auch sowohl Baden wie Württemberg-Hohenzollern, als das Erste Neugliederungsgesetz im Bundestag eingebracht wurde, das nach Landesrecht Erforderliche zur Verlängerung der Wahlperioden ihrer Landtage bereits eingeleitet. Die Landtage hatten eine entsprechende Verfassungsänderung beschlossen, und der Termin für den nach den Landesverfassungen erforderlichen Volksentscheid war bereits festgesetzt.

6. Gegenüber den dargelegten Rechtsschranken kann sich der Bundesgesetzgeber nicht auf seinen in der Überschrift des Gesetzes zum Ausdruck gebrachten Willen, eine Regelung im Rahmen der Neugliederung zu treffen. - auf sein freies Ermessen, - auf Gründe der Zweckmäßigkeit, - auf staatspolitische Notwendigkeiten und ähnliche Überlegungen berufen, unter denen das von ihm erlassene Gesetz vernünftig und gut erscheine. Insbesondere rechtfertigen die Rücksicht auf Schwierigkeiten, die möglicherweise in einem der beteiligten Länder entstanden wären, wenn das Bundesgesetz nicht ergangen wäre, oder die Absicht, eine Häufung von Wahlen und Abstimmungen und eine "Überbeanspruchung" der Wähler zu verhüten, nicht den Erlass des Gesetzes.

Auch die Tatsache, daß das Erste Neugliederungsgesetz gleichzeitig mit dem Zweiten Neugliederungsgesetz ausgefertigt und verkündet wurde, ist für die Frage seines Bestandes unerheblich. Die im Ersten Neugliederungsgesetz getroffene Regelung über die Verlängerung der Landtage von Baden und Württemberg-Hohenzollern wäre auch dann mit dem Grundgesetz unvereinbar, wenn sie im Zweiten Neugliederungsgesetz enthalten wäre.

7. Nach § 78 BVerfGG hat das Bundesverfassungsgericht die Nichtigkeit einer Rechtsvorschrift festzustellen, wenn sie dem Grundgesetz widerspricht. Demgemäß war in der Urteilsformel auszusprechen, daß das Erste Gesetz zur Durchführung der Neugliederung in dem die Länder Baden, Württemberg-Baden und Württemberg-Hohenzollern umfassenden Gebiete gemäß Art. 118 Satz 2 GG vom 4. Mai 1951 (BGBl. I S. 283) nichtig ist. Dieser Ausspruch hat gemäß § 31 Abs. 2 BVerfGG Gesetzeskraft. Er ist im Bundesgesetzblatt zu veröffentlichen. Er bindet mit den ihn tragenden Entscheidungsgründen außerdem alle Verfassungsorgane des Bundes gemäß § 31 Abs. 1 BVerfGG derart, daß ein Bundesgesetz desselben Inhalts nicht noch einmal von den gesetzgebenden Körperschaften beraten, beschlossen und vom Bundespräsidenten verkündet werden kann.

8. Aus der Feststellung der Nichtigkeit des Gesetzes ergibt sich, daß es wegen Widerspruchs mit dem Grundgesetz von Anfang an rechtsunwirksam war. Die in ihm ausgesprochene Verlängerung der Landtage ist also nicht eingetreten.

Demnach hat der Landtag des Landes Baden, der am 18. Mai 1947 gewählt wurde, am 29. Mai 1947 zum ersten Male zusammentrat und dessen Wahlperiode nach Art. 62 Abs. 4 Satz 1 der Badischen Verfassung vier Jahre nach dem letztgenannten Zeitpunkt endet, am 29. Mai 1951 sein Ende gefunden. Der Landtag von Württemberg-Hohenzollern wurde ebenfalls am 18. Mai 1947 gewählt. Nach Art. 25 Abs. 2 bis 4 der Verfassung des Landes Württemberg-Hohenzollern wird er auf vier Jahre gewählt; "Neuwahl findet vor Ablauf des Wahlzeitraumes statt. Das Landtagswahlgesetz bestimmt das Nähere." Die Verfassung überläßt dem - bisher noch nicht ergangenen - Landtagswahlgesetz auch die Bestimmung, von welchem Zeitpunkt an die Vierjahresfrist zu berechnen ist. Mangels einer besonderen Vorschrift muß

davon ausgegangen werden, daß die Wahlperiode mit dem Tag der Wahl beginnt (ebenso für die Weimarer Verfassung: Anschütz, Anm. 1 zu Art. 23; für die Bayerische Verfassung: Nawiasky-Leusser, Anm. zu Art. 16 und für die Verfassung von Rheinland-Pfalz: Süsterhenn-Schäfer, Anm. 2 zu Art. 83). Demnach hat der Landtag von Württemberg-Hohenzollern mit dem 18. Mai 1951 sein Ende gefunden.

Zur Vermeidung von Zweifeln waren diese Folgen aus dem Ausspruch der Ziff. I. 1 des Entscheidungssatzes ebenfalls in der Urteilsformel festzustellen (vgl. Entscheidung des RStGH vom 22. März 1929, 13/28, Lammers-Simons II S. 128).

9. Die beiden Landtage haben bisher ihre Tätigkeit fortgeführt. Sie durften das im Vertrauen auf den Rechtsschein, den die formell ordnungsgemäße Verkündung eines Bundesgesetzes erzeugt, solange der Streit über die Gültigkeit oder Ungültigkeit des Ersten Neugliederungsgesetzes nicht maßgeblich entschieden war. Sie konnten sich dazu sogar für verpflichtet halten, weil der Bundesgesetzgeber gesprochen hatte und weil andernfalls in ihren Ländern eine Volksvertretung gefehlt hätte.

Mit der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts fallen diese Gründe dahin. Deshalb können von jetzt an die beiden "Landtage", die dieser Stellung von Rechts wegen ermangeln, nicht mehr wirksam handeln.

Die Handlungen (Maßnahmen, Beschlüsse usw.), die sie bis zur Verkündung dieses Urteils vorgenommen haben, können dagegen in ihrem Rechtsbestand und in ihrer Verbindlichkeit durch die es Urteil nicht in Frage gestellt werden. Das widerspräche nicht nur dem Ablauf des Geschehens in der Vergangenheit und der Bewertung, die er allgemein in der Öffentlichkeit erfahren hat - jedermann hielt die vom "verlängerten" Landtag gefaßten Beschlüsse und getroffenen Maßnahmen für verbindlich und wirksam -, sondern wäre auch unvereinbar mit dem Bedürfnis nach Rechtssicherheit und Rechtsklarheit. Aus diesen Gründen wird auch sonst im öffentlichen Recht unterschieden zwischen der Berufung oder Konstituierung eines Organs, die nichtig sein kann, und den von diesem Organ im Rahmen seiner "Zuständigkeit" erlassenen Hoheitsakten, die trotz jener Nichtigkeit der Berufung des Organs gültig sein können (vgl. § 34 DBG.; auch Entscheidung des RStGH vom 22. März 1929, 13/28, Lammers-Simons II S. 135).

Zur Behebung von Zweifeln und zum Zwecke der Bindung aller Verfassungsorgane, Gerichte und Behörden des Bundes und der Länder erschien es geboten, auch diese Grenze, die der Wirkung der Nichtigkeit des Gesetzes gezogen ist, in die Urteilsformel aufzunehmen.

10. Das Land Baden hat in erster Linie beantragt, festzustellen, daß der Bund nicht berechtigt und das Land nicht verpflichtet ist, die beiden Neugliederungsgesetze auszuführen, und nur hilfsweise beantragt, festzustellen, daß die Gesetze nichtig sind. Im allgemeinen wird das Bundesverfassungsgericht bei seiner Entscheidung von den gestellten Anträgen ausgehen. Es ist aber nicht gehindert, ihren Sinn und ihre Bedeutung unabhängig von der Auffassung des Antragstellers zu ermitteln. Hauptantrag und Hilfsantrag können einen verschiedenen Sinn haben; nämlich dann, wenn die Anträge in verschiedener Weise begründet sind und die eine Begründung von der anderen unabhängig ist. Dann könnte über den Hilfsantrag erst nach Abweisung des Hauptantrages entschieden werden. Denkbar wäre auch, daß trotz gleicher Begründung für beide Anträge der Antragsteller ein besonderes Interesse daran hat, daß er auf jeden seiner beiden Anträge eine rechtskraftfähige Entscheidung erhält. In diesem Verfahren liegen die Dinge jedoch anders. Die Anträge Badens stehen zueinander nicht in einem echten Eventualverhältnis. Es handelt sich vielmehr nur um zwei verschiedene Formulierungen eines

und desselben Begehrens. Mit der Feststellung, daß ein Gesetz nichtig ist, steht auch fest, daß der Bund nicht berechtigt und das Land nicht verpflichtet ist, dieses Gesetz durchzuführen. Die Feststellung, daß der Bund nicht berechtigt und das Land nicht verpflichtet ist, die Gesetze durchzuführen, wird von Baden ausdrücklich mit der Begründung begehrt, die beiden Neugliederungsgesetze seien nichtig. Wenn die Entscheidung ein Gesetz für nichtig erklärt, bedarf es deshalb keines besonderen Ausspruchs mehr über den "Hauptantrag" (ähnlich Entscheidung des RStGH vom 22. März 1929, 7/28, Lammers-Simons II S. 140).

11. Durch die Entscheidung wird ein der Landesverfassung widersprechender staatsrechtlicher Zustand in den Ländern Baden und Württemberg-Hohenzollern aufgedeckt, nicht erst geschaffen. Es existiert dort zur Zeit kein Landtag, obgleich er nach der Landesverfassung und nach Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG vorhanden sein müßte.

Die beiden Länder werden diesen Mangel unverzüglich zu beheben haben. Darüber, in welcher Weise sie diese Frage lösen, kann das Bundesverfassungsgericht nichts bestimmen, weil es sich um eine Angelegenheit handelt, die zur Zuständigkeit des Landes gehört und dort ausgetragen werden muß. Es sei aber darauf hingewiesen, daß Bedenken gegen die "Verlängerung" der "Landtage" durch verfassungsänderndes Gesetz (Volksentscheid) bestehen können, weil die Landtage Rechtsens bereits seit Monaten ihr Ende gefunden haben und weil bei einem Scheitern des Volksentscheids die landtaglose Zeit unangemessen ausgedehnt werden könnte.

Für Neuwahlen steht dem Lande Baden das Landtagswahlgesetz vom 9. Januar 1951 (Bad. GVBl. S. 19) zur Verfügung. Die zuständigen Verfassungsorgane des Landes Württemberg-Hohenzollern, das im Augenblick kein gültiges Wahlgesetz besitzt, müßten die gesetzlichen Grundlagen für die Neuwahl unter Ausschöpfung der im Landesrecht gebotenen Möglichkeiten schaffen. Es muß ihnen insbesondere überlassen bleiben, ob sie dahin wirken wollen, daß die Besatzungsbehörden ihren Einspruch gegen das bereits vom Landtag verabschiedete Wahlgesetz zurücknehmen, oder ob sie auf die Ermächtigung des Art. 50 der Verfassung für Württemberg-Hohenzollern zurückgreifen können und wollen.

## **E. (Zweites Neugliederungsgesetz)**

1. Das zweite Neugliederungsgesetz hat die Neugliederung des Südwestraumes zum Gegenstand. Es bestimmt das Nähere über die Durchführung einer Volksabstimmung, macht von dem Ergebnis der Volksabstimmung abhängig, welche neue staatliche Ordnung an die Stelle der bisherigen tritt, und regelt im einzelnen die Überführung der alten in die neue Ordnung. Daß der Bund zum Erlaß eines solchen Gesetzes durch Art. 118 Satz 2 GG ermächtigt ist, wird von keiner Seite bestritten. Streit besteht dagegen darüber, ob sich der Bundesgesetzgeber innerhalb der Grenzen gehalten hat, die ihm vom Grundgesetz gezogen sind, ob also alle Vorschriften des Gesetzes mit dem Grundgesetz vereinbar sind, oder ob mit diesen Vorschriften unzulässigerweise in Rechte und Kompetenzen der beteiligten Länder und ihrer Verfassungsorgane eingegriffen wird.

Der Streit geht auch nicht darum, ob der Südweststaat ein erstrebenswertes Ziel ist oder nicht, sondern allein darum, ob die Neugliederung, gleichgültig wie sie aussieht, in einem Verfahren herbeigeführt wird, das mit den Grundsätzen des Grundgesetzes übereinstimmt.

2. Das Bundesverfassungsgericht hat, wo immer Streitgegenstand die Vereinbarkeit eines Bundesgesetzes mit dem Grundgesetz ist - sei es in einem Verfahren nach § 13 Nr. 6, sei es in einem Verfahren nach § 13 Nr. 7 BVerfGG - die Gültigkeit des ganzen Gesetzes und jeder



einzelnen seiner Bestimmungen unter allen rechtlichen Gesichtspunkten zu prüfen, auch soweit sie etwa von den Beteiligten nicht geltend gemacht worden sind. Das ergibt sich aus § 78 BVerfGG.

3. Art. 118 Satz 2 GG legt die Neugliederung des Südwestraumes nicht in die Hand des Bundesgesetzgebers allein, sondern fordert die Mitwirkung der Bevölkerung des Gebietes, das von der Neugliederung betroffen ist: die Neugliederung wird durch Bundesgesetz geregelt, "das eine Volksbefragung vorsehen muß". Es entspricht dem demokratischen Prinzip, daß die Willensentscheidung des Volkes die Grundlage jeder Staatsbildung sein muß. Mit diesem Gedanken wäre es unvereinbar, wenn das Ergebnis der Volksbefragung, der Wille des Volkes, für die Art der Neugliederung nicht bestimmend, sondern nur eine für den Bundesgesetzgeber unverbindliche Richtschnur wäre, von der er auch abweichen könnte. Nach § 10 des Zweiten Neugliederungsgesetzes ist der in der Volksbefragung zum Ausdruck kommende Wille des Volkes für die Art der Neugliederung bestimmend. Das Gesetz entspricht insoweit der Forderung des Art. 118 Satz 2 GG.

4. Wie sich aus § 4 und § 10 ergibt, zieht das Gesetz nur die Bildung eines neuen Staates (des sogenannten Südweststaates) oder die Wiederherstellung der alten Länder Baden und Württemberg, das letztere unter Einschluß von Hohenzollern, als Möglichkeiten der Neugliederung in Betracht. Es wählt also aus der zahlreichen möglichen Varianten einer Neugliederung nur zwei aus. Dagegen ist nichts einzuwenden. Es trägt damit dem Ergebnis der jahrelangen öffentlichen Diskussionen und der Verhandlungen der beteiligten Landesregierungen Rechnung, die von dieser Alternative beherrscht waren und andere Lösungsversuche als unerwünscht oder nicht realisierbar betrachteten. Art. 118 Satz 2 GG fordert nach Wortlaut und Sinn nicht, daß dem Volk die Wahl zwischen allen theoretisch denkbaren Möglichkeiten der Neugliederung gelassen wird. Über Möglichkeiten der Neugliederung, die von keiner ins Gewicht fallenden Gruppe ernsthaft erwogen werden, braucht der Gesetzgeber das Volk nicht zu befragen. Insoweit gibt ihm das Grundgesetz Ermessensspielraum.

5. Damit ist noch nichts darüber gesagt, ob und inwieweit der Gesetzgeber frei ist in der Art und Weise, wie er die Frage nach den beiden Neugliederungsmöglichkeiten stellt.

Zunächst ist zu prüfen, welche Fragen denn nach dem Gesetz überhaupt gestellt sind. Bei den Beratungen des Gesetzes in den Ausschüssen der gesetzgebenden Körperschaften und den Verhandlungen des Bundestages und des Bundesrates ging man anscheinend davon aus, das Gesetz stelle einfach die Alternativfrage "Südweststaat oder alte Länder?" zur Abstimmung. Dem ist nicht so. Nach § 4 liegen dem Stimmzettel zwei Fragen zugrunde, von denen die zweite in den Abstimmungsbezirken I und II einerseits und in den Abstimmungsbezirken III und IV andererseits nicht gleich lautet. Dort lauten die Fragen:

1. Willst du den Südweststaat?
2. Willst du die Wiederherstellung des alten Landes Baden?

Hier lauten sie:

1. Willst du den Südweststaat?
2. Willst du die Wiederherstellung des alten Landes Württemberg einschließlich Hohenzollern?

§ 5 beschränkt dann die möglichen Antworten auf diese Fragen in der Weise, daß er nur die Bejahung einer der beiden Fragen zuläßt. Das ist insoweit folgerichtig, als die Bejahung der einen notwendigerweise die gleichzeitige Bejahung der anderen Frage ausschließt. § 5 nimmt aber zugleich den Abstimmenden die Möglichkeit, jede der beiden Fragen zu verneinen. Ein Stimmzettel, auf dem beide Fragen verneint sind, wäre ungültig und würde bei der Feststellung des Abstimmungsergebnisses nicht berücksichtigt werden können. Es liegt aber im Wesen einer Abstimmung, daß der Abstimmende jede gestellte Frage muß bejahen oder verneinen können. Es können also entgegen dem äußeren Anschein in Wirklichkeit nicht zwei Fragen zur Abstimmung gestellt sein. Die einzige Frage, auf die der Abstimmende mit ja oder mit nein (durch Bejahung der "zweiten" Frage) antworten kann, ist die nach dem Südweststaat. Daß diese Auslegung richtig ist, bestätigt § 10 des Gesetzes. Diese Vorschrift geht nur von der Frage nach dem Südweststaat aus. Bejahen die dort in Absatz 1 vorgesehenen Mehrheiten diese Frage, dann soll der Südweststaat gebildet werden. Werden die in Absatz 1 geforderten Mehrheiten nicht erreicht, dann werden kraft Gesetzes die alten Länder Baden und Württemberg einschließlich Hohenzollern gebildet. Die "zweite Frage" hat also nur den Sinn, den Abstimmenden deutlich zu machen, welche Folge es hat, wenn sie die Frage nach dem Südweststaat nicht bejahen. Anders ausgedrückt: Es handelt sich um nichts anderes als um eine psychologisch und abstimmungspolitisch bedeutsame Aufklärung der Bevölkerung.

Die entscheidende Frage ist demnach, ob es nach Art. 118 Satz 2 GG zulässig ist, daß der Bundesgesetzgeber die Volksbefragung auf jene einzige Frage nach dem Südweststaat beschränkt. Würde nach dem Gesetz an die Tatsache, daß die in § 10 Abs. 1 genannten Mehrheiten nicht erreicht werden, nur die Folge geknüpft sein, daß damit die Bildung des Südweststaates ausgeschlossen ist, dann könnte die Frage ohne weiteres und unbedenklich mit ja beantwortet werden. Das Gesetz knüpft aber an die Ablehnung des Südweststaates die automatische Folge, daß die beiden alten Länder gebildet werden. Dieser Neugliederung braucht aber das Volk mit der Verneinung des Südweststaates keineswegs zugestimmt zu haben.

Es wäre möglich, daß sich in einer Volksabstimmung auch keine Mehrheit für diese zweite Lösung findet. Die Entscheidung des Gesetzgebers, daß - unter den angegebenen Voraussetzungen - die alten Länder wiederhergestellt werden, ist also einer Volksabstimmung nicht unterworfen. Das wird aber in Art. 118 Satz 2 GG auch nicht gefordert.

Wie oben ausgeführt, verlangt zwar das in dieser Vorschrift zum Ausdruck kommende demokratische Prinzip, daß das Volk das Ergebnis der Neugliederung mitbestimmt. Diese Mitbestimmung des Inhalts der Neugliederung durch das Volk muß aber nicht notwendigerweise in der Form geschehen, daß es nach Ablehnung eines Neugliederungsvorschlags jedem weiteren Vorschlag in einer besonderen Abstimmung zustimmen muß. Darauf deutet die Formulierung hin, daß das Gesetz "eine Volksbefragung" vorsehen muß. Wie sie im einzelnen aussieht, bestimmt - wenn nur der Wille des Volkes hinreichend eindeutig zum Ausdruck kommen kann und für die Neugliederung maßgeblich ist - der Bundesgesetzgeber. Nach den vielfältigen Erörterungen in der Öffentlichkeit und den amtlichen Verhandlungen der verantwortlichen Organe der drei beteiligten Länder können aber keine Zweifel obwalten, daß jedenfalls nach Ablehnung des Südweststaates die Wiederherstellung der alten Länder allgemein als die "nächstbeste Lösung" betrachtet wird, daß insbesondere auch diejenigen, die in erster Linie für den Südweststaat eintreten, für den Fall seiner Ablehnung der Errichtung der alten Länder zustimmen. Sie ist auch aus historischen Gründen naheliegend.

6. Immerhin bleibt nach dieser Prüfung des Gesetzesinhalts die Tatsache bestehen, daß der - hier in Betracht kommende - wirkliche Gehalt der §§ 4, 5 und 10 des Gesetzes in der Formulierung der Bestimmungen nur sehr unvollkommen und nicht unmißverständlich zum Ausdruck gelangt. In extremen Fällen dieser Art könnte ein Gesetz nichtig sein, weil es mit rechtsstaatlichen Grundsätzen - das Grundgesetz bekennt sich in Art. 20 Abs. 3 und 28 Abs. 1 ausdrücklich zu diesen Grundsätzen - unvereinbar ist. Im vorliegenden Fall ist der dargelegte Mangel des Gesetzes nicht so schwer, zumal im Hinblick auf die Schwierigkeit der Aufgabe, die dem Gesetzgeber durch Art. 118 Satz 2 GG gestellt war. Seine Auswirkungen auf die Entschließungsfreiheit der Abstimmenden sind nicht so stark, da für sie bei der Abgabe ihrer Stimme die entscheidende Frage "Südweststaat oder alte Länder?" bleibt. Deshalb bestand kein zwingender Grund, die genannten Vorschriften wegen Widerspruchs mit den Grundsätzen rechtsstaatlichen Denkens für nichtig zu erklären.

7. Eine andere Frage, die ebenfalls unter dem Gesichtspunkt des Verstoßes gegen das im Grundgesetz enthaltene Gebot der Bindung des Gesetzgebers an die rechtsstaatlichen Grundsätze bedeutsam sein kann, ist, ob gewisse in einem inneren Zusammenhang zueinander stehende Bestimmungen des Gesetzes (§§ 4, 10) in sich widerspruchsvoll und deshalb nichtig sind. Das Problem kann nach dem eben Ausgeführten nicht mehr dahin konkretisiert werden: Auf die in § 4 alternativ gestellte Doppelfrage "Wiederherstellung Badens?" (für die Bevölkerung in den Abstimmungsbezirken I und II) und "Wiederherstellung Württembergs?" (für die Bevölkerung in den Abstimmungsbezirken III und IV) nimmt § 10 bei der Zusammenfassung der Stimmbezirke und der Zusammenzählung der Stimmen keine Rücksicht, weil er verhindert, daß die Stimmen aller und nur derjenigen zusammengezählt werden, an die die eine oder die andere Frage gerichtet ist. Denn gestellt ist, wie oben ausgeführt, in Wahrheit nur eine Frage, die nach dem Südweststaat.

Aber auch diese einzige Frage enthält, so könnte gesagt werden, in Wahrheit zugleich noch eine zweite Frage, die für die Bevölkerung der drei Länder verschieden lautet: Für die Bewohner Badens: "Wollt ihr die Existenz des Landes Baden aufgeben?"; für die Bewohner Württemberg-Badens "Wollt ihr die Existenz des Landes Württemberg-Baden aufgeben?"; für die Bewohner des Landes Württemberg-Hohenzollern "Wollt ihr die Existenz des Landes Württemberg-Hohenzollern aufgeben?". Der Einwand Badens gegen das Gesetz kann dann nur so aufgefaßt werden: Zwar können alle Abstimmenden auf die einheitliche Frage nach dem Südweststaat Antworten geben, die zusammengezählt werden können; auf die inhaltlich verschiedenen Fragen nach der Aufgabe des gegenwärtigen Heimatstaates können aber nur diejenigen antworten, an die sie gestellt ist, und nur ihre Antworten können zusammengezählt werden. Darauf nimmt aber § 10 keine Rücksicht. Das Gesetz enthält also einen inneren Widerspruch; es ist in sich nicht folgerichtig. Daraus wird weiter gefolgert: Eine Volksbefragung, deren Abstimmungsmodus nicht den gestellten Fragen angepaßt ist, bei der insbesondere die Auswertung der abgegebenen Stimmen ohne Rücksicht auf die Fragestellung erfolgt (weil die Antworten auf verschiedene Fragen unzulässigerweise zusammengezählt werden), ist keine Volksbefragung im Sinne des Art. 118 Satz 2 GG; sie verletzt zudem den Gleichheitsgrundsatz, weil sie gestattet, daß diejenigen, an die die Frage (nach der Aufgabe ihres alten Landes) gerichtet ist, von denjenigen majorisiert werden, denen diese Frage nicht gestellt ist; Majorität entscheidet in der Demokratie nur innerhalb des Kreises derjenigen, die zur Entscheidung ein und derselben Frage aufgerufen sind.

Der Einwand ist in sich folgerichtig und in seiner Konsequenz zwingend. Er wäre nicht auszuräumen, wenn die Prämisse richtig wäre, daß dem Abstimmungsberechtigten im Gewand der Frage "Südweststaat oder nicht?" gleichzeitig die Frage nach der Aufgabe seines Landes vorgelegt ist. Der Gesetzgeber hätte diese und nur diese drei verschiedenen Fragen der

Bevölkerung Badens, Württemberg-Badens und Württemberg-Hohenzollerns vorlegen können und dann in der Tat folgerichtig nur die Zusammenzählung der Stimmen innerhalb der drei Länder zulassen dürfen. Und er hätte die weitere Folgerung ziehen müssen, daß bei einem solchen Abstimmungsmodus die Bevölkerung eines Landes nicht durch die beiden anderen Länder majorisiert werden kann.

Der Gesetzgeber hat aber diese Fragen nach der Aufgabe der drei bestehenden Länder nicht gestellt, sondern die andere nach dem Südweststaat. Das lag innerhalb des ihm durch Art. 118 Satz 2 GG eingeräumten Ermessens. Aus der Beantwortung der gestellten Frage durch das Volk mag sich als Folge ergeben, daß die drei Länder ihre Existenz verlieren. Es ist auch möglich, daß eine große Zahl von Abstimmenden sich bei ihrer Entscheidung von dem Motiv leiten läßt, für den Fortbestand ihres Heimatlandes einzutreten und deshalb die Frage nach dem Südweststaat verneint. Weder das eine noch das andere rechtfertigt es aber, anzunehmen, daß die Abstimmung, die das Gesetz vorschreibt, über mehr als über die Frage geht "Südweststaat oder nicht?". Demnach läßt sich nicht feststellen, daß das Gesetz in den Bestimmungen der §§ 4 und 10, die sich aufeinander beziehen, widerspruchsvoll ist. Unter diesem Gesichtspunkt sind gegen die Modalitäten der Abstimmung verfassungsrechtliche Bedenken nicht zu erheben.

8. Die Gültigkeit des § 10 des Gesetzes wird ferner in Zweifel gezogen, weil er vorsieht, daß ein Abstimmungsbezirk durch die übereinstimmende Mehrheitsentscheidung in den drei übrigen Abstimmungsbezirken "majorisiert" werden kann. Dieser Umstand kann unter verschiedenen rechtlichen Gesichtspunkten bedeutsam sein:

a) Es ist behauptet worden, im Bundesstaat könne ein Gliedstaat nicht gegen den Willen seiner Bevölkerung beseitigt werden. Richtig ist, daß in der Regel die Verfassung eines Bundesstaates die Existenz und das Gebiet der Gliedstaaten garantiert. Von dieser Regel weicht aber das Grundgesetz ausdrücklich ab. In Art. 79 Abs. 3 GG ist nur der Grundsatz unverbrüchlich gesichert, daß der Bund "in Länder" gegliedert sein muß. Eine Garantie für die derzeit bestehenden Länder und ihre Grenzen kennt das Grundgesetz nicht. Im Gegenteil, es sieht, wie sich aus Art. 29 und Art. 118 GG ergibt, sowohl Veränderungen im Gebietsstand der einzelnen Länder als auch eine Neugliederung des Bundesgebiets vor, die zur Beseitigung eines oder mehrerer bestehender Länder führen kann. Diese Neugliederung kann sogar entgegen dem Willen der Bevölkerung des betroffenen Landes durchgeführt werden (vgl. Prot. des Hauptausschusses des Parlamentarischen Rates S. 54, 57 f.). Das Grundgesetz hat sich also zum "labilen Bundesstaat" im Sinne Thomas (HdbDStR Bd. I S. 184) bekannt. Daraus folgt, daß es dem Grundgesetz nicht widerspricht, wenn ein Land gegen den Willen seiner Bevölkerung im Zuge einer Neugliederung seine Existenz verliert.

b) Aus Art. 29 Abs. 4 GG ergibt sich aber, daß der Wille der Bevölkerung des Gliedstaates nicht durch einfaches Bundesgesetz, sondern nur durch erneuten Bundestagsbeschluß und durch einen Volksentscheid des gesamten Bundesvolkes gebrochen werden kann. Es reicht also nur der Wille des Volkes der höheren Einheit aus, nicht schon der Wille der Bevölkerung eines oder mehrerer Nachbarländer.

Es erhebt sich die Frage, ob dieser Grundsatz auch für die Regelung nach Art. 118 Satz 2 GG gilt. Jene den Eingriff in die Existenz eines Landes erschwerende Bestimmung ist Ausfluß des im Grundgesetz festgelegten bundesstaatlichen Prinzips und damit eine wichtige Grundentscheidung des Grundgesetzes. Dies, die Entstehungsgeschichte des Art. 118 GG, der aus dem Art. 29 erst am Ende der Beratungen im Parlamentarischen Rat - in der 4. Lesung des Gesetzes - hervorgegangen ist, sowie die allgemein vertretene Auffassung, daß jedenfalls die

in Art. 29 Abs. 1 GG enthaltenen Grundsätze auch bei der Regelung nach Art. 118 GG anzuwenden sind, könnten dafür sprechen, daß auch der in Abs. 4 aaO enthaltene Grundsatz für die Regelung nach Art. 118 Satz 2 GG gilt. Andererseits hat der Grundgesetzgeber mit der Formulierung: "Die Neugliederung in dem die Länder Baden, Württemberg-Baden und Württemberg-Hohenzollern umfassenden Gebiete" zu erkennen gegeben, daß er dieses Gebiet als Einheit betrachtet. Er hat außerdem in Art. 118 Satz 1 GG ausdrücklich erklärt, daß die Neugliederung "abweichend von den Vorschriften des Art. 29" erfolgen kann. Diese Ermächtigung muß gleichermaßen auch für die Anwendung des sich unmittelbar anschließenden Satzes gelten, der denselben Gegenstand im Auge hat. Vor allem aber ergibt sich aus den Verhandlungen im Parlamentarischen Rat, aus der öffentlichen Diskussion in den vergangenen Jahren und aus den Beratungen zwischen den Regierungen der drei Länder, daß die augenblicklichen staatsrechtlichen Verhältnisse im Südwestraum allgemein als besonders unbefriedigend und für eine sofortige Neuordnung reif betrachtet wurden. Man wollte deshalb eine rasche und einfache Neugliederung. Sie darf am Widerspruch der Bevölkerung eines Landes nicht scheitern. Soll sie, nachdem schon die Landesregierungen nicht zu einer Vereinbarung gelangt sind, noch einmal, und zwar mit Aussicht auf Erfolg versucht werden, dann muß der Bundesgesetzgeber, auf den jetzt die Aufgabe nach Art. 118 Satz 2 GG übergeht, ohne Rücksicht auf den Willen der Bevölkerung eines Landes die Neugliederung zu Ende führen können. Der Gesetzgeber, der auf Grund Art. 118 Satz 2 GG tätig wird, kann deshalb in diesem Sonderfall nicht durch den in Art. 29 Abs. 4 GG enthaltenen Grundsatz beschränkt sein.

c) Baden macht geltend, unabhängig von dem in Art. 29 Abs. 4 GG enthaltenen Grundsatz erkenne das Grundgesetz (Art. 20, 28) das demokratische Prinzip an. Dem sei der Bundesgesetzgeber umso mehr unterworfen, als es in Art. 79 Abs. 3 GG als schlechthin unabänderlicher Grundsatz herausgehoben sei und deshalb auch die übrigen Vorschriften des Grundgesetzes einschließlich des Art. 118 beherrsche. Demokratie aber bedeute Selbstbestimmung des Volkes. Dieses Recht auf Selbstbestimmung nehme § 10 des Gesetzes dem badischen Volke, weil es gegen seinen Willen gezwungen werde, in einem Südweststaat aufzugehen.

Daß ein Volk über seine staatliche Grundordnung und damit auch über das Fortbestehen seines Staates grundsätzlich selbst zu bestimmen hat, ergibt sich allerdings aus dem demokratischen Prinzip. Man kann die Anwendbarkeit dieses Satzes auf das Land Baden auch nicht damit abtun, daß man die Existenz eines badischen Volkes verneint. Das Land Baden ist als Glied des Bundes ein Staat, zu dem notwendigerweise ein Staatsvolk gehört. Dieses Staatsvolk - ein Begriff, der wohl zu unterscheiden ist vom soziologisch-ethnologisch-politischen Volksbegriff - besitzt in der Demokratie jenes Selbstbestimmungsrecht. Entscheidend ist aber, daß Baden als Gliedstaat des Bundes nicht selbständig und unabhängig, sondern in die bundesstaatliche Ordnung einbezogen ist, die seine Hoheitsmacht in verschiedener Richtung beschränkt. Die hier in Betracht kommenden Beschränkungen sind oben dargelegt. In gewissem Umfange widerstreiten sich in der Stellung des Gliedstaates im Bundesstaat das föderalistische und das demokratische Prinzip. Der Ausgleich zwischen ihnen kann nur gefunden werden, wenn beide gewisse Einschränkungen erleiden. Im Falle der Neugliederung des Bundesgebietes, die dem Bunde aufgetragen ist, liegt es in der Natur der Sache, daß im Interesse der umfassenderen Einheit das demokratische Selbstbestimmungsrecht des Landesvolkes eine Einschränkung erfährt. Das demokratische Prinzip bleibt im Rahmen des im Bundesstaat Möglichen dadurch gewahrt, daß im Falle des Art. 29 GG letzten Endes das Gesamtvolk im Bund, im Falle des Art. 118 Satz 2 GG die Bevölkerung im Neugliederungsgebiet entscheidet.

d) Auch der Hinweis, die alten Länder Baden und Württemberg hätten nach der geschichtlichen Entwicklung der letzten Jahre einen Anspruch darauf, wiederhergestellt zu werden, und § 10 des Gesetzes vereitele durch die gewählten Abstimmungsmodalitäten diesen Anspruch, greift nicht durch. Zur Begründung dieses Anspruchs ist ausgeführt worden, das Land Baden betrachte sich, wie sich aus dem Vorspruch seiner Verfassung ergebe, als Treuhänder Gesamtbadens, das de jure ebensowenig untergegangen sei wie das Deutsche Reich, mit dem der Bund identisch zu sein beanspruche.

Hierbei ist übersehen, daß zwar die Länder, auch Baden, in ihrem ursprünglichen Bestand den 8. Mai 1945 überdauert haben, daß aber spätestens mit der Annahme der Landesverfassungen durch das Volk die zur Zeit bestehenden Länder des Bundes in demokratischer Weise gebildet worden sind, und daß das Grundgesetz von ihnen und ihrer staatsrechtlichen Existenz ausgeht. Mit der Existenz der Länder Baden, Württemberg-Baden und Württemberg-Hohenzollern ist aber die Annahme, daß daneben noch die alten Länder Baden und Württemberg rechtlich fortbestehen, unvereinbar. Daran ändert auch nichts die Tatsache, daß einzelne Verwaltungen über die Landesgrenzen hinweg einheitlich innerhalb des Gebietes der alten Länder Baden und Württemberg weitergeführt worden sind. Ein rechtlicher Anspruch auf die Wiederherstellung der alten Länder findet weder im Wortlaut des Grundgesetzes noch in einem allgemeinen Verfassungsgrundsatz seine Stütze.

9. Ferner soll § 10 unvereinbar sein mit einer durch Art. 25 GG in Bezug genommenen allgemeinen Regel des Völkerrechts, nach der kein Staat gegen den Willen seines Volkes zur Aufgabe seiner Existenz und zum Eingehen in einen anderen Staat gezwungen werden könne. Es kann hier unerörtert bleiben, was unter einer allgemeinen Regel des Völkerrechts im Sinne des Art. 25 zu verstehen ist, und ob der angegebene Satz eine solche Völkerrechtsregel darstellt. Es bedarf in diesem Zusammenhang auch nicht der Entscheidung, welche Bedeutung der Vorschrift des Art. 25 zukommt, daß die Regeln des Völkerrechts Bestandteil des Bundesrechts mit Vorrang vor den Gesetzen sind. Jedenfalls könnte ein das Verhältnis von Staaten zu einander regelnder Völkerrechtssatz innerhalb des Bundesstaates nur im Verhältnis von Land zu Land und im Bereich ihrer rechtlichen Gleichordnung angewendet werden (vgl. Entscheidung des RStGH vom 18. Juni 1927, 7/25, Lammers-Simons I S. 185 ff. u. ö.), nicht dagegen auf das Überordnungsverhältnis von Bund und Land; dieses Verhältnis wird durch die bundesstaatliche Rechtsordnung bestimmt. Bei der Neugliederung - sowohl nach Art. 29 wie nach Art. 118 GG - handelt es sich aber nicht nur um das gegenseitige Verhältnis der beteiligten Länder untereinander, sondern zugleich auch um das Verhältnis zwischen Bund und Ländern. Das Bundesrecht, insbesondere das Grundgesetz hat diese Rechtsbeziehungen wie dargelegt, geregelt. Für die Anwendung völkerrechtlicher Normen, die durch Art. 25 GG Bundesrecht geworden sind, ist damit kein Raum mehr.

10. Gegen § 10 sind schließlich Bedenken erhoben worden, weil er gegen den Grundsatz der Gleichheit (Art. 3, 19 Abs. 3 GG) verstoße, der gemäß Art. 1 Abs. 3 und 20 Abs. 3 GG den Gesetzgeber bindet.

a) Einerseits wird ausgeführt: Der Status Badens (ebenso Württemberg-Badens und Württemberg-Hohenzollerns) sei, wenn es nach Art. 118 Satz 2 GG gegen den Willen seiner Bevölkerung durch die Mehrheitsentscheidung in den beiden Nachbarländern zur Aufgabe seiner Existenz gezwungen werden könne, schwächer als der der übrigen Länder, deren Willen nur durch die Willensentscheidung des Gesamtvolkes überwunden werden könne. Baden erfahre also durch das Bundesgesetz gegenüber den übrigen Ländern eine ungleiche Behandlung.

Dabei ist nicht beachtet, daß dieser Einwand sich nach dem früher Ausgeführten nicht gegen das Neugliederungsgesetz, sondern gegen den Art. 118 Satz 2 GG richtet, der zu dieser ungleichen Behandlung ermächtigt. Abgesehen davon verbietet der Gleichheitssatz nur, daß wesentlich Gleiches ungleich, nicht dagegen daß wesentlich Ungleiches entsprechend der bestehenden Ungleichheit ungleich behandelt wird. Der Gleichheitssatz ist verletzt, wenn sich ein vernünftiger, sich aus der Natur der Sache ergebender oder sonstwie sachlich einleuchtender Grund für die gesetzliche Differenzierung oder Gleichbehandlung nicht finden läßt, kurzum, wenn die Bestimmung als willkürlich bezeichnet werden muß. Der Gesetzgeber konnte aber mit Recht davon ausgehen, daß die Verhältnisse im Südwestraum anders liegen, als in den übrigen Teilen des Bundesgebietes. Die durch die Besatzungsmächte gezogenen, von den Landesverfassungen hingenommenen augenblicklichen Grenzen tragen in viel stärkerem Maße den Charakter des Vorläufigen, und die Überzeugung von der Unhaltbarkeit der gegenwärtigen Landesgrenzen im Südwestraum ist viel stärker und einmütiger als hinsichtlich der Ländergrenzen im übrigen Deutschland. Es liegt also in der Sache eine Ungleichheit vor, der in Anwendung des Gleichheitssatzes durch eine verschiedene rechtliche Behandlung und eine von dem Status der übrigen Länder abweichende Bestimmung des Status der drei Länder in bezug auf die Neugliederung Rechnung getragen werden durfte. Ein Verstoß gegen den Grundsatz der Gleichheit kann also weder in der Regel des § 10 noch in der Vorschrift des Art. 118 GG festgestellt werden.

b) Andererseits wird vorgetragen: Die Modalitäten der Abstimmung dürften, wenn nicht der Gleichheitssatz verletzt sein soll, nicht derart gewählt werden, daß von vornherein das Ergebnis der Abstimmung feststeht oder wenigstens entscheidend beeinflußt wird. Hiergegen verstoße § 10. Bei Abstimmungen müsse zur Wahrung der Gleichheit des Stimmrechts nicht nur gewährleistet sein, daß jeder Abstimmende formal gleiches Stimmrecht besitzt und daß seine Stimme gleiches Gewicht hat, sondern auch, daß für die Durchsetzung der sich in der Abstimmung gegenüberstehenden beiden Meinungen gleiche Chancen bestehen oder daß diese Chancen jedenfalls nicht willkürlich verschoben werden.

Man hat dabei auf das Ergebnis der sogenannten Probeabstimmung vom 24. September 1950 hingewiesen. Damals wurden der Bevölkerung dieselben Fragen vorgelegt, die ihr nach dem Zweiten Neugliederungsgesetz vorgelegt werden sollen. Überträgt man das damalige Ergebnis auf den Abstimmungsmodus des § 10, dann liegt, nachdem sich Baden (Abstimmungsbezirk I) bei einer Wahlbeteiligung von über 65 % mit einer Mehrheit von 59,6 % der Abstimmenden gegen den Südweststaat, Württemberg-Hohenzollern (Abstimmungsbezirk IV) bei einer Wahlbeteiligung von 48,8 % mit einer Mehrheit von 92,5 % der Abstimmenden, und der Landesteil Württemberg des Landes Württemberg-Baden (Abstimmungsbezirk III) bei einer Wahlbeteiligung von 42,9 % mit einer Mehrheit von 93,5 % der Abstimmenden für den Südweststaat entschieden haben, die Entscheidung, ob der Südweststaat oder die alten Länder zu bilden sind, bei dem Landesbezirk Baden des Landes Württemberg-Baden (Abstimmungsbezirk II), der sich bei einer Wahlbeteiligung von 60,4 % mit einer Mehrheit von 57,4 % der Abstimmenden für den Südweststaat entschieden hat. Die damalige Minderheit müßte also in Nordbaden entweder aus dem Kreis der Nichtwähler so viel zusätzliche Stimmen gewinnen, daß sie die ihr fehlenden 7,4 % aufholt, oder aus dem Kreis derjenigen, die für den Südweststaat gestimmt haben, 3,7 % (die Hälfte von 7,4 %) für sich gewinnen, um ihr Ziel zu erreichen. Würde § 10 des Gesetzes für die Bildung des Südweststaates statt einer Mehrheit in drei der vier Abstimmungsbezirke je eine Mehrheit im Gebiet des alten Landes Baden (Abstimmungsbezirke I und II) und des Landes Württemberg einschließlich Hohenzollern (Abstimmungsbezirke III, IV) fordern, dann würden sich bei einer durchschnittlichen Wahlbeteiligung von 62,8 % dort 51,1 % der Abstimmenden für die Wiederherstellung des alten Landes Baden entschieden haben, während bei einer

durchschnittlichen Wahlbeteiligung von 45,3 % hier 7 % der Abstimmenden für die Wiederherstellung der alten Länder eingetreten wären. Bei einer solchen Fassung des § 10 fiel also die Entscheidung, ob Südweststaat oder alte Länder, im Gebiet des alten Landes Baden. Sie wäre völlig offen, weil die Anhänger des Südweststaates ihr Anliegen schon durchsetzen könnten, wenn sie im Gebiete Gesamtbadens entweder aus dem Kreis der Nichtwähler so viele Stimmen gewinnen, daß sie die fehlenden 1,1 % aufholen, oder aber 0,55 % derer, die für die Wiederherstellung der alten Länder eingetreten sind, für ihre Auffassung gewinnen. Ein Vergleich des einen mit dem anderen Abstimmungsmodus ergibt, daß der erste die für die Wiederherstellung der alten Länder Baden und Württemberg eintretende Gruppe gegenüber den Freunden des Südweststaates nicht unerheblich benachteiligt, während der zweite beiden Gruppen eine echte Chance einräumt, sich mit ihrem Wunsche durchzusetzen.

Aus den Beratungen des Zweiten Neugliederungsgesetzes ergibt sich, daß die an der Fassung des § 10 Beteiligten das Abstimmungsergebnis vom 24. September 1950 vor Augen hatten und bei der Formulierung des § 10 in Rechnung stellten. Gewiß darf man nicht unterstellen, daß die Abstimmung, die das Zweite Neugliederungsgesetz vorsieht, genau dasselbe Ergebnis haben wird, wie die des 24. September 1950. Die politische Entwicklung ist inzwischen weiter gegangen; die Abstimmungspropaganda wird auf das Abstimmungsergebnis nicht ohne Einfluß sein; die Abstimmungsbeteiligung kann sich ändern, weil es sich diesmal um eine entscheidende Abstimmung handelt.

Ungeachtet dieser Einschränkungen läßt sich nicht leugnen, daß die dargestellte Ungleichheit der Chancen für die kommende Abstimmung besteht. Es ist deshalb die entscheidende Frage, ob der Bundesgesetzgeber bei der Wahl des Abstimmungsmodus in § 10 sich von diesem Gesichtspunkt, neben dem eine Reihe anderer noch bedeutsam gewesen sein mögen, leiten ließ und ihn deshalb wählte, weil er annahm, damit sei die Entscheidung zugunsten des Südweststaates gesichert. Oder anders ausgedrückt: Ob er die besondere Mehrheit (Mehrheit für den Südweststaat in drei Abstimmungsbezirken), durch die praktisch die Entscheidung der Bevölkerung des Landesbezirks Baden überlassen wird, nicht vorgesehen hätte, wenn dort das Abstimmungsergebnis ähnlich wie im gesamten Bereich des früheren Landes Baden ungewiß wäre.

Das Bundesverfassungsgericht vermochte sich auf Grund der ihm zugänglichen Protokolle und Urkunden sowie der Ausführungen in der mündlichen Verhandlung nicht davon zu überzeugen, daß Umstände vorliegen, die den Schluß rechtfertigen, der Bundesgesetzgeber habe unter Verletzung des Gleichheitssatzes einen Wahlmodus gewählt, der einen Teil der Stimmberechtigten benachteilige oder den Ausgang der Abstimmung im Sinne der Bildung des Südweststaats sichere. Nur wenn erwiesen wäre, daß der Bundesgesetzgeber die im § 10 vorgesehene Regelung aus dem Grunde getroffen hat, um auf diese Weise die durch Art. 118 GG vorgeschriebene echte Volksbefragung durch eine Schein-Abstimmung zu ersetzen, d. h. durch eine Volksabstimmung, deren Ergebnis von vornherein feststeht und so gewollt war, läge ein Verstoß gegen den Gleichheitssatz in der hier erörterten Richtung vor. Die ist jedoch nicht der Fall. Die in § 10 geforderte besondere Mehrheit kann auch, wie vorgetragen wurde, vom Bundesgesetzgeber als ein nicht notwendiges Zugeständnis an die Wünsche des Landes Baden in das Gesetz aufgenommen worden sein.

Zweifel an der Gültigkeit des § 10, die nur aus dem Grundgesetz und den von ihm anerkannten Verfassungsgrundsätzen hergeleitet werden können, sind demnach nicht berechtigt.



11. Verfassungsrechtliche Bedenken sind auch gegen § 6 des Gesetzes erhoben worden, da er ausschließlich vom Wohnsitz-Prinzip ausgehe und die im Abstimmungsgebiet Geborenen, wenn auch zur Zeit der Abstimmung außerhalb des Abstimmungsgebietes Wohnhaften von der Abstimmung ausschließe. Das verstoße gegen eine allgemeine Regel des Völkerrechts, die gemäß Art. 25 GG anzuwenden sei. Es kann hier unerörtert bleiben, ob bei Durchführung des Plebiszits einer Bevölkerung über die Zugehörigkeit zu dem einen oder anderen Staat nach Völkerrecht vom Geburtsprinzip auszugehen ist. Denn es ist ein Unterschied, ob die Bevölkerung aufgerufen ist, über ihren Verbleib im Staatsverband, der eine völkerrechtliche Einheit ist, oder über ihre Trennung von diesem Staatsverband zu entscheiden, oder ob ihr Gelegenheit gegeben werden soll, innerhalb eines Bundesstaats, der eine völkerrechtliche Einheit darstellt, unter Aufrechterhaltung der Verbundenheit mit dem Gesamtvolke, dem sie angehört, an die Stelle der gegenwärtigen innerstaatlichen Ordnung eine neue innerstaatliche Ordnung zu setzen. Aus der Entscheidung im vorliegenden Falle, deren Gründe wegen seiner Besonderheit auch im übrigen erst nach sorgfältiger Prüfung auf andere Fälle einer Neugliederung übertragen werden können, kann also unmöglich eine Folgerung gezogen werden, wenn künftig einmal die Rechtsgrundlagen für ein Plebiszit im eigentlichen Sinne geschaffen werden müssen.

Aus dem Grundgesetz lassen sich keine Anhaltspunkte dafür entnehmen, daß sich bei einer Volksabstimmung der Kreis der Abstimmungsberechtigten allein oder zusätzlich nach dem Geburtsprinzip bestimmen muß. Art. 118 Satz 2 GG schreibt nur vor, daß das Bundesgesetz über die Neugliederung eine "Volksbefragung" vorsehen muß. Damit ist es dem Gesetzgeber überlassen, den Kreis der Abstimmungsberechtigten näher zu umgrenzen. Daß er den Kreis so eng gezogen hätte, daß von einer Befragung "des Volkes" oder "der Bevölkerung" nicht mehr die Rede sein kann, ist von keiner Seite behauptet. Wenn er, um die Vorbereitung und Durchführung der Abstimmung zu erleichtern und um vielfältige Streitigkeiten über die Wahlberechtigung und damit verbundene Anfechtungen des Abstimmungsergebnisses zu verhüten, dem verhältnismäßig kleinen Kreis der in den Abstimmungsbezirken Geborenen, aber nicht Ansässigen, von denen er annehmen durfte, daß sie zu einem großen Teil von ihrem Abstimmungsrecht keinen Gebrauch machen würden, das Recht abzustimmen, versagt hat, dann liegt darin in diesem Falle weder eine Willkür noch sonst ein Ermessensmißbrauch.

12. § 12 des Zweiten Neugliederungsgesetzes sieht bis zur Bildung der vorläufigen Regierung die Einrichtung eines Ministerrates vor. Die Antragstellerin hält dies für unvereinbar mit dem Grundgesetz, das ein solches Verfassungsorgan neben den Landesregierungen, den normalen Verfassungsorganen der drei Länder, nicht kenne. Es mag zweifelhaft sein, ob der Ministerrat nicht entbehrlich gewesen wäre, weil seine Funktionen von den drei Landesregierungen hätten wahrgenommen werden können, und ob die Einrichtung des Ministerrats zweckmäßig ist, da zwischen ihm und den neben ihm bestehenden Landesregierungen Spannungen auftreten können. Das hat das Bundesverfassungsgericht nicht nachzuprüfen und nicht zu entscheiden. Gegen die verfassungsmäßige Zulässigkeit der in § 12 getroffenen Regel bestehen keine Bedenken. Die Neugliederung macht die organische Überführung des gegenwärtigen in den neuen Rechtszustand erforderlich. Das erfordert eine gewisse Übergangszeit, innerhalb derer die Organe der bisherigen Länder und ihre Funktionen zunächst koordiniert und dann allmählich abgebaut und die Organe des neuen Landes oder der beiden neuen Länder gebildet werden und ihre Funktionen übernehmen müssen. Das Grundgesetz selbst enthält für dieses Übergangsstadium - von den mehrfach erwähnten allgemeinen Grundsätzen wie z. B. Demokratie und Rechtsstaat abgesehen - keine Regelung. Seine Vorschriften und die der Landesverfassungen, insbesondere die über die Verfassungsorgane und ihre Kompetenzen, beziehen sich auf intakte, nicht auf sterbende und werdende Länder. Man kann deshalb aus diesen Vorschriften nicht die Schlußfolgerung

ziehen, daß auch für die Übergangszeit während der Dauer des Neugliederungsprozesses andere als die im Grundgesetz und in den Landesverfassungen vorgesehenen Organe nicht gebildet werden dürfen. Art. 118 Satz 2 GG überläßt die Regelung der Einzelheiten für diese Zwischenzeit dem Bundesgesetzgeber. Er kann im Rahmen des ihm damit eingeräumten Ermessens, wenn es ihm nützlich oder nötig erscheint, vorübergehend auch Organe vorsehen, die die Verfassung sonst nicht kennt. Das hat er in § 12 des Gesetzes getan.

13. Auch das gegen § 17 Satz 3 des Gesetzes erhobene Bedenken ist nicht gerechtfertigt. Es wird behauptet, er schließe der Vorschrift des Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 GG zuwider den Verfassungsrechtsweg aus. Das ist unrichtig. Die Bestimmung sagt nichts darüber, daß die Entscheidung der verfassungsgebenden Landesversammlung, die gegen den Einspruch des Ministerrats angerufen worden ist, endgültig und unanfechtbar ist. Der Ministerrat ist ein - wenn auch nur kurze Zeit existierendes - Verfassungsorgan. Dauern die Meinungsverschiedenheiten zwischen ihm und einem Verfassungsorgan der drei Länder (Landesregierung oder Landtag) auch noch nach der Entscheidung der verfassungsgebenden Landesversammlung an, dann kann zu ihrer Schlichtung, da ein anderer Rechtsweg nicht gegeben ist, gemäß Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 GG das Bundesverfassungsgericht angerufen werden. Seine Zuständigkeit sollte und konnte durch § 17 Satz 3 des Gesetzes nicht ausgeschlossen werden.

14. § 26 des Gesetzes sieht vor, daß im Falle der Bildung der beiden alten Länder Baden und Württemberg bei Streitigkeiten über die Auseinandersetzung des Vermögens des Landes Württemberg-Baden ein Schiedsgericht entscheidet. Auch darin wird ein im Widerspruch mit Art. 19 Abs. 4 und Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 GG stehender Ausschluß des Rechtswegs erblickt. Ob das Verfahren vor dem Schiedsgericht einen Rechtsweg im Sinne des Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 GG darstellt, wird von der Zusammensetzung des Schiedsgerichts, von dem Verfahren und von den Grundsätzen abhängen, nach denen es entscheidet. Ist danach die Frage zu bejahen, dann kann weder Art. 19 Abs. 4 noch Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 GG verletzt sein, weil beide Vorschriften nur eine subsidiäre Gerichtszuständigkeit begründen. Ist aber die Frage zu verneinen, dann könnte § 26 des Gesetzes, der übrigens selbst nicht bestimmt, daß die Entscheidung des Schiedsgerichts endgültig und unüberprüfbar ist, die im Grundgesetz begründete Zuständigkeit eines Gerichts, selbst wenn er wollte, nicht ausschließen. Das zuständige Gericht für die in § 26 genannten Streitigkeiten wäre in diesem Fall gemäß Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 GG das Bundesverfassungsgericht, weil es sich um öffentlich-rechtliche Streitigkeiten zwischen zwei Ländern handeln würde.

15. Das Land Baden rügt schließlich die Verfassungswidrigkeit der in § 27 Abs. 2 des Gesetzes dem Bundesminister des Innern erteilten Ermächtigung zum Erlaß der "zur Durchführung erforderlichen Rechtsverordnungen"; sie entbehre der in Art. 80 Abs. 1 GG geforderten Bestimmtheit.

Diese Rüge ist begründet. In bewußter Abkehr von der Praxis der Weimarer Zeit fordert Art. 80 GG als Grundlage für Rechtsverordnungen jeder Art eine gesetzliche Ermächtigung, die nach Inhalt, Zweck und Ausmaß genau umgrenzt ist. Das Grundgesetz entscheidet sich hier wie an anderer Stelle für eine strengere Teilung der Gewalten. Das Parlament soll sich seiner Verantwortung als gesetzgebende Körperschaft nicht dadurch entschlagen können, daß es einen Teil der Gesetzgebungsmacht der Regierung überträgt, ohne genau die Grenzen dieser übertragenen Kompetenzen bedacht und bestimmt zu haben. Die Regierung andererseits soll nicht, gestützt auf unbestimmte Ermächtigungen zum Erlaß von Verordnungen, an die Stelle des Parlaments treten. Ob die Ermächtigung zum Erlaß von Verordnungen nach Inhalt, Zweck und Ausmaß hinreichend begrenzt ist, läßt sich nur von Fall zu Fall entscheiden. Jedenfalls

fehlt es dann an der nötigen Beschränkung, wenn die Ermächtigung so unbestimmt ist, daß nicht mehr vorausgesehen werden kann, in welchen Fällen und mit welcher Tendenz von ihr Gebrauch gemacht werden wird und welchen Inhalt die auf Grund der Ermächtigung erlassenen Verordnungen haben können. Wenn die Ermächtigung zum Erlaß aller Rechtsverordnungen erteilt wird, die erforderlich sind zur Durchführung eines aus 26 Paragraphen bestehenden Gesetzes, das die Einleitung und den Ablauf eines außergewöhnlichen, nicht einfachen Neugliederungsprozesses regelt, für den ergänzende gesetzliche Vorschriften fehlen, bei dessen Abwicklung aber unvorhergesehene Zweifelsfragen auftreten können, dann sind die Fälle, in denen von der Ermächtigung Gebrauch gemacht werden kann, nicht mehr überschaubar. Es fehlt an der nötigen Bestimmtheit der Ermächtigung. Der Gesetzgeber hätte sich überlegen müssen, zu welchen einzelnen Vorschriften des Gesetzes Ausführungsbestimmungen notwendig werden könnten und - gegebenenfalls - in welcher Richtung und innerhalb welchen Rahmens sie sich bewegen sollen. Er hätte dann entsprechend diesen Überlegungen die Ermächtigung näher bestimmen müssen. § 27 Abs. 2 des Gesetzes ist nichtig, weil er mit Art. 80 Abs. 1 GG unvereinbar ist.

16. Eine Prüfung der übrigen, von der Antragstellerin nicht ausdrücklich angegriffenen Vorschriften des Zweiten Neugliederungsgesetzes ergibt, daß auch § 14 Abs. 5, der ihm entsprechende § 24 Abs. 5 und - in gewissem Umfang - § 15 des Gesetzes mit dem Grundgesetz nicht vereinbar sind. Das Gesetz sieht, wie es der demokratischen Entstehung eines Staates entspricht, die Einberufung einer verfassunggebenden Landesversammlung vor (§§ 13 ff., § 23 ff.). Eine verfassunggebende Versammlung hat einen höheren Rang als die auf Grund der erlassenen Verfassung gewählte Volksvertretung. Sie ist im Besitz des "pouvoir constituant". Sie schafft die neue, für den werdenden Staat verbindliche, mit besonderer Kraft ausgestattete Verfassungsordnung. Mit dieser besonderen Stellung ist es unverträglich, daß ihr von außen Beschränkungen auferlegt werden. Sie ist nur gebunden an die jedem geschriebenen Recht vorausliegenden überpositiven Rechtsgrundsätze und - als verfassunggebende Versammlung eines werdenden Gliedes des Bundesstaates - an die Schranken, die die Bundesverfassung für den Inhalt der Landesverfassungen enthält (Art. 28 Abs. 1 GG). Im übrigen ist sie ihrem Wesen nach unabhängig. Sie kann sich nur selbst Schranken auferlegen. Jeder verfassunggebenden Versammlung ist außerdem eigentümlich, daß ihr Auftrag gegenständlich beschränkt ist. Sie ist nur berufen, aus dem verfassungslosen Zustand den verfassungsmäßigen Zustand herzustellen, also "die Verfassung" des neuen Staates, das ist die Verfassung im formellen Sinn, und die Gesetze zu schaffen, die für die Übergangszeit und die Zukunft notwendig sind, damit der Staat durch seine Verfassungsorgane wirksam handeln und funktionieren kann.

Die Unabhängigkeit der verfassunggebenden Versammlung bei der Erfüllung ihres Auftrages, die Verfassung zu schaffen, besteht nicht nur hinsichtlich der Entscheidung über den Inhalt der künftigen Verfassung, sondern auch hinsichtlich des Verfahrens, in dem die Verfassung erarbeitet wird. Art. 118 Satz 2 GG, der den Bundesgesetzgeber mit der "Neugliederung" des Südwestraumes beauftragt, gibt ihm nicht auch die Ermächtigung, die verfassunggebende Versammlung in ihrer ihr wesensgemäßen Freiheit und Unabhängigkeit zu beschränken, jedenfalls nicht, soweit sich die Beschränkung nicht mehr im Rahmen der Regelung des Neugliederungsprozesses hält.

Bei Zugrundelegung dieser Rechtsgrundsätze sind Abs. 2 und Abs. 3 des § 14 des Gesetzes unbedenklich. Sie umschreiben den Auftrag der verfassunggebenden Versammlung wie er sich aus dem Wesen der Konstituante ergibt. § 14 Abs. 4 des Gesetzes beschränkt die verfassunggebende Versammlung insofern, als er ihr eine Frist zur Wahl des Ministerpräsidenten setzt und ihr nur die Wahl des Ministerpräsidenten (nicht auch die der

übrigen Regierungsmitglieder) überträgt. Die Wahl des ersten Ministerpräsidenten des werdenden Staates, der als Spitze der Exekutive im Staat notwendig ist, kann noch als Maßnahme im Rahmen der Neugliederung betrachtet werden. Damit entfallen Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit des § 14 Abs. 4, wenn klar ist, - und diese Auslegung läßt die Bestimmung zu - daß der verfassunggebenden Landesversammlung frei steht, ihrerseits zu beschließen, daß sie ohne Bindung an das Gesetz unmittelbar anschließend an die Wahl des Ministerpräsidenten auch die übrigen Regierungsmitglieder wählt und zu dem ihr richtig erscheinenden Zeitpunkt und entsprechend ihrer EntschlieÙung alsbald die Landesregierung neu bildet.

Dagegen steht § 14 Abs. 5 des Gesetzes mit den oben dargelegten Grundsätzen in Widerspruch. Der Bundesgesetzgeber kann den Auftrag, der einer verfassunggebenden Versammlung gestellt ist, nicht erweitern. Ob die verfassunggebende Versammlung nach Erledigung ihres Auftrages sich als Landtag konstituieren und dessen Funktionen übernehmen kann, bestimmt sich allein nach der von ihr beschlossenen neuen Verfassung. Demokratischen Grundsätzen würde es mehr entsprechen, wenn das Volk nach Inkrafttreten der Verfassung unverzüglich seinen ersten Landtag wählen würde.

Entsprechendes gilt für den Inhalt des mit § 14 Abs. 5 übereinstimmenden § 24 Abs. 5 des Gesetzes.

Beide Vorschriften sind deshalb nichtig.

Auch § 15 des Gesetzes enthält Beschränkungen der verfassunggebenden Versammlung, die durch die Ermächtigung des Art. 118 Satz 2 GG nicht gedeckt sind. Es ist gewiß zweckmäßig, der vorläufigen Regierung das Recht zu gewähren, in der verfassunggebenden Versammlung Anträge zu stellen, sowie das Recht des jederzeitigen Zutritts zu allen Sitzungen der Versammlung und ihrer Ausschüsse, und das Recht, dort jederzeit das Wort zu ergreifen. Darüber hat aber allein die freie und unabhängige verfassunggebende Versammlung zu bestimmen. Der Bundesgesetzgeber kann ihr diese Schranken von außen her nicht auferlegen. In bezug auf den Ministerrat konnten entsprechende Auflagen gemacht werden, da dieser nur in der Übergangszeit bis zur Bildung des neuen Landes (§ 11 des Gesetzes) tätig ist und die verfassunggebende Versammlung insoweit unter dem Vorbehalt der bundesstaatlichen Ordnung steht.

Da § 15 der vorläufigen Regierung auch Befugnisse gewährt, durch die die verfassunggebende Versammlung nicht beschränkt wird (Ausarbeitung eines Verfassungs-Entwurfes, Zuleitung an die Versammlung) und insoweit ein Widerspruch mit Art. 118 Satz 2 GG nicht vorliegt, kann diese Vorschrift nicht schlechthin für nichtig erklärt werden. Es war deshalb nur festzustellen, daß sie insoweit nichtig ist, als sie die Freiheit und Unabhängigkeit der verfassunggebenden Landesversammlung einschränkt oder, wie in der Urteilsformel gesagt wird, "Pflichten der verfassunggebenden Landesversammlung gegenüber der vorläufigen Regierung begründet".

Soweit das Bundesgesetz sonst Vorschriften über das von der verfassunggebenden Landesversammlung zu beobachtende Verfahren enthält (§§ 14 Abs. 6, 20, 24 Abs. 6), ist der Vorbehalt "soweit die verfassunggebende Landesversammlung nichts anderes bestimmt" angefügt. Sie begründen also keine Beschränkung ihrer Kompetenzen und stehen deshalb nicht im Widerspruch zu den dargelegten Rechtsgrundsätzen.

§ 25 des Zweiten Neugliederungsgesetzes verweist auf § 15 dieses Gesetzes. Die Verweisung bezieht sich, nachdem festgestellt ist, daß § 15 teilweise nichtig ist, nur noch auf den von dieser Feststellung unberührt gebliebenen Inhalt der Bestimmung. Eines besonderen Ausspruchs darüber bedurfte es nicht.

17. Soweit das Bundesverfassungsgericht bei der Nachprüfung der Gültigkeit des Zweiten Neugliederungsgesetzes zu dem Ergebnis kam, daß einzelne Vorschriften des Gesetzes mit dem Grundgesetz unvereinbar sind, war gemäß § 78 BVerfGG deren Nichtigkeit festzustellen (Entscheidungssatz II, 2 der Urteilsformel).

Nach § 31 Abs. 2 BVerfGG hat die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts "in allen Fällen des § 13 Nr. 6" Gesetzeskraft, also auch, wenn das Gericht zu dem Ergebnis kommt, die angegriffene Vorschrift sei mit dem Grundgesetz vereinbar. Infolgedessen muß, soweit zugänglich, die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts einen Inhalt haben, der der Gesetzeskraft fähig ist, d. h., wenn die Vorschrift mit dem Grundgesetz nicht unvereinbar ist, ihre Gültigkeit positiv feststellen.

Wenn die Nachprüfung einer gesetzlichen Bestimmung zu dem Ergebnis führt, daß sie mit dem Grundgesetz vereinbar ist, sind folgende Fälle zu unterscheiden: Ist das Bundesverfassungsgericht zuständig, alle denkbaren Nichtigkeitsgründe nachzuprüfen, so hat es die Gültigkeit positiv festzustellen; dies trifft für die verfassungsrechtliche Kontrolle von Bundesrecht stets zu. Bildet dagegen eine Vorschrift des Landesrechts der Gegenstand der Nachprüfung, dann kann sich ergeben, daß sie mit Bundesrecht vereinbar ist; gleichwohl könnte sie aus Gründen des Landesrechts, zu deren Nachprüfung das Bundesverfassungsgericht in der Regel nicht zuständig ist, nichtig sein. Deshalb kann in solchen Fällen das Bundesverfassungsgericht die Gültigkeit nicht feststellen; es muß sich darauf beschränken, den Antrag zurückzuweisen.

Das Zweite Neugliederungsgesetz ist ein Bundesgesetz. Gründe, die seinen Rechtsbestand in Frage stellen können und die vom Bundesverfassungsgericht nicht nachgeprüft werden können, gibt es nicht. Deshalb war auch die Gültigkeit des Zweiten Neugliederungsgesetzes in der Entscheidungsformel festzustellen (Entscheidungssatz II, 1 der Urteilsformel).

Die Entscheidungssätze zu II Nr. 1 und 2 haben Gesetzeskraft. Sie sind im Bundesgesetzblatt zu veröffentlichen.

18. Der Ausführung des Zweiten Neugliederungsgesetzes steht nun nichts mehr im Wege. Durch die Einstweilige Anordnung des Bundesverfassungsgerichts vom 9. September 1951 war die Ausführung des § 2 Satz 2 des Zweiten Neugliederungsgesetzes bis zur Entscheidung in der Hauptsache ausgesetzt worden. Die Aussetzung hat mit der Verkündung dieses Urteils ihre Wirkung verloren. § 2 Satz 2 aaO bestimmt, daß die Abstimmung spätestens am 16. September 1951 stattfinden muß. Dieser Zeitpunkt ist inzwischen verstrichen, so daß der Bundesminister des Innern auf Grund des § 2 Satz 1 den Abstimmungstag nicht mehr auf diesen in dem Gesetz festgelegten spätesten Zeitpunkt festsetzen kann. Das Bundesverfassungsgericht kann zwar den Gesetzesinhalt nicht ändern. Es muß aber den durch die Einstweilige Anordnung geschaffenen Schwebezustand durch eine endgültige Regelung ersetzen. Nachdem das Bundesverfassungsgericht das Gesetz im allgemeinen für gültig erklärt hat, mußte es gemäß § 35 BVerfGG das zur Vollstreckung seines Urteils Erforderliche anordnen.

Zur Durchsetzung des Urteils war es nötig und zweckmäßig, den Bundesminister des Innern zu beauftragen, einen neuen Abstimmungstag festzusetzen. Das ist in der Entscheidungsformel in der Weise geschehen, daß der Bundesminister des Innern ermächtigt wird, den Tag der Abstimmung spätestens auf den 16. Dezember 1951 festzusetzen. Bei der Bemessung der dem Bundesminister des Innern gesetzten Frist, die notwendig erschien, um Verzögerungen der Abstimmung zu unterbinden, wurde erwogen, daß es einer gewissen Zeit zur Vorbereitung der Abstimmung bedarf und daß dem Bundesminister des Innern Zeit und Gelegenheit gegeben werden sollte, sich mit den beteiligten Ländern darüber zu verständigen, ob nicht die Volksabstimmung und die voraussichtlich notwendig werdenden Landtagsneuwahlen an einem Tag stattfinden können. Die Möglichkeit hierzu dürfte auch nach dem Verfassungsrecht der Länder Baden und Württemberg-Hohenzollern bestehen, da es für den außergewöhnlichen Fall, daß sich eine durch Bundesgesetz ausgesprochene Verlängerung der Wahlperiode des Landtags als unwirksam erweist, keine Frist zur Durchführung der Neuwahl des Landtags vorsieht.

19. Zweifelhaft konnte noch sein, zu welchem Zeitpunkt die in § 6 des Zweiten Neugliederungsgesetzes genannten Voraussetzungen vorliegen müssen. Das Bundesverfassungsgericht mußte in den Vollzug des Zweiten Neugliederungsgesetzes durch die Einstweilige Anordnung eingreifen. Nachdem es das Gesetz im wesentlichen für gültig erklärt hat, mußte der Eingriff auf das Mindestmaß beschränkt bleiben. Die Abstimmung, die in der Zeit bis zum 16. Dezember 1951 durchgeführt werden wird, gilt deshalb als am 16. September 1951 durchgeführt. Zu diesem Zeitpunkt müssen demnach die in § 6 aaO genannten Voraussetzungen vorgelegen haben. Die Voraussetzungen des § 6 Abs. 1 Nr. 1 und 4 (Staatsangehörigkeit und Ausschluß vom Stimmrecht oder Behinderung in seiner Ausübung) müssen aber, da sie den rechtlichen Status des Abstimmenden berühren, auch noch vorliegen an dem Tag, an dem das Abstimmungsrecht tatsächlich ausgeübt wird. Dies war in der Urteilsformel klarzustellen.

<http://opiniojuris.de/entscheidung/761>