

Max Steinbeis Verfassungsblog gGmbH | Elbestraße 28-29 | 12045 Berlin

Thüringer Landtag
Ausschuss für Migration, Justiz und Verbraucherschutz
Jürgen-Fuchs-Straße 1
99096 Erfurt

Berlin, 17. Mai 2024

Stellungnahme

im Anhörungsverfahren zum Gesetzentwurf der Fraktion der CDU
(Drs. 7/9117 – Viertes Gesetz zur Änderung des Thüringer Verfassungsgerichtshofgesetzes)

I. Vorab: Zum Thüringen-Projekt des Verfassungsblog

Der Verfassungsblog ist ein globales Forum an der Schnittstelle von Wissenschaft und Journalismus. Im Thüringen-Projekt gehen wir der Frage nach, welchen Einfluss das Erstarken autoritär-populistischer Kräfte auf Rechtsstaat und Demokratie in Thüringen hat bzw. haben könnte, insbesondere wenn diese Kräfte nach den Landtagswahlen im September staatliche Machtmittel in die Hand bekommen. Dabei ist unsere Methode die Szenarioanalyse. Anhand einer Analyse der Gesetzestexte sowie zahlreichen Hintergrundgesprächen entwickeln wir rechtlich und politisch plausible Szenarien, welchen Einfluss eine autoritär-populistische Partei auf die Verfassungsordnung in Thüringen nehmen könnte – aus der Opposition heraus oder aus der Regierung. Dabei greifen wir auf Erfahrungen mit autoritär-populistischen Parteien aus dem Ausland zurück, insbesondere Polen und Ungarn. Mit welchen Strategien haben die dortigen Parteien Regierungsmacht erlangt und wie haben sie diese genutzt, um den Staat und seine Institutionen in ein autoritäres System, das ihnen den Machterhalt sichert, umzubauen? Kennzeichnendes Merkmal der autoritär-populistischen Strategie ist ihr instrumentelles Verhältnis zur Verfassung und zum Recht ganz allgemein. Das heißt, man beruft sich auf die Verfassung und legitimiert dadurch die eigenen Positionen. Gleichzeitig dreht und wendet man das Recht immer so, wie es gerade passt. Vor diesem Hintergrund betrachten wir auch die Frage der Ministerpräsidentenwahl, die im Kern auch Gegenstand des vorliegenden Gesetzentwurfs ist.

II. Einordnung des Gesetzentwurfs

Wie auch aus den Ausführungen im Gesetzentwurf hervorgeht, ist dessen primäres Ziel die Klärung der in Thüringen seit Jahren umstrittenen Frage, welche Bedeutung die Formulierung „die meisten Stimmen“ in Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf für den Fall hat, dass nur ein Kandidat im dritten Wahlgang antritt. Unklar ist, ob dieser Kandidat auch bei weniger Ja- als Nein-Stimmen, im Extremfall also auch bei einer einzigen Ja-Stimme, gewählt ist (Auslegungsvariante 1) oder ob mehr Ja- als Nein-Stimmen erforderlich sind (Auslegungsvariante 2). Auch wenn sich in der Rechtswissenschaft wohl eine Mehrheit für Auslegungsvariante 1 ausspricht¹, wird dennoch auch Auslegungsvariante 2 vertreten². Vor allem jedoch haben in dieser Frage die derzeit im Thüringer Landtag vertretenen Fraktionen unterschiedliche Ansichten. Insofern erscheint jedenfalls die teilweise geäußerte Ansicht, es gäbe überhaupt keine Unsicherheit, nicht praktikabel. Und das insbesondere deshalb, da die Meinungsverschiedenheit faktische Auswirkungen hat.

Allen Beteiligten ist klar, dass bei Eintreten der genannten Konstellation (ein konkurrenzlos anretender Kandidat erhält im dritten Wahlgang weniger Ja- als Nein-Stimmen) eine Klage zum Thüringer Verfassungsgerichtshof droht. Entweder wird in der entsprechenden Sitzung des

¹ Siehe z.B. *Morlok/Kalb*, Die Wahl des Ministerpräsidenten nach Art. 70 Abs. 3 ThürVerf, ThürVBl. 2015, 153; *Leisner-Egensperger*, in: Brenner et al., Verfassung des Freistaates Thüringen, 2. Aufl. 2023, Art. 70 Rn. 14c; *Dressel*, in: ders./Poschmann, Die Verfassung des Freistaates Thüringen, 2024, Art. 70 Rn. 33.

² Siehe z.B. *Zeh*, Anforderungen der Verfassung des Freistaates Thüringen an die Wahl des Ministerpräsidenten durch den Landtag, ThürVBl. 2015, 161 und *Schönberger*, No means No: Wie Bodo Ramelow jedenfalls nicht Ministerpräsident von Thüringen werden kann, VerBlog, 28.11.2014, <https://verfassungsblog.de/no-means-no-wie-bodo-ramelow-jedenfalls-nicht-ministerpraesident-von-thueringen-werden-kann/>.

Landtags die Wahl des Ministerpräsidenten positiv festgestellt – dann klagen diejenigen, die entweder diesen konkreten Ministerpräsidenten nicht akzeptieren wollen oder schlicht Auslegungsvariante 2 für die richtige halten. Oder die Wahl des angetretenen Kandidaten zum Ministerpräsidenten wird verneint – dann klagt der Kandidat bzw. seine Fraktion bzw. diejenigen, die Auslegungsvariante 1 für die richtige halten.

Grundsätzlich wäre dies ein normaler Vorgang. Denn der Verfassungsgerichtshof ist dafür da, bei Meinungsverschiedenheiten über die Auslegung der Verfassung zu entscheiden. Für die konkrete Konstellation hätte dies jedoch schwerwiegende Folgen. Bis der Verfassungsgerichtshof zu einer Entscheidung kommt, bestünde Unklarheit darüber, ob der angetretene Kandidat zum Ministerpräsidenten gewählt wurde oder nicht. Die Regierung wäre in ihrer Handlungsfähigkeit eingeschränkt, denn im Falle einer Stattgabe der Organklage wäre sie im Nachhinein ihrer verfassungsrechtlichen Legitimation beraubt. Die in der Zwischenzeit vorgenommenen Regierungsakte wären mit dem Makel der Illegitimität behaftet. Die Folge wäre eine veritable Verfassungskrise, die dazu geeignet wäre, das Ansehen Thüringens nach außen ebenso wie das Vertrauen der Thüringer Bürgerinnen und Bürger massiv zu schädigen.

Dieses Szenario war den jeweiligen politischen Akteuren auch bei früheren Ministerpräsidentenwahlen bewusst und wurde – wohl auch aus einer entsprechenden staatspolitischen Verantwortung heraus – bewusst vermieden. So trat 2009 Bodo Ramelow als Gegenkandidat zu Christine Lieberknecht an, obwohl er keine Erfolgsaussichten hatte.³ Auch 2014 sorgte das Problem im Vorfeld der Wahl für einige Spannung und taktische Überlegungen⁴, wobei Bodo Ramelow am Ende der dritte Wahlgang erspart blieb, da er im zweiten Wahlgang knapp die absolute Mehrheit erhielt. 2020 einigten sich CDU und Rot-Rot-Grün darauf, dass die Abgeordneten der CDU sich im dritten Wahlgang enthalten würden, sodass Bodo Ramelow mehr Ja- als Nein-Stimmen erhielt.

Auch bei der nächsten Ministerpräsidentenwahl sollten sich die Fraktionen dieser Verantwortung bewusst sein. Relativ klar ist jedoch, dass die Mehrheitsverhältnisse auch nach der nächsten Landtagswahl keine einfachen Verhandlungen versprechen. Von autoritär-populistischen Parteien ist jedenfalls zu erwarten, dass sie in obstruktiver Absicht genau diese Konstellation provozieren werden, sofern es ihnen möglich ist und opportun erscheint. Denn eine Verfassungskrise führt ihrem Narrativ Evidenz zu, dass das System und die etablierten Akteure (die „Altparteien“) versagen.

Diese Überlegungen verdeutlichen, wie wichtig eine Einigung zu diesem Punkt ist. Dies ist den demokratischen Fraktionen im Landtag auch bewusst, wie die zahlreichen Debatten der letzten Jahre und auch diese Anhörung beweisen.

In der Plenardebatte zu diesem Gesetzentwurf klang auch bereits an, dass eigentlich eine klarstellende Verfassungsänderung die beste Lösung wäre. Dem stimmen wir zu. Aufgrund der bisherigen Aussichtslosigkeit, sich auf eine solche zu einigen, sehen wir aber in dem vorliegenden Gesetzentwurf grundsätzlich einen tragfähigen Kompromissvorschlag. Ein Organstreitverfahren zum

³ Vgl. *Debes*, Demokratie unter Schock, 3. Aufl. 2021, S. 24 f.

⁴ Vgl. *Debes*, Demokratie unter Schock, 3. Aufl. 2021, S. 30 ff.

Verfassungsgerichtshof nach erfolgter Wahl ist aus den oben genannten Gründen unbedingt zu vermeiden.

Zum jetzigen Zeitpunkt würden wir dennoch nicht für eine Verabschiedung des Gesetzes plädieren. Denn für die nächste Ministerpräsidentenwahl käme das Gesetz ziemlich sicher zu spät, wenn man die Zeit für Verabschiedung, Ausfertigung sowie für Antragstellung und Entscheidung des Gerichtshofs miteinberechnet.

Im April 2024 haben wir im Landtag einen Kompromissvorschlag für eine Verfassungsänderung vorgestellt, der eine Brücke zwischen beiden Auslegungsvarianten schlägt und die Auslegungunsicherheit beseitigt (siehe III. a.). Obwohl auch für diese Verfassungsänderung die Zeit äußerst knapp ist, wäre diese Lösung noch vor der Wahl umsetzbar.

Gelingt dies nicht mehr, bestehen aus unserer Sicht folgende Möglichkeiten:

- 1) Es kommt bei der nächsten Ministerpräsidentenwahl zu der befürchteten Konstellation und ein Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof wird angestrengt. Dieser wird angesichts der Dringlichkeit wohl so schnell wie möglich entscheiden – eine Verfassungskrise wäre aber nicht zu vermeiden.
- 2) Die Ministerpräsidentenwahl geht vonstatten, ohne dass es zu der befürchteten Konstellation kommt. Der neue Landtag einigt sich auf eine Verfassungsänderung.
- 3) Die Ministerpräsidentenwahl geht vonstatten, ohne dass es zu der befürchteten Konstellation kommt. Der neue Landtag kann sich weiterhin nicht auf eine Verfassungsänderung einigen. In diesem Fall wäre eine Verabschiedung des vorliegenden Gesetzentwurfs aus unserer Sicht wiederum ein gangbarer Weg, für die Zukunft die benannte Unsicherheit zu vermeiden und endlich Klarheit zu schaffen. Dies sollte möglichst schnell geschehen, damit der Verfassungsgerichtshof Zeit genug hat, vor der übernächsten Ministerpräsidentenwahl über die Frage zu entscheiden.

Ein ähnliches Problem besteht im Übrigen auch in Bezug auf die Auslegung von Art. 50 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 i.V.m. Art. 70 Abs. 3 ThürVerf. Auch hier wäre eine Klärung im Nachhinein problematisch, und auch hier wäre eine klarstellende Verfassungsänderung aus unserer Sicht die bessere Lösung (siehe III. b.).

III. Vorschläge zur Änderung der Verfassung⁵

a. Kompromissvorschlag zu Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf

Das Hauptproblem an *Auslegungsvariante 2* (mehr Ja- als Nein-Stimmen) ist die Sackgasse, in die man gerät, wenn sich die Fraktionen nicht einig werden und kein Kandidat diese Voraussetzung im dritten Wahlgang erfüllt. Für diesen Fall müsste eine zusätzliche Regelung vorgesehen werden,

⁵ siehe zu den Vorschlägen ausführlich hier: https://verfassungsblog.de/wp-content/uploads/2024/04/240417_Verfassungsblog-PolicyPaper.pdf, S. 26 ff.

die einen Ausweg aus einer solchen Blockade bietet. Alles andere würde der Kreationspflicht aus Art. 48 Abs. 2 ThürVerf zuwiderlaufen und zu der untragbaren Konsequenz führen, dass die alte Regierung möglicherweise dauerhaft geschäftsführend im Amt bliebe.⁶

Ein rechtsvergleichender Blick zeigt, dass es verschiedene Lösungen für das Problem gibt.⁷ Denkbar ist zum einen, nach mehreren gescheiterten Wahlgängen das Mehrheitserfordernis abzusenken, um am Ende zu einer Regierung zu gelangen. Zum anderen besteht die Möglichkeit, bei Scheitern der Mehrheitswahl den Landtag aufzulösen und Neuwahlen anzusetzen. Beide Optionen sieht die Thüringer Verfassung im Grunde bereits vor. Allerdings bringt für den Fall des konkurrenzlos antretenden Kandidaten die Absenkung des Mehrheitserfordernisses in Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf gerade keine Rechtssicherheit. Art. 50 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 ThürVerf sieht die Selbstaflösung des Landtags vor, knüpft diese jedoch an eine Zweidrittelmehrheit. Diese hohe Hürde vermeidet den Missbrauch des Selbstaflösungsmechanismus zur Nutzung vermeintlicher Sympathiewellen und soll eine stabile und effiziente Arbeit von Parlament und Regierung sichern, die durch die permanente Option der Selbstaflösung gefährdet wäre.⁸ Dies gilt aber nicht gleichermaßen zu Beginn einer Legislaturperiode, wenn gerade erst gewählt wurde und noch gar keine Regierung gebildet ist. Entsprechend ist in Landesverfassungen, die ein solches Modell vorsehen, eine absolute Mehrheit oder gar ein Automatismus für die Selbstaflösung vorgesehen.

Schließlich gibt es noch Landesverfassungen, die das abgesenkte Mehrheitserfordernis und den Auflösungsmechanismus kombinieren.⁹ Hier wird (mit leichter Variation) die Mehrheit zunächst von einer absoluten („Mehrheit der Mitglieder des Landtags“) auf eine einfache Mehrheit („Mehrheit der abgegebenen Stimmen“) abgesenkt. Kommt auch diese nicht zustande, hat der Landtag über seine Auflösung abzustimmen. Erforderlich dafür ist die absolute Mehrheit. Kommt auch die Auflösung nicht zustande, wird das Mehrheitserfordernis nochmals auf eine relative Mehrheit abgesenkt. Erforderlich sind nun nur noch „die meisten Stimmen“.

Auch diese Kombination wäre im Thüringer Kontext keine sinnvolle Lösung, da ja hier gerade umstritten ist, was „die meisten Stimmen“ im Falle des konkurrenzlos antretenden Kandidaten bedeutet. Die Kombinationslösung lässt sich aber auf dieses Problem anpassen. Das könnte so aussehen:

Schritt 1: In den ersten beiden Wahlgängen braucht ein Kandidat für seine Wahl die **absolute Mehrheit** („Mehrheit der Mitglieder des Landtags“). → *Das entspricht dem in Art. 70 Abs. 3 S. 1 u. 2 ThürVerf vorgesehenen ersten und zweiten Wahlgang.*

⁶ Siehe eingänglich zu den jeweiligen Argumenten die entsprechenden Ausführungen bei den in Fn. 1 und 2 genannten Nachweisen.

⁷ Siehe hierzu ausführlich Schleicher, Der konkurrenzlos antretende Kandidat und weitere Regelungsdefizite im Zusammenhang mit der Wahl eines Minderheitsministerpräsidenten. Verfassungspolitischer Handlungsbedarf und Lösungsoptionen, ThürVBl. 2024, 1 und *Leisner-Egensperger*, in: Brenner et al., Verfassung des Freistaates Thüringen, 2. Aufl. 2023, Art. 70 Rn. 3 ff.

⁸ Siehe dazu *Dette*, in: Brenner et al., Verfassung des Freistaates Thüringen, 2. Aufl. 2023, Art. 50 Rn. 17 f. m.w.N..

⁹ Siehe Art. 29 f. NdsVerf, Art. 42 MVVerf, Art. 65 STVerf.

Schritt 2: Erhält er diese nicht, wird das Mehrheitserfordernis **auf eine relative Mehrheit abgesenkt** („die meisten Stimmen“). → *Das entspricht dem in Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf vorgesehenen dritten Wahlgang.*

Für den Fall, dass **nur ein Kandidat** zur Wahl steht, wird jedoch klargestellt, dass dieser **mehr Ja- als Nein-Stimmen** benötigt. → *Das entspricht Auslegungsvariante 2.*

Treten im dritten Wahlgang mehrere Kandidaten und Kandidatinnen an, dürfte eine Wahl stets zustande kommen, wie das auch bisher der Fall war. Nur für den Fall des umstrittenen konkurrenzlos antretenden Kandidaten geht es weiter mit Schritt 3.

Schritt 3: Kommt die Wahl danach nicht zustande, hat der Landtag über seine **Auflösung** abzustimmen. Erforderlich dafür ist die **absolute Mehrheit**. → *Hierfür wäre eine Ergänzung in Art. 70 Abs. 3 ThürVerf nötig, die eine lex specialis zu Art. 50 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 ThürVerf, der die Selbstauflösung mit Zweidrittelmehrheit vorsieht, darstellen würde.* Dies ist notwendig, da die Auflösung aufgrund der zu hohen Hürde sonst keinen gangbaren Ausweg aus der Blockadekonstellation darstellt

Schritt 4: Kommt auch die Auflösung nicht zustande, wird der dritte Wahlgang gewissermaßen wiederholt. Erforderlich ist eine relative Mehrheit („die meisten Stimmen“). Nun aber wird auch das Erfordernis für den konkurrenzlos antretenden Kandidaten herabgesetzt. **Es kommt nur auf die Ja-Stimmen an.** → *Das entspricht Auslegungsvariante 1.*

Diese Kompromisslösung hat den Vorteil, dass sie beiden Auslegungsvarianten gerecht wird. Der Zwischenschritt der Landtagsauflösung fungiert gewissermaßen als Scharnier. Grundsätzlich kommt *Auslegungsvariante 2* zum Zuge. Führt dies jedoch in die Blockade, entscheidet die Mehrheit: Entweder der Landtag löst sich selbst auf und es kommt zu Neuwahlen. Oder es folgt ein weiterer Wahlgang, in dem *Auslegungsvariante 1* zum Zuge kommt, bei der am Ende mit Sicherheit ein Ministerpräsident gewählt ist.

Schließlich sollte die Kompromisslösung hinreichend lange **Fristen** zwischen den einzelnen Wahlgängen bzw. dem Auflösungsbeschluss vorsehen, um eine Lösung der Blockade durch Verhandlungen zu ermöglichen.

b. Änderungsvorschlag zu Art. 50 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 ThürVerf

Mangels spezieller Regelung in Art. 50 ThürVerf dürfte für die Wahl eines neuen Ministerpräsidenten nach gescheiterter Vertrauensfrage Art. 70 Abs. 3 ThürVerf entsprechend zur Anwendung kommen. Danach könnte aber ein Ministerpräsident im dritten Wahlgang gewählt werden, der nicht die absolute Mehrheit erhält. Das erscheint widersprüchlich, denn eine gescheiterte Vertrauensfrage ist immer Ausdruck einer prekären, instabilen Regierungslage. Regelungszweck des Art. 50 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 ThürVerf ist aber gerade, diese zu beenden und für stabilere Verhältnisse zu sorgen. Letztere sind nur gewährleistet, wenn der neue Ministerpräsident eine Mehrheit im Landtag hat. Deshalb erscheint es sinnvoll, Art. 70 Abs. 3 S. 3 ThürVerf in diesem Fall teleologisch

zu reduzieren.¹⁰ Obwohl weniger umstritten, besteht mangels klärender Rechtsprechung auch hier die Gefahr eines Ministerpräsidenten auf Abruf bzw. ggf. sogar die verschärfte Situation von zwei Ministerpräsidenten auf Abruf. Scheitert nämlich die Vertrauensfrage des amtierenden Ministerpräsidenten und wird dann ein neuer Ministerpräsident im dritten Wahlgang ohne absolute Mehrheit gewählt, ist nicht mehr klar, wer von beiden nun Ministerpräsident ist. Hierzu müsste der Verfassungsgerichtshof angerufen werden, was wiederum zu einer Beeinträchtigung der Handlungsfähigkeit der Regierung führen würde.

Deshalb sollte die Ministerpräsidentenwahl in Art. 50 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 ThürVerf gesondert als *lex specialis* zu Art. 70 Abs. 3 ThürVerf geregelt werden und die Wahl mit absoluter Mehrheit vorsehen.

IV. Zu den einzelnen Fragen

Frage 1:

Inwiefern wirkt ein solches Verfahren der präventiven Normenkontrolle verfassungsrechtliche Probleme auf? Inwiefern kann bzw. darf diese Form des faktisch letztentscheidenden präventiven Rechtsschutzes überhaupt Aufgabe eines Verfassungsgerichts sein?

Frage 4:

Inwiefern ähnelt der vorliegende Regelungsvorschlag dem früher beim Bundesverfassungsgericht zur Verfügung stehenden Gutachtenverfahren zur Klärung von Auslegungsfragen? Warum wurde diese Verfahrensart im Prozessrecht des Bundesverfassungsgerichts wieder abgeschafft?

Zunächst handelt es sich bei dem vorliegenden Gesetzentwurf aus unserer Sicht nicht um eine präventive Normenkontrolle. Der Gesetzentwurf zielt auf die Klärung von Auslegungsfragen betreffend die Art. 50 und 70 ThürVerf und gerade nicht auf die Kontrolle von Gesetzen, die noch nicht in Kraft getreten sind.

§ 97 BVerfGG a.F. ermöglichte dem Bundesverfassungsgericht, zu bestimmten verfassungsrechtlichen Fragen auf Antrag des Bundespräsidenten oder kumulativ des Bundestages, des Bundesrates und der Bundesregierung Rechtsgutachten zu erstatten. Für die Abschaffung dieses Verfahrens im Jahr 1956 wurde unter anderem eine Entlastung des Gerichts angeführt¹¹, was allerdings fragwürdig erscheint, da das Verfahren während des Bestehens der Norm zwischen 1951 und 1956 nur drei mal zur Anwendung kam. Die Beschränkung auf Auslegungsfragen zu den Artikeln 50 und 70

¹⁰ So auch *Dette*, Fleet in Being, VerfBlog, 08.12.2023, <https://verfassungsblog.de/fleet-in-being/>; *Dette*, in: Brenner et al., Verfassung des Freistaates Thüringen, 2. Aufl. 2023, Art. 50 Rn. 24, *Dressel*, in: ders./Poschmann, Die Verfassung des Freistaates Thüringen, 2024, Art. 50 Rn. 31, *Schleicher/Dietze*, Die Wahl eines neuen Ministerpräsidenten nach gescheiterter Vertrauensfrage, ThürVBl. 2022, 277, 277 ff.; andere Ansicht bei *Böttner*, Im staatsorganisationsrechtlichen Reallabor: Was passiert nach einer gescheiterten Vertrauensfrage in Thüringen? VerfBlog, 01.12.2023, <https://verfassungsblog.de/im-staatsorganisationsrechtlichen-reallabor/>.

¹¹ BT Drs. 02/1662.

der Thüringer Verfassung und das Erfordernis eines objektiven Klärungsinteresses dürfte jedenfalls eine übermäßige Belastung des Thüringer Verfassungsgerichtshofs ausschließen.

Hintergrund der Abschaffung war aber vor allem der Umstand, dass § 97 Abs. 3 BVerfGG a.F. vorsah, dass das Gutachten vom Plenum zu erstatten war, ohne dass geregelt war, was gilt, wenn der jeweils zuständige Senat die gleiche Frage in einem Urteilsverfahren zu entscheiden hatte. Das BVerfG reagierte in einem Beschluss vom 8.12.1952 (BVerfGE 2, 79) auf dieses Problem, indem es eine Bindungswirkung der vom Plenum erstatteten Gutachten für die Urteilsverfahren der Senate postulierte. Dies führte zur Rücknahme des Gutachtenantrags durch den Bundespräsidenten und einer Vertrauenskrise zwischen BVerfG und Bundesregierung.¹² Der ursprüngliche Entwurf der Bundesregierung (BT Drs. 02/1662) sah dementsprechend auch zunächst neben einer Beschränkung des Antragsrechts auf den Bundespräsidenten eine Verlagerung der Zuständigkeit weg vom Plenum hin zu dem jeweils in einem entsprechenden Urteilsverfahren zuständigen Senat vor. Für den Thüringer Verfassungsgerichtshof stellen sich derartige Zuständigkeitsprobleme in Verbindung mit dem vorliegenden Gesetzentwurf dagegen nicht.

Im endgültigen Gesetzentwurf (BT Drs. 02/2388) wurde schließlich nur noch auf die umstrittene Rechtsnatur des Verfahrens verwiesen, da „die eigentliche Aufgabe der Justiz [...] die Entscheidung von Streitfällen und nicht die Erstattung mehr oder weniger unverbindlicher Gutachten“ sei. Dass es sich bei dem Verfahren um einen „Fremdkörper“ handelt, wurde auch in der rechtswissenschaftlichen Literatur immer wieder angemerkt.¹³ Auch das BVerfG selbst wies in dem oben genannten Beschluss vom 8.12.1952 darauf hin, dass Gerichte grundsätzlich „Rechtsstreitigkeiten zwischen streitenden Parteien zu entscheiden“ hätten und „[d]ie Erstattung von Rechtsgutachten [...] der richterlichen Funktion wesensfremd“ sei. Gleichzeitig betonte es jedoch die besondere Funktion von *Verfassungsgerichten*, deren Aufgabe weniger die subjektive Rechtsverfolgung ist, als vielmehr die objektive Bewahrung des Verfassungsrechts. Es geht primär darum, „die verfassungsrechtlichen Grundlagen [zu] klären und nicht eigentlich den Streit der Parteien durch eine vollstreckbare Entscheidung [zu] beenden.“¹⁴

Dem Gutachtenverfahren kommt dem BVerfG zufolge außerdem eine „Befriedungsfunktion“ zu, da „dadurch ein möglicher, aber noch nicht entstandener, oder ein zwar entstandener, aber noch nicht anhängig gewordener Verfassungsverstreit vermieden werden [kann]“.¹⁵

Dieser Befriedungsfunktion kommt bei dem vorliegenden Verfahren besonderes Gewicht zu. Die mit den Artikeln 50 und 70 der Thüringer Verfassung verbundenen Fragestellungen betreffen insbesondere die Konstituierung der Landesregierung und die Bedingungen für Auflösung und Neuwahl des Landtags und damit essentiell wichtige staatsorganisatorische Vorgänge, bei denen die Klärung von Auslegungsunsicherheiten im Nachhinein schwerwiegende Folgen hätte (siehe oben II.). Gleichzeitig sind die Nachteile eines solchen Verfahrens durch die Beschränkung auf diese

¹² so v. Münch, NJW 1993, 2286, 2286; siehe zum Hintergrund auch BVerfGE 2, 79, 79 ff.

¹³ siehe *Holzer*, Präventive Normenkontrolle durch das Bundesverfassungsgericht, 1978, S. 177 f. m.w.N.

¹⁴ BVerfGE 2, 79, 86.

¹⁵ BVerfGE 2, 79, 92.

beiden Artikel vergleichsweise gering. Es handelt sich um eine eng gefasste Ausnahmeregelung, die ein tatsächlich bestehendes Problem zu lösen vermag.

Frage 2:

Inwiefern schneidet ein solches Verfahren die üblichen Instrumente des nachgängigen Rechtsschutzes ab - eingeschlossen die Frage der Befangenheit des Gerichts? Und wenn diese präventive Entscheidung keinen Letztentscheidungscharakter haben soll, was bedeutet dies dann für ihre Rechtsverbindlichkeit?

Das vorgeschlagene Vorabentscheidungsverfahren unterscheidet sich zudem von § 97 BVerfGG a.F. dadurch, dass es gerade nicht die Erstattung eines bloßen Rechtsgutachtens, sondern eine rechtsverbindliche Entscheidung über die Auslegungsfrage vorsieht. Gerade der unverbindliche Gutachtencharakter sorgte beim Verfahren nach § 97 BVerfGG a.F. für Anwendungsprobleme (vgl. oben). Das vorgeschlagene Verfahren ähnelt damit eher dem Interpretationsverfahren nach Art. 140 Abs. 1 S. 1 BremVerf, welches ebenfalls eine verbindliche Entscheidung über den Verfahrensgegenstand vorsieht.¹⁶ Die Entscheidung in dem hier vorgeschlagenen Verfahren hätte wie die anderen Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofes Bindungswirkung nach § 25 Abs. 1 ThürVerfGHG. Wenn es in der Gesetzesbegründung (Drs. 7/9117) heißt, dass „abstrakt über die verfassungsgemäße Auslegung“ entschieden wird und „keine Entscheidung in der Sache“ getroffen wird und dass „[d]ie zur Feststellung von konkreten Wahlergebnissen oder Mehrheiten jeweils zuständigen Gremien [...] unter Berücksichtigung der Auslegungsentscheidung des Verfassungsgerichtshofs weiterhin eigene, individuell überprüfbare Entscheidungen [treffen]“, so bedeutet dies letztlich nur, dass selbstverständlich im konkreten Fall weiterhin die Organklage möglich ist. Jedoch hätten die Antragsberechtigten dem Grundsatz der Verfassungsorganentreue folgend eine bereits erfolgte Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs zu berücksichtigen.¹⁷ Wie auch sonst besteht die Möglichkeit, dass ein Gericht beim Hinzutreten neuer tatsächlicher oder rechtlicher Gesichtspunkte auch jederzeit von einer früher bekundeten Rechtsauffassung abweichen kann.¹⁸

Ein Befangenheitsproblem würde dann entstehen, wenn das Gericht durch seine im vorliegenden Verfahren vorgenommene abstrakte Rechtsauslegung schon auf eine Entscheidung im Organklageverfahren festgelegt wäre, ohne dafür den Einzelfall noch würdigen zu müssen bzw. zu können. Das ist aber hier nicht der Fall. Es geht hier nicht um die Antwort auf die Frage, wie bestimmte Fälle zu entscheiden sind, sondern darum, wie Mehr- bzw. Zweideutigkeiten im Wortlaut des Gesetzes aufzulösen sind. Eine solche abstrakte Beantwortung einer Rechtsfrage in einem Vorabentscheidungsverfahren macht die entscheidenden Richter und Richterinnen nicht befangener als die Beantwortung derselben Rechtsfrage im Rahmen einer Grundsatzentscheidung in einem der bereits vorhandenen Verfahren.

¹⁶ siehe dazu die Stellungnahme des Staatsgerichtshofs der Freien Hansestadt Bremen in diesem Anhörungsverfahren.

¹⁷ so auch *Rinken*, in: Fischer-Lescano/ders./Buse, Verfassung der Freien Hansestadt Bremen, 1. Aufl. 2016, Art. 140 Rn. 19 m.w.N.

¹⁸ siehe nur BVerfGE 2, 79, 92 wie auch die Stellungnahme des Staatsgerichtshofs der Freien Hansestadt Bremen in diesem Anhörungsverfahren.

Frage 3:

Inwiefern stellt die vorliegende Gesetzesänderung inhaltlich einen Fall eines unzulässigen Einzelfallgesetzes dar (Stichwort: Die neue Verfahrensart soll nur für den Artikel 70 und damit zusammenhängende Fragen des Artikels 50 ThürVerf zur Anwendung kommen)?

Schließlich greift aus unserer Sicht auch der Einwand, dass es sich um ein unzulässiges Einzelfallgesetz handeln könnte, nicht. Das Verbot von Einzelfallgesetzen nach Artikel 42 Abs. 3 S. 1 ThürVerf bezieht sich auf Grundrechtseinschränkungen, die die Verfassung „auf Grund eines Gesetzes“ zulässt. Hier geht es jedoch nicht um Grundrechtseinschränkungen, sondern um eine staatsorganisationsrechtliche Regelung. Ohnehin handelt es sich nicht um ein Einzelfallgesetz, sondern lediglich um ein Gesetz mit sehr engem Anwendungsbereich. Zum einen kann die Auslegung der Artikel 50 und 70 der Thüringer Verfassung verschiedene Fragestellungen umfassen. Zwar sind aktuell vor allem die beiden oben (II.) genannten Meinungsstreitigkeiten potentielle Verfahrensgegenstände. Es ist jedoch nicht auszuschließen, dass sich in Zukunft weitere Fragestellungen ergeben könnten. Selbst wenn sich jedoch der Anwendungsbereich der Norm nach Klärung dieser beiden Fragen erledigt hätte, spräche das nicht gegen die Einführung der Norm. Normen, deren Anwendungsbereich sich erledigt hat, finden sich immer wieder (siehe nur Art. 136, 119 f. GG).