

## Gleichgeschaltet (Lösungsvorschlag)

© Klaus Grupp (Universität des Saarlandes) und Ulrich Stelkens (Deutsche Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer)

Bearbeitung für Hauptstadtfälle: Georg Hellmich  
Stand der Bearbeitung: April 2015

Vorbemerkung: Die Fallgeschichte ist durch den sog. "Preußenschlag" inspiriert worden (hierzu <http://de.wikipedia.org/wiki/Preußenschlag>) unterscheidet sich jedoch hiervon in wesentlichen Elementen. Jedoch kann es nichts schaden, sich bei Gelegenheit dieser Fallbearbeitung auch einmal mit diesem Aspekt deutscher (Verfassungs-)Geschichte zu beschäftigen. Der Staatsgerichtshof für das deutsche Reich hatte sich in zwei Entscheidungen mit dem Preußenschlag zu befassen: StGH in RGZ 137, Anh. 65 ff. (einstweilige Anordnung) und StGH in RGZ 138, Anh. 1 ff. (Hauptsacheentscheidung)

### Erster Teil: Antrag des *BRAUN*

Nach dem Sachverhalt hat das „Bündnis Rechtschaffender, Aufrechter und Unabhängiger Nationalisten - *BRAUN*“ den von ihm gestellten Antrag ausdrücklich als Antrag nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG gestellt. Insoweit ist für eine - grundsätzlich mögliche<sup>1</sup> - Auslegung oder Umdeutung der Anträge durch das BVerfG im Sinne einer Optimierung des Rechtsschutzes kein Raum.<sup>2</sup> Die Prüfung hat sich daher auf die Zulässigkeit des Antrags als Antrag im Organstreitverfahren nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG, § 13 Nr. 5, §§ 63 ff. BVerfGG zu beschränken.

#### **A. Zulässigkeit**

Ein gegen den Bundestag, den Bundesrat und den Bundespräsidenten gerichteter Antrag des *BRAUN* wegen der Verabschiedung des Berlingleichschaltungsgesetzes wäre zulässig, wenn hierfür die Sachentscheidungsvoraussetzungen des Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG und der § 13 Nr. 5, §§ 63 ff. BVerfGG vorlägen.

#### **I. Beteiligtenfähigkeit des Antragstellers (Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG, § 63 BVerfGG)**

Das *BRAUN* müsste zunächst i. S. des Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG, § 63 BVerfGG beteiligtenfähig sein. Bei dem *BRAUN* handelt es sich offenbar um eine politische Partei i. S. der Legaldefinition des § 2 PartG, die vom BVerfG als zutreffende Definition auch des verfassungsrechtlichen Parteienbegriffes i. S. des Art. 21 GG angesehen wird.<sup>3</sup> Dem steht insbesondere nicht entgegen, dass diese Partei - wofür der Sachverhalt aber zu wenig hergibt - möglicherweise verfassungsfeindliche Ziele

<sup>1</sup> Vgl. *Benda/Klein*, Rn. 187; *Pestalozza*, § 2 Rn. 41.

<sup>2</sup> Vgl. [BVerfGE 2, 347, 367](#); *Puttler*, in: *Umbach/Clemens/Dollinger*, § 23 Rn. 21.

<sup>3</sup> [BVerfGE 89, 266, 269](#); [BVerfGE 91, 262, 265 f.](#)

verfolgt. Denn auch solche Parteien sind, wie aus dem Wortlaut des Art. 21 Abs. 2 GG hervorgeht, Parteien, auch wenn sie ggf. vom BVerfG verboten werden können.<sup>4</sup> Handelt es sich bei dem BRAUN somit um eine politische Partei i.S.d. Art. 21 GG, scheint nach dem Wortlaut des § 63 BVerfGG die Beteiligtenfähigkeit des BRAUN als von vornherein ausgeschlossen, da dort abschließend aufgezählt zu sein scheint, wer im Organstreitverfahren beteiligtenfähig ist und politische Parteien dort nicht genannt werden. Es ist jedoch allgemein anerkannt, dass der eng formulierte § 63 BVerfGG den weiter gefassten Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG nicht einschränken kann. Art. 94 Abs. 2 GG gibt dem einfachen Gesetzgeber nicht das Recht, den Kreis der möglichen Antragsteller gegenüber der weiteren Vorschrift des Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG abschließend zu bestimmen. Denn Sinn des Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG ist es ja gerade, sicherzustellen, dass die dort Genannten die Gelegenheit bekommen, gegebenenfalls ihre Rechte im Organstreitverfahren prozessual durchzusetzen.<sup>5</sup>

Anmerkung: Siehe zum Folgenden auch den [Geschlossene-Gesellschaft-Fall](#).

## 1. Beteiligtenfähigkeit politischer Parteien nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG

Da eine politische Partei nicht zu den obersten Bundesorganen (Bundestag, Bundesrat, Bundesregierung, Bundespräsident, Bundesversammlung) gehört, ist somit fraglich, ob eine politische Partei i. S. des Art. 21 GG ein „anderer Beteiligter“ i.S.d. Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG ist. Selbstverständlich ist sie dies nicht: Denn nach Auffassung des BVerfG kann „anderer Beteiligter“ i.S.d. Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG nur sein, wer in Rang und Funktion den obersten Bundesorganen (Bundestag, Bundesrat, Bundesregierung, Bundespräsident, Bundesversammlung) gleichsteht.<sup>6</sup> Nach wohl herrschender Meinung liegt ein solches Verfassungsorgan nur vor, wenn es sich um ein Staatsorgan handelt, das nicht bloß im Grundgesetz erwähnt, sondern von ihm in Existenz, Status und wesentlichen Kompetenzen konstituiert wird, indem es dem Staat durch Existenz und Funktion seine wesentliche Gestalt verleiht und durch seine Tätigkeit an der obersten Staatsleitung Anteil haben kann.<sup>7</sup> Hier könnte sich nur aus der den politischen Parteien durch Art. 21 Abs. 1 GG eingeräumten Stellung und Funktion ergeben, dass sie zu den Verfassungsorganen in diesem Sinne zählen. Dies wäre jedenfalls dann anzunehmen, wenn die politischen Parteien i.S.d. Art. 21 GG letztlich „inkorporierte Teile der Staatlichkeit“ wären.<sup>8</sup>

### a) Frühere Auffassung des BVerfG zur Rechtsstellung politischer Parteien

Das BVerfG ist in frühen Urteilen tatsächlich von einer Quasi-Staatsorganqualität der politischen Parteien ausgegangen und hat hieraus auf die Beteiligtenfähigkeit der politischen Parteien im Organstreitverfahren nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG als „andere Beteiligte“ geschlossen. Insoweit führte das BVerfG<sup>9</sup> aus, es sei Zweck des

<sup>4</sup> Degenhart, Rn. 80.

<sup>5</sup> Siehe hierzu nur Benda/Klein, Rn. 995.

<sup>6</sup> Stern II, § 44 IV 4 a, S. 980.

<sup>7</sup> Vgl. Stern II, § 32 II 2 b, S. 344.

<sup>8</sup> Siehe hierzu Grupp, Revue d'Allemagne et des Pays de Langue Allemande, 1994, S. 247 ff.; U. Stelkens, in: Bertschi u. a. [Hrsg.], Demokratie und Freiheit, 1999, S. 95, 115 ff.

<sup>9</sup> BVerfGE 1, 208, 225 ff.

Art. 21 GG, den modernen demokratischen Parteienstaat verfassungsrechtlich zu legalisieren; die Parteien seien in die Verfassung eingebaut. Ein solcher Einbau enthalte die Anerkennung, dass die Parteien nicht nur politisch und soziologisch, sondern auch rechtlich relevante Organisationen seien. Sie seien zu integrierenden Bestandteilen des Verfassungsaufbaus und des verfassungsrechtlich geordneten politischen Lebens geworden und stünden daher nicht wie andere soziale Gebilde nur in einer verfassungsmäßig gesicherten Position dem Staate gegenüber. Ohne dass die Frage entschieden zu werden bräuchte, ob den politischen Parteien überhaupt eines der in § 90 Abs. 1 BVerfGG bezeichneten Rechte gegen die öffentliche Gewalt zustehen könne, entspreche es jedenfalls dem Rang der politischen Partei in der heutigen parlamentarischen Demokratie nicht, sie auf diesen letzten Rechtsbehelf zu verweisen, der dem Bürger gegen den Staat nach Erschöpfung aller anderen Rechtswege eingeräumt sei. Die Parteien lebten innerhalb der Verfassungssphäre, nicht ständen sie wie ein grundrechtsbewehrter Bürger dem Staat gegenüber. Die politischen Parteien nähmen in der heutigen Form der Demokratie eine Sonderstellung ein. Sie könnten und müssten als Faktoren des Verfassungslebens anerkannt werden, da sie in dessen innerem Bereich stehen, während das gleiche für Gemeinden, Kirchen usw., die dem Staate allenfalls mit verfassungsmäßig gesicherten Rechten gegenüberstünden, nicht behauptet werden könnte.

Konsequent weiterverfolgt würde dieser Ansatz bedeuten, den politischen Parteien Staatsorganqualität zuzuschreiben,<sup>10</sup> ihnen damit auch die Grundrechtsfähigkeit abzusprechen und sie darüber hinaus sogar etwa als „Körperschaft“ i.S.d. Art. 34 S. 1 GG anzusehen.<sup>11</sup>

*Anmerkung:* Tatsächlich hat z. B. das Reichsgericht ([RGZ 160, 193, 196 ff.](#)) [Art. 131 Abs. 1 Satz 1 WRV](#) auf die NSDAP angewendet, nachdem dieser durch das [Gesetz zur Sicherung der Einheit von Partei und Staat vom 29. März 1935 \[RGBl. I S. 502\]](#) der Status einer Körperschaft des öffentlichen Rechts zugesprochen worden war (siehe hierzu [U. Stelkens, in: Bertschi u. a. \[Hrsg.\], Demokratie und Freiheit, 1999, S. 95, 104](#)).

## b) Relativierung der früheren Auffassung durch das BVerfG

So weit ist das BVerfG jedoch nicht gegangen. Es ist vielmehr in späteren Entscheidungen von einem Grundsatz der Staatsfreiheit der politischen Parteien ausgegangen,<sup>12</sup> da dem Staat die Einflussnahme auf die politische Willensbildung im Volk grundsätzlich verwehrt sei,<sup>13</sup> vielmehr ein Verfassungsgebot einer prinzipiell staatsfreien, offenen Meinungs- und Willensbildung vom Volk zu den staatlichen Organen bestehe. Nur so könne die staatliche Willensbildung - wie von Art. 21 GG vorausgesetzt - von „unten nach oben“ stattfinden. Besteht also ein Grundsatz der Staatsferne der politischen Partei, sind die Parteien gerade keine inkorporierten Teile

<sup>10</sup> *Stern* I, § 13 IV 3, S. 458.

<sup>11</sup> So in der Tat [RGZ 160, 193, 196 ff.](#), wo [Art. 131 Abs. 1 Satz 1 WRV](#) auf die NSDAP angewendet wird, nachdem dieser durch das [Gesetz zur Sicherung der Einheit von Partei und Staat vom 29. März 1935 \[RGBl. I S. 502\]](#) der Status einer Körperschaft des öffentlichen Rechts zugesprochen worden war, siehe hierzu [U. Stelkens, in: Bertschi u. a. \[Hrsg.\], Demokratie und Freiheit, 1999, S. 95, 104](#).

<sup>12</sup> [BVerfGE 20, 56, 97 ff.](#)

<sup>13</sup> Vgl. [BVerfG, 2 BvR 307/01 v. 28.3.2002, Abs. 13](#) = *NJW* 2002, 2227.

der Staatlichkeit, sondern allein juristische Personen des Zivilrechts, welche allerdings durch Art. 21 GG einem besonderen staatlichen Schutz unterstellt werden. Hieraus würde sich als Konsequenz ergeben, dass sich politische Parteien i.S.d. Art. 21 GG auf Grundrechte berufen und diese Rechte auch (nur) im Wege der Verfassungsbeschwerde und damit nicht im Organstreitverfahren geltend machen können.<sup>14</sup>

*Anmerkung:* Siehe hierzu den [Geschlossene-Gesellschaft-Fall](#).

Diese Sichtweise entspricht der heute ganz herrschenden Auffassung in der Literatur.<sup>15</sup>

### **c) Fortführung der Rechtsprechung zur Beteiligtenfähigkeit politischer Parteien im Organstreitverfahren**

Trotz dieses Wandels der Auffassung des BVerfG hält es jedoch bis heute an seiner Praxis fest, (auch) politische Parteien als beteiligtenfähig im Organstreitverfahren anzusehen.<sup>16</sup> Soweit ein Organstreitverfahren möglich ist, sind die politischen Parteien hierauf nach der Rechtsprechung des BVerfG auch verwiesen, können also insoweit nicht auch Verfassungsbeschwerde erheben.<sup>17</sup>

*Anmerkung:* Politische Parteien können insbesondere dann ihre Rechte nicht im Organstreitverfahren geltend machen, wenn die Maßnahme, durch die sie sich verletzt sehen, nicht von einem Staatsorgan ausgeht, dass im Organstreitverfahren einen tauglichen Antragsgegner darstellt, wie etwa Maßnahmen von öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten<sup>18</sup> oder auch von Gerichten (siehe hierzu den [Geschlossene-Gesellschaft-Fall](#)).<sup>19</sup>

Diese Sichtweise soll daher auch hier der Fallbearbeitung zu Grunde gelegt werden. Für sie spricht insbesondere, dass sie eine gewisse Gleichbehandlung der außerparlamentarischen Opposition hinsichtlich des Zugangs zum BVerfG in den für das Staatswesen besonders wichtigen Fragen der demokratischen Willensbildung gewährleistet. Diese Rechtsprechung ermöglicht den Parteien, derartige Fragen sofort ohne den Umweg des fachgerichtlichen Rechtsschutzes vor das BVerfG zu bringen. Wären sie nur auf die Verfassungsbeschwerde nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG verwiesen, müssten sie demgegenüber zunächst den Rechtsweg nach § 90 Abs. 2 BVerfGG erschöpfen.

### **d) Ergebnis zu 1.**

<sup>14</sup> Vgl. etwa [BVerfGE 84, 290, 299](#).

<sup>15</sup> S. etwa *J. Ipsen*, in: Sachs, Art. 21 Rn. 49 ff.; *Streinz*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Art. 21 Rn. 145 ff. jeweils m. w. N.

<sup>16</sup> Vgl. etwa [BVerfGE 82, 322, 335](#); [BVerfG, 2 BvE 1/02 v. 26.10.2004, Abs. 59 f.](#) = BVerfGE 111, 382, 397; [BVerfG, 2 BvF 4/03 v. 12.3.2008, Abs. 108](#) = NVwZ 2008, 658.

<sup>17</sup> [BVerfGE 4, 27, 30](#).

<sup>18</sup> In Zusammenhang mit Wahlwerbezeiten, vgl. [BVerfGE 7, 99, 103](#).

<sup>19</sup> Zu der Abgrenzung im Einzelnen *Degenhart*, Rn. 61 f.

Politische Parteien sind somit nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 als "andere Beteiligte" anzusehen und damit im Organstreitverfahren beteiligtenfähig.

*Anmerkung:* Allgemein wird jedoch davon ausgegangen, dass politische Parteien nur als Antragsteller, nicht als Antragsgegner im Organstreitverfahren in Betracht kommen.<sup>20</sup> Dies ist auch sinnvoll, da die Beteiligtenfähigkeit der politischen Parteien im Organstreitverfahren, diesen die Möglichkeit geben soll, in den Staat „hineinzuwirken“. Es soll nicht den obersten Bundesorganen gestattet werden, die politischen Parteien in irgendeiner Weise „gleichzuschalten“.

## 2. Fortexistenz des *BRAUN*

Damit steht jedoch noch nicht fest, dass im konkreten Fall auch das *BRAUN* beteiligtenfähig ist. Zwar war sie zunächst als eine Partei i. S. des Art. 21 GG anzusehen und konnte dementsprechend nach § 3 PartG unter ihrem Namen auch klagen. Jedoch ist sie durch § 3 des Berlingleichschaltungsgesetzes aufgelöst worden und könnte daher als nicht mehr existent anzusehen sein. Etwas nicht Existentes kann aber an sich kein "anderer Beteiligter" i. S. des Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG sein.

Allerdings würde dies dazu führen, dass juristischen Personen oder teilrechtsfähigen Vereinigungen keinerlei (verfassungs- und fachgerichtlichen) Rechtsschutz gegenüber Maßnahmen erlangen könnten, die ihre Existenz vernichten sollen. Um dies zu vermeiden, hat bereits der Staatsgerichtshof für das Deutsche Reich (in Zusammenhang mit der Klage einer Gemeinde gegen ihre Auflösung durch Landesgesetz) angenommen, dass die Rechtspersönlichkeit einer durch einen „Rechtsakt“ aufgelösten juristischen Person, in Rechtsstreitigkeiten als fortbestehend zu gelten hat, in denen es um die Verfassungsmäßigkeit dieses Auflösungsakts geht.<sup>21</sup>

Entsprechendes nimmt auch das BVerfG in ständiger Rechtsprechung an.<sup>22</sup> Diese Konstruktion entspricht auch allgemeinen prozessrechtlichen Grundsätzen. Der BGH<sup>23</sup> wendet sie bei Streitigkeiten um die Parteifähigkeit nach § 50 ZPO an, die Verwaltungsgerichte legen sie bei Streitigkeiten um die Beteiligtenfähigkeit nach § 61 VwGO zu Grunde.<sup>24</sup>

Es ist nun kein Grund erkennbar, weshalb dieser Grundsatz nicht auch in der vorliegenden Konstellation herangezogen werden könnte. Auch hier geht es nicht an, der Partei mit der Begründung den Rechtsschutz zum BVerfG abzuschneiden, der Rechtsakt, gegen den sie sich wehre, habe ihre Existenz vernichtet. Für den vorliegenden Organstreit ist somit der Fortbestand der Rechtspersönlichkeit des *BRAUN* zu fingieren.

<sup>20</sup> BVerfGE 23, 42, 49 f.; vgl. hierzu auch *Maurer*, JuS 1992, 296, 297.

<sup>21</sup> StGH, in: RGZ 126, Anh 14, 21.

<sup>22</sup> So jeweils für Beteiligtenfähigkeit eines an sich durch einen Eingliederungsvertrag „untergegangenen“ Bundeslandes in einem Streit um die Wirksamkeit des Eingliederungsvertrages: BVerfGE 3, 267, 279; BVerfGE 4, 250, 268; BVerfGE 22, 221, 231; BVerfGE 34, 216, 226 f.; BVerfGE 42, 345, 355 f.; ebenso für den Fall des Rechtsschutzes einer aufgelösten Gemeinde durch Auflösungsgesetz im Wege der Kommunalverfassungsbeschwerde: *Benda/Klein*, Rn. 646; *Schmidt*, JA 2008, 763, 765.

<sup>23</sup> BGHZ 24, 91, 94.

<sup>24</sup> Vgl. VGH Mannheim DÖV 1979, 605; *Czybulka*, in: *Sodan/Ziekow*, § 61 Rn 8.

### 3. Ergebnis zu I.

Das *BRAUN* ist damit im vorliegenden Verfahren nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG als „anderer Beteiligter“ beteiligtenfähig.

### II. Beteiligtenfähigkeit der Antragsgegner (Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG, § 63 BVerfGG)

Nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG und nach § 63 BVerfGG sind an sich sowohl der Bundestag als auch der Bundesrat und der Bundespräsident taugliche Antragsgegner des Organstreitverfahrens.

### III. Tauglicher Organstreitgegenstand (Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG, § 64 Abs. 1 BVerfGG)

Gegenstand des Organstreits kann nach § 64 Abs. 1 BVerfGG jedoch nur eine „Maßnahme oder Unterlassung“ des Antragsgegners sein, während der Wortlaut des Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG eine „Streitigkeit über den Umfang der Rechte und Pflichten eines obersten Bundesorgans“ genügen lässt, also weniger auf ein kontradiktorisches Verfahren, in dem zwei Beteiligte um ihre Kompetenzen streiten, als auf ein objektives Beanstandungsverfahren zur Klärung abstrakter Rechtsfragen hindeutet. Das BVerfG hat die Ausgestaltung des Organstreitverfahrens als kontradiktorisches Verfahren durch § 64 BVerfGG jedoch als zutreffende Konkretisierung des Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG verstanden und sie sogar letztlich für verfassungsrechtlich geboten erachtet.<sup>25</sup> Dem soll hier gefolgt werden.

#### 1. Gesetzgebungsbeschluss als „Maßnahme“ i. S. d. § 64 BVerfGG

Das *BRAUN* will gegen den „Erlass“ des Berlingleichschaltungsgesetzes durch den Bundestag, den Bundesrat und den Bundespräsidenten vorgehen. Fraglich ist zunächst, ob dieser Erlass eines Gesetzes überhaupt als „Maßnahme“ im Sinne des § 64 BVerfGG angesehen werden kann.

Hiergegen könnte sprechen, dass für die Überprüfung der Verfassungsmäßigkeit von Gesetzen besondere verfassungsgerichtliche Verfahren vorgesehen sind, nämlich die abstrakte Normenkontrolle (Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG i.V.m. § 13 Nr. 6, §§ 76 ff. BVerfGG), die konkrete Normenkontrolle (Art. 100 Abs. 1 GG i.V.m. § 13 Nr. 11 i.V.m. §§ 80 ff. BVerfGG) und die Verfassungsbeschwerde (Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a i.V.m. § 13 Nr. 8a, §§ 90 ff. BVerfGG). Das BVerfGG enthält für diese Verfahrensarten auch ausdrücklich Regelungen über die Nichtigkeitserklärungen von Gesetzen (§ 79, § 82, § 95 BVerfGG). Gerade eine solche Regelung fehlt jedoch für das Organstreitverfahren. § 67 BVerfGG ermöglicht dem BVerfG nicht, die Nichtigkeit einer Rechtsnorm festzustellen.<sup>26</sup> Hieraus könnte geschlossen werden, dass der Erlass von Gesetzen nicht Gegenstand eines Organstreitverfahrens sein kann, weil

<sup>25</sup> Grundlegend [BVerfGE 2, 143, 155 ff.](#) [lesen !!!]; [BVerfG, 2 BvE 1/07 v. 12.3.2007, Abs. 20, 29](#) = NVwZ 2007, 685, 686 f.; ausführlich hierzu *Benda/Klein*, Rn. 983 ff.

<sup>26</sup> BVerfGE 20, 119, 129.

die genannten „Normenkontrollverfahren“ die Antragsberechtigung für die Überprüfung von Gesetzen abschließend regeln.<sup>27</sup>

Allerdings zielt das Organstreitverfahren, wie es in den §§ 63 ff. BVerfGG geregelt ist, in eine ganz andere Richtung als ein Normenkontrollverfahren: Im Organstreitverfahren wird geprüft, ob der Antragsgegner durch die angegriffene Maßnahme (gerade) die grundgesetzlich gewährten Rechte des Antragstellers verletzt hat. Insoweit ist nicht von vornherein ausgeschlossen, dass gerade durch die Verabschiedung eines Gesetzes, das verfassungsrechtliche Bestimmungen verletzt, die dem Schutze des Antragstellers dienen, die verfassungsrechtlichen Rechte des Antragstellers verletzt werden. Unter diesem Gesichtspunkt ist nicht erkennbar, warum die „Maßnahme“ i.S.d. § 64 BVerfGG nicht auch in einem Normsetzungsakt bestehen sollte.<sup>28</sup>

## 2. Gesetzgebungsbeschluss als „Maßnahme“ der Antragsgegner?

Der Gesetzeserlass müsste jedoch den Antragsgegnern als eigene Maßnahme zuzurechnen sein. Dies ist grundsätzlich bei jedem Organ anzunehmen, das bei der Entstehung eines Gesetzes mitgewirkt hat.

### a) Zurechnung zum Bundestag

Da nach Art. 78 GG ein Gesetz nur zu Stande kommt, wenn es vom Bundestag beschlossen wird, und der Bundestag das Berlingleichschaltungsgesetz nach Art. 77 Abs. 1 S. 1 GG beschlossen hat, ist es dem Bundestag insgesamt zuzurechnen, selbst wenn der Beschluss nicht einstimmig ergangen sein sollte (was wohl anzunehmen ist): Denn nach Art. 42 Abs. 2 S. 1 GG ist zu einem Beschlusse des Bundestages die Mehrheit der abgegebenen Stimmen in der Regel notwendig, aber auch ausreichend, so dass der Gesetzgebungsbeschluss als Maßnahme des Bundestages i.S.d. § 64 BVerfGG anzusehen ist.<sup>29</sup>

### b) Zurechnung zum Bundesrat

Der Erlass des Berlingleichschaltungsgesetzes ist aber auch dem Bundesrat zuzurechnen, denn er hat im Rahmen seiner verfassungsrechtlichen Kompetenzen durch seine Zustimmung an dessen Erlass mitgewirkt (vgl. Art. 78 GG). Dabei kann dahingestellt bleiben, ob es sich bei dem Berlingleichschaltungsgesetz um ein Zustimmungsgesetz handelte. Denn jedenfalls hat der Bundesrat das Zustandekommen des Gesetzes durch seine Zustimmung - und damit durch Unterlassen des Einspruchs - gefördert.<sup>30</sup>

### c) Zurechnung zum Bundespräsidenten

<sup>27</sup> So z. B. [Knies, Festschrift Stern, 1997, S. 1154, 1165.](#)

<sup>28</sup> Grundlegend [BVerfGE 1, 208, 220](#) (hier wird noch ungenau vom „Gesetz“ als Antragsgegenstand gesprochen); klarstellend: [BVerfG, 2 BvH 1/92 v. 25.11.1999, Abs. 28 f. = BVerfGE 99, 332, 336 f.](#); näher hierzu [Bethge](#), in: Maunz/Schmidt-Bleibtreu/Klein/Bethge, § 64 Rn. 34 f. (Bearbeitung 2002).

<sup>29</sup> Vgl. [BVerfGE 82, 322, 336.](#)

<sup>30</sup> [BVerfGE 82, 322, 336.](#)

Fraglich ist allerdings, ob der Erlass des Berlingleichschaltungsgesetzes auch dem Bundespräsidenten zuzurechnen ist. Denn seine Beteiligung im Gesetzgebungsverfahren beschränkt sich darauf, nach Art. 82 Abs. 1 GG ein nach den Vorschriften des Grundgesetzes zu Stande gekommenes Gesetz auszufertigen und im Bundesgesetzblatt zu verkünden. Für eine Zurechnung des Gesetzeserlasses auch zum Bundespräsidenten könnte jedoch sprechen, dass ein Gesetz ohne eine Ausfertigung und Verkündung nicht in Kraft treten kann. Zudem kann der Bundespräsident nach ganz herrschender Auffassung die Ausfertigung eines Gesetzes nach Art. 82 Abs. 1 GG verweigern, wenn er das Gesetz für formell oder materiell verfassungswidrig hält. Teilweise wird darüber hinaus eine entsprechende Pflicht des Bundespräsidenten angenommen, die Ausfertigung von Gesetzen, die aus seiner Sicht verfassungswidrig sind, zu verweigern.

*Anmerkung:* Zum Prüfungsrecht des Bundespräsidenten bei der Ausfertigung von Gesetzen siehe den [Bahnreform-Fall](#).

Dennoch erscheint es kaum als angemessen, auch dem Bundespräsidenten den Erlass jedes Gesetzes nur aufgrund dieser Kontrollfunktion rechtlich zuzurechnen. Hiergegen spricht die tendenziell apolitische Stellung des Bundespräsidenten. Ihm steht auch im Gesetzgebungsverfahren nach Art. 76 ff. GG keine Möglichkeit zu, auf den Inhalt eines Gesetzes Einfluss zu nehmen. Darüber hinaus scheint auch das Grundgesetz selbst den Entstehungsvorgang eines Gesetzes mit dem Mitwirkungsakt des Bundesrates als abgeschlossen zu betrachten, wie sich aus Art. 78 GG ergibt. Folgt man dem, ist somit der Erlass des Berlingleichschaltungsgesetzes nicht dem Bundespräsidenten zuzurechnen.

*Anmerkung:* Natürlich ist auch die Gegenauffassung vertretbar (zumal die Frage der Zulassung eines gegen den Bundespräsidenten gerichteten Antrages wegen seiner Mitwirkung an der Entstehung eines verfassungswidrigen Gesetzes nicht diskutiert wird). Entscheidend ist hier - wie fast immer - nur, dass man das Problem sieht, es anspricht und einen begründeten Lösungsvorschlag unterbreitet.

### 3. Ergebnis zu III.

Somit ist der Erlass des Berlingleichschaltungsgesetzes nur insoweit tauglicher Gegenstand des Organstreitverfahrens als sich der Antrag gegen den Bundestag und den Bundesrat wegen ihrer Mitwirkungshandlungen richtet. Soweit der Antrag gegen den Bundespräsidenten gerichtet ist, fehlt es demgegenüber an einem tauglichen Antragsgegenstand, so dass das Organstreitverfahren insoweit unzulässig ist.

### IV. Antragsbefugnis (§ 64 Abs. 1 BVerfGG)

Auch der gegen den Bundestag und Bundesrat gerichtete Antrag wegen des Erlasses des Berlingleichschaltungsgesetzes wäre jedoch unzulässig, soweit dem *BRAUN* die Antragsbefugnis fehlen würde. Es müsste also als möglich erscheinen, dass das *BRAUN* durch den Erlass des Berlingleichschaltungsgesetzes in seinen ihm durch das Grundgesetz übertragenen Rechten verletzt wird. Die Rechte der politischen Parteien sind in Art. 21 GG geregelt. Verletzungen des



Demokratieprinzips oder der in Art. 28 Abs. 1 GG und Art. 38 S. 1 GG geregelten Wahlrechtsgrundsätze können sie (im Organstreitverfahren) nur insoweit geltend machen als sich insoweit auch ein Zusammenhang mit der Rechtsstellung und den Aufgaben der politischen Parteien im Zusammenhang mit Wahlen herstellen lässt.<sup>31</sup> Ob das Berlingleichschaltungsgesetz in dieser Hinsicht die Rechte des *BRAUN* verletzen kann, kann nicht allgemein, sondern nur bezogen auf die einzelnen Bestimmungen des Gesetzes bestimmt werden.

## 1. Mögliche Verletzung durch § 3 Berlingleichschaltungsgesetz

Insoweit erscheint es nicht nur als nicht von vornherein ausgeschlossen, sondern zudem als sehr wahrscheinlich, dass § 3 Berlingleichschaltungsgesetz, der die Auflösung des *BRAUN* anordnet, die Parteigründungsfreiheit i. S. des Art. 21 Abs. 1 S. 2 GG verletzt. Denn das Recht zur freien Gründung politischer Parteien umfasst auch das Recht einer einmal gegründeten Partei auf freie politische Betätigung,<sup>32</sup> in das (besonders intensiv) eingegriffen wird, wenn die Partei verboten und kraft Gesetzes aufgelöst wird.

## 2. Mögliche Verletzung durch § 1 und § 2 Berlingleichschaltungsgesetz

Demgegenüber erscheint es als zweifelhaft, ob sich aus Art. 21 GG auch ein Recht einer Partei dahingehend herleiten lässt, dass die Wahlperiode eines Parlaments und die Amtsperiode einer Regierung, in der die Mitglieder ihrer Partei die Mehrheit bilden, nur im verfassungsrechtlich vorgesehenen Rahmen (vorzeitig) beendet werden können. Denn rechtlich ist streng zwischen der politischen Partei und „ihren“ Abgeordneten, „ihrer“ Fraktion und „ihrer“ Regierung zu unterscheiden. Das Schicksal der mit ihrer Unterstützung gewählten Abgeordneten und Regierungsmitglieder kann somit die politische Partei selbst nicht in ihren Rechten verletzen.

Allenfalls ließe sich die Annahme erwägen, dass die Parteien in ihrem aus Art. 21 GG herzuleitenden Recht auf Chancengleichheit verletzt werden, wenn die Wahlperiode des Parlaments verkürzt wird, weil ihnen so die Möglichkeit genommen wird, sich ausreichend lange auf den bevorstehenden Wahlkampf vorzubereiten. Die Regelungen über die Dauer der Wahlperiode bezwecken jedoch nicht, den politischen Parteien eine hinreichend lange Wahlvorbereitungszeit zu gewährleisten. Zwischen diesen Regelungen und den aus Art. 3, Art. 21, Art. 28 Abs. 1 und Art. 38 GG folgendem Recht auf Chancengleichheit besteht kein Zusammenhang dergestalt, dass aus einem Verstoß gegen die Regelungen über die Dauer der Wahlperiode zugleich eine Verletzung des Rechts auf Chancengleichheit folgte. Die Auswirkungen sind für die politischen Parteien vielmehr im Fall der verfassungswidrigen wie der verfassungskonformen Auflösungsentscheidung die gleichen.<sup>33</sup>

<sup>31</sup> Vgl. [BVerfG 2 BvE 5/05 v. 23.8.2005, Abs. 25 ff.](#) = BVerfGE 114, 107, 114 f.; [BVerfG, 2 BvE 1/07 v. 12.3.2007, Abs. 29](#) = NVwZ 2007, 685, 686 f.

<sup>32</sup> *Degenhart*, Rn. 50 f.; *Streinz*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Art. 21 Rn. 107.

<sup>33</sup> Vgl. [BVerfG, 2 BvE 4/05 v. 8.8.2005, Abs. 3](#) = BVerfGE 114, 105, 106; [BVerfG, 2 BvE 7/05 v. 8.8.2005, Abs. 3](#) = NJW 2005, 2685; [BVerfG 2 BvE 5/05 vom 23.8.2005, Abs. 30](#) = BVerfGE 114, 107, 115.



Dementsprechend erscheint eine Verletzung des Art. 21 GG durch § 1 und § 2 Berlingleichschaltungsgesetz als von vornherein ausgeschlossen. § 1 und § 2 Berlingleichschaltungsgesetz kann damit Rechte des *BRAUN* nicht verletzen.

### 3. Ergebnis zu IV.

Das *BRAUN* ist damit nur insoweit antragsbefugt als sie sich durch § 3 Berlingleichschaltungsgesetz in seinen Rechten aus Art. 21 GG verletzt sieht. Soweit es eine Rechtsverletzung durch § 1 und § 2 Berlingleichschaltungsgesetz geltend macht, fehlt ihm demgegenüber die Antragsbefugnis.

Anmerkung: Unklar insoweit BVerfG, 2 BvE 2/13 u.a. v. 26.2.2014, Abs. 34 f. = BVerfGE 135, 259, 280: Hier wird in einer derartigen Situation angenommen, der Antragsteller müsse genau darlegen, inwieweit ihre Rechte gerade durch die Beteiligung des Bundesrates am Gesetzgebungsverfahren verletzt seien, um antragsbefugt gegenüber dem Bundesrat zu sein. Insoweit ist aber nicht erkennbar, inwieweit sich die Beteiligung des Bundesrats von der Beteiligung des Bundestags im Gesetzgebungsverfahren hinsichtlich einer möglichen Verletzung der Antragsteller durch den Beschluss des Bundestages unterscheiden sollte.

### V. Verfahrensfähigkeit/Prozessfähigkeit

Wenn das *BRAUN* für den anhängigen Organstreit als fortexistenz zu fingieren ist,<sup>34</sup> muss sich seine Fähigkeit, Prozesshandlungen durch seine Vertreter vorzunehmen, ebenfalls nach den für alle Parteien geltenden Grundsätzen richten. Daher wird das *BRAUN* von seinem letzten Vorstand nach § 11 Abs. 3 S. 2 PartG i. V. mit § 26 Abs. 2 BGB wirksam vertreten und ist damit auch verfahrensfähig (prozessfähig).<sup>35</sup>

Anmerkung: Wenn nicht gerade eine juristische Person, ein teilrechtsfähiger Verband, ein minderjähriges Kind oder ein Geisteskranker einen Antrag stellt, ist zur Frage der Verfahrens- oder Prozessfähigkeit kein Wort zu verlieren.

### VI. Frist (§ 64 Abs. 3 BVerfGG)

Der Antrag müsste auch innerhalb der Frist des § 64 Abs. 3 BVerfGG gestellt worden sein. Hier ist der Antrag wenige Tage nach Inkrafttreten des Berlingleichschaltungsgesetzes gestellt worden. Da Gegenstand des Organstreitverfahrens jedoch nicht das Gesetz, sondern die jeweiligen Gesetzgebungsakte sind, ist für den Fristbeginn nicht das Inkrafttreten des Gesetzes oder seine Veröffentlichung im Bundesgesetzblatt, sondern das Bekanntwerden des jeweiligen Normsetzungsaktes maßgeblich.<sup>36</sup> Da es jedoch keine Anhaltspunkte dafür gibt, dass das Gesetzgebungsverfahren besonders schleppend durchgeführt wurde, ist hier anzunehmen, dass der Antrag insgesamt noch fristgerecht gestellt

<sup>34</sup> S. o. Erster Teil A. I. 2.

<sup>35</sup> vgl. hierzu auch [BVerfG, 2 BvE 2/13 u.a. v. 26.2.2014, Abs. 32 f.](#) = BVerfGE 135, 259, 279.

<sup>36</sup> [BVerfG, 2 BvH 3/91 v. 2.5.2000, Abs. 44 f.](#) = BVerfGE 102, 224, 234.

wurde, und zwar sowohl, soweit er sich gegen den Gesetzesbeschluss des Bundestages richtet, als auch soweit er sich gegen die Zustimmung des Bundesrates richtet.

## VII. Ergebnis zu A.

Der gegen den Bundespräsidenten gerichtete Antrag ist somit unzulässig. Der gegen den Bundestag und den Bundesrat gerichtete Antrag ist nur zulässig, soweit er sich gegen den Erlass des § 3 Berlingleichschaltungsgesetz richtet.

## B. Begründetheit

Der Antrag des *BRAUN* ist begründet, wenn der Gesetzesbeschluss des Bundestages und die Zustimmung des Bundesrates auch zu § 3 Berlingleichschaltungsgesetz tatsächlich die verfassungsrechtlichen Rechte des *BRAUN* aus Art. 21 GG verletzen.

### I. Eingriff in Art. 21 Abs. 1 GG

Insoweit ist nach dem bisher Gesagten (s. o. Erster Teil A. IV. 1.) ohne Weiteres anzunehmen, dass § 3 des Berlingleichschaltungsgesetzes einen Eingriff in das sich aus Art. 21 GG ergebende Recht auf freie politische Betätigung einer politischen Partei darstellt.

### II. Rechtfertigung des Eingriffs in Art. 21 Abs. 1 GG

Dieser Eingriff ist auch nicht verfassungsrechtlich zu rechtfertigen: Zwar ließe sich eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes für den Erlass des § 3 Berlingleichschaltungsgesetz, auch soweit es sich - wie hier - um eine (nur) auf Landesebene agierende Partei handelt, noch aus Art. 21 Abs. 3 GG herleiten.

§ 3 Berlingleichschaltungsgesetz ist jedoch materiell verfassungswidrig, weil die Bestimmung gegen das sog. „Parteienprivileg“ des Art. 21 Abs. 2 S. 2 GG verstößt. Aus dieser Bestimmung wird geschlossen, dass politische Parteien nur im Fall ihrer Verfassungswidrigkeit verboten werden können und über die Frage der Verfassungswidrigkeit einer Partei allein das Bundesverfassungsgericht - und damit weder der Gesetzgeber noch die Exekutive - entscheiden darf.<sup>37</sup> Dieses Parteienprivileg besteht nicht nur im Interesse der Allgemeinheit an einem funktionierenden Parteiensystem, sondern dient auch dem Bestandsinteresse jeder einzelnen Partei.<sup>38</sup> Es darf auch durch den Gesetzgeber nicht eingeschränkt werden; denn Art. 21 Abs. 3 GG begründet keinen Gesetzesvorbehalt und bietet damit keine Grundlage für Einschränkungen der sich aus Art. 21 GG ergebenden Gewährleistungen.<sup>39</sup> Zudem steht im vorliegenden Fall auch gar nicht fest, ob das *BRAUN* i. S. des Art. 21 Abs. 2 S. 1 GG verfassungswidrige Ziele verfolgt. Nur in diesem Fall darf aber eine Partei (durch das BVerfG) verboten werden.

Eine Rechtfertigung des § 3 Berlingleichschaltungsgesetzes lässt sich schließlich auch nicht mit allgemeinen „Staatsnotstandserwägungen“ begründen. Denn

<sup>37</sup> S. nur *Degenhart*, Rn. 5

6.

<sup>38</sup> *Streinz*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Art. 21 Rn. 215.

<sup>39</sup> *Streinz*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Art. 21 Rn. 253.

unabhängig von der Frage, ob die Verfassung ungeschriebene „Staatsnotstandskompetenzen“ überhaupt kennt, kann die Inanspruchnahme ungeschriebener „Staatsnotstandskompetenzen“ von vornherein nur in Betracht kommen, wenn tatsächlich ein „Staatsnotstand“ vorliegt. Dies ist nach allgemeiner Auffassung nur dann der Fall, wenn ernsthafte Gefahren für den Bestand des Staates oder für die öffentliche Sicherheit bestehen, die nicht mehr mit den „normalen“ in der Verfassung vorgesehenen Kompetenzen und Befugnissen beseitigt werden können.<sup>40</sup> Dass eine solche Situation hier vorliegt, kann nicht angenommen werden. Eine politische Instabilität durch die erfolgreiche Neugründung politischer Parteien, begründet noch keinen Staatsnotstand. Auch soweit sich Bundestag, Bundesregierung und die Bundesinstitutionen durch die Berliner Polizeikräfte als „belagert“ ansehen, steht noch nicht fest, dass sich diese Situation nicht zumindest im Wege des Bund-Länder-Streits nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 3 GG, §§ 68 ff. BVerfGG „bereinigen“ ließe, wobei insbesondere auch die weitreichenden Vollstreckungsmöglichkeiten des BVerfGG nach § 35 BVerfGG zu beachten wären.

Es liegt somit im vorliegenden Fall erkennbar noch kein „Staatsnotstand“ vor. Der Eingriff in Art. 21 GG lässt sich damit selbst mit einer ungeschriebenen Staatsnotstandskompetenzen nicht rechtfertigen.

### III. Ergebnis zu B.

§ 3 Berlingleichschaltungsgesetz verletzt somit die sich aus Art. 21 GG ergebenden Rechte des *BRAUN*. Der Antrag des *BRAUN* ist damit auch begründet.

### C. Ergebnis des Ersten Teils

Der Antrag des *BRAUN* ist damit unzulässig, soweit er sich gegen den Bundespräsidenten und gegen den Erlass von § 1 und § 2 Berlingleichschaltungsgesetz durch den Bundestag und den Bundesrat richtet. Soweit sich der Antrag gegen den Erlass des § 3 Berlingleichschaltungsgesetz durch Bundestag und Bundesrat richtet, ist der Antrag jedoch zulässig und begründet; das BVerfGG wird ihm folglich stattgeben und nach § 67 S. 1 BVerfGG feststellen, dass der Bundestag und der Bundesrat durch Erlass des § 3 Berlingleichschaltungsgesetz Art. 21 GG verletzt hat.

### Zweiter Teil: Antrag der Saarländischen Landesregierung

Bei dem Antrag der Saarländischen Landesregierung handelt es sich um einen Antrag auf Durchführung einer abstrakten Normenkontrolle i.S.d. Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG i.V.m. § 13 Nr. 6, §§ 76 ff. BVerfGG. Er hat Aussicht auf Erfolg, wenn er zulässig und begründet ist.

### A. Zulässigkeit

---

<sup>40</sup> *Stern* I, § 6 II 9, S. 188.

Der Antrag ist zulässig, wenn hierfür die Sachentscheidungsvoraussetzungen des Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG i.V.m. § 13 Nr. 6, §§ 76 ff. BVerfGG vorliegen.<sup>41</sup>

### **I. Antragsberechtigung (Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG, § 76 Abs. 1 BVerfGG)**

Gemäß Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG, § 76 Abs. 1 BVerfGG ist eine Landesregierung - und damit auch die Saarländische Landesregierung - im Verfahren der abstrakten Normenkontrolle antragsbefugt. Dass dem Antrag ein entsprechender Kabinettsbeschluss zu Grunde liegt, wie dies für die Zulässigkeit eines von einer Landesregierung gestellten Antrags erforderlich ist,<sup>42</sup> kann hier unterstellt werden.

### **II. Tauglicher Antragsgegenstand (Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG, § 76 Abs. 1 BVerfGG)**

Das Berlingleichschaltungsgesetz ist ein Bundesgesetz und damit Bundesrecht i.S.d. Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG, § 76 Abs. 1 BVerfGG.

### **III. Antragsgrund (§ 76 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2 BVerfGG)**

Nach § 76 Abs. 1 BVerfGG ist die abstrakte Normenkontrolle nur zulässig, wenn ein Antragsgrund i. S. des § 76 Abs. 1 Nr. 1 oder Nr. 2 BVerfGG vorliegt. Hier hält die Saarländische Landesregierung das Berlingleichschaltungsgesetz insgesamt für unvereinbar mit Art. 20, Art. 21, Art. 28 Abs. 1 und Art. 30 GG und damit für nichtig. Dementsprechend liegt ein Antragsgrund nach § 76 Abs. 1 Nr. 1 BVerfGG vor. Folglich kommt es im vorliegenden Fall nicht darauf an, ob das Erfordernis eines Antragsgrundes in der Form des § 76 Abs. 1 BVerfGG mit der verfassungsrechtlichen Ausgestaltung der abstrakten Normenkontrolle in Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG vereinbar ist.

Anmerkung: Zur gebotenen Kürze der Behandlung dieser Problematik in Fällen, in denen die Voraussetzungen des § 76 Abs. 1 Nr. 1 BVerfGG klar vorliegen Brunner, JA 2014, 838, 839.

### **IV. „Objektives Klarstellungsinteresse“**

Nach der ständigen Rechtsprechung des BVerfG ist als ungeschriebene Zulässigkeitsvoraussetzung der abstrakten Normenkontrolle noch ein „besonderes objektives Interesse“ des Antragstellers an der Klarstellung der Geltung der zur Prüfung gestellten Norm erforderlich.<sup>43</sup> Dieses soll bei einem Antrag auf Normverwerfung gemäß § 76 Abs. 1 Nr. 1 BVerfGG schon dann gegeben sein, wenn der Antragsteller von der Unvereinbarkeit der Norm mit höherrangigem Bundesrecht überzeugt ist, da er als Organ oder Organteil der Bundesverfassung in besonderer

<sup>41</sup> Zur Zulässigkeit eines Antrags nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG, § 76 Abs. 1 BVerfGG ausführlich und (sehr) lesenswert: Mückl, JURA 2005, 463 ff.; ferner Geis/Schmidt, JuS 2012, 121 ff.

<sup>42</sup> Mückl, Jura 2005, 463, 464;

<sup>43</sup> So bereits [BVerfG, 2 BvF 3/56 v. 23.1.1957, Abs. 30 ff. = BVerfGE 6, 104, 110](#); [BVerfGE 39, 96, 106](#); [BVerfG, 2 BvF 1/78 v. 24.7.1979, Abs. 58 ff = BVerfGE 52, 63, 80](#); BVerfGE 96, 133, 137 f.; [BVerfG, 2 BvF 1/94 v. 2.3.1999, Abs. 30 = BVerfGE 100, 249, 257](#); [BVerfG, 2 BvF 3/90 v. 6.7.1999, Abs. 110 = BVerfGE 101, 1, 30](#).

Weise verpflichtet sei. Jedenfalls bemisst sich das Klarstellungsinteresse nach objektiven Kriterien; es kommt nicht auf ein subjektives - der Verteidigung eigener Rechtspositionen - dienendes Rechtsschutzbedürfnis an.<sup>44</sup> Ebenso wenig muss ein besonderes Kontrollbedürfnis in der Form dargelegt werden, dass behauptet wird, die fragliche Norm entfalte auf die eigene Rechtsordnung Auswirkungen.<sup>45</sup> Dementsprechend ist etwa für die Zulässigkeit eines Antrags einer Landesregierung auch unerheblich, ob sie zuvor im Bundesrat für das nunmehr angegriffene Gesetz gestimmt hat.<sup>46</sup>

Hieraus folgt, dass es dem Antrag der Saarländischen Landesregierung nicht schon deshalb am „objektiven Klarstellungsinteresse“ fehlt, weil das Berlingleichschaltungsgesetz primär allein das Land Berlin und eine nur dort vertretene politische Partei betrifft, wie die Bundesregierung zu meinen scheint. Denn das Normenkontrollverfahren nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG ist eben ein von subjektiven Berechtigungen unabhängiges objektives Verfahren zum Schutze der Verfassung, das der Prüfung von Rechtsnormen am Maßstab des Grundgesetzes dient. Aus der gemeinsamen Verpflichtung von Bund und Ländern auf die Bundesverfassung ergibt sich zudem, dass jedes Bundesland auf deren Einhaltung durch die Gesetzgebung der Länder und des Bundes bestehen kann.<sup>47</sup>

## V. Ergebnis zu A.

Da weitere Zulässigkeitsvoraussetzungen für den Antrag nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG i.V.m. § 13 Nr. 6, §§ 76 ff. BVerfGG nicht gegeben sein müssen, ist der Antrag der Saarländischen Landesregierung zulässig.

## B. Begründetheit

Der Antrag der Saarländischen Landesregierung ist dann begründet, wenn das Berlingleichschaltungsgesetz formell oder materiell mit dem Grundgesetz unvereinbar ist. Insoweit ist bereits festgestellt worden, dass § 3 Berlingleichschaltungsgesetz Art. 21 GG verletzt (s. oben Erster Teil B.). Insoweit ist der Antrag also begründet. Fraglich ist jedoch, ob auch § 1 und § 2 Berlingleichschaltungsgesetz verfassungswidrig sind.

## I. Formelle Verfassungsmäßigkeit

Dann müssten sie zunächst formell verfassungsmäßig sein. Jedoch fehlte dem Bund für § 1 und § 2 Berlingleichschaltungsgesetz die Gesetzgebungskompetenz. Denn durch § 1 und § 2 Berlingleichschaltungsgesetz wird der Sache nach das Verfassungsrecht des Landes Berlin geändert. Eine Kompetenz des Bundes zu einem unmittelbaren gesetzgeberischen Eingriff in das Landesverfassungsrecht lässt sich den Art. 70 ff. GG jedoch nicht entnehmen. Sie ergibt sich insbesondere auch nicht aus Art. 28 Abs. 3 GG. Hiernach „gewährleistet“ der Bund zwar, dass die

---

<sup>44</sup> Daher ist ein Land auch dann antragsberechtigt, wenn seine Vertreter im Bundesrat der angegriffenen Norm (noch) zugestimmt haben: BVerfG, 1 BvF 4/05 v. 14.10.2008, Abs. 76 = BVerfGE 122, 1 ff.

<sup>45</sup> Mückl, JURA 2005, 463, 468 f.

<sup>46</sup> BVerfG, 2 BvF 2/98 v. 11.11.1999, Abs. 267 = BVerfGE 101, 158, 213.

<sup>47</sup> BVerfGE 83, 37, 49

verfassungsmäßige Ordnung der Länder den Anforderungen des Art. 28 Abs. 1 GG entspricht. Ungeachtet der Frage, dass sich hier nicht feststellen lässt, dass das Berliner Abgeordnetenhaus und der Berliner Senat hier die Anforderungen des Art. 28 Abs. 1 GG missachtet haben, begründet Art. 28 Abs. 3 GG jedoch keine eigenständigen Aufsichts-Kompetenzen des Bundes (schon gar nicht in Gesetzesform), sondern verweist - neben der jederzeit möglichen politischen Einflussnahme - insbesondere auf die verfassungsgerichtlichen Verfahren nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 und 3 GG und den Bundeszwang nach Art. 37 GG.<sup>48</sup>

Damit sind § 1 und § 2 Berlingleichschaltungsgesetz schon formell verfassungswidrig.

## II. Materielle Verfassungsmäßigkeit

Unabhängig davon sind § 1 und § 2 des Berlingleichschaltungsgesetzes verfassungswidrig: Bundesgesetzliche Normen, die unmittelbar auf den Verfassungsraum der Länder durchgreifen, verstoßen gegen das in Art. 20 Abs. 1, Art. 28 Abs. 1 und Art. 30 GG angelegte Bundesstaatsprinzip des Grundgesetzes: So hat das BVerfG schon früh<sup>49</sup> festgestellt, dass die Länder als Glieder des Bundes Staaten mit eigener - wenn auch gegenständlich beschränkter - nicht vom Bund abgeleiteter, sondern von ihm anerkannter staatlicher Hoheitsmacht sind. In ihren Bereich gehöre die Gestaltung der verfassungsmäßigen Ordnung im Lande, solange sie sich im Rahmen des Art. 28 Abs. 1 GG hält. Insbesondere sei die Bestimmung der Regeln, nach denen sich die Bildung der Landesverfassungsorgane, ihre Funktionen und ihre Kompetenzen bemessen, ausschließlich Sache des Landes. Dazu gehören auch die Vorschriften darüber, wann und unter welchen Voraussetzungen ein gewählter Landtag sein Ende findet. Solange die Länder bestehen und ihre verfassungsmäßige Ordnung sich im Rahmen des Art. 28 Abs. 1 GG hält, kann der Bund ohne Verletzung des im Grundgesetz garantierten bundesstaatlichen Prinzips in ihre Verfassungsordnung nicht eingreifen.<sup>50</sup>

## III. Ergebnis zu B.

Da das Berlingleichschaltungsgesetz (sowohl in formeller wie in materieller Hinsicht) nicht mit dem Grundgesetz vereinbar ist, ist der Antrag der Saarländischen Landesregierung auch begründet.

## C. Ergebnis des Zweiten Teils

Der Antrag der Saarländischen Landesregierung ist somit zulässig und begründet und hat folglich Aussicht auf Erfolg. Das BVerfG wird das Berlingleichschaltungsgesetz nach § 78 S. 1 BVerfGG (insgesamt) für nichtig erklären.

<sup>48</sup> Nierhaus, in: Sachs, Art. 28 Rn. 100.

<sup>49</sup> BVerfGE 1, 14, 34.

<sup>50</sup> Vgl. auch BVerfGE 60, 175, 207.