

Hatschek
Das Parlamentsrecht
des
Deutschen Reiches
Erster Teil

Das Parlamentsrecht des Deutschen Reiches

Im Auftrage des Deutschen Reichstages

dargestellt von

Dr. Julius Hatschek

Universitätsprofessor in Göttingen

ERSTER TEIL



BERLIN UND LEIPZIG
G. J. GÖSCHEN'sche VERLAGSHANDLUNG G. m. b. H.
1915

PHOTOMECHANISCHER NACHDRUCK
WALTER DE GRUYTER · BERLIN · NEW YORK
1973

ISBN 3 11 002157 9

© 1915/73 by Walter de Gruyter & Co., vormals J. Göschen'sche Verlagshandlung — J. Guttentag,
Verlagsbuchhandlung — Georg Reimer — Karl J. Trübner — Veit & Comp., Berlin 30

Printed in the Netherlands

Alle Rechte, insbesondere das Recht der Vervielfältigung und Verbreitung, sowie der Übersetzung,
vorbehalten. Kein Teil des Werkes darf in irgendeiner Form (durch Photokopie, Mikrofilm oder ein
anderes Verfahren) ohne schriftliche Genehmigung des Verlages reproduziert oder unter
Verwendung elektronischer Systeme verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden.

Den Reichstagsabgeordneten
Dr. Johannes Junck
und
Hans Graf von Oppersdorff

als Zeichen der Dankbarkeit für
die wohlwollende und unermüd-
liche Förderung dieses Buches

Inhaltsverzeichnis.

Einleitender Abschnitt:

Die Grundlagen des deutschen Parlamentsrechts.		Seite
§ 1.	Umfang und Bedeutung des deutschen Parlamentsrechts	1
	I. Die theoretische Bedeutung des Parlamentsrechts	2
	II. Die Lex Parliamenti	4
§ 2.	Die praktische Bedeutung des Parlamentsrechts	12
§ 3.	Der Parlamentsbrauch.	
	I. Parlamentsbrauch und Konventionalregel	18
	II. Der Parlamentsbrauch als Verfassungsumbildner	22
	III. Der Parlamentsbrauch im engeren Sinne	24
§ 4.	Die Geschäftsordnung: Überblick über die Ausgestaltung der Geschäftsordnung des In- und Auslandes	30
§ 5.	Die juristische Natur der Geschäftsordnung.	
	I. Die konstitutionelle Doktrin	33
	II. Die juristische Natur der Geschäftsordnung nach der heutigen Lehre	39
§ 6.	Die Publikation und Abänderung der Geschäftsordnung.	
	I. Die Publikation	45
	II. Die Abänderung der Geschäftsordnung	47
§ 7.	Die Rechtsstellung der Abgeordneten im Rahmen der Geschäftsordnung	53
§ 8.	Die Interpretation der Geschäftsordnung.	
	I. Die deutsche Entwicklung	57
	II. Das ausländische Recht	60
	III. Die Auslegungsgewalt im D. RT.	61
§ 9.	Entstehung und Wandlungen der Geschäftsordnung des deutschen Reichstags.	
	I. Die Entstehung	62
	II. Wandlungen der Geschäftsordnung des Reichstags seit ihrer Entstehung	67
§ 10.	Die Methode des Parlamentsrechts	83

I. Teil: Die Organe der Volksvertretung.

II. Abschnitt: Die Organisation der modernen Volksvertretung.

§ 11.	Die konstitutionelle Doktrin	88
§ 12.	Die Organisation des englischen Unterhauses	98
§ 13.	Die Organisation der französischen Deputiertenkammer	113
§ 14.	Die Organisation des spanischen Deputiertenkongresses	120

	Seite
§ 15. Die Organisation der italienischen Deputiertenkammer	124
§ 16. Die Organisation der griechischen Wuli	129
§ 17. Die Organisation der niederländischen zweiten Kammer	133
§ 18. Die Organisation der belgischen Deputiertenkammer	137
§ 19. Die Organisation des ungarischen Abgeordnetenhauses	140
§ 20. Die Organisation des schwedischen Riksdags.	142
§ 21. Die Organisation des norwegischen Storting	147
§ 22. Die Organisation des dänischen Folketing	150
§ 23. Die Organisation des österreichischen Abgeordnetenhauses	153
§ 24. Die Organisation des preußischen Abgeordnetenhauses	158
§ 25. Zusammenfassende Betrachtung	161

III. Abschnitt: Die Organisation des deutschen Reichstags.

§ 26. Der Gesamtvorstand.	
I. Die Zeit der Alleinherrschaft des Gesamtvorstands	169
II. Die Zurückdrängung des Gesamtvorstandes	172
III. Die Rechtsstellung des Gesamtvorstandes	174
§ 27. Der Seniorenkonvent.	
I. Die geschichtliche Entwicklung des Seniorenkonvents	175
II. Die Stellung des Präsidenten zum Seniorenkonvent	178
III. Die Bildung und Zusammensetzung des Seniorenkonvents.	180
IV. Die Funktionen des Seniorenkonvents	185
V. Die rechtliche Bedeutung des Seniorenkonvents	192
§ 28. Der Präsident.	
I. Formen der Präsidentschaft (Alterspräsident, Probepräsident, Aushilfs- präsident, der definitive Präsident)	195
II. Erwerb des Amtes (Präsidentenwahl und Parteien, Form der Wahl) .	202
III. Der Verlust des Amtes	209
IV. Funktionen des Präsidenten (Ordnungs- und Leitungsgewalt, Funktionen der inneren Verwaltung, Funktionen der äußeren Verwaltung) . . .	210
V. Die Rechtsstellung des Präsidenten gegenüber dem Plenum und seine Vorrechte	215
§ 29. Schriftführer und Quästoren.	
I. Schriftführer	217
II. Die Quästoren	223
§ 30. Abteilungen und Kommissionen.	
I. Die Abteilungen	225
II. Die Kommissionen	227
III. Kommissionsähnliche Organe	246
§ 31. Die Reichstagsverwaltung und ihr Verhältnis zu Gerichten und Reichs- verwaltungsbehörden.	
I. Die rechtliche Natur der Reichstagsverwaltung	248
II. Die rechtliche Stellung der Reichstagsbeamten	250
III. Die Funktionen der Reichstagsbeamten	261
IV. Die Stellung der Reichstagsverwaltung zu Gerichten und Reichsver- waltungsbehörden	262

II. Teil: Die Zusammensetzung des Reichstags.**IV. Abschnitt: Wahlrecht und Wahlverfahren.**

	Seite
§ 32. Die geschichtlichen Grundlagen des Reichstagswahlrechts	267
§ 33. Voraussetzungen des aktiven Wahlrechts	274
§ 34. Das Ruhen des Wahlrechts	279
§ 35. Der Verlust der Wahlfähigkeit (§ 3 WG.)	283
§ 36. Wahlkreise und Wahl- (richtiger Stimm-)bezirke.	
I. Die konstitutionelle Doktrin	293
II. Wahlkreise	301
III. Wahl-(Stimm-)bezirke	305
IV. Wahlkreis und Reichsverfassung	308
§ 37. Die amtliche Wahlvorbereitung, insbesondere die Wählerliste.	
I. Im allgemeinen	310
II. Die Anordnung der Wahl und die Feststellung des Wahltermins . .	312
III. Die Wählerliste	312
IV. Wahlvorstand und Wahllokal	325
§ 38. Die private Wahlvorbereitung.	
I. Die gesteigerte Vereins- und Versammlungsfreiheit während der Wahlzeit	332
II. Die gesteigerte Preßgewerbefreiheit (Stimmzettel und Flugblatt [Wahlflugblätter], Wahlaufrufe, Wahlplakate)	341
§ 39. Die Wahlhandlung.	
I. Die juristische Natur der Wahlhandlung	349
II. Eröffnung der Wahlhandlung und Konstituierung des Wahlvorstandes	354
III. Funktionen des Wahlvorstandes und Öffentlichkeit der Wahlhandlung	357
§ 40. Stimmabgabe und Wahlgeheimnis.	
I. Die Hauptphasen der Entwicklung des Wahlgeheimnisses im deutschen Reichstagswahlrecht	362
II. Das geltende Recht	366
§ 41. Die Ermittlung des Stimmergebnisses.	
I. Die Ermittlung des Wahlergebnisses durch den Wahlvorstand	372
II. Die Ermittlung des Wahlergebnisses durch die Wahlkommission . .	383
III. Die Wahlkosten	388
§ 42. Stichwahl und partielle Neuwahl.	
I. Die Ansetzung des Wahltermins	389
II. Die Aufstellung der Wählerlisten	391
III. Die amtliche Wahlvorbereitung	393

V. Abschnitt: Die Wahlprüfung der modernen Volksvertretung.

§ 43. Die konstitutionelle Doktrin in Deutschland und die Wahlprüfung des französischen Rechts	395
I. Im alten Reich	395
II. Die Bedeutung der Wahlprüfung im französischen Recht, insbesondere ihre Geschichte	399
III. Die konstitutionelle Doktrin in Deutschland	408

	Seite
§ 44. Die Wahlprüfung in England.	
I. Die geschichtliche Entwicklung	420
II. Amtliche Wahlvorbereitung und Wahlverfahren	431
III. Die Wahldelikte.	435
IV. Die Wahlprüfung im engeren Sinne	441
V. Die Legitimationsprüfung durch das Unterhaus	447
§ 45. Die Wahlprüfung in Ungarn.	
I. Geschichtlicher Überblick	448
II. Das geltende Recht	450
§ 46. Die Wahlprüfung in Griechenland.	
I. Geschichtlicher Überblick	458
II. Die amtliche Wahlvorbereitung und das Wahlverfahren	460
III. Die Wahldelikte	462
IV. Die Wahlprüfung im engeren Sinne	464
V. Die Prüfung der Wahllegitimationen	465
§ 47. Die Wahlprüfung in Spanien.	
I. Geschichtlicher Überblick	465
II. Die amtliche Wahlvorbereitung und das Wahlverfahren	467
III. Wahldelikte	469
IV. Die Wahlprüfung im engeren Sinne	471
V. Die Prüfung der Wahllegitimationen	474
§ 48. Die Wahlprüfung in Schweden.	
I. Geschichtlicher Überblick	475
II. Die amtliche Wahlvorbereitung und das Wahlverfahren	477
III. Die Wahldelikte	478
IV. Die Wahlprüfung im engeren Sinne	479
V. Die Prüfung der Wahlvollmachten	480
§ 49. Die Wahlprüfung nach den Grundsätzen des allgemeinen Staatsrechts und die gesetzgebungs-politischen Resultate für die Wahlprüfung des deutschen Reichstags	481
 VI. Abschnitt: Das Wahlprüfungsrecht des deutschen Reichstags.	
§ 50. Die juristische Natur der Wahlprüfung.	
I. Wahlprüfung im engeren Sinne und Legitimationsprüfung	491
II. Die juristische Natur der Wahlprüfung im engeren Sinne	497
III. Das freie Ermessen bei der Wahlprüfung	503
IV. Die Wirkung der Legitimationsprüfung und der Wahlprüfung.	507
§ 51. Der Wahlprotest.	
I. Die Aktivlegitimation	510
II. Form und Frist zur Einbringung des Protestes	512
III. Die Substantiierung des Wahlprotestes und die Nachschiebung der Nova	515
IV. Der Gegenprotest	518
V. Der Untergang des im Wahlprotest geltend gemachten Klagerechts (insbesondere die Mandatsniederlegung und Rückziehung des Protestes)	519
§ 52. Das Wahlprüfungsverfahren bis zum Urteil.	
I. Die vorbereitende Tätigkeit der Abteilungen und der Wahlprüfungskommission	522
II. Die Beweiserhebung	531
III. Die Entscheidung im Plenum	541

§ 53. Parlamentarische Wahldelikte und Formfehler im Wahlverfahren.	Seite
I. Überblick (insbesondere rechtliche Natur der parlamentarischen Wahldelikte. Zu wessen Gunsten kann ein parlamentarisches Wahldelikt geltend gemacht werden)?	545
II. Die Tatbestände der parlamentarischen Wahldelikte. (Die amtliche Wahlbeeinflussung, die amtliche Wahlkandidatur, die geistliche Wahlbeeinflussung, die Wahlbeeinflussung durch Arbeitgeber, die Wahlbeeinflussung durch Kriegervereine, die Wahlfälschung u. a., Wahlmanöver)	550
III. Formfehler im Wahlverfahren	562
IV. Die Reaktion des Reichstags gegen Wahldelikte und erhebliche Formverstöße. (Das Skrutinium in der Wahlprüfungskommission)	564

VII. Abschnitt: Das Abgeordnetenmandat.

§ 54. Die rechtliche Stellung des Reichstagsabgeordneten.	
I. Geschichtliche Entwicklung	568
II. Das geltende Reichsrecht.	570
§ 55. Erwerb und Verlust des Abgeordnetenmandats.	
I. Erwerb (Wählbarkeit, Inelegibilität, Inkompatibilität, Doppelmandatare)	572
II. Verlust des Abgeordnetenmandats	581
§ 56. Die temporäre Inkompatibilität (Art. 21, Abs. 2, RV.).	
I. Die konstitutionelle Doktrin	584
II. Das geltende Recht	589
§ 57. Rechte des Abgeordneten.	
I. Das Recht auf Zulassung zum Reichstag	596
II. Teilnahme an Beratungen und Abstimmungen	600
III. Die Aufwandsentschädigung (siehe § 59)	600
§ 58. Die Pflichten des Abgeordneten.	
I. Anwesenheitspflicht, der Urlaub	601
II. Pflicht zur Teilnahme an Abstimmungen	603
III. Pflicht der Unterwerfung unter die Disziplinargewalt	603
IV. Pflicht zur Übernahme von Ehrenämtern des Hauses	603
§ 59. Die sog. Aufwandsentschädigung der Reichstagsabgeordneten.	
I. Die konstitutionelle Doktrin	604
II. Überblick über die Abgeordnetenentschädigung anderer Staaten . . .	613
III. Das geltende Reichsrecht	614
IV. Andere vermögensrechtliche Begünstigungen der Abgeordneten . . .	624
V. Die Form der rechtlichen Regelung solcher Vergünstigungen (Gesetz, Verordnung, budgetäre Regelung)	627

Einleitender Abschnitt.

Die Grundlagen des deutschen Parlamentsrechts.

§ 1. Umfang und Bedeutung des deutschen Parlamentsrechts.

Das deutsche Parlamentsrecht umfaßt die Normen, welche:

1. die Organisation und Zusammensetzung des deutschen Reichstages bestimmen,
2. die Funktionen und das Verfahren des Reichstages regeln, schließlich
3. auf die Frage Antwort geben, wie jene Funktionen mittelst des bestehenden Parlamentsverfahrens und der bestehenden Parlamentsorganisation verwirklicht werden.

Schon auf dem ersten Blick ergibt sich, daß die Beantwortung der eben angeführten Fragen nicht von den vorhandenen Disziplinen des öffentlichen Rechts, insbesondere den Wissenschaften des Staats- und Verwaltungsrechts erwartet werden darf. Geht man von der Ansicht aus¹⁾, daß das Verfassungsrecht die Kompetenzen der obersten Staatsorgane untereinander und im Verhältnis zum Staatsbürger darstellt, geht man ferner davon aus, daß das Verwaltungsrecht Antwort gibt auf die Fragen: „Durch welche Organe wird die Verwaltung geführt?“ „Welches sind die Funktionen der Verwaltung?“ „Wie wird die gegebene Funktion der Verwaltung durch die gegebene Organisation verwirklicht“?, so muß man füglich die Notwendigkeit der Abtrennung einer neuen Wissenschaft des Parlamentsrechts anerkennen. Denn das Staatsrecht, das die Verfassung zu seinem Gegenstande hat, kann nicht darauf Antwort geben, weil die Verfassung den Stand und die Rechtslage der obersten Staatsorgane in ihrer Ruhe bedeutet. Ebenso wenig aber auch das Verwaltungsrecht, das die Verwaltung zum Gegenstande hat. Freilich handelt es sich im Parlamentsrecht wie im Verwaltungsrecht um Tätigkeit, aber um Tätigkeit des Parlaments und nicht um Tätigkeit der Verwaltung. So ergibt sich schon bei der ersten Betrachtung die Notwendigkeit, ein neues Wissensgebiet abzugrenzen.²⁾ Ganz besonders wird

¹⁾ S. statt aller O. Mayer, D. Verwaltgsr. I², S. 1 ff.

²⁾ Aus dieser wichtigen Erkenntnis ist auch O. Mayer's Kategorie der verfassungsrechtlichen Hilfstätigkeiten erwachsen. Ein Teil derselben (DVR. a. a. O., S. 8) bildet den Gegenstand des Parlamentsrechts.

aber diese Notwendigkeit klar, wenn man die theoretische und praktische Bedeutung des Parlamentsrechts erkennt.

I. Die theoretische Bedeutung des Parlamentsrechts.

Die theoretische Abtrennung eines neuen Zweiges der Rechtswissenschaft von einem anderen bereits anerkannten darf nicht bloß ein Produkt sein, das dem mehr oder weniger glücklichen Einfall des Theoretikers entspringt, sondern muß, um überzeugend und notwendig zu wirken, eine reale Voraussetzung haben. Diese ist der Eintritt einer Rechtsspaltung, d. h. die Tatsache, daß neben der alten anerkannten Wissenschaft und den ihr zugrunde liegenden Rechtsnormen besondere Rechtsnormen entwickelt sind, welche von der alten Wissenschaft nicht mehr beherrscht werden können. Dieser Prozeß der Rechtsspaltung hat sich für das Verwaltungsrecht vollzogen und hat infolgedessen Anlaß gegeben zur Entwicklung einer besonderen Verwaltungsrechtswissenschaft. Am frühesten ist diese Rechtsspaltung in Frankreich eingetreten im Anschlusse an die Verwaltungsorganisation Napoleons. Zunächst finden wir hier die Ausbildung einer felsenfesten, von den ordentlichen Gerichten unangreifbaren Position der Verwaltungsbehörden, die das Recht nach ihrer Weise, d. h. im öffentlichen Interesse und daher nicht selten im Gegensatze zu den Normen des Privatrechts handhaben. Die Dreiteilung der Gewalten, die Bindung der Prozesse gegen Verwaltungsbeamten wegen Überschreitung ihrer Machtbefugnisse an die Genehmigung der vorgesetzten Behörde, die Einrichtung eines Kompetenzkonfliktgerichtshofs, das waren die Barrieren, welche die Spruchpraxis der Verwaltungsbehörden gegen die ordentlichen Gerichte zu einer uneinnehmbaren Position machten und selbst heute noch machen. Waren diese Barrieren einmal eingerichtet, dann war es eine unausbleibliche Folge, daß sich die Verwaltung nur an Normen hielt, die sie geschaffen und die, wie gesagt, nicht selten im Widerspruch mit der Privatrechtsordnung standen, dies namentlich dann, wenn die Verwaltung mit den Privaten Rechtsgeschäfte schloß, aber auch sonst. Jedoch nicht nur sich selbst, sondern auch den Staatsbürger hielt die Verwaltung an solche dem *droit commun* oder *civil* widersprechende Ordnung gebunden¹⁾.

In Deutschland ging dann im Anschlusse an das Vordringen Napoleonscher Verwaltungsideen auch ein ähnlicher Prozeß vor sich. Auch hier wurden Barrieren zum Schutze der Verwaltung gegen die Rechtsprechung der ordentlichen Gerichte geschaffen, auch hier entwickelte

¹⁾ Wie schmerzlich übrigens dieser Widerspruch zur Zeit der Herausbildung des *droit administratif* empfunden wurde, zeigt Tocqueville (*Œuvres complètes* VII, p. 66): „Vous savez, que, chez nous, le droit administratif et le droit civil forment comme deux mondes séparés, qui ne vivent point toujours en paix, mais qui ne sont ni assez amis ni assez ennemis pour se bien connaître.“

sich eine Verwaltungspraxis, gestützt durch landesherrliche und ministerielle Reskripte, die von dem gemeinen oder bürgerlichen Recht bedeutend abwichen. Die Zivilgerichte kontrolliert durch Konflikts- und Kompetenzkonfliktsinstanzen (meist administrativer Natur), förderten diese Rechtsspaltung, wie sie seit der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts vor sich ging, indem sie dort, wo Verwaltungsfragen zu ihrer Kognition gelangten, sich für unzuständig erklärten. So entstand ähnlich wie in Frankreich auch in Deutschland ein Verwaltungsrecht im Gegensatz zum Zivilrecht, aber während dieser Prozess der Rechtsspaltung in Frankreich wegen der vollständigen, lückenlosen Abgrenzung der Verwaltungsbehörden gegenüber den Zivilgerichten, d. i. der vollständig durchgeführten Trennung der Gewalten längst zum Abschluß gelangt ist, sind wir in Deutschland noch weit davon entfernt und befinden uns hier noch ganz in dem Prozesse dieser Rechtsspaltung, den man auch zutreffend die Umbildung zivilrechtlicher Institute durch das öffentliche Recht genannt hat¹⁾. Der Hauptgrund hierfür ist einmal, daß selbst heute noch die ordentlichen Gerichte über bürgerliche Rechtsstreitigkeiten zu entscheiden haben, worin auch alle vermögensrechtlichen Ansprüche, mögen sie auf einem öffentlichen oder Privatrechtstitel beruhen, eingeschlossen sind²⁾, sodann aber, daß die Gerichte — anders als in Frankreich — nicht genötigt sind, Verwaltungsfragen, wenn sie als Präjudizialpunkte in einem ordentlichen Rechtsstreite vorkommen, von der Entscheidung der Verwaltungsbehörden abhängig zu machen. Bei dem unvollkommenen Zustande der Verwaltungsrechtspflege in den deutschen Einzelstaaten wird man dieses Dreireden der Gerichte in Fragen des öffentlichen Rechts durchaus nicht als Übel empfinden. Aber für die Ausbildung des Verwaltungsrechtssystems, insbesondere für das, was wir hier den Prozeß der Rechtsspaltung nennen, ist dieses hinderlich.

Wir sehen also: Zugunsten der Rechtsspaltung, wodurch das Verwaltungsrecht als Wissenschaft neben dem Staatsrecht aufkam, wirkte als Hauptmoment mit, daß die selbständigen Akte der Verwaltung sich zu sog. *Verwaltungsakten* entwickeln konnten und entwickeln können, welche in unanfechtbarer Position jeder anderen Behörde, insbesondere den Gerichten gegenüber, dastehen. Solche Verwaltungsakte können das Interesse der Verwaltung immer zum Durchbruch bringen und durchsetzen.

Es bleibt nun die Frage zu erörtern, ob gleiches für das Parlamentsrecht nachzuweisen ist. Sind die Akte des Parlaments, seine Beschlüsse

¹⁾ So Fleiner, Über die Umbildung zivilrechtl. Institute durch das öffentliche Recht, Tübingen 1906.

²⁾ S. Oppenhoff, Ressortverhältnisse, 2. Aufl., 1904, S. 24 f.

und Willensäußerungen, sofern sie sich innerhalb der Kompetenz des Reichstages bewegen, ebenso unanfechtbar und unangreifbar allen anderen Staatsorganen, insbesondere den Gerichten, gegenüber? Bei den Verwaltungsakten der einzelstaatlichen Verwaltung wird die Barriere, die Garantie ihrer Unanfechtbarkeit, durch die Tatsache gebildet, daß zugunsten der Verwaltung der Kompetenzkonflikt und zum Schutze der Verwaltungsbeamten, welche Verwaltungsakte setzen, der Konflikt erhoben werden darf. Findet sich für die parlamentarische Körperschaft, insbesondere für den Reichstag, eine *analoge* Sachlage, dann ist die eine Voraussetzung der Rechtsspaltung und einer selbständigen Wissenschaft des Parlamentsrechts erwiesen.. Die andere Voraussetzung, das Vorhandensein selbständiger Parlamentsinteressen, muß so dann aufgedeckt werden. Das zu zeigen, ist Sache der folgenden Untersuchung.

II. Die Lex Parliamenti.

Frankreich war für die Entwicklung des Verwaltungsrechts richtunggebend, England kann es für die Entwicklung des Parlamentsrechts sein. — Hier geht die nahe Beziehung zwischen Lex Parliamenti und Unüberprüfbarkeit seiner Beschlüsse durch andere Staatsorgane auf eine sehr frühe Zeit zurück. Schon am Ausgange des Mittelalters erklärt der Chief Justice Fortescue im Namen der übrigen Richter, „daß es von altersher nicht üblich war, daß die Richter in irgendwelcher Weise das Privilegium des hohen Parlaments bestimmen sollen. Denn es ist so hoch und mächtig in seiner Natur, daß es Recht machen kann, und das, was Recht ist, in Unrecht verwandeln darf; und die Begrenzung und Kenntnis dieses Privilegs steht den Lords des Parlaments und nicht den Richtern zu“¹⁾. Später hat der berühmte Lord Oberrichter E. Coke im 17. Jahrhundert den Zusammenhang zwischen Lex Parliamenti und richterlicher Unüberprüfbarkeit von Beschlüssen des Parlaments in folgender Weise formuliert: „Richter dürfen nicht irgend eine Ansicht über eine Angelegenheit des Parlaments abgeben, weil sie nicht entschieden werden kann nach Common Law, sondern secundum legem et consuetudinem parliamenti (Coke IV, Institutes 15)“²⁾. In einer Reihe von Rechtsfällen haben auch wiederholt die Gerichte sich für inkompetent erklärt, Beschlüsse des Unterhauses auf ihre Rechtsgültigkeit nachzuprüfen, selbst wenn die persönliche Freiheit des von solchen Beschlüssen Betroffenen in Frage gestellt war²⁾. Im Rechtsfall Bradlaugh v. Gosset wurde die jetzt herrschende Doktrin vom Richter J. Stephen wiedergegeben, daß prinzipiell eine Überprüfung der Rechtmäßigkeit einer Unterhausresolution

¹⁾ Rot, Parl., V., S. 239, Nr. 26.

²⁾ S. mein engl. StR., I, S. 368.

durch die Gerichte nicht stattfinden. Wenn sich jedoch Individuen zur Begründung ihrer Rechte, aber wohlgerichtet, nur zur Begründung, auf Unterhausresolutionen beriefen, so unterlägen letztere allerdings der richterlichen Überprüfung. Alles in allem stellt sich das Verhältnis der Unterhausresolutionen zu den Gerichten wie folgt dar: Das Privilegium der Unüberprüfbarkeit wird von dem Unterhause verteidigt, die Gerichte haben bisweilen, jedoch selten, eine Überprüfung vorgenommen, aber selbst in diesem Falle wurden die Beamten, welche Orders des Parlaments auszuführen hatten, wenn sie von den Gerichten für haftbar erklärt wurden, doch nachträglich wegen der zu leistenden Entschädigungssumme und Prozeßkosten vom Schatzamt schadlos gehalten.

Man geht jedoch in England noch weiter und verlangt, daß die Gerichte, die sich anmaßen wollten, Unterhausresolutionen nachzuprüfen, durch das Rechtsmittel der Injunction, d. i. das Verbot seitens des Kanzlergerichtshofs, von dieser Nachprüfung abgehalten werden sollten. Das würde ungefähr auf eine Kompetenzkonfliktserhebung zum Schutze des Parlaments und seiner Resolutionen hinauslaufen. Das ist der Stand des englischen Rechts¹⁾.

Ähnlich wird in Frankreich die Unüberprüfbarkeit von parlamentarischen Resolutionen durch die Gerichte anerkannt. Allerdings ist hier nicht der Gesichtspunkt wie in England maßgebend, daß Parlamentsprivilegien und ihre Betätigung von den Gerichten nicht nachgeprüft werden dürften, weil das Parlament selbst ein hoher Gerichtshof sei. Die Barriere, wodurch hier die Gerichte von der Überprüfung parlamentarischer Resolutionen abgehalten werden, ist die in Frankreich überall anerkannte Lehre von der Dreiteilung der Staatsgewalt. In zwei Fällen ist dies namentlich von den Gerichten betätigt worden (siehe über beide Fälle Pierre, *Traité de droit politique* 1908³ Nr. 458 und Nr. 1118). In dem einen Fall hatte ein Abgeordneter, der durch regelrechten Beschluß des Hauses eine Ordnungsstrafe erlitten, im Zusammenhang mit dieser als ihre geschäftsordnungsmäßige Folge einen Teil seiner parlamentarischen Entschädigung verloren. Er klagte nun die Summe ein, wurde aber von den Gerichten abgewiesen, weil sie sich für inkompetent erklärten, die Legalität der Verfügungen des Hauses sowohl in bezug auf die Strafe als auch in bezug auf die Zurückhaltung der Parlamentsentschädigung nachzuprüfen (Fall des Abgeordneten Baudry-d'Asson, 1879/80). Im anderen Falle hatte sich ein Gerichtshof erlaubt, das Verfahren, das das Parlament in einem konkreten Falle beobachtet hatte, zu kritisieren (Fall des Gerichtshofs von Baugé). Das diese Kritik aussprechende Urteil wurde vom Reichsanwalt mittels der Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes angefochten, und

¹⁾ May, *Parl. Practice* 1906¹¹, p. 145 f.

der Kassationshof sprach sich wie folgt aus: „Das Untergericht von Baugé hat offenbar das Prinzip der dreigeteilten Staatsgewalt verletzt. Wenn es sich um einen einfachen Verwaltungsakt im gewöhnlichen Sinne des Wortes gehandelt hätte, dessen Rechtmäßigkeit rechtsgültig hätte angefochten werden können, so hätte das Gericht weder das Recht gehabt, die Anfechtung entgegenzunehmen, noch auch den Verwaltungsakt selbst nachzuprüfen. Um wieviel mehr ist das Gericht inkompetent, seiner Würdigung zu unterwerfen einen Akt, der seinen Ausgang hat von den Gewalten, welche an der Spitze der politischen Hierarchie sich befinden.“ Was also in England der Parlamentsprivilegienbegriff, das besorgt in Frankreich die dreigeteilte Staatsgewalt. Sie ist die Barriere gegenüber Gerichten, die Parlamentsresolutionen auf ihre Verfassungsmäßigkeit und Rechtsgültigkeit nachprüfen wollten.

Geht das deutsche Reichstagsrecht so weit? Die dem deutschen Reichstag gewährte sog. „Autonomie“ (Art. 27 der Reichsverfassung) ist nicht das, wofür sie bisher allgemein angesehen worden ist, ein subjektives Recht einer Körperschaft, denn diese Körperschaft ist ja keine Korporation des öffentlichen Rechts. Autonomie kommt nur Korporationen im juristischen Sinne zu. Sie ist auch nicht, wie wir noch sehen werden, eine Verordnung. Der Begriff Verordnung paßt gar nicht für Körperschaften wie das Parlament. Der Verordnungsbegriff hängt einzig und allein an dem Begriffe der Exekutive. Die Autonomie, wie sie Art. 27 der Reichsverfassung ausspricht, ist eine objektive Rechtsgarantie, mit der die Rechtsordnung die Parlamentsresolutionen vor Angriff durch andere Organe schützt¹⁾, sei es, daß diese anderen Organe die Exekutive oder die ordentlichen Gerichte sind. Diese Rechtsgarantie hat zur Folge, daß die Geschäftsordnungsbestimmungen des Reichstages sowie seine Resolutionen von den ordentlichen Gerichten nur daraufhin nachgeprüft werden können, ob sie sich im Rahmen der bestehenden Gesetzgebung und der dem Reichstag nach der Reichsverfassung zustehenden Kompetenz halten, daß aber die auf Grund der Autonomie gesetzten Verfügungen für die Gerichte unüberprüfbar sind.²⁾ In zwei Fällen haben sich die Gerichte nach dieser Richtung hin bereits ausgesprochen. Der eine Fall betrifft den Reichstag, der andere Fall betrifft das preußische Abgeordnetenhaus. In dem einen Falle handelt es sich darum, daß, wenn der Reichstag³⁾ das Ersuchen um eidliche Vernehmung von Zeugen stellt, das Amtsgericht

¹⁾ Wirksame Ergänzung findet die Vorschrift des Art. 27 in Art. 30 (berufliche) und Art. 31 (außerberufliche Immunität).

²⁾ S. auch Gründe des Reichsgerichts und Strafsachen im Falle der Abgeordneten Borchardt und Leinert, E. d. R. G. in St. XLVII 275.

³⁾ Bei der Wahlprüfung.

diesem Verlangen unbedingt Folge zu leisten hat. Das Oberlandesgericht Naumburg (siehe Drucksachen des Reichstags, 2. Session, 1900/01, Nr. 169) sprach sich auch dahin aus, daß eine Prüfung, ob die Zeugen vereidigt werden sollen, dem Amtsgerichte dann nicht zustünde, wenn eidliche Vernehmung von seiten des Reichstags beantragt wäre. In dem anderen Falle handelte es sich darum, ob die Gerichte in der Lage wären, Geschäftsordnungsbestimmungen des preußischen Abgeordnetenhauses auf ihre Rechtmäßigkeit nachzuprüfen. Es waren Abgeordnete kraft einer solchen Geschäftsordnungsbestimmung (§ 64 der GO.) aus dem Abgeordnetenhause ausgeschlossen. Sie leisteten der Aufforderung des Präsidenten Widerstand, die Polizei wurde requiriert und die Abgeordneten aus dem Abgeordnetenhaus zwangsweise entfernt. Bei der von der Staatsanwaltschaft wegen Widerstand gegen die Staatsgewalt erhobenen Anklage machten die Abgeordneten durch ihre Vertreter geltend, daß die betreffende Geschäftsordnungsbestimmung, die sie ausschloß, rechts- und verfassungswidrig sei. Das Reichsgericht lehnte es ab, die Geschäftsordnungsbestimmung (§ 64) für rechtswidrig zu erklären, da sich das Abgeordnetenhaus innerhalb seiner verfassungsmäßigen Kompetenz (Regelung der Disziplin) gehalten habe. Wie das Haus im Einzelfalle diese Bestimmung handhabt, sei allein Sache des Hauses.

Soweit geht allerdings das Reichstagsrecht nicht wie das Recht in Frankreich und in England, die Gerichte zu verpflichten, daß sie eine Erklärung der Inkompetenz abgeben, die Resolutionen und Geschäftsordnungsbeschlüsse des Parlaments nachzuprüfen. Vielmehr ist den deutschen Gerichten zweifellos gestattet, nachzuprüfen, ob der Reichstag sich innerhalb der durch die Verfassung bestimmten Kompetenz gehalten habe, also die angefochtene Maßregel zum Zwecke der Regelung des Geschäftsganges, der Disziplin über die Abgeordneten oder zum Zwecke der Wahlprüfung (Art. 27 RV.) erlassen worden sei. Ist dies festgestellt, so hört jede weitere Prüfung der Zweckmäßigkeit und Rechtmäßigkeit der Maßregel und der im konkreten Fall getroffenen Verfügung auf.

Die Barriere, die Art. 27 RV. gegenüber den Gerichten und der Exekutive aufstellt, läßt sich keineswegs mit der zum Schutze der Verwaltung in den Einzelstaaten aufgerichteten Barrieren: Kompetenzkonflikt und Konfliktserhebung identifizieren¹⁾. Aber dies ist auch gar nicht

¹⁾ S. daher zutreffend der Abgeordnete Gamp in der Sitzung vom 15. Dez. 1894, S. 148: „Und nun möchte ich an den Herrn Abgeordneten Roeren, der ja ein hervorragender Jurist ist, die Frage richten: Besteht irgend ein Gesetz, welches den Abgeordneten dem ordentlichen Gericht entzieht, und die Entscheidung darüber, ob Art. 30 Anwendung findet oder nicht, dem Reichstag überträgt? Dieses ist nicht der Fall, und ich meine, wir haben alle Veranlassung, den Grundsatz: ‚Niemand darf seinem ordentlichen Richter entzogen werden‘, zu verteidigen, und nicht aus persönlichen Interessen die Tätigkeit der Gerichte einzuschränken oder zu beeinflussen. Von diesem Grundsatz gibt es nur eine

notwendig, um den Begriff eines selbständigen Parlamentsrechts aufzustellen. Bestehen zugunsten des Parlaments doch, wie wir oben ausgeführt haben, gewisse Schranken, durch welche die Kognition der ordentlichen Gerichte verhindert wird. Also sind zunächst die für die Rechtsspaltung notwendigen Mittel zum Schutze der Parlamentsinteressen gegeben.

Es bleibt noch übrig, den Nachweis zu führen, daß es wirklich solche besondere Interessen des Parlaments gibt, die gegenüber der Justiz, der Staatsregierung und Verwaltung zu wahren sind. Wer daran zweifelt, mag zunächst an die Tatsache erinnert werden, daß ein gewählter Kandidat, der der Wahlumtriebe bezichtigt wird, vom Strafrichter freigesprochen werden kann und dennoch wegen seiner Handlungsweise von dem Parlament ausgeschlossen werden darf, weil die Wahl infolge der Wahlumtriebe ungültig ist. Ein anderes Beispiel für das Auseinanderfallen von Justiz- und Parlamentsinteresse: Mehrere Wähler sind unter Anklage des Delikts der Doppelwahl gestellt und verurteilt worden. Der Strafrichter stellt bloß die Tatsache der Doppelwahl fest. Das Parlament fragt aber weiter, zu wessen Gunsten die Doppelwahl stattgefunden hat, um bei Berechnung des Wahlergebnisses sicher zu gehen (sten. Ber. vom 24. Mai 1905, S. 6138 ff.). Ein drittes Beispiel: Es steht dem Reichstag zweifellos das Prüfungsrecht darüber zu, ob der zum Abgeordneten Gewählte ein bloß politisches Delikt begangen, das ihn zur Versehung des Abgeordnetenmandats nur für die Strafdauer unfähig macht (§ 3 WG.), selbst wenn der ordentliche Richter ihm wegen desselben Delikts die bürgerlichen Ehrenrechte abgesprochen und ihn daher über die Strafdauer hinaus für die Ausübung des Mandats unfähig gemacht hat¹⁾. Ein viertes Beispiel (A. z. d. StB. des Reichstages, Drucksache Nr. 120/ex 94—95, S. 645ff.) wäre: Wahlagitation durch Austragen von Stimmzetteln und Flugblättern, die nach § 43 der Gewerbeordnung zur Wahlzeit polizeilich nicht gehemmt werden darf, wird von der Polizeibehörde dennoch gelegentlich gehemmt, weil ein Stimmzettelverteiler wegen Landstreicherei verurteilt war. Die Wahlprüfungskommission prüft nicht bloß diese Tatsache, sondern auch, ob wirklich eine Verurteilung wegen Landstrei-

Ausnahme, und diese Ausnahme bestätigt die Regel. Wenn ein Beamter bei Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung seines Amtes Handlungen begangen hat, wegen welcher ein strafrechtliches Verfahren eingeleitet worden ist, so ist der vorgesetzten Behörde das Recht eingeräumt, die strafrechtliche Verfolgung zu hindern und die Entscheidung der Kompetenz der Strafgerichte zu entziehen. Dieses Recht ist durch das Gerichtsverfassungsgesetz allgemein anerkannt. Dagegen gibt es kein Gesetz, welches die Auffassung des Herrn Abgeordneten Roeren und Singer bestätigt, daß der Reichstag darüber zu bestimmen hat, ob Art. 30 der Verfassung Anwendung findet, d. h. ob ein Abgeordneter in Ausübung seines Berufes sich eine Handlung hat zuschulden kommen lassen, die strafbar ist.“

¹⁾ Laband, D. StR., I³, S. 314; s. auch weiter unter § 50 I.

cherei stattgefunden und ob diese Verurteilung, die von den Polizeibehörden ausgesprochen wurde, berechtigt gewesen. Denn Wahlprüfungsinteresse und allgemeines Verwaltungsinteresse braucht nicht zusammenzufallen. Bei den sog. Immunitätsfragen stößt Parlamentsinteresse und Justizinteresse mitunter hart zusammen. Der Reichstag kann gerade den Abgeordneten nicht missen, der gerichtlich verfolgt werden soll, und gibt nicht die nach Art. 31 RV. notwendige Genehmigung zur gerichtlichen Verfolgung. Die Art, wie hier Justiz- und Parlamentsinteresse miteinander in Gegensatz treten können, hat schon der Abgeordnete Lette bei der Verfassungsberatung im konstituierenden RT. des Norddeutschen Bundes bemerkt (sten. Ber. vom 30. März 1867, S. 468): „Diese Sicherheit (nämlich die parlamentarische Immunität) . . . ist . . . nicht bloß gegen politische Tendenzverfolgungen, sondern auch in bezug auf die Ausschließung von Zivilhaft notwendig, weil es ja sehr leicht vorkommen kann, daß ein sehr tüchtiges Mitglied, was vielleicht in Eisenbahnsachen, in Banksachen u. dgl. besondere Erfahrungen besitzt, von einem Gläubiger gerade zur Zeit des Reichstags verfolgt wird. Es hat der Reichstag lediglich also zu erwägen, ob das Interesse des Landes, einen Reichstagsabgeordneten in der Versammlung zu sehen, größer ist, wie das Interesse der Justiz, ihn zu verfolgen.“

Sehr häufig sind Kollisionen von Verwaltungsinteressen und parlamentarischen Interessen namentlich bei der Etatbewilligung¹⁾. Verträge, welche die Verwaltung für den Staat abschließt, können vom Standpunkt der Verwaltung äußerst dringend und wünschenswert sein, das Parlament braucht sich aber nicht darauf einzulassen, sondern hat vor allem die Frage zu prüfen, ob es als Volksvertretung die betreffende Summe doch bewilligen soll. Mitunter kann es auch — bloß als Demonstrationsmittel — gewisse, vielleicht im Verwaltungsinteresse notwendige Verträge nicht genehmigen. Auf dieses Demonstrationsmittel darf das Parlament nicht verzichten. Das ist mitunter vielleicht die einzige Waffe, um größere berechtigte Interessen, über welche der Reichstag zu wachen hat, nicht zu gefährden. Solche Interessenkollision muß allein der Reichstag aus seinem Gesichtswinkel heraus zu lösen unternehmen, keine andere Instanz darf ihn daran hindern. Dabei kann der betreffende Vertrag vom juristischen Standpunkt vollständig gültig sein. Was das Parlament nur tut, ist, daß es die betreffenden Gelder nicht bewilligt. Umgekehrt war es im Falle des

¹⁾ Aber auch sonst, s. z. B. betreffs der Frage der Abgrenzung der Wahlbezirke weiter unten § 36, III. oder bezüglich der Frage, wie der RT. vorzugehen habe, wenn der vom RT. angeordneten Vernehmung eines Beamten als Zeugen die Staatsregierung die Genehmigung nicht erteilt. S. weiter unten S. 540.

Tempelhofer Felds vollkommen verkehrt, aus der Genehmigungsnotwendigkeit des Verkaufs durch das Parlament irgendwie die zivilistische Gültigkeit betreffs des Verwaltungsvertrags anzweifeln zu wollen¹⁾). Beides sind ganz verschiedene Standpunkte und Interessen, Verkauf und Kauf des Tempelhofer Feldes mag vollständig rechtsgültig zustande gekommen sein, ohne daß der Reichstag seine Genehmigung erließ. Die parlamentarische Genehmigung war eben die Frage eines ganz anderen Interessenkomplexes: nicht die nach der Gültigkeit oder Ungültigkeit des Verwaltungsvertrags, sondern die, inwiefern die betreffende Einnahme aus dem Tempelhofer Feld mit dem übrigen Budget als einheitlich zu verarbeiten sei.

Aus der Möglichkeit des Auseinanderfallens von Verwaltungsinteresse und Parlamentsinteresse ergibt sich z. B. die Tatsache, daß während die Verwaltung ein besonderes Interesse daran haben kann, den Etatposten für die Oberrechnungskammer und für den Rechnungshof des Deutschen Reichs als ein einheitliches Ganze, als Kassenetat, zusammenzustellen und so dem Reichstag zu präsentieren, der Reichstag ein viel größeres Interesse daran haben kann, gerade diese beiden Etatposten, der Oberrechnungskammer und des Rechnungshofs getrennt zu sehen und nur den Etatposten für den Rechnungshof zu bewilligen, damit nicht, wie der Abgeordnete Richter treffend ausführte, die Anciennitätszulagen für die preußischen Beamten der Oberrechnungskammer auf Kosten des Reiches getragen würden (stenographischen Berichte des Deutschen Reichstags 1879, Sitzung vom 10. Juni, S. 1046/48).

Aus der Möglichkeit des Auseinanderfallens von Justizinteresse und Parlamentsinteresse ergibt sich das Verständnis für die Stellungnahme des Deutschen Reichstags zur Wahlprüfung durch Gerichte. Es sind nicht lediglich Rechtsfragen, die bei Wahlprüfungen, wie wir noch sehen werden (siehe weiter unten § 49), zu erörtern sind, vielmehr sehr häufig Ermessensfragen, Fragen, für deren Beantwortung nur das Parlamentsinteresse, nicht das Justizinteresse in Betracht kommen darf. Ob die amtliche Wahlbeeinflussung in einem Wahlkreise einen großen oder kleinen Einfluß ausübt, ob die ungesetzliche Verhinderung der Stimmzettel- oder der Flugblattverteilung wirklich die Agitation auf seiten der einen oder anderen Partei geschmälert hat, ob die gesetzlich gebotene Öffentlichkeit der Wahlhandlung in dem einen oder anderen Fall ausgeschlossen worden ist und dadurch den Wahlgang beeinflußt hat, sind alles Fragen,

¹⁾ Sitzung vom 9. Dez. 1910 S. 3517. Zutreffend der Abg. Speck: „Denn daß auf die Gültigkeit eines privaten Rechtsgeschäfts die Zustimmung des RT. einen direkten Einfluß haben sollte, scheint mir doch noch fraglich. Für uns im RT. ist die Hauptsache die, daß der Vorschrift des Art. 69 Genüge geleistet ist Und wenn der Anforderung, daß der betreffende Einnahmeposten durch den Etat geführt werden kann, genügt ist, kann, glaube ich, die Volksvertretung von ihrem budgetrechtlichen Standpunkt auch kein weiteres Bedenken geltend machen“.

die als Ermessensfragen nicht von dem Gericht abgeurteilt werden können. Das Rechtsinteresse spielt bei ihnen keine Rolle, es sind Ermessenssachen, und diese Ermessenssachen kann bloß das Parlament beurteilen. Das im vorausgehenden gezeichnete Parlamentsinteresse ist Staatsinteresse, geradeso, wie jedermann, wenn er vom Verwaltungsinteresse spricht, dies ebenfalls mit dem Staatsinteresse identifiziert. Es wäre deshalb ein großes Mißverständnis, wenn man bei Parlamentsinteresse und dessen Vertretung an Sonderinteressen denken wollte¹⁾. Nein! Die Parlamentsinteressen sind echte Staatsinteressen, aber solche, über deren Wahrung das Parlament ohne Kontrolle irgendeines Staatsorgans zu wachen hat.

Liegt demnach eine Fülle von Tatsachen vor, welche das Vorhandensein eines eigenen Parlamentsinteresses, das dem Interesse anderer Staatsorgane entgegengesetzt sein kann, beweisen, so ergibt dies in Verbindung mit der durch Art. 27 RV. gegebenen Schutzwehr solcher Parlamentsinteressen, gegenüber den anderen Staatsorganen, eine Rechtsspaltung, die die Anerkennung eines Parlamentsrechts ebenso fordert, wie aus ähnlichen Gründen ein Verwaltungsrecht als selbständiges Wissensgebiet neben dem Staatsrecht entstanden ist. Es ergibt sich eine der Staatsrechts- und Verwaltungsrechtswissenschaft ebenbürtige Parlamentsrechtswissenschaft. Hat das Verwaltungsrecht nämlich das der Verwaltung und ihren besonderen Interessen angepaßte Recht darzustellen²⁾, so hat das Parlamentsrecht das dem Parlament und seinen besonderen Interessen angepaßte Recht zur Darstellung zu bringen. Auch von ihm wird wohl das gelten, was Otto Mayer in bezug auf das Verhältnis von Staats- und Verwaltungsrecht gesagt hat³⁾: „Das altangesessene Staatsrecht freilich möchte seinen Ableger immer nicht als zünftig anerkennen.“ Auch von dem Parlamentsrecht wird das altangesessene Staatsrecht behaupten, daß es selbst die staatsrechtlichen Grundsätze für das Recht des Parlaments prästiere, und deshalb ein Parlamentsrecht als Wissenschaft überflüssig sei, ganz so wie es⁴⁾ das Verwaltungsrecht auf den „Ausbau seiner Konglomerate“ verwies, wofür ihm das Staatsrecht die dazu erforderlichen „staatsrechtlichen Grundsätze“ zu liefern hätte. Darauf kann nur mit O. Mayer⁵⁾ geantwortet werden: „Wir wollen nichts tun, als diese staatsrechtlichen Grundsätze selbständig bearbeiten, denn der alte Lieferant

¹⁾ Wie dies neuestens Binding, die Notwehr der Parlamente gegen ihre Mitglieder, Leipzig 1914 S. 7 f. annimmt.

²⁾ S. Fleiner, Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts 1913³, S. 61.

³⁾ D. Verwaltungsrecht, I, S. 187.

⁴⁾ Laband im Archiv für öff. R., II, S. 157.

⁵⁾ D. Verwaltungsrecht, I, S. 187.

hat sie doch nie anders als sehr nebenher behandelt, und das ging auf die Dauer nicht mehr.“

§ 2. Die praktische Bedeutung des Parlamentsrechts.

Laband hat uns in seinem Staatsrechte und in den „Wandlungen der deutschen Reichsverfassung“ auf die merkwürdige Tatsache aufmerksam gemacht, daß Verfassungsänderungen auch auf einem anderen als dem durch Verfassung vorgezeichneten Wege sich vollziehen. Seit der Zeit hat man dieser Erscheinung bei uns größere Aufmerksamkeit zugewendet. In Frankreich hat 1893 Pierre (in seinem *Traité de droit politique*) die Ansicht vertreten, „que les Constitutions se modifient par l'usage autant que par les revisions“, und ein Amerikaner, Tiedemann, hat im Lande der geschriebenen ein Buch über die „ungeschriebene Verfassung“ der Vereinigten Staaten (1896) veröffentlicht. Neuestens hat Laband¹⁾ uns noch einmal jenen Prozeß der „Verfassungswandlung“ im Gebiete des deutschen Reichsrechts ausführlich beschrieben, aber er hat nicht näher ausgeführt, welcher Art die Normen seien, welche die Verfassung mitunter gegen ihren ausdrücklichen Wortlaut ändern. Ist z. B. die verfassungswidrige Praxis der kaiserlichen Initiativanträge im Bundesrat nun Recht oder ist sie nicht Recht? Ist ferner die verfassungswidrige Praxis, den Bundesrat ständig versammelt zu erhalten, Recht oder nicht Recht? Die Fragen sind nicht etwa Doktorfragen, sondern namentlich dann von praktischer Bedeutung, wenn es gilt, solche gegen die Verfassung zustande gekommene Normen durch Gesetz wieder abzuändern. Da erhebt sich alsogleich die Frage: Muß die Abänderung durch einfaches oder durch verfassungsänderndes Gesetz vor sich gehen? Nehmen wir nur die Tatsache des sogenannten Jesuitengesetzes, einer zweifellos verfassungswidrigen Überschreitung der gesetzgeberischen Kompetenz des Reiches. Ist dieses nun wirklich dauernd zur Befugnis gelangt, das Gesetz der Religionsgesellschaften zu regeln? Muß, wenn einmal den Einzelstaaten zu ihrem früheren ausschließlichen Recht solcher Regelung verholfen werden soll, ein verfassungsänderndes Gesetz ergehen? Leben die durch das verfassungswidrige Reichsgesetz zurückgedrängten Landesgesetze wieder auf? Was sind also alle gegen den Wortlaut der Verfassung gesetzten Normen?

Dispositives, nachgiebiges Recht nennt sie Jellinek²⁾. Aber sind sie überhaupt Recht, da sie gegen höhere Gesetze verstoßen? Durch die Tatsache, daß der Richter sie auf ihre materielle Verfassungsmäßigkeit hin nicht prüfen darf, ist noch keineswegs gesagt, daß sie auch wirklich

1) Jahrbuch des öffentlichen Rechts, 1907, S. 1 ff.

2) Verfassungsänderung und Verfassungswandlung 1906, S. 30 ff.

Rechtsnormen sind. Auch läßt sich schwer von dispositivem oder nachgiebigem Rechte dort sprechen, wo der Gesetzgeber niemals die Nachgiebigkeit oder Dispositionsmöglichkeit zugelassen hat. Zudem — und darauf möchte ich das Hauptgewicht legen — müßte auch der Verfassungsrechtsatz, den diese nachgiebigen Rechtsnormen beiseite schieben, selbst wieder nachgiebiges Recht darstellen. Wie weit aber darf man dann in der Annahme solch nachgiebiger Verfassungssätze gehen, ohne den Bestand der Verfassung selbst zu gefährden?

Von sekundärem oder mittelbarem Rechte sprechen andere¹⁾. Dieser Ansicht ist Ähnliches entgegenzuhalten; was rechtswidrig zustande gekommen ist, kann nicht Recht sein, es wäre denn, daß man an die Bildung eines Gewohnheitsrechtes denkt, und das haben wieder andere versucht²⁾. Dann müßten die Voraussetzungen solcher Rechtsbildung, insbesondere dauernde Übung nachgewiesen werden. Aber mitunter stützen sich jene die Verfassung ändernden Normen auf einige wenige Präzedenzfälle, manchmal sogar nur auf einen (siehe z. B. das Jesuitengesetz). Auch die *opinio necessitatis* wird sich hier meist schwer nachweisen lassen. Für das Staatsrecht wird man aber mit Gerber³⁾ an dem Erfordernis beider Voraussetzungen: dauernde Übung und *opinio necessitatis*, festhalten müssen, und da wird es sich auch herausstellen, daß viele der hier in Frage kommenden Normen auf keiner dauernden Übung beruhen. Ganz ausgeschlossen ist die gewohnheitsrechtliche Bildung dort, wo das Recht die uns interessierenden Normen absichtlich in dem labilen Zustande des Nicht-Rechts erhält. Ich erinnere an die das Kabinett in England regelnden Normen⁴⁾ oder an die Direktiven, die unsere Verwaltungsbehörden sich selbst und ihrem freien Ermessen setzen⁵⁾, und denen sie unter keinerlei Umständen gestatten wollen, sich in starres Recht zu verwandeln⁶⁾.

¹⁾ So Radnitzky im Archiv für öffentl. Recht, Bd. XXI, S. 393 ff.

²⁾ S. namentlich Tezner in den österr. juristischen Blättern, 36. Jahrg., S. 301 ff. und dessen Ausgleichsrecht und Ausgleichspolitik, Wien 1907, § 35.

³⁾ Grundzüge des deutschen Staatsrechts, 3. Aufl., 1880, S. 15, Anmerkg.

⁴⁾ S. mein englisches Staatsrecht, Bd. II, S. 145.

⁵⁾ S. Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts vom 21. September 1898 im preuß. Verwaltungsblatt, Bd. 21, S. 584.

⁶⁾ Dies war eben auch ein Hauptpunkt des Streites zwischen Reichsregierung und Reichstag bei Vorlage des ersten Entwurfs eines Gesetzes, betreffend die Einrichtung und die Befugnisse des Rechnungshofes für das Deutsche Reich im Jahre 1872 (sten. Bericht I, S. 513 ff.). Der Kommissionsvorschlag ging entgegen dem Regierungsentwurf dennoch dahin, in einem Paragraph (23) die preußische Geschäftsinstruktion für die Oberrechnungskammer von 1824 in complexu als Bestandteil des Gesetzes zu erklären und ihr Gesetzeskraft zu verleihen, „soweit ihre Bestimmungen der Verfassung und den bestehenden Gesetzen, insbesondere dem gegenwärtigen Gesetze, nicht widersprechen“. Dies wollte die Regierung nicht zugestehen, da dies zur Folge gehabt hätte, daß alle Abweichungen von jener Instruktion, die in der Verwaltungspraxis vorgekommen wären,

Im folgenden wird nachzuweisen sein, daß es sich hier nicht um Rechtsnormen handelt, sondern um Normen, die kraft empirischer Faktizität gelten, Normen, die nicht etwa bloß das Verfassungsrecht umpinnen, sondern das gesamte öffentliche Recht, Normen, die im Prozesse der Rechtsbildung ein Vorstadium des Rechts darstellen, weil sie noch nicht durch die offiziellen Rechtsquellen gegangen, die aber deshalb nicht weniger wirksam sind, Normen, welche gewissermaßen unter der Decke der Rechtsordnung, insbesondere unter der des öffentlichen Rechts sich ausbilden, sie teils ergänzend, teils auf ihren Untergang lauernd, um sich, wo der Widerstand schwach geworden, rücksichtslos an ihre Stelle zu setzen. Diese Normen nenne ich im Anschlusse an die in England hierfür übliche Bezeichnung Konventionalregeln.

Das Hauptanwendungsgebiet dieser Konventionalregeln, dieser Normen kraft faktischer Geltung, finden sich namentlich auf dem Gebiete, welches die Tätigkeit der obersten Staatsorgane und ihr Verhältnis zueinander betrifft. Sie entwickeln sich hier mit besonderer Kraft, haben aber

durch Monita der Rechnungskammer zur Kognition des Reichstags hätten gelangen müssen. Der Staatsminister Delbrück sagte damals im Reichstag unter Bezugnahme auf das früher zustande gekommene preußische Gesetz, betreffend die Oberrechnungskammer (a. a. O., S. 518 f.): „Der Herr Referent hat den Grund vermißt, aus welchem man in Preußen sich zuletzt einverstanden erklärt, ‚Gesetze‘ hier aufzunehmen, und bestritten hat die Aufnahme der ‚Vorschriften‘. Ich glaube doch, daß der Grund nicht zu fern liegt. Bei den Gesetzen wirkt der Reichstag, wirken alle legislativen Faktoren mit, und aus dieser Mitwirkung der legislativen Faktoren bei Entstehung einer solchen Vorschrift läßt sich folgern, daß, wenn Abweichungen von den so zustande gekommenen Vorschriften im Wege der Rechnungsrevision sich finden, auch der legislative Faktor, der bei Entstehung der Vorschrift mitgewirkt hat, seinerzeit in Kenntnis gesetzt wird von dieser Abweichung, und daß er in die Lage kommt, über diese Abweichungen sein Wort mitzusprechen. Bei Vorschriften, wie sie hier eingeschoben werden sollen, ist es anders: die kommen nicht zustande unter Mitwirkung der legislativen Faktoren, sie werden erlassen von der Exekutive. Der Grund, der dahin führt, solche Abweichungen der Kognition des Reichstages, diesem legislativen Faktor, zu unterwerfen, trifft hier nicht zu.

Nun hat der Abgeordnete für Waldeck ausgeführt, daß, abgesehen hiervon, es unabweislich sei, für die finanzielle Kontrolle, daß auch die Abweichungen von den Vorschriften zur Kenntnis des Reichstags kommen, ganz abgesehen von dem Grunde der formellen Entstehung. Hier kann ich nun den Satz wiederholen, daß eine Entscheidung des Reichstags über die Frage, ob von den Vorschriften, welche die Verwaltung erlassen hat, abgewichen ist oder nicht, nach meiner Ansicht allerdings ein Eingriff in die Exekutive ist. Es handelt sich, wie gesagt, um Vorschriften, die die Exekutive erlassen hat, Vorschriften, die die Exekutive ändern kann, und Abweichungen von diesen Vorschriften sind solche, deren Billigung oder Nichtbilligung der Natur der Sache nach der Exekutive ihrerseits anheimfällt. Das ist der entscheidende Grund, aus dem ich der Aufnahme der Worte ‚und Vorschriften‘ zu widersprechen habe.“

Aus diesem Grunde hauptsächlich scheiterte auch der Entwurf von 1872, da die verbündeten Regierungen der Ansicht des Reichstags, wie sie der oben zitierte Paragraph (23) ausgesprochen hatte, nicht beitraten (sten. Ber. des Reichstags 1874, I, S. 166).

im Verhältnis dieser Organe zueinander keine Ruhe, keine Stabilität, wie das die älteren Verfassungstheoretiker angenommen haben. Hier wird täglich auf der einen Seite neues Gebiet urbar gemacht und einem anderen Staatsorgane überlassen, als woran die Väter der Verfassung gedacht haben. Ein ewiges Kämpfen und Ringen markiert dieses Gebiet, denn nicht bloß Gesetze sind es, welche Verfassungswandlungen bewirkten (wie Laband annimmt), sondern auch einfache Zugeständnisse der Regierung, die im Parlament gemacht werden, einfache Erklärungen in beiderseitigem Einverständnis, in Zukunft so und nicht anders handeln zu wollen. Einschränkungen der Exekutive sind wiederholt in dieser Weise vorgenommen worden, so, wenn sich die Exekutive durch parlamentartsche Vorlage eines Plans über die Normen und den Aufbau der Beamtenbesoldung in einem bestimmten Verwaltungszweige, z. B. der Postverwaltung, festlegte, so, wenn seit den Jahren 1901 Denkschriften von der Reichsregierung unterbreitet wurden, die Grundsätze darüber, welche Ausgaben auf Anleihen genommen werden dürfen, aufstellten (siehe Denkschriftenband von Nr. 1035 der Drucksachen des Reichstags 1908, S. 29), so, wenn die Reichsregierung vor der gesetzlichen Festlegung der Festungs- und Flottenbaupläne sich auf Flottenprogramme in besonderen Marine-Denkschriften, die schon bis zum Ausgange der 70er Jahre zurückreichen, sich festlegte u. a. m. Auf dem Gebiete des Budgetrechts wechselt fortwährend solch Vordringen des Reichstages mit Zugeständnissen der Reichsregierung ab.

Es handelt sich nur darum, die markanten Einschnitte dieser Verfassungswandlungen festzustellen, die außerhalb formeller Verfassungsänderung sich vollziehen und Wandlungen in der Kompetenzsphäre des Reichstags herbeiführen, das ist Gegenstand des Parlamentsrechts. Darin liegt seine praktische Bedeutung. Die Hauptaufgabe dieses Parlamentsrechts bleibt, den Parlamentsbrauch zu belauschen, das Verhältnis des Parlaments zur Staatsregierung zu verfolgen und festzustellen, ob der Parlamentsbrauch sich noch im Rahmen der gegebenen Staatsform hält. Denn nicht durch große Revolutionen werden heute Verfassungsformen gewandelt, sondern der Parlamentsbrauch bestimmt das Schicksal so mancher von ihnen. Schon Aristoteles, bei dem noch entsprechend die alten Verhältnisse „Revolutionen und Empörungen“ als Hauptursache der Verfassungsänderungen galten (siehe V. Buch seiner Politik), erkennt schon daneben die Verfassungswandlungen *παρὰ μικρόν*. Er sagt von ihnen (V, 3): „Eine andere Ursache (sc. des Verfassungswechsels) liegt in den kleinen Übergängen; ich meine damit, daß sich oft unmerklich ein großer Abfall von dem Verfassungsgesetze vollzieht, wenn man auf das Kleine nicht sieht („λέγω δὲ παρὰ μικρόν, ὅτι πολλάκις λαμβάνει μεγάλη γινομένη μετάβασις τῶν νομίμων, ὅταν παρορῶσι τὸ μικρόν . . .“). Diese Verfassungswandlung hat aber im

modernen Staate eine bedeutend größere Bedeutung als im antiken, weil Regierung und Parlament beinahe im täglichen Leben die Staatsmaschine bewegen. Da gewinnt die Parlamentspraxis eine gesteigerte Bedeutung für das Verfassungsleben und kann sie zum Guten, aber auch zum Bösen gebrauchen. Denn vom parlamentarischen Präzedenzfall gilt, was Shakespeare von jedem Präzedenzfall sagt:

„'Twill be recorded for a precedent
And many an error, by the same example
Will rush into the State“

(Kaufmann von Venedig IV, 1).

Hier gilt es, im einzelnen festzustellen, welcher von den Präzedenzfällen Recht schafft, das Parlamentsrecht aufzudecken, welches zeigt, ob der Parlamentsbrauch mit der Staatsform noch vereinbar ist. Denn der Parlamentsbrauch, wie er hier im Parlamentsrecht darzustellen ist, muß nicht notwendig Rechtsnorm sein. Ein Teil desselben wird freilich durch Umstände, die im folgenden noch klarzulegen sein werden, zum Parlamentsrecht. Es kommt einerseits Gewohnheitsrecht in Frage, andererseits durch Rechtsfindung erschlossenes Recht, und zwar ein namentlich mit Hilfe der *Rechtsvergleichung* erschlossenes Recht. Damit ist die eine Seite der praktischen Bedeutung des Parlamentsrechts gegeben. Es soll auf Grund der Rechtsvergleichung aufdecken, was vom Parlamentsbrauch die formelle Verfassung wirklich rechtlich abändert, was nicht.

Dazu kommt aber noch eine andere Seite seiner praktischen Bedeutung. Es ist nämlich selbst dieser Teil des Parlamentsbrauchs, der nicht Rechtsregel wird, sondern bloß Konventionalregel bleibt, von hervorragender Wichtigkeit und muß dargestellt und festgelegt werden. Er ist die Grundlage für jene Funktion, welche Laband¹⁾ so treffend „den Anteil der Volksvertretung an der verwaltenden Tätigkeit des Staats“ nennt. Es handelt sich nun darum, daß die Wissenschaft festlegt, inwiefern bereits ein solcher Anteil der Volksvertretung an der verwaltenden Tätigkeit vorhanden ist, und zwar in allen Gebieten der Verwaltung. Gewiß weist Laband (a. a. O., S. 153) mit Recht darauf hin: „Gerade so wie der Geschäftsverkehr der Individuen das Privatrecht langsam, aber stetig weiter ausbildet und aus dem stets wiederkehrenden stereotypen Inhalt der *Rechtsgeschäfte* erst Gebräuche, dann *Rechtssätze* schafft, welche als Gewohnheitsrecht oder durch geschäftliche Anerkennung bindende Kraft erlangen, so erzeugt auch die gleichmäßige, in unzähligen Fällen wiederholte und den Bedürfnissen des Staats entsprechende Geschäftstätigkeit der Behörden erst eine Verwaltungstradition und endlich Sätze des öffentlichen

¹⁾ D. RStR. im öff. R. d. G., I, 1912⁶, S. 154.

Rechts“. Aber dies ist die Betrachtung vom Standpunkte der Verwaltung. Vom Standpunkte des Parlaments läßt sich genau dasselbe sagen: Zuerst der Parlamentsbrauch, der zunächst in Form von Rechtsgeschäften im Verein mit der Staatsregierung eine feste Tradition für die Anteilnahme des Parlaments an der Verwaltung schafft, dann oft Recht, aber nicht Verwaltungs-, sondern Parlamentsrecht. Das ist die Aufgabe und die praktische Bedeutung der Wissenschaft vom Parlamentsrecht.

Es handelt sich aber nicht darum, bloß für den einzelnen Verwaltungsweig die Anteilnahme der Volksvertretung an der Verwaltung klarzulegen, sondern auch systematisch diese verschiedenen Formen der Anteilnahme miteinander unter dem Gesichtswinkel des Parlamentsinteresses zu betrachten. Denn mitunter kann es vorkommen, daß die Volksvertretung eine mühsam errungene Position auf dem Gebiete des einen Verwaltungszweiges leichthin aufgibt, was natürlich auf andere Gebiete zurückwirken muß. Nur eine vollständige systematische Klarstellung kann dieses verhindern. Wenn die Volksvertretung z. B. bei Kontrolle der Verwaltungsverträge nicht scharf zusieht, so kann sie leicht um ihr Budgetrecht in diesem Verwaltungszweige gebracht werden. Z. B. ist es in den 80 er Jahren vorgekommen (sten. Ber. Sitzung vom 16. Febr. 1883 S. 1584 ff.), daß die Postverwaltung, um dem parlamentarischen Budgetrechte der Bewilligung von Postbauten zu entgehen, einfach Darlehen an Bauunternehmer gewährte zum Zwecke der Erbauung von Mietsgebäuden für die Post, ohne solche Verwaltungsverträge der parlamentarischen Genehmigung zu unterbreiten. Es war ein Mißstand, auf den man im Parlament zu sprechen kam, er wurde gerügt und von der zentralen Verwaltungsbehörde abgestellt. Die vom Parlament im einzelnen erworbenen Positionen der Kontrolle oder Anteilnahme an der Verwaltung stellt ein Interessengeflecht dar, das, im einzelnen Falle klarzulegen, Sache systematischer Wissenschaft, Sache des Parlamentsrechts ist.

Schließlich beruht die Bedeutung des Parlamentsrechts notwendig auf der Betrachtung, daß in ihm allein, nicht etwa in einer noch so genau kodifizierten Geschäftsordnung, auch der Schutz der Parlamentsminorität gegenüber der Parlamentsmajorität liegt. Das Parlament und seine jeweilige Majorität müssen immer von der Auffassung ausgehen, daß das, was sie bisher gegenüber der Staatsregierung errungen, nicht etwa aus Liebdienerei oder um eine Minorität zu unterdrücken, wieder preisgegeben werden darf. In der Hinsicht muß eine Parlamentsmajorität auch immer wieder an die Zukunft denken. Überhaupt darf sie von ihrer stabilen Praxis nicht abgehen, um eine Minorität in ihren Rechten zu verkürzen, denn was sie heute übt, kann ihr von der Minorität, wenn diese später Majorität wird, zugefügt werden. Das

„Wie du mir, so ich dir“ gilt namentlich in Fragen des Parlamentsbrauchs. Hier handelt es sich nicht darum, eine Minderheit den momentanen Verhältnissen zuliebe zu bedrücken, sondern geschlossen immer die Kompetenzsphäre des Parlaments gegenüber der Staatsregierung zu verteidigen. Und diese mühsam errungenen Positionen müssen zu jeder Zeit und von der jeweiligen Parlamentsmajorität immer klar im Auge behalten werden. Wenn all diesen Aufgaben das Parlamentsrecht durch Festlegung des Parlamentsbrauchs genügen soll, dann hat es eine reiche und große Aufgabe zu erfüllen.

§ 3. Der Parlamentsbrauch.

Die Quellen des Parlamentsrechts sind: 1. die Reichsverfassung und Gesetze, von denen am einschlägigen Orte berichtet werden wird, 2. der Parlamentsbrauch, 3. die Geschäftsordnung des Reichstags. In diesem Paragraphen soll uns zunächst der Parlamentsbrauch beschäftigen. Derselbe kommt hier in doppelter Qualität in Betrachtung. Erstens in seiner Eigenschaft als Verfassungsumbildner und zweitens in seiner Eigenschaft als Norm für die Geschäftsführung des Parlaments (Parlamentsbrauch im gewöhnlichen Sinne).

I. Parlamentsbrauch und Konventionalregel.

Hier erhebt sich zunächst die Frage: Was sind diese Normen des Parlamentsbrauchs, sind sie Rechtsnormen oder sind sie es nicht? Wir haben schon oben (im § 2) erwähnt, sie wären prinzipiell nicht Rechtsnormen, sondern Konventionalregeln. Was sind nun Konventionalregeln? Wodurch sind solche im Gebiete des öffentlichen Rechts begründet?

1. Ehe wir in das Gebiet des Rechts eintreten, wird es sich empfehlen, die Konventionalregel auf einem anderen Gebiete menschlichen Gemeinlebens zu beobachten, auf dem der Sprache¹⁾. Hier steht sie als sog. Sprachusus in vollster Blüte. Einen Kodex, nach dem gesprochen wird, gibt es nicht. Die sog. Schriftsprache repräsentiert ein Surrogat für einen solchen Kodex. Aber der Sprachusus ist es gewöhnlich allein, der die Norm bestimmt. Und nun ist es interessant, zu sehen, wie dieser Sprachusus fortwährend, täglich, ja stündlich, Veränderungen ausgesetzt ist. Träger dieser Veränderungen ist das einzeln sprechende, dem Usus unterworfenen Individuum. Der Usus beherrscht nämlich nur bis zu einem gewissen Grade das sprechende Individuum, daneben gibt es immer vieles, was der Usus in der individuellen Sprechweise nicht beherrscht, was ureigenstes Produkt des sprechenden Individuums ist. Dazu kommt noch,

¹⁾ S. darüber und zum folgenden Paul, Prinzipien der Sprachgeschichte, 3. Aufl., 1898, S. 27 ff.

daß dieses, weil es zum Sprachmateriale seiner Genossenschaft sich aktiv und passiv verhält, vieles, was es hört und versteht, nicht anwendet und das vorhandene Sprachmaterial verschieden behandelt, bald dies, bald jenes bei der Anwendung bevorzugend. So ergibt sich die Möglichkeit, daß die einzelnen Individualsprachen wesentlich vom Usus differieren. Durch die Summierung einer größeren Zahl solcher Verschiebungen der Individualsprachen gegenüber dem Usus, namentlich wenn sie sich in der gleichen Richtung bewegen, ist als Gesamtergebnis eine Verschiebung des Usus selbst zu erwarten. So ist denn die eigentliche Ursache für die Veränderung des Usus die individuelle Anwendung desselben, d. i. die gewöhnliche Sprachtätigkeit des Individuums. Der Sprachusus gilt, weil das faktisch Geübte, das durch Empirie Erprobte stets darauf rechnen kann, unter ähnlichen Umständen wiederholt zu werden. Die durch das Individuum oder durch mehrere Individuen bedingte Veränderung des Sprachusus ist, sofern sie sich durchsetzt, ebenfalls nur deshalb Norm, weil sie sich durchgesetzt hat, wirkt also nur kraft empirischer Faktizität.

2. Die Bildung des Rechts ist der Sprachbildung analog. Freilich bringen es die Völker selbst in ihren primitiven Zuständen zur Aufzeichnung des Rechts, des Gewohnheitsrechts, ein Zustand, dem in der Sprachbildung die Herstellung einer Schriftsprache wohl analog ist. Aber trotzdem bestimmt die Anwendung, und nur die Anwendung des primitiven Gewohnheitsrechts allein, seine Wirksamkeit und die an ihm vorgenommenen Veränderungen ebenso, wie in der Sprachbildung die Geltung der Schriftsprache fortwährend durch den Sprachusus modifiziert, eingeengt oder bestärkt wird¹⁾. Hinter dem Gewohnheitsrecht behält also die Konventionalregel ihre maßgebende, bestimmende Bedeutung, eben sowie hinter der Schriftsprache der Sprachusus. Mit dem Erlaß von Gesetzbüchern ist natürlich die sich bildende Konventionalregel nicht ausgeschlossen. Immer läßt ein solcher Kodex eine gewisse Freiheit der Bewegung dem einzelnen übrig. Nicht alle sich ereignenden Rechtsfälle können vorgesehen sein, die Gesetzesbestimmung kann zweideutig sein und erhält erst aus der Praxis, d. h. der Konventionalregel, ihre zweckmäßigste Deutung. Schließlich kann die Gesetzesbestimmung unangemessen sein, der Volksüberzeugung widerstreiten, sie fällt der Vergessenheit anheim, und das ist auch die Funktion der Konventionalregeln, jene dem Tod durch Vergessenheit zu überantworten: oblivione territor. Also auch hinter und neben dem Gesetzbuche behält die praktische Anwendung, die Konventionalregel, ihre Bedeutung. Sie entsteht im kodifizierten Rechte dadurch, daß sich die Individualanwendungen des Gesetzbuchs gegenüber der gesetzlich fixierten Norm anders gestalten,

¹⁾ Paul, a. a. O., Kap. XXIII.

als der Gesetzgeber gedacht, und Verschiebungen dieser Norm hervorrufen, ja sich mitunter selbst an ihre Stelle eindringen. Droht also von dem einfachen Erlaß von Gesetzbüchern keine Gefahr für die Weiterentwicklung der Konventionalregeln neben und um den Kodex, so haben sie ihren Erbfeind in einer modernen Richtung zu sehen, die ihren Lebensnerv abschneiden wollte und will. Es ist die konstitutionelle Doktrin mit ihren Götzen, „dem Willen des Gesetzgebers“ und mit ihrem „Subsumtionsapparat“, dem modernen Richter¹⁾. Der Wille des Gesetzgebers macht aus jedem Gesetzbuch das Idealbild einer in sich vollständigen, geschlossenen Rechtsordnung, aus jedem einzelnen Anwendungsfall des Gesetzbuchs ein mathematisches Rechenexempel²⁾, das mit vollständiger Genauigkeit die nötige Entscheidung liefern muß, und aus dem Richter einen Automaten, der in jedem Einzelfall prompt im Sinne des „Gesetzgeberwillens“ funktionieren soll. Wir sehen, wie dies die Konventionalregel aufs härteste bedroht: Wo die ideale Lösung des Einzelfalls, die praktische Anwendung schon vom Gesetzgeber durch einen „Standard“ bestimmt ist, das Gesetzbuch, da hat die individuelle Abweichung von der Gesetzesnorm, sofern sie etwa eine Verschiebung der Gesetznormen herbeiführen könnte, keinen Anspruch auf Beachtung. Sie wird einfach ignoriert. Dieses Ignorieren hat aber der „Subsumtionsapparat“, der Richter, zu besorgen, denn das Rechenexempel, welches das Gesetzbuch und der Einzelfall aufgeben, hat vom Richter immer von neuem ausgeführt und gelöst zu werden. Daher das Verbot auf Reglements der Obergerichte, auf Präzedenzfälle usw. Rücksicht zu nehmen und das Gebot immer von neuem den „Willen des Gesetzgebers“ zur Lösung des Rechenexempels zu ergründen. Dieses Verbot, Präzedenzfälle zu berücksichtigen, finden wir seit dem Code Napoléon für alle modernen Kodifikationen des Zivilrechts ausgesprochen³⁾. Das war und ist als Todesstoß gegen die Konventionalregel im Gebiete des Privatrechts gemeint. Daß er allerdings auch hier nicht so gewirkt hat wie ursprünglich gedacht, zeigen heute die Forderungen nach „freier Rechtsfindung“, Interessenabwägung u. dgl. m.

3. Für das öffentliche Recht sind aber der Konventionalregel nicht nur keine Schranken gesetzt, sondern sie kann sich hier ungehindert entfalten. Drei Gründe sind hier maßgebend. Vor allem fehlt hier jede

¹⁾ Darüber mein englisches Staatsrecht, B. I, S. 154 ff.; Radbruch, Archiv für Sozialwissenschaft, Bd. XXII, S. 355 ff.

²⁾ S. Ihering, Geist des römischen Rechts, III, S. 321, gegen den „Irrwahn“, „jenen ganzen Kultus des Logischen, der die Jurisprudenz zu einer Mathematik des Rechts hinaufzuschrauben gedenkt“.

³⁾ Art. 5 des Code Napoléon, § 2 des österr. BGB. — Für Preußen Allerh. KO., vom 1. August 1836 (GS. 218). Noch im Jahre 1817 erließen hier die Obergerichte reglementarische Verfügungen, nach denen sich die Richter bei der Rechtsprechung richten sollten. Oppenhoff, Ressortverh., 2. Aufl., 1904, S. 58.

Gesamtkodifikation mit der daraus resultierenden Möglichkeit, die praktische Anwendung und die Art, wie sie sich durchsetzt, mit Rücksicht auf den vorhandenen oder präsumierten „Willen des Gesetzgebers“ zu ignorieren. Zum zweiten ist der Verwaltungsbeamte durch das Gesetz ganz anders bestimmt als der Richter durch das Zivilgesetzbuch. Hat dieser nach der herrschenden Theorie nur die eine Aufgabe, das Rechenexempel im bekannten Sinne zu lösen, d. h. das Recht anzuwenden, so kann sich jener frei betätigen, bis er an die Schranke des Rechts gelangt, d. h. an jenes Gebiet, welches infolge des sog. Gesetzesvorbehalts der Rechtssetzung überantwortet ist. Hier in dem Gebiete des freien Ermessens kann der Verwaltungsbeamte frei schalten und walten, in Wirklichkeit aber hält er sich an die Verwaltungsroutine, die ihm mit seinem Amt als „eiserner Bestandteil“ mitgegeben. Die Verwaltungsroutine besteht aber selbst aus Konventionalregeln. Dazu kommt das dritte und meines Erachtens das für die Ausbildung der Konventionalregeln entscheidende Moment im öffentlichen Recht: der Mangel der Konsonanz zwischen den obersten, mit Entscheidung von Staats- und Verwaltungsrechtsfragen betrauten Staatsorganen. Wir brauchen nur an die Möglichkeit zu erinnern, wie in Fragen des Wahlrechts die parlamentarische Körperschaft über das Recht der Wähler und Gewählten anders entscheiden kann als die für Entscheidung dieser Fragen gleichfalls eingesetzten Verwaltungsgerichte oder ordentliche Gerichte oder zu erinnern an die dem preußischen Rechte eigentümliche Diskrepanz der Rechtsprechung des preußischen Oberverwaltungs- und Reichsgerichts in Fragen des öffentlichen Rechts, des Kammer- und Oberverwaltungsgerichts in Polizeirechtssachen, oder an die der verschiedensten obersten Gerichtshöfe und Verwaltungsgerichte Deutschlands in Fragen der Gewerbeordnung u. a. m.

Wir sagen: jeder dieser obersten Instanzen redet, um bei der Anlehnung an die Sprachwissenschaft zu bleiben, eine Individualsprache, oder besser gesagt, einen eigenen Dialekt gegenüber der Schriftsprache, hier dem geschriebenen Gesetz. So entwickeln sich auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts Konventionalregeln, ebenso wie in der Sprache. Im Privatrecht ist solches nicht leicht möglich, denn hier ist Konsonanz der richterlichen Entscheidungen einerseits durch die Monopolstellung der ordentlichen Gerichte in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten und andererseits durch die Einrichtung eines obersten Gerichtshofs gegeben. Diese Konsonanz fehlt im Bereiche des öffentlichen Rechts. Es fehlt. nächst die Monopolstellung der obersten entscheidenden Instanzen: Parlament und Gerichte, Ministerien und Gerichte, Oberrechnungskammer und Gerichte, ordentliche und Verwaltungsgerichte wenden einen und denselben Rechtssatz verschieden an. Und es fehlt sodann ein sie alle kontrollierender oberster Gerichtshof und wird immer fehlen. Daher wird

für die Konventionalregel, d. i. die Entwicklung von „Dialekten“ der obersten entscheidenden Instanzen im Gebiete des öffentlichen Rechts immer großer Spielraum gegeben sein. Nun begreift man aber auch, weshalb das gesamte öffentliche Recht trotz seiner stellenweisen Kodifikation — um mehr als stellenweise Kodifikation wird es sich niemals handeln — von solchen Konventionalregeln umspinnen ist und umspinnen sein muß, und zwar nicht bloß das Verfassungsrecht, wie dies Laband, Jellinek¹⁾, Dicey, Bryce (American Commonwealth 3. ed., 1905, I, p. 303) u. a. annehmen, sondern das gesamte öffentliche Recht.

In dieser Untersuchung haben wir uns nur mit einem jener „Dialekte“ des öffentlichen Rechts, dem parlamentarischen Usus, zu beschäftigen.

II. Der Parlamentsbrauch als Verfassungsumbildner.

Der Parlamentsbrauch als Summe von Konventionalregeln, wodurch die Verfassung umgebildet wird, hat namentlich zwei markante Formen: die eine Form ist die Rechtssetzungsanmaßung, die andere die Formenentartung.

I. Die Rechtssetzungsanmaßung oberster, durch den Richter nicht kontrollierter Staatsorgane.

Hierher gehören in monarchischen Staaten die königlichen Verordnungen, sofern sie die der königlichen Verordnungsgewalt durch die Verfassung gesteckten Schranken überschreiten und selbst entweder rechtlich unüberprüfbar sind oder faktisch deshalb nicht überprüft werden, weil es an antragsberechtigten Parteien fehlt²⁾. Sie sind nicht

¹⁾ In der oben angeführten Schrift „Verfassungsänderung“, S. 3. Zwar sagt er auch äußerst zutreffend (S. 14): „Es gibt in jedem Staate Verwaltungsgrundsätze, die durch keinen Rechtssatz eingeführt oder betätigt, ein festes Bild der politischen Wirklichkeit gegenüber dem Unbestimmten der Rechtsmöglichkeit darbieten.“ Aber er setzt diese Verwaltungsgrundsätze nur mit den positiven Verfassungssätzen in Verbindung und konstatiert, daß jene diese modifizieren können. Daß sie aber auch sonst positives Recht, Verwaltungsrecht, das ganze öffentliche Recht fortwährend modifizieren und auch dadurch „ein festes Bild“ nicht bloß „gegenüber dem Unbestimmten der Rechtsmöglichkeit“, sondern auch gegenüber dem durch die Rechtsordnung positiv, „Bestimmten“ darbieten, muß hervorgehoben werden. Dicey glaubt, daß seine Konventionalregeln nur die Verfassung modifizieren, ja, hält sie sogar für ein nur dem englischen Recht eigentümliches „Mysterium“, das die Verhältnisse zwischen Monarch und Parlament (bloß diese?) regelt. Introduction to the study of the Law of the Constitution, 5. ed., p. 352.

²⁾ Darauf wird auch der Widerstreit der Meinungen über die Grenzen der königlichen Verordnungsgewalt nach preußischem Rechte, wie er namentlich bei Arndt und Anschütz hervortritt, sich reduzieren lassen. Zweifellos hat Anschütz mit der sog. Exemplifikationstheorie Recht gegenüber der Arndtschen Enumerationstheorie. Aber nicht jede der königlichen Verordnungen praeter legem, wie sie tatsächlich im preußischen Rechte vorkommen, läßt sich mit Anschütz als bloße Verwaltungsordnung bezeichnen. So z. B. kann ich den von Anschütz (Die gegenwärtigen Theorien über den Begriff der gesetzgebenden Gewalt und den Umfang des königlichen Verordnungsrechts nach preußischem Staats-

Rechtsregeln, sondern, sofern sie in der Praxis beobachtet werden, Konventionalregeln¹⁾. Ein parlamentarisches Gegenstück sind die durch Resolutionen der parlamentarischen Körperschaften, durch ihre Geschäftsordnungsregeln bewirkten Verfassungswandlungen. Das englische Recht weist eine stattliche Reihe solcher Umbildungen der Verfassung durch die Geschäftsordnung auf (siehe mein englisches Staatsrecht I, S. 542 ff.), aber auch dem deutschen, dem französischen²⁾ und dem Recht der Vereinigten Staaten³⁾ sind sie geläufig. Ingleichen gehören die gesetzgeberischen Kompetenzüberschreitungen der Zentralgewalt auf das der Einzelstaatsgesetzgebung vorbehaltene Gebiet in Bundesstaaten hierher. So im Deutschen Reich, wo dem Richter die Prüfung der materiellen Verfassungsmäßigkeit von Reichsgesetzen versagt ist. Als Parlamentsbrauch in der Form der Rechtsatzanmaßung müssen wir es daher betrachten, wenn die dem Reich nach Art. 4 der Reichsverfassung zustehende Kompetenz ohne Verfassungsänderung einfach erweitert wird. Ein

recht [2. Aufl., 1901, S. 78]) als Verwaltungsordnung charakterisierten Allerh. Erlaß, enthaltend Bestimmungen wegen der den Militärs usw. zugewährenden Tagegelder vom 28. Dez. 1848 [GS. 1849, S. 85] durchaus nicht als solche gelten lassen, sondern bin mit Arndt der Ansicht, daß es sich hier um Rechtsnormen handelt. Denn die Festsetzung von Tagegeldern greift jedenfalls in die Individualsphäre des Staatsbürgers, da jene aus den von ihm bewilligten und von ihm gesteuerten Geldmitteln bezahlt werden. Hierdurch werden ihm „Lasten und Leistungen“ auferlegt. Desgleichen sind für mich die Normen des Besoldungswesens zweifellos Rechtsnormen. Anders Anschütz, a. a. O., S. 79 ff. Daß die Kammern jenen Erlaß vom 28. Dez. 1848 — wie Arndt hervorhebt — als verfassungswidrig bekämpft haben, also der Ansicht gewesen sind, daß er Rechtsnormen enthielte, scheint Anschütz für irrelevant zu halten. Warum aber sollte solche Ansicht der legislativen Körperschaft, die zweifellos eine Auslegung der Verfassungsurkunde enthält, geringer gewertet werden, als die von Anschütz stets — und mit Recht — hochgeschätzte Meinung des preußischen Oberverwaltungsgerichts in analogen Rechtsfragen? Ähnlich wird man das frühere preußische Pensionsreglement von 1857, das bis zum Pensionsgesetz vom 27. März 1872 (GS., S. 268) gegolten hat, als Rechtssetzung ansehen müssen (s. Arndt, Das selbständige Verordnungsrecht 1902, S. 162). Trotzdem erging es ohne gesetzliche Ermächtigung, die unbedingt nötig gewesen wäre. Wenn solche Normen zweifellos in Geltung stehen, so darf man eben nicht verkennen, daß es sich um Konventionalregeln, nicht um Rechtsnormen handelt. Was aber sowohl Arndt wie Anschütz unterlassen, ist die notwendige Feststellung, daß es sich in solchen und ähnlichen Fällen um verfassungswidrige Rechtssetzung durch Staatsorgane handelt. Anschütz übersieht die Rechtssetzung, Arndt die Verfassungswidrigkeit.

1) Über Fälle solcher Verordnungen im österr. Recht, wo das richterliche Prüfungsrecht gegenüber kaiserlichen Verordnungen gegeben ist s. Tezner, Juristische Blätter, 36. Jahrgang [1907], S. 302. Doch verkennt er das Wesen dieser Rechtsatzanmaßungen als Konventionalregeln, indem er sie etwas vorschnell als Gewohnheitsrecht bezeichnet. Den Nachweis hierfür, insbesondere dauernde Übung und allgemeine Rechtsüberzeugung, erbringt er nicht.

²⁾ S. Jellinek, a. a. O., S. 10.

³⁾ S. Bryce, a. a. O., S. 394 f.

Beispiel hierfür ist das Jesuitengesetz. Andere wird die folgende Darstellung des Parlamentsrechts nachweisen. (Siehe im folgenden III. Teil 1. Abteilung.)

2. Die Formentartung.

Unter dieser Erscheinung begreifen wir alle jene Fälle der Praxis, in welchen die verfassungsmäßige Form des Zusammenwirkens mehrerer Staatsorgane ersetzt wird durch eine nicht verfassungsmäßige und daher widerrechtliche, was mitunter für die Beteiligten bequemer sein kann, einzig und allein aber deshalb möglich wird, weil keines der beteiligten Staatsorgane dagegen Einspruch erhebt. Diese Praxis, die also illegal ist und die verfassungsmäßige Form ersetzt, gilt nicht als Rechtsregel, sondern ist bloß Konventionalregel. Ein charakteristisches Beispiel für den Parlamentsbrauch als Formentartung ist das folgende. Im Jahre 1890 hatte die Regierung eine Novelle zur Gewerbeordnung vorgelegt, die vor den Sommerferien nicht erledigt werden konnte. Um die bereits geleistete parlamentarische Arbeit nicht zu Boden fallen zu lassen, brachte der Reichskanzler im Namen des Kaisers den verfassungsmäßigen Antrag auf Vertagung bis zum 18. November 1890 ein. Man wollte aber auch die Reichstagskommission zur Beratung der Gewerbeordnungsnovelle schon vor dem Wiederzusammentritte des Reichstags, also während der Vertagungszeit, als sog. Zwischenkommission tagen lassen. Ein solches Vorgehen war vom Standpunkte der Verfassung sehr anfechtbar (siehe Abg. E. Richter in der d. RT.-Sitzung vom 28. Juni 1890, S. 654 f.). Das Bedenken wurde aus dem Wege geräumt durch die Worte des Abg. Grafen v. Ballestrem (a. a. O. S. 655): „Ich glaube, daß wenn die beiden Faktoren, die bei der Vertagung mitwirken, nämlich der Kaiser und Reichstag, einig sind, eine gewisse Beschränkung in der Vertagung eintreten zu lassen, dann absolut kein Bedenken vorliegt, und daß wir ganz gut den Antrag 2, wie er gestellt ist, annehmen können.“ Der „Antrag 2“ („der Reichstag wolle beschließen, die zur Vorberatung des Gesetzentwurfs, betreffend die Abänderung der Gewerbeordnung — Nr. 4 der Drucks. — gewählte VIII. Kommission zu ermächtigen, behufs weiterer Fortführung dieser Vorberatung bereits vom 4. November cr. ab zusammenzutreten“) wurde angenommen.

Andere Fälle der Formentartung müssen im Parlamentsrecht noch klargelegt werden.

III. Der Parlamentsbrauch im engeren Sinne.

Eine andere weniger tiefgreifende, aber auch überaus wichtige Bedeutung kommt dem Parlamentsbrauch bei Regelung der inneren Geschäftsgebarung des Reichstags zu. Die Form, kraft der er hier

besonders zur Erscheinung tritt, ist der Organisationsparallelismus und die Organisationsidentität.

1. Der Organisationsparallelismus.

Ich verstehe darunter jenes Phänomen der Normenbildung, wo Normen, Konventionalregeln, aber auch Rechtsregeln — die für eine Organisation von Staatseinrichtungen gelten, für eine parallele rechtliche Organisation d. h. eine in ihrer Struktur der ersten analoge ebenfalls zur Anwendung kommen aber nicht kraft Rechtsgebots, sondern als Konventionalregeln. Dies wird dann namentlich notwendig, wenn die für die zweite Organisation eingerichtete Rechtsordnung nur unvollkommen ist und Lücken aufweist. Die Wirksamkeit des Organisationsparallelismus ist ferner keineswegs auf das Rechtsgebiet eines und desselben Staates beschränkt. So erfolgte die Rezeption des römischen Rechts vorwiegend infolge eines fingierten Organisationsparallelismus zwischen den Organen des römischen Reichs deutscher Nation und denen des alten römischen Kaiserreichs¹⁾. Ein solcher Organisationsparallelismus liegt dem Gedanken zugrunde, daß das Interpellationsrecht der Parlamente auch dort bestehe, wo es keine gesetzliche Grundlage hat²⁾. Ein solcher Organisationsparallelismus trägt auch die selbst heute nicht selten zu findende Rechtsüberzeugung, daß wir Sätze der englischen Parlamentspraxis übernehmen müßten, wenn unsere eigene Geschäftsordnung schweigt. Der Satz der Diskontinuität der Sessionen ist einfach aus solchem Organisationsparallelismus erwachsen, war ursprünglich Konventionalregel. Ob er es auch heute noch ist, wird im letzten Teil dieses Werkes (über das parl. Verfahren) zu untersuchen sein. Ein ganz charakteristisches Beispiel dieser Übernahme von Normen eines andersstaatlichen Rechtsgebiets, kraft Organisationsparallelismus, ist Folgendes: Als am 25. Februar 1867 der verfassungsberatende Reichstag zur Beratung über die Verfassung des Norddeutschen Bundes zusammentrat, fand er keine eigenen Normen vor, nach welchen er seine Geschäfte führen konnte. Er wendete — ohne rechtliche Grundlagen hierfür zu besitzen — kurzweg die Geschäftsordnung des preußischen Abgeordnetenhauses an. (StB. des RT. 1867, I, S. 1 ff.) Es erfolgte zwar später der „Beschuß“ (a. a. O. S. 5), die GO. des preußischen Abgeordnetenhauses provisorisch en bloc mit gewissen Modifikationen anzunehmen, aber dieser „Beschuß“ mußte doch selbst nach gewissen Normen vorgenommen werden. Für ihn fehlte die rechtliche Grundlage, ebenso für das dem Beschuß vorhergehende, nämlich, daß das älteste Mitglied den Vorsitz übernahm, die vier jüngsten Mitglieder der Versammlung zur provisorischen Wahrnehmung des Schriftführeramts bestellte, die Fest-

¹⁾ S. darüber Stölzel in der krit. Vierteljahrsschrift (gegen Below), 3. Folge, 11. B. (1906/07), S. 5.

²⁾ S. mein Interpellationsrecht, Leipzig 1909, passim.

stellung der Zahl der anwesenden Abgeordneten durch Verlesung der Namensliste veranlaßte, Anträge betreffend eine Geschäftsordnung verlesen ließ und zur Verhandlung stellte, alsdann zwei Schlußanträge zur Abstimmung brachte.

Eine besondere Form des Organisationsparallelismus ist die *Normenanastase*, d. i. das Wiederaufleben längst aufgehobener Gesetzestexte, u. a. Normen, einfach weil die Praxis der gleich oder parallel bleibenden Staatsorganisation sie nötig hat. Diese Anastase des Gesetzes erfolgt keineswegs durch Rechtsgebot, sondern kraft Konventionalregel. Solche Gesetzesanastase ist es z. B., wenn die preußische Verwaltungspraxis¹⁾ zur Bestimmung des heutigen Rechtsverhältnisses zwischen Staatsregierung und städtischer Selbstverwaltung sich auf die Normen der aufgehobenen Städteordnung von 1831 (§ 139) stützt und die Theorie²⁾ ziemlich ratlos vor der Frage steht, weshalb denn das heutige Kommunalaufsichtsrecht des preußischen Staats gegenüber Städten der östlichen Provinzen auf das längst aufgehobene Gesetz von 1831 gegründet werden müßte. Ein Seitenstück aus dem Parlamentsrecht ist die übliche „stillschweigende“ Übernahme der Geschäftsordnung einer Session durch das preußische Abgeordnetenhaus in der nächsten Session oder die analoge Art wie der Reichstag die während einer Legislaturperiode maßgebende G. O. für die nächste rezipiert. Vom Tage, da sie beschlossen wurde (12. Juni 1868), durch die folgende Zeit bis zur sechsten Legislaturperiode (1884), wurde sie zu Beginn jeder Legislaturperiode ausdrücklich als maßgebend angenommen. (So 1871, 1874, 1877, 1878, 1881.) Seit 1884 hörte dies auf. Man spricht von einer „stillschweigenden“ Übernahme³⁾. Doch mit Unrecht, denn auch der „stillschweigende“ Beschluß setzt eine konstituierte Versammlung voraus, aber diese Konstituierung kann doch selbst nur nach einer Geschäftsordnung vor sich gehen — die bis zur Annahme der früheren aber bei Beginn die Legislaturperiode erloschenen eben noch fehlt. In Wirklichkeit kann man von keiner „stillschweigenden“ Übernahme, sondern von nur einer Normenanastase kraft Organisationsparallelismus reden, die aber dazu dient, ein Normenvakuum durch Konventionalregeln auszufüllen⁴⁾.

Eine andere Form des Organisationsparallelismus, der Konventional-

1) Entsch. des preußischen OVG., Bd. 25, S. 49, Bd. 28, S. 89. Steffenhagen, Handbuch der städtischen Verfassung und Verwaltung in Preußen (1887), II, S. 297: „Man hat sich in praxi daran gewöhnt, das Aufsichtsrecht auf die im § 139 leg. cit. hervorgehobenen Rechte und Pflichten zu bauen.“

2) S. den Aufsatz im Preuß. Verw. Bl., Jahrg. 25, S. 487.

3) S. Laband, DStR. I⁵, 345².

4) S. die zutreffende Charakteristik dieses Vakuums durch den Abg. Reichensperger in St. B. des preuß. Abgeordnetenhauses 1862, I, S. 103.

regeln erzeugt, ist das sog. Übergangsrecht¹⁾. Es ist der Normenanastase sehr nahe verwandt, unterscheidet sich aber von dieser dadurch, daß bei ihm die Veränderung der Staatsordnung vorausgesetzt wird, bei dieser nicht. Ferner handelt es sich bei der Normenanastase um das Wiederaufleben erloschener Normen oder aufgehobener Gesetze durch ausdrückliches Gebot, bei dem Übergangsrecht braucht dies durchaus nicht der Fall zu sein. Solches Übergangsrecht, richtiger die Übernahme wichtiger Bestandteile der aufgehobenen Staats- und Rechtsordnung, sind Begleiterscheinungen aller Revolutionen, ja auch schon des bloßen friedlichen Übergangs von der einen Staatsordnung in die andere. Man hat in diesen Fällen meistens keine Zeit, alles gesetzlich und rechtlich vorzusehen, was das Staatswesen erheischt, und übernimmt das Notwendigste ohne jede rechtliche Sanktion aus der früheren Staatsordnung. Dieses aber gilt nicht etwa kraft Rechtsatzes, sondern einfach kraft Konventionalregel. Es kann auch nicht zugegeben werden, daß das, was früher als Gesetzesrecht unter der alten Staatsordnung gegolten hat, als Gewohnheitsrecht fortbesteht oder daß durch Staatsänderungen das Gewohnheitsrecht der alten Staatsordnung als Gewohnheitsrecht übernommen wird²⁾. Dies müßte für die neue Staatsordnung auch von den beiden Erfordernissen jedes Gewohnheitsrechts, dauernde Übung und Rechtsüberzeugung, getragen sein. Aber gerade im Beginn einer durch Revolution oder durch friedliche Staatsänderung entstandenen Neuordnung des Staatswesens fehlt solch dauernde Übung und vor allem die Rechtsüberzeugung zu gunsten des alten Rechts, mit dem man ja gerade in dieser ersten Zeit von Grund aus aufräumen, von dem man nichts wissen will. Wenn es trotzdem, wie z. B. das holländische Wahlgesetz für die Wahlen zum belgischen Nationalkongreß im Jahre 1830³⁾ fortgilt, so ist es nur als Konventionalregel kraft Organisationsparallelismus aufzufassen. Markante Beispiele des sog. Übergangsrechts sind das Fortgelten gewisser Sätze der früheren französischen Verfassung und ihres Rechts in der gegenwärtigen Staatsverfassung⁴⁾, das Weitergelten der

¹⁾ Der Ausdruck stammt von Richard Thoma, der Polizeibefehl im badischen Rechte 1906. Ich kann mich hier darauf beschränken, auf seine zutreffenden Ausführungen daselbst hinzuweisen (S. 112 ff.) Nur halte ich seine Ansicht, daß es sich hierbei um Rechtsnormen handle, für verfehlt. Es sind eben Konventionalregeln, wie er auch selbst zugesteht, daß sich sein „Übergangsrecht“ durch keinen Paragraphen (d. i. Rechtsgebot) belegen lasse (S. 113).

²⁾ Wie Jellinek, *Verfassungsänderung* a. a. O. S. 4 f. annimmt. Übrigens auch schon Gesetz und Verordnung, S. 205; *Recht des modernen Staats*, II, S. 272. Wenn er sich hierbei nicht auf das Naturrecht, sondern auf die herrschende Praxis beruft, so ist diese eben nichts anderes als Konventionalregel.

³⁾ S. Frère-Orban, *Droit Constitutionnel de la Belgique*, I (1906), p. 117: „Mais il était impossible d'improviser une loi électorale.“

⁴⁾ Jellinek, a. a. O. Andere Beispiele bei Esmein, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé* 1909, passim.

vorkonstitutionellen Gesetzgebung in der gegenwärtigen deutschen Einzelstaatsverfassung, das heutige Fortgelten der deutschen Bundesakte und sogar des alten Reichsrechts für den Umfang der sog. standesherrlichen Autonomie¹⁾ u. a. m.

Für das Parlamentsrecht kommt die z. B. in Frankreich zu beobachtende Tatsache, daß Normen der parlamentarischen Ordnung des Juli-königtums noch heute gelten, bei uns aber als Beispiel in Betracht, daß die vom konstituierenden Reichstag am 6. März 1867 definitiv angenommene GO. vom ersten Reichstag des Norddeutschen Bundes am 10. September 1867 ebenfalls — noch ehe er sie seinerseits angenommen hatte — zur Anwendung gebracht wurde (StGB. d. RT. 1867, S. 3). Ein anderes Beispiel ist die Tatsache, daß die vom Reichstag des Norddeutschen Bundes am 12. Juni 1868 beschlossene GO. vom ersten Reichstag des Deutschen Reichstags ebenfalls noch vor ihrer Annahme durch das Haus insofern angewendet wurde, als ein Alterspräsident den Beschluß des Hauses extrahierte²⁾, was doch nur nach der früheren des Norddeutschen Reichstags geschehen konnte.

2. Die Organisationsidentität.

Eine dem vorhergehenden sehr nahverwandte Erscheinung ist die Normenbildung kraft Organisationsidentität. Hierher fallen der Gerichtsgebrauch, die Verwaltungsroutine und der Parlamentsbrauch in gewöhnlichem Sinne. Normen, die von einer Behörde oder einem Staatsorgan in jahrelanger Praxis betätigt worden sind und sich bewährt haben, werden unter gleichen Verhältnissen immer angewendet. Eine Rechtsquelle sind weder Gerichtsgebrauch³⁾, noch Parlamentsbrauch, noch Verwaltungspraxis. Warum kommt aber dennoch dem einzelnen Rechtsfall im Gerichtsgebrauch, dem parlamentarischen Präzedenzfall eine „gewaltige Autorität“⁴⁾ zu? Die Antwort kann nur lauten: Es handelt sich hier um keine Rechtserzeugung, keine Rechtssetzung, sondern bloß um die Wirksamkeit von Konventionalregeln kraft Organisationsidentität. Die aus einem Rechtsfall abstrahierte Regel ist, sofern sie eine Abweichung von der Rechtsnorm darstellt, Konventionalregel. Sie wird aber auch im Rechtsleben praktisch, weil es reine „Willkür“ wäre, von einer Norm, die sich bewährt hat, abzuweichen. Treffend hat dies schon Thöl erkannt, wenn er vom Gerichtsgebrauch sagt⁵⁾, was mutatis mutandis auch für den Parlamentsbrauch in gewöhnlichem Sinne gilt: „Er gilt einmal in den Fällen, in welchen der

¹⁾ Loening, Die Autonomie der standesherrlichen Häuser Deutschlands nach dem Recht der Gegenwart, Halle 1905, S. 19, Anm. 2 (gegen Rehm), und S. 64 ff.

²⁾ Sten. Ber. 1871, Sitzg. vom 21. März 1871, I, S. 5.

³⁾ S. statt aller Endemann, Lehrbuch des bürgerl. Rechts, I⁹, S. 37.

⁴⁾ Dernburg, Das bürgerl. Recht, I, 1906³, S. 84.

⁵⁾ Einleitung in das deutsche Privatrecht, 1851, S. 137.

Richter auf Billigkeit nach seinem Ermessen, welches stets eine gewisse Willkürlichkeit in sich trägt, angewiesen ist. Wo einmal so nach Billigkeit und Willkür entschieden ist, weil diese statthaft war, da ist es reine Willkür und daher nicht statthaft, unter denselben Verhältnissen von der früheren Entscheidung abzuweichen. Was dem einen recht ist, das ist dem andern billig: d. h. was dem einen als billig Recht geworden ist, muß auch dem andern als billig Recht werden.“

IV. Mit dem Nachweise, daß der Parlamentsbrauch Konventionalregel ist, kann die vorliegende Untersuchung noch nicht abgeschlossen werden. Denn nun erhebt sich schließlich die Frage nach dem Verhältnis der Konventionalregeln zu den Rechtsnormen. Aus der obigen Beschreibung der Konventionalregeln wird wohl folgendes zu ihrer Charakteristik abgeleitet werden können:

1. daß es Normen sind, die sich nicht gerade selten gegen den ausdrücklichen Wortlaut der Gesetze entwickeln und eine Verbindlichkeit für die Praxis aufweisen, die der Geltung der Rechtsnormen anscheinend nichts nachgibt;

2. daß es Normen sind, die ihre Verbindlichkeit aus der normativen Kraft des Faktischen ableiten: „Eine stärkste Motivationsquelle zu weiterer Übung des Satzes bildet nach durchgängiger psychologischer Erfahrung die Tatsache, daß bisher schon in gleichen Fällen ebenso gehandelt ist“¹⁾.

3. Alle Konventionalregeln des Rechts unterscheiden sich von Konventionalregeln auf anderen Gebieten gesellschaftlicher Gemeinäußerungen (Sprache, Religion, Sitte) dadurch, daß sie zu ihrem Schutze gewissermaßen als Deckblatt eine Rechtsnorm brauchen, diese Rechtsnorm aber meist irrtümlich zur Anwendung kommen lassen und so die Erweiterung jedenfalls die Veränderung des Rechtskomplexes herbeiführen: die Erweiterung dadurch, daß sie sich allmählich zum Gewohnheitsrecht durchsetzen, was freilich aus Gründen, die oben (S. 13) näher angeführt wurden, im öffentlichen Recht nicht immer möglich ist; die Veränderung dadurch, daß sie an Stelle des vorhandenen Rechtsnormenkomplexes einen anderen Normenkomplex, nämlich sich selbst hinzufügen.

Wodurch unterscheiden sich aber, wird man fragen, diese Konventionalregeln von den wirklichen Rechtsnormen? Dadurch, daß die Rechtsnorm dazudient, Weisungen für die Gegenwart und Zukunft zugeben, Anweisungen also für ein erst darauffolgendes Handeln, die Konventionalregel

¹⁾ Zitelmann, Archiv für zivil. Praxis, Bd. 66, S. 450; s. auch Jellinek, Recht des modernen Staats, I, S. 345 ff.

aber nur den Zweck hat, praktisch zweckmäßiges Handeln, das sich aus der Befolgung von Präzedenzfällen ergibt, nachträglich a posteriori zu rechtfertigen¹⁾.

Infolge des obigen Unterschieds der beiden Normenarten dient die Konventionalregel nur von Fall zu Fall, niemand wird sich darüber aufhalten, daß sie einmal im konkreten Falle nicht befolgt wird, während die Rechtsregel, will sie auf Geltung Anspruch machen, immer und in allen Fällen sich durchsetzen muß. So repräsentieren die Konventionalregeln zwar ein V o r s t a d i u m des Rechts²⁾, aber sie sind von ihm wesentlich verschieden.

§ 4. Die Geschäftsordnung.

Überblick über die Ausgestaltung der Geschäftsordnung des In- und Auslandes.

Man kann drei Haupttypen unterscheiden, von denen sich der letzte wieder in eine Reihe Untertypen scheiden läßt. Die drei Haupttypen sind:

1. der englische,
2. der schwedische,
3. der französische Typ.

I. Der englische Typus. Die sog. Orders, das sind die Geschäftsordnungsregeln des englischen Unterhauses, zerfallen in die sog. Standing Orders, Sessional Orders und einfachen Orders.

a) Die Standing Orders sind diejenigen Geschäftsordnungsregeln, welche von einem der beiden Häuser, wenn einmal beschlossen, so lange für alle künftigen Zeiten gelten, als sie nicht ausdrücklich aufgehoben werden (was man im Oberhause vacating, im Unterhause repealing nennt). Im Unterhause kann diese Aufhebung für einen einzelnen Fall ad hoc erfolgen (z. B. H. D. 352 p. 1853 f.). Die Standing Orders des Oberhauses werden von Zeit zu Zeit gedruckt, die des Unterhauses regelmäßig alljährlich von dem Clerk des Hauses zusammengefaßt und dem Hause im Druck vorgelegt.

b) Die Sessional Orders sind diejenigen Geschäftsordnungsregeln, die nur für eine Session gelten und für jede Session erneuert werden müssen.

¹⁾ Das Stammersche Kriterium der Konventionalregel (s. Wirtschaft und Recht, §§ 22 bis 24), nämlich die Abhängigkeit ihrer Geltung von dem Willen des Unterworfenen, trifft für die von mir aufgedeckten Erscheinungen gar nicht zu. Man denke nur an die Verwaltungs-, Parlaments- und Staatspraxis, der der einzelne unterworfen bleibt, gleichviel ob er will oder nicht. Deshalb, und weil auch meine Begründung der Konventionalregel wesentlich von der Stammerschen abweicht, möchte ich mich nicht unter diejenigen gezählt wissen, die ihm hierin folgen.

²⁾ Als solches hat sie für das Zivilrecht bereits Zitelmann, a. a. O., S. 465 anerkannt.

c) Die einfachen Orders sind Resolutionen beider Häuser, die auf die Geschäftsordnung Bezug haben, deren Geltung aber von vornherein nicht bestimmt ist. Gewöhnlich erledigen sie sich schon mit dem Sessions-schluß. Doch erlangen einige von ihnen eine längere Dauer, namentlich dann, wenn sie zu besonderem parlamentarischen Gewohnheitsrecht durch ständige Übung wachsen sind. So ist z. B. in neuerer Zeit (1876) jene Geschäftsordnungsregel, welche den Fremden den Aufenthalt im Unterhause verwehrt, durch eine Resolution suspendiert worden, und diese Suspension gilt jetzt für jede Session, ohne daß sie zu einer Standing oder Sessional Order gemacht wird.

Die Standing Orders und anderen Orders des englischen Unterhauses sind zweifellos Rechtssätze, die sich im Gegensatz zu den kontinentalen Geschäftsordnungen dadurch bemerkenswert machen, daß sie auch contra legem ergehen können. Dann sind sie zweifellos Rechtssatz-usurpationen, aber das Unterhaus nimmt sie vor, denn zwei Hilfsmittel stehen ihm hierbei zu Gebote: Einmal das Privileg der prinzipiellen Unüberprüfbarkeit parlamentarischer Resolutionen durch die Gerichte, sofern nur die Rechtmäßigkeit dieser Resolution geprüft werden soll; zweitens die Zwangsgewalt, welche die beiden Häuser des Parlaments für ihre Resolutionen gegenüber widerspenstigen Individuen (auch Nichtmitgliedern) besitzen (Contempt of court). Die prinzipielle Unüberprüfbarkeit jeder Zwangsgewalt gegen Individuen, die diesen parlamentarischen Resolutionen zuwiderhandeln, ist gewissermaßen die Hauptgrundlage, auf welcher die parlamentarischen Rechtssatz-usurpationen zu Parlamentsrecht erwachsen (siehe mein engl. Staatsrecht I, S. 366 ff.). Das amerikanische Recht kennt auch die Dreiteilung der Orders, aber trotz der Nachahmung des englischen Rechts fehlt den amerikanischen Standing Orders und Sessional Orders, wie überhaupt allen Orders der beiden Häuser des Kongresses, die Möglichkeit, die Zwangsgewalt (Contempt of court) auch gegen Nichtmitglieder des Parlaments wegen Widerstands gegen parlamentarische Resolutionen auszuüben (siehe Freund, Das öffentliche Recht der Vereinigten Staaten, im Öffentlichen Recht der Gegenwart, Bd. XII, S. 109). Dadurch kommen die amerikanischen Geschäftsordnungsmaßregeln dem kontinentalen Typ, insbesondere dem französischen nahe

II. Der s c h w e d i s c h e Typ ist dadurch charakterisiert, daß die Geschäftsordnung des Riksdag in ihrer Hauptsache durch Gesetz, und zwar ein Verfassungsgesetz festgelegt ist. Die Reichstagsordnung von 1866, die die frühere von 1810 abgelöst hat, ist nach § 85 der schwedischen Verfassung ebenso wie die frühere ein Verfassungsgesetz. Sie regelt in der Hauptsache die Geschäftsordnungsverhältnisse im schwedischen Reichstag. Nur eine untergeordnete Bedeutung haben die Arbeitsordnungen, deren Feststellung den einzelnen Kammern des schwedischen

Reichstags (nach § 78 der Reichstagsordnung) zukommt. Die Eigentümlichkeit des schwedischen Geschäftsordnungsrechts, welche eben darin liegt, daß die Hauptsache durch Gesetz festgelegt ist, hängt mit der Eigentümlichkeit der schwedischen Staatsverfassung und ihrem Aufbau zusammen, wonach beide Kammern ebenso wie die früheren vier Stände des Reichstags einander gleichberechtigt sind. Die Verhandlungen werden in beiden gewöhnlich über denselben Gegenstand gleichzeitig geführt, und gemeinsame Ausschüsse bereiten die hauptsächlichsten Geschäfte des Reichstags vor. Aus dieser Gleichheit der Kammern, aus dieser Gemeinsamkeit der Ausschüsse folgt die Notwendigkeit, daß keine Geschäftsordnung einer Kammer in der Lage sein darf, über die Verhandlungen einseitig zu beschließen, da dies immer ein Eingriff in die Kompetenz der anderen Kammer wäre und eine Schwächung der Rechte der anderen Kammer bedeuten könnte. Aus dem Grunde ist die Geschäftsordnung für den Reichstag durch Gesetz festgelegt (siehe darüber Rydin, Svenska Riksdagen, Senare Delen II, 1 ff. . . .).

III. Der dritte Typ ist der *französische*. Man könnte ihn auch den *kontinentalen* Typ nennen, da er Vorbild für die meisten Geschäftsordnungen des Kontinents geworden ist.

1. Die eine Form der Ausgestaltung dieses Typus besteht darin, daß die Verfassung sich darauf beschränkt, die wichtigsten Organisationsbestimmungen des Parlaments aufzustellen, z. B. Anordnungen über die Organisation des Parlamentsvorstandes, Anordnungen über die Öffentlichkeit der Sitzungen, über die Beschlußfähigkeitsziffer u. dgl., das übrige Detail aber der Regelung durch die Geschäftsordnung überläßt. Dieser Typus ist speziell maßgebend gewesen für die französischen Verfassungen von 1791 und 1830, aber auch für die anderen Staaten: die belgische Verfassung, die spanische, die griechische, die italienische, auch für die holländische und dänische Verfassung, schließlich auch für die preußische Verfassung und daher auch für die deutsche Reichsverfassung.

2. Die zweite Art der Ausgestaltung geht von der Voraussetzung aus, daß die sog. *interna corporis* der Geschäftsordnung von den beiden Kammern selbst zu regeln seien, daß hingegen die *äußeren* Beziehungen des Parlaments, nämlich die Beziehungen der beiden Kammern einerseits zur Regierung, andererseits zur Außenwelt und die Verhältnisse der beiden Kammern zueinander durch ein Gesetz geregelt werden müßten, weil das Gesetz allein *rechtliche* Beziehungen regeln dürfte. Diese Auffassung war zunächst zugrunde gelegt der Art, wie die Charte Frankreichs von 1814 die Sache anfaßte. Die äußeren Beziehungen des Parlaments und der beiden Kammern zueinander waren durch Gesetz geregelt, die *interna corporis* jeder einzelnen Kammer überlassen. In den Staaten des

deutschen Frühkonstitutionalismus, Bayern¹⁾, Baden²⁾, Hessen³⁾, ferner in Sachsen⁴⁾ u. a. wurden zwar zunächst die Geschäftsordnungen der Stände, mochten sie sich auf innere Verhältnisse der ständischen Körperschaft beziehen oder nach außen gerichtet sein, vom Landesherrn durch Reglement oder Gesetz geregelt oder wenigstens bestätigt (Württemberg⁵⁾). Mit der Zeit machte sich auch in den gesamten deutschen Staaten der Einfluß der Charte von 1814 und ihre Regelung der Geschäftsordnung geltend. Bis zum Ausgange der 30 er oder 40 er Jahre wurde in der Praxis das Recht des Landesherrn, durch Gesetz die äußeren Beziehungen der Stände zu regeln, nicht bestritten, aber für die Kammern das Recht in Anspruch genommen, die interna corporis selbständig festzusetzen. Dementsprechend ist auch der heutige Rechtszustand in diesen Staaten geregelt⁶⁾. In Hessen und in einer Reihe deutscher Kleinstaaten ist dagegen die gesetzliche Regelung der gesamten Geschäftsordnung beibehalten⁷⁾.

§ 5. Die juristische Natur der Geschäftsordnung.

I. Die konstitutionelle Doktrin.

1. Die Lehre von der parlamentarischen Vereinsautonomie und Selbstkonstitutionierung.

Auf die Lehre vom pouvoir constituant geht die Auffassung zurück, daß parlamentarische Versammlungen, wenn sie in ihren ersten Sitzungen ihre Organisation und die ihr eigentümliche Form der Geschäftsberatung festlegen, ein pouvoir constituant ausüben. Das solle nicht jede gesetzgebende Körperschaft tun dürfen, pouvoir constituant und pouvoir constitué müßten voneinander getrennt bleiben, aber der Constituante von 1789 sollte es zustehen, weil sie ja im allgemeinen dazu berufen war, die Konstitution des Landes festzulegen. Jedenfalls müsse diese assemblée générale darauf bedacht sein, von keiner anderen Gewalt ihre Geschäftsordnung anzunehmen, das wäre sonst

¹⁾ S. Seydel, Bayr. Staatsrecht, I², S. 456.

²⁾ Walz, Über die Prüfung der parlamentarischen Wahlen, 1902, S. 15 ff.

³⁾ Weiß, System des öff. Rechts des Großh. Hessen, I (1837), S. 474; vgl. auch die Ausführungen des Abg. Starck in der Sitzg. vom 8. Juli 1820, Städteverhandlungen der 2. Hess. Kammer, II, S. 11.

⁴⁾ S. Milhauser, Sächs. Staatsrecht, I (1839), S. 176, Anm. a), und Städteverhandlungen, Landtagsakt, 1833/4, II i, S. 319; III i, S. 203 und IV, S. 145.

⁵⁾ Gröber in s. Ausschlußbericht für die Württ. 2. Kammer, Beilage 372, ca. 1909, S. 410 f.

⁶⁾ Baden s. Walz a. a. O. S. 18 ff, für die anderen bei Meyer-Anschütz DStR. 328².

⁷⁾ S. ihre Aufzählung bei Meyer-Anschütz, D. StR., S. 328².

Hatschek, Parlamentsrecht.

Verrat an der Nation. Diese Lehren von Siéyès¹⁾ wurden dann von der verfassunggebenden Versammlung in Frankreich 1789 bei Festlegung ihrer Geschäftsordnung beobachtet. Auch sie ging, wie die Darlegungen von Mirabeau²⁾ zeigen, von der Ansicht aus, daß die Festlegung der Geschäftsordnung eine Ausübung des *pouvoir constituant* sei. Die Auffassung von Mirabeau, Target u. a. war, daß die gesetzgebende Körperschaft wie jede andere politische Versammlung und Vereinigung vorgehe, indem sie um ihre eigene moralische Existenz (*Le moi moral*) festzulegen, mit Einstimmigkeit den „*pacte social*“ abschließe, wonach das Majoritätsprinzip bei Abstimmungen zu herrschen habe. Dieses Majoritätsgesetz schaffe erst die Möglichkeit, daß ihren künftigen Beschlüssen die Kraft von Gesetzen innewohne. Man ging also damals von der Auffassung aus, daß die gesetzgebende Körperschaft ein politischer Verein sei, der durch *pouvoir constituant* und Verfassungsgesetz die Form seiner Geschäftsberatungen festlegen mußte. In der Erhebung des Vereins- und Majoritätsprinzipes zur Grundlage des Verfassungspakts ist auch die *Autonomie*, die dieser politischen Vereinigung zukommt, gefordert.

In Deutschland fanden diese Lehren schon in den Verfassungsaßerungen des süddeutschen Frühkonstitutionalismus Anklang. Man ist z. B. in Baden, als 1819 die zweite Kammer an die Durchsicht der von der Regierung vorgelegten Geschäftsordnung geht, der Ansicht, daß man hierbei für den durch die Kammer gebildeten „Verein“ (Bericht des Abg. Kern, Verhandlungen der 2. Kammer 1819, Heft I, S. 74) ge-

¹⁾ Ausgesprochen in seiner Schrift: „*Vues sur les moyens d'exécution dont les Représentants de la France pourront disposer en 1789*, 2 ed., 1789, p. 79 f. „Il n'est pas moins important à l'assemblée d'employer ses premières séances à se donner l'organisation et les formes convenables aux fonctions qu'elle est appelée à exercer. Ce n'est pas qu'au fond, la législature ordinaire dût être chargée de se constituer elle-même. Le pouvoir constituant et le pouvoir constitué ne devraient pas se confondre. Mais, puisque la Nation n'a pas pourvu au grand ouvrage de la constitution par une députation spéciale, il faut bien supposer que les prochains Etats-Généraux réuniront les deux pouvoirs. Au surplus, ce sujet intéressant nous mèneroit trop loin; il mérite un mémoire à part. Contentons-nous, ici de remarquer que l'assemblée générale devant être nécessairement dans la plus parfaite indépendance du pouvoir exécutif, elle se rendroit coupable envers la Nation, autant qu'envers la raison, de se laisser modifier par une autorité étrangère. Elle ne peut connaître que ses réglemens, et elle les observera nonobstant tous usages, arrêts du conseil, ou décisions contraires.“

²⁾ M. le comte de Mirabeau. Qu'on me permette encore quelques réflexions; il n'est dans toute association politique qu'un seul acte qui, par sa nature, exige un consentement supérieur à celui de la pluralité: c'est le *pacte social* qui, de lui-même étant entièrement volontaire, ne peut exister sans un consentement unanime. L'un des premiers effets de ce *pacte*, c'est la loi de la pluralité des suffrages. C'est cette loi qui constitue, pour ainsi dire, l'existence, le *moi moral*, l'activité de l'association. C'est elle qui donne à ses actes le caractère sacré de la loi, en constatant qu'ils sont, en effet, l'expression du *voeu général*. (Archives parlem. [1. ser.], VIII, p. 299).

wissermaßen ein Vereinsstatut in Form des Geschäftsordnungsreglements gebe¹⁾. Diese Auffassung in Deutschland findet sich auch anderwärts, zweifellos auch durch die damals erschienene (1816) und weitverbreitete Ausgabe der „Taktik“²⁾ Benthams, die Dumont ediert hatte, besonders gefördert. Die Taktik Benthams beginnt mit der Angabe ihres Zweckes. Sie soll sein der Gang der Operationen der politischen Versammlung, die Kunst, die Evolutionen einer Armee zu leiten. Jedes Corpus, d. i. nach Betham jede Versammlung, hat eine solche Taktik nötig. Ganz besonders ein politisches Corpus, worunter Betham entsprechend dem englischen *body politic* eine solche Korporation versteht, die vermöge ihres Titels eine mehr oder weniger dauernde perpetuierliche Existenz und eine beschränkte Zahl von Gliedern hat (S. 6). Unter diese politischen Corpora fallen auch die gesetzgebenden Versammlungen. Der uns noch heute eigentümliche Ausdruck „politische Körperschaft“ in der Anwendung auf das Parlament, geht also auf Bentham zurück. Er führt dann weiter aus: „Da eine vollkommene Identität der Meinungen in einer großen Vereinigung von Menschen unmöglich ist, ist man übereingekommen, einem Akte der Majorität dieselbe Kraft zu verleihen wie einem Akte der Totalität.“ Das zeigt deutlich, in welcher Weise Bentham wieder von dem Gedankengange Mirabeaus abhängig ist. Diese Aufgabe, immer die Majorität und damit den wahren Willen der Versammlung herzustellen, hat nach Bentham die Geschäftsordnung (S. 7 ff.). Aus dem Gesichtspunkt, daß die parlamentarischen Körperschaften eben Corpora seien, die als Vereine sich Statuten setzen dürfen, ist in Deutschland überhaupt der Widerstand gegen von der Regierung oktroyierte Geschäftsordnungen stets wachgehalten worden. Auch die sächsischen Kammern faßten sich trotz ihrer oktroyierten Landtagsordnung als Korporationen auf³⁾. Und anderwärts war es nicht anders.

Ganz besondere Bedeutung erlangte die französische Theorie seit 1848/49. Auch die Frankfurter Nationalversammlung faßte ihr Geschäftsordnungswerk als *pouvoir constituant* auf. Aus diesem Gedankenkreise erwuchs, wie wir noch weiter unten sehen werden, die Auffassung, daß nur zunächst ein provisorisches Präsidium beim Zusammentritt des Parlaments aufgestellt werden dürfte, welches von dem definitiven abgelöst werden müße: das wäre das *pouvoir constitué*. In diesem Gedankengang bewegte sich auch die die Frankfurter Nationalversammlung beherrschende Auffassung, daß eine Geschäftsordnung nur für die Versammlung gelten könnte, welche sie beschlossen, daß jede folgende parlamentarische Körperschaft sich eine neue Geschäftsordnung setzen müßte. So sagte damals der Abg. Tellkampf (siehe sten. Ber. der Frank-

¹⁾ Walz, a. a. O., S. 17.

²⁾ In deutscher Sprache bei Encke (Erlangen), 1817, erschienen.

³⁾ Siehe O. Mayer, Sächs. StR., im ÖRG. IX. S. 140¹¹.

furter Nationalversammlung, herausgegeben von Wigard, Bd. I, S. 167): „Diese Geschäftsordnung ist nur aufgestellt für diese Versammlung, wir haben kein Recht, dem künftigen Parlament etwas vorzuschreiben. Das künftige Parlament wird sich konstituieren, indem es einen Präsidenten wählt, und ihm schon einen Modus dafür vorzuschreiben, liegt nicht in unserer Gewalt.“ Auf demselben Standpunkt stehen auch die anderen Redner zur Frage. Man geht ferner von der Ansicht aus, daß erst, wenn die definitive Geschäftsordnung angenommen sei, das definitive Präsidium gewählt werden dürfte, ganz entsprechend der Lehre von dem *pouvoir constituant*. So sagt der Präsident (a. a. O., S. 168): „Da die Geschäftsordnung angenommen ist, so ist die Wahl eines neuen Vorstandes die Frage, welche jetzt zunächst kommen muß.“ Auch in der Berliner Nationalversammlung von 1848 ging man von der Ansicht aus, daß erst, wenn die definitive Geschäftsordnung festgestellt sei, die definitive Wahl des Präsidenten des Bureaus zulässig wäre (siehe Verhandlungen der Versammlung zur Vereinbarung der preußischen Staatsverfassung, I. Bd., S. 25¹⁾).

Als am 28. März 1849 die jetzt definitive sog. Viebahnsche Geschäftsordnung angenommen, wurde noch der Wunsch laut, das Bureau und die Abteilungen nun auf Grund der definitiven Geschäftsordnung neu zu wählen, trotzdem die vier Wochen, für welche der Präsident bestellt war, noch nicht abgelaufen waren. Man kam jedoch von dieser Erneuerung des Präsidiums ab, weil man dem Präsidenten kein Mißtrauensvotum erteilen wollte; aber wir sehen, selbst damals wirkte noch die Lehre vom *pouvoir constituant*, wie es bei der ersten Verhandlung einer neuen Versammlung des Parlaments zu betätigen wäre, nach. Auf alle Fälle erhielt sich diese Lehre in der Auffassung, daß ein in neuer Session zusammentretendes Abgeordnetenhaus das *pouvoir constituant* bei der Neuwahl des Präsidiums und bei Festlegung seiner Geschäftsordnung auszuüben habe. Bezüglich der Neuwahl des Präsidiums werden wir noch weiter unten im Abschnitt über die Organisation der Volksvertretung das Nähere auszuführen haben. Hier sei

1) Von der gleichen Auffassung ging man auch in Österreich im Kremsierer Reichstag aus und handelte danach (Verhandlungen des österr. RT., Ausgabe der Hof- und Staatsdruckerei, IV, S. 182 ff.). In Österreich lebte die Lehre vom *pouvoir constituant* in unserer Frage noch später fort. Als am 10. November 1873 der Alterspräsident d'Elvert die Wahl des Präsidiums vornehmen wollte, beantragte der Abgeordnete v. Perger, daß die in der vorigen Session ausgearbeitete Geschäftsordnung gleich angenommen würde, und zwar noch vor der Wahl des definitiven Präsidiums, weil diese Wahl schon nach bestimmten Normen vorgenommen werden müsse. Er glaube, daß das Haus jetzt überhaupt keine Geschäftsordnung habe, und es sei deshalb über seinen Antrag nach etwa vorhergegangener Debatte einfach abzustimmen, so, als wenn das Haus sich noch „im Urzustande, ohne alle Geschäftsordnung“, befände (siehe Neisser Die Geschäftsordnung des Abgeordnetenhauses des Reichsrats, I [1909], S. 29).

festgehalten, daß das Abgeordnetenhaus in Preußen wiederholt die Ansicht ausgesprochen und betätigt hat, daß eine Geschäftsordnung für mehr als eine Session keine Geltung habe. Es waren wiederholt Versuche sowohl in den Jahren 1851/52 als auch 1862, welche die Geschäftsordnung dauernd für alle Zeit, bis eine Abänderung gewünscht würde, festlegen wollten. Demgegenüber hat das Abgeordnetenhaus in seiner Majorität jeden solchen Versuch abgelehnt, weil angenommen wurde, daß nach Art. 78 der Verfassungsurkunde ein Beschluß über die Geschäftsordnung für ein späteres, in neuer Session zusammentretendes Abgeordnetenhaus ohne rechtliche Wirkung und Verbindlichkeit sei. Und in der Tat läßt Art. 78 der preußischen Verfassung dieser eigentümlichen Auffassung des *pouvoir constituant* der parlamentarischen Körperschaft bei Festlegung der Geschäftsordnung insofern Raum, als sein Wortlaut die Regelung der Geschäftsordnung und der Disziplin durch eine Geschäftsordnung, selbst der Wahl des Präsidenten, der Vizepräsidenten und Schriftführer, vorausgehen läßt. Da nun in Preußen die Organe des Abgeordnetenhauses in jeder Session neu bestellt werden und zuvor die Geschäftsordnung erlassen werden muß, so müßte — so wurde von seiten der Majorität des Abgeordnetenhauses argumentiert — auch der Geschäftsgang und die Regelung der Disziplin durch die Geschäftsordnung in jeder Session neu erfolgen (siehe die Drucksachen des preußischen Abgeordnetenhauses 1851/52, Nr. 297; 1851/52, Nr. 60; dann sten. Ber. des Abgeordnetenhauses, 1862, Bd. I., S. 103 ff.). Fassen wir das vorher Gesagte kurz zusammen, so ergeben sich aus der von Frankreich herstammenden konstitutionellen Doktrin drei Sätze:

1. Jede neu zusammentretende parlamentarische Körperschaft, sei es, daß sie nach Schluß einer Legislaturperiode oder nach Schluß einer Session neu zusammentritt, *konstituiert sich von neuem*.

2. Zu jeder Konstituierung gehört die Festlegung der Geschäftsordnung und dann die Wahl des definitiven Präsidiums.

3. Jede so durch Konstitutionsakt festgelegte Geschäftsordnung gilt nur für die Dauer der parlamentarischen Körperschaft, welche sich auf die Weise neu konstituiert hat. Also ev. für die Dauer der Legislaturperiode oder einer Session.

2. Die Lehre des süddeutschen Konstitutionalismus.

Neben dieser aus Frankreich stammenden Lehre kam im Süden Deutschlands eine andere Doktrin auf, ebenfalls aus Frankreich stammend. Es war aber nicht das Frankreich von 1789, welches das Vorbild für die eben zu besprechende Doktrin war, sondern das Frankreich von 1814.

Als Ludwig XVIII. außer der Verfassung von 1814 den Kammern

noch ein Reglement vorlegte, welches die Verhältnisse der beiden Kammern zum Könige und untereinander regeln wollte, dachte er sich die Sache so, daß es die Kraft seines königlichen Willens wäre, die diese Rechtsbeziehungen ein für allemal festlegen könnte. Er überließ hierbei die Regelung des inneren Geschäftsganges jeder Kammer, nur die äußeren Beziehungen wollte er durch Reglement geregelt wissen, und zwar durch königliches Reglement. Die Kammer der Pairs nahm dies auch an, aber die Kammer der Deputierten wollte Amendements an diesem Reglement anbringen, setzte ihren Willen durch und behandelte überhaupt jenes wie einen Gesetzentwurf. Schließlich fügte sich der König dieser Ansicht, und die Kammer setzte ihren Willen auch im Oberhause durch, denn auch dieses mußte den von der Regierung vorgelegten, mit den Amendements des Deputiertenhauses versehenen Entwurf annehmen (siehe die Verhandlungen [Archives parl., II, Serie XII, pp. 150 ff., 215 ff., 229 ff., 351 ff.]). Aus diesem Vorgang in Frankreich konnte nun die Lehre gezogen werden.

Die innere Geschäftsordnung regelt jede Kammer für sich. Die Beziehungen zur Außenwelt, insbesondere zum Könige und zu anderen Kammern, bilden das äußere Gesetz, sind Rechtsnormen und müssen also durch Gesetz, an dem alle drei Teile der legislativen Gewalt mitgewirkt haben, festgestellt werden. Das wurde auch die Lehre des süddeutschen Frühkonstitutionalismus.

Mohl unterscheidet in seinem Württembergischen Staatsrecht (siehe S. 695 des I. Bandes), in diesem Sinne eine innere und eine äußere Geschäftsordnung, welche letztere immer die Rechtsbeziehungen der einen Kammer zur Außenwelt regelt und infolgedessen auf gesetzgeberischem Wege erlassen werden muß. In der Praxis der süddeutschen Staaten wurde im großen und ganzen der Standpunkt ebenfalls festgehalten (siehe über die Praxis: Walz, a. a. O., für Baden; Gröber in seinem oben angeführten Ausschußberichte für die württ. 2. Kammer, a. a. O., für Württemberg; und Seydel, Staatsrecht, a. a. O., für Bayern). Auch in Österreich, wo man noch in den Jahren 1848/49 der oben unter 1. dargestellten Lehre parlamentarischer Vereinsautonomie gehuldigt hatte, wurde 1861 die süddeutsche Theorie, wie sie Mohl vertritt, vollständig angenommen (siehe die Verhandlungen über die erste autonome Geschäftsordnung dieses Jahres¹⁾ bei Neisser, Bd. I, S. 19 ff.).

Vom Standpunkt des süddeutschen Konstitutionalismus, mit seiner Scheidung von äußerer Geschäftsordnung (Rahmengeschäftsordnung) und innerer Geschäftsordnung, war es nur ein kleiner Schritt, die innere Ge-

¹⁾ Schon die „octroyierte“, die ihr vorausging, hatte einen § 40: „Wenn das Haus, welches in bezug auf seine inneren Angelegenheiten allein Richter ist, zur Aufrechterhaltung seiner Anordnungen usw. . . ., so kann es bis zur Ausstoßung eines Mitgliedes vorgehen.“

schäftsordnung, wie sie das Parlament selbständig feststellt, eine „Ausführungsverordnung“ zum Gesetze, das die äußere Geschäftsordnung regelt, zu betrachten. Diese Konsequenz zieht auch Mohl zuerst (in seinen „Kritischen Bemerkungen über die Wahlen zum deutschen Reichstag“ [1874, S. 12]): „Die Geschäftsordnung hat etwa die staatsrechtliche Bedeutung einer Verordnung; sie ist zwar nicht von der Reichsregierung erlassen, aber von einer durch die Verfassung dazu ausdrücklich bevollmächtigten politischen Gewalt.“ Es war ja sehr naheliegend, hier von einer ausdrücklichen Bevollmächtigung zu reden und zu vergessen, daß eigentlich eine solche Bevollmächtigung von dem Geschäftsordnungsgesetze gar nicht beabsichtigt worden war, auch nicht von der Verfassung, sondern es sich nur darum handelte, sowohl durch die Verfassung als auch durch ein verfassungsmäßiges Gesetz zu verhindern, daß die parlamentarische Körperschaft aus ihrem inneren Geschäftsbetrieb in die Rechte anderer übergreife.

So haben wir nun die dogmengeschichtlichen Wurzeln der auch heute maßgebenden Lehrmeinungen über die juristische Natur der Geschäftsordnung gewonnen: entweder Betätigung der Vereinsautonomie oder Ausführungsverordnung, das soll die Geschäftsordnung sein. In der Geschichte der Entstehung dieser beiden Auffassungen liegt auch schon ihre Kritik. Sie soll aber im folgenden noch ausführlicher vorgenommen werden.

II. Die juristische Natur der Geschäftsordnung nach der heutigen Lehre.

Die herrschende Meinung über die Natur der Geschäftsordnung gliedert sich in folgende Gruppen. Die eine Meinung, vertreten hauptsächlich von Laband (Deutsches Staatsrecht, 5. Aufl., I. Bd., S. 344), sieht in der Geschäftsordnung des Reichstags statutarisches Recht, welches die Mitglieder des Reichstags selbst verpflichtet und unter ihnen Recht erzeugt. Gegen diese Meinung ist mit Recht darauf hingewiesen worden, daß das statutarische Recht nur Korporationen zukomme, dem Reichstag aber nach der modernen Staatsauffassung die Eigenschaft einer Korporation fehle¹⁾.

Die andere Meinung, vertreten zuerst von Mohl (a. a. O., S. 12), erblickt in der Geschäftsordnung eine Verordnung auf Grund der Verfassungsermächtigung. Dieser Ansicht haben sich namentlich süddeutsche Staatsrechtslehrer angeschlossen, besonders Jellinek (System der subjektiven öffentlichen Rechte, 2. Aufl., S. 169), ferner Walz (a. a. O., S. 2), Kulisch (Festgabe für Laband, 1908, I, S. 359) u. a. m. Während Mohl die Geschäftsordnung auch für befähigt hält, als Rechts- und Aus-

¹⁾ Besonders scharf: Anschütz Deutsches Staatsrecht 1914² (in Holtzendorff-Kohlers RE.) S. 144. Dagegen neuester Binding, die Notwehr a. a. O. 87, mit unzureichender die Eigenschaft des Parlaments als Staatsorgan leugnender Begründung.

führungsverordnung Recht zu schaffen, erklären die anderen genannten Schriftsteller, welche ebenfalls die Geschäftsordnung für Verordnungen halten, sie für eine Verwaltungsverordnung. Gegen Mohl ist anzuführen, daß von einer durch Gesetz ermächtigten Rechtsverordnung nur dann die Rede sein kann, wenn einem Staatsorgan die Ermächtigung zu Eingriffen in die Rechtssphäre, die ihm sonst nicht zustehen, erteilt wird. Gerade aber das Gegenteil soll durch die gesetzlichen Verfassungsschranken und die Geschäftsordnungsgesetze erzielt werden. Es soll verhindert werden, daß die parlamentarische Körperschaft in die Rechtssphäre der Individuen übergreife, das lehrt ja die oben gegebene Dogmengeschichte. Aber auch die Auffassung der Geschäftsordnung als Verwaltungsverordnung ist unzutreffend, denn wo in aller Welt bedürfte eine Verwaltungsverordnung noch ausdrücklicher gesetzlicher Ermächtigung? Und als solche müßte man ja notwendig die Bezugnahme der Verfassung auf die Geschäftsordnung auffassen. Zudem übersieht die letztere Auffassung, daß die Geschäftsordnungsmaßregeln häufig dennoch in die Rechtssphäre von Individuen übergreifen. Ich erinnere bloß an die Normen, welche die Einreichung von Wahlprotesten betreffen. Ich erinnere ferner an die Vorschriften über Interpellationen, welche mit dem Antrage auf Billigung oder Mißbilligung des Verhaltens der Staatsregierung schließen können (§ 33 a der GO. des RT.) u. a. m. Zweifellos umfaßt die Geschäftsordnung auch Rechtssätze. Also auch mit der Auffassung, daß die Geschäftsordnung Verwaltungsverordnung sei, läßt sich nicht operieren.

Eine Mittelmeinung nimmt der Italiener Romano (*Archivio juridico*, 3. Serie, Bd. IV [1905], S. 4 ff.) ein. Auch er hält die Geschäftsordnungsmaßregeln prinzipiell nicht für Rechtssätze, sondern für Normen, ähnlich den Verwaltungsverordnungen, Normen des inneren Dienstes, aber sie soll das Parlament erlassen können kraft der ihm zugestandenen „besonderen Souveränität“, die das Parlament neben der allgemeinen Souveränität des Staates besitze. Nun ist es an und für sich schon bedenklich, den unteilbaren Souveränitätsbegriff in einzelne Abarten von Souveränität zu spalten. Im übrigen muß man auch fragen, woher denn das Parlament ein Recht auf diese besondere Souveränität hernehmen soll. Es ist ja doch keine juristische Person, und alle Einwendungen, die sich gegen die sog. rechtssetzende Autonomie der parlamentarischen Körperschaften richten, müssen in gleichem Maße die Theorie von Romano treffen.

Alle die angeführten Theorien sind juristisch unhaltbar: gegen die Theorie von der Geschäftsordnung als „Verordnung“, und zwar als ermächtigter Verordnung, erhebt sich aber noch ein politisch sehr schwerwiegendes Moment, das von den angeführten Schriftstellern gar nicht beachtet zu sein scheint, das aber vom deutschen Reichstag

wiederholt geltend gemacht worden ist. Die genannten Theoretiker vergessen, daß, wenn die Geschäftsordnung als Verordnung kraft gesetzlicher (auch verfassungsgesetzlicher) Ermächtigung aufgefaßt wird, diese für die Folgezeit, jedenfalls auch für den nächsten Reichstag gilt. Das widerspricht aber dem Art. 27 RV., welcher keinen Reichstag bei Regelung seiner Geschäftsordnung von irgend einem anderen Willen abhängig macht, auch nicht von dem Willen eines früheren Reichstags. Wie ängstlich das preußische Abgeordnetenhaus sich vor solchen Gedankengängen bewahrt hat, haben wir oben gehört (siehe oben S. 37). Hier sei auch festgestellt, daß der Reichstag Geschäftsordnungsbeschlüsse, die einen künftigen Reichstag in einer neuen Legislaturperiode binden sollten, abgelehnt hat (Präsident in der Sitzung vom 26. März 1873, S. 90). Wir haben oben (S. 26) bemerkt, daß die Geschäftsordnung prinzipiell als nur für eine Legislaturperiode geltend angesehen wird. Noch mehr als einem künftigen Reichstage gegenüber, der den vorhergehenden nicht binden kann und nicht binden will, ist der Reichstag stets auf der Hut gewesen, daß nicht andere Staatsorgane mit an seiner Geschäftsordnung arbeiten. So im Jahre 1879 bei dem sog. Maulkorbgesetzentwurf (sten. Ber. des deutschen Reichstags 1879, I, S. 248 ff. und Drucksache 1879, Nr. 5), wonach dem Präsidenten durch ein Gesetz besondere schwerwiegende Disziplinarmittel eingeräumt werden sollten, und ebenso dann in dem gleichen Jahre, als es sich darum handelte, bloß vorübergehend vor dem gesetzlichen Zustandekommen des deutschen Zolltarifs, schon auf Grund der Beratung des Zolltarifs in zweiter Lesung die neuen Zollsätze einzuführen, nicht erst den Abschluß des ganzen Gesetzes abzuwarten. Vorwiegend war der Reichstag bei dieser Ablehnung von dem Gedankengange erfüllt, daß keine andere Körperschaft als der Reichstag selbst und ausschließlich seine Geschäftsordnung regeln dürfte (für den 2. Fall Sitzung vom 9. Mai 1879, S. 1349 ff. u. Drucksache des Reichstags 1879, Nr. 178). Aus demselben politischen Grunde ist im deutschen Reichstag auch 1906, als die Regierung das sog. Aufwandsentschädigungsgesetz mit einer Geschäftsordnungsmaßregel bepacken wollte, diese abgelehnt worden (siehe den Bericht des Abg. Gröber in der Sitzung vom 12. Mai 1906, S. 3130 D). Die Regelung der Geschäftsordnung durch Gesetze ist seither nicht mehr in Frage gekommen. All diese ängstliche Scheu, sich und die autonome Kompetenz (Art. 27 RV.) durch irgendwelchen Willen eines anderen Reichsorgans oder eines vorhergehenden Reichstags binden zu lassen, wäre unbegreiflich, wenn der Geschäftsordnung die Natur als „Verordnung“ zugesprochen werden müßte. Denn dann wäre sie ja „perpetuierlich“ und würde zunächst eine Bindung an den ermächtigenden Willen eines anderen Reichsorganes (des Bundesrats infolge des die „Verordnung“ ermächtigenden Gesetzes) und jedenfalls an den Willen eines

vorhergehenden Reichstags bedeuten. Das hat der Reichstag aus gutem Grunde stets bekämpft. Nun sieht man deutlich die politische Gefahr der „Verordnungstheorie“. Parlamentarische Geschäftsordnungen sind eben keine Verordnungen und beruhen nicht auf einer, etwa den Kammern zustehenden Autonomie¹⁾. Was sind sie aber dann?

Die Geschäftsordnungen sind eine Summe von Resolutionen des Hauses, die an und für sich nicht rechtsverbindlich sind und welche nur Konventionalregeln in dem oben (§ 3) angeführten Sinn darstellen, d. h. in hundert Fällen werden sie befolgt und im hundertersten Fall wieder außer acht gelassen, je nachdem es das Haus zweckmäßig und angemessen findet. Ich weiß für diese Auffassung, die noch weiter unten näher begründet werden soll (§§ 6, 7, 8) keinen besseren Gewährsmann, als den hervorragenden Parlamentarier Lasker, und der drückte sich über die Sache folgendermaßen aus (siehe sten. Ber. des Reichstags, Sitzung v. 4. März 1878, S. 266): „Kein Gesetz wäre imstande in seiner starren Abgeschlossenheit Genüge zu tun den Wechselfällen, wie sie tagtäglich im Parlament vorkommen. Das ist der hauptsächlichste Grund der Autonomie. Selbst der Geschäftsordnung gegenüber sehen wir uns in der Praxis gar nicht selten gezwungen, durch unabweisbare Notwendigkeit, wenn ein Widerspruch aus dem Hause nicht erhoben wird von unserem autonomen Gesetz in dem einzelnen Fall abzugehen, und wichtige Staatsinteressen, andere wichtige öffentliche Interessen sind häufig hiervon abhängig.“

Aber abgesehen von dieser Schwierigkeit: für eine Korporation, in welcher alles auf die mündliche Verhandlung ankommt, in welcher zu jeder Zeit Person gegen Person gekämpft wird, ist es nicht möglich, eine solche Unsumme von Vorschriften zu geben, als möglicherweise Fragen in Betracht kommen und lediglich aufgeworfen werden, die sofort entschieden werden müssen und häufig die Entscheidung verlangen, verschieden nach der äußeren Situation. Jeder Versuch würde vergeblich sein, eine gesetzliche Grundlage zu finden für die Disziplin, wie sie der augenblicklichen Rede gegenüber gehandhabt werden soll. Die Viva vox kann bloß ertragen die viva lex: das lebendige Wort verträgt nur das verkörperte Gesetz im Präsidenten, nicht aber ein Gesetz, welches schriftlich niedergelegt ist und nicht jederzeit seine Erläuterung durch den Präsidenten finden kann.“

Eine solche Geschäftsordnung oder ein Teil derselben, eine Geschäftsordnungsresolution, stellt an sich noch keine Rechtsnorm dar, und man würde auch fehlgehen, wenn man glaubte, daß sie überhaupt im Hause gilt. Hier gilt sie erst, wenn sie durch langen Brauch approbiert ist (per

¹⁾ Ebenso Otto Mayer, Sächs. Staatsrecht, S. 141.

longum usum comprobata). Ohne Parlamentsbrauch und seine Anerkennung gilt keine Geschäftsordnung an und für sich. Daher die Resignation, die das Haus oft überkommt, wenn es eine solche Geschäftsordnungsmaßregel trifft (siehe z. B. Verhandlungen sten. Ber. d. Reichstags v. 11. März 1886, S. 1445, Abg. v. Köller). Daher ferner die wiederholt geäußerte Anschauung, daß das Haus „der Herr seiner Geschäftsordnung bleibt“¹⁾, d. h. daß das Haus von der Geschäftsordnung abgehen kann, wenn es ihm so besser paßt. Gerade dies ist aber das charakteristische Merkmal der Konventionalregel, wie wir oben gesehen haben. Aus dieser Eigentümlichkeit der Geschäftsordnung als Summe von Resolutionen des Parlaments, welche nur Konventionalregeln darstellen, ergeben sich folgende wichtige Schlüsse:

1. Die Geschäftsordnung ist dem Parlamentsbrauch unterwertig, d. h. sie empfängt ihr Leben und ihr Dasein von dem longus usus, der sie approbiert²⁾. Daher kommt es vor, daß eine Geschäftsordnungsmaßregel, trotzdem sie angeordnet ist, einfach außer Brauch kommt und durch einen anderen Parlamentsbrauch vollständig ersetzt wird, so z. B. ist im deutschen Reichstag die Tätigkeit der Abteilungen bei Bildung der Kommissionen vollständig durch die Tätigkeit des Seniorenkonvents beiseite geschoben (siehe darüber noch im folgenden § 30). Ebenso ist § 47 der Geschäftsordnung, welcher die Rednerliste durchaus verbietet, indem er dem Präsidenten das Recht einräumt, bei allen Diskussionen demjenigen Mitglied das Wort zu erteilen, das nach Eröffnung der Diskussion oder nach Beendigung der vorhergehenden Rede zuerst darum ansucht,

¹⁾ S. Beispiele hierfür bei Perels, Das autonome Reichstagsrecht, S. 4 ff. Perels bemerkt dazu richtig: „Die Möglichkeiten, in dieser Weise von der Geschäftsordnung abzuweichen, sind so zahlreich, wie die in der Geschäftsordnung normierten Fälle.“ Wie ist aber dieses Zugeständnis mit seiner Ansicht, daß die Geschäftsordnung statutarisches Recht sei, zu vereinbaren? Das wäre ein sonderbares Recht, von dem jeden Augenblick abgewichen werden könnte. Nur wenn man die Geschäftsordnung als eine Summe von Konventionalregeln auffaßt, wie oben im Texte, ist dies erklärlich.

²⁾ So z. B. die Ausführungen des Abg. v. Köller in der Sitzung vom 11. März 1886, S. 1445: „Ich meine daher, daß durch diesen Beschluß“ (es handelt sich um eine Geschäftsordnungsresolution), „falls das hohe Haus ihn zu dem seinigen machen sollte . . . eine feste Praxis, von der nicht abzuweichen ist, nicht gegeben wird. . . Die sedes materiae ist die Geschäftsordnung; und wie die Geschäftsordnung in jedem einzelnen Falle gehandhabt und interpretiert werden soll, unterliegt zunächst der Bestimmung des Herrn Präsidenten des Hauses und ev. der Majorität desselben. Und so wird es auch nach dem Beschluß, den die Geschäftsordnungskommission gefaßt hat, bleiben; wir können jeden Augenblick diesem Beschluß, der gewissermaßen als feste Maßregel hingestellt werden soll, entgegen beschließen.“ In diese Resignation stimmte der Abg. v. Bernuth ein, indem er überhaupt die Möglichkeit einer erschöpfenden Regelung durch die Geschäftsordnung, in der Frage, die damals zur Beratung stand — es handelte sich um die sog. Etatresolutionen — verneinte (s. a. a. O., S. 1145).

vollständig zurückgedrängt durch das faktische Bestehen der Rednerliste, die durch Parlamentsbrauch approbiert ist. Wenn eine Geschäftsordnungsresolution einen alten Usus, den sie als *malus usus* empfindet, abstellen will, so bleibt noch die Frage offen, ob sie sich überhaupt gegenüber dem *malus usus* durchsetzen kann und durchsetzen wird. An und für sich schafft sie ihn noch keineswegs ab, es wäre denn, daß sie selber in der Folge durch *longus usus* approbiert erscheint. Daher eben die Resignation, die oft das Haus überkommt, wenn es solchen *malus usus* durch Geschäftsordnungsmaßregel abstellen soll¹⁾.

2. Die Geschäftsordnung als Ganzes hat niemals Kodifikationsnatur, d. h. Interpretationen aus dem Geiste der Geschäftsordnung, wie etwa bei Interpretationen aus dem Geiste des Gesetzes bei Gesetzen, sind unzulässig, denn die Geschäftsordnung als solche ist eben kein Ganzes, auf dem Kodifikationsprinzip basierendes Produkt des gesetzgeberischen Willens. Sie stellt nur eine Summe von Resolutionen dar, von denen die einen durch Gewohnheitsrecht oder durch den Parlamentsbrauch approbiert sind, die anderen durch ihn beiseite geschoben sind und dritte, welche sich erst durchsetzen wollen, den Anspruch erheben, vom Parlamentsbrauch schließlich approbiert zu werden. Daß sie es schon seien, ist aber im Momente des Beschlusses der Resolution zur Geschäftsordnung noch nicht gesagt. Bei Feststellung dieser Geschäftsordnungsresolution stellt das Haus in seinen Aussprüchen eine Art der alten germanischen Volksversammlungen dar, wo das Recht durch das Volksbewußtsein und die gemeine Rechtsüberzeugung schon Existenz hatte, ehe es im Ding „gewiesen wurde“. Es sind, wenn man so sagen darf, eine Summe von Weistümern, welche das Haus ausspricht und auf diese Weise auch die gemeinsame Rechtsüberzeugung in dem betreffenden Kreise widerspiegelt. Ob sich diese Weistümer dann durchsetzen, das hängt davon ab, ob sie durch die Gewohnheit bestätigt werden¹⁾. Die Geschäftsordnung als Ganzes ist also, weil sie den Kodifikationscharakter entbehrt und entbehren muß, eine Zusammenstellung von Resolutionen, an und für sich eine Privatarbeit des Bureaus, welches die Resolutionen zusammenfaßt, welche vom Hause festgestellt werden. Daher fehlt der Geschäftsordnung noch, wie wir noch weiter unten zeigen werden, jede Notwendigkeit einer Publikation im Rechtssinne und die daran geknüpfte Rechtsverbindlichkeit. Wären es wirkliche Rechtsnormen, dann wäre dies unstatthaft. Wir werden gleich sehen, wie das Haus durch sein Bureau Korrekturen an seiner Geschäftsordnung vornehmen läßt, wie das Bureau von sich aus

¹⁾ Sehr scharf hat dies der Abg. E. Richter in der Sitzung vom 7. März 1884, S. 10 mit den Worten hervorgehoben: „Im übrigen bemerke ich, daß die Regeln der Geschäftsordnung sich erst aus den wiederholten Sitten in diesem Hause bilden.“

die Korrekturen, wie es mitunter Neufassungen von Geschäftsordnungsbeschlüssen, Geschäftsordnungsmaßregeln vornimmt, eben weil eine neue Resolution ältere Bestandteile derselben obsolet gemacht hat usf.

3. Da die Geschäftsordnung vom Parlamentsbrauch in ihrer Geltung abhängig ist, da sie ferner in einer neuen Legislaturperiode des deutschen Reichstags nur auf Grund des sog. Übergangsrechts, d. h. auf Grund des Parlamentsbrauchs, wieder in Aktion tritt (siehe oben § 3), werden wir der Geschäftsordnung als solcher die Bedeutung einer selbständigen Quelle des Parlamentsrechts absprechen müssen. Sie hängt in ihrem Dasein, in ihrer Entstehung und in ihrer Wirksamkeit vom Parlamentsbrauch ab. Dieser allein ist neben der Verfassung und dem Gesetzrecht in dem oben § 3 dargestellten Sinne eine richtige Quelle des Parlamentsrechts.

§ 6. Die Publikation und Abänderung der Geschäftsordnung.

I. Die Publikation.

Da die Geschäftsordnung, wie oben nachgewiesen worden ist, keinen Kodifikationscharakter an sich trägt, da sie bloß eine Sammlung von Konventionalregeln umfassenden Resolutionen darstellt, so bedarf sie zu ihrer Geltung nicht der Publikation, wie Rechtsnormen einer solchen bedürfen. Jede Geschäftsordnungsresolution des Reichstags gilt von dem Augenblicke prinzipiell, wo sie beschlossen worden ist. Aber auch der äußere Abdruck der Geschäftsordnung, wie er veröffentlicht wird, hat durchaus nur den Charakter einer Privatarbeit des Reichstagsbureaus, denn die Geschäftsordnung wird nicht im juristischen Sinne publiziert. Es ist infolgedessen auch kein Apparat geschaffen für die Promulgation der Geschäftsordnung, d. i. für die Übernahme der Garantie, daß der öffentliche Abdruck der Geschäftsordnungen wortgetreu übereinstimmt mit den Beschlüssen des Reichstags. Ist nun die Geschäftsordnung in ihrer äußeren Form, der Abdruck der Geschäftsordnung eine reine Privatarbeit, so erklären sich manche Eigentümlichkeiten der Form, in welcher solche Berichtigungen der Geschäftsordnung von seiten des Bureaus vorgenommen werden oder etwaige Neuredaktionen eingetreten. Gewöhnlich beschließt das Parlament, also der Reichstag, die Abänderungen der Geschäftsordnung in der Paragraphenfolge, wie sie ursprünglich gedacht sind: „§ . . . erhält nachstehende Fassung.“ In dieser Form sind die meisten Abänderungen erfolgt (siehe z. B. eine der ältesten Abänderungen, den Beschluß vom 12. Mai 1869, sten. Ber. S. 139, die Änderung des § 1 Abs. 3 und dann eine der jüngsten Änderungen, die neu hinzugefügten Paragraphen

§§ 31 a—c, §§ 33 a u. b). Mitunter aber übernimmt es das Bureau, auf eigene Verantwortung solche Veränderungen vorzunehmen.

Ursprünglich war es nach der Meinung des Reichstags notwendig, daß die Schlußredaktion wie jede Neuredaktion vom Hause selbst nach der Beschlußfassung vorgenommen würde. So als am 11. Juni 1868 die heute geltende Geschäftsordnung beschlossen wurde. Da wurde ausdrücklich vom Berichterstatter eine Schlußredaktion der Geschäftsordnung nach ihrer definitiven Annahme vorbehalten (siehe sten. Ber. des norddeutschen Reichstags v. 12. Juni 1868 S. 368). In der neuern Praxis ist diese Redaktionsarbeit auf das Bureau des Reichstags (Bureaudirektor usw.) übergegangen. Das Bureau nimmt nicht bloß formelle Korrekturen vor (wie z. B. an § 12 GO., wo in der vom Reichstag beschlossenen Fassung „Bundespräsidium“ steht und vom Bureau in „Kaiser“ abgeändert wurde), es hat auch Paragraphen formuliert, ohne daß eine formelle Beschlußfassung stattgefunden. So ist der 4. Absatz des § 9, wonach am Schlusse der zweiten Beratung der Präsident mit Hilfe der Schriftführer die gefaßten Beschlüsse zusammenstellen läßt, falls durch dieselben Abänderungen der Vorlage stattgefunden haben, eigentlich durch formellen Beschluß des Reichstags nie zustande gekommen. Vielmehr erklärte auf Vorschlag aus dem Hause, dem nicht widersprochen wurde, der Präsident, daß er in Zukunft so verfahren würde (Sitzung v. 13. März 1869, S. 38 ff.). Mitunter liegt sogar nicht einmal ein materieller Beschluß der Formulierung der Geschäftsordnung zugrunde. So ist der erste Halbsatz des gegenwärtigen § 57 der Geschäftsordnung vom Bureau ohne irgendwelche rechtliche Grundlage eingesetzt worden (siehe auch Perels, a. a. O., S. 124). Mitunter referiert bloß die Resolution des Reichstags in historischer Form, daß irgend etwas geschehen sei. Das Bureau abstrahiert daraus die allgemeine Norm. So z. B. bestimmt der § 35 Abs. 2, daß in jeder Woche an einem bestimmten Tage, dem sog. Schwerinstage, an erster Stelle die von Mitgliedern des Reichstags gestellten Anträge und die zur Erörterung des Plenums gelangenden Petitionen erledigt werden. In Form einer Anmerkung stellt dann die Geschäftsordnung fest, daß als dieser Tag bis auf weiteres der Mittwoch festgesetzt worden ist. Diese „Feststellung“ liegt bloß darin, daß der Präsident seinerzeit den Vorschlag machte, den Mittwoch als Schwerinstag zu nehmen und daß dieser Vorschlag un widersprochen war. Zur Feststellung dieser historischen Tatsache machte das Bureau die Anmerkung, die auch früher normative Bedeutung hatte. Mitunter erfolgt durch das Bureau die Abstrahierung der Rechtsnorm auf Grund eines historischen Vorgangs, ohne die bescheidene Form der Anmerkung zu wählen. So wurde z. B. in der Sitzung vom 13. März 1869 (sten. Ber. a. a. O. S. 39ff.) der Antrag der Geschäftsordnungskommission angenommen: „Vor Schluß der ersten Beratung (§ 16 der Geschäftsordnung) auf die Vorlage selbstbezügliche Abänderungsvorschläge

einzubringen, ist nach der Bestimmung der Geschäftsordnung nicht gestattet.“ Diese historische Feststellung und Interpretation erfährt nun durch die Umgestaltung des Bureaus folgende Form als selbständiger Absatz 2 des § 18 der GO.: „Vor Schluß der ersten Beratung auf die Vorlage bezügliche Abänderungsvorschläge einzubringen ist nicht gestattet“, trotzdem eine solche Einfügung in die GO. von der Geschäftsordnungskommission an der betreffenden Stelle gar nicht beschlossen worden war.

Mit dem Vorausgehenden soll keineswegs gesagt sein, daß das Bureau des Reichstags irgendwie eine Gewalt oder Kompetenz sich anmaßt. Es geht dabei vollständig korrekt vor; es liegt eben in der ganzen Geschäftsordnung, wenn sie veröffentlicht wird, keineswegs eine offizielle Gesetzpublikation vor, sondern nur eine Privatarbeit. Die Geschäftsordnung, wie sie vorliegt, ermangelt jedes offiziellen Charakters, ist reine Privatarbeit des Bureaus¹⁾. Darauf wird besonderes Gewicht dann zu legen sein, wenn ein Abdruck der Geschäftsordnung vor Gericht in Frage kommt. Der Richter wird, um in verbindlicher Weise über einen Beschluß des Reichstags aufgeklärt zu sein, nicht bloß die stenographischen Berichte, sondern auch die offiziellen Sitzungsprotokolle, welche vom Reichstag genehmigt worden sind, als maßgebend erachten und aufsuchen müssen. (Siehe darüber auch § 29 weiter hinten.)

II. Die Abänderung der Geschäftsordnung.

1. Daß das Haus auch in dem Sinne Herr seiner Geschäftsordnung ist, daß es sie zu jeder Zeit abändern kann, wird von keiner Seite bestritten und ist *communis opinio doctorum* (siehe Laband in der D. J. Z. 1903, S. 5 ff.). Nur darüber ist man verschiedener Meinung, ob diese Abänderung der Geschäftsordnung *ad hoc*, wie man zu sagen pflegt (so auch Laband a. a. O.), stattfinden kann, d. h. für den einzelnen Fall. Diese Formulierung ist nicht ganz klar und wirft zwei verschiedene Dinge und Fragen zusammen. Es handelt sich um zweierlei Fragen: 1. ob die Geschäftsordnung nur in derselben Weise abgeändert werden kann, in der sie zustande kommt, d. h. unter Beibehaltung derjenigen Formen, welche die Geschäftsordnung für solche Anträge vorschreibt. 2. handelt es sich aber auch darum, ob gegenüber solcher Abänderung der Geschäftsordnung *jura quaesita* vorhanden sind, Rechte der Einzelnen, wohl-erworbene Rechte, welche nach der alten Geschäftsordnung, d. h. in ihrer unabgeänderten Form geschützt und gewahrt werden müssen.

Was zunächst die erste Frage anlangt, so wird vor allem daran festzuhalten sein, daß die Geschäftsordnung prinzipiell keine Rechtsregeln darstellt. Der größte Teil derselben wird durch den Parlaments-

¹⁾ A. A., Das Wesen der GO., verkennend Perels, a. a. O., S. 109.

brauch aus Konventionalregeln sicherlich erst später Rechtsnormen, und es ist ja die Hauptaufgabe des Parlamentsrechts, diese Normen als Rechtsnormen im einzelnen nachzuweisen. Aber prinzipiell ist jede Geschäftsordnungsmaßregel Konventionalregel. Solchen Konventionalregeln gegenüber gibt es kein Recht auf Aufrechterhaltung des Formenzwangs. Man kann nur von einer moralischen Verpflichtung des Hauses sprechen, nicht von einer rechtlichen Verpflichtung, die vorgeschriebenen Formen auch einzuhalten¹⁾. Trotzdem hat in den frühesten Entwicklungsstadien der Reichstagspraxis die Tendenz geherrscht, diese bloß moralische Verpflichtung als Rechtsnorm zu deuten. So wurde schon in der Sitzung vom 30. März 1869 (sten. Ber. 1869, S. 38) vom Präsidenten die Meinung vertreten, daß ein Abänderungsvorschlag zur Geschäftsordnung, der ohne vorhergehende Förmlichkeiten in derselben Sitzung beantragt, beraten und beschlossen werden sollte, nur dann in der Weise behandelt werden dürfe, wenn niemand aus dem Hause Widerspruch erhebe. Und seit der Zeit ist die Meinung stets praktiziert worden: „Abweichungen von der Geschäftsordnung für den einzelnen Fall sind zulässig und können in continenti beraten und beschlossen werden, wenn niemand aus dem Hause widerspricht.“ Wir haben in dieser Auffassung, die in keiner schriftlichen Norm, sondern bloß in der Praxis festgelegt ist, ein Überbleibsel der seinerzeit von Mirabeau in der französischen Konstituante von 1789 vertretenen Auffassung zu erblicken, wonach die Festlegung einer Geschäftsordnung ein „pacte social“, ein Gesellschaftsvertrag sei, der nur durch Einstimmigkeit zustande kommen und nur durch Einstimmigkeit aufgehoben werden könne (siehe oben § 5 I). Für die Gegenwart bringt dieses Recht „des Widerspruchs“ eigentlich nur die moralische Verpflichtung, daß man Beschlüsse auf Abänderung der Geschäftsordnung nur in der von der Geschäftsordnung vorgeschriebenen Form vornehmen solle. Aber dieses „Recht“, wenn man nicht an dem „pacte social“, an dem Gesellschaftsvertrag festhalten will, ist gar kein Recht, sondern bloß eine Umschreibung der moralischen Schranke, daß das Haus sich innerhalb des von ihm gesetzten Verfahrens halten soll. Weiter geht auch das Haus von der Ansicht aus, daß, wenn eine solche Abänderung in continenti gleich nach der Antragstellung unter allgemeiner Zustimmung des Hauses beschlossen werden kann, das Haus wenigstens darauf aufmerksam gemacht werden muß, daß es sich um eine solche Abweichung handelt. Dies wurde denn auch gelegentlich in der Sitzung vom 2. März 1870, wo nachträglich festgestellt worden war, daß der Vorgang, der vom Hause beliebt worden, tatsächlich eine Abweichung von der Geschäftsordnung darstellte, festgelegt (siehe sten. Ber. des Reichstags, S. 289).

¹⁾ S. die oben S. 42 angeführten Ausführungen von Lasker, ferner Otto Mayer, Sächs. Staatsrecht, S. 141, und für Frankreich: Pierre, a. a. O., Nr. 450.

2. Was die Formen anlangt, welche für die Abänderungsanträge der Geschäftsordnung verlangt werden, so kommen diejenigen in Betracht, welche für Initiativanträge aus dem Hause, die keine Gesetzentwürfe sind, gelten (also §§ 22 u. 23 der Geschäftsordnung). Der auf die Abänderung gerichtete Antrag muß von mindestens 15 Mitgliedern unterzeichnet und mit der Eingangsformel: Der Reichstag wolle beschließen, versehen sein. Er bedarf bloß einer einmaligen Beratung und Abstimmung. Nach der Antragstellung muß in einer folgenden Sitzung, jedoch frühestens am dritten Tage, nachdem der Antrag gedruckt und in die Hände der Mitglieder gekommen ist, dem Antragsteller das Wort zur Begründung eingeräumt werden. Durch diese zwei Tage ist eine Überlegungsfrist festgelegt, beginnend mit dem Augenblicke der Drucklegung. Eine dritte Kautel ist, daß die Abänderungsvorschläge zu dem Antrag der Unterstützung von 30 Mitgliedern bedürfen, während bei Gesetzentwürfen Amendements ohne diese Unterstützungsziffer zulässig sind. Die Geschäftsordnungsanträge sind eben nur einer einmaligen Beratung unterworfen. Nur dann kann der Antrag in einer Sitzung gestellt, beraten und ohne vorherige Drucklegung beschlossen werden, wenn sowohl der Antragsteller ihm zustimmt, als auch kein Mitglied aus dem Hause dem widerspricht. Das sind die Formen, welche bei jeder Änderung der Geschäftsordnung festgehalten werden sollen¹⁾. Dazu könnte man noch nach der Praxis des Reichstags hinzufügen, daß die Abänderungsanträge zu dem Antrag auf Abänderung der Geschäftsordnung selbst mit diesem Hauptantrag in Zusammenhang stehen müssen, daß also z. B. anlässlich der Abänderung eines Geschäftsordnungsparagraphen nicht die Revision der ganzen Geschäftsordnung als Abänderungsantrag verlangt werden darf (siehe dazu sten. Ber. der Reichstagssitzung v. 28. März 1868, S. 19). Alle diese Formalitäten sind aber, wie gesagt, da der Geschäftsordnung überhaupt jeder Rechtscharakter abgeht, nur reine moralische Verpflichtungen²⁾.

¹⁾ In der frühesten Reichspraxis, die sich nach der heutigen GO. betätigte, glaubte einmal der Präsident, daß zur Abänderung der GO. „wie zu jedem Gesetze“ drei Lesungen nötig seien (s. Sitzung vom 16 März 1869, S. 101). Dem wurde aus dem Plenum widersprochen (Abg. Twesten, a. a. O.) und die Auffassung des Präsidenten auch im konkreten Falle nicht befolgt.

²⁾ Daß aus der eigentümlichen Natur der Geschäftsordnung die Unabhängigkeit ihrer Änderungen von Formvorschriften prinzipiell folge, hat man schon 1825 in der badischen I. Kammer klar erkannt. So sagt in einem Kommissionsbericht über die Revision der Geschäftsordnung der Berichterstatter, Kreisdirektor Fröhlich (Beilage, Ziffer 11, S. 43): „Die Geschäftsordnung der Kammer ist kein Gesetz und kann es ihrem Entstehen und ihrem Zweck auch nicht seyn; sie ist das Normativ für die Behandlung der Geschäfte in der Kammer. Sie kann mithin, wenn Gründe dazu vorhanden, modifiziert und abgeändert werden, ohne daß es nötig wäre, den Weg einzuhalten, welcher der Hervorbringung neuer oder der Veränderung bestehender Gesetze vorgezeichnet ist.“

In anderen Staaten kommt eine mehr oder weniger strenge Formalität für jede Abänderung der Geschäftsordnung in Betracht. Frankreich steht praktisch, wenn auch nicht nach seiner Geschäftsordnung¹⁾, auf demselben Standpunkt in unserer Frage, wie das Deutsche Reich (siehe Pierre a. a. O., Nr. 454, siehe auch den Abg. Gröber in der Sitzung vom 4. Februar 1910, S. 1050). In Spanien werden offenbar nach französischem Vorbilde drei Lesungen und das sonstige bei Gesetzentwürfen übliche Verfahren auch für Geschäftsordnungsabänderungen verlangt (siehe Geschäftsordnung des Deputierten-Kongresses Art. 323). Das gleiche gilt in Griechenland (siehe Ζεγγελης, Κοινοβουλευτικον Δικαιον I, 310; siehe auch Art. 34 GO.). In Ungarn gilt die Regel, daß Geschäftsordnungsabänderungen während der Session nicht stattfinden sollen, sondern erst am Schlusse der Session und nachdem die Diskussionsberatung von Gesetzentwürfen erledigt ist (Geschäftsordnung der Deputiertenkammer, Art. 309). In Italien muß jeder Geschäftsordnungsänderungsantrag, der als permanenter Zusatz zu der Geschäftsordnung betrachtet werden soll, zuvor der Geschäftsordnungskommission zur Beratung überwiesen werden. (Art. 18 der Geschäftsordnung der Deputiertenkammer). Den einzelnen Abgeordneten fehlt für die dauernde Abänderung der Geschäftsordnung das Initiativrecht, sie können also nur einen Vorschlag oder ein Ansuchen an die Geschäftsordnungskommission überweisen, deren Sache die Formulierung und die Antragstellung sowie die Durchführung des weiteren Verfahrens ist. Handelt es sich hingegen um vorübergehende Abänderungen der Geschäftsordnung, so ist natürlich das Initiativrecht jedes Mitgliedes aus dem Hause uneingeschränkt, doch wird auch hier die Formalität beobachtet, daß jeder solcher Antrag im Plenum erst verlesen wird, wenn er die Vorberatungen der Abteilungen (uffizi) passiert hat. Auch soll gewöhnlich artikelweise über die Abänderung beraten und beschlossen werden (siehe Galeotti in seinem Kommentar zu der italienischen Geschäftsordnung der Deputiertenkammer, insbesondere zu Art. 8, Ausg. von 1902, S. 59 ff.). In Österreich werden die Geschäftsordnungsanträge und Abänderungen der Geschäftsordnung ebenfalls wie Anträge aus dem Hause, die Gesetzentwürfe sind, behandelt. Aber hier sind noch folgende Garantien: Einmal das Geschäftsordnungsrahmengesetz, das ohne den formalen Weg des Gesetzes nicht abgeändert werden kann, und zweitens die Vorschrift, daß sowohl die Geschäftsordnung wie auch das Rahmengesetz den Formen dringlicher Beratung nicht unterworfen werden dürfen. Jeder Antrag auf Abänderung der Geschäftsordnung muß als selbständiger Antrag eingebracht werden, nicht im Zusammenhang mit anderen Anträgen, er muß dann den Weg

¹⁾ welche für alle Abänderungen drei Lesungen verlangt, ausgenommen der Fall der Dringlichkeit.

der drei Lesungen mit Ausschlußberatung zurücklegen wie jeder Gesetzentwurf (siehe Kulisch, a. a. O., S. 361). In Holland muß nach der Geschäftsordnung der zweiten Kammer (Art. 138) jeder Antrag auf Abänderung der Geschäftsordnung denselben Weg zurücklegen wie ein Gesetzentwurf. Manche Staaten verlangen sogar zur Abänderung der Geschäftsordnung eine qualifizierte Majorität, so die Vereinigten Staaten für das Repräsentantenhaus (Rule XXVIII, Nr. 1) eine $\frac{2}{3}$ Majorität, und die Geschäftsordnung des Dänischen Folketing (§ 43) sogar eine $\frac{3}{4}$ Majorität zur Abänderung der Geschäftsordnung. Man sieht, wie noch hier die Auffassungen vom *pouvoir constituant*, das die parlamentarische Körperschaft bei Setzung dieser Geschäftsordnung ausüben soll, nachwirkt. Es sind dies ebenfalls so rudimentäre Überbleibsel wie die Geschäftsordnungspraxis des deutschen Reichstags, wonach Abänderungen der Geschäftsordnung in *continenti* nur ohne Widerspruch irgendeines Abgeordneten durchführbar sind. Noch bleibt die zweite oben gestellte Frage zu erörtern, inwieweit Abänderungen der Geschäftsordnung *jura quaesita* den Abgeordneten wahren müßten. Darüber ist im folgenden (§ 7) zu handeln.

3. Bedingt die Publikation einer Geschäftsordnungsresolution eine „*vacatio legis*“? Da die Geschäftsordnung im ganzen, und jede ein Teil derselben bildende Resolution, eine Konventionalregel ist, keine Rechtsregel ist, so gibt es prinzipiell keine *vacatio legis*, d. h. jede solche Resolution wirkt mit dem Augenblick *i h r e s B e s c h l u s s e s*. Als am 12. Juni 1868 die heute geltende Geschäftsordnung des Reichstags an Stelle einer provisorischen trat, wurde von dem Abg. Kirchmann (siehe sten. Ber. des Reichstags 1868, S. 369) die Frage aufgeworfen, ob für die Gesetzentwürfe, die vorher nach der alten Geschäftsordnung schon beraten worden waren, in Fortsetzung der Verhandlung die neue, damals beschlossene Geschäftsordnung schon zu gelten habe, oder die alte. Hierauf erklärte der Präsident, daß das Haus sich bereits schlüssig gemacht habe, „alle diese Vorlagen, über deren geschäftliche Verhandlung bereits Beschluß gefaßt ist, nach der approbierten Geschäftsordnung zu erledigen“. Er fügte aber hinzu, „natürlich fällt aber auch bei deren Beratung die Rednerliste weg“. Diese Rednerliste hatte sich damals als unzweckmäßig bewährt, und kein Parlament ist verpflichtet, eine Einrichtung, die es einmal als unzweckmäßig erkannt und durch Abänderung fallen gelassen hat, auch nur aufrechtzuerhalten, um „wohlerworbene Rechte“ zu schützen, wohlerworbene Rechte, die es hier überhaupt nicht geben kann. Bei der Zolltarifdebatte von 1902 kamen die die Geschäftsordnung abändernden Anträge *s o f o r t* nach ihrer Beschlußfassung zur Anwendung (so die *lex Aichbichler* [siehe Sitzung vom 14. November 1902, S. 6411] und die *lex Gröber-Bassermann* [Sitzung vom 9. Dezember 1902, S. 7017]). Nur einmal ist im deutschen Reichstage vom Präsidenten die Ansicht

vertreten worden, daß der Geschäftsordnungsbeschluß, der an dem einen Tage festgestellt wurde, erst am nächsten Tage in Wirksamkeit zu treten habe (Sitzung vom 10. April 1874, S. 694). Doch ist diese Auffassung dann bei anderen Gelegenheiten, so namentlich bei den Veränderungen und Reformen des Jahres 1902, wie oben erwähnt, nicht mehr beachtet worden. Ebenso ist in Österreich eine solche *vacatio legis* für Abänderungen der Geschäftsordnung nicht gegeben (siehe Kulisch, a. a. O., S. 359, Anm. 2).

4. Gibt es also für die Abänderung der Geschäftsordnung keine Schranken, die in der Geschäftsordnung selbst lägen, weder eine durch die Vorschrift der Einhaltung bestimmter Formen gesetzte, noch eine in Gestalt zu schützender wohlworbener Rechte der Abgeordneten (wie wir im nächsten Paragraph sehen werden), so besteht dennoch eine sehr wichtige Rechtsschranke der Geschäftsordnung: sie darf nicht der Verfassung und nicht Reichsgesetzen zuwiderlaufen. Namentlich das erste Moment ist in der Praxis des deutschen Reichstags wiederholt zur Geltung gebracht worden (siehe sten. Ber., Sitzung vom 5. Juli 1868, S. 458 [Antrag Reincke]; Sitzung vom 14. Mai 1870, S. 895 [Antrag Münster]; Sitzung vom 5. April 1871, S. 165 ff. [Antrag v. Mallinckrodt]). In dieser Einhaltung der Verfassungsschranken ging der Reichstag auch einmal soweit (siehe die oben geführten Verhandlungen in der Sitzung vom 14. Mai 1870, S. 895), daß er selbst dann schon keine entsprechende Abänderung der Geschäftsordnung vorzunehmen geneigt war, wenn zwar nicht ein offenbar direkter Widerspruch vorlag, sondern bloß die Unmöglichkeit einer durch die Verfassung gesetzten Vorschrift. Der Parlamentsbrauch ist der Verfassung gegenüber weniger rück-sichtsvoll.

5. Was nun die Stellung der Regierung zu Vorschlägen betreffend die Abänderung der Geschäftsordnung anlangt, so wird man den Brauch feststellen müssen, daß sich gewöhnlich die Regierung an der Debatte über solche Vorschläge nicht beteiligt, ausgenommen, daß bei diesen Vorschlägen etwa die Verfassung berührt werden könnte oder daß Geschäftsordnungsanträge über das interne Gebiet des Reichstags hinausgreifen. Hier pflegt die Meinung der Regierung immer berücksichtigt zu werden (siehe z. B. Geschäftsordnungsdebatte in bezug auf Interpellationen, Reichstagsverhandlungen, Sitzung vom 3. Mai 1912, S. 1653, der Staatssekretär Delbrück). Aber auch außerhalb dieses Gebietes wird die Regierung, wenn sie es will, zweifellos berechtigt sein, teilzunehmen, denn sie hat nach der Verfassung (Art. 9) das Recht, jederzeit sofort das Wort zu ergreifen (siehe die betreffenden Äußerungen des Präsidenten in der Reichstags-sitzung vom 6. Juni 1868, S. 270).