

Die Verfassung des Freistaates Bayern

Kommentar

begründet von

Dr. Hans Nawiasky †

o. ö. Professor an der Universität München

2., neubearbeitete Auflage

ab 6. Lieferung herausgegeben von

Dr. Karl Schweiger

Richter am Bundesverwaltungs-
gericht i.R.

und

Dr. Franz Knöpfle

o. Professor an der Universität
Augsburg

vorher von

Claus Leusser †

Ministerialdirektor
im Bayer. Staatsministerium
der Justiz

Dr. Erich Gerner †

o. ö. Professor an der
Universität München

Dr. Karl Schweiger

Lieferungen 1 bis 14

Juli 2008

Pestalozza, Kommentierung der Artt. 3a, 16a, 98 S. 1-3, 99 bis 102 BV



Verlag C. H. Beck München 2008

Dieses Titelblatt entstammt der 14. Lieferung (Juli 2008),
die an die 13. Ergänzungslieferung (Juli 2005) anschließt.

ISBN 978 3 406 54535 1

Verlag C. H. Beck im Internet:

beck.de

Gesamtwerk 978 3 406 33345 1 ergänzt bis 978 3 406 54535 1

© 2008 Verlag C. H. Beck oHG
Wilhelmstraße 9, 80801 München
Druck: Druckerei C. H. Beck Nördlingen
(Adresse wie Verlag)

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem Papier
(hergestellt aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff)

Art. 3 a

¹Bayern bekennt sich zu einem geeinten Europa, das demokratischen, rechtsstaatlichen, sozialen und föderativen Grundsätzen sowie dem Grundsatz der Subsidiarität verpflichtet ist, die Eigenständigkeit der Regionen wahrt und deren Mitwirkung an europäischen Entscheidungen sichert. ²Bayern arbeitet mit anderen europäischen Regionen zusammen.

Überblick

	Rd.-Nr.	Rd.-Nr.
A. Entstehungsgeschichte	1-7	
B. Begriffe	8-72	
I. Art. 3 a S. 1 BV	8-67	
1. „Bayern ...“	8, 9	
2. „... bekennt sich zu ...“	10-18	
3. „... einem geeinten Europa, ...“	19-24	
4. „... das ...“	25-28	
5. „... demokratischen, rechtsstaatlichen, sozialen und föderativen Grundsätzen ...“	29-48	
a) „Grundsätze“	29-30	
b) „Demokratische Grundsätze“	31-37	
c) „Rechtsstaatliche Grundsätze“	38-42	
d) „Soziale Grundsätze“	43-45	
e) „Föderative Grundsätze“	46-48	
6. „... sowie dem Grundsatz der Subsidiarität ...“	49-53	
7. „... das ... verpflichtet ist, ...“	54-57	
8. „... die Eigenständigkeit der Regionen wahrt ...“	58-63	
9. „... und deren Mitwirkung an europäischen Entscheidungen sichert.“	64-67	
II. Art. 3 a S. 2 BV	68-72	
C. Systematische Aspekte	73-82	
I. Die Horizontale	73-77	
1. Die Stellung des Art. 3 a in der Bayerischen Verfassung	73-75	
2. Art. 3 a und andere Normen der Bayerischen Verfassung	76, 77	
II. Die Vertikale	78-82	
1. Einfluß des Bundesrechts auf Art. 3 a S. 1 BV	78-81	
2. Einfluß des Bundesrechts auf Art. 3 a S. 2 BV	82	
D. Prozessuales	83	
E. Landesverfassungs-Vergleichung ...	84, 85	

A. Entstehungsgeschichte

Art. 3 a ist durch § 1 Nr. 1 des Gesetzes zur Änderung der Verfassung des Freistaates Bayern „Verfassungsreformgesetz – Weiterentwicklung im Bereich der Grundrechte und Staatsziele“ vom 20. Februar 1998 (GVBl. S. 38) in die Verfassung eingefügt worden.¹ Das Gesetz trat nach seinem § 2 am 1. März 1998 in Kraft. Das am 10. Juli 1997 vom Landtag beschlossene Gesetz²

¹ Weitere Änderungen: Streichung des Art. 47 Abs. 4 S. 2 BV („Der Vollzug der Todesstrafe bedarf der Bestätigung der Staatsregierung“); Umformulierung des Art. 118 Abs. 2 BV („Frauen und Männer sind gleichberechtigt. Der Staat fördert die tatsächliche Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern und wirkt auf die Beseitigung bestehender Nachteile hin.“), des Art. 125 Abs. 1 S. 1 BV („Kinder sind das köstlichste Gut eines Volkes.“) und des Art. 131 Abs. 4 BV („(4) Die Mädchen und Buben sind außerdem in der Säuglingspflege, Kindererziehung und Hauswirtschaft besonders zu unterweisen.“); Ergänzung des Art. 140 BV um einen Absatz 3 („(3) Das kulturelle Leben und der Sport sind von Staat und Gemeinden zu fördern.“) und des Art. 141 Abs. 1 um einen neuen Satz 2 („Tiere werden als Lebewesen und Mitgeschöpfe geachtet und geschützt.“ Die bisherigen Sätze 2 und 3 wurden Sätze 3 und 4).

² LT-Drs. 13/8672 („Siebentes Gesetz zur Änderung der Verfassung des Freistaates Bayern“). Die dortigen Nrn. 2, 3 und 4 des § 1 und § 2 Abs. 2 betreffen freilich Gegenstände, die dann in das Verfassungsreformgesetz „Reform von Landtag und Staatsregierung“ aufgenommen worden sind, das einem gesonderten Volksentscheid unterlag (vgl. Bekanntmachung des Landeswahlleiters des Freistaates Bayern vom 18. Februar 1998, Bayerischer Staatsanzeiger vom 20. Februar 1998 [Nr. 8/1998], S. 3 „Volksentscheide am 8. Februar 1998“ sub 2) und gesondert publiziert wurde (GVBl. S. 39).

Von besonderer Bedeutung ist, daß die Vorschrift die Eigenständigkeit der Regionen und ihre Mitwirkungsbefugnisse als wesentliche Strukturmerkmale der Europäischen Einigung hervorhebt. Satz 2 soll das Recht Bayerns betonen, mit anderen Regionen innerhalb und außerhalb der Europäischen Union zusammenzuarbeiten.¹³

Die erste Lesung des Entwurfs im Landtag am 12. März 1997 brachte keine weiteren Aufschlüsse. Abg. Dr. Hahnzog (SPD) meinte: „... Wir setzen beim europäischen Einigungsprozeß an, den wir nicht nur über uns ergehen lassen wollen, sondern an den wir gewisse inhaltliche Anforderungen haben. Dazu gehört, daß Europa demokratischen, rechtsstaatlichen und föderativen Grundsätzen verpflichtet sein soll. Dazu gehört, daß die Eigenständigkeit der Regionen von uns immer wieder eingefordert wird und daß dies in unserem Verfassungsleben im Parlament eine große Rolle spielt und von der Verfassung abgesichert ist.“¹⁴ Die Abg. Dr. Weiß (CSU)¹⁵ und Dr. Fleischer (Bündnis 90/Die Grünen)¹⁶ waren noch wortkarger.

Ausführlich befaßte sich der Bayerische Senat mit Art. 2a des Entwurfs. Sein Rechts- und Verfassungsausschuß formulierte in der Beschlußempfehlung vom 14. Mai 1997:¹⁷

„1. Zu § 1 Nr. 1 (Art. 2a BV):

- a) Von besonderer Bedeutung ist der neue Art. 2a BV. Danach bekennt sich Bayern zu einem geeinten Europa. Dabei wird die Vorstellung von der Europäischen Gemeinschaft dahin konkretisiert, daß diese demokratischen, rechtsstaatlichen, sozialen und föderativen Grundsätzen sowie dem Subsidiaritätsprinzip verpflichtet ist und die Eigenständigkeit der Regionen wahrt. Der Senat unterstützt die nach dem Gesetzentwurf vorgesehene Aufnahme der Europäischen Integration als Staatsziel in die Verfassung. Der europäische Einigungsprozeß ist von so zentraler Bedeutung für den Freistaat Bayern und seine Bürgerinnen und Bürger, daß ihm in der Verfassung Rechnung getragen werden sollte. Durch die vorgesehene Bestimmung wird das Handeln des Freistaates Bayern in Richtung Europa auf eine ausdrückliche und eigenständige verfassungsrechtliche Grundlage gestellt und die Verpflichtung begründet, europapolitisch den normativen Vorgaben entsprechend tätig zu werden.
- b) In systematischer Hinsicht empfiehlt es sich jedoch, den vorgesehenen Europa-Artikel als Art. 3a in die Verfassung einzufügen. Nach dem Gesetzentwurf steht er als Art. 2a zwischen den in Art. 2 und Art. 3 BV normierten Strukturprinzipien und fundamentalen Staatszielen der Verfassung, deren Zusammenhang dadurch unterbrochen wird. Das Bekennt-

¹³ LT-Drs. 13/7436, S. 4.

¹⁴ LT-PIPr. 13/74, S. 5342.

¹⁵ „Darüber hinaus gab es natürlich neue Entwicklungen. Ich denke an die Europäische Union.“; LT-PIPr. 13/74, S. 5344.

¹⁶ „Sinnvoll ist es auch, den Gedanken der europäischen Integration mit dem föderalen Aspekt in der Bayerischen Verfassung durch die gefundene Europaklausel zu verankern.“; LT-PIPr. 13/74, S. 5345.

¹⁷ Sen.-Drs. 123/97, S. 1 f. sub B I 1.

Der federführende Ausschuß für Verfassungs-, Rechts- und Parlamentsfragen des Landtags übernahm die beiden redaktionellen Anregungen des Senats (vgl. oben R.n. 5, 6) kommentarlos.²⁴ Das Plenum stimmte dem Entwurf in der Fassung der Ausschuß-Empfehlung in zweiter Lesung am 10. Juli 1997 mit 167 Stimmen bei 4 Enthaltungen zu, ohne, was Art. 3a anlangt, Einzelheiten zu erörtern.²⁵ Von der Anregung des Senats, einen Absatz 2 anzufügen (vgl. oben R.n. 5 a.E.), war im Ausschuß-Bericht und, wenn ich recht sehe, auch im Plenum nicht ausdrücklich die Rede; sie blieb folgenlos.

B. Begriffe

I. Art. 3a Satz 1: **1**Bayern bekennt sich zu einem geeinten Europa, das demokratischen, rechtsstaatlichen, sozialen und föderativen Grundsätzen sowie dem Grundsatz der Subsidiarität verpflichtet ist, die Eigenständigkeit der Regionen wahrt und deren Mitwirkung an europäischen Entscheidungen sichert.

1. „Bayern ...“

„Bayern“ meint den Freistaat Bayern, die bayerische Staatsgewalt in jeder ihrer Erscheinungsformen. Das Volk als Träger der Staatsgewalt, Art. 2 Abs. 1 S. 2 BV, die Volksvertretung, Artt. 4, 5 Abs. 1 BV, die Vollzugsbehörde, Artt. 4, 5 Abs. 2 BV, und die Richter, Artt. 4, 5 Abs. 3 BV, sind „Bayern“ i. S. des Art. 3a BV, „bekennen“ sich also. Auch die privatrechtlich organisierte oder handelnde Staatsgewalt ist eingeschlossen. Das „Volk“, d.h. die „stimmberechtigten Staatsbürger“ (Art. 4 BV), ist erfaßt, soweit es Staatsgewalt ausübt, also im Zusammenhang mit Wahlen und Abstimmungen. Die nicht stimmberechtigten Staatsbürger, die sonstigen Bürger und die stimmberechtigten Staatsbürger als Private, also außerhalb von Wahlen und Abstimmungen, sind nicht „Bayern“ i. S. des Art. 3a BV.

Diese Umgrenzung des Kreises der sich „Bekennenden“ entspricht der Vorstellung, daß Art. 3a BV ein *Staatsziel* formuliere.

2. „... bekennt sich zu ...“

„... bekennt sich zu einem geeinten Europa, das...“ heißt zunächst „... begrüßt ein geeintes Europa, das...“. Das ist weniger als ein Wunsch und mehr als ein bloßes Hinnehmen. Bayern springt sozusagen auf den Zug auf, in den es andere schon hineingesetzt haben; es löst die Fahrkarte für eine bereits angetretene Reise, den fernen Triebwagen und die fehlende Notbremse im Blick.

Wie schon zuvor würde Europa auch weiterhin ohne dieses Bekenntnis auskommen. Sein Schicksal, sein Ausbau oder Rückbau hängen von ihm

²⁴ Beschlußempfehlung und Bericht vom 3. Juli 1997, LT-Drs. 13/8249, S. 1.

²⁵ LT-PIPr. 13/84, S. 6089–6098. Zu Art. 3a vgl. ebenda Dr. Hahnzog (SPD), S. 6090 r. Sp., Weinhofer (CSU), S. 6092 r. Sp., Dr. Fleischer (Bündnis 90/Die Grünen), S. 6094 l. Sp., Staatsminister Dr. Beckstein, S. 6097 r. Sp. Änderungsanträge des fraktionslosen Abgeordneten Kurz (LT-Drs. 13/7708) wurden mit den Stimmen der CSU und der SPD und einigen Stimmen von Bündnis 90/Die Grünen abgelehnt, S. 6098.

Art. 3 a S. 1 BV sogar glücklicher als die des recht schlecht gelaunt anmutenden, vor allem mißtrauischen Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG erscheinen.

Die beschriebenen Verpflichtungen haben landesverfassungsrechtlichen Rang. Sie treten zu den sich aus dem Bundesrecht womöglich ergebenden Pflichten Bayerns im Rahmen Europas hinzu und geben dem *Bayerischen Verfassungsgerichtshof* erstmals einen Maßstab an die Hand, an dem, soweit er neben dem Bundesrecht Bestand hat, die bayerische Staatsgewalt gemessen werden kann (vgl. auch unten Rn. 83). Er beläßt ihr freilich erhebliche und variable Spielräume des Ermessens und der Beurteilung (vgl. auch oben Rn. 13).

Sollte das Bekenntnis des Satzes 1 als bloße *Geste* gedacht gewesen sein, als Hinweis auf die europäische Gesinnung Bayerns, vielleicht sogar als Freibrief für gelegentliches Ausscheren bei grundsätzlicher Linientreue, so dürften die Erwartungen enttäuscht werden. Das politische Motiv wird den weiter reichenden rechtlichen Auswirkungen der Norm nicht entgegengehalten werden können. Die europäischen Geister, die man rief, wird man erst über eine erneute Verfassungsänderung wieder loswerden – sollte man es wollen.

3. „... einem geeinten Europa, ...“

Art. 3 a S. 1 BV nennt *nicht* die Europäische Union, schon gar nicht die des Jahres 1998. Die Europäische Union in ihrem jeweiligen Bestand ist zwar sicher auch gemeint, aber nicht notwendig sie allein oder – sollte sie einmal durch andere Gebilde abgelöst werden – sie überhaupt.

Europa ist zunächst ein geographischer Begriff, eigentlich eine Halbinsel Asiens. „Konventionell wird Europa seit dem 18. Jahrhundert durch den Gebirgszug des Ural, den Fluß Ural, das Kaspische Meer, die Manyt schniederung und das Schwarze Meer gegen Asien abgegrenzt; im Westen bilden der Atlantik, in Norden seine Neben- bzw. Randmeere (Europäisches Nordmeer, Nordsee), im Süden das Mittelmeer die Grenze.“²⁶ Staaten halten sich nicht notwendig an diese kontinentalen Markierungen, mögen also – wie etwa die Russische Föderation, Kasachstan oder die Türkei – z.T. zu Europa, z.T. zu einem anderen Kontinent gehören. Das Bekenntnis zu „Europa“ enthält – darf man sagen: natürlich? – kein Programm zur Berichtigung der Kontinentalgrenzen (Ausdehnung Europas nach Asien) oder augenblicklicher Staatsgrenzen (z.B. der asiatischen Grenzen der Russischen Föderation oder Kasachstans).

„*Geeint*“ setzt jedenfalls voraus, daß die in Betracht kommenden Nationalstaaten (oder ein Teil von ihnen) nicht souverän nebeneinander stehen, sondern unter einem gemeinsamen Dach hausen. Der Relativsatz des Satzes 1 schließt aus, daß die Wohngemeinschaft zu eng wird. „Föderativ“ ist die Einigung oder Einung nur, solange die Mitglieder ihre Staatlichkeit nicht verlieren. Aber die Verbindung darf auch nicht zu lose sein. Eine bloße

²⁶ Vgl. Artikel „Europa“, in: Meyers Enzyklopädisches Lexikon, 9. Auflage, Mannheim/Wien/Zürich, Bd. 8 (1973), S. 253. Die dort verwendeten Abkürzungen sind oben im Text ausgeschrieben.

drei unverzichtbar? Oder auch das vierte? Kann man über das fünfte oder doch das sechste reden? Insofern befriedigt der Text nicht restlos.

Eine weitere, allerdings erheblichere Schwäche des Textes liegt darin, dass er – anders als Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG – nicht die *Grundrechte* als Voraussetzung des Bekenntnisses nennt. Die Lücke ist, wenn ich recht sehe, im Gesetzgebungsverfahren, jedenfalls in den mir zugänglichen Dokumenten, nicht zur Sprache gekommen. Angesichts der sonstigen Nähe des Art. 3 a S. 1 BV zum Modell des Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG überrascht dieses Schweigen nicht weniger als die Lücke selbst. Hat das Nebeneinander des grundgesetzlichen und des bayerischen Grundrechtskatalogs zu einer gewissen Verlegenheit geführt? Hätte man vielleicht gern den bayerischen Grundrechtsstandard zum Merkmal erhoben, weil ein Bezug auf das Grundgesetz in einem bayerischen Text sich nicht geziemt, sah aber Schwierigkeiten in den Fällen der Divergenz beider Kataloge (vor allem bei einem Zurückbleiben bayerischer Grundrechte hinter dem Grundgesetz) voraus? Hielt man die sich deshalb oder aus anderen Gründen empfehlende Lücke für unschädlich, weil Grundrechte ohnehin ein Teil des (so überaus strapazierfähigen, weil undefinierten) Rechtsstaats-„Grundsatzes“ seien (ihre Nennung in Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG daher eigentlich überflüssig sei)? Oder meinte man, dass es auf Genauigkeit hier nicht ankomme, weil Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG ohnehin ein Bekenntnis zu einem „grundrechtslosen“ Europa verbiete, die Lücke also weder Folgen haben noch als bayerische Geringschätzung der Grundrechte gedeutet werden könnte? Ich weiß es nicht.

Der Relativsatz kann nicht sicherstellen, dass das „vereinte Europa“ jetzt oder künftig den von ihm umschriebenen Vorstellungen entspricht. Als „Struktursicherungsklausel“ sollte man ihn deswegen nicht bezeichnen. Er kann nur gewährleisten, dass sich Bayern in dem Maße, in dem ihm überhaupt ein Spielraum bleibt, der Mitarbeit an Europa nicht entzieht, und stellt diese Kooperationszusage unter den – mangels bayerischer Zuständigkeit allerdings kaum sanktionierbaren – *Vorbehalt eines bestimmten Rechtsstandards* in der Union. *Rechtsstandardvorbehalt* wäre daher vielleicht die bessere Bezeichnung.^{26a}

5. „... demokratischen, rechtsstaatlichen, sozialen und föderativen Grundsätzen ...“

a) „Grundsätze“. „Grundsätzen“ ohne bestimmten Artikel klingt so, als müßten *nicht alle* denkbaren Grundsätze der genannten Art gelten. Hätte Satz 1 andernfalls nicht von „den ... Grundsätzen“ gesprochen? Satz 1 folgt insoweit Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG, der sich seinerseits an Formulierungen wie in Art. 21 Abs. 1 S. 3 GG hält. Dass dort wie hier der bestimmte Artikel fehlt, hat wohl eher sprachmelodische als inhaltliche Gründe. Dafür spricht auch, dass umgekehrt der bestimmte Artikel verwendet wird, obwohl nichts anderes gemeint ist, wenn die „Grundsätze“ nicht durch ein Adjektiv, son-

^{26a} Sie vermeidet zugleich das unpassende Wort „Struktur“. Was haben – jedenfalls – Rechtsstaat, Grundrechte und Subsidiarität mit „Strukturen“ zu tun?

bekannt. Oder: Das sog. Parlament wird zwar direkt gewählt, aber nach nationalen Gesetzen, und es hat nicht entfernt die umfassenden Befugnisse, die die nationalen Volksvertretungen zu haben pflegen. Gesetzgeber der Union sind auch und augenblicklich noch in erster Linie andere Organe (insbesondere Rat und Kommission), die, wenn überhaupt, nur höchst mittelbar die Völker der Mitgliedstaaten vertreten.³⁴

(Fortsetzung nächstes Blatt)

³⁴ Vgl. dazu auch BVerfGE 89, 155 (182–187 sowie 188–213).

„Demokratische Grundsätze“, von denen das „Bekenntnis“ i. S. des Satzes 1 abhängt, können deswegen realistischerweise jedenfalls derzeit nur Kernbereiche der Demokratie sein, und von ihnen auch nur solche, die den Mitgliedstaaten gemeinsam sind. Typisch Deutsches oder gar Bayerisches, das sich anderswo nicht findet, kann einem geeinten Europa kaum abverlangt werden. Das „Bekenntnis“ des Satzes 1 kann deswegen die Bayerische Staatsgewalt kaum dazu verpflichten wollen, sich um die Verwirklichung spezifisch bayerischer oder bundesdeutscher Demokratievorstellungen auf der europäischen Ebene zu bemühen.

Dennoch bleibt *Ausgangspunkt* des „Bekenntnisses“ der deutsche und bayerische Befund. Was Bayern anlangt, so wird man ihn mit den „demokratischen Grundgedanken der Verfassung“ i. S. des Art. 75 Abs. 1 S. 2 BV³⁵ gleichsetzen dürfen. Worauf auch im Wege der Verfassungsänderung nicht verzichtet werden darf, stellt sicher auch einen tauglichen Grundbestand an Werten dar, die man auch auf europäischer Ebene verwirklicht sehen will.

Über diesen Ausgangspunkt (Rn. 35) darf die Bayerische Staatsgewalt *hinausgehen*. Satz 1 hindert sie nicht an einem Bekenntnis zu einem Europa, das nicht nur einen Kernbestand an Demokratie realisiert, sondern darüber hinausreichende Randerscheinungen der Demokratie umsetzt. Freilich *verpflichtet* Satz 1 insoweit wohl nicht.

Umgekehrt darf die Bayerische Staatsgewalt hinter dem Ausgangspunkt (Rn. 35) u. U. auch *zurückbleiben*, d. h. sich zu Europa bekennen, obwohl nicht der gesamte Kernbestand der Demokratie realisiert ist. Diese Annahme liegt – erstens – schon deshalb nahe, weil Art. 3 a BV geltendes Recht geworden ist, noch ehe – wie jeder, auch der Bayerische Verfassungsgeber, weiß – die Europäische Union vollwertige demokratische Strukturen aufweist. Die Verfassung *kann* also nicht erwarten oder gar verlangen wollen, daß Bayern das Bekenntnis bis zur umfassenden Demokratisierung Europas aufschiebt. Satz 1 will diese Demokratisierung fördern und nicht durch Überforderung gefährden. Sie berechtigt und verpflichtet insofern zum „Bekenntnis“ auch zur *Teildemokratie* Europa – freilich in der Erwartung weiterer Fortschritte und in den Grenzen der politisch *unabdingbaren* Zugeständnisse. Hinzu kommt als zweites, daß die Verfassung manches von dem Grundbestand an Demokratie (Rn. 35) vermutlich gar nicht – auch später nicht – unbedingt auf Europa übertragen sehen will, daß sie, was Europa anlangt, auch im Kernbereich zwischen demokratischen optionals und essentials, zwischen demokratischer Luxus- und Standardausstattung zu unterscheiden weiß. Beispiel: Die ausgedehnten *Abstimmungszuständigkeiten* des Bayerischen Volkes gehören sicher zu den „Grundgedanken“ i. S. des Art. 75 Abs. 1 S. 2 BV. Aber heißt dies, daß Abstimmungskompetenzen der Völker Europas auf europäischer Ebene überhaupt oder gar im bayerischen Ausmaß das Pflichtziel sind? Liegt nicht die Annahme näher, die Bayerische Verfassung wisse sehr wohl, daß die Komplikationen von Abstimmungen mit der Zahl der Abstimmungsberechtigten zunehmen können, daß – vielleicht

³⁵ Dazu im einzelnen *Schweiger*, in diesem Kommentar, Art. 75 Rn. 4.

Welches Ausmaß an „Rechtsstaatlichkeit“ Europas das „Bekenntnis“ des Satzes 1 voraussetzt, beurteilt sich nach den oben (Rn. 36, 37) zur Demokratie und unten (Rn. 54) zur „Verpflichtung“ dargelegten Überlegungen. 42

d) „Soziale Grundsätze“. Die Bundesrepublik bezeichnet sich als „sozialen“ Bundesstaat, Art. 20 Abs. 1 GG, und als „sozialen“ Rechtsstaat, Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG. Bayern charakterisiert sich u. a. als „Sozialstaat“, Art. 3 Abs. 1 S. 1 BV. In diesen Wörtern verbergen sich sicher „soziale Grundsätze“. Aber welche? Art. 2 EGV nennt als Aufgabe der Gemeinschaft u. a., „ein hohes Maß an sozialem Schutz, die Hebung der Lebenshaltung und der Lebensqualität, den wirtschaftlichen und sozialen Zusammenhalt und die Solidarität zwischen den Mitgliedstaaten zu fördern.“ Auch dies klingt – etwas konkreter – nach „sozialen Grundsätzen“; aber der Gehalt des Adjektivs „sozial“ bleibt ungewiß. 43

Art. 3 a S. 1 BV dürfte in erster Linie die Vorstellungen, die Art. 3 Abs. 1 S. 1 BV zugrunde liegen oder zu ihm entwickelt worden sind, vor Augen haben. Auf die einschlägigen Darlegungen hierzu in diesem Kommentar³⁸ darf ich verweisen. 44

Für die Nachhaltigkeit, mit der sich aus Satz 1 nun die häusliche Verpflichtung und Berechtigung der bayerischen Staatsgewalt ergeben, „soziale“ Anforderungen an Europa zu stellen, sie zu begleiten und zu fördern, gelten die oben (Rn. 36, 37) zur Demokratie und unten (Rn. 54) zur „Verpflichtung“ skizzierten Kriterien. Ihre Flexibilität ist in dem schwach konturierten und strukturierten Bereich des „Sozialen“ besonders groß. 45

e) „Föderative Grundsätze“. „Föderativ“ vermeidet den zu engen Terminus „bundesstaatlich“ und ist deswegen, obwohl im Deutschen weniger beheimatet, wohl der glücklichere Ausdruck. Er schließt nicht aus, daß das „ge-einte Europa“ einmal selbst ein Staat sein wird, verlangt es aber weder heute noch in Zukunft. Er will offenbar zwei Dinge sicherstellen: Das Eigenleben der Mitgliedstaaten als Staaten und ihre Mitentscheidung auf zentraler Ebene. Das Erste entspricht dem bayerischen Anliegen an den deutschen Bund: Das Eigenleben der deutschen Einzelstaaten im (damals: künftigen) deutschen Bundesstaat sei zu sichern, fordert Art. 178 S. 2 BV,³⁹ und der Respekt vor der Eigenstaatlichkeit der Länder gehört zum Wesentlichen des Bundesstaates auch in der Sicht des Grundgesetzes. Auch die Mitsprache der Länder beim Bund rechnet das Grundgesetz zum Kern, wie Art. 79 Abs. 3 GG zeigt. 46

Übertragen auf das „föderative Europa“, heißt dies: Zum einen bleiben die Mitgliedstaaten Staaten, ein „geeintes“ Europa ist kein „Einheits“europa. Bei aller Kompetenzfülle Europas bleibt jedem Mitglied so viel an Zuständigkeit und Selbstbestimmung, daß es als „Staat“ bezeichnet werden kann. Zum anderen verselbständigt sich Europa nicht derart, daß die Mitgliedstaaten auf die Bildung des europäischen Willens keinen Einfluß mehr hätten. Neben dem unmittelbaren Einfluß der Völker der Mitgliedstaaten auf Europa durch die 47

³⁸ Schweiger, in diesem Kommentar, Art. 3 Rn. 15–18.

³⁹ Dazu Zacher, in diesem Kommentar, Art. 178 Rn. 1–4.

irgendeinem Sinne „kleinere“ oder „untere“ Zuständigkeitsträger den Vorrang hat, der „größere“ oder „obere“ den Nachrang, also „subsidiär“ zuständig sei. So wird z. B. gelegentlich gesagt, für bestimmte Dinge sei der Staat „subsidiär“, die Gesellschaft primär zuständig. Das Gemeinderecht weiß in diesem Sinne (und in variierender Weise) von einer „Subsidiarität“ der Gemeinde gegenüber Privaten, wenn es um wirtschaftliche Unternehmungen geht.

Um das Verhältnis von Normen zueinander kann es in Satz 1 kaum gehen. Um das Verhältnis von Zuständigkeitsträgern zueinander schon eher. Aber: Um welche Träger geht es? Um deutsche allein doch wohl nicht. Zwar wäre vorstellbar, daß Europäisches Recht versuchen könnte, auch darauf unmittelbar Einfluß zu nehmen, doch wird, wenn ich recht sehe, außerhalb einiger Beziehungen zwischen Staat und Privaten, im deutschen Bereich von „dem Grundsatz der Subsidiarität“ nicht gesprochen.⁴² Er gilt nicht allgemein zwischen Bund und Ländern⁴³ oder zwischen Bund, Ländern und Gemeinden. Schon aus diesem Grunde sollte gar nicht erst versucht werden, Satz 1 auf das Verhältnis deutscher Zuständigkeitsträger zueinander zu münzen; Satz 1 setzt Klarheit über den Gegenstand der Verpflichtung voraus, kann die Klarheit nicht selbst zuwege bringen.

Satz 1 muß sich daher auf das *Verhältnis des „geeinten Europas“ zu seinen Gliedern* beziehen, also auch zur Bundesrepublik. Dabei muß „Subsidiarität“ den Nachrang Europas und den Vorrang der nationalen Zuständigkeit bedeuten; am Umgekehrten kann Satz 1 kein Interesse haben. Den gegenwärtigen Stand der „Subsidiarität“ Europas gegenüber den Nationalstaaten umreißt im Rahmen der Europäischen Union *Art. 3 b des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft* in der Maastrichter Fassung:

„Die Gemeinschaft wird innerhalb der Grenzen der ihr in diesem Vertrag zugewiesenen Befugnisse und gesetzten Ziele tätig.

In den Bereichen, die nicht in ihre ausschließliche Zuständigkeit fallen, wird die Gemeinschaft *nach dem Subsidiaritätsprinzip* nur tätig, sofern und soweit die Ziele der in Betracht kommenden Maßnahmen auf der Ebene der Mitgliedstaaten nicht ausreichend erreicht werden können und daher wegen ihres Umfangs oder ihrer Wirkungen besser auf Gemeinschaftsebene erreicht werden.

Die Maßnahmen der Gemeinschaft gehen nicht über das für die Erreichung der Ziele dieses Vertrags erforderliche Maß hinaus.“⁴⁴

⁴² Ich sehe von der sog. „Subsidiarität“ mancher *gerichtlichen* Zuständigkeit (Beispiel: Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 GG. Kein Beispiel: § 90 Abs. 2 S. 2 BVerfGG oder die angebliche „allgemeine Subsidiarität“ der Bundesverfassungsbeschwerde) ab. Sie ist (soweit es überhaupt um Subsidiarität geht) so hochspeziell, daß ausgeschlossen werden darf, daß Art. 3 a S. 1 BV ausgerechnet an sie denkt.

⁴³ Die Erforderlichkeitsklausel des Art. 72 Abs. 2 GG könnte als spezieller (auf die Gesetzgebung und hier auf die konkurrierenden Zuständigkeiten beschränkter) Ausdruck der Subsidiarität der Zuständigkeit des Bundes gegenüber den Ländern angesehen werden.

⁴⁴ Hervorhebung nur hier. Vgl. ebenso Art. B (= Art. 2 neuer Zählung) EUV i. d. F. des Vertrages von Amsterdam vom 2. Oktober 1997, BGBl. 1998 II, S. 387. Ergänzende Einzelheiten vgl. im Protokoll über die Anwendung der Grundsätze der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit, BGBl. a. a. O., S. 434 f., sowie die Erklärung Deutschlands, Österreichs und Belgiens zur Subsidiarität, BGBl. a. a. O., S. 452.

Etwas anderes gilt dann, wenn die deutsche Norm auf die Begrifflichkeit anderer Rechtsordnungen *verweisen* will. Dies trifft, ohne daß dies dem Text als solchem ohne weiteres entnommen werden kann, für den an letzter Stelle genannten „Grundsatz der Subsidiarität“ zu (vgl. oben Rn. 51–53).

8. „... die Eigenständigkeit der Regionen wahrt...“

Wenn zu einem Europa, das „föderativen Grundsätzen verpflichtet ist“, auch die Achtung der nationalen Identität seiner Mitgliedstaaten gehört und zu dieser die Achtung der nationalen Organisation (vgl. oben Rn. 47, 48), dann schließt dies bereits die Achtung der „Eigenständigkeit der Regionen“ ein. Dieser Teil des Relativsatzes würde auf speziellere Weise wiederholen, was im anderen, allgemeineren, bereits enthalten ist.

Der Terminus „Regionen“ ist der Sprache Europas entliehen; das deutsche Verfassungsrecht verwendet ihn, wenn ich recht sehe, nicht. Er bedeutet: territoriale Einheit innerhalb eines Mitgliedstaates. Nicht also: Mitgliedstaat oder territoriale Einheit über die Grenze eines Mitgliedstaates hinweg.

Die Region mag selbst ein *Staat* sein. Bayern ist in diesem Sinne eine „Region“; Satz 2 zeigt beiläufig („anderen Regionen“), daß auch Satz 1 dies so sehen muß. Sofern sich der Einzelstaat im Mitgliedstaat selbst wiederum territorial gliedert (Beispiel: Regierungsbezirke, Landkreise, Gemeinden), sind auch seine Gliederungen „Regionen“. Satz 2 könnte allerdings beiläufig auf anderes deuten: Warum erwähnt er neben Bayern nicht auch dessen Untergliederungen? Weil sie keine Regionen sind? Oder weil sie, obzwar Regionen, mit anderen europäischen Regionen nicht zusammenarbeiten sollen?

Die meisten Mitgliedstaaten sind keine Bundesstaaten, haben statt der Einzelstaaten andere Untergliederungen. Sie rechnen ebenfalls zu den „Regionen“.

Das Ausdruck „Region“ schließt in unserem Zusammenhang – anders als die Alltagssprache, die eher an rein Geographisches denken mag – eine gewisse *organisatorische Eigenständigkeit* des betreffenden Territoriums ein. Der Grad der Eigenständigkeit variiert nach Maßgabe des Rechts des Mitgliedstaates. Auskunft erteilen zunächst vor allem die nationalen Verfassungen. Daß es sich um (rechtsfähige) Gebietskörperschaften i. S. des deutschen Rechts, gar noch mit grundsätzlich universeller und exklusiver Zuständigkeit in der Region, handelt, ist nicht vorausgesetzt. „Eigenständig“ ist nicht nur die juristische Person des öffentlichen Rechts. Der Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft i. d. F. des Maastrichter Vertrages spricht von „regionalen und lokalen Gebietskörperschaften“ (Art. 198 a Abs. 1 EGV⁴⁸).

Europa „wahrt“ die Eigenständigkeit der Regionen, wenn es sie liinntmt und *nicht unmittlbar* antastet. Die bekannte Erscheinung, daß die Rechtsakte der Union die interne Kompetenzverteilung in den Mitgliedstaaten nicht berücksichtigen, kann auf diesem Wege nicht begrenzt oder gar beseitigt werden. Sollte dies dennoch der heimliche Wunsch des Satzes 1 sein, for-

⁴⁸ = Art. 263 Abs. 1 EGV in der Zählung des Amsterdamer Vertrages.

dafür, „Bayern“ als „Bayern als ganzes oder – im Rahmen ihrer Zuständigkeit – seine Untergliederungen“ zu lesen.

„... arbeitet ... zusammen“ schließt alle denkbaren Formen und Stadien der Zusammenarbeit ein. Besuche, Austausch, gemeinsame Projekte, Veranstaltungen, gemeinsame Einrichtungen, Absprachen, Verträge etc. kommen in Betracht. Soweit andere Verfassungsbestimmungen sich zu speziellen Kooperationsformen (wie Art. 181 BV zu Staatsverträgen⁵⁰) verhalten, sind sie insofern (nicht hinsichtlich des Partners) die speziellere Norm: Die Ermächtigung zu Staatsverträgen mit europäischen Regionen (= Einzelstaaten von europäischen Bundesstaaten – denn „Staats“verträge mit anderen Regionen dürften kaum in Betracht kommen) etwa würde sich aus Art. 181 BV ergeben, aus Art. 3 a S. 2 BV aber zusätzlich (und insofern nur) das *Programm* (dessen Umsetzung dann in einen Staatsvertrag münden mag).

„Andere europäische Regionen“ sind die Regionen in dem Sinne, wie von ihnen im Rahmen der Europäischen Union die Rede ist (vgl. oben Rn. 59–62). Aber der Kreis ist auf die Europäische Union oder gar ihren Bestand zur Zeit des Inkrafttretens des Art. 3 a BV nicht beschränkt: „Europäisch“ sind auch Regionen außerhalb der Union. Andere *deutsche* Regionen innerhalb und außerhalb Bayerns sind nicht gemeint. Satz 2 betrifft wie Satz 1 Auswärtiges. Satz 2 schließt eine Ermächtigung, mit Nicht-Regionen und nicht-europäischen (d.h. hier: deutschen und außer-europäischen) Regionen zusammenzuarbeiten, nicht aus. Nur erstreckt sich sein Programm auf diese Partner nicht (vgl. bereits oben Rn. 69).

Das Vorhaben des Satzes 2 steht unter dem Vorbehalt *bundesrechtlicher* Zulässigkeit. Was bundesrechtlich, etwa aufgrund des Art. 32 GG⁵¹, nicht zulässig ist, wird es nicht durch Satz 2. Er will die bayerische Staatsgewalt nicht zum mittelbaren oder unmittelbaren Verstoß gegen das Grundgesetz verleiten; Art. 31 oder Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG würden dies wohl auch zu verhindern wissen.

C. Systematische Aspekte

I. Die Horizontale

1. Die Stellung des Art. 3 a in der Bayerischen Verfassung

Art. 3 a BV hat im 1. Abschnitt „Die Grundlagen des Bayerischen Staates“ des Ersten Hauptteils „Aufbau und Aufgaben des Staates“ der Verfassung einen angemessenen Standort gefunden. Er rundet die Aufzählung grundlegender Eigenschaften und Aufgaben des Freistaates in Artt. 2 Abs. 1 S. 1, 3 BV mit einem aktuellen und grundlegenden Thema ab. Da er den Blick über die Bayerischen Grenzen richtet, hätte bei dieser Gelegenheit wohl auch überlegt werden können, ob andere Bestimmungen der Verfassung, die Ähnliches tun, nicht in seine Nähe gehören: Noch *vor* Art. 3 a hätte ein moder-

⁵⁰ Dazu in diesem Kommentar die Erläuterungen von *Schweiger* zu Art. 72 BV und *Zacher* zu Art. 181 BV.

⁵¹ Dazu in diesem Kommentar *Schweiger*, Art. 72 Rn. 7.

Ordnung in den Ländern würde ihnen insoweit „entsprechen“, als sie ein vergleichbares Maß an Aufgeschlossenheit für Europa zeigten oder wenigstens tolerierten. Die Einschlägigkeit des Homogenitätsgebots könnte nicht von vornherein mit dem Argument abgewehrt werden, hier gehe es um Strukturen des Bundes, dort um solche Europas. Diese prägen, vor allem, weil sie mit Hilfe der Übertragung von Hoheitsrechten des Bundes auf Europa zustande gekommen sind und kommen werden, jene mit. Hoheitsrechte, die dem Bund fehlen, charakterisieren seine Grundordnung nicht weniger als die, die ihm noch verbleiben. Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG könnte so für eine gewisse „Homogenität“ des Bemühens des Bundes und der Länder um Europa sorgen. – Den zweiten Weg könnte, vor allem wenn der erste über Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG für nicht gangbar gehalten wird, Art. 31 GG weisen: Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG könnte Art. 3 a S. 1 BV jedenfalls insoweit „brechen“, als dieser drohte, die bayerische Europa-Position in grundsätzlichen Konflikt mit dem Bund zu bringen. Art. 23 GG rechnet mit grundsätzlich europa-freundlichen Ländern; wie sonst sollte ein Gesetz nach seinem Abs. 1 S. 2 zustande kommen können? – Als Notweg bliebe schließlich, drittens, das Gebot der Bundesfreundlichkeit, das jedenfalls in krassen Einzelfällen zu einer Korrektur bayerischen, von Art. 3 a S. 1 BV diktierten europa-unfreundlichen Verhaltens führen könnte.

Dafür, daß Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG sich aber nicht nur an den Bund, sondern unmittelbar auch an die Länder wendet, könnte der Sprachgebrauch ins Feld geführt werden: Nach Satz 1 wirkt „die Bundesrepublik Deutschland“ mit; die anderen Vorschriften dagegen sprechen, wenn sie nicht auch die Länder meinen, vom „Bunde“. Satz 1 scheint also Bund *und* Länder im Auge zu haben. Dann aber entschiede sich ein Konflikt zwischen (dem an die Länder adressierten) Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG und Art. 3 a S. 1 BV allein und unmittelbar nach Art. 31 GG. Er könnte freilich durch eine grundgesetzkonforme Umesung und/oder Ergänzung des Art. 3 a S. 1 BV vermieden oder doch gemildert werden. So könnte die Nichterwähnung der (bayerischen) Grundrechte in Art. 3 a S. 1 BV unschädlich sein (nicht nur weil die Bayerische Staatsgewalt trotz des Schweigens des Art. 3 a BV auch in seinem Bereich an die bayerischen Grundrechte gebunden bleibt [R.n. 27], sondern auch), weil die durch Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG berufenen Bundesgrundrechte die Lücke ganz oder teilweise, jedenfalls hinreichend, füllen würden.

Unabhängig vom Bisherigen macht Art. 23 GG in seiner Gesamtheit klarer auf die *Spannweite* des Ermessens auch der Länder in Sachen Europa aufmerksam, als dies in Art. 3 a S. 1 BV zum Ausdruck kommt: Art. 23 Abs. 1 S. 2 GG räumt dem Bundesgesetzgeber, also auch dem Bundesrat, Spielräume ein („kann“). Nichts anderes dürfte für die Beteiligung des Bundesrates i.S. des Art. 23 Abs. 4 GG gelten. Die Länder bleiben Staaten und eigenständig, auch soweit sie an der Bildung des Bundeswillens beteiligt werden. Art. 23 GG kann nicht meinen, daß Abs. 1 S. 1 diese bundesstaatlich vorgegebenen Spielräume zugunsten europafreundlicher Pflichtentscheidungen beseitigt. Auch das „Bekanntnis“ des Art. 3 a S. 1 BV muß

(Abs. 1) und das sich „zu den im Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, in der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten, in der Europäischen Sozialcharta und in den Internationalen Menschenrechtspakten niedergelegten Grundrechten“ „bekannt“ (Abs. 3). 1993 bezeichnet die *Niedersächsische* Verfassung das Land als „Teil der europäischen Völkergemeinschaft“ (Art. 1 Abs. 2). Im selben Jahr, nur wenige Tage später, lesen wir in der Präambel der Verfassung von *Mecklenburg-Vorpommern* von der Entschlossenheit der Bürger des Landes, „ein lebendiges, eigenständiges und gleichberechtigtes Glied der Bundesrepublik Deutschland in der europäischen Völkergemeinschaft zu sein“ (Abs. 3), und als erster Artikel im Abschnitt „III. Staatsziele“ bestimmt Art. 11 („(Europäische Integration, grenzüberschreitende Zusammenarbeit“): „Das Land Mecklenburg-Vorpommern wirkt im Rahmen seiner Zuständigkeiten an dem Ziel mit, die europäische Integration zu verwirklichen und die grenzüberschreitende Zusammenarbeit, insbesondere im Ostseeraum, zu fördern.“ Ebenfalls 1993 ist in der Präambel (Abs. 2) der Verfassung des Freistaats *Thüringen* von dem Willen des Volkes die Rede, „Trennendes in Europa und der Welt zu überwinden“. 1994 schließt sich *Bremen* dem Trend an. Art. 64 erklärt das Land neuerdings zum „Glied . . . Europas“, und nach dem neuen Abs. 2 des Art. 65 fördert die Hansestadt „die grenzüberschreitende regionale Zusammenarbeit, die auf den Aufbau nachbarschaftlicher Beziehungen, auf das Zusammenwachsen Europas und auf die friedliche Entwicklung der Welt gerichtet ist.“ 1995 folgt *Baden-Württemberg*. Der Vorspruch der Landesverfassung spricht seitdem von der Entschlossenheit des Volkes, das Land als lebendiges Glied der Bundesrepublik Deutschland „in einem vereinten Europa, dessen Aufbau föderativen Prinzipien und dem Grundsatz der Subsidiarität entspricht,“ zu gestalten „und an der Schaffung eines Europas der Regionen sowie der Förderung der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit aktiv mitzuwirken“, und Art. 34a trifft Vorkehrungen für die Unterrichtung und Beteiligung des Landtages durch die Landesregierung in Angelegenheiten der Europäischen Union. Seit 1995 berücksichtigt *Rheinland-Pfalz* Unionsbürger bei der Wahl (Art. 50 Abs. 1 S. 2), seit 1996 mittelbar (für die Stadtbürgerschaft) auch *Bremen*. Im März 2000 fügte *Rheinland-Pfalz* überdies einen neuen, ausführlichen Art. 74a in seine Verfassung ein: „Rheinland-Pfalz fördert die europäische Vereinigung und wirkt bei der Europäischen Union mit, die demokratischen, rechtsstaatlichen, sozialen und föderativen Grundsätzen und dem Grundsatz der Subsidiarität verpflichtet ist. Rheinland-Pfalz tritt für die Beteiligung eigenständiger Regionen an der Willensbildung der Europäischen Union und des vereinten Europa ein. Es arbeitet mit anderen europäischen Regionen zusammen und unterstützt grenzüberschreitende Beziehungen zwischen benachbarten Gebietskörperschaften und Einrichtungen.“ Neben Baden-Württemberg und Bayern stellt nun also auch Rheinland-Pfalz besondere Anforderungen an Europa.

Die *grenzüberschreitende regionale Zusammenarbeit* – auch unabhängig von der Europäischen Union – sprechen (wie die soeben zitierten Texte zeigen) in Variationen das Saarland (Art. 60 Abs. 2 S. 2), Sachsen (Art. 12), Branden-

Art. 3 a

¹Bayern bekennt sich zu einem geeinten Europa, das demokratischen, rechtsstaatlichen, sozialen und föderativen Grundsätzen sowie dem Grundsatz der Subsidiarität verpflichtet ist, die Eigenständigkeit der Regionen wahrt und deren Mitwirkung an europäischen Entscheidungen sichert. ²Bayern arbeitet mit anderen europäischen Regionen zusammen.

Überblick

	Rd.-Nr.	Rd.-Nr.
A. Entstehungsgeschichte	1-7	
B. Begriffe	8-72	
I. Art. 3 a S. 1 BV	8-67	
1. „Bayern ...“	8, 9	
2. „... bekennt sich zu ...“	10-18	
3. „... einem geeinten Europa, ...“	19-24	
4. „... das ...“	25-28	
5. „... demokratischen, rechtsstaatlichen, sozialen und föderativen Grundsätzen ...“	29-48	
a) „Grundsätze“	29-30	
b) „Demokratische Grundsätze“	31-37	
c) „Rechtsstaatliche Grundsätze“	38-42	
d) „Soziale Grundsätze“	43-45	
e) „Föderative Grundsätze“	46-48	
6. „... sowie dem Grundsatz der Subsidiarität ...“	49-53	
7. „... das ... verpflichtet ist, ...“	54-57	
8. „... die Eigenständigkeit der Regionen wahrt ...“	58-63	
9. „... und deren Mitwirkung an europäischen Entscheidungen sichert.“	64-67	
II. Art. 3 a S. 2 BV	68-72	
C. Systematische Aspekte	73-82	
I. Die Horizontale	73-77	
1. Die Stellung des Art. 3 a in der Bayerischen Verfassung	73-75	
2. Art. 3 a und andere Normen der Bayerischen Verfassung	76, 77	
II. Die Vertikale	78-82	
1. Einfluß des Bundesrechts auf Art. 3 a S. 1 BV	78-81	
2. Einfluß des Bundesrechts auf Art. 3 a S. 2 BV	82	
D. Prozessuales	83	
E. Landesverfassungs-Vergleichung ...	84, 85	

A. Entstehungsgeschichte

Art. 3 a ist durch § 1 Nr. 1 des Gesetzes zur Änderung der Verfassung des Freistaates Bayern „Verfassungsreformgesetz – Weiterentwicklung im Bereich der Grundrechte und Staatsziele“ vom 20. Februar 1998 (GVBl. S. 38) in die Verfassung eingefügt worden.¹ Das Gesetz trat nach seinem § 2 am 1. März 1998 in Kraft. Das am 10. Juli 1997 vom Landtag beschlossene Gesetz²

¹ Weitere Änderungen: Streichung des Art. 47 Abs. 4 S. 2 BV („Der Vollzug der Todesstrafe bedarf der Bestätigung der Staatsregierung“); Umformulierung des Art. 118 Abs. 2 BV („Frauen und Männer sind gleichberechtigt. Der Staat fördert die tatsächliche Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern und wirkt auf die Beseitigung bestehender Nachteile hin.“), des Art. 125 Abs. 1 S. 1 BV („Kinder sind das köstlichste Gut eines Volkes.“) und des Art. 131 Abs. 4 BV („(4) Die Mädchen und Buben sind außerdem in der Säuglingspflege, Kindererziehung und Hauswirtschaft besonders zu unterweisen.“); Ergänzung des Art. 140 BV um einen Absatz 3 („(3) Das kulturelle Leben und der Sport sind von Staat und Gemeinden zu fördern.“) und des Art. 141 Abs. 1 um einen neuen Satz 2 („Tiere werden als Lebewesen und Mitgeschöpfe geachtet und geschützt.“ Die bisherigen Sätze 2 und 3 wurden Sätze 3 und 4).

² LT-Drs. 13/8672 („Siebentes Gesetz zur Änderung der Verfassung des Freistaates Bayern“). Die dortigen Nrn. 2, 3 und 4 des § 1 und § 2 Abs. 2 betreffen freilich Gegenstände, die dann in das Verfassungsreformgesetz „Reform von Landtag und Staatsregierung“ aufgenommen worden sind, das einem gesonderten Volksentscheid unterlag (vgl. Bekanntmachung des Landeswahlleiters des Freistaates Bayern vom 18. Februar 1998, Bayerischer Staatsanzeiger vom 20. Februar 1998 [Nr. 8/1998], S. 3 „Volksentscheide am 8. Februar 1998“ sub 2) und gesondert publiziert wurde (GVBl. S. 39).

war³ Gegenstand eines Volksentscheids am 8. Februar 1998.⁴ Stimmberrechtigt waren 8831738 Personen. Abgegeben wurden 3523755 Stimmen (= 39,9% der Stimmberechtigten), davon 3423591 gültige (= 38,8% der Stimmberechtigten), 100164 ungültige. Von den gültigen Stimmen lehnten 856344 (= 25%) den Beschluß ab; 2567247 (= 75%) stimmten ihm zu.⁵

2 Der Entwurf war unter dem 27. Februar 1997 von allen drei Fraktionen des Landtages als Entwurf eines Siebenten Gesetzes zur Änderung der Verfassung eingebracht worden.⁶ Der heutige Art. 3 a firmierte im Entwurf noch als Art. 2 a, sollte also zwischen Art. 2 und Art. 3 BV eingefügt werden. Der Text des Art. 3 a BV entspricht – bis auf eine redaktionelle Änderung⁷, die wie die schließliche Einfügung zwischen Art. 3 und Art. 4 BV auf Anregungen des Senats zurückgeht⁸ – dem des Entwurfs.

3 Die Fraktionen des Landtages begründeten § 1 Nr. 1 (Art. 2 a – Europäische Union⁹) des Entwurfs so: „Durch Art. 2 a soll das Bekenntnis zu einem geeinten Europa als Ausdruck der Integrationsoffenheit Bayerns in die Verfassung aufgenommen werden. Die Vorschrift soll auf der Ebene des Landesverfassungsrechts den bereits im Grundgesetz¹⁰ angelegten Weg zur Einigung Europas flankieren und damit der Entwicklung Rechnung tragen, die die Europäische Union durch den Vertrag von Maastricht¹¹ genommen hat.¹² Gleichzeitig enthält die Vorschrift eine Struktursicherungsklausel, durch die Bayern gehalten sein wird, sich für die Verwirklichung bestimmter Strukturmerkmale in der Europäischen Union einzusetzen. Dazu gehört die Verpflichtung auf demokratische, rechtsstaatliche und föderative Grundsätze.“

³ Neben dem Beschluß des Landtags zur Änderung der Verfassung „Verfassungsreformgesetz – Reform von Landtag und Staatsregierung“ sowie neben den konkurrierenden Gesetzentwürfen des Landtags „Reform der Bayerischen Verfassung, den Senat betreffend – Senatsreformgesetz“ und des Volksbegehrens „Schlanker Staat ohne Senat“ zur „Abschaffung des Senats“. Zusammenstellung aller Änderungen in diesem Kommentar von *Schweiger*, Verfassungsänderungen, Vor Text I.

⁴ Zum Verfahren der Verfassungsänderung durch Landtagsbeschluß und Referendum (Volksentscheid) nach Art. 75 Abs. 2 BV vgl. in diesem Kommentar *Schweiger*, Art. 75 Rn. 5. Zur Beteiligung des Volkes (insbesondere zum Fehlen eines Beteiligungsquorums) jüngst *Deubert*, Die Volksentscheide vom 8. Februar 1998 – ein Nachruf, BayVBl. 1998, 716; *Zacher*, Plebiszitäre Elemente in der Bayerischen Verfassung. Historischer Hintergrund – aktuelle Probleme, BayVBl. 1998, 737.

⁵ Bekanntmachung des Landeswahlleiters des Freistaates Bayern vom 18. Februar 1998, Bayerischer Staatsanzeiger vom 20. Februar 1998 (Nr. 8/1998), S. 3 („Volksentscheide am 8. Februar 1998“ sub 1).

⁶ LT-Drs. 13/7436 = Sen.-Drs. 80/97.

⁷ Satz 2 begann mit „Es“ und beginnt heute mit „Bayern“.

⁸ Vgl. Sen.-Drs. 123/97 und 129/97, jeweils S. 1 sub B I 1 b und c.

⁹ Von der im Text der Bestimmung freilich nicht die Rede ist. Das „geeinte Europa“ des Satzes 1 muß nicht die Europäische Union sein, und die Zusammenarbeit i. S. des Satzes 2 gilt nicht nur den Regionen der Unionsmitglieder.

¹⁰ Vgl. Art. 23 GG i. d. F. der Grundgesetzänderung vom 21. Dezember 1992 (BGBl. I, S. 2086).

¹¹ Vom 7. Februar 1992, BGBl. II, S. 1253; in Kraft seit dem 1. November 1993, BGBl. II, S. 1947.

¹² Den am 2. Oktober 1997 unterzeichneten Vertrag von Amsterdam (vgl. BGBl. 1998 II, S. 387) konnte die Begründung naturgemäß noch nicht berücksichtigen.

Von besonderer Bedeutung ist, daß die Vorschrift die Eigenständigkeit der Regionen und ihre Mitwirkungsbefugnisse als wesentliche Strukturmerkmale der Europäischen Einigung hervorhebt. Satz 2 soll das Recht Bayerns betonen, mit anderen Regionen innerhalb und außerhalb der Europäischen Union zusammenzuarbeiten.¹³

Die erste Lesung des Entwurfs im Landtag am 12. März 1997 brachte keine weiteren Aufschlüsse. Abg. Dr. Hahnzog (SPD) meinte: „... Wir setzen beim europäischen Einigungsprozeß an, den wir nicht nur über uns ergehen lassen wollen, sondern an den wir gewisse inhaltliche Anforderungen haben. Dazu gehört, daß Europa demokratischen, rechtsstaatlichen und föderativen Grundsätzen verpflichtet sein soll. Dazu gehört, daß die Eigenständigkeit der Regionen von uns immer wieder eingefordert wird und daß dies in unserem Verfassungsleben im Parlament eine große Rolle spielt und von der Verfassung abgesichert ist.“¹⁴ Die Abg. Dr. Weiß (CSU)¹⁵ und Dr. Fleischer (Bündnis 90/Die Grünen)¹⁶ waren noch wortkarger.

Ausführlich befaßte sich der Bayerische Senat mit Art. 2a des Entwurfs.⁵ Sein Rechts- und Verfassungsausschuß formulierte in der Beschlußempfehlung vom 14. Mai 1997:¹⁷

„1. Zu § 1 Nr. 1 (Art. 2a BV):

- a) Von besonderer Bedeutung ist der neue Art. 2a BV. Danach bekennt sich Bayern zu einem geeinten Europa. Dabei wird die Vorstellung von der Europäischen Gemeinschaft dahin konkretisiert, daß diese demokratischen, rechtsstaatlichen, sozialen und föderativen Grundsätzen sowie dem Subsidiaritätsprinzip verpflichtet ist und die Eigenständigkeit der Regionen wahrt. Der Senat unterstützt die nach dem Gesetzentwurf vorgesehene Aufnahme der Europäischen Integration als Staatsziel in die Verfassung. Der europäische Einigungsprozeß ist von so zentraler Bedeutung für den Freistaat Bayern und seine Bürgerinnen und Bürger, daß ihm in der Verfassung Rechnung getragen werden sollte. Durch die vorgesehene Bestimmung wird das Handeln des Freistaates Bayern in Richtung Europa auf eine ausdrückliche und eigenständige verfassungsrechtliche Grundlage gestellt und die Verpflichtung begründet, europapolitisch den normativen Vorgaben entsprechend tätig zu werden.
- b) In systematischer Hinsicht empfiehlt es sich jedoch, den vorgesehenen Europa-Artikel als Art. 3a in die Verfassung einzufügen. Nach dem Gesetzentwurf steht er als Art. 2a zwischen den in Art. 2 und Art. 3 BV normierten Strukturprinzipien und fundamentalen Staatszielen der Verfassung, deren Zusammenhang dadurch unterbrochen wird. Das Bekennt-

¹³ LT-Drs. 13/7436, S. 4.

¹⁴ LT-PIPr. 13/74, S. 5342.

¹⁵ „Darüber hinaus gab es natürlich neue Entwicklungen. Ich denke an die Europäische Union.“; LT-PIPr. 13/74, S. 5344.

¹⁶ „Sinnvoll ist es auch, den Gedanken der europäischen Integration mit dem föderalen Aspekt in der Bayerischen Verfassung durch die gefundene Europaklausel zu verankern.“; LT-PIPr. 13/74, S. 5345.

¹⁷ Sen.-Drs. 123/97, S. 1f. sub B I 1.

nis zur Europäischen Einigung sollte erst nach dem Bekenntnis zum Volks-, Rechts-, Kultur- und Sozialstaat in einem Art. 3a erfolgen, zumal der Europa-Artikel auch auf die in Art. 3 genannten Verfassungsprinzipien Bezug nimmt.

- c) Der zweite Satz des Art. 2a, der nach dem Vorschlag des Senats als Art. 3a in die Verfassung aufgenommen werden soll, sollte anstelle des Worts „Es“ mit dem Wort „Bayern“ beginnen.¹⁸
- d) Der neue Europa-Artikel enthält keine Aussage über den Prozeß der politischen Willensbildung in Angelegenheiten der Europäischen Union. Art. 23 Grundgesetz regelt die Beteiligung des Bundesrates an der Willensbildung des Bundes. Die Bundesregierung gibt dem Bundestag Gelegenheit zur Stellungnahme vor ihrer Mitwirkung an Rechtssetzungsakten der Europäischen Union und berücksichtigt diese Stellungnahmen bei den Verhandlungen (Art. 23 Abs. 3 Grundgesetz). Der Bayerische Senat regt an, die Beteiligung des Landesparlaments in Angelegenheiten der Europäischen Union in vergleichbarer Weise in der Bayerischen Verfassung zu regeln. Hierfür bietet sich Absatz 2 des neuen Europa-Artikels an, für den der Senat folgende Formulierung vorschlägt:

„Die Staatsregierung unterrichtet den Landtag und den Senat zum frühestmöglichen Zeitpunkt über alle Vorhaben im Rahmen der Europäischen Union, die Gesetzgebungszuständigkeiten der Länder berühren oder für den Freistaat Bayern von grundsätzlicher politischer Bedeutung sind. Stellungnahmen von Landtag und Senat sollen von der Staatsregierung angemessen gewürdigt werden.“

Eine ähnliche Regelung findet sich in der Verfassung von Baden-Württemberg (Art. 34a).¹⁹

- 6 Im Plenum des Senats wurde deutlich, daß der Ausschuß Art. 2a für den gewichtigsten Teil des Entwurfs hielt²⁰ und in dem von ihm vorgeschlagenen Absatz an sich noch weiter gehen wollen:

„Im Rechts- und Verfassungsausschuß wurden zunächst weitergehende Beteiligungsrechte für Landtag und Senat diskutiert. Herr Staatsminister Prof. Dr. Falthausen sprach sich gegenüber dem Ausschuß gegen jegliche Bindung des Votums der Staatsregierung im Bundesrat an Stellungnahmen von Landtag und Senat aus; eine solche Bindung wäre verfassungsrechtlich problematisch.²¹ Der Rechts- und Verfassungsausschuß einigte sich schließlich auf die“ oben Rn. 5 a. E. zitierte „Formulierung.“²²

Das Plenum schloß sich der Beschlußempfehlung ohne Diskussion einmütig bei einer Enthaltung an.²³

¹⁸ Sen.-Drs. 123/97, S. 1.

¹⁹ Sen.-Drs. 123/97, S. 2.

²⁰ Berichterstatter Dr. Hofmann, Sen.-PlPr. 5/97 vom 15. Mai 1997, S. 82 A, B.

²¹ So wohl in der Tat die überwiegende Auffassung. Vgl. zuletzt die Darstellungen von Bauer, Art. 51 Rn. 23, in: Dreier (Hrsg.), Grundgesetz. Kommentar, Bd. 2, Tübingen 1998; Robbers, Art. 51 Rn. 11, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz. Kommentar, 2. Auflage, München 1999.

²² Ebenda, S. 82 B.

²³ Ebenda, S. 82 D; Beschluß des Bayerischen Senats vom 15. Mai 1997, Sen.-Drs. 129/97, sub B I 1, S. 1 f.

Der federführende Ausschuß für Verfassungs-, Rechts- und Parlamentsfragen des Landtags übernahm die beiden redaktionellen Anregungen des Senats (vgl. oben R.n. 5, 6) kommentarlos.²⁴ Das Plenum stimmte dem Entwurf in der Fassung der Ausschuß-Empfehlung in zweiter Lesung am 10. Juli 1997 mit 167 Stimmen bei 4 Enthaltungen zu, ohne, was Art. 3 a anlangt, Einzelheiten zu erörtern.²⁵ Von der Anregung des Senats, einen Absatz 2 anzufügen (vgl. oben R.n. 5 a.E.), war im Ausschuß-Bericht und, wenn ich recht sehe, auch im Plenum nicht ausdrücklich die Rede; sie blieb folgenlos.

B. Begriffe

I. Art. 3 a Satz 1: ¹Bayern bekennt sich zu einem geeinten Europa, das demokratischen, rechtsstaatlichen, sozialen und föderativen Grundsätzen sowie dem Grundsatz der Subsidiarität verpflichtet ist, die Eigenständigkeit der Regionen wahrt und deren Mitwirkung an europäischen Entscheidungen sichert.

1. „Bayern ...“

„Bayern“ meint den Freistaat Bayern, die bayerische Staatsgewalt in jeder ihrer Erscheinungsformen. Das Volk als Träger der Staatsgewalt, Art. 2 Abs. 1 S. 2 BV, die Volksvertretung, Artt. 4, 5 Abs. 1 BV, die Vollzugsbehörde, Artt. 4, 5 Abs. 2 BV, und die Richter, Artt. 4, 5 Abs. 3 BV, sind „Bayern“ i. S. des Art. 3 a BV, „bekennen“ sich also. Auch die privatrechtlich organisierte oder handelnde Staatsgewalt ist eingeschlossen. Das „Volk“, d. h. die „stimmberechtigten Staatsbürger“ (Art. 4 BV), ist erfaßt, soweit es Staatsgewalt ausübt, also im Zusammenhang mit Wahlen und Abstimmungen. Die nicht stimmberechtigten Staatsbürger, die sonstigen Bürger und die stimmberechtigten Staatsbürger als Private, also außerhalb von Wahlen und Abstimmungen, sind nicht „Bayern“ i. S. des Art. 3 a BV.

Diese Umgrenzung des Kreises der sich „Bekennenden“ entspricht der Vorstellung, daß Art. 3 a BV ein *Staatsziel* formuliere.

2. „... bekennt sich zu ...“

„... bekennt sich zu einem geeinten Europa, das...“ heißt zunächst „... begrüßt ein geeintes Europa, das...“. Das ist weniger als ein Wunsch und mehr als ein bloßes Hinnehmen. Bayern springt sozusagen auf den Zug auf, in den es andere schon hineingesetzt haben; es löst die Fahrkarte für eine bereits angetretene Reise, den fernen Triebwagen und die fehlende Notbremse im Blick.

Wie schon zuvor würde Europa auch weiterhin ohne dieses Bekenntnis auskommen. Sein Schicksal, sein Ausbau oder Rückbau hängen von ihm

²⁴ Beschlussempfehlung und Bericht vom 3. Juli 1997, LT-Drs. 13/8249, S. 1.

²⁵ LT-PlPr. 13/84, S. 6089-6098. Zu Art. 3 a vgl. ebenda Dr. Hahnzog (SPD), S. 6090 r. Sp., Weinhofer (CSU), S. 6092 r. Sp., Dr. Fleischer (Bündnis 90/Die Grünen), S. 6094 l. Sp., Staatsminister Dr. Beckstein, S. 6097 r. Sp. Änderungsanträge des fraktionslosen Abgeordneten Kurz (LT-Drs. 13/7708) wurden mit den Stimmen der CSU und der SPD und einigen Stimmen von Bündnis 90/Die Grünen abgelehnt, S. 6098.

nicht rechtlich ab. Art. 24 Abs. 1 GG a.F. hatte die Weichen gestellt, der Bund durch Verträge und Gesetze die Route der Deutschen bestimmt. Art. 23 GG n.F. übernahm die Rolle des Art. 24 Abs. 1 GG 1994. Insofern trägt das Bekenntnis rechtlich zu Europa nichts unmittelbar bei.

- 12 Die mittelbare Auswirkung ist andererseits unübersehbar. Sie betrifft zweierlei. Das Bekenntnis begründet eine doppelte *rechtliche Verpflichtung* der bayerischen Staatsgewalt zur *Europa-Loyalität* oder *Europa-Freundlichkeit*.
- 13 Erstens verpflichtet es sie *nach innen*, also in Bayern, auf Loyalität gegenüber dem Europa, das Art. 3a BV vorschwebt. Sie hat z.B. den grundsätzlichen Anwendungsvorrang der Rechtsakte der Europäischen Union (auch) in Bayern zu beachten und durchzusetzen. Sie hat alles zu tun, was dem vorgestellten Europa nützt, und alles zu unterlassen, was ihm schadet. Das insofern Gebotene oder Tolerierte zu formulieren und zu realisieren, liegt jeweils bei und an der Staatsgewalt, die dafür nach Bayerischem Recht zuständig und verantwortlich ist; daraus ergeben sich Spielräume, die im Falle einer *Rechtskontrolle* zu berücksichtigen sein würden (vgl. auch Rn. 17). Aus dem Bekenntnis folgt jedenfalls nicht nur die Forderung nach der Bereitschaft, das rechtlich Vorgegebene umzusetzen, sondern auch die Verpflichtung zur – darüber hinausgehenden – *Werbung für Europa* in Bayern. Soweit es darauf ankommt, ist Europa in Bayern der *Weg* zu ebnen.
- 14 *Nach außen* folgt aus dem Bekenntnis – zweitens – die rechtliche Verpflichtung, an dem vorgestellten Europa auf den zur Verfügung stehenden Bundes- und Europa-Bühnen aktiv mitzuwirken. Diese Mitwirkung besteht einmal darin zu versuchen, zu der Entwicklung Europas, die Art. 3a BV im Auge hat, – unter Ausschöpfung aller vorhandenen Kompetenzen – beizutragen, sodann darin, das einmal Erreichte mit zu bewahren und gegen Angriffe auf Länder-, Bundes- oder Europa-Ebene in Schutz zu nehmen.
- 15 In beiden Richtungen – nach innen und außen – geht die Verpflichtung auf *Aktion und Reaktion*. Der mit Art. 3a Satz 1 BV übernommenen Geste der Europafreundlichkeit ist mit bloßen Reaktionen auf externe (Bundes- oder Europa-)Vorgaben nicht genügt, so wichtig sie sind. Verlangt sind darüber hinaus das *aktive Sicheinsetzen* und das *aktive Einstehen* für Europa.
- 16 In beiden Richtungen wird auch der *Verfahrens- und Entwicklungsaspekt* des Bekenntnisses deutlich. „... bekennt sich ...“ schließt nach innen und außen das *Hinarbeiten* auf das vorgestellte Europa, soweit es nicht bereits erreicht ist, ein. Es geht auch, aber nicht nur um den bayerischen Beitrag zur *Bewahrung* des Erreichten. Hinzu tritt – nicht weniger wichtig – die bayerische Rolle bei der *Entwicklung* des geeinten Europas. Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG mag diese Perspektive klarer (und damit zugleich skeptischer) angesprochen haben: Mitwirkung „*bei der Entwicklung* der Europäischen Union“ „*zur Verwirklichung* eines vereinten Europas“ weist unmißverständlich darauf hin, daß man sich bestenfalls auf dem Wege, nicht aber am Ziel wähnt. Das mag man in Bayern nicht anders sehen, aber man hat die optimistischere Variante des Bekenntnisses gewählt: Sie klingt so, als sei das Gewollte oder Begrüßte bereits erreicht; aber sie schließt ein, daß, wenn es nicht so sein sollte, zum etwa Fehlenden aus eigener Kraft beigesteuert werde. Insofern mag die Wortwahl des

Art. 3a S. 1 BV sogar glücklicher als die des recht schlecht gelaunt anmutenden, vor allem mißtrauischen Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG erscheinen.

Die beschriebenen Verpflichtungen haben landesverfassungsrechtlichen 17 Rang. Sie treten zu den sich aus dem Bundesrecht womöglich ergebenden Pflichten Bayerns im Rahmen Europas hinzu und geben dem *Bayerischen Verfassungsgerichtshof* erstmals einen Maßstab an die Hand, an dem, soweit er neben dem Bundesrecht Bestand hat, die bayerische Staatsgewalt gemessen werden kann (vgl. auch unten R.n. 83). Er beläßt ihr freilich erhebliche und variable Spielräume des Ermessens und der Beurteilung (vgl. auch oben R.n. 13).

Sollte das Bekenntnis des Satzes 1 als bloße *Geste* gedacht gewesen sein, als 18 Hinweis auf die europäische Gesinnung Bayerns, vielleicht sogar als Freibrief für gelegentliches Ausscheren bei grundsätzlicher Linientreue, so dürften die Erwartungen enttäuscht werden. Das politische Motiv wird den weiter reichenden rechtlichen Auswirkungen der Norm nicht entgegengehalten werden können. Die europäischen Geister, die man rief, wird man erst über eine erneute Verfassungsänderung wieder loswerden – sollte man es wollen.

3. „... einem geeinten Europa, ...“

Art. 3a S. 1 BV nennt *nicht* die Europäische Union, schon gar nicht die 19 des Jahres 1998. Die Europäische Union in ihrem jeweiligen Bestand ist zwar sicher auch gemeint, aber nicht notwendig sie allein oder – sollte sie einmal durch andere Gebilde abgelöst werden – sie überhaupt.

Europa ist zunächst ein geographischer Begriff, eigentlich eine Halbinsel 20 Asiens. „Konventionell wird Europa seit dem 18. Jahrhundert durch den Gebirgszug des Ural, den Fluß Ural, das Kaspische Meer, die Manyt schniederung und das Schwarze Meer gegen Asien abgegrenzt; im Westen bilden der Atlantik, in Norden seine Neben- bzw. Randmeere (Europäisches Nordmeer, Nordsee), im Süden das Mittelmeer die Grenze.“²⁶ Staaten halten sich nicht notwendig an diese kontinentalen Markierungen, mögen also – wie etwa die Russische Föderation, Kasachstan oder die Türkei – z. T. zu Europa, z. T. zu einem anderen Kontinent gehören. Das Bekenntnis zu „Europa“ enthält – darf man sagen: natürlich? – kein Programm zur Berichtigung der Kontinentalgrenzen (Ausdehnung Europas nach Asien) oder augenblicklicher Staatsgrenzen (z. B. der asiatischen Grenzen der Russischen Föderation oder Kasachstans).

„*Geeint*“ setzt jedenfalls voraus, daß die in Betracht kommenden Natio- 21 nalstaaten (oder ein Teil von ihnen) nicht souverän nebeneinander stehen, sondern unter einem gemeinsamen Dach hausen. Der Relativsatz des Satzes 1 schließt aus, daß die Wohngemeinschaft zu eng wird. „Föderativ“ ist die Einigung oder Einung nur, solange die Mitglieder ihre Staatlichkeit nicht verlieren. Aber die Verbindung darf auch nicht zu lose sein. Eine bloße

²⁶ Vgl. Artikel „Europa“, in: Meyers Enzyklopädisches Lexikon, 9. Auflage, Mannheim/Wien/Zürich, Bd. 8 (1973), S. 253. Die dort verwendeten Abkürzungen sind oben im Text ausgeschrieben.

vertragliche Verknüpfung ohne allen Partnern übergeordnete Entscheidungsinstanzen bliebe hinter der Einigung (Einung) zurück. Ein solches Europa wäre vielleicht „sich einig“, aber nicht „geeint“. Das Bekenntnis des Satzes 1 zielt also wohl mindestens auf einen Staatenbund und höchstens auf einen Bundesstaat.

- 22 Das Bekenntnis Bayerns i. S. des Satzes 1 hängt sicher nicht davon ab, daß wirklich *ganz* Europa *ganz* geeint ist. Es gilt sicher auch für Übergänge, also z. B. schon heute: Daß Teile Europas bisher nicht einbezogen sind, ist ebenso unerheblich wie der Umstand, daß die bisher erreichte Einigung (unter Wahrung der Merkmale des Relativsatzes des Satzes 1) intensiviert werden kann. Das *Zurückbleiben* hinter dem (territorialen) Maximum und dem (organisatorischen) Optimum steht dem Bekenntnis nicht im Wege.
- 23 Wie, wenn das Maximum *überschritten* wird, wenn in die Einigung *nicht-europäische* Gebiete einbezogen werden? In gewissem Umfange ist dies schon heute der Fall, wenn wir an die nicht-europäischen Teile der Mitgliedstaaten der Union denken. Es mögen aber in Zukunft auch *selbständige* ganz oder z. T. (d. h. mit einem Teil ihres Gebietes) nicht-europäische Gebilde, insbesondere Staaten, hinzukommen. Gilt auch dann – z. B. nach dem Beitritt der Türkei – das Bekenntnis zu „Europa“? Wenn ja, bezieht es sich auf das Ganze oder nur auf den wirklich europäischen Teil des Gesamtgebildes? Solange Europa in ihm den Ton angibt, das Übergewicht hat, mag „Europa“ i. S. des Satzes 1 das Ganze einschließlich der nicht-europäischen Partner oder Partner-Teile meinen. Aber was sind die Kriterien des Übergewichts? Die Stimmenverteilung in maßgeblichen oder allen Gremien?
- 24 Dafür, daß das *Optimum* („Einigung“) nicht *überschritten* wird, sorgen – anders als beim Maximum (vgl. zu ihm soeben Rn. 23) – die Merkmale des Relativsatzes.

4. „... das ...“

- 25 Der Relativsatz („... Europa, *das* ...“) läßt klar erkennen, daß das Bekenntnis Bayerns von den Eigenschaften Europas abhängt, die er umschreibt. Zu einem Europa, das diese Eigenschaften ganz oder z. T. nicht hat, bekennt sich Bayern *nicht*. Das geeinte Europa oder die Einigung Europas ist kein Selbstzweck. Es bzw. sie nützt nichts, schadet womöglich, wenn das geeinte Gebilde nicht den genannten Anforderungen genügt. „...“, *das* ...“ steht für „sofern, solange und soweit“.
- 26 Die Strenge des Textes läßt nicht erkennen, daß auch nur *eines* der sechs Merkmale fehlen darf. Sie alle scheinen unabdingbare Voraussetzung des Bekenntnisses. Die Reihung der Merkmale legt freilich die Annahme einer gewissen Rangfolge nahe. Zwar nicht die Reihung als solche, denn eine Mehrheit von Merkmalen muß irgendwie aufgezählt werden, aber doch wohl die Inhalte der Merkmale: Daß die Demokratie am Anfang und die Mitwirkung der Regionen am Ende steht, ist sicher kein Zufall und drückt eine natürliche Gewichtung aus. Nur, es erlaubt der Text nicht festzustellen, welches Merkmal so wenig wiegt, daß es – sofern alle anderen gegeben sind – fehlen dürfte, ohne das Bekenntnis zu erschüttern. Sind nur die ersten

drei unverzichtbar? Oder auch das vierte? Kann man über das fünfte oder doch das sechste reden? Insofern befriedigt der Text nicht restlos.

Eine weitere, allerdings erheblichere Schwäche des Textes liegt darin, dass er – anders als Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG – nicht die *Grundrechte* als Voraussetzung des Bekenntnisses nennt. Die Lücke ist, wenn ich recht sehe, im Gesetzgebungsverfahren, jedenfalls in den mir zugänglichen Dokumenten, nicht zur Sprache gekommen. Angesichts der sonstigen Nähe des Art. 3 a S. 1 BV zum Modell des Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG überrascht dieses Schweigen nicht weniger als die Lücke selbst. Hat das Nebeneinander des grundgesetzlichen und des bayerischen Grundrechtskatalogs zu einer gewissen Verlegenheit geführt? Hätte man vielleicht gern den bayerischen Grundrechtsstandard zum Merkmal erhoben, weil ein Bezug auf das Grundgesetz in einem bayerischen Text sich nicht geziemt, sah aber Schwierigkeiten in den Fällen der Divergenz beider Kataloge (vor allem bei einem Zurückbleiben bayerischer Grundrechte hinter dem Grundgesetz) voraus? Hielt man die sich deshalb oder aus anderen Gründen empfehlende Lücke für unschädlich, weil Grundrechte ohnehin ein Teil des (so überaus strapazierfähigen, weil undefinierten) Rechtsstaats-, „Grundsatzes“ seien (ihre Nennung in Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG daher eigentlich überflüssig sei)? Oder meinte man, dass es auf Genauigkeit hier nicht ankomme, weil Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG ohnehin ein Bekenntnis zu einem „grundrechtslosen“ Europa verbiete, die Lücke also weder Folgen haben noch als bayerische Geringschätzung der Grundrechte gedeutet werden könnte? Ich weiß es nicht.

Der Relativsatz kann nicht sicherstellen, dass das „vereinte Europa“ jetzt oder künftig den von ihm umschriebenen Vorstellungen entspricht. Als „Struktursicherungsklausel“ sollte man ihn deswegen nicht bezeichnen. Er kann nur gewährleisten, dass sich Bayern in dem Maße, in dem ihm überhaupt ein Spielraum bleibt, der Mitarbeit an Europa nicht entzieht, und stellt diese Kooperationszusage unter den – mangels bayerischer Zuständigkeit allerdings kaum sanktionierbaren – *Vorbehalt eines bestimmten Rechtsstandards* in der Union, *Rechtsstandardvorbehalt* wäre daher vielleicht die bessere Bezeichnung.^{26a}

5. „... demokratischen, rechtsstaatlichen, sozialen und föderativen Grundsätzen ...“

a) „Grundsätze“. „Grundsätzen“ ohne bestimmten Artikel klingt so, als müßten *nicht alle* denkbaren Grundsätze der genannten Art gelten. Hätte Satz 1 andernfalls nicht von „den ... Grundsätzen“ gesprochen? Satz 1 folgt insoweit Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG, der sich seinerseits an Formulierungen wie in Art. 21 Abs. 1 S. 3 GG hält. Dass dort wie hier der bestimmte Artikel fehlt, hat wohl eher sprachmelodische als inhaltliche Gründe. Dafür spricht auch, dass umgekehrt der bestimmte Artikel verwendet wird, obwohl nichts anderes gemeint ist, wenn die „Grundsätze“ nicht durch ein Adjektiv, son-

^{26a} Sie vermeidet zugleich das unpassende Wort „Struktur“. Was haben – jedenfalls – Rechtsstaat, Grundrechte und Subsidiarität mit „Strukturen“ zu tun?

dem auf andere Weise spezifiziert werden; So spricht Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG von „den Grundsätzen des republikanischen ... Rechtsstaates“.²⁷

- 30 Spielräume ergeben sich dennoch, wenn nicht aus dem Fehlen des bestimmten Artikels, so doch aus dem Wort „Grundsatz“ selbst. Es geht um Grundsätze, also um solche Sätze, die die Identität, den Kern, das Wesen des betreffenden Instituts oder Merkmals ausmachen. Zu den „demokratischen Grundsätzen“ z. B. in diesem Sinne gehört also, was nicht gestrichen oder ausgetauscht werden könnte, ohne dass die Einrichtung „undemokratisch“ würde. Entbehrliches oder Ersetzbares gehört nicht dazu.
- 31 **b) „Demokratische Grundsätze“.** Demokratie meint Herrschaft des Volkes („Volksstaat“, Art. 2 Abs. 1 BV). Träger der Staatsgewalt ist das Volk, Art. 2 Abs. 1 S. 2 BV.²⁸ Das Volk herrscht durch Wahlen und Abstimmungen Art. 2 Abs. 2 S. 1 BV, Art. 20 Abs. 2 S. 2 GG. Wahlen, jedenfalls zu den Volksvertretungen (vgl. Art. 28 Abs. 2 GG) erscheinen unverzichtbar, sofern das Volk zu groß ist, um alle Entscheidungen selbst treffen zu können.²⁹ Abstimmungen, d. h. Sachentscheidungen, des Volkes erscheinen, da die Gewählten die Geschäfte führen können, eher verzichtbar.³⁰ Wie auch immer, in dem Rahmen, den das Volk zieht, herrschen die „besonderen Organe“ der drei Staatsgewalten, Art. 4, 5 BV, Art. 20 Abs. 2 S. 2 GG. Sie bedürfen unmittelbar oder mittelbar der Legitimation durch das Volk.
- 32 Im Detail mag die Ausgestaltung stark variieren. Die Bayerische Verfassung legt insbesondere auf die *Abstimmungszuständigkeit* des Volkes – wie fast alle anderen Landesverfassungen³¹ – erheblich größeren Wert als das Grundgesetz (vgl. Art. 7 Abs. 2, 12 Abs. 3; 71, 73, 74, 75 Abs. 2 S. 2 BV); eine Kompetenzerweiterung 1995 hat dies in jüngerer Zeit noch einmal eindrucksvoll unterstrichen³². Die Einzelheiten der Demokratievorstellungen der Bayerischen Verfassung sind an den einschlägigen Stellen dieses Kommentars dargestellt.³³ Darauf darf ich verweisen.
- 33 „Demokratie“ in dem einen oder anderen Sinne wird man auf europäischer Ebene, selbst der der Europäischen Union, derzeit kaum finden. *Abstimmungszuständigkeiten* der Völker der Mitgliedstaaten z. B. sind hier un-

²⁷ Ähnlich ist in Art. 3a S. 1 BV und Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG von „dem Grundsatz der Subsidiarität“ die Rede; hier spielt freilich auch der Singular („Grundsatz“) eine Rolle.

²⁸ Zurückhaltender klingt Art. 20 Abs. 2 S. 1 GG.

²⁹ Vgl. dazu auch Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG und die Art. 28 Abs. 1 S. 2 und 4 GG offenbar zugrunde liegenden Überlegungen.

³⁰ Jedenfalls meint dies offenbar das Grundgesetz. Dem Parlamentarischen Rat kann man diese Zurückhaltung noch nachsehen, den heute Verantwortlichen, die im Grundgesetz nicht mehr nur eine Übergangsordnung erblicken, kaum.

³¹ Vgl. die knappen vergleichenden Hinweise in: Verfassungen der deutschen Bundesländer, Textausgabe dtv Nr. 5530, 6. Auflage, München 1999, Einführung S. XXXIV–XXXVI.

³² Art. 7 Abs. 2, 12 Abs. 3 BV i. d. F. des Änderungsgesetzes vom 27. Oktober 1995, GVBl. S. 730.

³³ Vgl. vor allem Schweiger, in diesem Kommentar, insbesondere: Art. 2 Rn. 1–11, Art. 4 Rn. 2, 3, Art. 7 Rn. 1, 4, Art. 12 Rn. 10–14, Art. 73 Rn. 3–5, Art. 74 Rn. 2–10, Art. 75 Rn. 6.

bekannt. Oder: Das sog. Parlament wird zwar direkt gewählt, aber nach nationalen Gesetzen, und es hat nicht entfernt die umfassenden Befugnisse, die die nationalen Volksvertretungen zu haben pflegen. Gesetzgeber der Union sind auch und augenblicklich noch in erster Linie andere Organe (insbesondere Rat und Kommission), die, wenn überhaupt, nur höchst mittelbar die Völker der Mitgliedstaaten vertreten.³⁴

(Fortsetzung nächstes Blatt)

³⁴ Vgl. dazu auch BVerfGE 89, 155 (182–187 sowie 188–213).

V Art. 3 a

Kommentar

„Demokratische Grundsätze“, von denen das „Bekenntnis“ i.S. des Satzes 1 abhängt, können deswegen realistischerweise jedenfalls derzeit nur Kernbereiche der Demokratie sein, und von ihnen auch nur solche, die den Mitgliedstaaten gemeinsam sind. Typisch Deutsches oder gar Bayerisches, das sich anderswo nicht findet, kann einem geeinten Europa kaum abverlangt werden. Das „Bekenntnis“ des Satzes 1 kann deswegen die Bayerische Staatsgewalt kaum dazu verpflichten wollen, sich um die Verwirklichung spezifisch bayerischer oder bundesdeutscher Demokratievorstellungen auf der europäischen Ebene zu bemühen.

Dennoch bleibt *Ausgangspunkt* des „Bekenntnisses“ der deutsche und bayerische Befund. Was Bayern anlangt, so wird man ihn mit den „demokratischen Grundgedanken der Verfassung“ i.S. des Art. 75 Abs. 1 S. 2 BV³⁵ gleichsetzen dürfen. Worauf auch im Wege der Verfassungsänderung nicht verzichtet werden darf, stellt sicher auch einen tauglichen Grundbestand an Werten dar, die man auch auf europäischer Ebene verwirklicht sehen will.

Über diesen Ausgangspunkt (Rn. 35) darf die Bayerische Staatsgewalt *hin- ausgehen*. Satz 1 hindert sie nicht an einem Bekenntnis zu einem Europa, das nicht nur einen Kernbestand an Demokratie realisiert, sondern darüber hinausreichende Randerscheinungen der Demokratie umsetzt. Freilich *verpflichtet* Satz 1 insoweit wohl nicht.

Umgekehrt darf die Bayerische Staatsgewalt hinter dem Ausgangspunkt (Rn. 35) u.U. auch *zurückbleiben*, d.h. sich zu Europa bekennen, obwohl nicht der gesamte Kernbestand der Demokratie realisiert ist. Diese Annahme liegt – erstens – schon deshalb nahe, weil Art. 3 a BV geltendes Recht geworden ist, noch ehe – wie jeder, auch der Bayerische Verfassungsgeber, weiß – die Europäische Union vollwertige demokratische Strukturen aufweist. Die Verfassung *kann* also nicht erwarten oder gar verlangen wollen, daß Bayern das Bekenntnis bis zur umfassenden Demokratisierung Europas aufschiebt. Satz 1 will diese Demokratisierung fördern und nicht durch Überforderung gefährden. Sie berechtigt und verpflichtet insofern zum „Bekenntnis“ auch zur *Teildemokratie* Europa – freilich in der Erwartung weiterer Fortschritte und in den Grenzen der politisch *unabdingbaren* Zugeständnisse. Hinzu kommt als zweites, daß die Verfassung manches von dem Grundbestand an Demokratie (Rn. 35) vermutlich gar nicht – auch später nicht – unbedingt auf Europa übertragen sehen will, daß sie, was Europa anlangt, auch im Kernbereich zwischen demokratischen optionals und essentials, zwischen demokratischer Luxus- und Standardausstattung zu unterscheiden weiß. Beispiel: Die ausgedehnten *Abstimmungszuständigkeiten* des Bayerischen Volkes gehören sicher zu den „Grundgedanken“ i.S. des Art. 75 Abs. 1 S. 2 BV. Aber heißt dies, daß Abstimmungskompetenzen der Völker Europas auf europäischer Ebene überhaupt oder gar im bayerischen Ausmaß das Pflichtziel sind? Liegt nicht die Annahme näher, die Bayerische Verfassung wisse sehr wohl, daß die Komplikationen von Abstimmungen mit der Zahl der Abstimmungsberechtigten zunehmen können, daß – vielleicht

³⁵ Dazu im einzelnen *Schweiger*, in diesem Kommentar, Art. 75 Rn. 4.

schon aus praktischen Gründen – europaweite Abstimmungen recht fern liegen?

- 38 c) „**Rechtsstaatliche Grundsätze**“. Rechtsstaat meint Herrschaft des Rechts im Staat, d.h. Vorbehalt, Verbindlichkeit und Durchsetzbarkeit des Rechts, gefördert und respektiert vom Staat. Bayern hat sich als Rechtsstaat bezeichnet, Art. 3 Abs. 1 S. 1 BV, lange bevor das Grundgesetz (Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG) von den Ländern verlangte, den Grundsätzen des Rechtsstaates in seinem – nirgends definierten und für alle deswegen ungewissen – Sinne zu entsprechen. Keine der beiden Verfassungen sagt uns, was dazu rechnet. Wenn ein Normtext Wörter verwendet, die er nicht ausdrücklich definiert, die aber der Sache nach nicht nach „draußen“ (also auf andere Normtexte oder das Leben o. ä.), sondern auf andere, aber ungewisse Stellen desselben Normtextes verweisen, sollten sie behutsam ausgelegt werden: Nur das, was sich von selbst versteht, sollte von ihnen gemeint sein; andernfalls wären die Verschwiegenheit der Verfassung und die vertrauensvolle Selbstverständlichkeit, mit der sie ein bloßes Etikett verwendet, nicht zu verstehen. Schlagwort-Verweisungen auf Unbenanntes sind kein Füllhörner, auch wenn sie uns willkommen wären.
- 39 Mit dem Rechtsstaat *verwandt* mögen Gewaltenteilung und Grundrechte sein. Art. 3a S. 1 BV erwähnt sie nicht eigens, obwohl die Nennung jedenfalls der Grundrechte nach dem Vorbild des Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG nahe gelegen hätte (vgl. bereits oben Rn. 27). Das Schweigen erlaubt nicht (und fordert noch weniger), sie als in den „rechtsstaatlichen Grundsätzen“ aufgehoben zu sehen; im Gegenteil.
- 40 Was wohl den Rechtsstaat i. S. der Bayerischen Verfassung ausmacht, ist an anderer Stelle in diesem Kommentar dargestellt.³⁶ Darauf darf ich verweisen.
- 41 Das „geeinte Europa“ ist *kein Staat* und wird womöglich auch keiner werden. Von „rechtsstaatlich“ in seinem Zusammenhang zu sprechen, mag nicht ganz passend erscheinen. Aber die deutsche Sprache hat wohl kein anderes Schlagwort zur Verfügung, das dieselben Assoziationen hervorruft wie jenes eingebürgerte; auch Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG hat die Chance, hier, im Kontext mit einem Nicht-Staat, die Sache zu beschreiben, statt sich auf die Unsicherheiten des Schlagwortes einzulassen, nicht genutzt. Was mit den „föderativen“ (statt „bundesstaatlichen“) Grundsätzen einigermaßen, mit den „sozialen“ (statt „sozialstaatlichen“) Grundsätzen weniger gelungen ist, hat sich hier offenbar nicht wiederholen lassen. Ungeachtet dieser sprachlichen Verlegenheit bereitet die Übertragung rechtsstaatlicher Überlegungen auf nicht-staatliche Einrichtungen aber wohl keine weiteren Schwierigkeiten.³⁷

³⁶ Vgl. *Schweiger*, in diesem Kommentar, insbesondere: Art. 3 Rn. 3–12.

³⁷ Der Terminus hat jetzt auch Eingang in das Primärrecht der Europäischen Union gefunden. Vgl. Art. F Abs. 1 EUV i. d. F. des Art. 1 Nr. 8a) des Vertrags von Amsterdam vom 2. Oktober 1997, BGBl. 1998 II, S. 387 (388): „(1) Die Union beruht auf den Grundsätzen der Freiheit, der Demokratie, der Achtung der Menschenrechte und Grundfreiheiten sowie der Rechtsstaatlichkeit; diese Grundsätze sind allen Mitgliedsstaaten gemeinsam.“ Der letzte Satz zeigt, daß es nicht eigentlich um die unmittelbare Rechtsstaatlichkeit der Union selbst geht. Die Bestimmung umgeht damit auch das terminologische Problem.

Welches Ausmaß an „Rechtsstaatlichkeit“ Europas das „Bekenntnis“ des Satzes 1 voraussetzt, beurteilt sich nach den oben (Rn. 36, 37) zur Demokratie und unten (Rn. 54) zur „Verpflichtung“ dargelegten Überlegungen. 42

d) „Soziale Grundsätze“. Die Bundesrepublik bezeichnet sich als „sozialen“ Bundesstaat, Art. 20 Abs. 1 GG, und als „sozialen“ Rechtsstaat, Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG. Bayern charakterisiert sich u. a. als „Sozialstaat“, Art. 3 Abs. 1 S. 1 BV. In diesen Wörtern verbergen sich sicher „soziale Grundsätze“. Aber welche? Art. 2 EGV nennt als Aufgabe der Gemeinschaft u. a., „ein hohes Maß an sozialem Schutz, die Hebung der Lebenshaltung und der Lebensqualität, den wirtschaftlichen und sozialen Zusammenhalt und die Solidarität zwischen den Mitgliedstaaten zu fördern.“ Auch dies klingt – etwas konkreter – nach „sozialen Grundsätzen“; aber der Gehalt des Adjektivs „sozial“ bleibt ungewiß. 43

Art. 3 a S. 1 BV dürfte in erster Linie die Vorstellungen, die Art. 3 Abs. 1 S. 1 BV zugrunde liegen oder zu ihm entwickelt worden sind, vor Augen haben. Auf die einschlägigen Darlegungen hierzu in diesem Kommentar³⁸ darf ich verweisen. 44

Für die Nachhaltigkeit, mit der sich aus Satz 1 nun die häusliche Verpflichtung und Berechtigung der bayerischen Staatsgewalt ergeben, „soziale“ Anforderungen an Europa zu stellen, sie zu begleiten und zu fördern, gelten die oben (Rn. 36, 37) zur Demokratie und unten (Rn. 54) zur „Verpflichtung“ skizzierten Kriterien. Ihre Flexibilität ist in dem schwach konturierten und strukturierten Bereich des „Sozialen“ besonders groß. 45

e) „Föderative Grundsätze“. „Föderativ“ vermeidet den zu engen Terminus „bundesstaatlich“ und ist deswegen, obwohl im Deutschen weniger beheimatet, wohl der glücklichere Ausdruck. Er schließt nicht aus, daß das „geeinte Europa“ einmal selbst ein Staat sein wird, verlangt es aber weder heute noch in Zukunft. Er will offenbar zwei Dinge sicherstellen: Das Eigenleben der Mitgliedstaaten als Staaten und ihre Mitentscheidung auf zentraler Ebene. Das Erste entspricht dem bayerischen Anliegen an den deutschen Bund: Das Eigenleben der deutschen Einzelstaaten im (damals: künftigen) deutschen Bundesstaat sei zu sichern, fordert Art. 178 S. 2 BV,³⁹ und der Respekt vor der Eigenstaatlichkeit der Länder gehört zum Wesentlichen des Bundesstaates auch in der Sicht des Grundgesetzes. Auch die Mitsprache der Länder beim Bund rechnet das Grundgesetz zum Kern, wie Art. 79 Abs. 3 GG zeigt. 46

Übertragen auf das „föderative Europa“, heißt dies: Zum einen bleiben die Mitgliedstaaten Staaten, ein „geeintes“ Europa ist kein „Einheits“europa. Bei aller Kompetenzfülle Europas bleibt jedem Mitglied so viel an Zuständigkeit und Selbstbestimmung, daß es als „Staat“ bezeichnet werden kann. Zum anderen verselbständigt sich Europa nicht derart, daß die Mitgliedstaaten auf die Bildung des europäischen Willens keinen Einfluß mehr hätten. Neben dem unmittelbaren Einfluß der Völker der Mitgliedstaaten auf Europa durch die 47

³⁸ Schweiger, in diesem Kommentar, Art. 3 Rn. 15–18.

³⁹ Dazu Zacher, in diesem Kommentar, Art. 178 Rn. 1–4.

Wahlen zum Europäischen Parlament und unabhängig von ihm steht der anteilige Einfluß der Staatsorgane der Mitgliedstaaten auf die wichtigsten anderen Europäischen Organe. Die „Föderation“ ist eine Zweibahnstraße. Die Europäischen Vertragswerke gehen derzeit noch von vergleichbaren Vorstellungen aus. Sie sehen und respektieren ihre Mitglieder als Staaten und beteiligen sie in vielfältiger Weise an ihren Entscheidungen. Art. F Abs. 3 EUV i. d. F. des Art. 1 Nr. 8b) des Vertrages von Amsterdam⁴⁰ sichert zu: „Die Union achtet die nationale Identität ihrer Mitgliedstaaten.“

- 48 Zur „nationalen Identität“ gehört womöglich⁴¹ auch die Organisationsform. Dann hätte die Union z. B. auch die Bundesstaatlichkeit der deutschen Bundesrepublik – und damit auch das vom Bund gewährleistete Eigenleben Bayerns – zu „achten“. Die Verpflichtung Europas auf „föderative Grundsätze“ i. S. des Satzes 1 könnte, so gesehen, sinnvoll Anforderungen nicht nur an die Struktur der Europäischen Ebene meinen, sondern auch an Europas Verhalten gegenüber seinen Mitgliedern. Sie geböte zwar nicht die bundesstaatliche Missionierung der nicht föderativ gegliederten Mitgliedstaaten, aber doch die Respektierung bestehender bundesstaatlicher Strukturen. Insofern könnten die „föderativen Grundsätze“ – anders als die anderen Grundsätze – eine Aussage zu den Mitgliedstaaten Europas enthalten. Die Wahrung der „Eigenständigkeit der Regionen“ (vgl. unten Rn. 58–63) nimmt diesen Gedanken auf.

6. „... sowie dem Grundsatz der Subsidiarität ...“

- 49 In etwas verwirrendem Optimismus spricht Satz 1 – wie Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG – von „dem Grundsatz der Subsidiarität“ – so, wie wenn der gewöhnliche Leser wüßte oder wissen müßte, was sich dahinter verbirgt. Woher soll er wissen, daß eine spezifisch europarechtliche Regel gemeint ist, nicht ein übergreifendes oder deutschrechtliches Prinzip? Es wäre wohl freundlicher gewesen zu umschreiben, was man meint, und nicht statt dessen nur das – für sich genommen, nichts besagende – Etikett zu verwenden. Auch sonst sparen Rechtstexte doch nicht mit Legaldefinitionen. Auch im Hinblick darauf, daß dem Föderalismus Gedanken der Subsidiarität nicht ganz fremd sind und deswegen eine Abgrenzung zwischen den „föderativen Grundsätzen“ und dem „Grundsatz der Subsidiarität“ nottut, wäre dies wohl der bessere Weg.
- 50 In der Rechtssprache werden Rechtsregeln und Zuständigkeiten als u. U. „subsidiär“ bezeichnet. Daß eine Rechtsregel einer anderen „subsidiär“ ist, soll heißen, daß sie hinter diese zurücktritt, keine Geltung neben ihr oder an ihrer Statt beansprucht, wenn sich ein Sachverhalt an sich unter beide subsumieren läßt. Die „Subsidiarität“ löst eine Normenkonkurrenz auf. So soll z. B. die speziellere Norm der allgemeineren vorgehen, diese jener „subsidiär“ sein. Daß jemand „subsidiär“ zuständig ist, soll heißen, daß er (nur) unter der Voraussetzung zuständig ist, daß nicht ein anderer die betreffende Aufgabe wahrnimmt oder wahrnehmen kann. Oft wird ergänzt, daß der in

⁴⁰ BGBl. 1998 II, S. 387 (388).

⁴¹ Das Adjektiv „national“ läßt Zweifel bestehen.

irgendeinem Sinne „kleinere“ oder „untere“ Zuständigkeitsträger den Vorrang hat, der „größere“ oder „obere“ den Nachrang, also „subsidiär“ zuständig sei. So wird z. B. gelegentlich gesagt, für bestimmte Dinge sei der Staat „subsidiär“, die Gesellschaft primär zuständig. Das Gemeinderecht weiß in diesem Sinne (und in variierender Weise) von einer „Subsidiarität“ der Gemeinde gegenüber Privaten, wenn es um wirtschaftliche Unternehmungen geht.

Um das Verhältnis von Normen zueinander kann es in Satz 1 kaum gehen. 51
Um das Verhältnis von Zuständigkeitsträgern zueinander schon eher. Aber: Um welche Träger geht es? Um deutsche allein doch wohl nicht. Zwar wäre vorstellbar, daß Europäisches Recht versuchen könnte, auch darauf unmittelbar Einfluß zu nehmen, doch wird, wenn ich recht sehe, außerhalb einiger Beziehungen zwischen Staat und Privaten, im deutschen Bereich von „dem Grundsatz der Subsidiarität“ nicht gesprochen.⁴² Er gilt nicht allgemein zwischen Bund und Ländern⁴³ oder zwischen Bund, Ländern und Gemeinden. Schon aus diesem Grunde sollte gar nicht erst versucht werden, Satz 1 auf das Verhältnis deutscher Zuständigkeitsträger zueinander zu münzen; Satz 1 setzt Klarheit über den Gegenstand der Verpflichtung voraus, kann die Klarheit nicht selbst zuwege bringen.

Satz 1 muß sich daher auf das *Verhältnis des „geeyinten Europas“ zu seinen Gliedern* beziehen, also auch zur Bundesrepublik. Dabei muß „Subsidiarität“ 52
den Nachrang Europas und den Vorrang der nationalen Zuständigkeit bedeuten; am Umgekehrten kann Satz 1 kein Interesse haben. Den gegenwärtigen Stand der „Subsidiarität“ Europas gegenüber den Nationalstaaten umreißt im Rahmen der Europäischen Union *Art. 3 b des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft* in der Maastrichter Fassung:

„Die Gemeinschaft wird innerhalb der Grenzen der ihr in diesem Vertrag zugewiesenen Befugnisse und gesetzten Ziele tätig.

In den Bereichen, die nicht in ihre ausschließliche Zuständigkeit fallen, wird die Gemeinschaft *nach dem Subsidiaritätsprinzip* nur tätig, sofern und soweit die Ziele der in Betracht kommenden Maßnahmen auf der Ebene der Mitgliedstaaten nicht ausreichend erreicht werden können und daher wegen ihres Umfangs oder ihrer Wirkungen besser auf Gemeinschaftsebene erreicht werden.

Die Maßnahmen der Gemeinschaft gehen nicht über das für die Erreichung der Ziele dieses Vertrags erforderliche Maß hinaus.“⁴⁴

⁴² Ich sehe von der sog. „Subsidiarität“ mancher *gerichtlichen* Zuständigkeit (Beispiel: Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 GG. Kein Beispiel: § 90 Abs. 2 S. 2 BVerfGG oder die angebliche „allgemeine Subsidiarität“ der Bundesverfassungsbeschwerde) ab. Sie ist (soweit es überhaupt um Subsidiarität geht) so hochspeziell, daß ausgeschlossen werden darf, daß Art. 3 a S. 1 BV ausgerechnet an sie denkt.

⁴³ Die Erforderlichkeitsklausel des Art. 72 Abs. 2 GG könnte als spezieller (auf die Gesetzgebung und hier auf die konkurrierenden Zuständigkeiten beschränkter) Ausdruck der Subsidiarität der Zuständigkeit des Bundes gegenüber den Ländern angesehen werden.

⁴⁴ Hervorhebung nur hier. Vgl. ebenso Art. B (= Art. 2 neuer Zählung) EUV i. d. F. des Vertrages von Amsterdam vom 2. Oktober 1997, BGBl. 1998 II, S. 387. Ergänzende Einzelheiten vgl. im Protokoll über die Anwendung der Grundsätze der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit, BGBl. a. a. O., S. 434f., sowie die Erklärung Deutschlands, Österreichs und Belgiens zur Subsidiarität, BGBl. a. a. O., S. 452.

- 53 Das so gekennzeichnete Prinzip⁴⁵ ist entwicklungs- und präzisierungsfähig. Es ist anzunehmen, daß Satz 1 des Art. 3 a BV auf die *jeweils geltende Fassung* des Prinzips verweisen will, vorausgesetzt, der zur Zeit des Inkrafttretens des Art. 3 a BV erreichte Stand wird – aus deutscher Sicht – nicht unterschritten.
7. „... , das ... verpflichtet ist, ...“
- 54 Einem Grundsatz verpflichtet zu sein, könnte heißen: rechtlich verpflichtet zu sein, ihm zu entsprechen.⁴⁶ Unsere Alltagssprache weiß eher etwas davon, daß wir einer *Person* verpflichtet sind, d. h. ihr für etwas Dank *schuld*en oder sonst in ihrer Schuld stehen. Art. 3 a S. 1 BV kopiert auch an dieser Stelle die spezifische Europa-Sprache des Grundgesetzes (Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG). In ihr soll möglicherweise eine gewisse *Toleranz der bloßen Annäherung* zum Ausdruck kommen: Die Bayerische Verfassung weiß – wie das Grundgesetz –, daß Europa den genannten Grundsätzen noch nicht in vollem Umfange entspricht. Ihnen – sozusagen dennoch – „verpflichtet“ zu sein, soll dann wohl heißen: sich um die stetige Annäherung an sie zu bemühen. Der Weg ist zwar nicht das Ziel, aber er wiegt so viel wie das Ziel, sofern er es im Auge behält. Wir wären damit auch wieder in der Nähe unserer Alltagssprache: Einer Person verpflichtet zu sein, heißt ja nicht, daß wir die Schuld hier und heute erfüllen. So gelesen, harmonisiert die „Verpflichtung“ mit dem oben (Rn. 16) beschriebenen Verfahrens- und Annäherungsaspekt des „Bekenntnisses“ zu Europa.
- 55 Die unmittelbare Quelle der Verpflichtung i. S. des Satzes 1 ist das *internationale Recht*, zuvörderst das Primärrecht der Europäischen Union. In dieses Recht mögen freilich in gewissem Umfang nationale Rechte einfließen, z. B. in Gestalt der „Rechtsgrundsätze“ i. S. der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs, also der den Mitgliedstaaten der Union gemeinsame (nationale) Standard, z. B. im Grundrechtsbereich. Darüberhinaus ergeben sich unmittelbare Verpflichtungen Europas aus dem nationalen Recht nicht.
- 56 Diese primär internationale Herkunft der Verpflichtung schließt es nicht aus, das, was Art. 3 a S. 1 BV unter den genannten Grundsätzen versteht, dem Bayerischen Recht oder dem deutschen Bundesrecht zu entnehmen. Diese nationale Perspektive würde keinen ungehörigen Übergriff in die andere, autonome Rechtsordnung Europas darstellen. Eine in Wahrheit nach internationalem Recht nicht bestehende Verpflichtung Europas könnte Art. 3 a S. 1 BV – wie Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG – nicht begründen; man sollte ihm deswegen auch nicht unterstellen, daß er dies notfalls wollte. Die nationale Lesart entspricht nur der Selbstverständlichkeit, daß Normen im Kontext der Rechtsordnung ausgelegt werden, der sie angehören.⁴⁷

⁴⁵ Zu ihm auch BVerfGE 89, 155 (210–212).

⁴⁶ Vgl. die entsprechende Redeweise des Grundgesetzes etwa in Art. 21 Abs. 1 S. 3, 28 Abs. 1 S. 1 und Abs. 3 GG.

⁴⁷ Daran ändert der Umstand nichts, daß Art. 3 a BV natürlich weiß, daß Europa – jedenfalls in Gestalt der Europäischen Union – den aufgezählten Grundsätzen – in gewissem Umfange – nach eigenem, d. h. europäischem, Recht verpflichtet ist. Was sollte man auch von einer Landesverfassungsbestimmung halten, die von der Landesstaatsgewalt Unmögliches verlangt?

Etwas anderes gilt dann, wenn die deutsche Norm auf die Begrifflichkeit anderer Rechtsordnungen *verweisen* will. Dies trifft, ohne daß dies dem Text als solchem ohne weiteres entnommen werden kann, für den an letzter Stelle genannten „Grundsatz der Subsidiarität“ zu (vgl. oben Rn. 51–53).

8. „... , die Eigenständigkeit der Regionen wahrh. . .“

Wenn zu einem Europa, das „föderativen Grundsätzen verpflichtet ist“, auch die Achtung der nationalen Identität seiner Mitgliedstaaten gehört und zu dieser die Achtung der nationalen Organisation (vgl. oben Rn. 47, 48), dann schließt dies bereits die Achtung der „Eigenständigkeit der Regionen“ ein. Dieser Teil des Relativsatzes würde auf speziellere Weise wiederholen, was im anderen, allgemeineren, bereits enthalten ist.

Der Terminus „Regionen“ ist der Sprache Europas entliehen; das deutsche Verfassungsrecht verwendet ihn, wenn ich recht sehe, nicht. Er bedeutet: territoriale Einheit innerhalb eines Mitgliedstaates. Nicht also: Mitgliedstaat oder territoriale Einheit über die Grenze eines Mitgliedstaates hinweg.

Die Region mag selbst ein *Staat* sein. Bayern ist in diesem Sinne eine „Region“; Satz 2 zeigt beiläufig („anderen Regionen“), daß auch Satz 1 dies so sehen muß. Sofern sich der Einzelstaat im Mitgliedstaat selbst wiederum territorial gliedert (Beispiel: Regierungsbezirke, Landkreise, Gemeinden), sind auch seine Gliederungen „Regionen“. Satz 2 könnte allerdings beiläufig auf anderes deuten: Warum erwähnt er neben Bayern nicht auch dessen Untergliederungen? Weil sie keine Regionen sind? Oder weil sie, obzwar Regionen, mit anderen europäischen Regionen nicht zusammenarbeiten sollen?

Die meisten Mitgliedstaaten sind keine Bundesstaaten, haben statt der Einzelstaaten andere Untergliederungen. Sie rechnen ebenfalls zu den „Regionen“.

Das Ausdruck „Region“ schließt in unserem Zusammenhang – anders als die Alltagssprache, die eher an rein Geographisches denken mag – eine gewisse *organisatorische Eigenständigkeit* des betreffenden Territoriums ein. Der Grad der Eigenständigkeit variiert nach Maßgabe des Rechts des Mitgliedstaates. Auskunft erteilen zunächst vor allem die nationalen Verfassungen. Daß es sich um (rechtsfähige) Gebietskörperschaften i. S. des deutschen Rechts, gar noch mit grundsätzlich universeller und exklusiver Zuständigkeit in der Region, handelt, ist nicht vorausgesetzt. „Eigenständig“ ist nicht nur die juristische Person des öffentlichen Rechts. Der Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft i. d. F. des Maastrichter Vertrages spricht von „regionalen und lokalen Gebietskörperschaften“ (Art. 198a Abs. 1 EGV⁴⁸).

Europa „wahrh.“ die Eigenständigkeit der Regionen, wenn es sie hinnimmt und *nicht unmittelbar* antastet. Die bekannte Erscheinung, daß die Rechtsakte der Union die interne Kompetenzverteilung in den Mitgliedstaaten nicht berücksichtigen, kann auf diesem Wege nicht begrenzt oder gar beseitigt werden. Sollte dies dennoch der heimliche Wunsch des Satzes 1 sein, for-

⁴⁸ = Art. 263 Abs. 1 EGV in der Zählung des Amsterdamer Vertrages.

derte er Unrealistisches ein. Für die Bayerische Staatsgewalt, die allein Art. 3 a BV binden kann, mag er allenfalls die (bayerische) Berechtigung und Verpflichtung begründen, auf europäischer Ebene (soweit dort vertreten) und im Bunde auf *regionalfreundliche* (d.h. auch die Zuständigkeiten der Regionen bedenkende) Akte der Union hinzuwirken.

9. „... und deren Mitwirkung an europäischen Entscheidungen sichert.“

- 64 „Europäische Entscheidungen“ sind Entscheidungen der Organe des „gemeinten Europas“, nicht auch Entscheidungen der Mitgliedstaaten, die Europa betreffen.
- 65 „Mitwirkung“ heißt nicht notwendig Mitentscheidung, kann auch Anhörung, Mitsprache, Beratung, Benehmen, Einvernehmen o.ä. bedeuten. Artt. 198 a–198 c EGV i. d. F. des Maastrichter Vertrages⁴⁹ sehen einen *beratenden* „Ausschuß der Regionen“, also eine höchst mittelbare und relativ schwache Beteiligung, vor.
- 66 Europa „sichert“ die Mitwirkung der Regionen, indem es sie regelt. Die Regelung dürfte nicht weiter gehen, als es das nationale Verfassungsrecht erlaubt. Sieht es z. B. keinerlei auswärtige Zuständigkeit der heimischen Regionen vor, dürfte Europa diese Regionen nicht unmittelbar an seinen Entscheidungen beteiligen (von Anhörungen betroffener Regionen u.ä. natürlich abgesehen). An eine – etwaige zukünftige – Sicherung der Mitwirkung bayerischer Regionen an europäischen Entscheidungen *gegen* Bundesverfassungsrecht dürfte Art. 3 a S. 1 BV daher kaum denken wollen.
- 67 Der Satzteil hebt einen Aspekt hervor, der uns in allgemeinerer Form schon als zweite Perspektive der „föderativen Grundsätze“ begegnet ist (oben R.n. 46–48).

II. Art. 3 a Satz 2: „Bayern arbeitet mit anderen europäischen Regionen zusammen.“

- 68 Satz 2 hängt mit Satz 1 zusammen, weil auch er Europa und Regionen betrifft; er ist insofern in Art. 3 a BV nicht ganz fehl am Platze. Aber er ist zu Recht ein eigener Satz, denn das gegenwärtige „geeinte Europa“ sorgt sich um die Zusammenarbeit der Regionen nicht. Dies legt vielleicht auch die Frage nahe, ob Satz 2 nicht noch besser in der Nähe der Verfassungsbestimmungen aufgehoben wäre, die sich mit dem Auswärtigen befassen – wie z. B. Art. 181 BV.
- 69 „Bayern“ arbeitet zusammen, das scheint Bayern als Ganzes, nicht auch seine Untergliederungen – wie Regierungsbezirke, Landkreise, Gemeinden etc. – zu meinen. Warum heißt es nicht etwa „Bayern und seine Regionen ...“? Aber soll Satz 2 wirklich z. B. die kommunale, insbesondere grenznachbarschaftliche Zusammenarbeit beenden? Doch wohl ebenso wenig wie die Zusammenarbeit Bayerns mit nicht-europäischen Regionen oder mit auswärtigen Staaten (unabhängig von ihrem Regionalcharakter). Das spricht

⁴⁹ = Artt. 263–265 EGV in der Zählung des Amsterdamer Vertrages.

dafür, „Bayern“ als „Bayern als ganzes oder – im Rahmen ihrer Zuständigkeit – seine Untergliederungen“ zu lesen.

„... arbeitet ... zusammen“ schließt alle denkbaren Formen und Stadien der Zusammenarbeit ein. Besuche, Austausch, gemeinsame Projekte, Veranstaltungen, gemeinsame Einrichtungen, Absprachen, Verträge etc. kommen in Betracht. Soweit andere Verfassungsbestimmungen sich zu speziellen Kooperationsformen (wie Art. 181 BV zu Staatsverträgen⁵⁰) verhalten, sind sie insofern (nicht hinsichtlich des Partners) die speziellere Norm: Die Ermächtigung zu Staatsverträgen mit europäischen Regionen (= Einzelstaaten von europäischen Bundesstaaten – denn „Staats“verträge mit anderen Regionen dürften kaum in Betracht kommen) etwa würde sich aus Art. 181 BV ergeben, aus Art. 3 a S. 2 BV aber zusätzlich (und insofern nur) das *Programm* (dessen Umsetzung dann in einen Staatsvertrag münden mag).

„Andere europäische Regionen“ sind die Regionen in dem Sinne, wie von ihnen im Rahmen der Europäischen Union die Rede ist (vgl. oben Rn. 59–62). Aber der Kreis ist auf die Europäische Union oder gar ihren Bestand zur Zeit des Inkrafttretens des Art. 3 a BV nicht beschränkt: „Europäisch“ sind auch Regionen außerhalb der Union. Andere *deutsche* Regionen innerhalb und außerhalb Bayerns sind nicht gemeint. Satz 2 betrifft wie Satz 1 Auswärtiges. Satz 2 schließt eine Ermächtigung, mit Nicht-Regionen und nicht-europäischen (d.h. hier: deutschen und außer-europäischen) Regionen zusammenzuarbeiten, nicht aus. Nur erstreckt sich sein Programm auf diese Partner nicht (vgl. bereits oben Rn. 69).

Das Vorhaben des Satzes 2 steht unter dem Vorbehalt *bundesrechtlicher* Zulässigkeit. Was bundesrechtlich, etwa aufgrund des Art. 32 GG⁵¹, nicht zulässig ist, wird es nicht durch Satz 2. Er will die bayerische Staatsgewalt nicht zum mittelbaren oder unmittelbaren Verstoß gegen das Grundgesetz verleiten; Art. 31 oder Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG würden dies wohl auch zu verhindern wissen.

C. Systematische Aspekte

I. Die Horizontale

1. Die Stellung des Art. 3 a in der Bayerischen Verfassung

Art. 3 a BV hat im 1. Abschnitt „Die Grundlagen des Bayerischen Staates“ des Ersten Hauptteils „Aufbau und Aufgaben des Staates“ der Verfassung einen angemessenen Standort gefunden. Er rundet die Aufzählung grundlegender Eigenschaften und Aufgaben des Freistaates in Artt. 2 Abs. 1 S. 1, 3 BV mit einem aktuellen und grundlegenden Thema ab. Da er den Blick über die Bayerischen Grenzen richtet, hätte bei dieser Gelegenheit wohl auch überlegt werden können, ob andere Bestimmungen der Verfassung, die Ähnliches tun, nicht in seine Nähe gehören: Noch *vor* Art. 3 a hätte ein moder-

⁵⁰ Dazu in diesem Kommentar die Erläuterungen von *Schweiger* zu Art. 72 BV und *Zacher* zu Art. 181 BV.

⁵¹ Dazu in diesem Kommentar *Schweiger*, Art. 72 Rn. 7.

nisiert Art. 178 BV eingerückt werden können; Satz 2 des Art. 3a BV, der ja einen nur lockeren Zusammenhang mit Satz 1 hat, hätte herausgelöst und mit Art. 181, vielleicht auch Art. 182 – hier vorne oder dort hinten – in Verbindung gebracht werden können. Auch hätte sich ein eigener Abschnitt oder Unterabschnitt über Auswärtiges denken lassen, in dem dann auch ein Wort zu *innerdeutscher* Kooperation einschließlich Verträgen, einem so wichtigen und von den Verfassungen so totgeschwiegenen Bereich, hätte gesagt werden können.

- 74 Die gegenwärtige Position des Art. 3a BV spricht dafür, aus dem (bloßen) Bekenntnis *Rechtsfolgen* zu ziehen. Wollte man es als unverbindliches Programm oder gar nur als politische Geste verstehen, wäre seine Einordnung unter die „Grundlagen“ und „Aufgaben“ des Freistaates schwer zu verstehen. Die Einfügung in den Vorspruch der Verfassung hätte näher gelegen.
- 75 Man mag die Kombination von Verbindlichkeit und Flexibilität, die Art. 3a BV kennzeichnet (vgl. oben Rn. 8–71), mit dem Etikett „Staatsziel“ belegen, sofern man sich nur einig ist, daß die Bayerische Staatsgewalt damit nicht aus ihrer rechtlichen Verantwortung entlassen ist, die Art. 3a BV unversehens geschaffen hat.

2. Art. 3a und andere Normen der Bayerischen Verfassung

- 76 Das Staatsziel des Art. 3a BV wird erläutert und begrenzt von den anderen Normen der Bayerischen Verfassung. Teils geben sie, wie oben (Rn. 29–48) beschrieben, Auskunft darüber, was die Wörter des Art. 3a BV wohl meinen können; teils begrenzen sie das „Bekenntnis“ und die „Zusammenarbeit“ auf das nach ihnen Zulässige und Erforderliche. Satz 2 hat überdies die Spezialität des Art. 181 BV zu beachten (vgl. bereits oben Rn. 70, 73).
- 77 Art. 3a S. 1 BV stellt die europäischen Bemühungen der Bayerischen Staatsgewalt keinesfalls von den sich aus der Verfassung im übrigen ergebenden Anforderungen der Gewaltenteilung und der Grundrechte frei. Ihre Nichterwähnung in Satz 1 ist – natürlich – kein Freibrief, sie in europäischen Zusammenhängen außer acht lassen zu dürfen.

II. Die Vertikale

1. Einfluß des Bundesrechts auf Art. 3a S. 1 BV

- 78 Ersichtlich ist Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG der Pate des Satzes 1 des Art. 3a BV. Einige der – nicht näher begründeten – Abweichungen von ihm sind bereits oben (Rn. 16, 27) vermerkt worden; die Nichterwähnung der Grundrechte ist besonders auffällig. Was folgt aus der Übereinstimmung und der Nichtübereinstimmung für Art. 3a?
- 79 Würde sich Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG allein an den *Bund* wenden, könnte die Bestimmung auf vielleicht drei Wegen Folgen für die Länder und damit auch für Art. 3a S. 1 BV haben: Einmal könnte die grundsätzliche, wenn auch nicht vorbehaltlose Öffnung des Bundes für Europa zu den „Grundsätzen des republikanischen, demokratischen und sozialen Rechtsstaates im Sinne dieses Grundgesetzes“, Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG, rechnen. Die verfassungsmäßige

Ordnung in den Ländern würde ihnen insoweit „entsprechen“, als sie ein vergleichbares Maß an Aufgeschlossenheit für Europa zeigten oder wenigstens tolerierten. Die Einschlägigkeit des Homogenitätsgebots könnte nicht von vornherein mit dem Argument abgewehrt werden, hier gehe es um Strukturen des Bundes, dort um solche Europas. Diese prägen, vor allem, weil sie mit Hilfe der Übertragung von Hoheitsrechten des Bundes auf Europa zustande gekommen sind und kommen werden, jene mit. Hoheitsrechte, die dem Bund fehlen, charakterisieren seine Grundordnung nicht weniger als die, die ihm noch verbleiben. Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG könnte so für eine gewisse „Homogenität“ des Bemühens des Bundes und der Länder um Europa sorgen. – Den zweiten Weg könnte, vor allem wenn der erste über Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG für nicht gangbar gehalten wird, Art. 31 GG weisen; Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG könnte Art. 3 a S. 1 BV jedenfalls insoweit „brechen“, als dieser drohte, die bayerische Europa-Position in grundsätzlichen Konflikt mit dem Bund zu bringen. Art. 23 GG rechnet mit grundsätzlich europa-freundlichen Ländern; wie sonst sollte ein Gesetz nach seinem Abs. 1 S. 2 zustande kommen können? – Als Notweg bliebe schließlich, drittens, das Gebot der Bundesfreundlichkeit, das jedenfalls in krassen Einzelfällen zu einer Korrektur bayerischen, von Art. 3 a S. 1 BV diktierten europa-unfreundlichen Verhaltens führen könnte.

Dafür, daß Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG sich aber nicht nur an den Bund, sondern unmittelbar auch an die Länder wendet, könnte der Sprachgebrauch ins Feld geführt werden; Nach Satz 1 wirkt „die Bundesrepublik Deutschland“ mit; die anderen Vorschriften dagegen sprechen, wenn sie nicht auch die Länder meinen, vom „Bunde“. Satz 1 scheint also Bund *und* Länder im Auge zu haben. Dann aber entschiede sich ein Konflikt zwischen (dem an die Länder adressierten) Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG und Art. 3 a S. 1 BV allein und unmittelbar nach Art. 31 GG. Er könnte freilich durch eine grundgesetzkonforme Umesung und/oder Ergänzung des Art. 3 a S. 1 BV vermieden oder doch gemildert werden. So könnte die Nichterwähnung der (bayerischen) Grundrechte in Art. 3 a S. 1 BV unschädlich sein (nicht nur weil die Bayerische Staatsgewalt trotz des Schweigens des Art. 3 a BV auch in seinem Bereich an die bayerischen Grundrechte gebunden bleibt [Rn. 27], sondern auch), weil die durch Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG berufenen Bundesgrundrechte die Lücke ganz oder teilweise, jedenfalls hinreichend, füllen würden.

Unabhängig vom Bisherigen macht Art. 23 GG in seiner Gesamtheit klarer auf die *Spannweite* des Ermessens auch der Länder in Sachen Europa aufmerksam, als dies in Art. 3 a S. 1 BV zum Ausdruck kommt: Art. 23 Abs. 1 S. 2 GG räumt dem Bundesgesetzgeber, also auch dem Bundesrat, Spielräume ein („kann“). Nichts anderes dürfte für die Beteiligung des Bundesrates i.S. des Art. 23 Abs. 4 GG gelten. Die Länder bleiben Staaten und eigenständig, auch soweit sie an der Bildung des Bundeswillens beteiligt werden. Art. 23 GG kann nicht meinen, daß Abs. 1 S. 1 diese bundesstaatlich vorgegebenen Spielräume zugunsten europafreundlicher Pflichtentscheidungen beseitigt. Auch das „Bekanntnis“ des Art. 3 a S. 1 BV muß

diese Spielräume respektieren und sie zugleich ausdehnen auf diejenigen europa-relevanten Entscheidungen Bayerns, die nicht der Bundesebene (dem Bundesrat) gelten.

2. Einfluß des Bundesrechts auf Art. 3 a S. 2 BV

- 82 Satz 2 kann Bedeutung nur im Rahmen der Vorgaben des Grundgesetzes entfalten. Er kann der bayerischen Staatsgewalt keine Zuständigkeiten verleihen, die sie nach dem Grundgesetz, etwa dessen Art. 32, nicht hat. Darauf ist bereits oben (R.n. 72) aufmerksam gemacht worden.

D. Prozessuales

- 83 Soweit Art. 3 a BV Bestand hat, gibt er den Bayerischen Gerichten, insbesondere dem *Bayerischen Verfassungsgerichtshof*, in einschlägigen Verfahren einen genuin landesrechtlichen Prüfungsmaßstab an die Hand (vgl. oben R.n. 17). Ohne Art. 3 a BV fehlte es an europa-spezifischen Verfassungsmaßstäben.

E. Landesverfassungs-Vergleichung

- 84 Mancher Leser wird sich dafür interessieren, ob andere Landesverfassungen Bestimmungen enthalten, die Art. 3 a BV entsprechen oder ähneln. Vielleicht wird er dort gewonnene Erkenntnisse hierher übertragen wollen, vielleicht geht es ihm auch um das Aufspüren von Regelungstendenzen, von Gemeinsamkeiten und Unterschieden der Landesverfassungsrechte. Dem wollen die folgenden Hinweise dienen.

In den älteren Landesverfassungen spielt *Europa* keine ausdrückliche Rolle. Erst in neueren Texten oder Ergänzungen älterer Texte wird Europas gedacht. Den Anfang macht das *Saarland*. Im Februar 1992 wird Art. 60 der Landesverfassung ein neuer Absatz 2 angefügt: „Das Saarland fördert die europäische Einigung und tritt für die Beteiligung eigenständiger Regionen an der Willensbildung der Europäischen Gemeinschaften und des vereinten Europa ein. Es arbeitet mit anderen europäischen Regionen zusammen und unterstützt grenzüberschreitende Beziehungen zwischen benachbarten Gebietskörperschaften und Einrichtungen.“ Wenig später nehmen sich die Verfassungen der „neuen Bundesländer“ des Themas an. Im Mai 1992 heißt es in Art. 12 der Verfassung des Freistaates *Sachsen*: „Das Land strebt grenzüberschreitende regionale Zusammenarbeit an, die auf dem Ausbau nachbarschaftlicher Beziehungen, auf das Zusammenwachsen Europas und auf eine friedliche Entwicklung in der Welt gerichtet ist.“ Im Juli desselben Jahres bezeichnet die Verfassung von *Sachsen-Anhalt* das Land als „Teil der europäischen Völkergemeinschaft“ (Art. 1 Abs. 1). Ebenfalls 1992 (August) spricht die Präambel der Verfassung des Landes *Brandenburg* von der Entschlossenheit der Bürgerinnen und Bürger des Landes, „das Bundesland Brandenburg als lebendiges Glied der Bundesrepublik Deutschland in einem sich einigenden Europa und in der einen Welt zu gestalten“ (Abs. 4), und Art. 2 („Grundsätze der Verfassung“) von einem „Land, welches die Zusammenarbeit mit anderen Völkern, insbesondere mit dem polnischen Nachbarn, anstrebt“

(Abs. 1) und das sich „zu den im Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, in der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten, in der Europäischen Sozialcharta und in den Internationalen Menschenrechtspakten niedergelegten Grundrechten“ „bekennt“ (Abs. 3). 1993 bezeichnet die *Niedersächsische* Verfassung das Land als „Teil der europäischen Völkergemeinschaft“ (Art. 1 Abs. 2). Im selben Jahr, nur wenige Tage später, lesen wir in der Präambel der Verfassung von *Mecklenburg-Vorpommern* von der Entschlossenheit der Bürger des Landes, „ein lebendiges, eigenständiges und gleichberechtigtes Glied der Bundesrepublik Deutschland in der europäischen Völkergemeinschaft zu sein“ (Abs. 3), und als erster Artikel im Abschnitt „III. Staatsziele“ bestimmt Art. 11 („Europäische Integration, grenzüberschreitende Zusammenarbeit“): „Das Land Mecklenburg-Vorpommern wirkt im Rahmen seiner Zuständigkeiten an dem Ziel mit, die europäische Integration zu verwirklichen und die grenzüberschreitende Zusammenarbeit, insbesondere im Ostseeraum, zu fördern.“ Ebenfalls 1993 ist in der Präambel (Abs. 2) der Verfassung des Freistaats *Thüringen* von dem Willen des Volkes die Rede, „Trennendes in Europa und der Welt zu überwinden“. 1994 schließt sich *Bremen* dem Trend an. Art. 64 erklärt das Land neuerdings zum „Glied . . . Europas“, und nach dem neuen Abs. 2 des Art. 65 fördert die Hansestadt „die grenzüberschreitende regionale Zusammenarbeit, die auf den Aufbau nachbarschaftlicher Beziehungen, auf das Zusammenwachsen Europas und auf die friedliche Entwicklung der Welt gerichtet ist.“ 1995 folgt *Baden-Württemberg*. Der Vorspruch der Landesverfassung spricht seitdem von der Entschlossenheit des Volkes, das Land als lebendiges Glied der Bundesrepublik Deutschland „in einem vereinten Europa, dessen Aufbau föderativen Prinzipien und dem Grundsatz der Subsidiarität entspricht,“ zu gestalten „und an der Schaffung eines Europas der Regionen sowie der Förderung der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit aktiv mitzuwirken“, und Art. 34a trifft Vorkehrungen für die Unterrichtung und Beteiligung des Landtages durch die Landesregierung in Angelegenheiten der Europäischen Union. Seit 1995 berücksichtigt *Rheinland-Pfalz* Unionsbürger bei der Wahl (Art. 50 Abs. 1 S. 2), seit 1996 mittelbar (für die Stadtbürgerschaft) auch *Bremen*. Im März 2000 fügte *Rheinland-Pfalz* überdies einen neuen, ausführlichen Art. 74a in seine Verfassung ein: „Rheinland-Pfalz fördert die europäische Vereinigung und wirkt bei der Europäischen Union mit, die demokratischen, rechtsstaatlichen, sozialen und föderativen Grundsätzen und dem Grundsatz der Subsidiarität verpflichtet ist. Rheinland-Pfalz tritt für die Beteiligung eigenständiger Regionen an der Willensbildung der Europäischen Union und des vereinten Europa ein. Es arbeitet mit anderen europäischen Regionen zusammen und unterstützt grenzüberschreitende Beziehungen zwischen benachbarten Gebietskörperschaften und Einrichtungen.“ Neben Baden-Württemberg und Bayern stellt nun also auch Rheinland-Pfalz besondere Anforderungen an Europa.

Die *grenzüberschreitende regionale Zusammenarbeit* – auch unabhängig von der Europäischen Union – sprechen (wie die soeben zitierten Texte zeigen) in Variationen das Saarland (Art. 60 Abs. 2 S. 2), Sachsen (Art. 12), Branden-

burg (Art. 2 Abs. 1), Mecklenburg-Vorpommern (Art. 11), Bremen (Art. 65 Abs. 2), Baden-Württemberg (Vorspruch) und Rheinland-Pfalz (Art. 74 a S. 3) an.

F. Literatur

- 86** *Freiburg*, Elemente einer Verfassungsgesetzgebungslehre. Dargestellt an der Entstehung und den Änderungen der Verfassung des Freistaates Bayern von 1946–1998, Bayreuth 1999, S. 79–82.

Art. 16a

(1) **Parlamentarische Opposition ist ein grundlegender Bestandteil der parlamentarischen Demokratie.**

(2) ¹Die Fraktionen und die Mitglieder des Landtags, welche die Staatsregierung nicht stützen, haben ein Recht auf ihrer Stellung entsprechende Wirkungsmöglichkeiten in Parlament und Öffentlichkeit. ²Sie haben Anspruch auf eine zur Erfüllung ihrer besonderen Aufgaben erforderliche Ausstattung.

(3) Das Nähere wird durch Gesetz geregelt.

Überblick

	R.d.-Nr.	R.d.-Nr.
A. Geschichte		
I. Vorläufer?	1	
II. Entstehungsgeschichte	2	
B. Begriffe		
I. Art. 16 a Abs. 1	16	
1. „Parlamentarische Opposition“		
a) „... Opposition“	17	
b) „Parlamentarische Opposition“	22	
2. „... ist ein grundlegender Bestandteil ...“		
a) „Bestandteil“	25	
b) „Grundlegender Bestandteil“	26	
c) „... ist ...“	30	
3. „... der parlamentarischen Demokratie.“	31	
II. Art. 16 a Abs. 2		
1. Satz 1		
a) „ ¹ Die Fraktionen und die Mitglieder des Landtags, welche die Staatsregierung nicht stützen, ...“		
aa) „Die Fraktionen ...“	33	
bb) „... und die Mitglieder des Landtags, ...“	37	
cc) „... welche die Staatsregierung nicht stützen, ...“	38	
b) „... haben das Recht auf ihrer Stellung entsprechende Wirkungsmöglichkeiten in Parlament und Öffentlichkeit.“	46	
aa) „... haben das Recht auf ...“	47	
bb) „... Wirkungsmöglichkeiten in Parlament und Öffentlichkeit.“	49	
cc) „... ihrer Stellung entsprechende ...“	51	
2. Satz 2: „Sie haben Anspruch auf eine zur Erfüllung ihrer besonderen Aufgaben erforderliche Ausstattung.“		
a) „Sie haben Anspruch auf ...“	54	
b) „... Ausstattung ...“	55	
c) „... eine zur Erfüllung ihrer besonderen Aufgaben erforderliche ...“	56	
III. Art. 16 a Abs. 3		
1. „Das Nähere wird ... geregelt.“ ..	60	
a) „Das Nähere ...“	61	
b) „... wird ...“	62	
c) „... geregelt.“	64	
2. „... durch Gesetz ...“	65	
C. Prozessuales		70
D. Systematische Aspekte		
I. Die Horizontale		
1. Der Rang des Art. 16 a BV in der Bayerischen Verfassung		75
2. Die Stellung des Art. 16 a BV im Zweiten Abschnitt des Ersten Hauptteils der Bayerischen Verfassung		78
3. Die Stellung zwischen Art. 16 und Art. 17 BV		79
II. Die Vertikale: Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG und Art. 16 a BV		81
E. Literatur		84
F. Landesverfassungs-Vergleichung		85

A. Geschichte

I. Vorläufer?

Art. 16a BV hat, wenn ich recht sehe, keinen Vorläufer. Auch die Verfassungsurkunde des Freistaates Bayern vom 14. August 1919 (GVBl. S. 531) enthielt nichts von vergleichbarer Allgemeinheit zu unserem Thema. Immerhin betonte sie an mehreren Stellen den Schutz parlamentarischer Minder-

heiten.¹ Nach § 36 hatte *jeder* Abgeordnete nach Maßgabe der Geschäftsordnung das Recht, Anträge zu stellen. Nach § 42 z.B. hatte die Geschäftsordnung des Landtages dafür zu sorgen, dass in seinen Ausschüssen die „*Minderheiten* verhältnismäßig vertreten sind“.² Nach § 52 Abs. 2 S. 1 musste der Landtag auf Antrag von *einem Fünftel* seiner Mitglieder Ausschüsse zur Untersuchung von Tatsachen ernennen. Nach § 55 Abs. 2 bedurfte der Antrag auf Kundgebung des Misstrauens des Landtages gegenüber dem Gesamtministerium oder einzelnen Ministern der Unterstützung von – nur – *dreißig* Abgeordneten.³ Jedenfalls § 42 deutet darauf hin, dass die Verfassung von der Existenz einer Minderheit im Sinne einer *ständigen* Untergliederung des Landtages ausging. Um nichts anderes geht es bei der Opposition im Sprachgebrauch der neueren Verfassungstexte.

II. Entstehungsgeschichte

- 2 Art. 16a wurde in die Verfassung durch § 1 Nr. 4 des Gesetzes zur Änderung der Verfassung des Freistaates Bayern – Verfassungsreformgesetz – Reform von Landtag und Staatsregierung – vom 20. Februar 1998 (GVBl. S. 39) eingefügt. Dasselbe Gesetz änderte außerdem Artt. 13 Abs. 1, 14 Abs. 1, 16, 25, 26 Abs. 1 S. 1, 43 Abs. 2, 44 Abs. 1, 49, 50, 52, 80, 115 fügte dem Art. 80 einen neuen Abs. 7 an und fügte die Artt. 25a und 33a neu in die Verfassung ein.⁴
- 3 Die Bestimmung war Teil des Gesetzentwurfes der Fraktionen der CSU und der SPD vom 4. November 1997.⁵ Dieser Entwurf übernahm aus dem vom Landtag unter dem 10. Juli 1997 bereits beschlossenen Siebenten Gesetz zur Änderung der Verfassung des Freistaates Bayern,⁶ das er zugleich⁷ umbenannte, die den Landtag betreffenden Nrn. 2 bis 4 des § 1 des Art. 1 (Artt. 16, 25, 26 Abs. 1 S. 1) und brachte Weiteres zum Landtag, darunter Art. 16a, und zur Staatsregierung. Alle Vorschriften des Entwurfs, auch Art. 16a, wurden unverändert Gesetz. Das Verfahren im Landtag wurde äußerst zügig vorangetrieben, um auch diese Reform noch rechtzeitig zusammen mit den bei-

¹ Goppel, Die Rechtsstellung der Opposition in Bayern, BayVBl. 1961, 261 (263–265), sah vergleichbare Bestimmungen der geltenden Verfassung als wichtigen Beleg für die verfassungsrechtliche Absicherung der Opposition als solcher an.

² Dazu Kratzer, Die Verfassungsurkunde des Freistaates Bayern vom 14. August 1919, München/Berlin/Leipzig 1925, Erl. 3 zu § 42 (S. 140): Es solle verhindert werden, dass die Mehrheitsparteien nur Parteigenossen in die Ausschüsse wählen. Auch dort solle die Opposition zu Worte kommen können.

³ Also von weniger als einem Viertel, zeitweise einem Fünftel der Gesamtzahl von Abgeordneten. Zu ihr vgl. Kratzer, Fn. 2, Erl. 4 zu § 26 (S. 113).

⁴ Übersicht über dieses Gesetz und die zeitgleichen anderen Verfassungsreformgesetze bei Schweiger, in diesem Kommentar, vorn unter vor Text I („Verfassungsänderungen“). Zur Bedeutung der Einzelnen Änderungen, die das hier interessierende Gesetz mit sich brachte, vgl. Schweiger, in diesem Kommentar, bei den entsprechenden Bestimmungen.

⁵ Art. 1 § 1 Nr. 4, Sen-Drs. 282/97, S. 3 = LT-Drs. 13/9366, S. 3.

⁶ LT-Drs. 13/8672.

⁷ In: „Verfassungsreformgesetz – Weiterentwicklung im Bereich der Grundrechte und Staatsziele“; Art. 2 § 1 Nr. 1.

den anderen Vorhaben⁸ dem Volk zur Abstimmung vorlegen zu können, die für den 8. Februar 1998 geplant war. Stimmberechtigt waren 8831738 Personen. Zum hier interessierenden Landtagsbeschluss wurden beim Volkstentscheid am 8. Februar 1998 3523859 Stimmen insgesamt abgegeben, davon 3424663 gültige, 99196 ungültige. 2532323 gültige Zustimmungen, 892340 gültige Ablehnungen wurden gezählt.⁹

Dem Entwurf insgesamt¹⁰ lag die Vorstellung zugrunde, die Exekutive habe gegenüber der Legislative an Gewicht gewonnen, und wegen der „Aktions-einheit“ zwischen der Regierung und der sie tragenden Parlamentsfraktionen bedürften die Rechte des Parlaments und seine Wirkkraft der Stärkung.¹¹ Dies schloss nach Auffassung der Autoren des Entwurfs eine Stärkung parlamentarischer Minderheiten, insbesondere der Opposition, ein:

„Die Änderung der Bestimmungen über Untersuchungsausschüsse,¹² die Möglichkeit der Einsetzung von Enquête-Kommissionen¹³ sowie die Einfügung einer Verfassungsbestimmung über die Rechte der Opposition im Landtag stärken die Stellung derjenigen Fraktionen,¹⁴ die sich in der parlamentarischen Minderheit befinden. Dies erfolgt insbesondere auch dadurch, dass die Minderheitenrechte bei bzw. nach der Einsetzung von Untersuchungsausschüssen und Enquête-Kommissionen ausdrücklich in der Verfassung niedergelegt werden.“¹⁵

Speziell zu Art. 16a hieß es:

„In einem neuen Art. 16a wird parlamentarische Opposition als grundlegender Bestandteil der parlamentarischen Demokratie nunmehr ausdrücklich in der Verfassung verankert.

Dementsprechend sollen die Fraktionen und die Mitglieder des Landtags, welche die Staatsregierung nicht stützen, das Recht auf ihrer Stellung entsprechende Wirkungsmöglichkeiten und Anspruch auf eine zur Erfüllung ihrer besondere Aufgaben erforderliche Ausstattung erhalten. Einzelheiten sind in den jeweils einschlägigen Ge-

⁸ 1. Beschluss des Bayerischen Landtags „Verfassungsreformgesetz – Weiterentwicklung im Bereich der Grundrechte und Staatsziele“. 2. Gesetzentwurf des Bayerischen Landtags zur Reform der Bayerischen Verfassung, den Senat betreffend – Senatsreformgesetz – bzw. Gesetzentwurf des Volksbegehrens „Schlanker Staat ohne Senat“ zur Abschaffung des Bayerischen Senats.

⁹ Vgl. die Bekanntmachung des Landeswahlleiters des Freistaates Bayern vom 18. Februar 1998, Bayerischer Staatsanzeiger Nr. 8/53. Jahrgang (20. Februar 1998), S. 3*.

¹⁰ Der Artt. 25 und 26 aus dem Landtags-Beschluss vom 10. Juli 1997 (LT-Drs. 13/8672) übernahm, dort (durch Art. 2) – zusammen mit Art. 16, der durch die zwischenzeitliche Einigung der beiden großen Fraktionen auf die Verlängerung der Wahlperiode auf fünf Jahre überholt war – strich und ihm den neuen (endgültigen) Titel „Verfassungsreformgesetz – Weiterentwicklung im Bereich der Grundrechte und Staatsziele“ gab. Art. 3 § 1 des Entwurfs vom 4. November 1997 sah weiterhin vor, dass beide Gesetze dem Volke getrennt zur Entscheidung vorgelegt würden.

¹¹ LT-Drs. 13/9366, S. 1 sub A.

¹² Art. 25 BV.

¹³ Art. 25a BV. Übrigens: Dass man hoffen kann, das Wort durch den Verzicht auf den Zirkumflex einzudeutschen (wie viele deutsche Gesetzgeber unterdessen annehmen), überrascht mich. Warum statt dieser Verballhornung nicht eine Übersetzung beider Wörter (die auch den Unterschied zu den „Untersuchungsausschüssen“ markiert)?

¹⁴ Und, sollte man ergänzen – vgl. Art. 16a Abs. 2 S. 1 –, etwaiger fraktionsloser Abgeordneter.

¹⁵ LT-Drs. 13/9366, sub B, S. 2.

setzen und der Geschäftsordnung des Landtags¹⁶ zu regeln. So billigt bereits jetzt Art. 3 Abs. 1 Bayerisches Fraktionsgesetz vom 26. März 1992 (BayRS 1100-2-F, GVBl. S. 39, geändert durch Gesetz vom 8. Juli 1994, GVBl. S. 550) jeder Fraktion, welche die Staatsregierung nicht trägt, einen ‚Oppositionszuschlag‘ zu. Eine weitere, darüber hinausgehende finanzielle Besserstellung ist damit nicht verbunden.¹⁷

- 6 Warum die Vorschrift gerade zwischen Art. 16 und Art. 17 BV eingeschoben werden sollte, wurde, wenn ich recht sehe, nicht erläutert. Noch am selben Tage beriet der *Senat*, gemäß Art. 40 BV um Stellungnahme gebeten, über den Entwurf der beiden Fraktionen. Der Rechts- und Verfassungsausschuss des *Senats* hatte zu Art. 16a Bedenken geäußert¹⁸, die vom Berichterstatter Dr. Hofmann im Plenum so formuliert wurden:

„Besonders schwierig ist der neue Art. 16a über die Rechte der Opposition. Dort heißt es im Absatz 1: ‚Parlamentarische Opposition ist ein grundlegender Bestandteil der parlamentarischen Demokratie.‘ Dem ist nichts hinzuzufügen, das ist auch nach Meinung des Bundesverfassungsgerichts richtig. Im Absatz 2 heißt es aber: ‚Die Fraktionen und Mitglieder des Landtags, welche die Staatsregierung nicht stützen, haben das Recht auf ihrer Stellung entsprechende Wirkungsmöglichkeiten in Parlament und Öffentlichkeit. Sie haben Anspruch auf eine zur Erfüllung ihrer besonderen Aufgaben erforderliche Ausstattung.‘ Dagegen, dass besondere Rechte der Oppositionsfraktionen in der Geschäftsordnung oder im Fraktionsgesetz niedergelegt sind, ist nichts zu sagen. Problematisch ist aber die Verankerung in der Verfassung, weil die Fraktionen grundsätzlich verfassungsrechtlich dieselbe Stellung haben. Sollte es nunmehr Fraktionen mit besonderen Rechten geben, könnten sich daraus Folgerungen ergeben, die vielleicht so nicht beabsichtigt oder im Blick waren, zum Beispiel, dass jede Geschäftsordnungsstreitigkeit eine Verfassungsstreitigkeit werden kann. Jede Geschäftsordnungsstreitigkeit kann zu einem Organstreit hochstilisiert werden. Der Bayerische Verfassungsgerichtshof kann nicht nur bei wesentlicher Behinderung der Opposition angerufen werden, sondern auch in jeder Angelegenheit, in der die Opposition meint, nicht genügend gefördert zu werden. Künftig würde schon die Behauptung von Seiten der Opposition genügen, das verfassungsrechtliche Recht auf entsprechende Wirkungsmöglichkeiten in Parlament und Öffentlichkeit werde nicht genügend gewahrt. Fraglich ist aber, wie die Ausdehnung dieses Rechts beschrieben oder begrenzt werden soll. Denn die Wirkungsmöglichkeit in die Öffentlichkeit ist prinzipiell unbegrenzt. Es ist höchst problematisch, Aussagen aus der Geschäftsordnung in die Verfassung zu nehmen und damit die Möglichkeit zu schaffen, jede vielleicht auch nur einfache Angelegenheit zu einer verfassungsrechtlichen Streitigkeit zu machen. Hinzu kommt – darauf hat Senator Halbel hingewiesen –, dass eine solche Bestimmung einer kleinen Fraktion einer extremen Partei ungeahnte Möglichkeiten gäbe, die Arbeit des Landtags zu erschweren und vor allem die eigenen Parolen auf Staatskosten in die Öffentlichkeit zu bringen. Denn in Art. 16a Absatz 2 Satz 2 heißt es: ‚Sie haben Anspruch auf eine zur Erfüllung ihrer besonderen Aufgaben erforderliche Ausstattung.‘ Jeder Versuch, diese Betätigung zu beschränken, indem man in der Geschäftsordnung dem Grenzen setzt, kann unter Berufung auf die Verfassung abgewehrt werden. Diesen Anspruch durch Gesetz oder Geschäftsordnung einzuschränken, wäre nicht möglich.

Der Rechts- und Verfassungsausschuss hat auf diese Probleme mit Recht aufmerksam gemacht. Es darf nicht verschwiegen werden, dass die beabsichtigte neue Verfassungsbestimmung, die es nach meiner¹⁹ Kenntnis in keiner anderen Verfassung gibt – weder im Grundgesetz noch in einer Länderverfassung –, mehr Fragen aufwirft als Antworten gibt. Es geht nicht darum, die Möglichkeiten der Oppositionsparteien zu be-

¹⁶ Angesichts des Gesetzesvorbehalts in Absatz 3 keine selbstverständliche Aussage.

¹⁷ LT-Drs. 13/9366, Begründung sub 1.4, S. 6.

¹⁸ Vgl. Sen-Drs. 294/97, sub Nr. 3.

¹⁹ Nicht ganz zutreffenden – vgl. unten sub F, Rn. 85, 86.

schränken. Es ist aber das gute Recht des Senats, auf Gefahren, die mit einer neuen Verfassungsbestimmung verbunden sind, hinzuweisen.²⁰

Ohne weitere Aussprache beschloss das Plenum im Anschluss an den Bericht Dr. Hofmanns, der Empfehlung des Rechts- und Verfassungsausschusses²¹ im Wesentlichen folgendes:²²

„Die Aufnahme einer Bestimmung über die parlamentarische Opposition als grundlegender Bestandteil der parlamentarischen Demokratie ist ungewöhnlich,²³ aber möglich. Nach Meinung des Bundesverfassungsgerichts gehört²⁴ zur freiheitlich demokratischen Grundordnung das Mehrparteienprinzip und die Chancengleichheit für alle politischen Parteien mit dem Recht auf verfassungsmäßige Bildung und Ausübung einer Opposition (BVerfGE 2, 1 [12]).

Problematisch ist die Bestimmung, wonach Fraktionen, die die Staatsregierung nicht unterstützen, besondere Rechte erhalten sollen. In Fraktionen gruppieren sich die Mitglieder des Landtags nach politischen Richtungen. Die Fraktionen tragen zur politischen Willensbildung bei, indem sie verschiedene Auffassungen vereinheitlichen und Vorentscheidungen treffen. Im Plenum des Parlaments muss dann zwischen den Fraktionen ein Ausgleich gefunden oder eine Mehrheitsentscheidung getroffen werden. Im Parlament haben alle Fraktionen grundsätzlich dieselben Rechte. Daher bestehen Bedenken gegen die Aufteilung der Fraktionen in der Verfassung.“²⁵

Der *Änderungsantrag der Landtags-Fraktion Bündnis 90/Die Grünen* vom 6. November 1997 zu Art. 1 § 1 des Entwurfs schlug u. a. an Stelle des neuen Art. 16a einen neuen Art. 13a vor, der folgendermaßen lauten sollte:

„(1) Mitglieder des Landtages können sich nach Maßgabe der Geschäftsordnung des Landtages zu Fraktionen zusammenschließen. Fraktionen haben das Recht [,] in allen Ausschüssen und Kommissionen vertreten zu sein.

(2) Die parlamentarische Opposition ist ein wesentlicher Bestandteil der parlamentarischen Demokratie. Die Opposition hat die Aufgabe, Regierungsprogramm und Regierungsentscheidungen²⁶ kritisch zu bewerten und zu kontrollieren.

(3) Die Oppositionsfraktionen haben das Recht auf Chancengleichheit in Parlament und Öffentlichkeit. Sie haben Anspruch auf die zur Erfüllung ihrer besonderen Aufgaben erforderliche Ausstattung.

(4) Das Nähere regelt ein Gesetz.“²⁷

Die *erste Lesung im Landtag* am selben Tage (6. November 1997) befasste sich mit dem hier interessierenden Detail des Entwurfs und des Änderungsantrages, wenn ich recht sehe, praktisch nicht.²⁸

In der *zweiten Lesung* vom 14. November 1997 kam die Sprache im Landtag darauf immerhin beiläufig: Für die CSU führte der Abg. Weiß (CSU) aus:

²⁰ 12. Sitzung vom 6. November 1997, Sen-PIPr. 12, S. 168 (184 C/D).

²¹ Sen-Drs. 294/97 vom 5. November 1997, sub Nr. 3.

²² 12. Sitzung vom 6. November 1997, Fn. 20, S. 185 C.

²³ Nachdem in zehn Landesverfassungen zwischen 1971 und 1994 ähnliche Bestimmungen eingefügt worden waren (vgl. unten sub E, Rn. 85, 86), trifft das Wort kaum das Richtige.

²⁴ Richtig: gehören.

²⁵ Sen-Drs. 300/97 vom 6. November 1997, sub Nr. 3.

²⁶ Nicht auch Programme und Entscheidungen der *Landtagsmehrheit*?, möchte man fragen.

²⁷ LT-Drs. 13/9393, sub 2, S. 1.

²⁸ LT-PIPr. 13/92, S. 6582–6599 – von einem kurzen Stichwort der Abg. Schmidt (SPD), S. 6590D/6591A, abgesehen.

„Die Verankerung der Opposition in der Verfassung war ein großes Anliegen der SPD, das möchte ich hier anerkennen.²⁹ Wir haben dem Rechnung getragen. Aber wir sind uns auch darüber einig, – damit hier nichts falsch verstanden wird –, dass diese Regelung nicht zu einer zusätzlichen finanziellen Belastung führen soll. Daraus sollen keine zusätzlichen finanziellen Forderungen entstehen. Mit der Erwähnung des einzelnen Abgeordneten ist nicht daran gedacht, dass jeder Abgeordnete, der keiner Fraktion angehört, von sich aus ein besonderes Büro beanspruchen kann. Wir sind der Meinung, dass mit dieser Bestimmung nur der gegenwärtige Zustand festgeschrieben wird.

Selbstverständlich ist es uns dabei auch weiterhin nicht verwehrt, über parlamentarische Rechte nachzudenken. Wir dürfen aber nicht vergessen, dass die Opposition schon bisher sowohl finanziell als auch im parlamentarischen Ablauf Vorteile hatte. Ich denke nur an die Minderheitenrechte.“³⁰

- 11 Der erste Redner der SPD streifte die Oppositionsrechte nur beiläufig.³¹ Später wurde ein zweiter Redner ein wenig ausführlicher:

„Zur Stärkung der Oppositionsrechte – darüber ist gesprochen worden. Wir nehmen jetzt qua Verfassung eine Verfassungsentwicklung zur Kenntnis, in der die Aktionseinheit zwischen Regierungspartei und Staatsregierung nicht mehr geleugnet und die Konsequenz gezogen wird, dass jene, die als Opposition ihre Sonderrolle haben, auch in ihrer Kontrollfunktion gestärkt werden müssen. Ich halte dies für eine ganz wesentliche Entwicklung. . . .“³²

- 12 Skeptisch sah den neuen Art. 16a – naturgemäß – die Abg. Rieger (Bündnis 90/Die Grünen):

„Es freut uns, dass wir als Opposition zumindest in Zukunft in der Verfassung unseren Platz finden. Es ist aber eigentlich nichts neues, dass wir ein grundlegender Bestandteil der parlamentarischen Demokratie sind. Ohne Opposition keine Demokratie – oder?

Was bedeutet also für uns eine entsprechende Wirkungsmöglichkeit in Parlament und Öffentlichkeit? Was es nicht bedeutet, haben wir erfahren; denn unsere Anträge, die Oppositionsfraktionen sollten in allen Ausschüssen und Kommissionen vertreten sein, Zugang zu den Behörden und Dienststellen haben sowie das Recht, Akten einzusehen, wurden abgelehnt. Das aber, meine Damen und Herren, wäre notwendig, damit wir im Parlament und in der Öffentlichkeit unsere Wirkungsmöglichkeiten verbessern können.

Wir mussten auch erfahren, dass die Wahl der Verfassungsrichterinnen und Verfassungsrichter, die Wahl wichtiger Organe wie die eines Präsidenten³³ des Obersten Rechnungshofes oder die des Datenschutzbeauftragten³⁴ mit Zweidrittelmehrheit nicht durchzusetzen war. . . . Was jetzt in der Verfassung festgeschrieben werden soll, ist . . . die einfache Mehrheit . . . Bei genauer Betrachtung entpuppt sich diese Vorgehensweise als ausschließliche Stärkung der Regierungspartei gegenüber der Staatsregierung. Der Opposition bringt das überhaupt nichts.“³⁵

- 13 Der Abg. Weinhofer (CSU) versicherte, er habe

„kein Problem damit, dass die Rolle der Opposition in der Verfassung festgeschrieben werden soll. Es ist Verfassungswirklichkeit, dass eine Aktionseinheit zwischen Mehr-

²⁹ In welchem Sinne?, möchte man fragen.

³⁰ LT-PIPr. 13/94 vom 14. November 1997, S. 6732.

³¹ Abg. Dr. Hahnzog, LT-PIPr. 13/94, S. 6735.

³² Abg. Dr. Ritzer, LT-PIPr. 13/94, S. 6742.

³³ Oder einer Präsidentin, möchte man versucht sein zu ergänzen.

³⁴ Oder einer Datenschutzbeauftragten vielleicht?

³⁵ LT-PIPr. 13/94, S. 6738. In ähnliche Richtung gingen die knappen Bemerkungen der Abg. Münzel von derselben Fraktion, ebenda, S. 6744, 6745.

heitsfraktion und Regierung besteht. Das bedeutet aber nicht, dass Kontrolle nur von der parlamentarischen Opposition ausgeübt würde. Machtverteilung und Kontrolle der Regierungsmacht, die uns vom Wähler zugesprochen worden ist, vollziehen sich bei Regierungsfraktion³⁶ und Regierung auf andere Weise. Auch die Regierungsfraktion kontrolliert die Regierung, allerdings eher im Vorfeld und nicht so sehr über das Plenum des Landtags. Das wird auch in Zukunft so sein.³⁷

Der Landtag stimmte schließlich dem Entwurf der beiden Fraktionen in der Fassung der Empfehlung des Ausschusses für Verfassungs-, Rechts- und Parlamentsfragen vom 10. November 1997³⁸ mit der nach Art. 75 Abs. 2 S. 1 BV erforderlichen Mehrheit zu.³⁹

Die Bedenken des *Senats* waren, wenn ich recht sehe, nicht ausdrücklich zur Sprache gekommen.⁴⁰ Der Senat beschloss dennoch, keine Einwendungen gegen den Beschluss zu erheben und – entsprechend dem Vorschlag seines Rechts- und Verfassungsausschusses⁴¹ – „verhaltene Zustimmung“ zu signalisieren, die die Staatsregierung dem über den Gesetzesbeschluss abstimmenen Volke darzulegen hätte.⁴² Die „Verhaltenheit“ galt vor allem dem Art. 16a.⁴³

B. Begriffe

I. Art. 16a Abs. 1

Der normative Sinn dieses Absatzes ist zweifelhaft. Die Vorschrift wirft mehr Fragen auf, als sie beantworten kann.

1. „Parlamentarische Opposition“

a) „. . . Opposition“. Opposition meint in diesen Zusammenhängen nicht die gelegentlich Opponierenden, sondern die grundsätzlich Opponierenden, wenn auch gelegentlich vielleicht einmal Zustimmungenden. Absatz 1 hat ersichtlich die Opposition als Einrichtung, als feste Gruppierung im Blick.

Absatz 2 Satz 1 könnte beiläufig die Legaldefinition des Gemeinten nachliefern wollen: Dann stellten die Fraktionen und fraktionslosen Abgeordnete

³⁶ Ein bezeichnender Ausdruck.

³⁷ LT-PIPr. 13/94, S. 6741.

³⁸ LT-Drs. 13/9428.

³⁹ LT-PIPr. 13/94, S. 6747; LT-Drs. 13/9539.

⁴⁰ Vgl. auch den entsprechenden Hinweis des Berichtstatters des Rechts- und Verfassungsausschusses des *Senats*, Dr. Hofmanns, im *Senats-Plenum* am 20. November 1997, Sen-PIPr. S. 192 C: „Die Bemerkungen des *Senats* [vom 6. November 1997] wurden schon aus Termingründen nicht mehr aufgenommen.“

⁴¹ Sen-Drs. 311/97 vom 19. November 1997: „Die ausdrückliche Aufnahme von Rechten der parlamentarischen Opposition in die Verfassung ist vertretbar, verlangt aber von den Fraktionen in der Praxis ein hohes Maß an Verantwortung, um häufige verfassungsrechtliche Streitigkeiten über die Rechte der Mehrheit und die Rechte der Minderheit zu vermeiden.“

⁴² Dr. Hofmann, Sen-PIPr. 13. Sitzung vom 20. November 1997, S. 192 D.

⁴³ Vgl. den mit der Beschlussempfehlung des Rechts- und Verfassungsausschusses vom 19. November 1997 (Fn. 41) übereinstimmenden Beschluss vom 20. November 1997, Sen-Drs. 317/97, vorletzter Absatz.

ten⁴⁴, „welche die Staatsregierung nicht stützen“, die Opposition. Gegenpart der „Opposition“ ist also die Regierung, nicht der (regelmäßig) mehrheitliche andere Teil des Parlaments. Das entspricht dem Sprachgebrauch, der den nicht „oppositionellen“ Teil des Parlaments kurzerhand als „Regierungsmehrheit“ oder „Regierungsfraktion(en)“, ggf. auch als „Regierungskoalition“ bezeichnet. Dass diese Sprache Eingang in die Verfassungen, nun auch die Bayerische, findet, bedaure ich. Sie überbetont die Ausrichtung des Parlaments auf die Regierung und vernachlässigt, dass sich die Funktionen des Parlaments in seinem – wenn auch noch so bedeutsamen – Verhältnis zur Exekutive bei weitem nicht erschöpfen.

- 19 Es könnte allerdings auch sein, dass Absatz 2 Satz 1 *keine* Legaldefinition der „Opposition“ enthält, sondern aus den Reihen der Opposition die hervorhebt, deren Opposition finanziell honoriert werden soll. Opposition i. S. des Absatzes 1 schlosse dann die „ehrenamtliche“ Opposition ein, die Opposition also, die an sich die Regierung „stützt“ und ihr nur von Fall zu Fall die Gefolgschaft versagt.
- 20 Beide Varianten geben keinen Aufschluss darüber, ob auch an die Opposition gedacht ist, die sich unabhängig von der Regierungstätigkeit, also in Abgrenzung zur Parlamentsmehrheit in Fragen bildet, die nicht mit der Regierung zu tun haben. Beispiele: Gesetzesinitiativen aus der Mitte des Landtages (die nicht von der Regierung vorbereitet wurden), Bildung von Untersuchungsausschüssen, deren Thema nicht die Regierungstätigkeit ist, etc. Absatz 1 *muss* wohl auch diese innerparlamentarische Opposition meinen. Ist sie weniger „grundlegend“ als die Opposition unmittelbar oder mittelbar zur Regierung? Andererseits mag sich eine Begrenzung auf die exklusiv regierungsbezogene Opposition daraus ergeben können, dass der Begriff „parlamentarische Demokratie“ als „parlamentarisches Regierungssystem“ gelesen wird. Dieser Begriff lebt von der Art der Beziehungen zwischen Regierung und Parlament, spezifisch der parlamentarischen Kontrolle der Regierung. Aber in Absatz 1 heißt es nun einmal nicht „Regierungssystem“, sondern „Demokratie“, so dass diese Stütze einer engeren Lesart des Begriffs „Opposition“ entfällt.
- 21 Warum der „Opposition“ der bestimmte Artikel fehlt, weiß ich nicht. Möglicherweise soll sein Fehlen unterstreichen, dass es um das *Prinzip* der Opposition, nicht die konkret vorhandene Opposition geht. Die Aussage des Absatzes 1 würde, so gedeutet, auch dann sinnvoll bleiben, wenn es ausnahmsweise einmal an einer Opposition fehlen würde.
- 22 **b) „Parlamentarische Opposition“.** *Parlamentarische* Opposition meint die so wie geschildert zu verstehende Opposition *im Parlament*. Was sonst? Wir befinden uns immerhin im Abschnitt über den Landtag.
- 23 Das Adjektiv meint hier also etwas anderes als gleich anschließend im Zusammenhang mit Demokratie. Weder die Wiederholung noch die Sinnvariation sind geglückt. Sie befriedigen sprachlich und inhaltlich nicht. Wenn

⁴⁴ Zu dieser Deutung der Wörter „Mitglieder des Landtages“ vgl. unten Rn. 37.

man es überhaupt für notwendig hält, dem Substantiv Opposition etwas hinzuzusetzen (vielleicht um vorzubeugen, dass jemand auf den Gedanken kommt, die außerparlamentarische Opposition hier anzusiedeln), wäre wohl eine Wendung wie „Die Opposition im Landtag“ angemessen und ausreichend gewesen.

Über Opposition *außerhalb* des Landtages sagt Absatz 1 – wie Art. 16a insgesamt – naturgemäß nichts. Die Bestimmung soll sicher nicht besagen, dass Opposition im Bereich der *direkten* Demokratie keine Funktion und Legitimität hätte. Und weil das fraglos so ist, sollte vielleicht irgendwann einmal auch an einen Gegen-Satz zu Art. 2 Abs. 2 S. 2 gedacht werden, der die Rolle der Opposition bei Volksabstimmungen beschreibt – immer vorausgesetzt, man hält derartige Bestimmungen überhaupt für sinnvoll. Dass sich die Verfassungsänderung nur mit der Opposition *im Parlament* befasst, hat mutmaßlich damit zu tun, dass es letztlich allein um die verfassungsrechtliche Festschreibung des Finanzierungsanspruchs ging und das Parlament dabei allein an sich und seine Mitglieder dachte, vielleicht aus praktischen Gründen nur an sie denken konnte. 24

2. „. . . ist ein grundlegender Bestandteil . . .“

a) „**Bestandteil**“. Die Charakterisierung der Opposition als „Bestandteil“ der Demokratie weist auf die Normalität des Vorhandenseins von Opposition. Was nicht oder nur ausnahmsweise existiert, ist kein „Bestandteil“ des Ganzen. Andererseits erzwingt Absatz 1 keine Opposition. Sollte sie einmal ganz ausnahmsweise nicht vorhanden sein, bleibt es beim allgemeinen Konsens, aber auch dabei, dass jedenfalls die *Idee* der Opposition „Bestandteil“ des Systems ist. 25

b) „**Grundlegender Bestandteil**“. Opposition ist kein beliebiger, sondern – darin werden sich alle einig sein – ein wichtiger Bestandteil. Ganz ohne Adjektiv konnte der Satz, wollte man ihn überhaupt wagen, wohl nicht auskommen; das Selbstverständliche, vielleicht Überflüssige hätte sich dann wohl allzu nachdrücklich bemerkbar gemacht. 26

Aber wie wichtig? Berlin sagt „notwendig“, andere Länder sprechen von „wesentlich“, wieder andere verzichten ganz.⁴⁵ Man könnte versucht sein, eine Stufung zu unternehmen: Ohne den „notwendigen“ Bestandteil funktioniert das Ganze überhaupt nicht, ohne den „wesentlichen“ oder „grundlegenden“ kommt es schlecht, aber immerhin irgendwie aus. Dabei mag „wesentlich“ – etwa in Erinnerung an die „wesentlichen Bestandteile“ des Bürgerlichen Rechts – wichtiger sein als „grundlegend“. Unser Sprachgebrauch gibt aber, so scheint mir, für derartige Spekulationen nichts her, und die Entstehungsgeschichte⁴⁶ ist unergiebig. 27

Trotz dieser Ungewissheiten ist das Adjektiv nicht bedeutungslos. Art. 16a Abs. 1 könnte einmal mit anderen Bestandteilen der parlamentarischen Demokratie in Konflikt geraten. Sind sie ihrerseits *nicht* „grundlegend“, so be- 28

⁴⁵ Vgl. die Nachweise unten sub F, Rn. 85, 86.

⁴⁶ Vgl. oben sub A II, Rn. 2–15.

hält – egal, was „grundlegend“ genauerhin bedeutet – das Oppositions-Prinzip die Oberhand. Am – sozusagen noch grundlegendere – Mehrheitsprinzip ist freilich nicht grundsätzlich zu rütteln.

- 29 Opponieren, dies jedenfalls ergibt sich aus Absatz 1, ist legitim und gewünscht. Aber nicht unter allen Umständen. Opponieren ist kein Selbstwert. Absatz 1 prämiert nicht die Querulanten und Profilverweigerer, und er diskriminiert nicht diejenigen Abgeordneten, die – obwohl sie die Regierung nicht „stützen“ – gelegentlich, ihrer Unabhängigkeit nach Art. 13 Abs. 2 folgend, aus dem Lager der Opposition ausscheren.
- 30 c) „. . . ist . . .“. Der Indikativ scheint von der ausnahmslosen Existenz von Opposition auszugehen. Auch wenn alle Erfahrungen dagegen sprechen mögen, lässt sich aber Oppositionslosigkeit nicht völlig ausschließen. Was dann? Folgt dann für irgendjemanden – und für wen eigentlich – eine Pflicht zur Opposition, um des Prinzipes willen? Die Antwort lautet: nein. Absatz 1 zwingt nicht zur Opposition, auch nicht ehemals Oppositionelle, auch nicht die Anhänger zur Schein-Opposition. Auch insoweit zeigt sich: Wichtiger als die Opposition ist das *Recht zur* (vielleicht auch *auf*) Opposition.

3. „. . . der parlamentarischen Demokratie.“

- 31 Auf allgemeine Definitionen der „parlamentarischen Demokratie“ kommt es hier nicht an. Absatz 1 kann nur die Demokratie des Freistaates meinen, nicht irgendeine andere, theoretische oder praktische, denn er will insoweit einen im Freistaat gegebenen Zustand beschreiben, nicht *irgendeinen* realen oder vorgestellten Staat. Deswegen ist die Wortwahl wenig hilfreich, wenn gleich vielleicht auch wenig schädlich.
- 32 Ich hätte allerdings eine konkretere Formulierung – etwa „des bayerischen Freistaates“ oder „der bayerischen Demokratie“ vorgezogen. Denn der jetzige Absatz 1 stellt den Bekenntnissen zum „Freistaat“ (Art. 1 Abs. 1), zum „Volksstaat“ (Art. 2 Abs. 1 S. 1) und zum „Rechts-, Kultur- und Sozialstaat“ (Art. 3 Abs. 1 S. 1) nun unversehens, beiläufig und abgesondert ein weiteres Bekenntnis zur Seite, eigentlich eine Art Unter-Bekenntnis zum „Volksstaat“. Das wirkt unabgestimmt, zufällig und verwirrend, und wenn es schon sein musste, hätte man sich doch eine sprachliche Angleichung des Art. 2 Abs. 1 S. 1 („Demokratie“ statt „Volksstaat“) oder an ihn gewünscht.

II. Art. 16a Abs. 2

1. Satz 1

- 33 a) „¹Die Fraktionen und die Mitglieder des Landtags, welche die Staatsregierung nicht stützen, . . .“. aa) „Die Fraktionen . . .“. Was Fraktionen, ihre Stellung und ihre Aufgaben sind, verschweigt uns die Verfassung nach wie vor. Dabei hätte es sich angeboten, anlässlich der Einführung des Art. 16a auch dies in die Verfassungsurkunde aufzunehmen, zumal über *diese* Fragen kein geringerer Konsens bestehen dürfte als über das The-

ma des Art. 16a. Auch fehlt es nicht an Vorbildern,⁴⁷ die man hätte nachahmen oder – nach Wunsch – modifizieren können.

So aber bewendet es bei der misslichen Lage, dass man aus dem herkömmlichen Parlamentsrecht zwar zu wissen glaubt, dass Fraktionen Gruppen von Abgeordneten sind, die i. d. R. ein und derselben Partei angehören, dass aber die Mindestgröße der Gruppen und manche weiteren, mit dem Fraktionsstatus zusammenhängenden Fragen durchaus unterschiedlich beantwortet werden können.⁴⁸ Antworten halten zwar das Gesetz zur Rechtsstellung und Finanzierung der Fraktionen im Bayerischen Landtag (Bayerisches Fraktionsgesetz)⁴⁹, die Geschäftsordnung des Landtages (§§ 6, 7; vgl. unten VI Anhang 2c) und die Haushaltsgesetze bereit. Aber sind es die richtigen? Beispiel: Art. 1 Abs. 1 S. 1 des Fraktionsgesetzes definiert Fraktionen als „Vereinigungen im Bayerischen Landtag, zu denen sich Mitglieder des Bayerischen Landtages zusammengeschlossen haben“. Kein Wort über die Zugehörigkeit zu einer politischen Partei oder auch nur zum politischen Grundkonsens. Reicht das aus? Satz 2 („Verfolgung gemeinsamer Ziele“) könnte nicht vager sein. Und wenn dann § 6 Abs. 1 S. 1 der Geschäftsordnung nachträgt, dass es sich um „Vereinigungen von Abgeordneten *einer* Partei“ handele, fragt sich doch, ob das durch die Ermächtigung des Art. 1 Abs. 3 des Fraktionsgesetzes, das „Nähere“ in der Geschäftsordnung zu regeln, gedeckt ist. Oder: Woher weiß ich, dass der Wahlerfolg, der nach § 6 Abs. 1 S. 1 der Geschäftsordnung Voraussetzung für die Bildung einer Fraktion ist, das Richtige, d.h. das vom Fraktionsgesetz, vor allem von der Verfassung Gewollte, trifft? Auch könnte – unabhängig von Inhalten – gefragt werden, was es mit der Aufteilung der Materie auf Gesetz und Geschäftsordnung auf sich habe, ob z. B. der Fraktionsstatus überhaupt *gesetzlicher* Regelung zugänglich ist.

Nachdem Art. 16a Abs. 2 S. 1 nun Fraktionen erwähnt, ihren Begriff und Weiteres aber voraussetzt, ohne sie in der Verfassung vorzufinden, darf wohl angenommen werden, dass der Verfassungsänderungsgesetzgeber die von ihm vorgefundene unterverfassungsrechtliche Lage als verfassungskonform angesehen hat. Insofern hat sich durch die Reform von 1998 die verfassungsrechtliche Situation verändert. Vorher schwieg die Verfassung insgesamt zum Thema. Jetzt spricht sie einen Teilaspekt des Fraktionsthemas – und nur ihn – an, gibt sie sich also deutlicher als zuvor mit dem unterverfassungsrechtlichen Stand zufrieden. Wohlgemerkt: Die kommentarlose Aufnahme der „Fraktionen“ in den Wortschatz der Verfassung sichert, so gesehen, die Regelungen des Fraktionsgesetzes und der Geschäftsordnung ab. Aber doch nur vorläufig; die Verfassung bleibt frei, über diese Rechtslage in verschiedenster Richtung durch *eigene* Regelungen hinausgehen. Aus Gründen jedenfalls der Rechtsklarheit würde ich es begrüßen, wenn sie sich dazu entschliesse. Solan-

⁴⁷ Vgl. Berlin Art. 40, Brandenburg Art. 67, Bremen Art. 77, Mecklenburg-Vorpommern Art. 25, Niedersachsen Art. 19 Abs. 1, Rheinland-Pfalz Art. 85 a, Sachsen-Anhalt Art. 47, Thüringen Art. 58.

⁴⁸ Zu den Fraktionen vgl. in diesem Kommentar *Schweiger*, Art. 20 Rn. 9.

⁴⁹ Vom 26. März 1992 (GVBl. S. 39), geändert durch Gesetz vom 8. Juli 1994 (GVBl. S. 550); vgl. in diesem Kommentar, unten VI Anhang 2 g.

ge sie es nicht tut, ist nicht ausgeschlossen, dass die *einfache* Landtagsmehrheit ihre jetzt noch verbleibenden Gestaltungsmöglichkeiten überschätzt.

- 36 Diese Möglichkeiten dürften sich nämlich jetzt, nach der Einfügung des Art. 16a, insofern verengt haben, als der implizite Verweis auf unterverfassungsrechtliche Fraktionsregelungen, der im Gebrauch des Wortes „Fraktionen“ liegt (vgl. soeben Rn. 35), kein dynamischer, sondern ein statischer ist: Das von der Verfassungsreform im Februar 1998 vorgefundene Niveau dieser Regelungen darf (vorbehaltlich einer Verfassungsänderung) nicht mehr zu Lasten der Fraktionen, insbesondere auch der Fraktionen der Opposition, unterschritten werden. Der Mindeststandard ist festgeschrieben, es sei denn, *Sachgründe* (wie z. B. ein geringerer, objektiv feststellbarer Finanzbedarf) sprechen dagegen.
- 37 **bb)** „. . . und die Mitglieder des Landtags, . . .“. „Mitglieder des Landtages“ sind an sich *alle* Abgeordneten. Diejenigen Abgeordneten, die Fraktionen angehören, dürften von Satz 1 jedoch kaum gemeint sein: Einer Fraktion, die die Regierung *trägt*, können sie wohl nicht gut angehören. Wie sollten sich ihre individuelle Opposition und die konträre Richtung ihrer Fraktion vereinbaren lassen? Und wenn ihre Fraktion die Regierung *nicht* trägt und dies ihrer eigenen Haltung entspricht, soll zum Fraktionsbonus doch wohl kaum ein individueller Oppositions-Bonus hinzukommen; dieser ist in jenem bereits enthalten. Es dürfte deswegen um opponierende *fraktionslose* Abgeordnete gehen.
- 38 **cc)** „. . . welche die Staatsregierung nicht stützen, . . .“. „. . . welche“ könnte sich rein grammatikalisch nur auf die „Mitglieder des Landtags“ beziehen, meint aber ersichtlich auch die „Fraktionen“. Nicht sämtliche Fraktionen sind hier bedacht, sondern nur die, die die Staatsregierung nicht stützen.
- 39 „. . . welche . . . nicht stützen, . . .“ zeigt, dass es der Bestimmung um das *prinzipielle* Nichtstützen, nicht um das gelegentliche, einzelfallorientierte Nichtstützen geht. Die betreffenden Fraktionen bzw. fraktionslosen Mitglieder werden durch das Nichtstützen charakterisiert. Es heißt (natürlich) eben nicht: „. . . haben ein Recht auf . . ., *soweit* sie . . . nicht stützen.“
- 40 Dementsprechend können auch Wörter „*nicht stützen*“ nicht im Sinne eines „gelegentlich nicht stützen“ verstanden werden. Sie sollten nicht in einer Weise interpretiert werden, die sich zur Wortwahl „welche“ in Widerspruch setzt. Auch deutet das Wort „stützen“, für sich genommen und im Vergleich zum Wort „*unterstützen*“ in dieselbe Richtung, also die der *grundsätzlichen* und dauerhaften Loyalität.
- 41 Dass Satz 1 nicht von „tragen“ spricht, (auch) insofern also von Art. 3 Abs. 1 S. 2 des Fraktionsgesetzes abweicht, fällt auf. Ich würde daraus nichts herleiten wollen, zumal die Entstehungsgeschichte nicht erkennen lässt, dass sich mit der Abweichung irgendetwas verband.
- 42 Sprachlich ließe sich freilich vertreten, dass „stützen“ als weniger intensiv und/oder exklusiv aufgefasst werden kann als „tragen“. Jedenfalls gilt dies, solange das „nicht“ nicht beigefügt ist: Man kann eine Regierung „stützen“,

ohne sie zu tragen. Und zwar einmal, wenn die Regierung bereits so hinlänglich von anderen „getragen“ wird, dass sie an sich auf die sie zusätzlich „Stützenden“ nicht angewiesen ist. Zum anderen – und vielleicht noch näher liegend – lässt sich von den bloß *Tolerierenden* gut sagen, sie trügen die Regierung zwar nicht, aber sie stützten sie. Vollends deutlich wird der sprachliche Unterschied, wenn man – mit einer wohl moderneren politischen Sprechweise – annehmen wollte, im „Tragen“ liege zugleich ein „Stellen“: Die Regierung „trägt“, wer sie „stellt“. Dementsprechend ließe sich in mehreren Variationen sinnvoll sagen, dass jemand die Regierung zwar nicht „trägt“, wohl aber „stützt“. Nicht sagen ließe sich, dass jemand sie zwar „trägt“, aber „nicht stützt“. „Tragen“ schliesse m. a. W. das „Stützen“ ein, das „nicht Tragen“ aber nicht das „nicht Stützen“.

Wegen dieser Unterscheidungsmöglichkeiten müssten die Wortlaute der beiden Vorschriften so oder so einander angepasst, sollte, solange dies nicht (z. B. durch eine Änderung des Fraktionsgesetzes) geschieht, das Fraktionsgesetz jedenfalls verfassungskonform (i. S. des „nicht Stützens“) gelesen werden. Jedoch: Hätte nicht bereits der verfassungsändernde Gesetzgeber für eine Textangleichung gesorgt, wenn er den unterschiedlichen Wortlaut auch inhaltlich unterschiedlich aufgefasst hätte? Da er die Unterschiede, denke ich, nicht übersehen haben dürfte, kann er ihnen keine Bedeutung beigemessen haben.

Nur: Ist nun „nicht stützen“ als „nicht tragen“ zu verstehen – oder umgekehrt? Da, wenn man überhaupt einen sprachlichen Unterschied machen will (zu den dafür sprechenden Gründen vgl. soeben Rn. 42), „nicht stützen“ *weiter* reicht als „nicht tragen“, geht es nicht an, jenes auf dieses zu begrenzen. Es würde dies auf eine gesetzeskonforme Lesart der Verfassung hinauslaufen. Deswegen kommt Satz 1 nicht bereits denen zugute, die die Regierung tolerieren, ohne sie zu stellen, sondern allein denen, die sie nicht tolerieren.

Dass die Opponierenden „*die Staatsregierung nicht stützen*“, macht nur einen Teil ihrer Position aus. Sie stützen ebenso regelmäßig auch die Mehrheit im Landtag nicht, und dabei mag es nicht um *Regierungskontrolle* gehen. In den Bereichen des Parlamentsvorbehalts etwa kommt es allein auf die *innerparlamentarische* Opposition an, nicht auf die Position der Regierung.

b) „. . . haben das Recht auf ihrer Stellung entsprechende Wirkungsmöglichkeiten in Parlament und Öffentlichkeit.“. Satz 1 räumt den die Regierung nicht Stützenden ein Recht ein, das eigentlich *alle* Abgeordneten und Fraktionen haben. Es musste nicht eigens an dieser Stelle verbrieft und herausgehoben werden.

aa) „. . . haben das Recht auf . . .“. „Recht“ i. S. des Satzes 1 und „Anspruch“ i. S. des Satzes 2 des Absatzes 2 meinen dasselbe. Den Begünstigten bleibt es unbenommen, ganz oder teilweise auf ihr „Recht“ zu verzichten, sofern sie dadurch nicht ihre Aufgaben verfehlen.

Sie „*haben*“ das Recht, d. h. die Verfassung gewährt es ihnen unmittelbar. Sollte es der Konkretisierung durch unterverfassungsrechtliche Vorschriften bedürfen, der Landtag jedoch säumnig sein, ist der Umfang des Rechts un-

mittelbar anhand der Verfassung zu ermitteln. Das Recht steht nicht unter der aufschiebenden Bedingung entsprechender Konkretisierung.

- 49 **bb) „. . . Wirkungsmöglichkeiten in Parlament und Öffentlichkeit.“** „*Wirkungsmöglichkeiten*“ umschließt alle denkbaren aufgabenorientierten Tätigkeiten der Opponierenden. Bei der Wirkung innerhalb des Parlaments dürfte es einmal um den Abbau der Nachteile gehen, die die Opposition regelmäßig dadurch erleidet, dass sie nicht auf den Sachverstand der Regierung zurückgreifen kann, zum anderen um Minderheitenrechte. Bei der Wirkung außerhalb des Parlaments, aber doch in der und auf die Öffentlichkeit⁵⁰ könnte es darum gehen, dass die Opposition von der Öffentlichkeitsarbeit der Regierung – anders als die „Regierungsfraktion(en)“ – nicht profitiert, sondern regelmäßig unter ihr zu leiden hat. Diesen Vorsprung der Mehrheit könnte es auszugleichen gelten. Andere Aspekte, die eine Bevorzugung der Opponierenden rechtfertigen könnten, sind nicht ersichtlich.
- 50 Bei alledem geht es nicht um Geld. Der finanzielle Aspekt ist Sache des Satzes 2, nicht des Satzes 1. Freilich kann und wird die Einräumung der Wirkungsmöglichkeiten Geld kosten. Aber es fließt nicht den Opponierenden unmittelbar zu, sondern es wird in die Plattformen investiert, von denen aus sie „wirken“.
- 51 **cc) „. . . ihrer Stellung entsprechende . . .“**. Die Wirkungsmöglichkeiten müssen der „Stellung“ der Opponierenden „entsprechen“. Diese „Stellung“ hat einen allgemeinen und einen besonderen Aspekt: Der allgemeine Aspekt betrifft sie als Fraktionen oder fraktionslose Abgeordneten wie alle anderen auch. Als Fraktionen bzw. als einzelne Abgeordnete haben sie denselben Status wie die nicht opponierenden Fraktionen und Abgeordneten. Insofern bedarf es keiner zusätzlichen Garantie und erinnert Satz 1 allenfalls daran, dass dieser Status bei ihnen – gezielt oder ungezielt – nicht unterschritten werden darf, dass gleiches Recht für alle gilt.
- 52 Der besondere Aspekt der „Stellung“ betrifft das Opponieren. Diese Position und Tätigkeit unterscheidet sie von den übrigen Fraktionen, Abgeordneten und sonstigen denkbaren Untergliederungen des Landtages. Freilich macht das Besondere der „Stellung“ nicht die Opposition *um jeden Preis* (vgl. bereits oben Rn. 29) aus. Eine besondere *Aufgabe* (vgl. Satz 2) ist nur die *konstruktive* Opposition, diejenige also, die das Bewusstsein für bessere Alternativen weckt und wach hält. Sie erfordert u. U. mehr Aufwand als das bloße Ja- oder Nein-Sagen.
- 53 Der „Stellung“ der Opponierenden „*entspricht*“ diejenige „Wirkungsmöglichkeit“, die im richtigen Verhältnis zu ihr steht. Ob dies der Fall ist, würde ich nach den vom Bundesverfassungsgericht entwickelten Grundsätzen des – an sich grundrechtlich orientierten – Verhältnismäßigkeitsprinzips beurteilen: Der Opponierende muss legitime Ziele (vgl. oben Rn. 29, 52) verfolgen. Die Wirkungsmöglichkeiten müssen geeignete, erforderliche und angemessene Mittel zu ihrer Durchsetzung sein. Dabei haben die Erforderlichkeits- und

⁵⁰ Soweit die Arbeit im Parlament öffentlich ist, überschneidet sich freilich beides.

Angemessenheits-Tests zu berücksichtigen, dass es primär nicht um Belastungen, sondern um Begünstigungen des Opponierenden geht.

2. Satz 2: „²Sie haben Anspruch auf eine zur Erfüllung ihrer besonderen Aufgaben erforderliche Ausstattung.“

a) „**Sie haben Anspruch auf . . .**“. „Anspruch“ i.S. des Satzes 2 bedeutet dasselbe wie „Recht“ i.S. des Satzes 1. Da der Anspruch um der „besonderen Aufgaben“ willen gewährt wird, dürfte auf ihn nicht verzichtet werden können, es sei denn, die Aufgaben ließen sich aus anderen, ebenso unverdächtigen Quellen finanzieren, ohne darunter zu leiden. 54

b) „**. . . Ausstattung . . .**“. „Ausstattung“ kann durch Personal-, Sach- oder Finanzmittel erfolgen. Das Wort deutet auf eine gewisse Dauerhaftigkeit der Überlassung und die Befugnis, über das Überlassene selbständig zu verfügen, hin. Bloße Gefälligkeiten anderer, vorübergehende Aushilfen, Organ- und Personalleihen und Verwandtes reichen nicht aus. 55

c) „**. . . eine zur Erfüllung ihrer besonderen Aufgaben erforderliche . . .**“. Die „*besonderen Aufgaben*“ umschreibt die Verfassung leider nicht. Sie setzt sie offenbar als bekannt und allseits anerkannt voraus. „*Besonders*“ sind jedenfalls nur die Aufgaben, die die anderen Fraktionen und Mitglieder des Landtags nicht auch haben. 56

Sie ergeben sich daraus, dass Opposition nach Absatz 1 ein „grundlegender Bestandteil der parlamentarischen Demokratie“ ist. Die Opponierenden haben das Augenmerk auf Einseitigkeiten und Schwächen der Politik der anderen zu lenken und eigene Alternativen vorzustellen. Die anderen sind die Staatsregierung, aber auch die Mehrheit im Landtag unabhängig von Regierungsvorhaben und -positionen. Opposition mag typischerweise und hauptsächlich der Regierung gelten. Aber sie muss auch auf der Hut sein vor der Landtagsmehrheit, soweit sie ausnahmsweise einmal nicht die Regierung stützt oder wenn sie Aufgaben im Rahmen des Parlamentsvorbehalts – d.h. unabhängig von der Regierung – wahrnimmt. 57

Satz 2 geht wie selbstverständlich davon aus, dass die Opposition ihre „Aufgaben“ wahrnimmt. Er spricht nicht von „Pflichten“ und listet die Aufgaben nicht auf. Die Enthaltbarkeit deutet auf weite Spielräume der Opponierenden. Pflichtverletzungen und ihre Sanktionen sind nicht vorgesehen – sicher nicht versehentlich, so dass jede die Opposition allzu streng in die Pflicht nehmende Lesart des Satzes 2 sich verbietet. Freilich schließt dies Kürzungen des Oppositionszuschlages nicht gänzlich aus. Der Umstand allein, dass man keine Regierungsverantwortung (mit-)trägt, begründet den Anspruch nicht. 58

„*Erforderlich*“ ist die angemessene, d.h. die, an der Aufgabe gemessen, nicht zu knappe, aber auch nicht zu luxuriöse Ausstattung. Dabei geht Satz 2 von der Idealvorstellung aus, dass die besonderen Aufgaben auch erfüllt werden. Im Falle der Schlechterfüllung oder Nichterfüllung muss eine Kürzung des Anspruchs möglich sein. Die Entscheidung darüber liegt letztlich beim Bayerischen Verfassungsgerichtshof. 59

III. Art. 16a Abs. 3

1. „Das Nähere wird . . . geregelt.“

- 60 Der Regelungsauftrag betrifft die Fraktionen ebenso wie die Mitglieder des Landtags. Vor allem hinsichtlich der Letzteren besteht Nachholbedarf.
- 61 a) „Das Nähere . . .“. „Das Nähere“ heißt: Absätze 1 und 2 des Art. 16a werden als konkretisierungsfähig und -bedürftig angesehen. Sie sind es *nicht* hinsichtlich des Begriffs „Opposition“. Denn er wird bereits – wenn auch unvollkommen – definiert in Absatz 2 S. 1. Sie *sind* es hinsichtlich der Begriffe „parlamentarische Demokratie“ (Absatz 1), „Fraktion“, „Staatsregierung“, „Stellung“, „Wirkungsmöglichkeiten in Parlament und Öffentlichkeit“ (Absatz 2 S. 1), „besondere Aufgaben“ und „Ausstattung“ (Absatz 2 S. 2).
- 62 b) „. . . wird . . .“. „. . . wird . . . geregelt“ heißt: darf und *must* geregelt werden. Soweit Art. 16a Abs. 1 und 2 nicht ohne zusätzliche Konkretisierung anwendbar ist, ist der einfache Gesetzgeber zu ihr berechtigt und verpflichtet. Die Verpflichtung reicht freilich nur so weit, wie sich eine Konkretisierung der Absätze 1 und 2 nicht bereits aus anderen Bestimmungen der Verfassung selbst ergibt (vgl. unten Rn. 67).
- 63 „Wird“ schließt nicht aus, dass bereits geregelt *ist*. Absatz 3 will bereits vorhandene und den Absätzen 1 und 2 genügende Regelungen nicht beseitigen.
- 64 c) „. . . geregelt.“. Absatz 3 ermächtigt zur Regelung, nicht zur Einschränkung. Der Gesetzgeber ist beauftragt, die Anwendbarkeit und Vollziehbarkeit der Absätze 1 und 2 herzustellen. Seine Konkretisierungen und Präzisierungen dürfen keinerlei Abstriche an den Aussagen und Anordnungen der beiden vorangehenden Absätze enthalten. Ob sie dies beachten, mag wegen der teilweisen Vagheit der Vorgaben gelegentlich schwierig sein zu beurteilen.

2. „. . . durch Gesetz . . .“

- 65 „Gesetz“ heißt: *nicht* durch die Geschäftsordnung des Landtags oder sonstige, untergesetzliche Normen – vorbehaltlich der Begriffe des Art. 16a Abs. 1 und 2, die auf andere Teile der Verfassung oder auf die Geschäftsordnung verweisen und daher auch außerhalb förmlicher Gesetze definiert werden können. In diesem Lichte sind die Anträge auf Änderung (nur) der *Geschäftsordnung* des Landtags zu beurteilen, die Bündnis 90/Die Grünen⁵¹ und die SPD⁵² eingebracht haben.⁵³

⁵¹ LT-Drs. 14/4 vom 28. September 1998.

⁵² LT-Drs. 14/12 vom 1. Oktober 1998.

⁵³ Nach freundlicher Auskunft des Landtagsamtes des Bayerischen Landtags vom 31. März 2000 ist die Behandlung der beiden Anträge im zuständigen Ausschuss derzeit noch zurückgestellt und unterdessen eine interfraktionelle Arbeitsgruppe zur Geschäftsordnung eingerichtet worden mit dem Ziel eines gemeinsamen Änderungsantrages. Um das „Nähere“ i. S. des Absatzes 3 dürfte es bei alledem nicht gehen, denn die Geschäftsordnung ist kein „Gesetz“.

Durch Gesetz ist – erstens – nur das zu regeln, was sich nicht bereits aus der Verfassung selbst ergibt. Ehe der Gesetzgeber sich daran macht, Lücken des Art. 16a Abs. 1 und 2 zu schließen, ist die Verfassung außerhalb des Art. 16a auf Lückenfüllendes zu befragen. Ausdrücklich oder nicht ausdrücklich mögen sich Konkretisierungen zu dem in Absätzen 1 und 2 des Art. 16a Gemeinten aus anderen Bestimmungen der Verfassung ergeben. Insofern gibt es für den einfachen Gesetzgeber nichts „Näheres“ konstitutiv zu „regeln“, nur noch der Deutlichkeit halber deklaratorisch zu wiederholen oder auszuformulieren, was die Verfassung bereits selbst enthält; insofern enthält Art. 16a Abs. 3 auch keine Verpflichtung.

Wo beginnt und endet die *Regelungsverpflichtung*? Wo hilft bereits die Verfassung im Übrigen aus?

Verfassungsbegriffe außerhalb des Art. 16a (natürlich): „parlamentarische Demokratie“, „Staatsregierung“. Sicher auch „Fraktionen“ i. S. einer ständigen Gruppierung innerhalb des Landtages, die sich durch die Zugehörigkeit zu einer Partei⁵⁴ oder zu mehreren einander nahe stehenden Parteien, die sich innerparlamentarisch förmlich zu einer Gruppierung zusammengeschlossen haben und als Gruppe mit einer Stimme sprechen, von anderen Gruppierungen und Mitgliedern im Parlament unterscheidet. Nicht jedoch hinsichtlich der *Größe*, die die Gruppierung erreichen muss, um eine Fraktion darstellen zu können. Verfassungsrechtlich ist insoweit nur (ungeschrieben) klar, dass die Mindestgröße nicht so klein sein darf, dass die Funktionsfähigkeit des Parlaments (die durch die Fraktionierung gestärkt werden soll) nicht beeinträchtigt, sondern gefördert wird. Das heißt freilich nicht, dass die konkrete Zahl in die Konkretisierungskompetenz des *Gesetzgebers* fällt. Der Fraktionsbegriff und mit ihm die Fraktionsgröße bestimmen sich allgemein; denn insoweit will Art. 16a Abs. 3 keine Sonderregelung für die Zwecke der beiden ersten Absätze, sondern verweist Abs. 2 S. 1 auf das allgemein Geltende, und das ist insoweit Sache der *Geschäftsordnung*. Das zeigt zugleich, dass *nicht alles*, was Absätze 1 und 2 vorgeben, näher durch *Gesetz* zu regeln ist.

Der Singular „Gesetz“ heißt nicht, dass das Nähere insgesamt in *einem* Gesetz geregelt werden müsste. Der Rechtsklarheit würde es zwar dienen, wenn *eine* Urkunde *alles* Nähere enthielte; aber hinreichend deutlich gefordert ist es von Absatz 3 nicht. So mag es ausreichen, dass das Fraktionsgesetz (Art. 3 Abs. 1) den „Oppositionszuschlag“ zwar nennt, aber nicht beziffert, die variierenden Einzelheiten sich vielmehr aus dem jährlichen Haushaltsplan⁵⁵ ergeben.

⁵⁴ So § 6 Abs. 1 GeschOLT: Vereinigungen von Abgeordneten *einer* Partei, . . . Die Bestimmung schränkt die offenere Definition des Art. 1 Abs. 1 S. 1 Fraktionsgesetz (Vereinigungen im Bayerischen Landtag, zu denen sich Mitglieder des Bayerischen Landtags zusammengeschlossen haben) also ein. Ich zweifle, ob das von der Ermächtigung des Art. 1 Abs. 3 Fraktionsgesetz, das Nähere über die Bildung einer Fraktion zu bestimmen, gedeckt ist. Vgl. auch oben Rn. 34.

⁵⁵ Einzelplan 01 für den Geschäftsbereich des Bayerischen Landtags (und des Bayerischen Senats) unter Kapitel 01 01 (Landtag) Titel 6841 01 (Zuschüsse an die Fraktionen nach Art. 3 des Bayerischen Fraktionsgesetzes). Haushaltsplan 1999/2000, S. 12, 13:

(Fortsetzung der Fußnote auf Seite 18)

- 69 Der Gesetzgeber müsste freilich die fraktionslosen Abgeordneten und *ihren* „Oppositionszuschlag“ wohl in ähnlicher Weise festschreiben wie den der Fraktionen und dürfte dies nicht etwa dem Haushaltsplan allein überlassen.

C. Prozessuales

- 70 Bereits 22 Jahre vor der Einfügung des Art. 16a BV hatte der Bayerische Verfassungsgerichtshof Gelegenheit, sich zur *verfassungsrechtlichen* Relevanz eines Streites um den Fraktionsstatus zu äußern. Die acht Mitglieder des damaligen Landtags, die der FDP angehörten, machten im Wege der Verfassungsstreitigkeit⁵⁶ und der Popularklage (gegen die Geschäftsordnung des Landtages) geltend, ihnen dürfe der Fraktionsstatus nicht verwehrt werden. Das Gericht sah beide Anträge der FDP-Abgeordneten⁵⁷ als zulässig,⁵⁸ aber unbegründet⁵⁹ an. Obwohl die Fraktionen – und dementsprechend auch ihre Rechte – in der Verfassung nicht erwähnt waren, sah das Gericht sie als „in der Verfassung (!) mit eigenen Rechten ausgestattete Teile“ des Bayerischen Landtages i. S. des Art. 64 BV an und sprach ihnen die Antragsberechtigung im Verfahren der Verfassungsstreitigkeit zu.⁶⁰

(Fortsetzung der Fußnote)

Die Zuschüsse betragen 1999 17 Mio., 2000 18,5 Mio. Nach den Erläuterungen zu 01 01/684 01 beliefen sich nach dem Tarifstand vom 1. Januar 1998/1999 der monatliche Grundbetrag für die CSU auf 238 167 (2000: 254 839), für die SPD auf 190 536 (2000: 203 874), für Bündnis 90/Die Grünen auf 95 271 (2000: 101 940), der Betrag für jedes Mitglied monatlich auf 3017 (2000: 3229), der Oppositionszuschlag monatlich für die SPD auf 139 679 (2000: 149 457), für Bündnis 90/Die Grünen auf 50 864 (2000: 54 425). „Die Zuschüsse ändern sich um den gleichen Vomhundertsatz, um den die Vergütungen der Angestellten des Freistaates Bayern durch Vergütungstarife durchschnittlich geändert werden. Die Mitarbeiter der Fraktionen können übertariflich bezahlt werden.“ 1999 waren danach 1,3 Mio. mehr aufzuwenden als 1998, 2000 1,5 Mio. mehr als 1999, „nach dem voraussichtlichen Bedarf, insbesondere durch verstärkte wissenschaftliche Zuarbeit (z. B. Anhörung von Verbänden und Enquete-Kommissionen).“

⁵⁶ Auch der Landesverband Bayern e. V. der FDP war Antragsteller im Verfahren der Verfassungsstreitigkeit (nicht auch der Popularklage).

⁵⁷ Ebenso den Antrag des Landesverbandes der FDP im Rahmen des Art. 64 BV; VerfGH 29, 62 (80f.).

⁵⁸ VerfGH 29, 62 (81f.; 82–84).

⁵⁹ VerfGH 29, 62 (84–98).

⁶⁰ VerfGH 29, 62 (81). Eine Begründung fehlt, genau genommen, trotz aller Ausführlichkeit der betreffenden Passage: „Als mit eigenen politischen Rechten ausgestattet erwähnt die Bayerische Verfassung zwar nur die politischen Parteien (Art. 15 Abs. 2 BV). Das schließt nicht aus, auch die im Landtag als Zusammenschlüsse der Abgeordneten einer bestimmten Partei vertretenen Fraktionen, die die Funktion von Verfassungsorganen – bezogen auf die Tätigkeit im Landtag – ständig wahrnehmen, als antragsberechtigt im Sinne des Art. 64 BV anzusehen (vgl. BVerfGE 2, 143/160). Davon geht auch die Geschäftsordnung des Bayer. Landtags aus, sie sieht in § 92 Abs. 1 vor, dass Anträge auf Erhebung von Verfassungsstreitigkeiten mit einem anderen Staatsorgan entweder der Unterzeichnung durch 20 Abgeordnete oder durch eine Fraktion bedürfen. Parlamentsfraktionen sind notwendige Einrichtungen des Verfassungslebens (BVerfGE 2, 143/160; 10, 4/14). Als in der Bayerischen Verfassung mit eigenen Rechten ausgestattete Teile eines Staatsorgans sind daher auch die im Landtag vertretenen Fraktionen anzusehen . . . Zwar sind die Fraktionen in der Bayerischen Verfassung

(Fortsetzung der Fußnote auf Seite 19)

Insofern hat Art. 16a BV also wohl nichts Neues gebracht: Sein Absatz 2 S. 1 erwähnt mit den opponierenden Fraktionen einen Teil der Fraktionen und setzt fraglos die Existenz *aller* Teile dieser Art voraus. Der im Gesetzgebungsverfahren vom Senat erweckte Eindruck, erst Art. 16a BV höbe Streitigkeiten um Fraktionsrechte auf verfassungsrechtliches Niveau, lässt sich angesichts der ständigen Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs nicht halten.

Nach wie vor fehlt es allerdings an einer ausdrücklichen Ausstattung *aller* Fraktionen mit Rechten durch die Verfassung. Absatz 2 S. 1 und 2 des Art. 16a bedenkt allein die Opponierenden, darunter auch die opponierenden Fraktionen. Freilich könnte man auch insoweit sagen, dass Art. 16a die Rechte, die *allen* Fraktionen zukommen sollen, voraussetzt. Die von ihm den Opponierenden zugestandenen *besonderen* Rechte implizierten die allgemeinen. Eine solche Argumentation läge auf der Linie des Gerichts, das bereits 1976 den Landtag auf *verfassungsrechtliche* Grenzen seiner Befugnis, den Fraktionsstatus zu regeln, und damit auf *Verfassungsrechte* der Fraktionen, aufmerksam machte: Art. 118 Abs. 1 BV (Gleichheitssatz, insbesondere Willkürverbot),⁶¹ elementare Rechte der Abgeordneten als Folge des Freien Mandats,

(Fortsetzung der Fußnote)

nicht ausdrücklich mit eigenen Rechten ausgestattet, sie finden darin überhaupt keine Erwähnung. Eine dem Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG entsprechende Vorschrift, wonach es für die Parteifähigkeit im Organstreit genügt, dass der Beteiligte in der Geschäftsordnung eines obersten Bundesorgans mit eigenen Rechten ausgestattet ist, fehlt in der Bayerischen Verfassung. Daraus darf jedoch nicht gefolgert werden, die Fraktionen als ständige Zusammenschlüsse von Abgeordneten einer bestimmten politischen Partei im Landtag seien nicht parteifähig im Organstreitverfahren nach Art. 64 BV. Vielmehr ist auch hinsichtlich dieses formellen Erfordernisses eine die Verfassungswirklichkeit berücksichtigende Betrachtungsweise angezeigt. Fraktionen sind Teile des obersten Staatsorgans Landtag. Die diesem in der Bayerischen Verfassung zugewiesenen Rechte werden wenigstens teilweise von den Fraktionen wahrgenommen. Diese nach der Geschäftsordnung als ständige Gliederung des Landtags eingerichteten Teile desselben können parteifähig und damit in der Lage sein, Rechte des Landtags oder eigene Rechte vor dem Bayer. Verfassungsgerichtshof zu vertreten (vgl. auch BVerfGE 2, 143/160).“ Gegen fast jeden Satz lässt sich etwas einwenden. Zutreffend kritisch *Schweiger*, in diesem Kommentar, Art. 64 Rn. 4. Die zu beantwortende Frage lautet allein: Schließt Art. 64 BV die *nicht ausdrückliche* Ausstattung von (in der Verfassung nicht erwähnten) Teilen eines obersten Staatsorgans ein? Der Umstand, dass die Teile (hier: die Fraktionen) in der Verfassung nicht erwähnt waren, mag allein die Anwendung des Art. 64 BV nicht ausschließen. Aber wenn sie erwähnt gewesen und „nur“ ihre Rechte verschwiegen gewesen wären, wäre es vielleicht leichter gefallen, ihnen eine stillschweigende Ausstattung jedenfalls mit den Rechten zuzubilligen, ohne die sie nicht hätten funktionieren können – denn die Erwähnung der Teile in der Verfassung hätte vorausgesetzt, dass die Verfassung ihr Funktionieren billigt und will. Das – wie auch immer motivierte – Schweigen der Verfassung in *beiden* Punkten scheint dann aber doch der Anwendung des Art. 64 BV entgegenzustehen. Es wäre Sache des verfassungsändernden Gesetzgebers – nicht des Gerichts – gewesen, hier Abhilfe zu schaffen. Sie hätte eigentlich nicht schwer fallen sollen, nachdem sich in der Sache doch wohl alle einig waren. Aber die durch solche Einigkeit geschaffene „Verfassungswirklichkeit“ steht einer auch nur stillschweigenden Regelung der Verfassung – selbst für „bloß“ formale Zwecke des Art. 64 BV – nicht gleich.

⁶¹ VerfGH 29, 63 (88 f.).

Art. 13 Abs. 2 BV (insbesondere Recht auf freie und gleiche Abstimmung; Mindestbestand an Redemöglichkeiten; ein gewisses Maß an Antragsbefugnissen),⁶² Oppositionsfreiheit und Minderheitenschutz,⁶³ Übermaßverbot als Ausfluss des Rechtsstaatsprinzips (Art. 3 BV).⁶⁴ Auch insoweit überzeugt also die Sicht des Senats im Gesetzgebungsverfahren nicht.

- 73 Freilich ist nicht sicher, ob das Gericht auch den nunmehr auf Verfassungshöhe gehobenen „Oppositionszuschlag“ zur verfassungsrechtlichen Ausstattung der Fraktionen gerechnet hätte. In diesem konkreten Einzelpunkte mag der Senat die Sache zutreffend angesehen haben.
- 74 Art. 16a BV könnte prozessual auch insofern etwas geändert haben, als seine Verankerung im staatsorganisatorischen Teil der Verfassung darauf hindeuten könnte, dass die Rechte der Opposition keine Grundrechte i. S. des Zweiten Hauptteils seien und dementsprechend – anders als zuvor, z. B. 1976 – nicht mehr mit der Popularklage geltend gemacht werden könnten. Sicher ist auch dies nicht. Dagegen spricht, dass die Rechte der nicht opponierenden Fraktionen und die in Art. 16a BV nicht behandelten allgemeinen Fraktionsrechte der Opposition weiterhin grundrechtliche Relevanz haben könnten; eine unterschiedliche Behandlung würde merkwürdig anmuten. Zudem ließe sich daran erinnern, dass das Willkürverbot nach wie vor die Brücke zur Popularklage schlagen könnte: Folgt man der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, dass das Verbot über eine grundrechtliche Gewährleistung hinausgeht, könnte es als objektivrechtlicher Satz auch Nicht-Grundrechtsträgern, ggf. also auch Fraktionen – ob opponierend oder nicht –, zugute kommen; fraglich bliebe freilich, ob es in dieser Gestalt als Grundlage einer Popularklage dienen könnte. Folgt man – wie im Bereich des Art. 118 Abs. 1 BV wohl geboten – dem Bayerischen Verfassungsgerichtshof und seiner großzügigeren Sicht der Grundrechtsträgerschaft,⁶⁵ stünde die Popularklage insoweit womöglich unverändert offen.

D. Systematische Aspekte

I. Die Horizontale

1. Der Rang des Art. 16a BV in der Bayerischen Verfassung

- 75 „Anträge auf Verfassungsänderungen, die den demokratischen Grundgedanken der Verfassung widersprechen, sind unzulässig“, Art. 75 Abs. 1 S. 1 BV. Ein „grundlegender Bestandteil der parlamentarischen Demokratie“ – wie die parlamentarische Opposition ihn nach Art. 16a Abs. 1 BV darstellt – muss wohl zu den „demokratischen Grundgedanken der Verfassung“ gehö-

⁶² VerfGH 29, 63 (89).

⁶³ VerfGH 29, 63 (91): „Das Recht zur Bildung und Ausübung einer parlamentarischen Opposition ist verfassungsmäßig geschützt und gehört zu den grundlegenden Prinzipien der freiheitlichen demokratischen Grundordnung (BVerfGE 2, 1/13; 5, 85/140; . . .).“ Naturgemäß kann das Gericht Ort und Quelle des Schutzes nicht genauer benennen.

⁶⁴ VerfGH 29, 63 (91 f.).

⁶⁵ Vgl. dazu in diesem Kommentar *Knöpfle*, Art. 98 Rn. 22; *Stettner*, Art. 118 Rn. 8, 9.

ren: Die *parlamentarische* Demokratie selbst – neben der plebiszitären Demokratie – doch wohl ohne Zweifel, und dann mit ihr sicher auch ihre „grundlegenden Bestandteile“, denn „grundlegend“ heißt prägend, unverzichtbar, wesentlich (vgl. oben Rn. 26–28). Absatz 1 des Art. 16a scheint also gegen eine Streichung gefeit. Der Schein trügt jedoch: Wenn Absatz 1 nur etwas ausdrückt, was ohnehin, also auch als *ungeschriebenes* Verfassungsrecht, gilt (und deshalb schon vor der Einfügung des Art. 16a im Februar 1998 gegolten hat), war seine Einfügung nur eine Klarstellung und wäre seine Streichung – was immer ihr Motiv sein könnte⁶⁶ – eine Verfassungstextänderung ohne Verfassungsänderung oder, anders ausgedrückt, zwar eine Verfassungsänderung, aber keine, die „den demokratischen Grundgedanken der Verfassung“ widerspricht.

Dieselben Überlegungen gelten für Absatz 2 S. 1. Auch diese Vorschrift gibt – wenn auch vage – sich von selbst Verstehendes wieder. 76

Anders liegt es bei dem Ausstattungsanspruch, den Absatz 2 S. 2 zubilligt. Er versteht sich durchaus nicht von selbst und war zuvor nicht Bestandteil des ungeschriebenen Verfassungsrechts. Art. 3 Abs. 1 Fraktionsgesetz mag vor der Einfügung des Art. 16a BV von der Verfassung *geduldet* gewesen sein, *gefordert* hat sie ihn nicht. Die Streichung des Absatzes 2 S. 2 würde die Rechtslage also wieder ändern; an die Stelle der Ausstattungspflicht träte bestenfalls eine Ausstattungszuständigkeit. Würde eine solche Streichung den „demokratischen Grundgedanken der Verfassung widersprechen“? Ich meine, nein. Dass der Steuerzahler die Nachteile finanziell ausgleicht, die sich notgedrungen mit dem Status als Minderheit verbinden, läuft darauf hinaus, seine Wahlentscheidung zu sanktionieren. 77

2. Die Stellung des Art. 16a BV im Zweiten Abschnitt des Ersten Hauptteils der Bayerischen Verfassung

Art. 16a findet sich nicht im *Ersten* Abschnitt, gehört also nicht zu den Grundlagen des Staates. Er findet sich auch nicht im *Zweiten* Hauptteil der Verfassung, begründet also keine *Grundrechte* der Opposition. 78

3. Die Stellung zwischen Art. 16 und Art. 17 BV

Der Standort des Art. 16a ist mir nicht erklärlich. Was hat die Stellung der Opposition mit der Wahlperiode und Neuwahl des Landtages (Art. 16), was mit seiner Einberufung (Art. 17) zu tun? Wollte die größere der beiden den Entwurf tragenden Fraktionen das Zugeständnis an die kleinere Fraktion an unauffälliger Stelle unterbringen? Sachgemäßer mutet da schon die Position hinter Art. 13 an, die die Fraktion Bündnis 90/Die Grünen für ihren Vorschlag (der freilich auch die Fraktionen allgemein bedachte) vorsah. Angemessen wäre wohl, wenn man beim Thema des Art. 16a bleibt (und nicht auch die Stellung der Fraktionen im Allgemeinen verfassungsrechtlich regelt, wie es sich wohl empfehlen dürfte), seinen Absatz 1 als Absatz 3 des Art. 13 aufzunehmen und Absätze 2 und 3 den Artt. 27–31 BV, die die Rechtsstel- 79

⁶⁶ Respektabel wäre vielleicht die Überlegung, dass ein Verfassungstext so wenig Überflüssiges wie möglich enthalten sollte.

lung der Abgeordneten (über das in Art. 13 Abs. 2 Gesagte hinaus) konkretisieren, anzuschließen.

- 80 Dass die Neuregelung nun an anderer, wenig sachgemäßer Stelle steht, darf die Auslegung nicht beeinflussen. Dass der eine oder andere Mitautor mit der Positionierung zwischen Art. 16 und Art. 17 BV insgeheim vielleicht eine Herabstufung beabsichtigt haben mag, ist Spekulation; sie kann wohl nicht – etwa im Wege systematischer Auslegung – dazu führen, die (freilich unabhängig davon fragliche) Bedeutung der Vorschrift zusätzlich zu mindern.

II. Die Vertikale: Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG und Art. 16a BV

- 81 Nach Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG muss die verfassungsmäßige Ordnung auch in Bayern „den Grundsätzen des . . . demokratischen . . . Rechtsstaates im Sinne [des] Grundgesetzes entsprechen.“ Zur „freiheitlichen demokratischen Grundordnung“, die das Grundgesetz innerhalb der „verfassungsmäßigen Ordnung“ als „fundamental“ ansehe,⁶⁷ rechne – meint das Bundesverfassungsgericht – die „Chancengleichheit für alle Parteien mit dem Recht“⁶⁸ auf verfassungsmäßige Bildung und Ausübung einer Opposition.“⁶⁹
- 82 Art. 16a Abs. 1 BV „entspricht“ also ohne weiteres und Einschränkung dem Demokratie-Modell des Grundgesetzes. Für Art. 16a Abs. 2 S. 1 BV dürfte dasselbe gelten. Ein Ausstattungsanspruch nach der Art des Art. 16a Abs. 2 S. 2 BV dürfte dagegen kaum zum Kernbestand des Bundes-Modells rechnen, wenn man die Skepsis des Bundesverfassungsgerichts gegenüber einer Finanzierung von Fraktionen überhaupt bedenkt. Aber dem Modell des Bundes „entspricht“ u. a. auch, was nicht von ihm gefordert wird; mindestens geduldet muss es freilich sein.
- 83 Dass nach Art. 16a Abs. 3 BV der *Gesetzgeber* zur Regelung des Näheren ermächtigt ist, „entspricht“ ebenfalls der „Demokratie“ i. S. des Grundgesetzes, unabhängig davon, ob auf Bundesebene die Finanzierung der Fraktionen und insbesondere der Opposition der Geschäftsordnung (des Bundestages) überlassen ist.

E. Literatur

Es werden nur diejenigen Literaturstellen angegeben, die sich *ausdrücklich* mit der Rechtsstellung der Opposition in Bayern befassen. Erläuterungen der Rechtslage in den anderen Ländern und im Bund findet der Leser ohne Schwierigkeit in den Kommentierungen und sonstigen Darstellungen der betreffenden Verfassungen.

- 84 *Goppel*, Die Rechtsstellung der Opposition in Bayern, BayVBl. 1963, 261–265; *Schneider*, Die parlamentarische Opposition im Verfassungsrecht der Bundesrepublik Deutschland. Band I Grundlagen, Frankfurt am Main 1974, S. 268–273; *Freiburg*, Elemente einer Verfassungsgesetzgebungslehre. Darge-

⁶⁷ BVerfGE 2, 1 (12).

⁶⁸ Scil. der Fraktionen, sofern es um Opposition *im* Parlament geht.

⁶⁹ BVerfGE 2, 1 (13); 5, 85 (140).

stellt an der Entstehung und den Änderungen der Verfassung des Freistaates Bayern 1946–1998, Bayreuth 1999, S. 92–95.⁷⁰

F. Landesverfassungs-Vergleichung

Mancher Leser wird die Regelung des Art. 16a BV mit der Lage in anderen Länder vergleichen wollen, sei es, um von dort her Anregungen für das Verständnis der bayrischen Lage zu erhalten oder umgekehrt, sei es, um mit Hilfe der Vergleichung Regelungstendenzen und ggf. Gemeinsamkeiten der Länderrechte auf die Spur zu kommen. Dazu die folgende Übersicht.⁷¹

Dass es im Parlament Opposition gibt und geben darf, ist so selbstverständlich, dass die Verfassungsurkunde es vielleicht gar nicht erwähnen und garantieren muss. So offenbar haben und sehen es bis heute Baden-Württemberg, Hessen, Nordrhein-Westfalen, das Saarland und der Bund, deren Verfassungstexte zu dem Thema schweigen. Zwölf Länder haben sich dagegen zur Formulierung, Fixierung und Überhöhung des Selbstverständlichen entschlossen.⁷² Hamburg ging 1971 voran (Art. 23a).⁷³ 1990 folgten Berlin (Art. 25 Abs. 3 a. F., Art. 38 Abs. 3 n. F.) und Schleswig-Holstein (Art. 12 a. F. und n. F.), 1992 Brandenburg (Art. 55 Abs. 2), Sachsen (Art. 40) und Sachsen-Anhalt (Art. 48),⁷⁴ 1993 Niedersachsen (Art. 19 Abs. 2) und Thüringen

85

⁷⁰ *Cancik*, Parlamentarische Opposition in den Landesverfassungen, Berlin 2000, berücksichtigt Art. 16a BV (wie auch Art. 85b der rheinland-pfälzischen Verfassung) noch nicht.

⁷¹ Vgl. auch die (Art. 16a BV allerdings noch nicht enthaltenden) Vergleichstabellen bei *Schweiger*, in diesem Kommentar, Anhang VII VerglTab.

⁷² Vgl. *Haberland*, Die verfassungsrechtliche Bedeutung der Opposition nach dem Grundgesetz, Berlin 1995, S. 150–173; *Stiens*, Chancen und Grenzen der Landesverfassungen im deutschen Bundesstaat der Gegenwart, Berlin 1997, S. 130–32; ausführlich nunmehr auch *Cancik*, Fn. 70 (ohne Bayern 1998 und Rheinland-Pfalz 2000).

Schon 1947 hatte sich Baden des Themas angenommen, offenbar in Sorge, die politischen Parteien könnten über die Stränge schlagen. Art. 120 der Verfassung vom 22. Mai 1947, in Kraft getreten am 19. Mai 1947 (RegBl. S. 139), lautete (Absatzzählung nicht im Original): „(1) Parteien müssen sich als mitverantwortlich für die Gestaltung des politischen Lebens und für die Lenkung des Staates fühlen, gleichgültig, ob sie an der Bildung der Landesregierung mitbeteiligt sind oder zu ihr in Opposition stehen. (2) . . . (3) Stehen sie in Opposition zur Regierung, so obliegt es ihnen, die Tätigkeit der Regierung und der an der Regierung beteiligten Parteien zu verfolgen und nötigenfalls Kritik zu üben. Ihre Kritik muss sachlich, fördernd und aufbauend sein. Sie müssen bereit sein, gegebenenfalls die Mitverantwortung in der Regierung zu übernehmen.“ Zu der Vorschrift vgl. *Schneider*, Die parlamentarische Opposition im Verfassungsrecht der Bundesrepublik Deutschland. Band I Grundlagen, Frankfurt am Main 1974, S. 182–186.

⁷³ Zu den Gründen und Auswirkungen vgl. *Schneider*, Fn. 72, S. 261–268; *Schacht-schneider*, Das Hamburger Oppositionsprinzip. Zum Widerspruch des entwickelten Parteienstaates zur republikanischen Repräsentation, *Der Staat* 28 (1989), S. 173.

⁷⁴ Dazu ausführlichst das Urteil des Landesverfassungsgerichts Sachsen-Anhalt vom 29. Mai 1997, LVerfGE 6, 281–361. Zu der Entscheidung *Cancik*, Oppositionszugehörigkeit als Anspruchsvoraussetzung: Das Definitionsproblem der neuen Oppositionsregelungen. Zur Entscheidung des Landesverfassungsgerichtes Sachsen-Anhalt zu Art. 48 LVerf-LSA, AöR 123 (1998), S. 623. Allgemeinere Überlegungen aus Anlass des damaligen Organstreits stellt *Poscher*, Die Opposition als Rechtsbegriff, AöR 122 (1997), S. 444, an.

(Art. 59), 1994 Mecklenburg-Vorpommern (Art. 26) und Bremen (Art. 78), 1998 – wie oben beschrieben – Bayern (Art. 16 a). Den vorläufigen Schlusspunkt setzt im März 2000 Rheinland-Pfalz (Art. 85 b; sein Abs. 1 und Abs. 2 S. 1 entsprechen wörtlich Art. 16 a Abs. 1 und Abs. 2 S. 1 BV).⁷⁵

- 86 Als „notwendigen“ Bestandteil der parlamentarischen Demokratie sieht Berlin (Art. 38 Abs. 3 S. 1) die Opposition an, als „wesentlichen“ Brandenburg (Art. 55 Abs. 2 S. 1), Hamburg (Art. 23 a Abs. 1) und Schleswig-Holstein (Art. 12 Abs. 1 S. 1), ähnlich Sachsen (Art. 40 S. 1), als „grundlegenden“ Bayern (Art. 16 a Abs. 1), Rheinland-Pfalz (Art. 85 b Abs. 1) und Thüringen (Art. 59 Abs. 1). Die übrigen vier Landesverfassungen (Bremen, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen und Sachsen-Anhalt) kommen ohne diese Hervorhebung aus. Sieben Verfassungen sehen offenbar das Charakteristische der parlamentarischen Opposition darin, dass sie die Regierung nicht „stützt“ (Bayern Art. 16 a Abs. 2 S. 1, Mecklenburg-Vorpommern Art. 26 Abs. 1, Niedersachsen Art. 19 Abs. 2 S. 1, Rheinland-Pfalz Art. 85 b Abs. 2 S. 1, Sachsen-Anhalt Art. 48 Abs. 1) oder „trägt“ (Sachsen Art. 40 S. 2, Schleswig-Holstein Art. 12 Abs. 2). Auf den Versuch einer Definition der Opposition verzichten wohlweislich die fünf anderen Länder (Berlin, Brandenburg, Bremen, Hamburg⁷⁶ und Thüringen). Sechs Länder (Berlin, Brandenburg, Hamburg, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen und Schleswig-Holstein) gewähren der Opposition nicht ausdrücklich einen besonderen Ausstattungsanspruch, vielleicht weil sie ihn in der Chancengleichheit enthalten sehen, die sie (mit Ausnahme Hamburgs) garantieren (Berlin Art. 38 Abs. 2 S. 2, Brandenburg Art. 55 Abs. 2 S. 2, Mecklenburg-Vorpommern Art. 26 Abs. 3, Sachsen Art. 40 S. 2, Schleswig-Holstein Art. 12 Abs. 1 S. 4).

⁷⁵ Die Vorschrift gibt nach Auffassung ihrer Autoren (der Fraktionen der SPD, CDU und FDP) „die Stellung wieder, die die Opposition in der Verfassungswirklichkeit und in der Rechtsprechung der Verfassungsgerichte einnimmt“ (LT-Drs. 13/5066, S. 13 l. Sp.).

⁷⁶ Mittelbar liefert die Aufgabenbeschreibung in Abs. 2 des Art. 23 a vielleicht eine Art Definition.

Art. 98

Die durch die Verfassung gewährleistetesten Grundrechte dürfen grundsätzlich nicht eingeschränkt werden. Einschränkungen durch Gesetz sind nur zulässig, wenn die öffentliche Sicherheit, Sittlichkeit, Gesundheit und Wohlfahrt es zwingend erfordern. Sonstige Einschränkungen sind nur unter den Voraussetzungen des Art. 48 zulässig. Der Verfassungsgerichtshof hat Gesetze und Verordnungen für nichtig zu erklären, die ein Grundrecht verfassungswidrig einschränken.

Sätze 1 bis 3: Grundrechtseinschränkungen*

Hinweis:

Bei den nachfolgenden Erläuterungen handelt es sich um die aktuelle Kommentierung der Sätze 1 bis 3 des Art. 98 durch Herrn Professor *Pestalozza*.

Die sich daran anschließende Kommentierung des Art. 98 Satz 4 von Herrn Professor *Knöpfle* stammt aus dem Jahr 1992 und wird mit einer der nächsten Ergänzungslieferungen aktualisiert.

Überblick

	Rd.-Nr.		Rd.-Nr.
A. Geschichte	2	2. „... dürfen ... nicht eingeschränkt werden“	14
I. Vorläufer?	2	a) Keine Einschränkungen: Definitionen	14
II. Entstehung	3	b) Keine Einschränkung: Verfahrens-Ausgestaltung	15
1. Die anfänglichen Einzel-Gesetzesvorbehalte	3	c) Aufhebung als Einschränkung?	16
2. Die Ersetzung durch einen General-Gesetzesvorbehalt	5	d) Antastung des Wesensgehalts als Einschränkung?	17
a) Die erste Version	6	3. „... grundsätzlich ...“	18
b) Die zweite Version	7	II. Satz 2: Einschränkungen durch Gesetz sind nur zulässig, wenn die öffentliche Sicherheit, Sittlichkeit, Gesundheit und Wohlfahrt es zwingend erfordern.	19
c) Die beschwichtigende Protokollerklärung	8	1. „Einschränkungen“	19
3. Die Folge: Die Streichung der (meisten) Einzel-Gesetzesvorbehalte	11	a) Aufhebungen?	19
III. Plädoyer: Abschaffen oder Ernstnehmen	11	b) Antastung des Wesensgehalts? ..	19
B. Begriffe	13	2. „durch Gesetz“	22
I. Satz 1: Die durch die Verfassung gewährleistetesten Grundrechte dürfen grundsätzlich nicht eingeschränkt werden	13	a) Gesetzesvorbehalt	22
1. „Die durch die Verfassung gewährleistetesten Grundrechte“	13	b) „Gesetz“	22
a) Verfassung	13	c) „durch“	22
b) Grundrechte	13	3. „... sind nur zulässig, ...“	23
c) Gewährleistung	13	a) Zusätzliche Einzel-Gesetzesvorbehalte	24
d) „Immanente“ Schranken	14	aa) Streichung?	24
		bb) Nebeneinander von General- und Einzel-Vorbehalt ...	24

* Zu Satz 4 des Art. 98 BV (Popularklage) vgl. in diesem Kommentar *Knöpfle* (Stand 1992).

	Rd.-Nr.		Rd.-Nr.
cc) Streichung des General-Vorbehalts?	25	C. Systematische Aspekte	36
b) Zusätzliche Schranken aus der Verfassung im Übrigen	27	I. Die Horizontale: Art. 98 S. 1–3 BV in der Bayerischen Verfassung	36
4. Schranken-Schranken: „... wenn die öffentliche Sicherheit, Sittlichkeit, Gesundheit und Wohlfahrt es zwingend erfordern.“	28	1. Die Stellung des Art. 98 BV im Zweiten Hauptteil	36
a) Zumutung und Aufgabe	28	2. Das Verhältnis des Art. 98 S. 1–3 BV zu anderen Grundrechtsschranken	37
b) „... wenn ...“	29	II. Die Vertikale: Art. 98 S. 1–3 BV und Bundesrecht	38
c) „... die öffentliche ...“	29	1. Art. 142 GG	38
d) „... Sicherheit, ...“	29	2. Art. 31 GG	39
e) „... Sittlichkeit, ...“	30	D. Literatur	39
f) „... Gesundheit ...“	31	E. Landesverfassungs-Vergleichung	40
g) „... und ...“	31	I. Doppelfunktionelle General-Vorbehalte?	40
h) „... Wohlfahrt ...“	32	II. General-Schranken-Schranken	42
i) „... es zwingend erfordern“	32	1. Wesensgehaltgarantien	42
5. Zusätzliche Schranken-Schranken	33	2. Verhältnismäßigkeit	43
a) für die Schranken nach Art. 98 S. 2 BV?	33	3. Gemeinwohlbindung	43
aa) Einzelfallgesetzverbot?	33	4. Einzelfallgesetzverbot	43
bb) Zitiergebot?	33	5. Zitiergebot	44
cc) Wesensgehaltgarantie	35		
b) für die Schranken neben Art. 98 S. 2 BV?	35		
III. Satz 3: Sonstige Einschränkungen sind nur unter den Voraussetzungen des Art. 48 zulässig	36		

A. Geschichte

I. Vorläufer?

- 1 Art. 98 BV hat keine deutschen Vorläufer, an denen die Verfassungsgebende Landesversammlung sich hätte orientieren können, als sie die Bestimmung auf Drängen der amerikanischen Besatzungsmacht einfügte und die Einzel-Gesetzesvorbehalte bei den (meisten) Grundrechten, bei denen sie zuvor vorgesehen waren, strich.

II. Entstehung

1. Die anfänglichen Einzel-Gesetzesvorbehalte

- 2 Nach dem Vorbild der Reichsverfassung von 1919 und der Verfassungsurkunde des Freistaates Bayern von 1919 sahen die Entwürfe zur Verfassung¹

¹ 1. *Vorentwurf Dr. Hoegner* zur „Verfassung des Volksstaates Bayern“ (Februar 1946) – künftig VE-HOE –, Nachlass Hoegner ED 120 (Institut für Zeitgeschichte, München); Abdruck bei *Pfetsch*, Verfassungsreden und Verfassungsentwürfe. Länderverfassungen 1946–1953, Frankfurt am Main u. a., 1986, S. 333–352; *Gelberg* (Bearb.), Quellen zur politischen Geschichte Bayerns in der Nachkriegszeit, Band 1 (1944–1957), München 2002, Dok. 13, S. 80–95 (dort datiert „8. März 1946“). Der Entwurf lag dem Vorbereitenden Verfassungsausschuss vor und war der Hauptgegenstand von dessen Beratungen. Zum Ausschuss *Hoegner*, Die Verhandlungen des Vorbereitenden Verfassungsausschusses 1946, BayVBl. 1963, 97; *Zacher*, Fünfzig Jahre Bayerische Verfassung, BayVBl. 1996, 705, 706f.

2. *Entwurf einer Bayerischen Verfassung des Vorbereitenden Verfassungsausschusses* (künftig: VE-VVA; in den späteren Beratungen auch als Kommissions-Entwurf bezeichnet). (Fortsetzung nächste Seite)

bei den meisten Grundrechten vor, dass sie durch Gesetze eingeschränkt werden könnten. Beispiele:²

Art. 102 Abs. 1 S. 2 und 3 (Freiheit der Person): „Die persönliche Freiheit darf durch die öffentliche Gewalt *nur auf Grund eines Gesetzes angetastet werden.*³ *Das Gesetz darf Bestimmungen dieser Verfassung nicht widersprechen.*“⁴

Art. 106 Abs. 3 (Wohnung): „Die Wohnung ist für jedermann eine Freistätte und unverletzlich. *Ausnahmen hiervon sind nur durch Gesetz zulässig.*“⁵

Art. 107 Abs. 3 (Glaubens- und Gewissensfreiheit, ungestörte Religionsausübung): „*Einschränkungen* [der in Abs. 1 und 2 gewährleisteten Freiheiten] *sind nur auf dem Wege der allgemeinen Gesetzgebung zulässig.*“⁶

Art. 108 (Kunst, Wissenschaft und Lehre): „Die Kunst, die Wissenschaft und ihre Lehre sind *im Rahmen der allgemeinen Gesetzgebung frei.*“⁷

(Fortsetzung der Fußnote)

Abdruck in: Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Verfassungsausschusses der Bayerischen Verfassungsgebenden Landesversammlung, Band I (1.–12. Sitzung 16. Juli 1946 bis 5. August 1946), S. 1–11; *Gelberg*, Quellen, a. a. O., Dok. 14, S. 96–112. Dazu Bericht des Vorbereitenden Verfassungsausschusses an die Bayerische Verfassungsgebende Landesversammlung, Stenographische Berichte, a. a. O., S. 12–16; *Gelberg*, Quellen, a. a. O., Dok. 14, S. 112–118. Vgl. auch *Zacher*, a. a. O., S. 707.

Die Bayerische Verfassungsgebende Landesversammlung und der von ihr gebildete Verfassungsausschuss (Zur Zusammensetzung des Ausschusses: Stenographische Berichte, a. a. O., Band I, S. 33; *Zacher*, a. a. O., S. 707 f.) berieten parallel auf der Grundlage des VE-VVA; vgl. *Zacher*, a. a. O., S. 707 f.

3. *Verfassungsentwürfe des Verfassungsausschusses der Bayerischen Verfassungsgebenden Landesversammlung*, wie sie sich aus dessen 35 Sitzungen vom 16. Juli bis zum 22. Oktober 1946 (Stenographische Berichte, a. a. O., Bände I–III) ergaben. Ein gesonderter zusammenhängender und vollständiger Abdruck der Ausschuss-Entwürfe findet sich bei den Materialien der Landesversammlung offenbar nicht.

Auf den wohl letzten Gesamt-Entwurf des Ausschusses, in dem die Einzel-Gesetzesvorbehalte weitgehend durch einen General-Vorbehalt (Art. 127 Abs. 1) abgelöst worden waren, bezieht sich insbesondere *Nawiasky* in seinem Kommentar (*Nawiasky/Leusser*, Die Verfassung des Freistaates Bayern vom 2. Dezember 1946. Handkommentar, München, 1948) immer wieder. Er dürfte dem Entwurf einer „Verfassung des Freistaates Bayern nach den Beschlüssen des Ausschusses für Verfassungsfragen“ (Stand September 1946) entsprechen, wie er sich im Nachlass Staatssekretär A. Pfeiffer (BayHStA NL Pfeiffer 147; abgedruckt bei *Gelberg*, Quellen, a. a. O., Dok. 15, S. 119–141; künftig: VE-VA) findet.

² Sie betreffen die Gewährleistungen, bei denen die Vorbehalte (Satzteile oder ganze Sätze) später gestrichen wurden. Beispiele für *nicht* gestrichene (vermutlich, weil übersehene) Vorbehalte vgl. bei und in Fn. 88.

³ = Art. 64 Abs. 1 S. 2 VE-HOE = Art. 71 S. 2 VE-VVA. Ebenso Art. 114 Abs. 1 S. 2 RVerf. 1919; ähnlich § 16 S. 2 Verfassungsurkunde 1919 („nur nach Maßgabe der Gesetze“). Vgl. Nachweise in diesem Kommentar, Art. 102 Rn. 9, 19, 21.

⁴ Zur Entstehung vgl. Fn. 14.

⁵ Satz 2 = Art. 65 S. 2 VE-HOE = Art. 72 VE-VVA. Ganz ähnlich Art. 115 Abs. 1 S. 2 RVerf. 1919.

⁶ = Art. 66 Abs. 3 VE-HOE = Art. 73 Abs. 3 VE-VVA. Ähnlich Art. 135 S. 3 RVerf. 1919: „Die allgemeinen Staatsgesetze bleiben hiervon unberührt.“

⁷ = Art. 74 VE-VVA. Art. 67 VE-HOE enthielt noch keinen Gesetzesvorbehalt. Der Vorbereitende Verfassungsausschuß fügte ihn auf Anregung *Dr. Schamagls* hinzu, (Fortsetzung nächste Seite)

Art. 109 Abs. 1 S. 2 (Freizügigkeit): „Einschränkungen [der Freizügigkeit] bedürfen eines Gesetzes.“⁸

Art. 110 (Meinungsäußerungsfreiheit): „(1) Jeder Bewohner Bayerns hat das Recht, innerhalb der Schranken der allgemeinen Gesetze seine Meinung durch Wort, Schrift, Druck, Bild oder in sonstiger Weise frei zu äußern. ...

(2) Die Bekämpfung von Schmutz und Schund ist Aufgabe des Staates und der Gemeinden im Rahmen der Gesetze.“⁹

Art. 113 Abs. 2 (Versammlungsfreiheit): „Versammlungen unter freiem Himmel können durch Gesetz anmeldepflichtig gemacht und bei unmittelbarer Gefahr für die öffentliche Sicherheit verboten werden.“¹⁰

Art. 116 (Zugang zu öffentlichen Ämtern): „Alle Staatsangehörigen ohne Unterschied sind nach Maßgabe der Gesetze entsprechend ihrer Befähigung und ihren Leistungen zu den öffentlichen Ämtern zuzulassen.“¹¹

2. Die Ersetzung durch einen General-Gesetzesvorbehalt

- 3 Wenn man den Gesetzgeber nicht nur zur Einschränkung von Grundrechten ermächtigen, sondern zugleich beschränken will und meint, es komme ungeachtet der Besonderheiten der einzelnen Grundrechte nur eine für alle Grundrechte gleich geltende Schranke-Schranke in Betracht, liegt es nahe, dies vor oder hinter allen Grundrechten ein für allemal zu sagen und

(Fortsetzung der Fußnote)

der fürchtete, andernfalls würde unerwünschten Lehren Tür und Tor geöffnet, die sich unter dem Deckmantel der Wissenschaft verbergen würden (10. Sitzung vom 9. April 1946, Protokoll S. 2 [BayHStA Nachlaß Ehard 1628; jetzt auch abgedruckt bei Gelberg [Bearb.], Die Protokolle des Vorbereitenden Verfassungsausschusses in Bayern 1946, München 2004]).

Kein entsprechender Gesetzesvorbehalt fand sich zu Art. 142 S. 1 RVerf. 1919, jedoch – gerade deswegen – enthielt § 20 Verfassungsurkunde 1919 einen qualifizierten Gesetzesvorbehalt: „Die Freiheit der Kunst, der Wissenschaft und ihrer Lehre wird gewährleistet und kann nur durch Gesetz und nur zur Wahrung der öffentlichen Ordnung, Sicherheit, Gesundheit oder Sittlichkeit beschränkt werden.“ Dazu, ohne in Einzelheiten der Auslegung zu gehen, Nawiasky, Bayerisches Verfassungsrecht, München u. a. 1923, S. 248 f.; Kratzer, Die Verfassungsurkunde des Freistaates Bayern vom 14. August 1919, München u. a. 1925, § 20 Erl. 1–3.

Einen ähnlichen qualifizierten Gesetzesvorbehalt sah § 21 S. 2 des Regierungsentwurfs der Verfassungsurkunde 1919 (Meinungsäußerungs- und Pressefreiheit) vor (vgl. Bayerischer Landtag, Tagung 191, Beilage 126, S. 113), doch wurde § 21 insgesamt in den Beratungen im Blick auf die Gewährleistung und ihre Schranken in Art. 118 RVerf. 1919 später gestrichen – so wie andere ursprünglich vorgesehene Grundrechte angesichts des umfassenden Reichsgrundrechtskatalogs.

⁸ = Art. 68 Abs. 1 S. 3 VE-HOE = Art. 75 Abs. 1 S. 2 VE-VVA. Ganz ähnlich § 14 Abs. 1 S. 2 Verfassungsurkunde 1919. Vgl. ferner Art. 111 S. 3 RVerf. 1919.

⁹ = Art. 69 S. 1 VE-HOE = Art. 76 S. 1 VE-VVA. Ebenso Art. 118 Abs. 1 S. 1 RVerf. 1919. Vgl. ferner den qualifizierten Gesetzesvorbehalt in § 21 S. 2 des Regierungsentwurfs der Verfassungsurkunde 1919 (Fn. 8).

¹⁰ = Art. 70 Abs. 2 VE-HOE = Art. 77 Abs. 2 VE-VVA. Vgl. Art. 123 Abs. 2 RVerf. 1919 (dort „Reichsgesetz“).

¹¹ = Art. 73 VE-HOE („Alle Staatsbürger ...“) = Art. 80 VE-VVA. Fast wortgleich Art. 118 Abs. 1 RVerf. 1919.

nicht bei jedem Grundrecht zu wiederholen.¹² Eine eigenständige Vorschrift dieser Art mag auch den Blick eher auf sich und damit auf die Bedeutung des Gesetzesvorbehalts und seiner Begrenzung lenken. Freilich hat sie auch die Folge, dass es nun – ohne entsprechende Klarstellung – die Kategorie des vorbehaltlos gewährleisteten Grundrechts nicht mehr gibt (vgl. auch Rn. 54).

Wie auch immer: Jedenfalls die Überlegung, man müsse dem Gesetzgeber seinerseits Schranken vorzeichnen, sprach für eine Modifizierung der bisherigen Regelungstechnik, die noch allzu sehr auf Weimar und Bamberg geblickt hatte. Offenbar gab amerikanisches Drängen¹³ den vielleicht ohnehin dahinsinkenden Verfassungsentwerfern¹⁴ den letzten Stoß in diese Richtung, und so ergaben sich eine erste und eine zweite Version eines qualifizierten General-Gesetzesvorbehalts, die beide stark an den qualifizierten Einzel-Gesetzesvorbehalt erinnern, den § 20 der Verfassungsurkunde 1919 der Gewährleistung der Freiheit der Kunst, der Wissenschaft und ihrer Lehre beigegeben hatte: „Die Freiheit ... kann nur durch Gesetz und nur zur Wahrung der öffentlichen Ordnung, Sicherheit, Gesundheit oder Sittlichkeit beschränkt werden.“¹⁵

a) Die erste Version. Die Amerikanische Militärregierung drängte darauf, die schlichten Einzel-Gesetzesvorbehalte durch deutliche Schranken für den Gesetzgeber zu modifizieren und dadurch die Grundrechte zu stärken.

¹² So wie etwa Art. 19 Abs. 1 und 2 GG drei Schranken-Schranken zusammenfasst.

¹³ Hinweise aus erster Hand bei Hoegner, Besatzungsmacht und bayerische Verfassung von 1946, BayVBl. 1956, 353 f.

¹⁴ Vgl. etwa die Diskussion um den späteren Art. 102 Abs. 1 in der 9. Sitzung vom 31. Juli 1946 und in der 13. Sitzung vom 7. August 1946 des Verfassungs-Ausschusses der Landesversammlung, die zum Vorschlag führte, dem Gesetzesvorbehalt die Schranke-Schranke „Das Gesetz darf den Bestimmungen dieser Verfassung nicht widersprechen“ beizugeben (Stenographische Berichte, Fn. 1, Bd. I [1.–12. Sitzung 16. Juli 1946–5. August 1946], S. 205 [weitergehender und an den späteren Art. 98 S. 2 BV erinnernder Vorschlag Nawiaskeys, den sich Lacherbauer fast wörtlich als Antrag zu eigen machte: „Die persönliche Freiheit kann nur durch Gesetzgebung im Interesse der Rechtspflege, der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung sowie der Erfüllung von Verpflichtungen gegenüber der Gesamtheit beschränkt werden“]; Bd. II [13.–24. Sitzung 7. August 1946–28. August 1946], S. 301–303).

Später hat Hoegner berichtet, dass Nawiaskeys Anregung zu Art. 102 BV das Vorbild für Art. 98 BV gegeben habe; vgl. *dens.*, Professor Dr. Hans Nawiaskey und die Bayerische Verfassung von 1946, in: Staat und Wirtschaft. Festgabe zum 70. Geburtstag von Hans Nawiaskey, Zürich/Köln 1950, S. 1 (14).

Nawiaskey hat nicht nur als Mitglied des Vorbereitenden Verfassungsausschusses und Berater des Verfassungs-Ausschusses der Landesversammlung wiederholt die Notwendigkeit, dem grundrechtseinschränkenden Gesetzgeber seinerseits Schranken zu setzen, betont, sondern auch dem späteren Grundgesetz-Text das Fehlen eines entsprechenden qualifizierten Generalvorbehalts nach dem Muster der Bayerischen Verfassung vorgehalten; vgl. *dens.*, Die Grundgedanken des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland, Stuttgart/Köln 1950, S. 22 f.

Vgl. ferner etwa den Vorschlag Lacherbauer, ebenda, 9. Sitzung vom 31. Juli 1946, Bd. I, S. 211 zum späteren Art. 108: „Die Kunst, die Wissenschaft und ihre Lehre sind frei und können nur durch die Gesetze zur Wahrung der öffentlichen Sicherheit, Ordnung, Gesundheit oder Sittlichkeit beschränkt werden.“

¹⁵ Ganz ähnlich der Vorbehalt in § 21 S. 2 des Regierungsentwurfs der Verfassungsurkunde 1919 (Fn. 8).

Eine erste Intervention vom 8. August 1946¹⁶ war offenbar durch den schlichten Gesetzesvorbehalt veranlasst, der die Freiheit der Person (später: Art. 102 BV) leerlaufen zu lassen drohte. Ähnliche Sorgen hatte der Verfassungs-Ausschuss tags zuvor ohne Bezugnahme auf externe Meinungen oder Vorhalte bereits diskutiert, mit freilich eher magerem Ergebnis.¹⁷ Er lenkte dann aber doch noch grundsätzlich ein und formulierte (als Art. 127 Abs. 1) einen ersten General-Vorbehalt

„(1) Die Grundrechte können nur aus Gründen der öffentlichen Sicherheit, Sittlichkeit und Gesundheit sowie zum Besten des Gemeinwohls durch die allgemeine Gesetzgebung eingeschränkt werden.“,

dem sozusagen als Beispiel (als Art. 127 Abs. 2) der Satz folgte:

„(2) Insbesondere können Vereine und Gesellschaften verboten werden, die rechts- oder sittenwidrige Zwecke verfolgen oder solche Mittel gebrauchen oder die darauf ausgehen, die staatsbürgerlichen Freiheiten zu vernichten oder gegen Volk, Staat oder Verfassung Gewalt anzuwenden.“¹⁸

- 6 Dieser General-Vorbehalt machte die Einzel-Vorbehalte überflüssig; die meisten von ihnen wurden dementsprechend gestrichen.¹⁹
- 7 Die Landesversammlung stimmte dem Vorschlag des Verfassungs-Ausschusses in erster Lesung zu.²⁰
- 8 **b) Die zweite Version. aa)** Die Amerikaner befriedigte die Formulierung des General-Vorbehaltes noch nicht. Sie wiederholten ihre Beanstandung am 6. September 1946 und empfahlen darüber hinaus, den Grundrechten eine Bestimmung der folgenden Art voranzustellen:

„Die durch die Verfassung gewährleisteten Grundrechte dürfen grundsätzlich nicht eingeschränkt werden. Einschränkungen durch Gesetz sind nicht zulässig, es sei denn, daß das Interesse der öffentlichen Sicherheit, Gesundheit und Wohlfahrt es zwingend erfordert. Einschränkungen durch Notverordnungen sind nur nach dem Notverordnungsrecht des Art. ... zulässig. Der Verfassungsgerichtshof hat Gesetze und Not-

¹⁶ Schreiben an den Ministerpräsidenten Dr. Hoegner. Ausschnittweise wiedergegeben bei *Fait*, Demokratische Erneuerung unter dem Sternenbanner. Amerikanische Kontrolle und Verfassunggebung in Bayern 1946, Düsseldorf 1998, S. 512; von *Hoegner*, Fn. 13, S. 353, erwähnt und zusammengefasst.

¹⁷ Vgl. R.n. 2 und Fn. 14.

¹⁸ Text bei *Gelberg*, Quellen, Fn. 1, S. 133. *Nawiasky*, Fn. 1, S. 179, spricht, was Absatz 1 anlangt (ohne Datierung, Quelle oder Fundstelle), von einer „amerikanischen Anregung“.

¹⁹ Vgl. Art. 112 VE-VA [Stand September 1946; vgl. *Gelberg*, Quellen, Fn. 1, Dok. 15] (= Art. 102 BV), Art. 116 Abs. 3 VE-VA (= Art. 106 Abs. 3 BV), Art. 117 VE-VA (= Art. 107 BV), Art. 118 VE-VA (= Art. 108 BV), Art. 119 VE-VA (= Art. 109 BV), Art. 120 VE-VA (= Art. 110 BV), Art. 123 VE-VA (= Art. 113 BV), Art. 126 VE-VA (= Art. 116 BV).

²⁰ Hinweis des Präsidenten der Landesversammlung in deren 7. Sitzung am 19. September 1946, Stenographischer Bericht über die Verhandlungen der Bayerischen Verfassungsgebenden Landesversammlung, S. 167. Den betreffenden Beschluss des Plenums hat *Verf.* der Dokumentation nicht entnehmen können. *Schmidt*, Staatsgründung und Verfassunggebung in Bayern. Die Entstehung der Bayerischen Verfassung vom 8. Dezember 1946, München 1997 (Diss. jur. Regensburg 1993), Bd. I, S. 259-262, und *Fait*, Fn. 16, erwähnen diesen Vorgänger des Art. 98 BV nicht.

verordnungen für nichtig zu erklären, welche Grundrechte verfassungswidrig einschränken.“²¹

Diese Empfehlung wurde, offenbar von deutscher Hand,²² etwas variiert, **9** so dass sie nun lautete:

„Die durch die Verfassung gewährleisteten Grundrechte dürfen nicht eingeschränkt werden. Einschränkungen durch Gesetz sind nur zulässig, wenn das Interesse der öffentlichen Sicherheit, Sittlichkeit, Gesundheit und Wohlfahrt es zwingend erfordert. Sonstige Einschränkungen sind nur unter den Voraussetzungen des Art. 52 zulässig. Der Verfassungsgerichtshof hat Gesetze und Verordnungen für nichtig zu erklären, die ein Grundrecht verfassungswidrig einschränken.“²³

bb) Mit nochmals leichter Variation (die dem heute geltenden Text des Art. 98 BV weitgehend entsprach) erreichte die Bestimmung die Landesversammlung in ihrer 7. Sitzung am 19. September 1946.²⁴ Der Präsident der Landesversammlung führte dazu aus:

„Es ist folgendes zu konstatieren: Art. 127 Abs. 1 in der Fassung, wie er aus der ersten Lesung hervorgegangen ist, wird jetzt Art. 98.

Dieser Artikel hat eine neue Fassung erhalten,²⁵ die folgendermaßen lautet:

[Zuruf:] Der alte Art. 127 Abs. 1 fällt weg, an seine Stelle tritt der neue Art. 98.

[Es folgt fast wörtlich der heute geltende Text des Art. 98 BV²⁶]

Wer für diesen Art. 98 in der bekanntgegebenen Fassung ist, den bitte ich, sich vom Platz zu erheben.

(Geschieht.) Ich bitte um die Gegenprobe. (Erfolgt.)

Der neue Art. 98 ist damit einstimmig angenommen.

Der bisherige Art. 127 Abs. 2 ist jetzt in Art. 114 Abs. 2 eingearbeitet.“²⁷

c) Die beschwichtigende Protokollerklärung. **aa)** Obwohl damit die amerikanischen Vorstellungen fast wörtlich übernommen waren, galt das Misstrauen der Besatzungsmacht nun der Frage, wie Art. 98 BV wohl künftig gehandhabt werden würde. In der 35. Sitzung des Verfassungs-Ausschusses am 22. Oktober 1946 trug ihr Vertreter, Mr. Wells, vor:

„... Aber es gibt gewisse Artikel in der Bayerischen Verfassung, die, wie Washington fühlt, die Gefahr des Mißbrauchs in sich tragen. ... Eine ähnliche Frage wird zu Art. 98 der Bayerischen Verfassung erhoben: Werden die Worte ‚Sicherheit, Sittlich-

²¹ Text nach *Schmidt*, Fn. 20, S. 260. Datierung und Zusammenfassung des Textes bei *Fait*, Fn. 16, S. 512f.

²² *Schmidt*, Fn. 20, S. 260, nimmt an, durch *Dr. Hoegner*.

²³ Text bei *Schmidt*, 20, S. 260f.

²⁴ Stenographischer Bericht, Fn. 20 S. 167.

²⁵ Von wem, teilte der Präsident nicht mit.

²⁶ Mit einer geringfügigen Abweichung in Satz 2 („erfordert“ statt „erfordern“) und einer in Satz 4 („welche“ statt „die“), die bis zur 10. Sitzung des Plenums am 26. Oktober 1946 beseitigt wurden; vgl. die in Stenographischer Bericht, Fn. 20, S. 236f. wiedergegebene Fassung.

²⁷ Die ursprünglich in Art. 78 des Entwurfs vorgesehene Vereinigungsfreiheit war nach Art. 114 Abs. 1 verlagert worden. Zur Entstehung des Art. 114 BV insgesamt vgl. *Stettner*, in diesem Kommentar, Art. 114 Rn. 1.

keit und Wohlfahrt²⁸ zu allgemein ausgelegt werden und dadurch die Grundrechte gefährden? Es wird selbstverständlich anerkannt, daß der augenblickliche Text des Art. 98 besser ist als der Originaltext, in dem Ausnahmen in Bezug auf die Grundrechte durch Gesetz gemacht werden konnten.²⁹

- 12 Später in der Sitzung kam *Dr. Hoegner* als Berichterstatter für den Zweiten Hauptteil der Verfassung die von Mr. Wells vorgetragene Bedenken zurück und berichtete, er habe am Vortage mit ihm darüber gesprochen:

„Er hat uns dargelegt, dass in den Vereinigten Staaten von Amerika die Ausnahmen von den Grundrechten durch den höchsten Gerichtshof im Laufe der Zeit geschaffen und umgrenzt worden sind. Mister Wells hat anerkannt, dass wir selbstverständlich nicht auf eine Entwicklung des Verfassungslebens von 150 Jahren zurückblicken können. Ich habe mich mit ihm auf den Text geeinigt, den Sie hier vorfinden. Dieser Text soll nur in das Protokoll aufgenommen werden; es soll also der Wortlaut des Art. 98 nicht abgeändert werden.³⁰

Im Protokoll wäre also zu erklären:

„Dadurch, dass die möglichen Einschränkungen der Grundrechte in der Verfassung niedergelegt sind, wird der Gesetzgeber stärker gebunden, als wenn der Verfassungsgerichtshof eine beliebige Reihe von Ausnahmen von den verfassungsmäßigen Bestimmungen durch Einzelentscheidungen zulassen würde.“

Ich bitte zu genehmigen, dass diese Erklärung zu Protokoll gegeben wird.³¹

- 13 *Dr. Ehard* als Mitberichterstatter fügte hinzu:

„Ich bitte, dem zuzustimmen. Die Bedenken, die die Amerikaner gegen den Art. 98 geltend machen, sind eigentlich nur aus der amerikanischen Mentalität und der Entwicklung des Verfassungsrechts heraus zu verstehen. Die Situation ist sehr einfach. Wenn wir nichts sagen, und nur die Möglichkeit offen lassen, Einschränkungen der Grundrechte durch Gesetz vorzunehmen – wir müssen die Möglichkeit unter allen Umständen vorsehen, weil wir sonst nicht durchkommen –, dann bleibt es dem Verfassungsgerichtshof überlassen, zu ermitteln und zu beschließen, in welchem Umfang diese Gesetzgebung zulässig ist, wenn sie die einzelnen Grundrechte einschränkt. Wie weit der Verfassungsgerichtshof dabei gehen wird, können wir nicht voraussehen. Um nun einmal der Gesetzgebung von vornherein eine gewisse Linie zu zeigen und um zweitens den Verfassungsgerichtshof gleichzeitig in bestimmter Richtung zu binden, ist dieser Art. 98 von uns geschaffen worden. Er zeigt, dass Einschränkungen dieser Grundrechte auch durch Gesetz nur zulässig sind, wenn bestimmte Voraussetzungen vorliegen. Dass man diese Voraussetzungen nicht mit jedem i-Punkt genau festlegen kann, ist selbstverständlich, weil man die Notwendigkeiten und Möglichkeiten nicht vorherse-

²⁸ Die Worte „öffentliche“ und „Gesundheit“ übergang Mr. Wells.

²⁹ Stenographische Berichte, Fn. 1, S. 745 f.

³⁰ Hervorhebung im Original. Vgl. zum Vorgang auch, nicht ohne Stolz, *Hoegner*, Staat und Wirtschaft, Fn. 14, S. 14; *ders.*, Fn. 13, S. 353.

³¹ Stenographische Berichte, Fn. 1, Bd. III, S. 748.

hen kann. Wenn man es so einschaltet, wie es hier ist, so glaube ich, ist das eine Einschränkung, die, vorausgesetzt, dass der Verfassungsgerichtshof vernünftig judiziert, durchaus für den Gesetzgeber wie für den Gerichtshof verständlich ist. Ich meine, man kann es dabei beruhen lassen. Auch die amerikanischen Herren halten eine Änderung des Textes nicht für notwendig. Wenn man diese Erklärung zu Protokoll gibt, dann ist der Grund dieser Einschränkung und gleichzeitig ihre Begrenzung noch schärfer ausgesprochen.“³²

Und so kam es zu dem einstimmigen Vorschlag einer Protokollerklärung 14 an das Plenum:

„*Stellv. Vorsitzender*: Wortmeldungen liegen zu dieser protokollarischen Erklärung nicht vor. Wir stimmen ab, ob die eben vom Herrn Referenten und Herrn Korreferenten beleuchtete Erklärung in das Protokoll aufgenommen werden soll. –

Ich stelle Einstimmigkeit fest.

Dr. Ehard: Es ist einstimmig beschlossen, zu Art. 98 folgende Erklärung zu Protokoll zu geben:

„Dadurch, dass die möglichen Einschränkungen der Grundrechte in der Verfassung selbst niedergelegt sind, wird der Gesetzgeber stärker gebunden, als wenn der Verfassungsgerichtshof eine beliebige Reihe von Ausnahmen von den verfassungsmäßigen Bestimmungen durch Einzelentscheidungen zulassen würde.“³³

bb) Über das technische Schicksal der Protokollerklärung dann dies: 15

„*Dr. Hoegner* [Berichterstatter]: Ich darf bitten, dass diese Erklärung dann auch bei der Berichterstattung [im Plenum] erwähnt wird.

Stellv. Vorsitzender: Es wäre die Frage zu erwägen, ob diese protokollarischen Erklärungen, die von Bedeutung sind – wir haben einige –, bei der Drucklegung der Verfassung nicht irgendwie durch eine Anmerkung aufgenommen werden könnten.

Dr. Hoegner [Berichterstatter]: Das wird sich technisch nicht mehr machen lassen. Ein künftiger Kommentar wird das zweifellos bringen.“^{34, 35}

cc) Den Fortschritt von den Einzel-Gesetzesvorbehalten zum Generalvorbehalt des neuen Art. 98 (den das Plenum bereits in seiner 7. Sitzung beschlossen hatte) beschrieb der Berichterstatter des Verfassungs-Ausschusses, *Dr. Ehard*, dem Plenum in dessen 10. Sitzung vom 26. Oktober 1946 so:³⁶ 16

„Im II. Hauptteil, der sich mit den Grundrechten und Grundpflichten befasst, war in der früheren Textfassung vorgesehen, dass Ausnahmen von den Grundrechten durch die Gesetzgebung schlechthin festgelegt werden können. Dem Verfassungsgerichtshof war die Entscheidung darüber zugewiesen,³⁷ ob

³² Fn. 1, S. 748.

³³ Fn. 1, S. 748.

³⁴ Einer vielleicht, aber sicher nicht alle.

³⁵ Fn. 1, S. 748.

³⁶ Fn. 20, S. 230.

³⁷ Offenbar nicht auf Grund einer ausdrücklichen und speziellen Zuweisung, sondern als natürliche Folge der Einrichtung von Schranken ohne Schranken.

und inwieweit durch solche Gesetze ein Grundrecht etwa verfassungswidrig eingeschränkt würde. Nach diesem früheren Text war es also dem Ermessen des Verfassungsgerichtshofs überlassen, darüber zu befinden, in welchem Umfang die Gesetzgebung rechtswirksam Ausnahmen von den verfassungsmäßigen Grundrechten vorsehen durfte. Um nun aber der Gesetzgebung über die Einschränkung von Grundrechten von vornherein eine sichere Richtung zu zeigen und gleichzeitig die Rechtsprechung in der gleichen Richtung zu binden, wurde in dem bereits von der Verfassungsgebenden Landesversammlung beschlossenen Art. 98 festgelegt, dass die Einschränkungen Grundrechte – abgesehen von dem besonderen Fall des Art. 48 – nur durch Gesetz und auch da nur dann zulässig sind, wenn die öffentliche Sicherheit, Sittlichkeit, Gesundheit und Wohlfahrt es zwingend erfordern. Die möglichen Einschränkungen der Grundrechte sind also in der Verfassung selbst niedergelegt und binden Gesetzgeber von Anfang an stärker, als dies durch eine sich allmählich erst entwickelnde Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs geschehen könnte. Von Washington wird anerkannt, dass der jetzige Text gegenüber dem früheren eine Verbesserung im Sinne eines stärkeren Schutzes der Grundrechte bedeutet; eine weitere Änderung wird nicht gefordert.“

- 17 **dd)** Soviel wird wohl auch dem Plenum schon in seiner 7. Sitzung, in der es dem neuen Art. 98 ja bereits zugestimmt hatte, klar gewesen sein. Neu konnte einigen oder den meisten im Plenum allenfalls das sein, was *Dr. Ehard* alsdann hinzufügte:

„Es wurde³⁸ nur gewünscht, dass dazu eine Erklärung zu Protokoll gegeben wird, die in folgender Form vereinbart³⁹ und ⁴⁰gebilligt wurde:

„Dadurch, dass die möglichen Einschränkungen der Grundrechte in der Verfassung selbst niedergelegt sind, wird der Gesetzgeber stärker gebunden, als wenn der Verfassungsgerichtshof eine beliebige Reihe von Ausnahmen von den verfassungsmäßigen Bestimmungen zulassen würde.“

- 18 Das Plenum erklärte sich noch in derselben Sitzung einstimmig mit der vorgeschlagenen Protokollerklärung einverstanden.⁴¹

3. Die Folge: Die Streichung der (meisten) Einzel-Gesetzesvorbehalte

- 19 Aufgrund dieser Entwicklung waren die Einzel-Gesetzesvorbehalte überflüssig (und schädlich) geworden. Der größere Teil von ihnen verschwand denn auch – auf nicht ganz klare Weise.⁴² Genauer Zeitpunkt sowie die Ur-

³⁸ Von Washington, sicherlich. Vgl. die Bemerkungen von *Dr. Wells* vor dem Verfassungs-Ausschuss vier Tage zuvor (Fn. 29).

³⁹ Von *Dr. Hoegner* und *Mr. Wells*; vgl. Rn. 30.

⁴⁰ Vom Verfassungs-Ausschuss; vgl. Rn. 14, 15.

⁴¹ Stenographischer Bericht, Fn. 20, S. 237.

⁴² Vgl. auch den sybillinischen Hinweis der dem Band III der Stenographischen Berichte des Verfassungs-Ausschusses vorangestellten Bemerkungen zur Textierung der Verfassung, Nr. 14, S. X: „Bei textkritischem Vergleich sind die Auswirkungen des Art. 98 auf die Formulierung der übrigen Artikel der Bayerischen Verfassung zu berücksichtigen“. Beunruhigt auch *Huber*, Repertorium zur Verfassung des Freistaates Bayern vom 2. Dezember 1946, o. O./o. J. [1948], S. 4, 18–20 (Bemerkungen zum Text der Artt. 102, 106, 107, 108, 109, 110, 112, 113, 116).

heber und der Grund für die Unvollständigkeit der Streichaktion scheinen nicht dokumentiert.⁴³

III. Plädoyer: Abschaffen oder Ernstnehmen

Art. 98 BV verdankt seine Entstehung der Besorgnis der amerikanischen Besatzungsmacht, die Grundrechte könnten allzu lange zur Disposition des einfachen Gesetzgebers stehen, ehe der Verfassungsgerichtshof hinreichende Schranken-Schranken (wenn überhaupt) entwickeln könnte. Niemand sah den Boom der Verhältnismäßigkeit und den Siegeszug des andersartigen Bundesmodells – mit seinen Einzel-Gesetzesvorbehalten und dem Wesensgehalt – voraus.⁴⁴ Heute ist alles anders. Satz 2 des Art. 98 BV hat ausgedient, noch ehe er recht zur Geltung gelangt ist. Seine Rolle übernehmen geschriebene und ungeschriebene Schranken und Schranken-Schranken unter der unerschütterlichen Schirmherrschaft des *Bayerischen Verfassungsgerichtshofs*, der sich seinerseits überwegend freiwillig unter die Fittiche des Bundesverfassungsgerichts begeben hat. Wen das jahrzehntelange, vom Gerichtshof sorgfältig gepflegte Dahinsiechen des Satzes 2 bekümmert – und das sollten alle Anhänger eines eigenständigen Landesverfassungsrechts sein –, kann nur an den verfassungsändernden Gesetzgeber appellieren, dem Moribunden den Gnadenstoß zu versetzen: Mindestens Satz 2 des Art. 98 BV ist zu streichen. An seine Stelle sollten, soweit nicht bereits vorhanden, die angemessenen Einzel-Gesetzesvorbehalte bei den in Frage kommenden Grundrechten tre-

⁴³ Als Urheber kommt wohl am ehesten die vom Verfassungs-Ausschuss eingesetzte Redaktionskommission (*Ehard, Hoegner, Nawiasky*; vgl. Stenographische Berichte, Fn. 1, Bd. III, S. 685, 693, 744) in Betracht. Im Handkommentar, Fn. 1, berichtet *Nawiasky* nur, dass die jeweiligen Vorbehalte im Verfassungs-Ausschuss im Zuge der Ausmerzung aller solcher speziellen Vorbehalte wieder gestrichen worden seien; vgl. S. 184 (zu Art. 102); 188 (zu Art. 107), 189 (zu Art. 108), 190 f. (zu Art. 109), 191 (zu Art. 110).

⁴⁴ Bis zu den Beratungen des Parlamentarischen Rates über das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland durfte man sogar hoffen, dass Satz 2 des Art. 98 BV Modell für die Schranken und Schranken-Schranken der Bundesgrundrechte stehen würde. Art. 21 Abs. 4 S. 1 des Entwurfs des Herrenchiesser Konvents sah in fast wörtlicher Übereinstimmung mit ihm vor: „Eine Einschränkung der Grundrechte ist nur durch Gesetz und unter der Voraussetzung zulässig, dass es die öffentliche Sicherheit, Sittlichkeit oder Gesundheit zwingend erfordert.“ Von der „öffentlichen Wohlfahrt“ war, wie man sieht, allerdings nicht die Rede, und dem Absatz 4 war ein – ihn doch wieder in Frage stellender – Absatz 3 vorangestellt, nach dem die Grundrechte, „soweit sich ihrem Inhalt nichts anderes ergibt, im Rahmen der allgemeinen Rechtsordnung zu verstehen“ sein sollten. Vgl. Verfassungsausschuss der Ministerpräsidenten der westlichen Besatzungszonen, Bericht über den Verfassungskonvent auf Herrenchiessee vom 10. bis 23. August 1948, in: Deutscher Bundestag (Hrsg.), *Der Parlamentarische Rat 1948–1949*, Boppard am Rhein, Band 2 Bucher (Bearb.), *Der Verfassungskonvent auf Herrenchiessee*, 1981, S. 504 (582). Mit beiden Absätzen war der Konvent nicht zufrieden (vgl. a. a. O., S. 512, 516) – zu Recht, zumal einzelnen Grundrechten noch zusätzliche Vorbehalte angefügt waren. Die Skepsis verstärkte sich während der Beratungen des Parlamentarischen Rates. Vgl. nur die Äußerungen und Vorschläge des Ausschusses für Grundsatzfragen, In: Deutscher Bundestag (Hrsg.), a. a. O., Band 5, 1993: *Pikart/Werner* (Bearb.), Ausschuss für Grundsatzfragen, etwa S. 41 f., 215, 631 f.

ten – etwa so, wie sie in den Entwürfen vorgesehen waren; die einschlägigen Erfindungen des Gerichtshofs könnten dabei berücksichtigt werden.

- 21 Oder – aber das ist wohl zu optimistisch und rückwärts gewandt – der verfassungsändernde Gesetzgeber von heute erinnert sich an den Verfassungsgeber von gestern und nimmt dessen Ziele (R.n. 10–18) – die Bändigung des einfachen Gesetzgebers, aber auch des Verfassungsgerichtshofs – wieder auf und formuliert sie nunmehr so, dass weder der eine noch der andere sie mißverstehen kann.⁴⁵

Bis es soweit ist, diese Kommentierung:

B. Begriffe

I. Satz 1: Die durch die Verfassung gewährleisteten Grundrechte dürfen grundsätzlich nicht eingeschränkt werden

1. „Die durch die Verfassung gewährleisteten Grundrechte“

- 22 a) **Verfassung** „Verfassung“ ist die Bayerische Verfassung. Soweit Normen und Gedanken des Grundgesetzes (und damit auch einschlägige Vorstellungen des Bundesverfassungsgerichts) „in sie hineinwirken“⁴⁶ oder vom *Bayerischen Verfassungsgerichtshof* als ihr Bestandteil akzeptiert werden,⁴⁷ machen auch sie die „Verfassung“ i.S. des Satzes 1 aus.
- 23 b) **Grundrechte**. „Grundrechte“ sind die im Zweiten Hauptteil, aber auch an anderen Stellen der Verfassung gewährleisteten Rechte des einzelnen.⁴⁸
- 24 c) **Gewährleistung**. aa) Mit welcher Reichweite die Verfassung die Grundrechte „gewährleistet“, ergibt sich letztlich aus einer Zusammenschau aller Verfassungsbestimmungen, nicht nur der Grundrechtsbestimmungen selbst. Grundrechte mögen generell oder von Fall zu Fall durch andere Grundrechte oder durch außergrundrechtliche Vorschriften der Verfassung begrenzt sein. Erst die systematische Auslegung der Verfassung und ihre Anwendung auf den einzelnen Fall ergeben endgültige Auskünfte. Über sie Hinausgehendes „gewährleistet“ die Verfassung nicht.
- 25 Insofern ist, noch ehe der Blick sich zu Sätzen 2 und 3 des Art. 98 BV sich wendet und ohne Widerspruch zu ihnen, zu bedenken, dass sich *Einschränkungen* der Grundrechte auch aus der Verfassung im Übrigen ergeben können und dass ihnen das „Nur“ in Sätzen 2 und 3 nicht entgegensteht, denn diese Sätze betreffen Einschränkungen, die *unterhalb* der Verfassung verfügt werden.
- 26 Derartige unmittelbar verfassungsrechtliche Einschränkungen können ausdrücklich als solche formuliert sein oder sich der Sache nach als solche erweisen. Einschränkungen der ersten Kategorie können sich auf ein bestimm-

⁴⁵ Dass derartiges – auch ohne besondere Sprachkunst – gelingen kann, demonstriert das Schicksal des Art. 72 Abs. 2 GG vor und nach 1994.

⁴⁶ Zu dieser Erscheinung vgl. mit Nachweisen *Verf.*, Bundesverfassungsgerichtsbarkeit und Landesverfassungsgerichtsbarkeit, in: Merten/Papier (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, Bd. III § 80 A I 2, III 3, B V 4 a (2005).

⁴⁷ Dazu *Verf.*, Fn. 46, A III 3, B VI 3 a.

⁴⁸ Einzelheiten bei *Knöpfe*, in diesem Kommentar, vor Artt. 98–123 R.n. 5 ff.

tes Grundrecht – wie z.B. Artt. 103 Abs. 2, 158, 160 Abs. 1, 161 Abs. 1 S. 2, Abs. 2 BV auf das Eigentum, Art. 103 Abs. 1 BV – oder auf alle Grundrechte – wie z.B. Art. 117 S. 1 BV – beziehen. Einschränkungen der zweiten Kategorie können sich ohne Wortlautbezug zu Grundrechten im einzelnen Fall oder regelmäßig aus allen übrigen Teilen der Verfassung ergeben.

bb) „Gewährleisten“ kann die Verfassung auch die Grundrechte nur, soweit sie selbst gilt, d.h. auch, soweit sie nicht durch Bundesrecht, das Grundgesetz eingeschlossen, „gebrochen“ (Artt. 31, 142 GG) oder zur „praktischen Konkordanz“⁴⁹ genötigt wird. 27

d) „Immanente“ Schranken. Der *Bayerische Verfassungsgerichtshof* führt öfter „immanente“ Schranken⁵⁰ ins Feld, die er nicht den Maßstäben des Art. 98 S. 1 und 2 BV unterstellt.⁵¹ Das stimmt mit der hier vertretenen Sicht überein, sofern diese Schranken der *Verfassung* selbst entstammen. 28

Nicht zu den in diesem Sinne „immanenten“ Schranken (die sich den Sätzen 1 und 2 des Art. 98 BV entziehen) sollten dagegen *einfachgesetzliche* Definitionen und Einschränkungen gerechnet werden. Die *Definitionen* mögen „immanent“ sein, doch zählen sie nicht zu den „Einschränkungen“ (vgl. sogleich Rn. 30–32). Die einfachgesetzlichen *Schranken* sind „Einschränkungen“ und müssen als solche Art. 98 S. 1 und 2 BV genügen, es sei denn, ihnen steht ein zusätzlicher (trotz und neben Art. 98 BV fortgeltender) Gesetzesvorbehalt zur Seite (vgl. unten Rn. 64–72) oder⁵² sie geben nur wieder, was sich aus *Verfassungsschranken* ohnehin ergibt. 29

2. „... dürfen ... nicht eingeschränkt werden“

a) Keine Einschränkungen: Definitionen. Einfachgesetzliche Grundrechts-Definitionen sind keine „Einschränkungen“. Einzelne Grundrechte kommen ohne einfachgesetzliche Definition nicht oder kaum aus, weil sie mit einem Wort oder wenigen Worten Bezirke beschreiben, die *rechtlich* geformt und gewachsen sind. 30

Beispiel: das Eigentum. Seinen Inhalt hat maßgeblich der einfache Gesetzgeber geprägt. Man zögert, diese Prägung als „Schranke“ oder „Einschränkung“ i. S. des Art. 98 BV anzusehen, auch wenn Art. 103 BV oder auch 31

⁴⁹ Etwa nach dem in VerfGH 54, 165, 172–177 zu Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG und Art. 111 a BV praktizierten Modell.

⁵⁰ Ein Streit um Worte („immanent“ [früher auch: „immanent“], „Schranke“) wäre müßig.

⁵¹ Vgl. zu Art. 103 Abs. 1 BV (Eigentum) VerfGH 4, 109, 137; 9, 1, 8; 9, 14, 18; 9, 158, 173; 11, 110, 124; 19, 81, 89; 20, 182, 188; 21, 192, 197; 22, 130, 135; 37, 140, 144; allgemein z.B. VerfGH 28, 13, 20; 37, 119, 124; 50, 156, 179; 52, 173, 185 (Art. 98 S. 1 und 2 BV „nicht betroffen“).

⁵² So dürfte es z.B. in VerfGH 50, 156, 166–179 (Kreuz in der Volksschulklasse und Widerspruchsregelung) liegen. Jedenfalls ist gegen die abschließenden Sätze des Gerichts (S. 179) der Sache nach nichts einzuwenden: „Art. 98 Sätze 1 und 2 BV sind nicht betroffen. ... Wenn der Gesetzgeber – wie hier – auf Grund immanenter Grenzen eines Grundrechts dessen Inhalt bestimmt, ist Art. 98 Satz 2 BV nicht anwendbar“ (mit Verweis auf VerfGH 11, 110, 124; 16, 128, 136; 19, 81, 89; 20, 183, 188; 22, 130, 135; 28, 13, 20; 37, 117, 124).

Artt. 158–162 BV anders als Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG keine deutliche Unterscheidung zwischen der Bestimmung des „Inhalts“ und der „Schranken“ des Eigentums machen.⁵³ Zum „Inhalt“ zähle ich den Gegenstand des Eigentums, die den Gegenstand betreffenden Befugnisse des Eigentümers und den Grundsatz der Beschränkbarkeit der Befugnisse, zu den „Schranken“ oder „Einschränkungen“ diejenigen Regelungen, die vom eben genannten Grundsatz Gebrauch machen. Die drei ersten Themen fallen als Definition des Eigentums nicht unter die „Einschränkungen“ des Art. 98 BV.

32 Soweit die Verfassung sie vorgefunden (und gebilligt) hat, lässt sich auch sagen, dass erst sie zusammen mit dem verweisenden Verfassungs-Wort „Eigentum“ das i. S. des Satzes 1 von der Verfassung gewährleistete Grundrecht ausmachen. Insofern ist die Auffassung des *Bayerischen Verfassungsgerichtshofs* zu billigen, nach der dem Art. 98 S. 2 BV keine „Bedeutung zu[kommt]“, wenn der Gesetzgeber auf Grund der dem Eigentumsrecht von vornherein zugehörigen (immanenten) Bindungen den Inhalt des Eigentums bestimmt.“⁵⁴

33 **b) Keine Einschränkung: Verfahrens-Ausgestaltung.** Eine „Einschränkung“ i. S. des Satzes 1 liegt auch dann nicht vor, wenn der Gesetzgeber auf Grund anderweitiger verfassungsrechtlicher Ermächtigung ein Grundrecht *ausgestaltet* und damit überhaupt erst ausübbar macht. So liegt es bei den Verfahrensgrundrechten, die Art. 98 S. 4 BV (Popularklage)⁵⁵ und Art. 120 BV (Verfassungsbeschwerde) gewähren und deren Ausgestaltung der nach Art. 69 BV ermächtigte Prozessgesetzgeber vornimmt. Eine solche Ausgestaltung schränkt im Kern nicht das Grundrecht ein, sondern „regelt“⁵⁶ und gewährleistet es erst.⁵⁷

⁵³ Eine Unterscheidung, die die Praxis – allen voran das Bundesverfassungsgericht – und der überwiegende Teil der Lehre nicht gerade beim Wort nehmen.

⁵⁴ VerfGH 11, 110, 124. Zuvor schon VerfGH 4, 109, 137; 9, 1, 8; 9, 14, 18.

Zu weit geht dagegen VerfGH 16, 128, 135 f., wenn er dem Art. 106 Abs. 3 BV (Wohnung) Betretungsrechte als immanente oder inhärente Gewährleistungsschranke implantieren will. Derartiges lässt sich der Verfassung nirgends entnehmen; deshalb bewahrt die Verfassung im Übrigen den einfachen Gesetzgeber insoweit auch nicht vor der Strenge Art. 98 S. 2 BV.

⁵⁵ Dass die mit Hilfe des einfachen Gesetzgebers in Art. 98 S. 4 BV hineingelesene Popularklage-Gewährleistung gewöhnlich wohl nicht als Grundrecht angesehen wird, mag damit zusammenhängen, dass der Popularkläger selbst nicht Träger der von ihm als verletzt geltend gemachten Grundrechte zu sein braucht. Aber das eine hat mit dem anderen nichts zu tun.

⁵⁶ Um an die Sprache des Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG anzuknüpfen.

⁵⁷ *Zacher*, in diesem Kommentar, Art. 120 Rn. 3: „Der Landesgesetzgeber ist berechtigt und verpflichtet, das [Verfassungsbeschwerde-]Verfahren auszugestalten, nicht aber auch befugt, die [Verfassungsbeschwerde] zu beschränken, auch nicht nach Art. 98 S. 2“.

Nawiasky, Fn. 1, Erläuterung zu Art. 120, S. 202, formuliert das zutreffende Ergebnis vielleicht ein wenig drastisch: „Selbstverständlich kann der Art. 120 seinem Wesen nach nicht durch Gesetze gemäß Art. 98 Satz 2 eingeschränkt werden“. Sollte *N.* in Art. 120 BV kein Grundrecht gesehen haben, versteht sich das Ergebnis in der Tat von selbst, wäre aber die Beschränkbarkeit auf Grund anderer Vorschriften der Verfassung offen; sollte *N.* ein Grundrecht angenommen haben, versteht sich das Ergebnis gar nicht von selbst, es sei denn, man nähme an, keines der vier zugelassenen Einschränkungsziele des Art. 98 S. 2 BV könne je einschlagen.

In diesem Sinne kann man auch sagen, Art. 69 BV *verdränge* in seinem Bereich Art. 98 S. 1–3 BV. Aus diesem Grunde ist der Ansicht des *Bayerischen Verfassungsgerichtshofs*, die einfachgesetzliche Vorschrift, nach der vor Erhebung der Verfassungsbeschwerde der Rechtsweg zu erschöpfen ist, sei nicht an Art. 98 S. 2 und 3 BV zu messen,⁵⁸ zuzustimmen.⁵⁹

c) Aufhebung als Einschränkung? „Einschränkung“ ist *weniger als* „Aufhebung“. Was nicht „eingeschränkt“ werden darf, darf erst recht nicht „aufgehoben“ werden, sollte man denken. Aber ganz so strikt darf Satz 1 nicht beim Wort genommen werden, wie Satz 3 zeigt: Wenn er „Einschränkungen“ neben den in Satz 2 gemeinten „nur unter den Voraussetzungen des Art. 48“ für zulässig erklärt, Art. 48 Abs. 1 BV selbst aber von „einschränken oder aufheben“ spricht, müssen Einschränkungen i. S. des Art. 98 BV notgedrungen auch „Aufhebungen“ einschließen. Das nur „grundsätzliche“ Verbot der „Einschränkungen“ in Satz 1 schließt also „Aufhebungen“ ein, d. h. ausnahmsweise sind auch Aufhebungen möglich. Dies kann allerdings nur für den Bereich des Satzes 3 gelten. Es bleibt die terminologische Mißlichkeit, dass „Einschränkungen“ i. S. des Satzes 1 etwas anderes meinen, je nachdem auf welchen der beiden folgenden Absätze sie sich beziehen, und dass sie im Falle des Satzes 3 – gegen den Sprachgebrauch des Alltags und des Art. 48 BV, der Einschränkungen und Aufhebungen nebeneinander nennt – Aufhebungen einschließen.

Soweit die „Einschränkungen“ solche des Satzes 2 meinen, bleibt es grundsätzlich beim „normalen“ Wortverständnis: „Einschränkungen“ im Bereich des Satzes 2 sind „Einschränkungen“, aber keine Aufhebungen.

Anders könnte es bei *Enteignungen*, Art. 159 S. 1 BV, liegen, die den betroffenen Gegenstand dem Eigentümer *entziehen*. Sie könnte man – anders als enteignende *Eigentumsbeschränkungen* – als Aufhebung des Eigentumsrechtes des Enteigneten (zwar nicht schlechthin, aber doch) jedenfalls am enteigneten Gegenstand ansehen.⁶⁰ So gesehen, schlosse Satz 1, auch soweit er sich auf Satz 2 bezieht, Aufhebungen ein.

So oder so beziehen sich die Sätze 1 und 2 des Art. 98 BV auch auf *Enteignungen*. In welchen „Fällen“ sie „gesetzlich vorgesehen“ (Art. 159 S. 1

⁵⁸ VerFGH 28, 13, 20. Subsumtion: S. 21–24.

⁵⁹ Der Gerichtshof will Art. 98 S. 2 und 3 BV nicht anwenden, „wenn ein Grundrecht nur innerhalb der Schranken der Gesetze gewährleistet ist oder wenn der Gesetzgeber auf Grund immanenter Grenzen eines Grundrechts lediglich dessen Inhalt bestimmt ...; ihre Anwendung entfällt ferner dann, wenn eine sachliche Beeinträchtigung des Grundrechts nicht vorliegt“ (VerFGH 28, 13, 20). Die beiden ersten Varianten waren seit jeher aus der Rechtsprechung geläufig. Die dritte versteht sich von selbst: Ohne „sachliche Beeinträchtigung“ natürlich keine „Einschränkung“ (so ist es wohl auch z. B. in VerFGH 26, 28, 44 gedacht). Auf welche der drei Varianten sich der Gerichtshof in concreto stützen will, ist nicht ganz deutlich. Vielleicht hat ihn das Gespür, dass Art. 69 BV nicht die übliche „Schranke“ darstellt, veranlasst, die dritte Variante hinzuzufügen und dem Leser den Eindruck zu vermitteln, dass die Ausgestaltung des Verfassungsbeschwerderechts sich auf *sämtliche* – Art. 98 S. 1–3 BV verdrängenden – Erwägungen stützen könne.

⁶⁰ So sieht es auch VerFGH 2, 1, 7.

BV) werden können, beurteilt sich nach Art. 98 S. 1 und 2 BV. Art. 159 S. 1 BV kommt⁶¹ ohne Nennung des zulässigen Ziels und Grundes einer Enteignung aus, weil insoweit Art. 98 S. 1 und 2 BV einspringt.⁶² Freilich ist Satz 2 „nicht schlechthin eine Gemeinwohlklausel“;⁶³ es muss deswegen darauf geachtet werden, dass er im Rahmen des Art. 159 S. 1 BV nicht unversehens zu einer solchen – in Erinnerung an Art. 153 Abs. 2 S. 1 RVerf. 1919 oder unter dem Eindruck des Art. 14 Abs. 3 S. 1 GG – verallgemeinert und vielleicht auch verwässert wird.⁶⁴

- 39 d) **Antastung des Wesensgehalts als Einschränkung?** Soweit ein Grundrecht aufgehoben werden kann – also im Bereich des Satzes 3 –, ist auch sein *Wesensgehalt* nicht geschützt. Satz 1 erlaubt also seine ausnahmsweise Antastung, so weit Satz 3 reicht.⁶⁵

⁶¹ Anders als Art. 163 Abs. 5 BV bei Enteignungen an land- und forstwirtschaftlichem Grund und Boden: „... nur für dringende Zwecke des Gesamtwohls, insbesondere der Siedlung. ...“; dazu *Knöpfle*, in diesem Kommentar, Art. 165 Rn. 17. Dessen ungeachtet steht auch Art. 163 Abs. 5 BV – nicht anders als Art. 159 S. 1 BV – unter dem Regime des Art. 98 S. 2 BV: „Zwecke des Gesamtwohls“ sind solche des Art. 98 S. 2 BV; das Beispiel „Siedlung“ konkretisiert für den land- und forstwirtschaftlichen Bereich einen Ausschnitt aus der „öffentlichen Wohlfahrt“ i. S. des Art. 98 S. 2 BV (vgl. auch Rn. 99).

⁶² Vgl. schon *Nawiaskey*, Fn. 1, Erläuterung zu Art. 159, S. 239. Ebenso VerfGH 1, 64, 76, 78; 1, 81, 88f., 91; 2, 1, 6f.; 3, 109, 113; 18, 85, 101 (wo zusätzlich – und unnötig – die Verhältnismäßigkeit bemüht wird); 21, 131, 142f.

Was Art. 98 S. 2 BV dagegen im Bereich des Art. 159 S. 1 BV (von der Auswirkung des Art. 14 Abs. 3 GG seit 1949 ganz abgesehen) *nicht* zu leisten vermag, ist, über eine gänzliche oder teilweise fehlende „angemessene Entschädigung“ hinwegzuhelfen. Ebenso im Ergebnis *Zacher*, Entschädigungslose Enteignung von Verkehrsflächen?, BayVBl. 1956, 66 (68); *ders.*, in diesem Kommentar, Art. 159 Rn. 34 (freilich auf Grund seiner – hier nicht geteilten – Annahme, Art. 159 S. 1 BV sei *lex specialis* zu Art. 98 S. 2 BV). Anders könnte VerfGH 4, 109, 137f., 146f., 149 zu deuten sein, womöglich auch die ebenda, S. 137, angeführte noch ältere Rechtsprechung. Die angemessene Entschädigung ist unabdingbar, d. h. sie muss zu den Voraussetzungen des Satzes 2 des Art. 98 BV *hinzutreten* (Eine andere Sache ist, ob sie bereits im Gesetz, das die Enteignung vornimmt oder zu ihr ermächtigt, vorgesehen sein muss oder ob Art. 159 S. 1 BV, wie es sein Wortlaut nahe legt, als Bemessungsgrundlage ausreicht; in letzterem Sinne zutreffend *Zacher*, in diesem Kommentar, Art. 159 Rn. 34, im Einklang mit der Rechtsprechung des Gerichtshofs). Der Grund: Art. 159 S. 1 BV ist *kein Grundrecht* und kann deswegen auch nicht als solches gemäß Art. 98 S. 2 BV (auch hinsichtlich seines die Entschädigung betreffenden Teils) eingeschränkt werden. Vielmehr ermächtigt Art. 159 S. 1 BV seinerseits zu einer spezifischen Grundrechtseinschränkung, und die Schranken-Schranken beider Bestimmungen (Art. 159 S. 1, Art. 98 S. 2 BV) sind zu vereinen.

⁶³ *Zacher*, in diesem Kommentar, Art. 159 Rn. 31.

⁶⁴ Unter diesem Vorbehalt würde ich die Besorgnis *Zachers*, in diesem Kommentar, Art. 159 Rn. 31, nicht teilen, der Art. 159 als *lex specialis* zu Art. 98 S. 2 BV ansieht.

⁶⁵ Eine Suspendierung ohne Antastung des Wesensgehalts für die Zeit der Suspendierung kann ich mir nicht vorstellen. *Meder*, Die Verfassung des Freistaates Bayern. Handkommentar, 4. Auflage 1992, Stuttgart u. a., Art. 48 Rn. 1, sieht dies offenbar anders. *Laforet*, Artikel 142 des Grundgesetzes und die Grundrechte in der Bayerischen Verfassung, in: Verfassung und Verwaltung in Theorie und Wirklichkeit. Festschrift für W. Laforet, München 1952, S. 107, 119, auf den sich *M.* beruft, ist da konsequenter: Art. 19 Abs. 2 GG gestatte keine Aufhebung gemäß Art. 48 Abs. 1 BV mehr.

Hinsichtlich des Satzes 2 ist die Sache offen: Da die *Antastung* des Wesensgehalts hinter einer Aufhebung des Grundrechts (von der allein Sätze 1 und 2 nichts wissen wollen) zurückbleibt, *könnte* die darin liegende drastische Einschränkung ausnahmsweise (d.h. unter den Voraussetzungen, die Satz 2 beschreibt) zulässig sein (vgl. näher Rn. 44, 45, 49–53).

3. „... grundsätzlich ...“

a) „Grundsätzlich“ heißt, dass *ausnahmsweise* anderes gelten kann.⁶⁶ Die Ausnahmen benennen die Sätze 2 und 3 des Art. 98 BV. Insbesondere deren „nur“ unterstreicht, dass Satz 1 an darüber hinausgehende Ausnahmen nicht denkt. Er verstärkt das „nur“ der Sätze 2 und 3 unmißverständlich dahin, dass weitere Ausnahmen nicht hingenommen werden sollen. Hätte Satz 1 nicht einmal diese Wirkung, wäre er gänzlich entbehrlich. Seine Existenz steht der Versuchung im Wege, die Sätze 2 und 3 auf Exklusivwirkung im Bereich der Beschränkung *durch Gesetz* und auf Grund verfassungsunmittelbarer Ermächtigung der Staatsregierung (Art. 48 BV) zu begrenzen. Satz 1 stellt vielmehr klar, dass entgegen seiner Regel Einschränkungen möglich sind, aber nur unter den in Sätzen 2 und 3 geschilderten Voraussetzungen. 41

b) Zugleich beugt Satz 1 jeder Neigung vor, die Sätze 2 und 3 großzügig i.S. des jeweils Einschränkenden auszulegen. Wenn es „Zweifel“ (an der richtigen Grenze zwischen Grundrecht und Einschränkung) geben kann, wirken sie zugunsten des fraglichen Grundrechts, nicht zugunsten der beabsichtigten Einschränkung. 42

c) Soweit „Einschränkungen“ auch „Aufhebungen“ einschließen (vgl. oben Rn. 35–37), erlaubt Satz 1 unter den Voraussetzungen des Satzes 3 auch sie und dementsprechend auch (die weniger weit gehenden) Antastungen des Wesensgehalts. 43

Über die Zulässigkeit der Antastung des *Wesensgehaltes* im Rahmen des Satzes 2 ist damit – anders als im Rahmen des Satzes 3 – noch nicht entschieden. Immerhin könnte das durch das Wort „grundsätzlich“ und das Neben- und Nacheinander der Sätze 1 und 2 des Art. 98 BV betonte Regel-Ausnahme-Verhältnis zwischen Grundrecht und Einschränkung indizieren, dass auch diejenige Einschränkung, die i.S. des Satzes 2 zwingend erforderlich ist, einen Kernbereich des eingeschränkten Grundrechts verschonen muss. 44

⁶⁶ Vgl. statt aller nur VerfGH 50, 156, 179: „In Art. 98 Satz 1 BV wird festgelegt, dass die durch die Verfassung gewährleisteten Grundrechte ‚grundsätzlich‘ nicht eingeschränkt werden dürfen; die Verfassung lässt somit – wie auch Art. 98 Satz 2 BV zeigt – durchaus Raum für Grundrechtseinschränkungen.“ Das Wort „grundsätzlich“ weist für den Gerichtshof also auch über Art. 98 BV hinaus und deutet auf zusätzliche Ausnahme-Möglichkeiten (im dortigen Fall: die „immanenten“ Verfassungsschranken, die der einfache Gesetzgeber realisiert hatte). Ganz so sehe ich dies nicht. Satz 1 hat nur Sätze 2 und 3 des Art. 98 BV im Auge; die *Verfassungsschranken* (und weiteres) sind keine „Einschränkungen“ i.S. des Satzes 1 (vgl. Rn. 28).

- 45 Dabei stand freilich 1946, zurzeit der Entstehung der Bayerischen Verfassung, das Modell des Art. 19 Abs. 2 GG noch nicht zur Verfügung, so dass der Versuchung, die später dazu entwickelten Vorstellungen und Begriffe in Art. 98 BV einfach hineinzulesen, widerstanden werden muss. Aber der Gedanke, dass eine „Schranke“ vor einem – wie auch immer definierten – Kernbereich⁶⁷ Halt zu machen habe, scheint doch ein eher allgemeiner und von einer Positivierung unabhängiger zu sein, so dass er auch dort erwogen werden darf, wo die Verfassung nichts Ausdrückliches von ihm weiß (vgl. dementsprechend Rn. 49–53). Dem entspricht es, wenn der *Bayerische Verfassungsgerichtshof* das „Verbot der Antastung des Wesensgehalts eines Grundrechts“ ohne weiteres auf „Art. 98 Satz 1 BV; 19 Abs. 2 GG“ stützt.⁶⁸ Insoweit also leidet der „Grundsatz“ des Satzes 1 des Art. 98 BV *keine* Ausnahme.
- 46 d) Ausnahmslos und nicht nur „grundsätzlich“ gilt das Verbot des Satzes 1 auch, wenn die *Menschenwürde*, Art. 100 BV,⁶⁹ berührt ist und die Vorschrift als Garantie eines Menschenwürdekerns eines jeden Grundrechts verstanden werden darf.⁷⁰ Zu Recht spricht der *Bayerische Verfassungsgerichtshof* vom Verbot der Verletzung der Menschenwürde als einer der „absoluten Grenzen der Beschränkbarkeit der Grundrechte“.⁷¹

II. Satz 2: Einschränkungen durch Gesetz sind nur zulässig, wenn die öffentliche Sicherheit, Sittlichkeit, Gesundheit und Wohlfahrt es zwingend erfordern

- 47 Satz 2 hat die doppelte Aufgabe, außerhalb des Art. 48 BV (dazu Satz 3 des Art. 98 BV) einen Gesetzesvorbehalt zu begründen (vgl. Rn. 55, 56) und zugleich dem Gesetzgeber Maßstäbe vorzugeben (Qualifikation des Gesetzesvorbehalts; Schranken-Schranken; vgl. Rn. 78).

1. „Einschränkungen“

- 48 a) **Aufhebungen?** Einschränkungen i.S. des Satzes 2 meinen – dem Sprachgebrauch entsprechend – grundsätzlich nicht auch Aufhebungen. Insofern ist Satz 2 anders als – notwendigerweise – Satz 3 zu verstehen (vgl. Rn. 35, 36). Soweit es um „Einschränkungen“ des Eigentums, Art. 103 Abs. 1 BV, geht, die als Aufhebung des Eigentums (jedenfalls am enteigneten

⁶⁷ Im Parlamentarischen Rat war auch von „Substanz“ die Rede; vgl. von Doemming/Füßlein/Matz (Bearb.), Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes, JöR n. F. 1 (1951), S. 176–180.

⁶⁸ VerfGH 26, 18, 24.

⁶⁹ „Würde der menschlichen Persönlichkeit“ in der bis Ende 2003 geltenden Fassung (zur Verfassungsänderung vgl. in diesem Kommentar, Art. 100 Fn. *).

⁷⁰ Einzelheiten zur Gewährleistung in diesem Kommentar, Art. 100 BV passim. Wer in Art. 100 BV ein Grundrecht sieht, kommt allerdings um seine grundsätzliche Beschränkbarkeit nicht umhin; vgl. in diesem Kommentar, Art. 100 Rn. 28–30.

⁷¹ VerfGH 26, 18, 24. Mit der gleichzeitigen Annahme, Art. 100 BV gewährleiste ein Grundrecht, ist diese Aussage freilich kaum vereinbar; vgl. Fn. 70.

Gegenstand) angesehen werden können, reicht auch Satz 2 freilich über „Einschränkungen“ im normalen Sinne hinaus (vgl. Rn. 37).

b) Antastung des Wesensgehalts? Wenn Einschränkungen i. S. des Satzes 2 danach also grundsätzlich hinter Aufhebungen zurückbleiben müssen, dürfen sie doch den *Wesensgehalt* eines Grundrechts wenigstens *antasten* (vgl. bereits Rn. 39, 40, 45, 46)? Ausdrücklich garantiert Art. 98 BV so wenig wie der Rest der Verfassung – und anders als z. B. Art. 19 Abs. 2 GG – den Wesensgehalt, die Substanz,⁷² den Kernbereich. Dennoch: Das Grundrecht muss trotz dieses Schweigens auch nach der Einschränkung noch immer ein und dasselbe sein, d. h. die Einschränkung darf ihm nichts von seiner *Identität* nehmen. Sie wird durch sein begriffs- und funktionsnotwendiges Minimum begründet.

Dieses Minimum zu berühren, sind nicht nur Einschränkungen in der Lage, die so allgemein gelten wie das betreffende Grundrecht, sondern auch Einzel-Eingriffe. Auch der Kernbereichsschutz dient dem *einzelnen* Grundrechtsträger, nicht erst und nur der Trägergemeinschaft. Der Wesensgehalt „des Grundrechts“ ist m. a. W. nicht erst dann berührt, wenn der Eingriff für *sämtliche* (oder doch die größte Zahl der) Grundrechtsträger vom Grundrecht nichts mehr übrig ließe, sondern immer bereits dann, wenn das Recht eines *einzelnen*, um den es im konkreten Fall geht, im Kern berührt ist. Es liegt insofern nicht anders als bei Eingriffen, die noch nicht die Intensität einer Wesensgehaltsantastung erreichen: Auch die verletzen, sofern nicht gerechtfertigt, „das Grundrecht“ des einzelnen, ohne dass es darauf ankäme, ob und ggf. in welchem Ausmaß der Eingriff auch andere Träger desselben Grundrechts betrifft.

Ohne den Bezug zu Art. 98 BV herzustellen, plädiert auch der *Bayerische Verfassungsgerichtshof* ohne weiteres für die Unantastbarkeit eines *Wesensgehalts* des berührten Grundrechts.⁷³ Insbesondere im Zusammenhang mit der allgemeinen Handlungsfreiheit, Art. 101 BV,⁷⁴ und dem Eigentum, Art. 103 Abs. 1 BV,⁷⁵ ist häufig von ihm, oft ohne besondere Erläuterung und eher schlagwortartig, die Rede.⁷⁶ Er sei nicht beeinträchtigt, solange das betref-

⁷² Von „Substanzgarantie“ spricht auch VerfGH 9, 158, 174.

⁷³ Zuletzt etwa – zum Recht auf Naturgenuss, Art. 141 Abs. 3 S. 1 BV-VerfGH 43, 67, 77; 51, 94, 101 f.; 55, 160, 168.

⁷⁴ Vgl. etwa VerfGH 16, 128, 135; 18, 16, 22; 19, 81, 88; 20, 15, 19; 20, 171, 182; 20, 183, 187; 21, 192, 195; 21, 205, 211; 21, 211, 216; 22, 34, 39; 28, 24, 39; 28, 59, 69; 28, 75, 84; 52, 159, 164; 54, 14, 24; 55, 123, 127 (Irritierend allerdings, wenn es dort heißt, die Befugnis des Gesetzgebers, das Grundrecht der Handlungsfreiheit zu beschränken, finde „erst dann eine Grenze, wenn der Wesensgehalt des Grundrechts antastet wird“. Was ist denn mit der unverhältnismäßigen Einschränkung, die den Wesensgehalt noch nicht erreicht? Setzt *ihr* das Grundrecht keine „Grenze“?). Dazu auch in diesem Kommentar, Art. 101 Rn. 51–53.

⁷⁵ Vgl. etwa VerfGH 9, 1, 8; 9, 10; 9, 14, 18, 19; 9, 131, 137; 9, 158, 174 f.; 11, 81, 85, 88; 16, 128, 132, 133 f.; 21, 131, 142; 21, 211, 217; 22, 130, 135; 53, 196, 215; 54, 36, 39; 56, 178, 189.

⁷⁶ Ferner zu Art. 110 Abs. 1 S. 1 BV (Meinungsäußerungsfreiheit) VerfGH 30, 142, 148; zu Art. 111a Abs. 1 S. 1 BV (Rundfunkfreiheit) VerfGH 30, 78, 94.

fende Grundrecht nicht „zur leeren Form ausgehöhlt“⁷⁷ oder „herabgedrückt“⁷⁸ sei.

- 53 Beispiele: Der Wesensgehalt der *Handlungsfreiheit* schütze, meinte der Gerichtshof, Gedanken des Bundesverfassungsgerichts zu Art. 19 Abs. 2 GG übernehmend, vor Bestimmungen, die „die persönliche Entscheidungsfreiheit unerträglich einengten, also in jenen Bereich einbrächen, der der Einwirkung der öffentlichen Gewalt schlechthin entzogen ist“.⁷⁹ Das ist sicher richtig; aber bringt uns der Zirkel (Was ist denn „unerträglich“, was „schlechthin entzogen“?) wirklich Erkenntnis? Den Wesensgehalt des *Eigentums* z.B. sah der Gerichtshof durch *Entziehung* angetastet, so dass ihm eine Rechtfertigung des Eingriffs allenfalls als Enteignung möglich erschien;⁸⁰ auch ein (theoretisch vorgestelltes) *absolutes Bauverbot* erschien ihm als Verletzung des Wesensgehalts des Grundeigentums.⁸¹
- 53 Es ist auch nicht leicht zu sehen, wie es unter der auch vom Gerichtshof akzeptierten und geförderten Herrschaft des Verhältnismäßigkeitsprinzips (vgl. Rn. 113) überhaupt zu einer ernsthaften Prüfung dieser äußersten Grenze gesetzgeberischen Wirkens kommen soll: Wendet sich der Blick, wie es angesichts der Vagheit der Wesensgehaltsvorstellungen nahe liegt, zunächst der handfesteren Verhältnismäßigkeit zu und wird sie bejaht, *kann* der Wesensgehalt nicht berührt sein; wird sie verneint, kommt es nicht darauf an, ob zugleich auch er angetastet ist. Aus diesem Grunde wird, wer sich mit ihm – nicht nur obiter dictu – auseinandersetzen will, eher den umgekehrten Weg gehen und als *erstes* nach dem Wesensgehalt und seiner Antas-

⁷⁷ So z. B. VerfGH 9, 158, 174 (Zwangsabtretung von Grundstücksflächen zur Herstellung von Straßenland und Art. 103 Abs. 1 BV); 11, 81, 88 (Abstand von Fenstern zum Nachbargrundstück und Art. 103 Abs. 1 BV); 16, 128, 133 f. (Wasseranschlusszwang/Verbot, das auf dem Grundstück vorhandene Wasser zu nutzen, und Art. 103 Abs. 1 BV); 21, 211, 217 (Verbot öffentlicher Tanzveranstaltungen und Eigentum); 22, 130, 135 (Anforderung an Garagenfußböden und Eigentum).

Der Gerichtshof nahm damit eine Formulierung von *Herbert Krüger*, Die Einschränkung der Grundrechte nach dem Grundgesetz, DVBl. 1950, 625, 627, zu Art. 19 Abs. 2 GG auf. Im Zusammenhang meinte *Krüger* seinerzeit: Das Gesetz finde „eine äußerste Schranke in dem ‚Wesensgehalt‘ des Grundrechtes, der nicht angetastet werden darf. Hiernach kann also ein Gesetz ein Grundrecht nicht nur nicht abschaffen, was selbstverständlich ist. Es ist vielmehr dem Gesetzgeber auch verwehrt, in einer Weise in ein Grundrecht einzugreifen, die praktisch auf dessen Beseitigung hinauslaufen würde. Der Weg zu diesem Ziele bestände darin, dass man soviel Betätigungsmöglichkeiten aus der Grundfreiheit herausnähme, dass im Ergebnis keine Einzelbefugnisse mehr übrigblieben und damit das Grundrecht zur leeren Form ausgehöhlt wäre.“ *Krüger* fügt (ebenda) klarsichtig hinzu: „Dieser Satz des [Grundgesetzes] knüpft wohl an diejenigen Erörterungen an, die zurzeit der [Reichsverfassung 1919] unter den Stichworten ‚institutionelle Garantie‘ und ‚Instituts-Garantie‘ gepflogen worden sind“.

⁷⁸ VerfGH 11, 120, 124 (Grundstückverkehrsgenehmigungspflicht und Art. 103 Abs. 1 BV).

⁷⁹ VerfGH 16, 128, 135; 21, 131, 141 unter Verweis auf BVerfGE 10, 56, 59, das sich seinerseits auf BVerfGE 6, 32, 41 und 6, 389, 433 stützte; ähnlich VerfGH 22, 34, 39; 28, 59, 69.

⁸⁰ VerfGH 9, 14, 19; 9, 131, 137; 16, 128, 133 f.

⁸¹ VerfGH 9, 158, 174.

tung fragen müssen. So scheint denn gelegentlich auch der Gerichtshof zu verfahren.⁸²

c) Wie in Satz 1 geht es auch in Satz 2 um Einschränkungen *irgendeines* „der durch die Verfassung gewährleisteten Grundrechte“. Es gibt kein Grundrecht, das von Art. 98 S. 2 BV ausgenommen wäre; die Unterscheidung zwischen vorbehaltlich und vorbehaltlos gewährleisteten Grundrechten ist damit gefallen (vgl. bereits Rn. 3). Das gilt auch für das *Eigentum* und für dessen möglicherweise gravierendste Einschränkung, die *Enteignung*. Auch Art. 159 S. 1 BV unterliegt dem Regime des Art. 98 S. 2 BV (vgl. bereits Rn. 38).

2. „durch Gesetz“

a) **Gesetzesvorbehalt.** Satz 2 begründet zunächst einmal mit den Worten „durch Gesetz“ einen *Gesetzesvorbehalt*: Wenn überhaupt Grundrechtseinschränkungen, dann *nur* auf gesetzlicher Grundlage. Satz 2 hält damit den Standard aufrecht, den auch andere Bestimmungen – wie Artt. 101, 151 Abs. 2 S. 1, 159 S. 1 BV – für Eingriffe vorgeben.

Der Gedanke des Gesetzesvorbehaltes gilt darüber hinaus – ohne Positionierung – aber auch im Bereich ungeschriebener Schranken – wie der vom *Bayerische Verfassungsgerichtshof* erfundenen „allgemeinen Gesetze“ (vgl. Rn. 71) – und der verfassungsunmittelbaren Schranken (Rn. 24–26, 28).

b) **„Gesetz“.** „Gesetz“ ist die im Wege des Volksentscheides oder vom Bayerischen Landtag im Verfahren der Parlamentsgesetzgebung als Gesetz verabschiedete Norm. Dazu rechnet auch die untergesetzliche Norm (Verordnung, Satzung), die der Gesetzgeber in Gesetzesform erlässt oder ändert.⁸³ Von der *Exekutive* erlassene Normen sind keine „Gesetze“ i. S. des Satzes 2. Diese den Wortlaut ernst nehmende Sicht legt auch Satz 4 nahe, der „Gesetze“ und „Verordnungen“ nebeneinander nennt, letztere also nicht als erstere ansieht. Da die Worte „Einschränkungen durch Gesetz“ „Einschränkungen auf Grund Gesetzes“ einschließen (vgl. sogleich Rn. 60, 61), besteht auch kein Anlass, vom Wortlaut abzuweichen: Satz 2 erlaubt auch bei strikter Lesart des Wortes „Gesetz“ Einschränkungen auch durch oder auf Grund von Exekutivnormen. Insofern macht auch das Nebeneinander von „Gesetz“ und „Verordnung“ in Satz 4 Sinn, da beide Kategorien als Einschränkungsmittel bzw. -grundlage nach Satz 2 in Betracht kommen.⁸⁴

c) **„durch“.** „Durch“ Gesetz erfolgt diejenige Einschränkung, die sich unmittelbar aus dem Gesetz ergibt, ohne dass weiteres hinzutreten muss.

Davon lassen sich – etwa mit der Terminologie des Grundgesetzes – Einschränkungen „auf Grund“ Gesetzes unterscheiden. Sie stützen sich auf eine

⁸² Vgl. nur etwa VerfGH 53, 196, 215.

⁸³ Auch wenn der Gesetzgeber gleich anschließend die „Rückkehr zum einheitlichen Verordnungsrang“ anordnet.

⁸⁴ Dass Satz 4 ausweislich der Entstehungsgeschichte (vgl. Rn. 8) unter „Verordnungen“ ursprünglich nur „Notverordnungen“ i. S. des (späteren) Art. 48 BV verstand, steht nicht mehr im Wege.

gesetzliche Ermächtigung und ergehen als untergesetzliche Norm oder als Einzelakt einer Behörde oder eines Gerichts, der sich auf das Gesetz oder auf eine auf dessen Grundlage erlassene untergesetzliche Norm stützt.

- 60 Auch derartige vom Gesetzgeber nicht selbst vorgenommene, sondern nur zugelassene Einschränkungen sind Einschränkungen „durch“ Gesetz i. S. des Satzes 2. Satz 2 will die dem Gesetzgeber *erlaubten* Einschränkungen abgrenzen von den nach Satz 3 und Art. 48 BV der *Staatsregierung* erlaubten Einschränkungen. Ob der Gesetzgeber den Eingriff selbst vornimmt oder andere zu ihm ermächtigt, gilt dem Satz 2 gleich. Es geht ihm um Verantwortungsbereiche, und für Eingriffe, die sich auf das Gesetz stützen, ist der Gesetzgeber nicht weniger verantwortlich als für solche, die er selbst ohne Helfer aus anderen Staatsgewalten vornimmt.
- 61 Allein diese „weite“ Lesart entspricht den Zielen, die die Sätze 1 bis 3 des Art. 98 BV verfolgen. Es sollte der „Leerlauf“ der Grundrechte vermieden werden, der zu drohen scheint, wenn der Gesetzgeber zwar zu Einschränkungen der Grundrechte ermächtigt, die Ermächtigung aber nicht inhaltlich begrenzt wird. Diese Gefahr besteht, wenn der Gesetzgeber selbst beschränkt, aber durchaus nicht weniger, wenn er zu Beschränkungen ermächtigt, die Verfassungsermächtigung also weiterreicht. Deswegen *mus*s Satz 2 auch Einschränkungen „auf Grund“ Gesetzes meinen.⁸⁵ Dies scheint unbestritten.

3. „... sind nur zulässig. . .“

- 62 Das Wort „nur“ stellt unmißverständlich klar, dass unter anderen Voraussetzungen, als sie der wenn-Halbsatz nennt, eine Einschränkung (erst recht eine Anrührung des Wesensgehalts oder gar eine Aufhebung) nicht zulässig ist.
- 63 Dieses rigoros grundrechtsfreundlich gemeinte Exklusiv-Regime hat frühzeitig Fragen aufgeworfen,⁸⁶ und die Antworten⁸⁷ haben zu Ergänzungen des

⁸⁵ Vgl. in diesem Kommentar, Art. 101 Rn. 40, 48; Art. 102 Rn. 39–41 – jeweils mit Rechtsprechungsnachweisen.

⁸⁶ Anschaulich schon 1948 *Nawiasky*, Fn. 1: „Es fragt sich aber doch, ob [durch die Streichung der Gesetzesvorbehalte und die Voranstellung des Art. 98 BV] wirklich der Rahmen der Grundrechte so erweitert worden ist, dass nur die in Art. 98 ausdrücklich angeführten Zwecke, wenn sie dazu noch durch positive gesetzliche Normen vorgesehen werden, als Beschränkungen in Betracht kommen. Man beachte, dass dabei von der allgemeinen bürgerlichen und der Strafrechtsordnung nicht die Rede ist. Soll man annehmen, dass diese Ordnungen durch den Begriff der öffentlichen Wohlfahrt gedeckt sind? Das war bisher nicht üblich. Und wenn schon, wie steht es mit dem zwingenden Charakter des Erforderlichen?“ (S. 59 f.) „... erhebt sich aber die Frage, ob [die Demarkationslinie] tatsächlich so beabsichtigt ist, wie sie sich aus dem reinen Wortlaut ergibt. Sollen insbesondere wirklich alle Vorschriften des bürgerlichen und Strafrechtes vor der Berufung auf ein Grundrecht verstummen müssen? Stützt man sich streng auf den Wortlaut, so könnten diese Vorschriften im Allgemeinen nur durch die Hintertür der öffentlichen Sicherheit und Wohlfahrt Einlass finden. Andererseits könnte mit Berufung auf die Wohlfahrt eine Einengung der Reichweite einzelner Grundrechte platzgreifen, die in vollem Widerspruch zu ihrer traditionellen Umgrenzung steht“ (S. 180 f.).

⁸⁷ Vgl. wiederum schon *Nawiasky*, Fn. 1, S. 181 f.: „Ein Ausweg aus dieser Situation ergibt sich aus folgender Erwägung. Wenn die einzelnen Grundrechte als bestimmte
(Fortsetzung nächste Seite)

Art. 98 S. 2 BV geführt, die z. T. (vgl. Rn. 68–72) mit dem Text und dem Sinn der Verfassung nicht harmonisieren.

a) Zusätzliche Einzel-Gesetzesvorbehalte. Wenn ein Grundrecht – wie Art. 101 BV – trotz der Existenz des Art. 98 BV ohne begrenzende Qualifikation „innerhalb der Schranken der Gesetze“ gewährleistet ist, also einem einfachen, nicht qualifizierten Gesetzesvorbehalt zu unterliegen scheint, sind unterschiedliche Deutungen denkbar: 64

aa) Streichung? Erstens könnte es sich um ein Redaktionsversehen handeln: In der Eile der Schlussberatungen der Verfassung sind – entgegen dem offenbaren Plan – nicht alle ursprünglichen, den einzelnen Grundrechten beigegebenen Gesetzesvorbehalte gestrichen worden. Auch Art. 101 BV wurde wohl übersehen, mutmaßlich weil ihm der Gesetzesvorbehalt nicht in der üblichen Weise durch einen von der Grundrechtsgewährleistung getrennten eigenen Satz beigelegt worden war, sondern sich *im* Grundrecht „verbarg“. ⁸⁸ Dem entsprechend könnte man die Worte „innerhalb der Schranken der Gesetze“ als nicht geschrieben ansehen und allein Art. 98 Satz 2 BV anwenden. 65

bb) Nebeneinander von General- und Einzel-Vorbehalt. Zweitens könnte man die Verfassung beim – leicht verwirrenden (um nicht zu sagen: verwirren) – Wort nehmen und *beide* Schranken, die im Grundrecht ge- 66

(Fortsetzung der Fußnote)

Rechtsgüter aufzufassen sind, was zweifellos der Tendenz der Änderung [Streichung der Gesetzesvorbehalte und Einfügung des Art. 98 BV] entspricht, so kann ihr Inhalt nicht etwa aus ihrem Wortlaut, sondern nur aus der zugrunde liegenden historisch entstandenen bzw. zur Entwicklung gelangten Idee abgeleitet werden. Es handelt sich um den ... Auslegungsgrundsatz des vorrechtlichen Gesamtbildes. Man muss dementsprechend bei jedem Grundrecht danach fragen: in welchem Rahmen war die zu gewährleistende Bewegungsfreiheit eigentlich gedacht? Durch die Antwort auf diese Frage bestimmt sich dann der sachliche Umfang des betreffenden Rechtes, immer vorbehaltlich des Umstandes, dass die Grenzlinie mit den zwingenden Erfordernissen der öffentlichen Sicherheit, Sittlichkeit, Gesundheit oder Wohlfahrt nicht in Widerspruch steht, und vorbehaltlich der Möglichkeit, durch neuere Gesetze in diesem Sinne weitere Einschränkungen vorzunehmen. Sofern sich aus der angegebenen Untersuchung ergibt, dass in Satz 2 nicht ausdrücklich genannte Schranken, z. B. diejenigen des bürgerlichen oder des Strafrechts, von jeher in Betracht gezogen waren, begründet sich ihre Erheblichkeit daraus, dass sie dem Wesen des betreffenden Grundrechts inhärent und daher mit diesem mitgedacht sind. Umgekehrt müssen aber diejenigen Beschränkungen ausscheiden, die an sich durch die Vorbehaltsklausel des Satzes 2 gedeckt wären, aber das Wesen des Grundrechts nach seiner eigentlichen Idee alterieren würden. Hierbei ist nämlich zu beachten, dass die Vorbehaltsklausel des Satzes 2 äußerste Grenzen bezeichnet, die für alle Fälle gelten sollen, dass damit aber nicht gesagt ist, dass noch andere engere Grenzen, z. B. aus der Natur der Sache oder, wie eben dargelegt, aus dem Sinngehalt des Grundrechts fließende, nicht in Betracht kommen könnten.“

⁸⁸ Ein weiteres Beispiel könnte Art. 151 Abs. 2 S. 1 BV (Vertragsfreiheit „nach Maßgabe der Gesetze“) sein; so sieht es offenbar auch VerfGH 11, 120, 124. Vgl. ferner Art. 142 Abs. 2 („im Rahmen der allgemein geltenden Gesetze“), Abs. 3 S. 1 („den allgemein geltenden Gesetzen“), und 2 („innerhalb der Schranken der für alle geltenden Gesetze“); Art. 155 S. 2 („im Rahmen der Gesetze“); Art. 159 S. 1 BV („in den gesetzlich vorgesehenen Fällen“); Art. 171 BV („im Rahmen der Gesetze“).

nannte und die des Art. 98 S. 2 BV, *nebeneinander* gelten lassen. Wie aber soll sich dann die größere Strenge des Art. 98 S. 2 BV gegenüber einem Gesetzgeber auswirken, der zugleich und andererseits durch den dem Grundrecht beigefügten Gesetzesvorbehalt gar nicht (oder vielleicht nur durch das Verhältnismäßigkeitsprinzip und die Wesensgehaltgarantie) gebündigt erscheint?

- 67 Zwei Antworten scheinen denkbar: Erstens könnte man unter „Gesetzen“ i. S. der stehen gebliebenen Einzel-Gesetzesvorbehalte solche verstehen, die (zugleich) den Anforderungen des Art. 98 S. 2 BV genügen.⁸⁹ Zweitens behielte Art. 98 S. 2 BV auch dann Sinn und Anwendungsbereich, wenn man ihn – jedenfalls in den hier beschriebenen Fällen des sozusagen doppelten Gesetzesvorbehaltes – für *Sondergesetze* gegen das betreffende Grundrecht reservierte, den dem Grundrecht beigefügten Vorbehalt aber für *allgemeine Gesetze* im Sinne etwa der Rechtsprechung zu Art. 5 Abs. 2 GG.⁹⁰
- 68 **cc) Streichung des General-Vorbehalts?** Vorstellbar ist schließlich, dass man die stehen gebliebenen Einzel-Gesetzesvorbehalte als *Spezialvorschriften* ansieht, die in ihrem Bereich Art. 98 S. 2 BV als die allgemeinere Bestimmung verdrängen. Nur auf ersten Blick stört an dieser Vorstellung der Umstand, dass Art. 98 S. 2 BV speziellere Merkmale aufweist als die regelmäßig nicht qualifizierten, also schlichten Einzel-Gesetzesvorbehalte. Denn hinsichtlich seines Anwendungsbereiches (*alle* Grundrechte) ist er zugleich allgemeiner als die Einzel-Vorbehalte, die nur *einem* Grundrecht gelten.
- 69 Die *lex-specialis*-Sicht setzt freilich zudem voraus, dass die Einzel-Vorbehalte nicht nur versehentlich, sondern absichtlich nicht gestrichen worden sind, als Art. 98 BV den Grundrechten vorangestellt wurde.⁹¹ Dieser Nachweis lässt sich nicht führen.⁹²
- 70 Den *Bayerischen Verfassungsgerichtshof* hat dies nicht gehindert, Art. 98 S. 2 BV im hier interessierenden Bereich praktisch zu streichen,⁹³ leider ohne die

⁸⁹ Vgl. in diesem Kommentar, Art. 101 Rn. 38.

⁹⁰ Stettner, in diesem Kommentar, Art. 110 Fn. 111, sieht dies – theoretisch (da er an sich Art. 98 S. 2 BV im Bereich des Art. 110 Abs. 1 S. 1 BV gar nicht anwenden will; vgl. ebenda, Rn. 37 bei Fn. 111) – für die Meinungsäußerungsfreiheit, der er – mit dem *Bayerischen Verfassungsgerichtshof* – den Vorbehalt der „allgemeinen Gesetze“ implantiert, ähnlich, wenn er annimmt, dass Art. 98 S. 2 BV (wäre er anwendbar) „auch sonderrechtliche, gegen die Kommunikationsfreiheit zielende Einschränkungen erlauben würde.“ In derselben Richtung *ders.*, in diesem Kommentar, Art. 112 Rn. 22, zur Informationsfreiheit gemäß Art. 112 Abs. 2 BV in kritischer Auseinandersetzung mit VerFGH 38, 134, 140.

⁹¹ So sieht es auch Zacher, Entschädigungslose Enteignung, Fn. 62, S. 68.

⁹² Dies gilt auch für Art. 159 S. 1 BV („... in den gesetzlich vorgesehenen Fällen ...“; zur Anwendung des Art. 98 BV auf Art. 159 S. 1 BV vgl. Rn. 37, 38). Anders offenbar Zacher, Fn. 91.

⁹³ Immerhin deutet sich bei anderer Gelegenheit an, dass der Gerichtshof Art. 98 S. 2 BV *nicht pauschal* (sondern „nur“ für gewisse Fälle) streichen will. Vgl. etwa VerFGH 28, 13, 20 zu Art. 120 BV (Verfassungsbeschwerderecht als Grundrecht „mit der Folge, dass die in der Verfassung vorgesehenen Vorschriften über die Einschränkung von Grundrechten [Art. 98 Satz 1 bis 3 BV] Anwendung finden“!); 38, 134, 140 zu Art. 112 Abs. 2 BV (Informationsfreiheit; dazu entschiedener – gegen Art. 98 S. 2 BV – jetzt VerFGH 47, 36, 43).

(Fortsetzung nächste Seite)

beiden anderen, handwerklich und sachlich näher liegenden Varianten (Rn. 65–67) zu erörtern⁹⁴ oder ein Spezialitätsverhältnis (Rn. 68, 69) zu thematisieren oder gar zu begründen.

Der Gerichtshof geht aber noch weiter: Er *erfindet* zur Not Einzel-Gesetzesvorbehalte, wenn er sie bei den betreffenden Grundrechten für sinnvoll hält, dort aber nicht vorfindet, und lässt anschließend diese Erfindung Art. 98 S. 1 und 2 BV verdrängen. Beispiele: Die freie Meinungsäußerung, Art. 110 Abs. 1 S. 1 BV, ist mit keinem Einzel-Gesetzesvorbehalt verbunden. Der Gerichtshof erfindet nach dem Modell des Art. 5 Abs. 2 GG den Vorbehalt der „allgemeinen Gesetze“, legt ihn wie das Bundesverfassungsgericht Art. 5 Abs. 2 GG aus⁹⁵ und streicht Art. 98 S. 2

(Fortsetzung der Fußnote)

Aber in der anfänglichen Rechtsprechung hatte dies doch noch ganz anders geklungen und konnte von einer weitgehenden Verdrängung des Art. 98 S. 2 BV keine Rede sein. Vgl. etwa VerfGH 1, 81, 88 f.; 2, 1, 6–9; 4, 109, 146, 149; 9, 14, 20; 9, 131, 138: Enteignung (Art. 159 BV) in den Grenzen des Art. 98 S. 2 BV; 1, 93, 98 f., 100: (ausnahmsweise) Bindung von Strafgesetzen, die Artt. 102, 100 BV einschränken, an Art. 98 S. 2 BV; 2, 72, 78–82: Verstoß einer Regelung gegen Artt. 103, 118 BV, die die Grenzen des Art. 98 S. 2 BV nicht beachtete; 3, 65 (66): Hausrecht, Art. 106 Abs. 3 BV, in den Grenzen des Art. 98 S. 2 BV (vgl. dagegen VerfGH 16, 128, 136); 4, 150, 160: Einschränkungen der als verletzt gerügten Artt. 101, 109 Abs. 1, 114, 118 Abs. 1, 123 etc. BV nur unter den Voraussetzungen des Art. 98 S. 2 BV; 4, 194, 206: Art. 104 BV und „öffentliche Sicherheit i.S. des Art. 98 S. 2 BV“; 10, 76, 85 f.: Art. 116 BV und Art. 98 S. 2 BV“.

Von einer „im Interesse der Volksgesundheit gebotene[n] und daher nach Art. 98 Satz 2 BV zulässige[n]“ (unterstellten) Teilenteignung ist schließlich noch in VerfGH 21, 131, 142 die Rede.

⁹⁴ Zu Art. 101 BV vgl. etwa VerfGH 11, 120, 124; 16, 128, 136; 19, 81, 89; 20, 183, 188; 21, 32, 36; 21, 192, 195; 22, 34, 39; 26, 18, 24; 28, 13, 20; 56, 28, 44; ferner in diesem Kommentar, Art. 101 Rn. 39.

Zu Art. 151 Abs. 2 S. 1 BV etwa VerfGH 11, 120, 124.

Was für Art. 101 BV gilt, wird der *Bayerische Verfassungsgerichtshof* auch für solche Grundrechte gelten lassen, die er aus einer Verbindung zwischen Art. 101 BV und anderen Grundrechten entwickelt hat. Beispiel: die informationelle Selbstbestimmung (dazu in diesem Kommentar, Art. 100 Rn. 44–51, 84–91; Art. 101 Rn. 82, 100–107). Ist auch sie nur „innerhalb der Schranken der Gesetze“ gewährleistet (VerfGH 56, 28, 44), kommt Art. 98 S. 2 BV auch bei ihr konsequent nicht zum Zuge (VerfGH 56, 28, 44: „keine besondere Bedeutung mehr“).

Ebenso – wegen seiner „inhärenten“ Begrenzung durch Gesetz – zu Art. 102 BV (Freiheit der Person) VerfGH 1, 93, 98 (in der Regel); zu Ausnahmen, die dann doch an Art. 98 S. 2 BV gemessen werden, ebenda S. 98 f.; 21, 32, 36. Vgl. auch – sybillisch – VerfGH 43, 107, 130: „Art. 16 Abs. 1 Nr. 2 PAG genügt Art. 98 Satz 2 BV, wonach eine Einschränkung von Grundrechten u. a. nur dann zulässig ist, wenn die öffentliche Sicherheit es zwingend erfordert. Im Übrigen ist nicht mehr zu prüfen, ob die besonderen Voraussetzungen des Art. 98 Satz 2 BV erfüllt sind, wenn gesetzliche Vorschriften über die Einschränkung der Bewegungsfreiheit mit den sonstigen maßgebenden Verfassungsgrundsätzen, insbesondere dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, in Einklang stehen (vgl. VerfGH 10, 101, 108; 34, 162, 172)“.

Auch *Zacher*, in diesem Kommentar, Art. 151 Rn. 4, will Art. 98 S. 1 und 2 BV für Art. 151 Abs. 2 S. 1 und 2 BV nicht gelten lassen.

⁹⁵ Vgl. etwa VerfGH 4, 30, 46; 4, 63, 76; 11, 164, 182; 18, 59, 72 f.; 28, 24, 40; 28, 24, 40; 30, 78, 90; 30, 142, 148; 34, 82, 95; 37, 117, 124; 37, 140, 144. Ferner *Stettner*, in diesem Kommentar, Art. 110 Rn. 37–40.

BV.⁹⁶ Das ist glatter Verfassungsbruch – nachdem der Verfassungsgeber seinerseits die von ihm zunächst vorgesehene Schranke der „allgemeinen Gesetze“ aus Art. 110 BV eigens wegen der Einfügung des neuen Art. 98 S. 2 BV gestrichen hat (Rn. 2, 19).

- 72 Nicht anders erging es der Pressefreiheit, Art. 111 BV,⁹⁷ der Rundfunkfreiheit, Art. 111a Abs. 1 S. 1 BV⁹⁸ und der Informationsfreiheit, Art. 112 Abs. 2 BV,⁹⁹ während die Sache für die Kommunikationsfreiheiten des Art. 112 Abs. 1 BV,¹⁰⁰ noch offen erscheint.

- 73 **b) Zusätzliche Schranken aus der Verfassung im Übrigen.** *Verfassungsschranken* schließt das „Nur“ des Satzes 2 – wie das des Satzes 3 – nicht aus, da im Sinne des Satzes 1 die „Verfassung“ die Grundrechte nur so „gewährleistet“, wie sie die Verfassung *im ganzen* will (vgl. oben Rn. 25). So gelten die Anforderungen des Art. 98 S. 2 BV *neben* den Verfassungsschranken, die dem Recht auf Erholung in der Natur, Art. 141 Abs. 3 S. 1 BV, gesetzt sind.¹⁰¹

⁹⁶ Euphemistisch formuliert dies z.B. VerfGH 37, 117, 124 so: „... kommt der Regelung in Art. 98 Satz 2 BV keine selbstständige Bedeutung zu“; vgl. auch VerfGH 37, 140, 144; 47, 36, 43. Eine auch nur „unselbstständige“ Bedeutung, die dem Art. 98 BV verbliebe, vermag ich nicht zu erkennen. Wenigstens erwähnt er – anders als in den meisten seiner anderen einschlägigen Entscheidungen – Art. 98 BV überhaupt noch. Auch *Stettner*, in diesem Kommentar, Art. 110 Rn. 37, will Art. 98 S. 2 BV neben dem Vorbehalt der „allgemeinen Gesetze“ nicht anwenden.

⁹⁷ Vgl. etwa VerfGH 28, 24, 41. Zustimmung *Stettner*, in diesem Kommentar, Art. 111 Rn. 24.

⁹⁸ VerfGH 30, 78, 94; 56, 1, 6. Dazu *Stettner*, in diesem Kommentar Art. 111a Rn. 86. VerfGH 54, 165, 171 erwähnt die „allgemeinen Gesetze“ als Schranke auch des Art. 111a BV nicht; es mag dies der besonderen Konstellation (Harmonisierung von Grundrechtspositionen aus Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG und Art. 111a BV im Wege „praktischer Konkordanz“) geschuldet sein.

⁹⁹ Offen noch in VerfGH 38, 134, 140. Der Gerichtshof sieht es wegen der engen Verbindung zwischen Informations- und Meinungsäußerungsfreiheit als nahe liegend an, auch erstere dem Vorbehalt der „allgemeinen Gesetze“ zu unterstellen. „Andererseits kann zu Gunsten eines umfassenden Grundrechtsschutzes der Rundfunkempfangsfreiheit, der nur unter den engen Voraussetzungen des Art. 98 Satz 2 BV durchbrochen werden darf, ins Feld geführt werden, dass der Empfang von Rundfunkinformationen durch den Bürger mit den Rechten anderer weniger in Konflikt geraten kann als die aktive Meinungsäußerung, und dass deshalb kein vergleichbar starker Grund für einen allgemeinen Gesetzesvorbehalt besteht.“ Er lässt die Frage dahinstehen, weil das verfahrensgegenständliche Verbot von Außenantennen schon als „allgemeines Gesetz“ keinen Bestand haben könne (ebenda, S. 140–142). Für den Vorbehalt der „allgemeinen Gesetze“ auch hier und dem entsprechend gegen Art. 98 S. 2 BV *Stettner*, in diesem Kommentar, Art. 112 Rn. 22. So dann auch VerfGH 47, 36, 42f.

¹⁰⁰ Zutreffend für die Anwendbarkeit des Art. 98 S. 2 BV hier *Stettner*, in diesem Kommentar, Art. 112 Rn. 10, allerdings auch gegen einen (ungeschriebenen) Vorbehalt der „allgemeinen Gesetze“.

¹⁰¹ Vgl. etwa VerfGH 4, 90, 108 – Art. 141 Abs. 3 S. 1 BV und Betretungsverbote; 28, 107, 128 (Art. 98 S. 2 BV) und 128–131 (Wesens- und Zweckgrenzen des Rechts, Art. 141 Abs. 3 S. 1 BV) – Reiten im Walde. VerfGH 4, 206, 212 (Art. 141 Abs. 3 S. 1 BV – Befahren von Gewässern) konnte im konkreten Fall dahinstehen lassen, ob zu den Verfassungsschranken nach Art. 98 S. 2 BV weitere Einschränkungen aus Sicherheitsgründen hinzutreten könnten.

Keine Besonderheiten gelten für die früher sog. *besonderen Gewaltverhältnisse* (Beispiele: Schule, öffentlicher Dienst).¹⁰² Sofern für sie nicht die Verfassung besondere Maßstäbe bereit hält (Beispiel: Artt. 94–97 BV für die Beamten), die zu denen des Art. 98 BV hinzutreten, bewendet es bei der Anwendung des Art. 98 S. 2 BV.

Einfachgesetzliche Grundrechts-Inhaltsbestimmungen sind keine „Einschränkungen“ (vgl. oben Rn. 29, 32) und daher an die Begrenzungen der Sätze 1 bis 3 des Art. 98 BV nicht gebunden.

4. Schranken-Schranken: „... wenn die öffentliche Sicherheit, Sittlichkeit, Gesundheit und Wohlfahrt es zwingend erfordern.“

a) **Zumutung und Aufgabe.** „Die dem Gerichtshof [durch Art. 98 S. 4 BV] zugewiesene Kontrolle [insbesondere der Einhaltung des Art. 98 S. 2 BV]“, prophezeite schon 1948 *Nawiasky*,¹⁰³ „wird nicht leicht sein. Die zwingende Natur der Erfordernisse neuer gesetzlicher Einschränkungen hängt doch oft wesentlich von politischen Erwägungen ab, die an sich dem Gerichtshof weder nahe liegen, noch adäquat sind.“

Die Praxis bestätigt die frühe Skepsis. Geliebt hat der Gerichtshof den Art. 98 S. 2 BV offenbar nie. Immerhin hat er anfänglich versucht, sich ihm zu nähern und ihn zu konkretisieren. Doch bald wandte er sich zunehmend, vielleicht auch unter dem Eindruck der nivellierenden Kraft des Grundgesetzes und seines Vorbehalts„systems“, von ihm wie von einem Fremdkörper in der bayerischen Verfassung ab. Art. 98 S. 2 BV gilt noch, aber er wird kaum noch angewendet. Da kann es nicht überraschen, dass die einzelnen Tatbestandsmerkmale des wenn-Halbsatzes im Halbdunkel des diffusen und überstürzten Besatzungs-Occroi verharren. Wer, wenn nicht der Gerichtshof, hätte sich ihrer beharrlich und behutsam annehmen können? Nachdem er sich im Wesentlichen verweigert hat, obwohl doch der Hauptsinn seiner Zuständigkeit nach Satz 4 darin lag, die Kontrolle der Beachtung des Satzes 2 in seine Hand zu legen, bleibt eigentlich nur Resignation.¹⁰⁴

Dies ändert nichts an der Aufgabe des wenn-Halbsatzes, den im Hauptsatz des Satzes 2 enthaltenen Gesetzesvorbehalt im Sinne einer Schranke für den Gesetzgeber, also – aus der Sicht des Grundrechts – einer Schranken-Schranke, auszugestalten. Bei der Konkretisierung der vier Ziele oder Motive, die der einschränkende Gesetzgeber verfolgen und vor Augen haben darf, ist vor allem die *Verfassung im Übrigen*¹⁰⁵ behilflich. Sie vor allem und als erstes ist – wie auf das „zwingende Erfordernis“ einer Einschränkung (vgl. unten

¹⁰² Anders noch *Nawiasky*, Fn. 1, Art. 98 Erläuterung, S. 182, und die frühe Rechtsprechung des *Bayerischen Verfassungsgerichtshofs*. Angemessene Klarstellung dazu bei *Schweiger*, in diesem Kommentar, Art. 94 Rn. 5.

¹⁰³ Fn. 57, Erläuterung zu Art. 98 BV, S. 182 f. Ähnlich bereits ebenda, S. 59.

¹⁰⁴ Zumal, wenn man BVerfGE 96, 345 hinzunimmt.

¹⁰⁵ Auch und besonders ihr Vierter Hauptteil. Aber anders, als es bei *Zacher*, in diesem Kommentar, vor Art. 151 Rn. 9, zu klingen scheint, nicht nur und auch nicht mit der Folge, dass er, soweit eindeutig, das zwingend Erforderliche mit der Folge konkretisiert, Art. 98 S. 2 BV verdrängt wird.

- Rn. 101, 102) – darauf zu befragen, was unter öffentlicher Sicherheit, Sittlichkeit, Gesundheit und Wohlfahrt zu verstehen ist.
- 79 Dabei stehen der „Grundsatz“ des Satzes 1 und die Gründe für die Einfügung des Art. 98 in die Verfassung (vgl. oben Rn. 2ff.)¹⁰⁶ der Versuchung, die Begriffe „weit“ auszulegen, nachhaltig entgegen. Insbesondere dürfen sie nicht so ausgelegt werden, dass sie, zusammengenommen, nur andere Worte für das eine Wort „öffentliches Interesse“, das „Gemeinwohl“ oder „öffentliches Wohl“ sind. Sie sind Ausschnitte daraus (wie auch das Adjektiv „öffentliche“ belegt; vgl. unten Rn. 88), aber, wenn die Einzelaufzählung Sinn machen soll, auch in ihrer Summe nicht das volle Ganze.
- 80 Welchen Inhalt auch immer die Auslegung den vier Merkmalen gibt, entschieden ist mit Satz 2, dass die von ihnen verkörperten Gemeinschaftsgüter als solche – und nur sie, was Satz 2 angeht – *stets* in der Lage sein *können*, Vorrang vor einem Grundrecht zu genießen. Ihre grundsätzliche Vorrangfähigkeit kann nicht mehr in Frage gestellt, ihre Legitimität muss nicht mehr nachgewiesen werden.¹⁰⁷
- 81 **b) „... wenn ...“.** Das Wort meint nicht nur das Ob, sondern auch das Wie und das Ausmaß, ist also als „wenn und soweit“ zu lesen.
- 82 **c) „... die öffentliche ...“.** „Öffentlich“ steht im Gegensatz zu rein „privat“. Es geht um das allgemeine Publikum, nicht den einzelnen Grundrechtsträger. Aber auch dessen an sich private Belange können¹⁰⁸ aus quantitativen oder qualitativen Gründen zugleich „öffentliche“ sein. Die traditionell gewachsenen Vorstellungen des Sicherheits- und Ordnungsrechts¹⁰⁹ können hier Auslegungshilfe leisten. Bei allen vier Merkmalen geht es um das *Gemeinwohl*, das *gemeine Beste* (ohne dass sich dieses in ihnen erschöpfte; vgl. Rn. 79).
- 83 Das Adjektiv bezieht sich nicht nur auf die „Sicherheit“, sondern auf *alle vier* ihm folgenden Substantive. Auch bei der Sittlichkeit, Gesundheit und Wohlfahrt geht es allein um die „öffentliche“.
- 84 **d) „... Sicherheit, ...“.** Von „öffentlicher Sicherheit und Ordnung“ spricht Art. 48 Abs. 1 BV,¹¹⁰ von der „Staatssicherheit“ Art. 90 BV¹¹¹, von der Sicherheit aller Einwohner der Sache nach Art. 99 BV.
- 85 Wenn man annehmen darf, dass Art. 48 Abs. 1 BV mit seinem Begriff der „öffentlichen Sicherheit und Ordnung“ gewachsene polizeirechtliche Vor-

¹⁰⁶ Die insbesondere VerfGH 2, 72, 81 ins Feld führt.

¹⁰⁷ *Insofern* liegt es anders als bei den „überragenden Gemeinschaftsgütern“, die (nach der Stufen-Lehre des Bundesverfassungsgerichts; BVerfGE 7, 377, 405) ggf. der Berufswahlfreiheit i. S. des Art. 12 Abs. 1 S. 1 GG vorgehen: Art. 12 GG nennt sie nicht; ihre Natur und Legitimation sind also offen und nur von Fall zu Fall erklärbar. Vgl. auch unten bei Fn. 122.

¹⁰⁸ Unter Umständen, die z. B. im Falle VerfGH 2, 72, 81 f. nicht gegeben waren.

¹⁰⁹ Dazu zuletzt Köhler, in Berner/Köhler, Polizeiaufgabengesetz. Handkommentar, Heidelberg u. a., 17. Auflage 2004, insbesondere Art. 2 Rn. 1, 5–8, 14.

¹¹⁰ Ob in Übereinstimmung mit der „Sicherheit“ des Satzes 2 des Art. 98 BV, lässt VerfGH 2, 72, 81 dahinstehen.

¹¹¹ Vgl. auch § 172 Nr. 1 GVG, deren Staatssicherheits-Begriff die Auslegungsphantasie zur „öffentlichen Sicherheit“ des Satzes 2 beflügeln helfen könnte.

stellungen aufgreift, würde die dort genannte „öffentliche Sicherheit“ „die Unversehrtheit des Lebens, der Gesundheit, Ehre, Freiheit und des Vermögens, der Rechtsordnung und der Einrichtungen des Staates und sonstiger Träger der Hoheitsgewalt einschließlich der ungehinderten Ausübung der Hoheitsgewalt“ umfassen.¹¹² Auf Art. 98 S. 2 BV übertragen, griffe dies zu weit. Zu weit, weil Leben und Gesundheit durch das dritte Tatbestandsmerkmal des Satzes 2 separat erfasst sind, und weil die geltende „Rechtsordnung“ als Schutzgut der „Sicherheit“ für die anderen Merkmale des Satzes 2 wenig übrig ließe und auch kaum ersichtlich ist, warum eine bereits geltende Rechtsordnung *neue* Grundrechtseinschränkungen „zwingend erfordern“ können sollte. Aber die Definition erfasst immerhin die Sicherheit von Volk und Staat und trifft damit auch das in Satz 2 des Art. 98 BV Gemeinte.

Demgegenüber thematisiert Art. 99 BV die Sicherheit der *Einwohner* nach 86 außen und innen, also deren tatsächliche Sicherheit und ihre Gefährdung (z.B. durch Natur, Technik, Menschen und Institutionen) und trifft damit das Richtige. Hinzuzunehmen wäre für die Zwecke des Satzes 2 die (auch von Art. 2 Abs. 1 PAG gemeinte) Staatssicherheit als die Sicherheit der staatlichen Einrichtungen (ohne die es eine Sicherheit der Einwohner nicht geben kann). Das Bundesverwaltungsgericht¹¹³ und im Anschluss daran das Bundesverfassungsgericht¹¹⁴ und der *Bayerische Verfassungsgerichtshof*¹¹⁵ sprechen – in anderen Grundrechtszusammenhängen – von den Verfassungswerten der „Sicherheit des Staates als verfasster Friedens- und Ordnungsmacht“ und der „von ihm zu gewährleistenden Sicherheit der Bevölkerung“.¹¹⁶ Das ist in der Tat das Thema auch des Satzes 2 des Art. 98 BV.

Die *soziale* und *wirtschaftliche* Sicherheit ist Teil der „öffentlichen Wohlfahrt“, nicht der „öffentlichen Sicherheit“.⁸⁷

Der *Bayerische Verfassungsgerichtshof* hatte über den Begriff noch nicht zu 88 befinden. Zwei frühe Entscheidungen konnten sich wegen der besonderen Umstände der Fälle eine Stellungnahme letztlich ersparen.¹¹⁷

e) „... **Sittlichkeit**, ...“. „Öffentliche Sittlichkeit“ meint zunächst und 89 mit einiger Sicherheit die Regeln der öffentlichen Darstellung und Handhabung des *Geschlechtlichen* und der *Gewalt*. Aber der Begriff reicht darüber hinaus und umfasst wohl mindestens alles das, was zu tun und zu unterlassen uns die Menschenwürde des anderen und vielleicht auch unsere eigene uns gebietet. Das schließt z.B. den *Respekt vor dem anderen* schon diesseits der Gewalt- und Erniedrigungsgrenze ein.

¹¹² Vgl. 2.2 (erster Absatz) der Vollzugsbekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums des Innern vom 28. August 1978, zuletzt geändert durch Bekanntmachung vom 2. Dezember 2002 (AllMBl. 2003, S. 4).

¹¹³ BVerwGE 49, 202, 209.

¹¹⁴ BVerfGE 49, 24, 56 f.

¹¹⁵ VerfGH 47, 241, 255; 50, 226, 247.

¹¹⁶ Dazu in diesem Kommentar, Art. 99 Rn. 30–60, Art. 100 Rn. 44, 45.

¹¹⁷ VerfGH 2, 72, 80–82: Es fehlte bereits an der „Öffentlichkeit“. VerfGH 4, 194 (201–206): Die Strafnorm war ohnehin nicht hinreichend bestimmt.

- 90 Die Artt. 90 S. 2 („Bei Gefährdung ... der öffentlichen Sittlichkeit¹¹⁸ kann die Öffentlichkeit [der Verhandlung vor Gericht] durch Gerichtsbeschluss ausgeschlossen werden“), 126 Abs. 3 S. 1 („Die Jugend ist gegen ... sittliche ... Verwahrlosung ... zu schützen“), 137 Abs. 2 („Unterricht über die allgemein anerkannten Grundsätze der Sittlichkeit“) und 151 Abs. 2 S. 3 BV („Die wirtschaftliche Freiheit des einzelnen findet ihre Grenze in der Rücksicht ... auf die sittlichen Forderungen des Gemeinwohls“) z.B. sprechen das Thema an und geben Konkretisierungshinweise. Noch weiter gehend, lassen sich vielleicht auch die – noch – Weiteres als das bisher Genannte umfassenden – *Bildungsziele* des Art. 131 BV der „öffentlichen Sittlichkeit“ zuordnen.
- 91 *Kultur*, auch kulturelle *Grundwerte*, die nicht bereits in den in Rn. 89, 90 genannten Themen geborgen sind, fallen nicht unter den Begriff der „öffentlichen Sittlichkeit“; dass sie den anderen drei Merkmalen des Satzes 2 noch weniger zugeordnet werden können, muss hingenommen werden, soll sich die Nummerierung nicht unversehens in eine Generalklausel verwandeln.
- 92 f) „... **Gesundheit** ...“. Menschliche „Gesundheit“ betrifft Körper, Geist und Seele. So versteht es wohl auch die Verfassung, etwa ausweislich ihrer Artt. 117 S. 2 („Alle haben ... ihre körperlichen und geistigen Kräfte so zu betätigen, wie es das Wohl der Gesamtheit erfordert“), 125 Abs. 2 („Gesundung der Familie“ als Aufgabe des Staates und der Gemeinden), 126 Abs. 1 S. 1 u. 2 (Erziehung der Kinder zur „leiblichen, geistigen und seelischen Tüchtigkeit“), Abs. 3 S. 1 (Schutz der Jugend „gegen sittliche, geistige und körperliche Verwahrlosung“), 167 Abs. 1 (Schutz der Arbeitskraft gegen Ausbeutung, Betriebsgefahren und sonstige gesundheitliche Schädigung, zusätzlich unterstrichen durch Abs. 2 und 3).
- 93 Die wirtschaftlichen Mittel und Systeme zur Sicherung der öffentlichen Gesundheit fallen wohl eher in den Bereich des stärker wirtschaftlich geprägten Merkmals der „öffentlichen Wohlfahrt“.
- 94 Unsere „Gesundheit“ hängt auch von der Gesundheit der Welt, in der wir leben, ab. Jener dient, oft unmittelbar, was dieser nützt, und deswegen würde ich – auch wenn es 1946 vielleicht noch niemandem vorschwebte – auch den *Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen* i.S. der Artt. 3 Abs. 2, 141 Abs. 1 und 3 BV zur „öffentlichen Gesundheit“ rechnen.
- 95 Seitdem Art. 141 Abs. 1 S. 2 BV Achtung und Schutz der *Tiere* als Lebewesen und Mitgeschöpfe gebietet, gehört auch deren „Gesundheit“, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob sie dem Menschen zugute kommt, zur „öffentlichen Gesundheit“ i.S. des Satzes 2.
- 96 g) „... **und** ...“. Das Wort steht für „oder“.¹¹⁹ Satz 2 genügt es, wenn auch nur eines der vier Ziele oder Motive einschlägt.
- 97 h) „... **Wohlfahrt** ...“. Der Begriff zielt nach einer frühen Entscheidung des *Bayerischen Verfassungsgerichtshofs* „in erster Linie [auf] die Beseitigung sozialer Mißstände und die Herstellung gesunder sozialer Zustände ...

¹¹⁸ § 172 Nr. 1 GVG spricht schlicht von „Sittlichkeit“.

¹¹⁹ VerfGH 2, 1, 6.

(Art. 3 [Abs. 1 S. 1]: Bayern als Sozialstaat)¹²⁰ Aber was ist ein „sozialer“ Zustand, und wann ist er „misslich“, wann „gesund“?

Offenbar ist die „Wohlfahrt“ das einzige der vier Merkmale des Satzes 2 98 mit maßgeblich *wirtschaftlicher* Prägung, mag auch das Wirtschaftliche nur Mittel zum höheren „sozialen“ Zweck sein.

In diesem Sinne scheinen mir die Gedanken, Ziele, Aufgaben und Ver- 99 pflichtungen vor allem der Artt. 125 Abs. 1 S. 1 („Kinder sind das köstlichste Gut eines Volkes.“), 125 Abs. 2 („Soziale Förderung der Familie“ als Aufgabe des Staates und der Gemeinden), 126 Abs. 3 S. 1 (Schutz der Jugend vor Ausbeutung), 151 Abs. 1 („Die gesamte wirtschaftliche Tätigkeit dient dem Gemeinwohl, insbesondere der Gewährleistung eines menschenwürdigen Daseins für alle und der allmählichen Erhöhung der Lebenshaltung aller Volksschichten“), 152–157 (Wirtschaftsordnung), 160 (Sozialisierung), 161 (Verteilung und Nutzung des Bodens), 163 Abs. 5 („dringende Zwecke des Gesamtwohls, insbesondere der Siedlung, ...“) und 167 (Schutz der Arbeitskraft gegen Ausbeutung) Ausprägungen der „öffentlichen Wohlfahrt“ zu sein.

i) „... es zwingend erfordern“. „Zwingend erfordern“ die oben ge- 100 nannten Tatbestandsmerkmale – alle, einige oder eines von ihnen – die fragliche Einschränkung nach einer Wendung des *Bayerischen Verfassungsgerichtshofs*, wenn ihr Zweck „auf einem anderen Weg, bei dem ein Eingriff in das Grundrecht nicht oder in geringerem Maße notwendig wäre, nicht erreicht werden“ kann.¹²¹ Dies wäre, in etwas altmodischem Gewande, die Erforderlichkeit i. S. der allgemeinen Verhältnismäßigkeit, das Gebot also, das mildeste von allen gleich effizienten Mitteln einzusetzen.

So verstanden, bleibt die Formel jedoch hinter Wortlaut und Sinn des Sat- 101 zes 2 zurück. Sie übergeht das Adverb „zwingend“ und erlaubt auch an sich unnötige Grundrechtseinschränkungen, sofern sie nur mindestens einem der in Satz 2 genannten Ziele oder Motive effektiv und grundrechtsschonend dienen. Satz 2 will mehr: Öffentliche Sicherheit, Sittlichkeit, Gesundheit und Wohlfahrt müssen die Regelung nicht nur erlauben, sondern verlangen. Es geht mithin um Erforderlichkeit im Sinne des landläufigen, nicht des verhältnismäßigkeits-verzerrten Sprachgebrauchs. Nicht nur das Wie, auch das Ob untersteht hier dem Maßstab der Erforderlichkeit.¹²² Diesem Aspekt kommt eine ältere Wendung des *Bayerischen Verfassungsgerichtshofs* näher als die in

¹²⁰ VerfGH 2, 1, 7. VerfGH 2, 72, 80–82 brauchte dem immerhin genannten Merkmal „Wohlfahrt“ nicht weiter nachzuspüren, weil es jedenfalls an der „Öffentlichkeit“ der Sache fehlte.

¹²¹ VerfGH 9, 14, 20; 13, 63, 75.

¹²² Diese Strenge gleicht den vom Bundesverfassungsgericht 1958 begründeten Anforderungen an Einschränkungen der Freiheit der *Berufswahl*, Art. 12 Abs. 1 S. 1 GG. BVerfGE 7, 377, 405: „... soweit der Schutz besonders wichtiger (‘überragender’) Gemeinschaftsgüter es zwingend erfordert, d. h.: soweit der Schutz von Gütern in Frage steht, denen bei sorgfältiger Abwägung der Vorrang vor dem Freiheitsanspruch des Einzelnen eingeräumt werden muss und soweit dieser Schutz nicht auf andere Weise, nämlich mit Mitteln, die die Berufswahl nicht oder weniger einschränken, (Fortsetzung nächste Seite)

Rn. 100 zitierte Formel: Die „konkrete vom Gesetz gegebene Ordnung müsste gegenüber der Unterlassung dieser Ordnung das ‚kleinere Übel‘ darstellen“, hieß es 1948.¹²³ Aber ganz reicht auch dies nicht, denn „zwingend“ erforderlich ist die Verringerung des „Übels“ nur, wenn eine Verpflichtung dazu besteht. Es muss also zu den beiden vom Gerichtshof genannten Aspekten eine Einschränkung-*Verpflichtung* hinzukommen.

- 102 Diese Verpflichtung ist der Verfassung zu entnehmen. Als Verpflichtungsquellen kommen etwa Artt. 3, 99, 118 a, 124 Abs. 1, 126 Abs. 2 und 3, 140, 141, 147, 148 BV und der Vierte Hauptteil insgesamt (Artt. 151–177 BV) in Betracht.

5. Zusätzliche Schranken-Schranken

- 103 a) für die Schranken nach Art. 98 S. 2 BV? Als zu Satz 2 hinzutretende Schranken-Schranken kommen *ungeschriebene* Anforderungen nach Art der in Art. 19 Abs. 1 S. 1 und 2, Abs. 2 GG statuierten Maßgaben in Betracht.
- 104 aa) **Einzelfallgesetzverbot?** Das Gesetz muss kein „*allgemeines*“ in irgendeinem Sinne sein. Eine dem Art. 19 Abs. 1 S. 1 GG entsprechende Bestimmung (die die Allgemeinheit dem Einzelfall entgegensetzt) kennt die Bayerische Verfassung nicht. Ebenso wenig im Rahmen des Art. 98 BV selbst eine Allgemeinheit, deren Pendant die Besonderheit ist, etwa im Sinne der noch immer streitigen Allgemeinheit des Art. 5 Abs. 2 GG oder der Geltung „für alle“ im Sinne der Art. 140 GG, Art. 137 Abs. 2 S. 1 RVerf. 1919. „Zwingend“ werden die in Satz 2 genannten Güter oft genug gerade und nur *nicht* „allgemeine“ Gesetze „erfordern“.
- 105 bb) **Zitiergebot?** Die nicht unberechtigte Sorge des Parlamentarischen Rates, der Gesetzgeber könnte übersehen, dass seine Regelung Grundrechte beschränke oder zu beschränken erlaube, führte zum *Zitiergebot* des Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG. Die Autoren der Bayerischen Verfassung hatten diese Sorge nicht. Dementsprechend ist der Bayerische Gesetzgeber nicht gehalten, die von seiner Regelung betroffenen Landesgrundrechte eigens zu nennen.
- 106 Andererseits ist es ihm auch nicht verboten. Er macht von dieser Freiheit auch Gebrauch. Er pflegt neben den durch das betreffende Gesetz berührten Grundrechten des Grundgesetzes auch die entsprechenden Landesgrundrechte (bald vor, bald nach den Bundesgrundrechten) zu nennen. Beispiele: Art. 18 Abwasserabgabengesetz; Art. 88 Bauordnung; Art. 19 Bestattungsgesetz; Art. 104 Bezirksordnung; Art. 24 Denkmalschutzgesetz; Art. 47 Enteignungsgesetz; Art. 120 Erziehungs- und Unterrichtsgesetz; Art. 8 Feiertagsgesetz;

(Fortsetzung der Fußnote)

gesichert werden kann. Erweist sich ein Eingriff in die Freiheit der Berufswahl als unumgänglich, so muss der Gesetzgeber stets die Form des Eingriffs wählen, die das Grundrecht am wenigsten beschränkt.“

Der Unterschied: Welche Gemeinschaftsgüter ggf. den „Vorrang verdienen“, hat Art. 98 S. 2 BV mit seiner Aufzählung bereits entschieden. Im Einzelfall muss insofern nur noch aus den vier in Betracht kommenden Gütern ausgewählt werden. Vgl. auch oben Rn. 80.

¹²³ VerfGH 2, 72, 82.

Art. 30 Feuerwehrgesetz; Art. 124 Gemeindeordnung; Art. 32 Gesundheitsdienst- und Verbraucherschutzgesetz; Art. 17 Immissionsschutzgesetz; Art. 18 Katastrophenschutzgesetz; Art. 20 Kommunalabgabengesetz; Art. 58 Landesstraß- und Ordnungsgesetz; Art. 110 Landkreisordnung; Art. 13 Gesetz über Zuständigkeiten in der Land- und Forstwirtschaft; Art. 11 Gesetz zur Ausführung des Gesetzes über Personalausweise und des Passgesetzes; Art. 74 Polizeiaufgabengesetz;¹²⁴ Art. 19 Sicherheitswachtgesetz; Art. 29 Unterbringungsgesetz; Art. 22 Verfassungsschutzgesetz; Art. 40 Verwaltungszustellungs- und Vollstreckungsgesetz; Art. 101 Wassergesetz; Art. 14 Wohnungsaufsichtsgesetz.

Bei Landesgrundrechten, die der *Bayerische Verfassungsgerichtshof* aus einer Zusammenschau mehrerer geschriebener Landesgrundrechte entwickelt hat (Beispiele: Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit nach Art. 100, 101 BV¹²⁵), scheint der Gesetzgeber auf die Angabe eines Artikels der Bayerischen Verfassung zu verzichten (Beispiele: Art. 120 Gesetz über das Erziehungs- und Unterrichtswesen; Art. 74 Polizeiaufgabengesetz). 107

Die einschränkende Art des Bundesverfassungsgerichts, Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG zu lesen (vgl. Rn. 115), scheint der Gesetzgeber¹²⁶ nicht immer zu teilen. Beispiele: Art. 24 Denkmalschutzgesetz und Art. 101 Wassergesetz nennen auch Art. 14 GG und Art. 103 BV (Eigentum) als eingeschränkt, obwohl das Bundesverfassungsgericht das Zitiergebot nicht auf Art. 14 GG erstreckt,¹²⁷ Art. 24 Denkmalschutzgesetz zudem Art. 2 Abs. 1 GG, Art. 101 BV (Handlungsfreiheit), obwohl auch für Art. 2 Abs. 1 GG Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG nicht gelten soll.¹²⁸ 108

Landesgrundrechte, die fortgelten, obwohl sie mit Bundesgrundrechten nicht übereinstimmen, könnte der Gesetzgeber natürlich ebenfalls – dann aber ohne bundesgrundrechtliche Begleitung – als nach dem betreffenden Gesetz einschränkbar oder durch es eingeschränkt zitieren.¹²⁹ 109

¹²⁴ § 1 Nr. 2 des Änderungsgesetzes vom 24. Juli 2001 (GVBl. S. 348) fügte den bis dahin zitierten Grundrechten noch Art. 11 GG, Art. 109 BV hinzu, ohne die dort thematisierte Freizügigkeit beim Worte zu nennen und ohne dass die durch § 1 Nr. 1 des Gesetzes getroffene Regelung Anlass dazu gab. Es ging vielmehr darum, dass (der unveränderte) Art. 16 PAG (Platzverweis) zunehmend auch als tragfähige Grundlage für die „Wegweisung“ des gewalttätigen Täters aus der mit dem (meist weiblichen) Opfer gemeinsam genutzten Wohnung und diese Wegweisung von manchen als Eingriff in die Freizügigkeit angesehen worden war. Rein vorsorglich schloss sich dem der Gesetzgeber an: „Zwar kann mit guten Gründen vertreten werden, dass das fehlende Zitat von Art. 11 des Grundgesetzes in Art. 74 PAG unschädlich ist, nachdem das Zitiergebot nicht für vorkonstitutionelles Recht gilt und nach der verfassungsrechtlichen Rechtsprechung [gedacht ist wohl an VerfGH 43, 107, 126] das Sicherheitsrecht als im Kern vorkonstitutionell gilt. Andererseits schließt ein entsprechendes Zitat ... die verfassungsrechtliche Angreifbarkeit einer entsprechenden polizeilichen Maßnahme aus diesem Grund aus“ (Begründung zum Gesetzentwurf der CSU-Fraktion vom 26. April 2001, LT-Drs. 14/6505, S. 5).

¹²⁵ Nachweise in diesem Kommentar, Art. 100, Rn. 52–57, 84, 85.

¹²⁶ Manchmal rein vorsorglich; vgl. zu Art. 74 PAG Fn. 124.

¹²⁷ Vgl. nur BVerfGE 64, 72, 79 f. mit weiteren Nachweisen.

¹²⁸ BVerfGE 10, 89, 99; 28, 36, 46.

¹²⁹ Ein Beispiel für ein solches Zitat haben wir bislang nicht entdeckt.

- 110 **cc) Wesensgehaltgarantie.** Aus den Begriffen der „Gewährleistung“, Satz 1, und der „Einschränkungen“, Sätze 1 und 2, ist bereits oben (Rn. 49–53) hergeleitet worden, dass auch im Rahmen des Satzes 2 der Wesensgehalt eines Grundrechts nicht angetastet werden darf. Darauf darf verwiesen werden.
- 111 Anderes gilt notgedrungen nur bei den nach Artt. 48, 98 S. 3 BV zulässigen Grundrechtsaufhebungen auf Zeit, die Fortgeltung der beiden Verfassungsbestimmungen unterstellt.
- 112 **b) für die Schranken neben Art. 98 S. 2 BV?** Soweit neben Art. 98 S. 2 und 3 BV Schranken existieren (dazu Rn. 64–75), sind sie ihrerseits mit Schranken versehen. Andernfalls könnte ihnen vorgehalten werden, sie ließen die Grundrechte „leerlaufen“, weil sie vor dem Gesetzgeber keinen, u. U. notwendigen Schutz böten.
- 113 Diese Schranken-Schranken müssen ihrerseits aus der Verfassung ableitbar sein. Sie sind geschrieben, wie etwa die Voraussetzungen der Festnahme nach Art. 102 Abs. 2 BV.¹³⁰ Sie können auch ungeschrieben sein, wie insbesondere das Verbot der Antastung des *Wesensgehalts* (Rn. 49–53), das *auch* hier gilt, und der *Verhältnismäßigkeitsgrundsatz*, der *nur* hier gilt und den der *Bayerische Verfassungsgerichtshof* hier in ständiger Rechtsprechung zu seinem vollen Recht kommen lässt.¹³¹
- 114 Ein *Einzelfallgesetzverbot* nach Art. des Art. 19 Abs. 1 S. 1 GG ist auch in diesem Bereich, in dem wir uns außerhalb des Art. 98 BV befinden, unbekannt. Es erscheint auch unnötig: Soweit als Schranken die „allgemeinen“ Gesetze herangezogen werden, hilft regelmäßig schon deren „Allgemeinheit“. Wo nicht und soweit es um sonstige Schranken geht, reicht der Gleichheitssatz, Art. 118 Abs. 1 BV, hin.
- 115 Ein *Zitiergebot* nach Art des Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG existiert auch hier nicht. Freiwillig die hier einschlägigen Grundrechte zu nennen, ist der Gesetzgeber allerdings auch hier nicht gehindert. Soweit ersichtlich, folgt er insoweit aber i. d. R.¹³² dem engen Schranken-Verständnis des Bundesverfassungsgerichts, das Einschränkungen etwa nach Artt. 2 Abs. 1, 5 Abs. 2, 12 Abs. 1, 14 Abs. 1 S. 2 GG oder¹³³ auf Grund nicht ausdrücklicher oder nicht neuartiger¹³⁴ Einschränkungsermächtigungen nicht dem Regime des Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG unterwirft.¹³⁵

¹³⁰ Vgl. in diesem Kommentar, Art. 102 Rn. 52.

¹³¹ Vgl. zuletzt etwa VerfGH 55, 66, 70–74; 55, 123, 131; 55, 160, 168–172; 56, 1, 7f., 10; 56, 28, 46–52, 53f.; 56, 99, 109–111; 56, 148, 167–172, 175f.; 56, 178, 189. Die Einzelheiten müssen an dieser Stelle, da dem Bundesverfassungsgericht nachempfunden, nicht dargestellt werden.

¹³² Ausnahme-Beispiel: Rn. 108.

¹³³ Dazu zuletzt etwa BVerfGE 83, 130, 154.

¹³⁴ Dazu zuletzt etwa BVerfGE 61, 82, 113.

¹³⁵ Diese Großzügigkeit des Bundesverfassungsgerichts ist unangebracht und mit dem Geist des Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG nicht zu vereinbaren. Man muss diesen „Geist“ nicht mögen; zur Strecke bringen darf ihn nur der verfassungsändernde Gesetzgeber.

III. Satz 3: Sonstige Einschränkungen sind nur unter den Voraussetzungen des Art. 48 zulässig

„Sonstige“ Einschränkungen sind solche, die nicht (i.S. der Rn. 55–61) 116
 „durch Gesetz“ verfügt und von der „öffentlichen Sicherheit, Sittlichkeit,
 Gesundheit und Wohlfahrt“ nicht zwingend gefordert werden.

Zu den „Voraussetzungen des Art. 48“ gehört nicht nur die dort erwähnte 117
 „Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung“, sondern der ge-
 samte Tatbestand des Art. 48 BV. Andernfalls bestünde kaum ein Unter-
 schied zu Art. 98 Satz 2 BV. Die Charakteristika des Art. 48 BV sind weniger
 der Anlass der Einschränkung („Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und
 Ordnung“) als die Begrenzung auf bestimmte Grundrechte und auf be-
 stimmte Zeit, die verfassungsunmittelbare Ermächtigung allein der Staatsre-
 gierung und die Möglichkeit der „Einschränkung“ durch Aufhebung.¹³⁶

Dass auch das „Nur“ des Satzes 3 – wie das des Satzes 2 – *Verfassungs-* 118
 schranken der Grundrechte nicht ausschließt, ist schon oben (Rn. 25) darge-
 legt worden.

C. Systematische Aspekte

I. Die Horizontale: Art. 98 S. 1–3 BV in der Bayerischen Verfassung

1. Die Stellung des Art. 98 BV im Zweiten Hauptteil

Art. 98 eröffnet zwar den Zweiten Hauptteil, enthält selbst aber – wenn 119
 ich von Satz 4 absehe (vgl. oben Rn. 33) – kein Grundrecht. Für die Sätze 1
 bis 3 des Art. 98 BV versteht sich dies von selbst. In diesem Sinne hat der
Bayerische Verfassungsgerichtshof wiederholt auf gelegentliche Rügen eines
 Klägers hin klargestellt, dass einzelne (oder auch alle) Sätze des Art. 98 BV
 „allein“ kein Grundrecht darstellen.¹³⁷ Die Nichtbeachtung der Sätze 1 bis 3
 (soweit einschlägig) durch die Staatsgewalt verletzt freilich ihrerseits das je-
 weilige Grundrecht, um dessen „Einschränkung“ es geht.

Dass Art. 98 BV am Anfang und nicht am Ende des Grundrechtskataloges 120
 steht, mag man kritisieren können. Warum nicht, könnte man fragen, zuerst
 die Gewährleistung, dann ihre Schranken und schließlich deren Schranken?
 Der Erste vernünftige Grund für die Voranstellung könnte darin liegen, dass
 man sich zwar ziemlich sicher sein kann, wo die zentrale Grundrechtsthematik
 einsetzt, nicht aber, wo sie wirklich aufhört, denn dass sie über den
 Zweiten Hauptteil hinausreicht, ist allgemeine Auffassung. Der zweite und
 maßgebliche Grund dafür, dass Art. 98 BV (zu Recht) die erste Position im
 Zweiten Hauptteil einnimmt, liegt darin, dass er weniger auf die Einschrän-
 kbarkeit der Grundrechte aufmerksam machen soll als auf deren Ausnahme-

¹³⁶ Zu den Einzelheiten des bislang nicht praktisch gewordenen, vielleicht auch
 bundesrechtlich kaum noch haltbaren Art. 48 BV vgl. die Darstellung bei *Schweiger*, in
 diesem Kommentar, Art. 48 Rn. 1–9.

¹³⁷ Zu Satz 1 VerfGH 20, 87, 91, 42, 28, 32. Zu Sätzen 1 und 2: VerfGH 11, 81,
 89; 37, 35, 36; 46, 273, 276. Zu Sätzen 1–3 VerfGH 19, 16, 19; 24, 171, 174. Zu
 Sätzen 1–4 VerfGH 5, 297, 302; 8, 52, 57. Zu Satz 2: VerfGH 52, 4, 5.

charakter, weniger die Schranken als die „Schranken-Schranken“ betonen soll. Er unterstreicht, indem er die Grenzen des einfachen Gesetzgebers deutlich und streng markiert, sie überdies der verfassungsgerichtlichen Kontrolle unterstellt, dass die Grundrechte nicht zu dessen Disposition stehen und damit erst recht nicht zur Disposition der beiden anderen Staatsgewalten. In diesem Sinne erfüllt Art. 98 BV über die Funktion eines schlichten oder qualifizierten Gesetzesvorbehalts hinaus die Funktionen, die auf Bundesebene Art. 1 Abs. 3 GG wahrnimmt.

- 121 Satz 4 des Art. 98 BV unterstreicht diese Funktion nachhaltig, denn er setzt die unmittelbare Geltung der Grundrechte und die Justiziabilität der Tatbestandsmerkmale der Sätze 1 bis 3 voraus. Sein Standort könnte insofern nicht besser gewählt werden als im unmittelbaren Anschluss an die Sätze 1 bis 3. Freilich hätte sein Thema – so wie das der Artt. 92, 48 Abs. 3, 120 BV in Artt. 65, 66 BV – im 5. Abschnitt („Der Verfassungsgerichtshof“) des Ersten Hauptteils („Aufbau und Aufgaben des Staates“) nochmals aufgegriffen (vielleicht auch präzisiert) werden sollen.¹³⁸

2. Das Verhältnis des Art. 98 S. 1–3 BV zu anderen Grundrechtsschranken

- 122 Die Einschränkungbarkeit von Grundrechten ergibt sich entgegen dem ersten Eindruck, den der Wortlaut hinterlässt, nicht allein aus Art. 98 BV. Die gesamte Verfassung gibt den Rahmen, innerhalb dessen Grundrechte gelten und ausgeübt werden können. Das Thema des Art. 98 BV ist hingegen „nur“ die Begrenzung der Grundrechte durch den einfachen Gesetzgeber und die beiden anderen Staatsgewalten. Insofern muss sich – zwar nicht der Inhalt, wohl aber – die Anwendbarkeit des Art. 98 BV Modifikationen durch die Verfassung im Übrigen gefallen lassen, auf die er selbst keinen deutlichen Hinweis zu geben scheint (dazu im einzelnen Rn. 24–26, 28, 66).

II. Die Vertikale: Art. 98 S. 1–3 BV und Bundesrecht

1. Art. 142 GG

- 123 Art. 142 GG betrifft die Grundrechte, nicht auch ihre Einschränkungbarkeit. Ein Landesgrundrecht stimmt mit einem Bundesgrundrecht auch dann überein, wenn es weniger oder mehr als dieses eingeschränkt werden kann. Entscheidend für die Übereinstimmung der Gewährleistung ist der Vergleich der Grundrechtsstatbestände auf Bundes- und Landesebene – ohne Blick auf die jeweiligen Gesetzesvorbehalte.¹³⁹
- 124 Warum sollte nämlich ein im Tatbestand übereinstimmendes Landesgrundrecht außer Kraft treten, wenn der Landesgesetzgeber von seiner lan-

¹³⁸ Vgl. dazu *Knöpfle*, in diesem Kommentar, Art. 98 [S. 4] Rn. 1, 2.

¹³⁹ Anders BVerfGE 96, 345, 365: Gewährleistungsbereiche und ihre Schranken dürfen einander nicht widersprechen. Eine Begründung fehlt. Wundert das noch, nachdem die Passage bereits mit einem Fehlzitat („Art. 142 GG sieht die Geltung der Grundrechte der Landesverfassungen *nur* [! In meinem Grundgesetztext steht „auch“] vor, soweit sie mit den entsprechenden Rechten des Grundgesetzes übereinstimmen“) eingeleitet wird?

desverfassungsrechtlichen Eingriffsermächtigung, die ihm mehr erlaubt als die vergleichbare grundgesetzliche Ermächtigung, keinen oder jedenfalls keinen über das Ausmaß der grundgesetzlichen Ermächtigung hinausgehenden Gebrauch gemacht hat? Und wenn er die landesverfassungsrechtliche Ermächtigung ausschöpft, sorgt Art. 31 GG für Abhilfe: Seine Regelung genügt zwar dem Gesetzesvorbehalt, der dem Landesgrundrecht beigelegt ist, nicht aber dem grundgesetzlichen Gesetzesvorbehalt und ist dementsprechend ganz oder teilweise verfassungswidrig (und ggf. nichtig). Im Übrigen ergibt sich die größere oder geringere Einschränkung oft erst aus einer Zusammenschau aller Verfassungsbestimmungen, nicht oder nicht nur aus einem dem Grundrecht beigegebenen ausformulierten Gesetzesvorbehalt. Diese Zusammenschau führt zu einem Ergebnis häufig erst in Ansehung des konkreten Falles, ist also oft gar nicht abstrakt zu leisten. Auch deswegen kann es auf einen Vergleich nur der Tatbestände, nicht auch der Eingriffs-„Rechtfertigungsgründe“ ankommen.

Das bedeutet, dass die in Art. 48 Abs. 1 BV genannten Grundrechte nicht deswegen gemäß Art. 142 GG außer Kraft treten, weil sie sogar – wenn auch zeitlich begrenzt – aufgehoben werden können; auch Satz 3 des Art. 98 BV bleibt insofern von Art. 142 GG verschont. 125

Es heißt auch, dass Satz 2 des Art. 98 BV nicht zur Außerkraftsetzung eines an sich fortgeltenden Landesgrundrechts führt, gleich, ob seine Schranken-Schranken ein Mehr oder ein Weniger an Beschränkung ermöglichen. 126

Es bedeutet schließlich, dass Art. 142 GG über das Schicksal der geschriebenen oder ungeschriebenen landesverfassungsrechtlichen Gesetzesvorbehalte selbst überhaupt nicht entscheidet. Sätze 1 bis 3 des Art. 98 BV werden – ungeachtet ihres Inhalts im Einzelnen – von ihm nicht berührt. 127

2. Art. 31 GG

a) Ob grundrechtsbeschränkende Regelungen, die sich zu Recht auf landesverfassungsrechtliche Gesetzesvorbehalte dieser oder jener Art – darunter Art. 98 S. 1–3 BV – stützen, bundesrechtlich Bestand haben, entscheidet sich nach Maßgabe des Art. 31 GG: Verstoßen sie gegen das entsprechende Bundesgrundrecht, werden sie deswegen „gebrochen“ (vgl. bereits oben Rn. 125); verstoßen sie gegen gültiges Unterverfassungsrecht des Bundes, „bricht“ sie dieses.¹⁴⁰ 128

b) So gesehen, hat sich seit 55 Jahren die anfänglich vielleicht berechtigte Sorge *Nawiaskys* und des *Bayerischen Verfassungsgerichtshofs*, Art. 98 S. 2 BV könnte, beim Wort genommen, den überkommenen oder auch neu hinzukommenden Bestand grundrechtsbeschränkender „allgemeiner Gesetze“ und sonstiger „inhärenter“ Normengefüge beiseite schieben, und mit ihr die Rezeptur, Gesetzesvorbehalte, die Art. 98 S. 2 BV ergänzen oder gar verdrängen, anzuerkennen oder zu erfinden (vgl. Rn. 68, 71), erledigt. Denn 129

¹⁴⁰ Sofern man – u. a. mit BVerfGE 96, 345, 365 f. – annimmt, einfaches Bundesrecht gehe den Landesgrundrechten gemäß Art. 31 GG vor, und nicht dem Art. 142 GG etwas ganz anderes entnehmen will.

der weitaus überwiegende Teil dieses Normenbestandes stellt seit dem Inkrafttreten des Grundgesetzes *Bundesrecht* dar und setzt sich als solches gemäß Art. 31 GG notfalls sowohl gegen das Landesgrundrecht als auch gegen Art. 98 S. 2 BV durch. Jedenfalls seit 1949 gibt es eine Rechtfertigung für die Anwendung geschriebener Einzel-Gesetzesvorbehalte (nach Art des Art. 101 BV) und für die Erfindung ungeschriebener Vorbehalte zugunsten „allgemeiner“ Gesetze allenfalls noch, soweit es um einfaches *Landesrecht* geht. Ich erkenne keine Anzeichen dafür, dass der Gerichtshof dies ähnlich sieht; die auch deswegen fällige Revitalisierung des Art. 98 S. 2 BV steht unverändert aus.

D. Literatur

- 130 Aus der sich ausdrücklich mit Art. 98 S. 1–3 BV und verwandten Fragen befassenden Literatur seien genannt:

Domcke, Zur Fortgeltung der Grundrechte der Bayerischen Verfassung, in: Bayerischer Verfassungsgerichtshof (Hrsg.), Verfassung und Verfassungsrechtsprechung, Festschrift zum 25-jährigen Bestehen des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs, München 1972, S. 311 (320–324); *ders.*, Die bayerische Popularklage, in: Starck/Stern (Hrsg.), Landesverfassungsgerichtsbarkeit, Teilband II: Zuständigkeiten und Verfahren der Landesverfassungsgerichte, Baden-Baden 1983, S. 231 (234–236); *Fait*, Demokratische Erneuerung unter dem Sternenbanner. Amerikanische Kontrolle und Verfassungsgebung in Bayern 1946, Düsseldorf 1998, S. 512f.; *Hoegner*, Lehrbuch des bayerischen Verfassungsrechts, München 1949, S. 155; *ders.*, Besatzungsmacht und bayerische Verfassung von 1946. Zum zehnjährigen Bestehen der bayerischen Verfassung, BayVBl. 1956, 353; *Hofmann*, Naturschutz und Grundrecht auf Erholung, BayVBl. 1964, 237 (241); *Knöpfle*, Verfassungsgerichtsbarkeit in Bayern, BayVBl. 1984, 296 (298); *König*, Die Einschränkung von Grundrechten der bayerischen Verfassung, BayVBl. 1960, 329–332; *Kratzer*, Artikel 142 des Grundgesetzes und die Grundrechte in der Bayerischen Verfassung, in: Verfassung und Verwaltung in Theorie und Wirklichkeit. Festschrift für W. Laforet, München 1952, S. 107 (118–135); *Leisner*, Die bayerischen Grundrechte, Wiesbaden-Dotzheim 1968, S. 88–90, 100–102, 107f., 161; *Maunz/Papier*, Verfassungs- und Verfassungsprozeßrecht, in: Berg/Knemeyer/Papier/Steiner, Staats- und Verwaltungsrecht in Bayern, Stuttgart u.a., 6. Auflage 1996, S. 1 (82f.); *Meder*, Die Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs 1964–1974, JöR n.F. 24 (1975), S. 387 (428f., 430–442); *Menzel*, Landesverfassungsrecht. Verfassungshoheit und Homogenität im grundgesetzlichen Bundesstaat, Stuttgart u.a. 2002, S. 460–462; *Schmidt*, Staatsgründung und Verfassungsgebung in Bayern. Die Entstehung der Bayerischen Verfassung vom 8. Dezember 1946, München 1997 (Diss. iur. Regensburg 1993), Bd. I, S. 259–262; *Stern*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. III Allgemeine Lehren der Grundrechte, 2. Halbband, München 1994, § 93 Bundes- und Landesgrundrechte in den deutschen Verfassungen, insbes. S. 1429; *Werneckes*, Der erweiterte Grundrechtsschutz in den Landesverfassungen, Baden-Baden 2000, S. 229f.; *Zacher*, Bayern als

Sozialstaat, BayVBl. 1962, 257 (259); *ders.*, Verfassungsentwicklung in Bayern 1946 bis 1964, JöR n.F. 15 (1966), S. 321 (386); *ders.*, Zur sozialen Programmatik der Bayerischen Verfassung, in: Bayerischer Verfassungsgerichtshof (Hrsg.), Verfassung und Verfassungsrechtsprechung, Festschrift zum 25-jährigen Bestehen des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs, München 1972, S. 95 (110 f.); *Zimmer*, Demokratiegründung und Verfassungsgebung in Bayern. Die Entstehung der Verfassung des Freistaates Bayern von 1946, Frankfurt am Main u. a. 1987, S. 341 f.

E. Landesverfassungs-Vergleichung

Eine genaue Entsprechung hat Art. 98 S. 1–3 BV in den anderen Landesverfassungen nicht. Sie kennen keinen General-Gesetzesvorbehalt, und die General-Schranken-Schranken sind andere. 131

I. Doppelfunktionelle General-Vorbehalte?

Am nächsten kam und kommt den Sätzen 1 bis 3 des Art. 98 BV Art. 3 Abs. 2 BremVerf. von 1947: 132

„Alle Menschen sind frei. Ihre Handlungen dürfen nicht die Rechte anderer verletzen oder gegen das Gemeinwohl verstoßen.

Die Freiheit kann nur durch Gesetz eingeschränkt werden, wenn die öffentliche Sicherheit, Sittlichkeit, Gesundheit oder Wohlfahrt es erfordert.

Niemand darf zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung gezwungen werden, wenn nicht ein Gesetz oder eine auf Gesetz beruhende Bestimmung dies verlangt oder zuläßt.“

Sofern Absatz 1 als Generalfreiheitsrecht angesehen werden darf, das allen Teilfreiheitsrechten zugrunde liegt, stellt Absatz 2 einen General-Vorbehalt dar, der womöglich dieselben Funktionen wie Art. 98 S. 1 und 2 BV erfüllt: erstens, (zusammen mit Absatz 3) den Gesetzesvorbehalt zu statuieren; zweitens den Gesetzgeber qualifiziert zu beschränken. Ob Art. 3 Abs. 2 die erste Funktion übernehmen will, ist allerdings fraglich; die beiden Worte „durch Gesetz“ scheinen den Gesetzesvorbehalt eher vorauszusetzen als zu begründen, und die anderen Grundrechte sind hinlänglich mit eigenen Gesetzesvorbehalten ausgestattet. Dass diese Gesetzesvorbehalte öfter nicht schlicht, sondern qualifiziert sind, spricht auch dagegen, dass Art. 3 Abs. 2 wirklich die zweiten Funktion – als General-Schranken-Schranke – übernehmen will. 133

Fasst man Art. 3 BremVerf. lediglich als Garantie der allgemeinen (und subsidiären) Handlungsfreiheit auf, bezieht sich auch Absatz 2 ohnehin nur auf sie und trotz der Allgemeinheit seiner Formulierung nicht auch auf die anderen Grundrechte. Es bleibt freilich auch dann von vergleichendem Interesse zu sehen, wie die mit Art. 98 S. 2 BV übereinstimmenden Schranken-Schranken gedeutet werden. 134

Art. 23 Abs. 2 BerlVerf. 1950 („Einschränkungen der Grundrechte sind durch Gesetz nur insoweit zulässig, als sie nicht den Grundgedanken dieser Rechte verletzen“; wortgleich Art. 36 Abs. 2 BerlVerf. 1995) ist gelegentlich 135

so aufgefasst worden, dass die Worte „durch Gesetz“ einen General-Gesetzesvorbehalt für die zuvor gewährleisteten Grundrechte meinten.¹⁴¹ In dieser Lesart hätte er jedenfalls die eine von zwei Funktionen des Art. 98 S. 1–3 BV. Diese Deutung wurde durch den insofern ungewöhnlich knappen und fast beiläufigen Wortlaut („durch Gesetz“) nicht gerade aufgedrängt, war aber angesichts der geringen Zahl von Einzel-Gesetzesvorbehalten bei den Grundrechten auch nicht eben abwegig.

- 136 Historisch gesehen, traf sie jedoch nicht das Richtige: Im Entwurf der Verfassung von Berlin (Art. 13 Abs. 2, dann 14 Abs. 2) hieß es 1948 zunächst:

„Einschränkungen der Grundrechte sind außer in den in der Verfassung selbst bestimmten Fällen nur durch Gesetz und nur insoweit zulässig, als sie nicht die Aufhebung dieser Rechte selbst zur Folge haben oder ihrer Aufhebung gleichkommen oder den Grundgedanken dieser Rechte verletzen.“¹⁴²

Die doppelte Funktion als General-Gesetzesvorbehalt und als General-Schranken-Schranke war also deutlich.

- 137 Der Verfassungsausschuss reduzierte nach längerer Diskussion vor allem über die verfassungsändernde Natur grundrechtsbeschränkender Gesetze die Bestimmung in seiner Sitzung vom 25. Februar 1948 dann aber auf die noch heute geltende Fassung,¹⁴³ die, als es in der 2. Wahlperiode um die Überprüfung und evtl. Angleichung der Landesverfassung an das inzwischen in Kraft getretene Grundgesetz ging, als inhaltlich ganz (und nur) dem Art. 19 Abs. 2 GG entsprechend und daher nicht abänderungsbedürftig angesehen wurde.¹⁴⁴ Damit ist klar, dass der Verfassungsgeber mit der Bestimmung *nicht* den Gesetzesvorbehalt begründen wollte, sondern voraussetzte und es ihm allein um die Schranken-Schranke des Wesensgehalts ging. Diese Absicht kommt auch im Wortlaut der Vorschrift hinlänglich zum Ausdruck.¹⁴⁵

II. General-Schranken-Schranken

- 138 Zusätzlich zu den Qualifikationen, die den einen oder anderen Einzel-Gesetzesvorbehalt bereits individuell beschränken, kennen alle Verfassungen

¹⁴¹ Schwan, in: Pfennig/Neumann (Hrsg.), Verfassung von Berlin. Kommentar, Berlin/New York, 2. Auflage 1987, Art. 23 Rn. 1; AH-Enquête-Kommission Verfassungs- und Parlamentsreform, AH-Drs. 12/4376 (Schlussbericht), S. 30. Werneckes, Der erweiterte Grundrechtsschutz in den Landesverfassungen, Baden-Baden 2000, S. 230, folgt (zu Unrecht; vgl. Rn. 136, 137) Schwan für Art. 36 Abs. 2 BerlVerf. 1995.

¹⁴² Fassung der Redaktionskommission vom 24. Februar 1948, abgedruckt in: Reichhardt (Hrsg.), Die Entstehung der Verfassung von Berlin. Eine Dokumentation, Berlin/New York 1990, Bd. I, Anlage zu Dok. 127, S. 1244 (1247).

¹⁴³ Reichhardt, Fn. 144, Dok. 127, S. 1221 (1227–1229).

¹⁴⁴ 7. Sitzung des Verfassungsausschusses (2. Wahlperiode) vom 9. November 1949, in: Reichhardt, Fn. 144, Bd. II, Dok. 184, S. 2130 (2154–2156).

¹⁴⁵ Entsprechend deuten Art. 36 Abs. 2 BerlVerf. auch Stöhr, in: Pfennig/Neumann (Hrsg.), Verfassung von Berlin. Kommentar, Berlin/New York, 3. Auflage 2000, Art. 36 Rn. 5; Driehaus, in: Driehaus (Hrsg.), Verfassung von Berlin. Taschenkommentar, Baden-Baden 2002, Art. 36 Rn. 4. Menzel, Landesverfassungsrecht, Stuttgart u. a. 2002, S. 460 Fn. 5, hält diese Deutung angesichts der vielen Schrankenvorbehalte in der Verfassung von 1995 immerhin für „nahe liegend“.

Schranken-Schranken, die für *alle* Grundrechte gelten und deswegen in einer gesonderten Vorschrift – also mit derselben Technik, wie sie Art. 98 S. 1–3 BV benutzt – normiert sind. Zahl und Ausgestaltung variieren.

1. Wesensgehaltgarantien

Dem Sinn einer Ermächtigung des Gesetzgebers, Grundrechte einzuschränken, entspricht es, ihm – vorbehaltlich einer Verfassungsänderung – die Befugnis, Grundrechte aufzuheben oder auch nur ihrer Identität zu berauben, vorzuenthalten. Diese Schranke des Gesetzesvorbehalts versteht sich von selbst und bräuchte – bei einigem Optimismus – nicht ausdrücklich normiert zu werden. So sehen es wohl auch die beiden Landesverfassungen, die zwar Grundrechte enthalten (Rheinland-Pfalz, Schleswig-Holstein¹⁴⁶), aber – wie die Bayerische Verfassung – zum Wesensgehalt nichts sagen. 139

Acht Verfassungen sprechen das Selbstverständliche aus. Bundesrepublikanische Verfassungen, die älter sind als das Grundgesetz, nannten (Art. 123 Abs. 1 S. 1 BadVerf 1947) bzw. nennen (Art. 63 Abs. 1 HessVerf.) das Grundrecht „als solches“ oder seine „Grundgedanken“ (Art. 36 Abs. 2 BerlVerf.¹⁴⁷)¹⁴⁸ als äußerste Grenze, die der Gesetzgeber nicht überschreiten dürfe. Vier jüngere Verfassungen sprechen in Anlehnung an Art. 19 Abs. 2 GG vom „Wesensgehalt“, der nicht „angetastet“ werden dürfe (Art. 5 Abs. 2 S. 2 BbgVerf., Art. 37 Abs. 2 SächsVerf., Art. 20 Abs. 2 S. 2 SachsAnhVerf., Art. 42 Abs. 4 S. 2 ThürVerf.).¹⁴⁹ 140

Die vier Verfassungen, die die Grundrechte des Grundgesetzes zu ihrem Bestandteil erklären (Art. 2 Abs. 1 BWVerf., Art. 5 Abs. 3 MVVerf., Art. 3 Abs. 2 S. 1 NdsVerf., Art. 4 Abs. 1 NRWVerf.) rezipieren damit auch deren Schranken und Schranken-Schranken, damit auch die Garantie des Wesensgehalts i.S. des Art. 19 Abs. 2 GG. Da Art. 19 GG zum Urbestand des Grundgesetz gehört, ist er auch von der nordrhein-westfälischen Verfassung rezipiert, die nur den Altbestand inkorporiert. Soweit diese Verfassungen zusätzlich weitere Grundrechte formulieren (Art. 2 Abs. 2, Art. 2a BWVerf., Artt. 6–10 MVVerf., Artt. 3 Abs. 3, 4 NdsVerf., [jedenfalls] Art. 4 Abs. 2 NRWVerf.) darf angenommen werden, dass auch ihnen die Wesensgehaltsgarantie zugute kommen soll. 141

2. Verhältnismäßigkeit

Wie der Wesensgehalt ist auch die Verhältnismäßigkeit nicht auf ausdrückliche Normierung angewiesen. Dementsprechend schweigen die meisten Verfassungen, auch die meisten jüngeren, zum Thema. Drei junge Ver- 142

¹⁴⁶ Jedenfalls Art. 5 Abs. 1, Abs. 2 S. 2 SchlHVerf. verbürgt Grundrechte.

¹⁴⁷ Der Wortlaut stimmt mit Art. 23 Abs. 2 BerlVerf. 1950 überein; daher die Einreihung unter die „vorkonstitutionellen“ Texte.

¹⁴⁸ Auch Art. 20 Abs. 1 BremVerf. („Verfassungsänderungen, die die in diesem Abschnitt enthaltenen Grundgedanken der allgemeinen Menschenrechte verletzen, sind unzulässig“) kann wohl hierher gerechnet werden: Was dem verfassungsändernden Gesetzgeber untersagt ist, kann dem einfachen nicht erlaubt sein.

¹⁴⁹ Ähnlich Art. 21 S. 1 SaarlVerf.: „Die Grundrechte sind in ihrem Wesen unabänderlich“.

fassungen allerdings scheinen in der expliziten Anrufung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes einen Vorteil zu sehen (vgl. Art. 5 Abs. 2 S. 1 BbgVerf.,¹⁵⁰ Art. 20 Abs. 1 S. 1 Sachs-AnhVerf., Art. 19 Abs. 4 S. 1 ThürVerf.). Vielleicht, weil sie der Staatsgewalt mißtrauen – aber doch nicht genug, um sich die Mühe zu machen, den Grundsatz zu erläutern. Man weiß nicht recht, an welchen Anwender oder Leser sie dabei denken: Der Verfassungsjurist ist auf die Vokabel nicht angewiesen; der Laie versteht sie nicht.

3. Gemeinwohlbindung

- 143 Eine General-Schranken-Schranke für die Staatsgewalt schlechthin, damit auch für den grundrechtseinschränkenden Gesetzgeber findet sich in Gestalt der Gemeinwohlbindung in Art. 1 Abs. 3 RhpfVerf.:

„Die Rechte und Pflichten der öffentlichen Gewalt werden durch die naturrechtlich bestimmten Erfordernisse des Gemeinwohls begründet und begrenzt.“

4. Einzelfallgesetzverbot

- 144 Die sich an Art. 19 GG anlehenden Verfassungen haben – bis auf Brandenburg (vgl. Art. 5 Abs. 2 BbgVerf.) – auch das Einzelfallgesetzverbot des Absatzes 1 S. 1¹⁵¹ übernommen (Art. 37 Abs. 1 S. 1 SächsVerf., Art. 20 Abs. 1 S. 1 SachsAnhVerf., Art. 42 Abs. 3 S. 1 ThürVerf.).
- 145 Die vier Verfassungen, die die Grundrechte des Grundgesetzes zu ihrem Bestandteil erklären (Art. 2 Abs. 1 BWVerf., Art. 5 Abs. 3 MVVerf., Art. 3 Abs. 2 S. 1 NdsVerf., Art. 4 Abs. 1 NRWVerf.) rezipieren damit auch deren Schranken und Schranken-Schranken, damit auch das Einzelfallgesetzverbot i. S. des Art. 19 Abs. 1 S. 1 GG.¹⁵² Da Art. 19 GG zum Urbestand des Grundgesetz gehört, ist er auch von der nordrhein-westfälischen Verfassung rezipiert, die nur den Altbestand inkorporiert. Soweit diese Verfassungen zusätzlich weitere Grundrechte formulieren (Art. 2 Abs. 2, Art. 2a BWVerf., Artt. 6–10 MVVerf., Artt. 3 Abs. 3, 4 NdsVerf., [jedenfalls] Art. 4 Abs. 2 NRWVerf.) darf angenommen werden, dass auch für sie das Einzelfallgesetzverbot gelten soll.
- 146 In den anderen sieben Ländern, die Landesgrundrechte kennen (Berlin, Brandenburg, Bremen, Hessen, Rheinland-Pfalz, Saarland, Schleswig-Holstein), gilt – wie in Bayern – das Verbot nicht generell, sondern allenfalls aus den besonderen Gründen des Einzelfalls (etwa nach Maßgabe der Gleichheit).

5. Zitiergebot

- 147 Von den älteren bundesrepublikanischen Verfassungen normiert allein die Hessische ein Zitiergebot (Art. 63 Abs. 2):

„Gesetz im Sinne solcher [d. h. in Absatz 1 gemeinter] grundrechtlichen Vorschriften ist nur eine vom Volk oder von der Volksvertretung beschlossene allgemeinverbindliche Anordnung, die ausdrücklich Bestimmungen über Beschränkung oder Ausgestaltung des Grundrechts enthält.“

¹⁵⁰ Die Verfassung wird ihren Grund haben, wenn sie die sogar „strikte“ Wahrung dieses Grundsatzes bei der Einschränkung der Versammlungs- und Demonstrationsfreiheit zusätzlich anmahnt, Art. 23 Abs. 2 BbgVerf.

¹⁵¹ Einschließlich seines Sprachfehlers.

¹⁵² Zutreffend Menzel, Fn. 145, S. 462.

*Hinweise im Gesetzestext auf ältere Regelungen sowie durch Auslegung allgemeiner gesetzlicher Ermächtigungen gewonnene Bestimmungen genügen diesen Erfordernissen nicht.*¹⁵³

Vier Verfassungen der „neuen“ Länder übernehmen inhaltlich Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG (Art. 5 Abs. 2 S. 3 BbgVerf.¹⁵⁴, Art. 37 Abs. 1 S. 2 Sächs-Verf., Art. 20 Abs. 1 S. 2 SachsAnhVerf., Art. 42 Abs. 3 S. 2 ThürVerf.). 148

Die vier Verfassungen, die die Grundrechte des Grundgesetzes zu ihrem Bestandteil erklären (Art. 2 Abs. 1 BWVerf., Art. 5 Abs. 3 MVVerf., Art. 3 Abs. 2 S. 1 NdsVerf., Art. 4 Abs. 1 NRWVerf.) rezipieren damit auch deren Schranken und Schranken-Schranken, damit auch das Zitiergebot i.S. des Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG. Da Art. 19 GG zum Urbestand des Grundgesetz gehört, ist er auch von der nordrhein-westfälischen Verfassung rezipiert, die nur den Altbestand inkorporiert. Soweit diese Verfassungen zusätzlich weitere Grundrechte formulieren (Art. 2 Abs. 2, Art. 2a BWVerf., Artt. 6–10 MVVerf., Artt. 3 Abs. 3, 4 NdsVerf., [jedenfalls] Art. 4 Abs. 2 NRWVerf.) darf angenommen werden, dass auch für sie das Zitiergebot gelten soll. 149

In den anderen sechs Ländern, die Landesgrundrechte kennen (Berlin, Bremen, Hessen, Rheinland-Pfalz, Saarland, Schleswig-Holstein), gilt – wie in Bayern – das Gebot (da es sich anders als z.B. die Wesensgehaltgarantie und die Verhältnismäßigkeit nicht von selbst versteht und sich auch aus keinem Verfassungssatz [wie etwa dem Rechtsstaatsgebot] zwingend ableiten lässt) nicht, aber auch *kein Verbot*, das betroffene Grundrecht zu nennen.¹⁵⁵ 150

¹⁵³ Dem Art. 63 HessVerf. insgesamt deutlich verwandt: Art. 123 BadVerf. 1947. Aber sein – etwas anders formulierter – Satz 1 des Absatzes 2 kann wohl kaum als Zitiergebot verstanden werden.

¹⁵⁴ Anders als die anderen Verfassungen hat Brandenburg dagegen Art. 19 Abs. 1 S. 1 GG *nicht* übernommen.

¹⁵⁵ Zum Thema vgl. auch *Heintzen*, Die grundrechtlichen Zitiergebote des Landesverfassungsrechts, NJ 1995, 288.

V Art. 98

Art. 99

¹Die Verfassung dient dem Schutz und dem geistigen und leiblichen Wohl aller Einwohner. ²Ihr Schutz gegen Angriffe von außen ist gewährleistet durch das Völkerrecht, nach innen durch die Gesetze, die Rechtspflege und die Polizei.

Überblick

	Rd.-Nr.		Rd.-Nr.
A. Geschichte		c) „... durch die Gesetze, die Rechtspflege und die Polizei“ ...	58
I. Vorläufer?	1	C. Systematische Aspekte	
II. Entstehungsgeschichte	3	I. Die Horizontale	
B. Begriffe		1. Der Standort des Art. 99	61
I. Art. 99 Satz 1		2. Das Verhältnis des Art. 99 zu an- deren Teilen der Verfassung	62
1. Satz 1 als Legalkommentierung	21	II. Die Vertikale	64
2. Satz 1 als Grundrecht	24	D. Prozessuales	65
3. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale des Satzes 1		E. Literatur	66
a) „Die Verfassung ...“	30	F. Landesverfassungs-Vergleichung	67
b) „... dient dem Schutz ...“	31	G. Tabellarische Übersichten über die Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs zu Art. 99 BV	71
c) „... und dem geistigen und leib- lichen Wohl ...“	33	I. Verfahrens-Liste	73
d) „... aller Einwohner“		II. Fundstellenkonkordanz-Liste	74
aa) „... Einwohner“	35	III. Schlagwort-Liste	75
bb) „... aller Einwohner“	46	IV. Sekundär-Liste	76
II. Art. 99 Satz 2		V. Relations-Liste	77
1. „Ihr Schutz gegen Angriffe von au- ßen ist gewährleistet durch das Völ- kerrecht, ...“		VI. Erfolgs-Liste	78
a) „Ihr Schutz gegen Angriffe von außen.“	47	VII. Misserfolgs-Liste	79
b) „... ist gewährleistet durch das Völkerrecht“	48	VIII. Teilerfolgs-Liste	80
2. „... nach innen durch die Gesetze, die Rechtspflege und die Polizei.“			
a) „Ihr Schutz ... nach innen ...“	52		
b) „... ist gewährleistet ...“	54		

A. Geschichte

I. Vorläufer?

Die Vorschrift hat, wenn ich recht sehe, keinen deutschen Vorläufer. Die Bayerische Verfassungsurkunde von 1919 enthielt nichts Vergleichbares, und die ausdrücklichen Schutzvorschriften der Reichsverfassung von 1919 (vgl. etwa Art. 112 Abs. 2 – diplomatischer Schutz der Reichsangehörigen –, 119 Abs. 1 S. 1 – Verfassungsschutz der Ehe –, 119 Abs. 3 – Staatsschutz der Mutterschaft, 122 Abs. 1 S. 1 – Jugendschutz) betrafen Spezielleres.¹

¹ In diesem Punkte war also Hoegners Vorentwurf, auf den die Bayerische Verfassung – auch Art. 99 – wesentlich zurückgeht (vgl. dazu sogleich Rn. 3), anders als in vielen anderen seiner Teile (vgl. die Gegenüberstellungen und Auswertungen bei Siegel, Bayerns Staatswerdung und Verfassungsentstehung 1945/1946. Ein Beitrag zur politischen und rechtlichen Problematik bei der Entstehung der Verfassung des Freistaates Bayern von 1946, Bamberg 1978, S. 48–66) nicht an die Reichsverfassung von 1919 angelehnt, sondern durchaus originell.

- 2 Pate mag aber Art. 2 der schweizerischen Bundesverfassung vom 29. Mai 1874 gestanden haben: „Der Bund hat zum Zweck: Behauptung der Unabhängigkeit des Vaterlandes gegen außen, Handhabung von Ruhe und Ordnung im Innern, Schutz der Freiheit und der Rechte der Eidgenossen und Beförderung ihrer gemeinsamen Wohlfahrt.“² Diese Herkunft des Art. 99 ist angesichts der Vertrautheit des maßgeblichen Mitautors der Bayerischen Verfassung und Autors des ihr zugrunde liegenden Vorentwurfs³ mit der Schweiz⁴ nicht ganz unwahrscheinlich;⁵ zu interpretatorischen Erwartungen und Folgerungen darf sie aber wohl nicht verleiten.

II. Entstehungsgeschichte

- 3 Art. 99 geht auf Art. 62 des Wilhelm Hoegner zu verdankenden „Vorentwurfs zur Verfassung des Volksstaates Bayern“ vom Februar 1946⁶ zurück.⁷ Beide Bestimmungen stimmen fast gänzlich wörtlich überein. Art. 62 des Vorentwurfs lautete:
- „(1) Die Verfassung dient zum Schutz und dem geistigen und leiblichen Wohl aller Staatsbürger.
- (2) Der Schutz der Staatsbürger gegen Angriffe von außen ist gewährleistet durch das Völkerrecht, nach innen durch die Gesetze, die Rechtspflege und die Polizei.“
- 4 Der *Vorbereitende Verfassungsausschuss*⁸ nahm Art. 62 in seiner 10. Sitzung vom 9. April 1946 ohne nähere Erörterung oder Änderung an.⁹

² Zur Entstehung und zweifelhaften Deutung der Bestimmung vgl. *Burckhardt*, Kommentar der schweizerischen Bundesverfassung vom 29. Mai 1874, 3. Auflage, Bern 1931, Erl. I, II zu Art. 2, S. 9–13. Keiner weiteren Ausführung bedürfte, so meint B. unter Hinweis auf zwei Entscheidungen des Bundesgerichts, dass Art. 2 kein Individualrecht begründe (a. a. O., S. 13).

³ Dazu sogleich sub Rn. 3 ff.

⁴ Vgl. *Zimmer*, Demokratiegründung und Verfassungsgebung in Bayern. Die Entstehung der Verfassung des Freistaats Bayern von 1946, Frankfurt a. M. u. a. 1987, S. 122 f.

⁵ *Langen*, Der Einfluss der schweizerischen Verfassungszustände auf die Bayerische Verfassung, Diss. iur. München 1949 (Typoskript), geht, wenn ich recht sehe, auf die Ähnlichkeit der beiden Bestimmungen nicht ein.

⁶ Nachlass Hoegner ED 120; Institut für Zeitgeschichte München. Abgedruckt bei *Pfetsch*, Verfassungsreden und Verfassungsentwürfe. Länderverfassungen 1946–1953, Frankfurt a. M. u. a. 1986, S. 333–352.

⁷ Viele Teile dieses Vorentwurfs wiederum glichen dem von *Hoegner* 1939 vorgelegten Entwurf einer Reichsverfassung (Nachlass Hoegner ED 120/19. Institut für Zeitgeschichte München), der sich seinerseits weithin an die Reichsverfassung von 1919 anlehnte (vgl. oben Fn. 1). Art. 62 des Vorentwurfs war so dem Art. 85 des Entwurfs von 1939 nachgebildet; vgl. *Zimmer*, Fn. 4, S. 123 ff., 129; *Fait*, Demokratische Erneuerung unter dem Sternenbanner. Amerikanische Kontrolle und Verfassungsgebung in Bayern 1946, Düsseldorf 1997, S. 123. *Hoegner*, Die Verhandlungen des Vorbereitenden Verfassungsausschusses von 1946, BayVBl. 1963, S. 97, weist selbst auf diesen älteren Entwurf hin, den er auf 1940 datiert. Auf Art. 99 und seine Entwurfsfassungen geht er dort nicht ein.

⁸ Zu seiner Einrichtung vgl. die Rede des Generals Müller anlässlich der Eröffnungssitzung am 8. März 1946 (Nachlass Ehard 1628 [Bayerisches Hauptstaatsarchiv]). Zur Entstehung, Zusammensetzung und Aufgabe vgl. auch *Hoegner*, Fn. 7, S. 97; *Zimmer*, Fn. 4, S. 137–139; *Fait*, Fn. 7, S. 117–122; *Freiburg*, Elemente einer Verfassungsgesetzgebungslehre. Dargestellt an der Entstehung und den Änderungen der Verfassung des Freistaats Bayern von 1946–1998, Bayreuth, 1999, S. 25–30.

⁹ Sitzungsprotokoll (Nachlass Ehard 1628 [Bayerisches Hauptstaatsarchiv]), S. 2.

Dem *Verfassungs-Ausschuss der Bayerischen Verfassungsgebenden Landesversammlung*¹⁰ lag Art. 62 des Vorentwurfs als Art. 69 zur Beratung vor. Der Ausschuss befasste sich mit ihm in seiner 8. Sitzung vom 30. Juli und in seiner 13. Sitzung vom 7. August 1946.¹¹ Aus den zwei Absätzen wurden zwei Sätze, an die Stelle der „Staatsbürger“ traten (in Satz 1) die „Einwohner“.

Die *erste Lesung* im Ausschuss wandte sich weniger dem – offenbar nicht kontroversen – Inhalt der Bestimmung als ihrem undeutlichen Rechtscharakter – Grundrecht oder nicht? – zu. Der Berichterstatter (Dr. Lacherbauer, CSU) meinte einleitend, die Vorschrift drücke aus, „dass der Staat nicht Selbstzweck, sondern Mittel zur Erreichung eines Zweckes ist ... Es gibt keinen höheren Zweck als den einzelnen und die Gemeinschaft.“ Er empfahl daher die Annahme.¹² Der Mitberichterstatter (Dr. Hoegner, SPD) schloss sich an. In Art. 69 sei festgelegt, „daß der Zweck des Staates nicht die Macht ist, sondern es ist hier ein kulturstaatlicher Zweck ausdrücklich festgelegt.“¹³

Professor Nawiasky lenkte dann zunächst die Aufmerksamkeit von Art. 69 weg auf das den ganzen Zweiten Hauptteil betreffende Problem der Abgrenzung der Grundrechte von bloßen Programmsätzen.¹⁴ Die Diskussion nahm die Anregung auf, blieb aber kontrovers. Manche meinten, sie sei möglich. Manche bezweifelten dies, insbesondere weil sich Rechtssätze vom Programm zum Grundrecht entwickeln könnten.¹⁵

Auch Dr. Ehard neigte dem zu und suchte dies am Beispiel der Artt. 70 und 69 des Entwurfs zu belegen:

„... Nehmen Sie ferner z.B. Art. 69: ... Ist gewährleistet! Das ist auch kein Satz, den man nun strikte formaljuristisch abgrenzen kann, er gehört aber zu den Programmsätzen, die richtunggebend sind. Es ist die Festsetzung des Individualrechts gegenüber der Staatsgewalt. Er lautet ganz klar im Gegensatz zu dem, was die Nationalsozialisten verkündeten, wenn sie sagten: Recht ist, was dem Volke nützt. Rechtsphilosophisch und überhaupt rechtlich ein vollständiger Unsinn! Es ist hier – absolut scharf abgegrenzt – der Schutz des einzelnen individuell gewährleistet: ... nach innen durch die Gesetze, die Rechtspflege und die Polizei.“ Das heißt, die Gesetze müssen diesen Grundsatz befolgen. Wenn sie sich in Widerspruch damit setzen würden, wäre das eine Verfassungsverletzung. Wenn beispielsweise die Polizei im Rahmen ihres Ermessens, das ihr auf Grund der Gesetze zugestanden ist, diesem fundamentalen Grundsatz zuwiderhandeln würde, würde sie von ihrem Ermessen einen Gebrauch machen, der verfassungswidrig wäre, und es würden sich daraus unter Umständen indirekt sehr weitgehende individuelle Rechte, die im ordentlichen Rechtsweg oder im Verwaltungsrechtsweg verfolgbar wären, ableiten lassen. Es ist nicht so, dass man scharf trennen kann und dass diese Grundsätze so ganz von der Hand zu weisen sind, sondern es handelt sich schon um Grundsätze, die dem Ganzen eine Richtung geben, aber nicht nur eine rein programmatische Richtlinie darstellen, sondern auch auf jeden

¹⁰ Zu beider Einrichtung und Arbeit vgl. nur *Huber* (Hrsg.), *Repertorium zur Verfassung des Freistaates Bayern* vom 2. Dezember 1946, o. O. und o. J., S. 3.

¹¹ *Stenographischer Bericht über die Verhandlungen des Verfassungs-Ausschusses der Bayerischen Verfassungsgebenden Landesversammlung*, S. 171 (195 ff.), S. 297 (300).

¹² *Stenographischer Bericht*, Fn. 11, S. 195.

¹³ *Stenographischer Bericht*, Fn. 11, S. 195.

¹⁴ *Stenographischer Bericht*, Fn. 11, S. 195 f.

¹⁵ *Stenographischer Bericht*, Fn. 11, S. 196–198.

einzelnen projiziert werden können und im Einzelfall, bei der Auslegung einer einzelnen im Übrigen vielleicht auch offenen Vorschrift, durchaus dazu führen können, dass das individuelle Recht unter Umständen für verletzt erklärt und die Verletzung verfolgt werden kann. Es ist also nicht gleichgültig, ob man diese Grundsätze aus der Verfassung herausnimmt. ...

Ich glaube, aus diesen Beispielen, die ich darzulegen versucht habe, ergibt sich schon, dass die Grenze nicht so scharf gezogen werden kann, und ich möchte nochmals betonen, was Herr Dr. Hoegner hervorgehoben hat: Es sind Dinge, die vielleicht heute noch gar nicht so konkret als Gesetze zu fassen sind, aber vielleicht morgen schon sehr konkret in gesetzliche Form gekleidet werden können. ...¹⁶

- 9 Auf diese vielleicht nicht eben besonders konzentrierten und klaren Ausführungen erwiderte Professor Nawiasky, er wolle in der Verfassung überhaupt keine Programmsätze, sondern Rechtssätze.

„Aber es gibt zwei verschiedene Arten von Rechtssätzen. Die einen schaffen individuelle Rechte, die anderen keine, und das kann man klar trennen: Ich werde gleich Herrn Staatssekretär Ehard darauf aufmerksam machen, dass in Art. 69 gar kein individuelles Recht enthalten ist (Zuruf Dr. Ehard: Das habe ich auch nicht behauptet). Dann sind wir derselben Meinung. Es ist nämlich ein ausgesprochener Rechtsgrundsatz und kein Grundrecht. Kein Staatsbürger kann sich an den Staatsgerichtshof wenden und geltend machen, dass die Verfassung nicht seinem Schutze und dem geistigen und leiblichen aller Staatsbürger diene.“¹⁷

- 10 Dies forderte Dr. Hoegner, den Schöpfer des Art. 69, zum Widerspruch heraus:

„Das kann er ohne weiteres. Wenn etwa die Polizei dazu übergeht, ihn zu schiknieren, kann er sich darauf berufen, dass der Zweck der Polizei der Schutz der Staatsbürger ist. Dann kann der Staatsgerichtshof entscheiden, ob im Einzelfall das polizeiliche Ermessen überschritten ist. (Zuruf Prof. Dr. Nawiasky: Das ist nur ein Grundsatz!) Auf diesen Grundsatz kann aber der Einzelne ein subjektives Recht haben. (Zuruf Dr. Nawiasky: Ist es denn ein Grundrecht, wenn der Schutz der Staatsbürger gegen Angriffe von außen durch das Völkerrecht gewährleistet ist?) Art. 69 will dem Selbstzweck des Staates widersprechen. Es soll festgelegt werden, wozu die Verfassung dient, dass sie nämlich zum Schutz der Staatsbürger erlassen ist und dass dieser Schutz durch die Einrichtungen des Völkerrechts, die Gesetze, die Rechtspflege und die Polizei gewährleistet ist, dass also der höhere Zweck der Verfassung der Schutz der Staatsbürger ist. Darauf aber kann sich der Staatsbürger im Einzelfall, wenn die Handhabung der Gesetze oder der Rechtspflege oder der Polizei in einem gegenteiligen Sinne erfolgt, berufen. Das ist nicht ein bloßer Programmsatz, sondern die Festlegung des Staatszweckes zugunsten des Staatsbürgers.“¹⁸

- 11 Professor Nawiasky war nicht überzeugt: „Ich will keine Programmsätze haben, für mich ist der Rechtsgrundsatz das Verbindliche. Aber hier ist kein individuelles Recht geschaffen.“¹⁹ Und unverdrossen beharrte Dr. Hoegner: „Es genügt, wenn sich ein individuelles Recht daraus ergeben kann.“

- 12 Der Berichterstatter (Dr. Lacherbauer, CSU) suchte offenbar zu vermitteln:

„Die alte Fassung des § 93 der Verfassung²⁰ hat folgendes zum Ausdruck gebracht: Jeder Staatsangehörige ... usw. haben das Recht der Beschwerde an den Staatsge-

¹⁶ Stenographischer Bericht, Fn. 11, S. 198.

¹⁷ Stenographischer Bericht, Fn. 11, S. 199.

¹⁸ Stenographischer Bericht, Fn. 11, S. 199.

¹⁹ Stenographischer Bericht, Fn. 11, S. 199.

²⁰ § 93 Abs. 1 S. 1 der Verfassungsurkunde des Freistaates Bayern vom 14. August 1919, GVBl. S. 531.

richtshof, wenn sie glauben, durch die Tätigkeit einer Behörde in ihrem subjektiven Recht' – das musste kein Verfassungsrecht sein –, unter Verletzung dieser Verfassung ... usw.' Das ist das, was der Abgeordnete Hoegner zum Ausdruck bringen wollte. Es braucht kein unmittelbar aus der Verfassung abgeleitetes individuelles Recht zu sein.²¹ Wenn ich z. B. in meinem Eigentum von der Polizei verletzt werden, dann kann ich nach meiner Auffassung, obwohl es sich um die Verletzung eines Privatrechts handelt, die Verfassungsbeschwerde erheben und diesen Verfassungsschutz in Anspruch nehmen. Ich berufe mich dann auf den Satz in der Verfassung, wonach die Verfassung dem Schutz des Eigentums und des geistigen und leiblichen Wohls aller Staatsbürger dient und jede Staatstätigkeit dem zu entsprechen hat. Ich möchte dies nicht als subjektiv-öffentliches Recht, das aus der Verfassung entspringt, sondern als Reflexrecht bezeichnen, das sich aus dieser objektiven Rechtsnorm ergibt.²² Es handelt sich hier um eine der wichtigsten Bestimmungen, die wir in unserer Verfassung schon zum Ausdruck bringen sollten. Weil sie einen mittelbaren Schutz aller übrigen privaten und öffentlichen subjektiven Rechte bietet,²³ kann sich nach meinem Dafürhalten recht wohl in diesen Abschnitt über die Einzelperson aufgenommen werden.²⁴

Der Vorsitzende schlug dann, ohne dass jemand auf die Kontroverse und den Vermittlungsversuch eingegangen wäre, vor, die Einzelberatung aufzunehmen unter Berücksichtigung der von Nawiasky aufgeworfenen Frage, ob es um Grundrechte oder Grundsätze gehe.²⁵ So wandte sich die Diskussion dem Art. 69 im Einzelnen und seinem richtigen Standort zu. Die schließliche Entscheidung, es bei dem augenblicklichen Standort im Zweiten Hauptteil zu belassen, darf trotz mancher Undeutlichkeiten als Plädoyer für den Grundrechtscharakter des Art. 69 verstanden werden.

Dieser Teil der Beratungen darf, um einen unmittelbaren Eindruck zu erleichtern, wörtlich wiedergegeben werden.

„**Dr. Lacherbauer** (CSU) [Berichterstatter]: Abs. 2 des Art. 69 lautet:

„Der Schutz der Staatsbürger gegen Angriffe von außen ist gewährleistet durch das Völkerrecht, nach innen durch die Gesetze, die Rechtspflege und die Polizei“.

Dieser Absatz ist lediglich dazu bestimmt, der Durchführung des Abs. 1 zu dienen [,] und daher eine logische Folge desselben.

Dr. Hoegner (SPD) [Mitberichterstatter]: Ich stimme dem Art. 69 zu.

Prechtl (CSU): Ich möchte mir zu Art. 69 eine Bemerkung erlauben: Wir haben den Ersten Hauptteil mit der Überschrift ‚Aufbau und Aufgaben des Staates‘ versehen.

²¹ So wurde es seinerzeit wohl in der Tat verstanden. Vgl. etwa *Nawiasky*, Bayerisches Verfassungsrecht, München u. a. 1923, S. 457 f.; *Kratzer*, Die Verfassungsurkunde des Freistaates Bayern vom 14. August 1919, München u. a. 1925, Erl. 7, 8 zu § 93.

²² Man sieht, dass das Beispiel – Eigentumsverletzung – nicht gerade günstig gewählt ist. Wer wollte leugnen, dass auch die Verfassung das Eigentum unmittelbar als subjektives Recht gewährleistet? Aber der Grundgedanke leuchtet dennoch ein, denn „unter Verletzung der Verfassung“ mochte auch ein rein objektivrechtlicher Verfassungssatz verstanden werden können; auch würde sonst das Nebeneinander von „Recht“ und „Verfassung“ in § 93 Abs. 1 S. 2 kaum zu erklären sein.

²³ Der damit vollzogene Übergang zu Art. 69 des Entwurfs ist freilich wenig überzeugend. Er setzt nicht subjektive Rechte voraus, und er hat anders als § 93 keine unmittelbare prozessuale Bedeutung. Auch nützte am Schlusse die vermittelnde Ansicht nichts mehr, da Art. 98 S. 4 BV Grundrechte und Art. 120 BV verfassungsmäßige Rechte voraussetzten, unterverfassungsrechtlich gewährte Rechte also nicht mehr ausreichten. Aber das war zu diesem Zeitpunkt der Beratungen noch nicht abzusehen.

²⁴ Stenographischer Bericht, Fn. 11, S. 199.

²⁵ Stenographischer Bericht, Fn. 11, S. 199.

Dabei ist in diesem Ersten Hauptteil über die Aufgaben des Staates im Allgemeinen nicht gesprochen. Dies geschieht vielmehr erst hier in Art. 69, den ich für annehmbar erachten würde. Ich schlage vor, den Art. 69 so zu formulieren:

„Der Zweck des durch die Verfassung geordneten Staates ist die Wahrung des Gemeinwohles²⁶ und die Sicherung des geistigen und leiblichen Wohles aller Glieder der staatlich geeinten Volksgemeinschaft“.

(Zuruf Dr. Hoegner: Von dem Ausdruck ‚Volksgemeinschaft‘ haben wir die Nase voll.) Dann lassen Sie das! Aufgabe des Staates ist das Gemeinwohl. Das ist nirgends ausgesprochen. Hier in Art. 69 heißt es nur: ‚Die Verfassung dient zum Schutz und dem geistigen und leiblichen Wohl aller Staatsbürger‘. Es ist aber der Staat erst durch die Verfassung geordnet. Also würde ich sagen: ‚Der Zweck des durch die Verfassung geordneten Staates ist die Wahrung des Gemeinwohles und die Sicherung des geistigen und leiblichen Wohles aller Glieder.‘ Dann können wir den Ausdruck ‚der staatlich geeinten Volksgemeinschaft‘ weglassen, wenn Sie sich daran stoßen. Ich stoße mich nicht daran. Dann könnte man den zweiten Absatz anfügen. Mit dem anderen bin ich einverstanden. Aber der Abs. 1 würde in der von mir vorgeschlagenen Weise wohl besser gefasst sein.

- 15 **Dr. Hoegner** (SPD) [Mitberichterstatter]: Aber es passt nicht hierher. Hier ist von den Rechten der Einzelperson die Rede, während der vorgeschlagene Satz den Staatszweck ganz allgemein behandelt. Ein solcher Satz würde nicht zu den Grundrechten gehören, insbesondere nicht zum ersten Abschnitt, der die Einzelperson behandelt. Das wichtigste Recht des einzelnen ist eben der Schutz durch die Verfassung, und hier ist der Zweck der Verfassung als Schutz des einzelnen hervorgehoben. Der einzelne kann, wenn seine Rechte angetastet werden, sich auf die Verfassung berufen.

Prechtl (CSU): Das ist aber in der Fassung, die ich vorgeschlagen habe, auch ausgesprochen.

Dr. Ehard (CSU): Vielleicht könnte man aus diesem ersten Abschnitt über die Einzelperson einige Bestimmungen allgemeinen Inhalts herausgreifen und sie weiter vorstellen.

Dr. Lacherbauer (CSU) [Berichterstatter]: Abs. 1 gehört nach meiner Meinung in dieser Formulierung von Art. 1 des ersten Abschnitts.

Prechtl (CSU): Wir haben dem Ersten Hauptteil die Überschrift ‚Aufbau und Aufgaben des Staates‘ gegeben. Es ist aber nirgends ausgesprochen, welche Aufgaben der Staat selbst hat. Also wäre das hier möglich, indem wir sagen, dass der durch die Verfassung geordnete Staat diese Aufgaben oder diesen Zweck hat.

Professor **Dr. Nawiascky**: Die Anregung, einen allgemeinen Satz vorne aufzunehmen, der auf die Grundrechte verweist, wurde nicht weiter verfolgt.

- 16 **Dr. Ehard** (CSU): Einen Satz solchen Inhalts müsste man hier herausnehmen und in Form einer allgemeinen Bestimmung den Grundrechten und Grundpflichten voranstellen oder ganz vorne aufnehmen. Dann geht allerdings sofort eine endlose Debatte über den Zweck des Staates an; über das, was der Einzelperson im Rahmen des Staatsgefüges zukommt oder nicht zukommt, können wir uns schnell einigen, über die rechtsphilosophischen Erörterungen des Staatszweckes wird man sich jedoch wahrscheinlich überhaupt nicht einigen.

Dr. Hoegner (SPD) [Mitberichterstatter]: Ich schlage vor, für den Art. 69 in der vorliegenden Fassung zu stimmen.

- 17 **Scheringer** (KPD): Wir sprechen in Art. 69 von Staatsbürgern. Oben wird in der Verfassung umrissen, wer Staatsbürger ist. Weiter unten sprechen wir von Bewohnern Bayerns. Ich schlage vor, auch in Art. 69 statt ‚Staatsbürger‘ zu sagen ‚Bewohner Bayerns‘. Wir haben Flüchtlinge, die noch keine Staatsbürger sind, deren Grundrechte und Grundpflichten jedoch durch die Verfassung gewährleistet werden müssen. Wir können diese Flüchtlinge nicht zu Staatsbürgern zweiter Klasse machen.

Dr. Lacherbauer (CSU) [Berichterstatter]: Es ist zuzugeben, es liegt hier ein Versehen vor. Das Wort ‚Staatsbürger‘ muss fallen, es ist nur ein terminus technicus für

²⁶ Stenographischer Bericht, Fn. 11, S. 199.

diejenigen, die wahlberechtigt sind. Ich schlage deshalb vor, statt ‚Staatsbürger‘ ‚alle Bewohner Bayerns‘ zu sagen.

Scheringer (KPD): Es ist das ein Antrag der Kommunistischen Partei.

Loritz (WAV): Ebenso der WAV. Ich wollte dasselbe beantragen, nachdem wir in Art. 7 den Erwerb der Staatsbürgerschaft von einer Frist abhängig machen.

Dr. Lacherbauer (CSU) [Berichterstatter]: Ich möchte ausdrücklich feststellen, dass dieser Antrag keine Änderung des Grundgedankens darstellt, es handelte sich vielmehr nur um einen Fehlgriif im Ausdruck.

Prechtl (CSU): Wäre nicht das Wort ‚Staatsangehörige‘ angebracht?

Dr. Hoegner (SPD) [Mitberichterstatter]: Das geht nicht, weil bestimmte Grundrechte allen Menschen zustehen, im Gegensatz zu anderen Staatsverfassungen, in denen Nichtstaatsangehörige keine Rechte genießen.

Prechtl (CSU): Ich wollte nur darauf hinweisen, dass der Ausdruck ‚Staatsbürger‘ nicht passend ist. Im übrigen möchte ich meinen Antrag aufrechterhalten, dass der Artikel so gefasst wird, wie ich es vorgeschlagen habe, nämlich: ‚Der Zweck des durch die Verfassung geordneten Staates ist die Wahrung des Gemeinwohls und die Sicherung des geistigen und leiblichen Wohles aller Einwohner‘. Für den Abs. 2 schlage ich folgende Fassung vor: ‚Der Staatsgewalt obliegt der Schutz des Staates und aller seiner Glieder‘.

Dr. Hoegner (SPD) [Mitberichterstatter]: Ich bin der Meinung, dass der Antrag ‚Prechtl‘ nicht hierher passt, und beantrage daher, ihn abzulehnen, im Übrigen den Art. 69 in der jetzt vorliegenden Form mit der Maßgabe, dass statt ‚Staatsbürger‘ der Ausdruck ‚Einwohner‘ genommen wird, anzunehmen.

Dr. Lacherbauer (CSU) [Berichterstatter]: Ich schliesse mich diesem Antrag an mit der Maßgabe, dass im Abs. 2 dann folgende Fassung gewählt wird:

‚Ihr Schutz gegen die Angriffe von außen ...‘ usw.

Vorsitzender: Ich lasse abstimmen über den Art. 69 in folgender Fassung:

‚Die Verfassung dient zum Schutze und dem geistigen und leiblichen Wohle aller Einwohner.

Ihr Schutz gegen Angriffe von außen ist gewährleistet durch das Völkerrecht, nach innen durch die Gesetze, die Rechtspflege und die Polizei.‘

Wir stimmen ab. – Mit allen bei einer Stimmenthaltung so beschlossen.

Wird der Antrag ‚Prechtl‘ zurückgezogen?

Prechtl (CSU): Ich ziehe meinen Antrag zurück.“²⁷

In der *zweiten Lesung* nahm der Ausschuss Art. 69 ohne erneute inhaltliche Diskussion einstimmig an.²⁸

Der *Verfassungsgebenden Landesversammlung* trug der Berichterstatter des Ausschusses zu Art. 69 vor, er bringe den Zweck der Verfassung und damit

²⁷ Stenographischer Bericht, Fn. 11, S. 200

²⁸ Stenographischer Bericht, Fn. 11, S. 300. Aus den ursprünglichen zwei *Absätzen* waren dabei zwei *Sätze* geworden, die der Text des „Entwurfs einer bayerischen Verfassung zur Vorlage an die Verfassungsgebende Landesversammlung“ dann wieder in *Absätze* zurückverwandelte – möglicherweise ein Werk der vom Ausschuss eingesetzten Redaktionskommission (Ehard, Hoegner, Nawiasky; vgl. Stenographischer Bericht, Fn. 11, S. 685, 693, 744), deren Arbeit im Einzelnen wohl nicht dokumentiert ist.

In einer Sitzung vierzehn Tage nach der zweiten Lesung des Art. 69 kam der Ausschussvorsitzende (Krapp, CSU) auf die Bestimmung nochmals kurz in allgemeineren Zusammenhängen zurück: Eine Vorhaltung der Amerikanischen Militärregierung, die Verfassung enthalte bislang keinen Hinweis darauf, dass die *Wohlfahrt* zu den Staatsaufgaben rechne, beruhe auf einem Missverständnis. Der Gedanke des *Sozialstaats* sei bereits dreimal in die Verfassung eingebaut, u. a. in *Art. 69*, der ebenfalls sage, dass die Verfassung die Aufgabe habe, das gemeine Beste zu fördern (Stenographischer Bericht, Fn. 11, Nr. 19, S. 409f.).

in gewissem Sinne den Zweck des Staats überhaupt zum Ausdruck.²⁹ Die Versammlung stimmte der Vorschrift in erster Lesung ohne Einzeldebatte zu.³⁰ Ebenso fand der gesamte Hauptteil über die Grundrechte und Grundpflichten (einschließlich des jetzt zu Art. 99 gewordenen Art. 69) ohne nähere Diskussion die Billigung der Versammlung in zweiter Lesung.³¹

B. Begriffe

I. Art. 99 Satz 1

1. Satz 1 als Legalkomentierung

- 21 Wem oder wozu ein Normtext „dient“, ergibt sich regelmäßig aus seinem Inhalt. Er lässt uns die Gegenstände erkennen, die Art und Weise ihrer Behandlung und mit ihnen wenigstens mittelbar auch Motive und Ziele der Regelung. Viele Texte drängt es aber auch, uns ihre Motive und Ziele direkt und selbst mitzuteilen. Präambeln sind hierfür – vor allem bei Verfassungen und internationalen Texten – ein beliebter Hort. Nicht selten werden sie aber auch in den eigentlichen Normtext aufgenommen, erscheinen sie als eigene Artikel oder Paragraphen. Die Autoren verlassen sich nicht mehr darauf, dass sie durch die Regelung selbst oder doch (ggf. zusätzlich) durch die entstehungsgeschichtlichen Belege hinreichend deutlich identifiziert werden können.
- 22 Derartige *Legalkomentierungen* entfalten, wenn sie einmal einen Normtext beigegeben sind, ein Eigenleben. Sie verlangen Beachtung, können nicht als ungeschrieben oder als – zwar geschrieben, aber eben nur – deklaratorisch übergangen werden. Ihre *Minimalwirkung* besteht darin, die Auslegung und Anwendung des übrigen Normtextes zu leiten. Sofern dieser nicht aus sich heraus Motiv und Ziel erkennen lässt, ist die Legalkomentierung zu befragen. Sofern Motiv und Ziel sich aus dem einschlägigen Normtext zu ergeben scheinen, sind sie anhand der – regelmäßig allgemeinen Formulierung der – Legalkomentierung zu überprüfen, ggf. in ihrem Sinne zu korrigieren. Die Legalkomentierung bahnt mit anderen Worten den Weg zu „Sinn und Zweck“ der fraglichen Regelung; sie ist der Maßstab der jeweiligen *teleologischen Interpretation*.

²⁹ 2. Sitzung vom 13. August 1946, Verhandlungen der Bayerischen Verfassunggebenden Landesversammlung 15. Juli bis 30. November 1946, Stenographische Berichte, Nr. 2, S. 10.

³⁰ Stenographischer Bericht, Fn. 29, S. 27.

³¹ 8. Sitzung vom 20. September 1946, Stenographischer Bericht, Nr. 8, Fn. 29, S. 201. Die Schlussabstimmung über die Verfassung im ganzen in der 10. Sitzung vom 26. Oktober 1946, Stenographischer Bericht, Fn. 29, Nr. 10, S. 237 f., erbrachte naturgemäß keine neuen Aspekte zu unserer Vorschrift. – Im Gesetz- und Verordnungsblatt waren die Worte „zum Schutze“ und „Wohle“ dann – irgendwann und irgendwie, jedenfalls außerhalb des Plenums – zu „dem Schutz“ und „Wohl“ mutiert. Ein winziges Beispiel für die zahlreichen Divergenzen zwischen beschlossenem und amtlich publiziertem Text (von denen die gewichtigeren von Huber, Fn. 10, S. 4, 8 ff., und einige in den „Bemerkungen zur Textierung der Bayerischen Verfassung vom 8. Dezember“, S. IX/X des Bandes III der Stenographischen Berichte, Fn. 11, benannt und beklagt werden. Art. 99 taucht dort, mutmaßlich wegen der Geringfügigkeit der Differenz, nicht auf.)

Diese Sicht dürfte der Annahme des *Bayerischen Verfassungsgerichtshofes* entsprechen, Art. 99 enthalte „Programmsätze, denen für die Auslegung der Verfassung eine gewisse Rechtserheblichkeit“ zukomme.³² 23

2. Satz 1 als Grundrecht

Entgegen der Auffassung des Gerichtshofes³³ ist damit nicht gesagt, dass es dabei sein Bewenden habe. Zur auslegungsleitenden Minimalwirkung kann eine darüber hinaus gehende *Maximalwirkung* hinzutreten. Sie würde bedeuten, dass die Legalkommentierung eine *eigene*, selbständige Regelung enthält, die ungeachtet der Frage, ob noch weitere (und dann vielleicht mit ihrer Hilfe auszulegende) Bestimmungen anzuwenden sind, zum Zuge kommt. Auf Art. 99 S. 1 gemünzt: Seine Maximalwirkung bestünde darin, ein eigenständiges Grundrecht auf *Einhaltung der Einwohnerschutzfunktion der Verfassung* zu gewähren. Jedermann könnte danach geltend machen, in seinem Grundrecht aus Satz 1 verletzt zu sein, wenn sich der Freistaat in irgendeiner seiner Erscheinungsformen über die Einwohnerschutzfunktion der Verfassung hinwegzusetzen versuchte. Das Grundrecht wendet sich – natürlich – nicht gegen die Verfassung selbst (indem es ihre Schutzfunktion gegen Verfassungsänderungen schützte; dies ist eine Frage nicht des Art. 99, sondern des Art. 75 Abs. 1 S. 2), sondern mobilisiert die Verfassung gegen die durch sie Verpflichteten. 24

So gesehen, erlaubt Art. 99 S. 1, Verstöße gegen nichtgrundrechtliche Bestimmungen der Verfassung, insbesondere auch solche außerhalb des Zweiten Hauptteils, als Grundrechtsverletzung zu rügen, sofern sie zugleich die in Satz 1 beschriebene Schutzfunktion der Verfassung beeinträchtigen. 25

Die Beeinträchtigung mag im Einzelfall freilich durch andere, sich in concreto durchsetzende Verfassungsgüter gerechtfertigt sein können. Wahrscheinlich ist eine solche Rechtfertigung freilich nicht, weil der Verstoß gegen Satz 1 als Grundrecht voraussetzt, dass andere Verfassunggebote bereits ihrerseits verletzt sind. Von ihrer Verletzung könnte kaum gesprochen werden, wenn es dritte, rechtfertigende Verfassungsgüter gäbe. Im Falle ihrer 26

³² VerfGH 9, 57 (85); 11, 81 (89); 12, 91 (100); 12, 152 (164); 13, 109 (125); 24, 171 (174); 26, 28 (44). Dies entspricht wohl der Sicht *Nawiasky's*, der der Bestimmung „über ihren programmatischen Gehalt eine gewisse Rechtserheblichkeit als Auslegungsgrundsatz“ zubilligte (Nawiasky/Leusser, Die Verfassung des Freistaates Bayern vom 2. Dezember 1946. Handkommentar, München 1948, Erl. zu Art. 99 (S. 183).

VerfGH 13, 109 (125); 19, 8 (10); 19, 16 (19); 20, 135 (137); 29, 24 (25); 32, 106 (111) erwähnen den Programmsatz-Charakter, nicht aber die Auslegungs-Relevanz (schließen sie allerdings auch nicht aus. Wenn E 29, 24 [25 f.] Art. 99 interpretatorischen Einfluss *bestimmter* Art auf Art. 141 Abs. 1 S.1 BV abspricht, dann ist damit nicht – entgegen der übrigen Rechtsprechung! – gegen seine auslegungsleitende Funktion als solche argumentiert).

Zum Begriff des Programmsatzes (im Sinne einer Staatszielbestimmung) in der Rechtsprechung des Gerichtshofes vgl. *Knöpfe*, in diesem Kommentar, vor Art. 98–123 Rn. 31.

³³ VerfGH, Fn. 32: „*nur*“ oder „*lediglich*“ Programmsätze (u.ä. Formulierungen). VerfGH 20, 87 (91): „keine subjektiven Rechte“; 22, 84 (85): „kein Grundrecht“; 26, 87 (93): „kein subjektives Recht, insbesondere kein Grundrecht im Sinn des Art. 98 BV“.

Existenz ist m. a. W. Art. 99 S. 1 bereits tatbestandlich nicht betroffen, ein „Eingriff“ also nicht möglich und demgemäß auch nicht zu „rechtfertigen“.

- 27 Der Überlegung, Satz 1 verbürge ein Grundrecht, steht Satz 2 des Art. 99 nicht entgegen: Er kann nicht besagen wollen, wie der Schutz nach Satz 1 zu verstehen und von wem gegen was oder wen er wahrzunehmen sei. Nur wenn er dies leisten sollte und könnte, spräche er vielleicht gegen den eigenständigen Grundrechtscharakter des Satzes 1. Aber er leistet es nicht: Das Völkerrecht kann schlechterdings die Schutzfunktionen der Verfassung nicht übernehmen, jedenfalls können sie ihm nicht von dieser zudiktieren werden. Und die übrigen, innerstaatlichen Gewährleister des Schutzes (Gesetze, Rechtspflege, Polizei) sind ihrerseits an die Verfassung gebunden. Auch scheint es, als sei der Schutzgegenstand in beiden Sätzen nicht, jedenfalls nicht ganz, derselbe. Es wäre deswegen wohl übertrieben zu sagen, die Verfassung diene dem in Satz 1 beschriebenen Schutz mit Hilfe der in Satz 2 genannten Normen (Völkerrecht, Gesetze) und Einrichtungen (Rechtspflege, Polizei). Deswegen könnten auch etwaige Bedenken gegen den grundrechtlichen Charakter des Satzes 2 – wie sie z. B. in dem Einwurf Nawiaskeys hinsichtlich des Völkerrechts (zu Recht) zum Ausdruck kamen³⁴ – nicht gegen den Satz 1 gekehrt werden.
- 28 Die oben (Rn. 3–20) geschilderte Entstehungsgeschichte des Art. 99 insgesamt spricht nicht gegen die grundrechtliche Deutung des Satzes 1. Die Stimmen, die in Art. 99 ein Grundrecht sehen wollten, schienen eher zuzunehmen, wenngleich eine endgültige Klärung oder gar Einigung nicht gelungen zu sein scheint. Hoegner selbst, der in den Beratungen für den Grundrechtscharakter zu plädieren schien, zweifelte später, ob sich aus dem „Grundsatz“ des „Art. 99“ „ein subjektives öffentliches Recht des einzelnen unmittelbar ableiten lässt.“³⁵
- 29 Der *Bayerische Verfassungsgerichtshof* hat sich mit der Idee, Satz 1 sei ein Grundrecht, offenbar zu keiner Zeit befreunden können. Satz 1 ist für ihn unverändert – anders als Satz 2 (dazu Rn. 52 ff.) – nicht mehr als ein *Programmsatz*. Diese Sicht galt ursprünglich dem Art. 99 insgesamt. Die ältere Judikatur sprach von „Art. 99“ als Programmsatz, regelmäßig ohne zwischen beiden Sätzen zu unterscheiden.³⁶

³⁴ Vgl. oben Rn. 10.

³⁵ Lehrbuch des Bayerischen Verfassungsrechts, München 1949, S. 154.

³⁶ VerfGH 9, 57 (85); 11, 81 (89); 12, 91 (100); 12, 152 (164); 13, 109 (125); 19, 8 (10); 19, 16 (19); 24, 171 (174); 29, 24 (25 f.). Der Sache nach – ausweislich der Rechtsprechungshinweise – auch VerfGH 20, 87 (91). VerfGH 12, 91 (106, 111, 112, 118) nennt speziell Satz 1 des Art. 99, ohne auf ihn gesondert einzugehen. Die Nennung hängt vermutlich mit entsprechend konkreten Rügen des Klägers (vgl. a. a. O., S. 94) zusammen. Zur Judikatur vgl. auch *Knöpfe*, in diesem Kommentar, vor Art. 98–123 Rn. 6, 7. – Vgl. andererseits VerfGH 4, 150 (160); dazu Rn. 34.

Gelegentlich findet sich auch in der neueren Judikatur die Wendung von „Art. 99“ als „Programmsatz“ (VerfGH 48, 61 [78]), obwohl dies eigentlich nur noch auf Satz 1 gemünzt sein kann.

(Fortsetzung der Fußnote auf Seite 11)

3. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale des Satzes 1

a) „**Die Verfassung ...**“. Die „Verfassung“ ist die Verfassung des Freistaates einschließlich ihrer Änderungen, einschließlich auch des *ungeschriebenen* Verfassungsrechts, etwa des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes. 30

b) „... **dient dem Schutz ...**“. Die Art des Schutzes hängt von der jeweils einschlägigen Verfassungsnorm ab. Er kann sich in der Abwehr des Staates aus Freiräumen des Bürgers erschöpfen, er kann die Abwehr Dritter aus diesen Freiräumen meinen, er kann in der Förderung einzelner bestehen. 31

Der Schutz des einen kann Einschränkungen des anderen gebieten oder tolerieren. Dass die Verfassung dem Schutz dient, heißt nicht, dass sie gleichzeitig und in jeder Beziehung *alle* gleich schützt. Sie ruft auch zur Ordnung, schränkt ein, verpflichtet. „Schutz *der* Einwohner“ hat die Gemeinschaft im Auge und schließt Opfer nicht aus (vgl. sogleich Rn. 33). 32

c) „... **und dem geistigen und leiblichen Wohl ...**“. „Wohl“ hat – wie das Nebeneinander mit dem „Schutz“ anzudeuten scheint – offenbar Mehr oder Anderes im Auge als „Schutz“. Der „Schutz“ beugt Gefahren vor und repariert Schäden. Er sorgt für unsere Standardausstattung im Verfassungsstaat. Dem „Wohl“ dient vielleicht, was darüber hinausgeht. Aber allzu genau wollen diese zusätzlichen Worte vielleicht gar nicht angesehen werden. Wir sollten deswegen wohl auch nicht fragen, was in diesem Zusammenhang „geistiges“ Wohl ausmacht, „leibliches“ Wohl ist oder warum nicht auch „seelisches“ Wohl (das z.B. Art. 131 Abs. 2, 147 BV thematisieren) und sonstiges bedacht ist. 33

Unterschätzt werden sollte dessen ungeachtet auch diese Variante nicht. Immerhin hat ihr der *Bayerische Verfassungsgerichtshof* in einer frühen Entscheidung – zu Recht – eine Verfassungspflicht des Staates, die Gesundheit zu schützen („leibliches Wohl“), und die daraus folgende Berechtigung, das Arztwesen (auch grundrechtseinschränkend) zu regeln, entnommen.³⁷ 34

(Fortsetzung der Fußnote v. S. 10)

VerfGH 24, 181 (190) ließ die Frage, ob „der im Schrifttum vertretenen Auffassung ... beizutreten ist, nach der der Art. 99 BV dem Bürger ein Recht mit dem Charakter eines Grundrechts auf den Schutz der Grundrechte durch die Gerichte und die Polizei einräume“, dahinstehen. „Die Vorschrift ist jedenfalls nicht einschlägig, wenn die Antragsteller aus ihr ein Grundrecht der Einwohner auf ‚bürgernahe Verwaltung‘ oder darauf herleiten wollen, dass die Einteilung des Staatsgebietes in Landkreise nur durch ein förmliches Gesetz erfolgen dürfe.“ Die Literaturmeinung zielte offenbar auf Satz 2 (und ist von der neueren Rechtsprechung des Gerichtshofes unterdessen bestätigt worden; vgl. unten Rn. 57). Die Antragsteller können sich ebenso gut auch oder nur auf Satz 1 bezogen haben. Auch insofern mögen die – die beiden Sätze des Art. 99 nicht unterscheidenden – Formulierungen des Gerichtshofes überraschen.

VerfGH 49, 103 (106) kann zur Sache nichts, jedenfalls nichts gegen den Grundrechtscharakter des Art. 99, entnommen werden: Die betreffende Rüge erachtete der Gerichtshof als unzulässig, da zu unsubstantiiert; die Ausführungen klingen eher, als setze der Gerichtshof voraus, dass Art. 99 Rechte gewähre.

³⁷ VerfGH 4, 150 (160. Zur Rüge des Klägers vgl. S. 154). Die spätere Rechtsprechung vom Satz 1 als „Programmsatz“ (vgl. Fn. 36) scheint hinter dieser Sicht zurückzubleiben.

- 35 d) „... aller Einwohner“. aa) „... Einwohner“. Das Wort „Einwohner“ benutzt die Verfassung, wenn ich recht sehe, heute³⁸ nur hier, in Art. 99. Verwandt klingen die sehr viel häufiger (z. B. in Artt. 106 Abs. 1, 109 Abs. 1 S. 1, Abs. 2, 110 Abs. 1 S. 1, 113, 114 Abs. 1, 115 Abs. 1, 120, 121 Abs. 1, 128 Abs. 1, 168 Abs. 3) erwähnten „*Bewohner Bayerns*“. Das Wort „Einwohner“ ersetzte während der Beratungen das zuvor – ohne Grund, wie sich herausstellte – verwendete engere Wort „Staatsbürger“, die nur die in Bayern Wahlberechtigten, nicht aus Ausländer, erfasst hätten. Der terminologische „Fehlgriff“, das „Versehen“³⁹ sollte eigentlich durch den gängigen Ausdruck „Bewohner Bayerns“ ersetzt werden,⁴⁰ aber als dann Dr. Hoegner schließlich die Annahme des seinerzeitigen Art. 69 in der ursprünglich vorgeschlagenen Fassung mit der Maßgabe vorschlug, „Einwohner“ (!) anstelle von „Staatsbürger“ zu sagen (Rn. 17), folgte dem der Ausschuss (Rn. 18), und dabei blieb es in der Folgezeit. Das neuerliche „Versehen“ war offenbar nicht bemerkt worden.
- 36 Diese genetische Entwicklung könnte dafür sprechen, „Einwohner“ nicht anders als „Bewohner Bayerns“ zu verstehen. Wir hätten dabei, jedenfalls was die „Bewohner Bayerns“ i. S. des Art. 120 anlangt, den *Bayerischen Verfassungsgerichtshof* auf unserer Seite.⁴¹ Eine gewisse Sicherheit wäre damit allerdings nur dann gewonnen, wenn die Wörter „Bewohner Bayerns“ nicht wiederum – je nach dem Kontext, in dem sie erscheinen – Unterschiedliches meinen sollten. Wenn ja, hätte man dann noch zu entscheiden, welche der verschiedenen Deutungen nun auf die „Einwohner“ des Art. 99 übertragen werden sollte. Diese Entscheidung würde sich danach richten, welcher Kontext der „Bewohner“-Normen dem des Art. 99 am nächsten kommt.
- 37 *Sprachlich* steht einer Gleichstellung von „Einwohner“ und „Bewohner Bayerns“ letztlich wohl nichts entgegen. Freilich lassen sich im alltäglichen Sprachgebrauch Nuancen ausmachen: Wir sprechen von den (menschlichen oder tierischen) „Bewohnern“ einer Behausung, eines Gebäudes, einer Höhle, eines Versteckes, eines Landstrichs, des Meeres; wir würden sie kaum auch „Einwohner“ nennen. „Einwohner“ hat dagegen eine Gemeinde, eine Stadt, ein Staat; von „Bewohnern“ reden wir in diesen Zusammenhängen wohl eher selten. „Bewohner Bayerns“ ist deswegen eine eher ungewöhnliche Wortwahl. Man „bewohnt“ Bayern nicht, man „wohnt in“ ihm. Vielleicht haben – bewusst oder unbewusst – die „Bewohner des Reichs“ des Art. 135 S. 1 der Reichsverfassung von 1919 Pate gestanden.

³⁸ Ursprünglich auch in Art. 14 Abs. 1 S. 3: „Jeder Bezirk (Landkreis) und jede kreisunmittelbare Stadt (Stadtkreis), in größeren Städten jeder Stadtbezirk mit durchschnittlich 60000 *Einwohnern* bildet einen Stimmkreis.“ Der Gesetzgeber hatte das Wort „Einwohner“ als „Einwohner ohne Ausländer“ gedeutet, der *Bayerische Verfassungsgerichtshof* dies mit Rücksicht auf den speziellen wahlrechtlichen Kontext (der sich von dem der Art. 99, 120 BV, in deren Rahmen er auch Ausländer zu den „Einwohnern“ bzw. „Bewohnern Bayerns“ rechnete, unterschied) gebilligt (VerfGH 19, 64 [69f.]). 1973 wurde Art. 14 geändert (vgl. *Schweiger*, in diesem Kommentar, Art. 14 Rn. 1, 10); seitdem taucht das Wort „Einwohner“ nur noch in Art. 99 auf.

³⁹ Berichterstatter Dr. Lacherbauer; vgl. oben Rn. 17.

⁴⁰ Scheringer, Lacherbauer, Loritz, vgl. oben Rn. 17.

⁴¹ VerfGH 9, 21 (23); 19, 64 (69f.).

Gemeinsam ist beiden Wörtern – mit ihrem Stamm „Wohnen“⁴² – die Vorstellung einer gewissen Aufenthaltsdauer. Der Durchreisende, der Tourist, der Besucher sind weder Ein- noch Bewohner. Ab wann ein Aufenthalt zum Wohnen wird, ist freilich unklar. Ein kurzer Aufenthalt z. B. mag bereits Wohnen sein, wenn der Betreffende an sich längeres vorhatte (aber daran z. B. gehindert wurde), ein längerer dagegen vielleicht nicht, wenn er von vornherein befristet war.

Der Schutz dauert solange wie das Wohnen. Ist der Betreffende kein Einwohner mehr, schützt ihn die Verfassung nicht mehr i. S. des Art. 99. Freilich kann er auch als Nicht(mehr)-Einwohner geltend machen, er sei in seiner Vergangenheit als Einwohner nicht Art. 99 entsprechend geschützt worden. Dem sollte auch die Interpretation des Art. 120 BV Rechnung tragen: Auf die Bewohner-Eigenschaft z. Zt. der Beschwerdeerhebung⁴³ mag es (wenn überhaupt) ankommen dürfen, wenn das angeblich verletzte verfassungsmäßige Recht nicht auf sie abhebt; auf diese Weise wird wenigstens einmal (bei der Beschwerdeerhebung, nicht auch bei der Rechtsverletzung) der vorgestellte nachhaltige Kontakt von Freistaat und (angeblich) betroffenem Bürger realisiert. Fordert schon das angeblich verletzte Recht den Wohnkontakt und lag er nach dem Vortrag des Beschwerdeführers vor, sollte es nicht darauf ankommen, ob er auch z. Z. der Beschwerdeerhebung bestand. Art. 120 BV begnügt sich in dieser Lesart bald mit einem vergangenen, bald mit einem gegenwärtigen Wohnen in Bayern.

Gemeinsam ist beiden Wörtern auch, dass sie nicht auf eine – wie auch immer geartete – Landesstaatsangehörigkeit oder die deutsche Staatsangehörigkeit oder (bayerische) Staatsbürgerschaft abheben. Auch der *Nichtdeutsche* kann Bayern „bewohnen“ oder Einwohner Bayerns sein.

Weder Art. 99 noch die Verfassungsbestimmungen, die von „Bewohnern Bayerns“ sprechen, unterscheiden zwischen deutschen Landeskindern (i. S. von Kindern Bayerns) und anderen Deutschen. Der *Bayerische Verfassungsgerichtshof* hat gemeint, Art. 33 Abs. 1 GG entnehmen zu können, *Deutsche* seien „Einwohner“ i. S. des Art. 99⁴⁴ bzw. „Bewohner Bayerns“ i. S. Art. 120, auch wenn sie es nicht sind, d. h. ohne Rücksicht auf einen Aufenthalt in Bayern und seine Dauer. Damit hat der Gerichtshof zwar „bayerische“ und „nichtbayerische“ Deutsche gleichgestellt, aber zugleich die Tat-

⁴² Zur Vorstellung, dass „Wohnen“ Dauerhaftigkeit einschließt, vgl. den Artikel „wohnen“, in: *Mitzka* (Hrsg.), Trübners Deutsches Wörterbuch, Bd. 8, Berlin 1957, S. 242–244.

⁴³ Die bekanntlich der *Bayerische Verfassungsgerichtshof* von ausländischen Beschwerdeführern generell verlangt. Vgl. nur etwa VerfGH 29, 42 (43 f.).

⁴⁴ Warum das Gericht Art. 99 neben Art. 120 überhaupt erwähnt (VerfGH 9, 21 [23]), ist mir nicht deutlich. Möglicherweise hatten die Beschwerdeführer auch eine Verletzung des Art. 99 behauptet. Dem a. a. O. veröffentlichten Text der Entscheidung ist derartigeres allerdings nicht zu entnehmen. Da es für die deutschen Beschwerdeführer nach Meinung des Gerichts auf das „Wohnen“ nicht ankam und der nicht-deutsche Beschwerdeführer kein Bewohner Bayerns war (aber hätte sein müssen), kam es aber jedenfalls an dieser Stelle der Entscheidung auf Art. 99 nicht an, und an späterer Stelle erscheint er (in den veröffentlichten Gründen) nicht mehr.

bestandsmerkmale „Einwohner“ und „Bewohner Bayerns“, was Deutsche anlangt, gestrichen.⁴⁵ Dazu bestand kein Anlass.⁴⁶ Art. 33 Abs. 1 GG verlangt nicht, dass der „Heimvorteil“ des bereits Ansässigen eliminiert wird. Ihm ist Genüge getan, wenn der Freistaat Nicht-Bayern nicht (ohne sachlichen Grund) schlechter behandelt als Bayern, hier also: wenn die für das „Wohnen“ erforderliche Aufenthaltsdauer für alle gleich ist, der Zugereiste zu identischen Bedingungen Einheimischer werden kann. Die Entstehungsgeschichte des Art. 33 Abs. 1 GG bestätigt diese Lesart eindeutig.⁴⁷ Es muss deswegen für alle Deutschen dabei bleiben, dass sie Art. 99 auf ihrer Seite nur haben, wenn sie „Einwohner“ in seinem Sinne sind.⁴⁸

- 42 Das bedeutet zugleich, dass sie sich (vorbehaltlich der sich aus Rn. 44, 45 ergebenden Modifizierungen) im Rahmen des Art. 99 nicht grundsätzlich besser stehen als *Nichtdeutsche*. Im Ergebnis trifft der *Bayerische Verfassungsgerichtshof* das Richtige, wenn er fordert, dass Nichtdeutsche „Einwohner“ bzw. „Bewohner Bayerns“ nur seien, wenn sie eine dauernde örtliche Beziehung zum bayerischen Staatsgebiet hätten.⁴⁹ Nicht richtig ist, dass er (wie soeben – Rn. 41 – berichtet) dies nicht auch für Deutsche gelten lassen will, nicht richtig auch, dass er Ausländer, die gegen ihren Willen in Bayern festgehalten werden, ausnehmen will.⁵⁰

⁴⁵ VerfGH 9, 21 (23).

⁴⁶ Zu Recht kritisch auch *Zacher*, in diesem Kommentar, Art. 120 Rn. 5.

⁴⁷ Vgl. insbesondere die Ausführungen Dr. von Mangoldt im Grundsatzausschuss des Parlamentarischen Rates zum seinerzeitigen Art. 13 Abs. 2: „... , ob der aufgenommene Satz etwa bedeuten würde, dass die Hineinwuchszeiten, wie ich sie einmal nennen will, die man für Ämter in den Gemeinden und das Wahlrecht in den Wahlgesetzen vorgesehen hat, hinfällig würden. Dazu ist zu sagen: Das ist nicht der Fall, weil diese Sätze auf die Landesangehörigen ebenfalls Anwendung finden. Ein Landesangehöriger erwirbt das Wahlrecht in einer Gemeinde nach den Wahlgesetzen erst, wenn er soundso lange in der Gemeinde ansässig ist. Infolgedessen gilt dieser Satz in gleicher Weise für den Deutschen, der nicht landeszugehörig ist.“ (6. Sitzung vom 5. Oktober 1948; vgl. *Pikart/Werner* [Bearb.], Der Parlamentarische Rat 1948–1949. Akten und Protokolle. Bd. 5/1 Ausschuss für Grundsatzfragen, Boppard am Rhein 1993, S. 117 [131]).

⁴⁸ Eine andere Frage ist es, ob Gesichtspunkte *aufserhalb* des Art. 33 Abs. 1 GG für eine Reduzierung der Bedeutung der Wörter „Einwohner“ bzw. „Bewohner Bayerns“ sprechen könnten. *Stettner* z.B. bejaht sie für Art. 110, 113, 114, 115 (in diesem Kommentar, Art. 110 Rn. 31, Art. 113 Rn. 5, Art. 114 Rn. 3, 115 Rn. 7).

⁴⁹ Vgl. nur etwa VerfGH 9, 21 (23); 14, 1 (2); 29, 42 (43f.). Listigerweise sieht sich der Gerichtshof in dieser Auffassung durch die literarische Kritik an seiner Deutung des Art. 33 Abs. 1 GG und die damit verbundene Begünstigung der deutsche Bayern und Nicht-Bayern bestätigt: „... Im Schrifttum überwiegt dagegen die Auffassung, dass eine solche Ausdehnung des Beschwerderechts unter dem Gesichtspunkt der staatsbürgerlichen Gleichstellung aller Deutschen nicht geboten war. ... Um so weniger erscheint es angebracht, die Beschwerdeberechtigung künftig auch allen Ausländern und Staatenlosen zuzuerkennen, die keine dauerhafte örtliche Beziehung zum Gebiet des Freistaates Bayern aufweisen.“ (VerfGH 29, 42 [44]). Er setzt also eine fremde Meinung, die er nicht teilt (die Rechtsprechung zu Art. 33 Abs. 1 GG ist trotz der Kritik ja nicht aufgegeben worden), als Erst-recht-Argument für seine Meinung in einer anderen Frage ein. Deutet sich damit an, dass das Gericht über die Aufgabe der Ersten, kritisierten Meinung nachdachte?

⁵⁰ VerfGH 9, 21 (23f.); st. Rspr.

„Einwohner“ können auch *juristische Personen* und ihnen ähnliche Gebilde sein.⁵¹ Die Anforderungen an ihre Verbindung mit dem Gebiet des Freistaates können nicht strenger sein als für die natürlichen Personen. Deswegen wäre die pauschale Annahme, es komme auf ihren *Sitz* an, zu undifferenziert. Sie würde darauf hinauslaufen, dass sie dem bayerischen Staatsgebiet nachhaltiger verbunden sein müssten als eine Privatperson – bei der es bekanntlich auf den Wohnsitz nicht ankommen soll.

Die bisherigen Ermittlungen haben beiseite gelassen, dass Art. 99 eine *General- und Sekundärmorm* darstellt. Sie beruft den Schutz der *gesamten* Verfassung und geht dabei hinter den Schutz der Einzelnen, jeweils einschlägigen Teile der Verfassung – natürlich – nicht zurück. Soweit also Schutznormen der Verfassung einschlagen, die einen bestimmten *personellen* Geltungsbereich haben, Destinatäre oder Berechtigte kennen, z.B. Staatsbürger, Bewohner Bayern oder jede/n, meint „Einwohner“ i.S. des Art. 99 *jeweils sie*. „Einwohner“ kann also bald ein weiterer, bald ein engerer Kreis sein – je nach dem personellen Geltungsbereich der von Art. 99 im konkreten Fall berufenen Spezialschutznorm der Verfassung: „Einwohner“ i.S. des Art. 99 ist, wer durch die Norm außerhalb des Art. 99 geschützt wird.

Wenn die berufene Norm Destinatäre oder Berechtigte in unserem Sinne gar nicht kennt – wie im Staatsorganisationsrecht der Verfassung vielleicht die Regel –, mag die Ermittlung, wer als „Einwohner“ in Betracht kommt, schwerer fallen; die Norm nennt die von ihr Geschützten nicht. Aber der Grundsatz des flexiblen „Einwohner“-Begriffs bleibt derselbe.

bb) „... aller Einwohner“. Im Wort „aller“ scheint der Gleichheitssatz auf und wird zugleich deutlich (vgl. schon oben Rn. 32), dass der einzelne im Interesse der anderen „Einwohner“ u. U. Einbußen und Kompromisse hinzunehmen hat.

II. Art. 99 Satz 2

1. „Ihr Schutz gegen Angriffe von außen ist gewährleistet durch das Völkerrecht, ...“

a) „Ihr Schutz gegen Angriffe von außen ...“ „Ihr“ meint „alle Einwohner“ i.S. des Satzes 1 des Art. 99 (nicht die Verfassung, auf die sich das Possessivpronomen grammatisch auch beziehen könnte); Satz 2 kennt keinen anderen Einwohner-Begriff als Satz 1 (vgl. daher Rn. 35–45). „Angriffe“ sind, da das „Völkerrecht“ berufen wird, Maßnahmen, die das Völkerrecht als „Angriff“ qualifiziert.⁵² Insoweit darf und muss auf das Völkerrecht verwiesen

⁵¹ Zu ihrer Grundrechtsfähigkeit vgl. etwa *Meder*, Die Verfassung des Freistaates Bayern. Handkommentar, 4. Auflage, Stuttgart u. a. 1992, Vorbem. vor Art. 98 Rn. 5. Zu ihrer Beschwerdeberechtigung nach Art. 120 BV vgl. *Zacher*, in diesem Kommentar, Art. 120 Rn. 4.

⁵² Zu denken ist womöglich an das Gewaltverbot nach Art. 2 (4) der UN-Charta (dazu *Randelzhofer*, in: Simina [Hrsg.], The Charta of the United Nations. A Commentary, München 1994, Art. 2 (4) Rn. 13–66) oder den Aggressions-Begriff i. S. des Art. 39 der UN-Charta (dazu *Frowein*, ebenda, Art. 39 Rn. 12–15).

werden. „Angriffe von *außen*“ sind, wie ebenfalls die Erwähnung des „Völkerrechts“ zeigt, solche Angriffe, zu denen das Völkerrecht überhaupt etwas sagt. Angriffe aus Deutschland außerhalb Bayerns kommen zwar aus nicht-bayerischem Raum, aber völkerrechtlich doch wohl von „innen“, nicht von „außen“. Wer gegen – die ganz unwahrscheinlichen – Angriffe des Bundes oder anderer Bundesländer schützt, bleibt offen; das Thema ist übersehen.

- 48 b) „... ist gewährleistet durch das Völkerrecht“. Die in diesem Satzteil liegende optimistische Einschätzung völkerrechtlicher Reichweite und Effektivität verlässt die durch Satz 1 eingeleitete und vorbereitete Thematik: Der Schutz durch Völkerrecht ist nicht Schutz durch die *Verfassung*, von der in Satz 1 ausschließlich die Rede war. Bis zum Inkrafttreten des Art. 25 GG mochte man es so sehen können, dass die „allgemein anerkannten Grundsätze des Völkerrechts“, die nach Art. 84 BV als „Bestandteil des einheimischen Rechts“ galten, mit ihrer Inkorporation oder Transformation in bayerisches Recht zugleich ein Mittel des *Verfassungsschutzes* darstellten. Insofern mochte man die Thematik des Satzes 1 gewahrt sehen. Für alles Völkerrecht außerhalb der „allgemein anerkannten Grundsätze“ war aber schon damals das Thema des Satzes 1 verlassen, und heute – nach der wohl fraglosen Verdrängung des Art. 84 BV durch Art. 25 GG⁵³ – hat der erste Satzteil des Satzes 2 mit Satz 1 gar *nichts mehr* zu tun.
- 49 Dieser Ausflug in „extraterritoriale“ Gefilde dürfte *keine normative Bedeutung* haben. Er überrascht aus zwei Gründen: Einmal fügt er sich schlecht in die Vorstellung ein, Art. 99 insgesamt oder doch jedenfalls Satz 2 des Art. 99 sei mehr als Literatur oder – wohlwollender – Programm.⁵⁴ Der Bruch wiegt schwer, auch wenn ich nicht glaube, dass er zwingend gegen die Verbindlichkeit des Satzrestes spricht.
- 50 Zum anderen übergeht der erste Satzteil völlig und zu Unrecht, dass eine Verfassung typischerweise auch nach außen zu schützen versucht. Sollte diese heute an sich selbstverständliche Außenschutzfunktion einer Verfassung aus zeitgeschichtlichen Gründen keine Aufnahme in den Verfassungstext gefunden haben? Hatte Satz 2 auch die heimliche Funktion, die Besatzungsmächte auf *ihre* Verantwortung für das Wohlergehen der Einwohner Bayerns aufmerksam zu machen, nachdem den Deutschen die Hände zur Gegenwehr gerade gebunden waren? Wie auch immer, die durch den ersten Satzteil belassene Schutzlücke bedeutet, dass die Verfassung in diesem Bereich keine Verantwortung übernimmt, diese Verantwortung deshalb auch nicht – jedenfalls nicht über Art. 99 S. 2 – eingeklagt werden kann.
- 51 Die Wendung „... ist gewährleistet ...“ beschreibt weder zuverlässig die Wirklichkeit noch übernimmt sie Garantie oder Bürgschaft, dass die Gewähr-

⁵³ Vgl. *Schweiger*, in diesem Kommentar, Art. 84 Rn. 3; *Meder*, Fn. 51, Art. 84 Rn. 1.

⁵⁴ Der kritische Zwischenruf *Nawiaskeys* bei den Beratungen des Vorbereitenden Ausschusses (vgl. oben Rn. 10) ist gut zu verstehen. Auch dass *Berner/Köhler*, Polizeiaufgabengesetz, 15. Auflage, München 1998, Art. 2 Rn. 2 (S. 13), hier einen „Widerspruch“ innerhalb des Satzes 2 sehen, der eher gegen eine zu starke Betonung der normativen Bedeutung auch des zweiten Teiles des Satzes 2 spricht, leuchtet ein.

leistung gelingt. Weil sie auf eine andere Rechtsordnung verweist, kann sie hier nicht dasselbe leisten wie für den zweiten Satzteil.

2. „... nach innen durch die Gesetze, die Rechtspflege und die Polizei.“

a) **„Ihr Schutz ... nach innen ...“.** „Ihr“ meint wiederum die „Einwohner“ i. S. des Satzes 1. „Schutz“ ist hier – anders als im ersten Satzteil (vgl. oben R.n. 48–51) – *Verfassungsschutz*, also ganz im Sinne des Satzes 1 (vgl. oben R.n. 31). Er kann – je nach der Eigenart der einschlägigen Verfassungsnorm – auf Vorbeugung gehen, auf Reparatur, Ausgleich oder gar⁵⁵ Förderung.

Dieser Schutz ist „nach innen“ gerichtet, gilt also – in der Sprache des ersten Satzteils – „Angriffen von innen“. Angreifer kann jeder sein, den die Verfassung eigentlich bindet. Wer seine Bindung mißachtet, „greift an“. Verfassungsgebunden ist zunächst und hauptsächlich der Staat. In jeder seiner denkbaren Erscheinungsformen kann er „angreifen“, also den Schutz nach innen auf den Plan rufen. Aber auch Private können die Verfassung verletzen; z. B. mögen einzelne Grundrechte eine Drittwirkung entfalten, die sie nicht beachten, oder sie genügen einer Grundpflicht nicht.

b) **„... ist gewährleistet ...“.** Anders als für den ersten Satzteil (vgl. oben R.n. 48–51) kann die Verfassung für den Schutz „nach innen“ wirklich die Gewährleistung übernehmen. Der Indikativ will dabei natürlich nicht besagen, dass der Schutz immer den Eintritt von Schäden verhindert. „Gewährleistung“ heißt gerade, für den Fall eines Schadens gerade zu stehen.

„... ist gewährleistet ...“ heißt hier: muss, ggf. nachträglich, gewährt werden. Der Indikativ begründet eine Schutzpflicht. In Pflicht nimmt der zweite Satzteil „die Gesetze, die Rechtspflege und die Polizei“ (dazu sogleich in R.n. 59, 60), also einen Teil derjenigen, die das Schutzbedürfnis gerade auslösen können. „Angreifer“ und Schützer können insoweit identisch sein. Zutreffend spricht der *Bayerische Verfassungsgerichtshof* von der „Schutzpflicht des Staates nach Art. 99 Satz 2 BV“.⁵⁶ Beispiel: Schutz des Bürgers vor künftigen Straftaten.⁵⁷

In der Natur der Schutzpflicht liegt es, dass sie sich auch *gegen* Rechtssubjekte wenden kann. Der Schutz des einen Einwohners geht u. U. in gewis-

⁵⁵ Wohl ganz im Sinne des beiläufigen Hinweises von VerfGH 47, 207 (223).

⁵⁶ Vgl. insbesondere VerfGH 47, 241 (260. S. 264 nennt in gleichem Sinne „Art. 99“ – also nicht speziell dessen Satz 2. Daraus würde ich – für Satz 1 – nichts folgern wollen; sicher ist hier nichts anderes gemeint als dort). Offenbar zustimmend *Beinhofer*, *Europäischer Abbau der Grenzkontrollen und polizeiliche Aufgabenerfüllung*. Das Gesetz zur Änderung polizeirechtlicher Vorschriften vom 23. Dezember 1994 (GVBl. S. 1050), BayVBl. 1995, 193 (196); *Berner/Köhler*, Fn. 54, Art. 2 R.n. 2 (S. 11). Ferner etwa VerfGH 50, 226 (247. S. 257 u. 258 dann wiederum Berufung des „Art. 99“ ohne Nennung des Satzes 2. Auch wenn die Wiederholung der auffälligen Zitiervariation stutzig macht: Auch diese Entscheidung sollte nicht zu Spekulationen ermuntern. Zu welchen auch? Dem Gerichtshof wäre man freilich für Bereinigung oder Erklärung dankbar). Zustimmend *Berner/Köhler*, Fn. 54, Art. 2 R.n. 1 (S. 11).

⁵⁷ VerfGH 47, 241 (264); 50, 226 (257).

sem Umfang auf Kosten eines anderen. Beispiele: Der Datenschutz des einen mag unter dem Sicherheitsbedürfnis des anderen zu leiden haben,⁵⁸ die Handlungsfreiheit des einen unter dem Anspruch des anderen auf Schutz seiner Gesundheit und seines Lebens.⁵⁹

- 57 Der Schutzpflicht des „Angreifers“ entspricht ein Schutzanspruch des Einwohnern. Zu Recht mißt der *Bayerische Verfassungsgerichtshof* dem zweiten Teil des Satzes 2 den Charakter und Rang eines Grundrechts zu.⁶⁰ Für Satz 2

⁵⁸ VerfGH 47, 241; 50, 226 demonstrieren dies hinlänglich.

⁵⁹ VerfGH 47, 207 (223) – Kampfhunde-Regelung.

⁶⁰ VerfGH 33, 98 (99): Recht auf Rechtsschutz (im Rahmen des geltenden Prozessrechts, a. a. O., S. 100) im Range eines Grundrechts. Der Beschluss (über die Festsetzung eines Kostenvorschusses im Verfahren der Verfassungsbeschwerde) vom 25. April 1980 begründet diese Auffassung nicht eigentlich, sondern geht von ihr – fast beiläufig – aus („Dabei kann vorausgesetzt werden, dass ...“). Er verweist auf *Meder*, Die Verfassung des Freistaates Bayern, 2. Auflage, Art. 99 Rn. 6 u. 7 mit weiteren Nachweisen. Ähnlich lapidar verfährt der Beschluss vom 29. Juli 1983 – Vf. 24–VI–82 (offenbar unveröffentlicht; für die Überlassung des Textes danke ich dem Gerichtshof), S. 9 des Entscheidungsabdrucks. Im Rahmen der Begründetheit fügt er – S. 13 des Abdrucks – noch hinzu, das angefochtene Urteil verstoße auch „nicht gegen die als subjektives verfassungsmäßiges Recht ausgestaltete Schutzfunktion der Verfassung nach Art. 99 Satz 2 BV“, da es keine Grundrechte verletze.

Ob Satz 2 ein Recht i. S. des Art. 120 BV gewährt, ließ das Gericht wenig später (VerfGH 36, 149 [152] – E. vom 23. September 1983) offen. Die Frage ist, denke ich, ohne weiteres zu bejahen. Nur könnte es sein, dass der „Einwohner“ im Einzelfall kein „Bewohner Bayerns“ ist (vgl. dazu oben Rn. 35–45), so dass es deswegen an der Beschwerdeberechtigung fehlt.

Skeptisch zur Annahme eines Grundrechts *Berner/Köhler*, Fn. 54 Art. 2 Rn. 2 (S. 12 f.). *Leisner*, Die Bayerischen Grundrechte, Wiesbaden-Dotzheim 1968, erwähnt, wenn ich recht sehe, Art. 99 BV nicht einmal, rechnet ihn also offenbar ganz selbstverständlich nicht zu den Grundrechten. Dem Gerichtshof zustimmend insbesondere *Schäfer*, Die Justizgewährungspflicht. Zur Anfechtung von justizverweigernden Beschlüssen der Gerichtspräsidien, BayVBl. 1974, 325 (Anspruch auf Schutz durch die Gerichte); *Meder*, Fn. 51 Art. 99 Rn. 6; *ders.* Die Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs 1964–1974, JöR n. F. 24 (1975), S. 387 (427 f.); *Knemeyer*, Der Schutz der Allgemeinheit und der individuellen Rechte durch die polizei- und ordnungsrechtlichen Handlungsvollmachten der Exekutive, VVDStRL 35 (1977), S. 221 (233 Fn. 36, 252 mit Fn. 103); *Gallwas/Möbtle*, Bayerisches Polizei- und Sicherheitsrecht, 2. Auflage, Stuttgart u. a. 1996, Rn. 61 mit Fn. 38.

Meder; Handkommentar, a. a. O., und JöR, a. a. O., S. 428, nennt als *erste* Entscheidung des Gerichtshofes, die in Satz 2 ein Grundrecht (auf Rechtsschutz) erkannt habe, die E. vom 17. November 1972 – Vf. 23–VI–72 (Sie ist offenbar nicht veröffentlicht; der Gerichtshof hat mir ihren Text freundlicherweise zur Verfügung gestellt.).

Dass die Entscheidung (wie später auch VerfGH 33, 98) nicht *allgemein* vom Grundrechtscharakter des Satzes 2 sprach, sondern (S. 10 des Entscheidungsabdrucks) allein vom verfassungsmäßigen Recht „auf Schutz durch die *Rechtspflege* (Art. 99 S. 2 BV)“, war offenkundig durch den Verfahrensgegenstand veranlasst (vgl. a. a. O., S. 6, 7, 10 des Entscheidungsabdrucks), erlaubt deswegen nicht, dem Gerichtshof zu unterlegen, er verneine den Grundrechtscharakter des Satzes 2, was den Schutz durch die „Gesetze“ und die „Polizei“ anlangt. Es wäre umgekehrt merkwürdig, wenn Satz 2 im Bereich der Rechtspflege, nicht aber auch der Polizei und der Gesetzgebung ein Grundrecht begründete. *Meders Plädoyer* (a. a. O., S. 428) für ein Grundrecht auch auf *polizeilichen* Schutz liegt also nahe; den Schutz durch die „Gesetze“ thematisiert er freilich nicht.

(Fortsetzung der Fußnote auf Seite 19)

gilt insoweit nichts anderes als – nach der hier (Rn. 24–29) vertretenen Auffassung – für Satz 1. Würde man dem Satz 2 den – eigenständigen – Grundrechtscharakter absprechen wollen, würde er – nach der hier zu Satz 1 (insbes. Rn. 44) vertretenen Sicht – durch Satz 1 vermittelt werden; das Ergebnis wäre kein anderes.

c) „... durch die Gesetze, die Rechtspflege und die Polizei“. Für den Schutz nach innen nimmt Satz 2 „die Gesetze, die Rechtspflege und die Polizei“ – naturgemäß nur die *des Freistaates* – in Pflicht. Die Inpflichtnahme setzt das Bestehen und die Leistungsfähigkeit der Verpflichteten voraus. Wohl deswegen spricht die Literatur⁶¹ gelegentlich von einer *institutionellen Garantie*, einer Bestandsgarantie also der verpflichteten Einrichtung. 58

Die Aufzählung der Pflichten fällt durch Uneinheitlichkeit, Unvollständigkeit und Unabgestimmtheit auf. Uneinheitlich wirkt, dass teils die Maßnahmen („Gesetze“), teils die Einrichtung („Polizei“), teils eine Mischung von beidem („Rechtspflege“. Sie meint Pfleger und Pflege; vgl. nur Artt. 84ff. BV) benannt werden. Unvollständig wirkt, dass die Erste und dritte Staatsgewalt eindeutig benannt sind, von der vollziehenden Gewalt jedoch nur die „Polizei“, die auch bei weitester Auslegung⁶² nicht die gesamte zweite Staatsgewalt umfasst. Schließlich belästigt die Unabgestimmtheit mit der Terminologie der Artt. 4, 5 BV. 59

Das Erste und Dritte mögen nicht mehr als ein Schönheitsfehler sein. Das Zweite bedarf einer Antwort: Steht hier *pars* (Polizei) *pro toto* (vollziehende Gewalt)? Ich würde meinen, ja. Selbst wenn die Mehrheit der Schutzaufgaben, soweit sie die Exekutive betreffen, auf die Polizei (in irgendeinem Sinne) zukommen sollte und deswegen deren Schutzverpflichtung das Notwendigste abdecken würde, bliebe doch unerklärlich, warum der Rest der vollziehenden Gewalt von der Schutzverpflichtung ausgenommen sein sollte. Auch angesichts der umfassenden Bindungswirkung der Grundrechte bleibt nur die Gleichstellung von „Polizei“ i. S. des Satzes 2 und vollziehender Gewalt. 60

(Fortsetzung der Fußnote)

Zum Inhalt des verfassungsmäßigen Rechts aus Art. 99 S. 2 BV verlaute in der Entscheidung im Übrigen nichts. Nachdem der Gerichtshof die mit der Verfassungsbeschwerde angegriffenen Gerichtsentscheidungen als nicht willkürlich angesehen hatte (S. 15–18 des Entscheidungsabdrucks), fügte er (S. 18) lediglich hinzu, dass damit auch ein Verstoß u. a. gegen Art. 99 BV entfallt. Bestenfalls kann der Entscheidung also die – nicht erläuterte – Annahme des Gerichtshofs entnommen werden, Satz 2 des Art. 99 BV enthalte ein verfassungsmäßiges Recht i. S. des Art. 120 BV.

⁶¹ Berner/Köhler, Fn. 54, Art. 2 Rn. 2 (S. 12). Vielleicht liegt es aber doch eher so, dass Art. 99 S. 2 die – anderswo gewährte – Einrichtungsgarantie voraussetzt und mittelbar von ihr berichtet. Auch wird der Terminus sonst regelmäßig in grundrechtlichen Zusammenhängen verwendet; an ihnen fehlt es hier.

⁶² Vgl. etwa die Deutung bei Meder, Fn. 51, Art. 99 Rn. 3; Berner/Köhler, Fn. 54, Art. 2 Rn. 2 (S. 12).

C. Systematische Aspekte

I. Die Horizontale

1. Der Standort des Art. 99

- 61 Man mag sich – wie schon bei den Beratungen 1946 (vgl. oben Rn. 14–16) – fragen, ob Art. 99 nicht besser im 1. Abschnitt (Die Grundlagen des Bayerischen Staates) des Ersten Hauptteils (Aufbau und Aufgaben des Staates) aufgehoben gewesen wäre. Insbesondere hätte die Nachbarschaft zu Artt. 2, 3, insbesondere eine Verknüpfung mit der Gemeinwohlverpflichtung des Bayerischen Staates durch Art. 3 Abs. 1 S. 2, nahe gelegen.⁶³ Dass man es trotz der schon 1946 deutlich empfundenen Nähe des Art. 99 zu den Grundlagen-Bestimmungen der Verfassung bei seiner Stellung an der Spitze der Grundrechte⁶⁴ beließ, zeigt, dass man ihn bei den Grundrechten noch besser aufgehoben sah. Dass er selbst ganz oder zum Teil ein Grundrecht darstellt, beweist sein Standort allerdings nicht. Zu weit entfernt sich sein Wortlaut von den üblichen Grundrechtsformulierungen, zu viele andere Normen dieses Hauptteils gelten (auch) nicht als Grundrechte,⁶⁵ zu viele Normen außerhalb dieses Hauptteils gelten als Grundrechte oder grundrechtsähnliche Rechte.⁶⁶

2. Das Verhältnis des Art. 99 zu anderen Teilen der Verfassung

- 62 Art. 99, insbesondere sein Satz 1, leitet die Auslegung anderer Teile der Verfassung, empfängt aber auch Impulse von ihnen (dazu oben Rn. 21 ff.). Ohne den Rest der Verfassung ist Art. 99 nicht denkbar; er gründet auf ihm.
- 63 Die aus Satz 2 folgende Schutzpflicht der drei Staatsgewalten wirkt u. U. als Gegengewicht zu grundrechtlichen Positionen anderer (vgl. oben Rn. 56).

II. Die Vertikale

- 64 Art. 99 hat keine Spuren im jüngeren Grundgesetz hinterlassen. Umgekehrt wirkt das Grundgesetz – etwa über Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG – nicht in irgendeiner Weise korrigierend oder bändigend auf Art. 99 GG ein.

D. Prozessuales

- 65 Auch wenn Satz 1 oder Satz 2 kein Grundrecht enthalten sollte, so sind sie doch im Rahmen der Begründetheit einer Popularklage auch Prüfungsmaßstab. Denn der Gerichtshof prüft auch, ob die angefochtene Vorschrift mit anderen – keine Grundrechte verbürgenden – Normen der Verfassung vereinbar ist.⁶⁷

⁶³ Vgl. Art. 100 Rn. 38.

⁶⁴ Von der ihn erst der auf Drängen der Amerikaner nachgeschobene Art. 98 – zum Bedauern etwa *Nawiaskeys*, Fn. 32, S. 62, 183 – verdrängte. Vgl. Art. 100 Fn. 3.

⁶⁵ Vgl. *Knöpfe*, in diesem Kommentar, vor Art. 98–123 Rn. 7.

⁶⁶ Vgl. wiederum *Knöpfe*, Fn. 66 Rn. 9, 10.

⁶⁷ Vgl. nur VerfGH 22, 84 (85) – in Bezug auf Art. 1–5, 99 BV; 26, 87 (93 f.) – u. a. in Bezug auf Art. 99 BV.

E. Literatur

Aufgenommen wurden nur solche Literaturstellen, die Art. 99 BV *ausdrücklich* behandeln. Die Literatur und Rechtsprechung zu vergleichbaren Bestimmungen anderer Verfassungen (vgl. unten Rn. 67–70) findet der Leser unschwer in den einschlägigen Kommentaren und sonstigen Darstellungen dieser Texte.

Hoegner, Lehrbuch des Bayerischen Verfassungsrechts, München 1949, 66 S. 154; *ders.*, Die Verhandlungen des Vorbereitenden Verfassungsausschusses von 1946, BayVBl. 1963, 97; *Leisner*, Die Bayerischen Grundrechte, Wiesbaden–Dotzheim 1968; *Schäfer*, Die Justizgewährungspflicht. Zur Anfechtung von justizverweigernden Beschlüssen der Gerichtspräsidien, BayVBl. 1974, 325; *Meder*, Die Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs 1964–1974, JöR n.F. 24 (1975), S. 387 (427f., 430f.); *Knemeyer*, Der Schutz der Allgemeinheit und der individuellen Rechte durch die polizei- und ordnungsrechtlichen Handlungsvollmachten der Exekutive, VVDStRL 35 (1977), S. 221 (233 Fn. 36, 252 mit Fn. 103); *Siegel*, Bayerns Staatswerdung und Verfassungsentstehung 1945/1946. Ein Beitrag zur politischen und rechtlichen Problematik bei der Entstehung der Verfassung des Freistaates Bayern von 1946, Bamberg 1978; *Zimmer*, Demokratiegründung und Verfassungsgebung in Bayern. Die Entstehung der Verfassung des Freistaates Bayern von 1946, Frankfurt a.M. u.a. 1987; *Gallwas/Mäßle*, Bayerisches Polizei- und Sicherheitsrecht 2. Auflage, Stuttgart u.a. 1996; *Schmidt*, Staatsgründung und Verfassungsgebung in Bayern. Die Entstehung der Bayerischen Verfassung vom 8. Dezember 1946, 2 Bd., München 1997 (Diss. Regensburg 1993); *Fait*, Demokratische Erneuerung unter dem Sternenbanner. Amerikanische Kontrolle und Verfassungsgebung in Bayern 1946, Düsseldorf 1997; *Berner/Köhler*, Polizeiaufgabengesetz, 15. Auflage, München/Berlin 1998; *Freiburg*, Elemente einer Verfassungsgesetzgebungslehre. Dargestellt an der Entstehung und den Änderungen der Verfassung des Freistaates Bayern von 1946–1998, Bayreuth 1999; *Honacker/Beinhofer*, Polizeiaufgabengesetz – PAG – Gesetz über die Aufgaben und Befugnisse der Bayerischen Staatlichen Polizei und Art. 6–11 LStVG, 17. Auflage, Stuttgart u.a. 1999.

F. Landesverfassungs-Vergleichung⁶⁸

Mancher Leser wird sich dafür interessieren, ob andere Landesverfassungen Bestimmungen enthalten, die Art. 99 BV entsprechen oder ähneln. Vielleicht wird er dort gewonnene Erkenntnisse hierher übertragen wollen, vielleicht geht es ihm auch um das Aufspüren von Regelungstendenzen, von Gemeinsamkeiten und Unterschieden der Landesverfassungsrechte. Dem wollen die folgenden Hinweise dienen.

Fast wörtlich kehrte der Text des Art. 99 in Art. 122 der Verfassung des Landes Baden vom 22. Mai 1947 (RegBl. S. 129) wieder: Im ersten Artikel des Vierten Hauptabschnitts „Der Schutz der Verfassung“ hieß es: 67

⁶⁸ Vgl. auch *Schweiger*, in diesem Kommentar, unten VII. VerglTab.

„Die Verfassung dient der Sicherheit und dem Wohl aller Einwohner. Ihr Schutz gegen Angriffe von außen ist gewährleistet durch das Völkerrecht, nach innen durch die Gesetze, die Rechtspflege und die vollziehende Gewalt.“⁶⁹

- 68 In anderen Landesverfassungen fand und findet Art. 99, wenn ich recht sehe, keine genaue Entsprechung. Viele Verfassungen schützen zwar – wie auch die Bayerische selbst (vgl. z. B. Artt. 124 Abs. 1, 125 Abs. 1, 126 Abs. 3 S. 1, 141 Abs. 1 u. 2, 153, 162, 167 Abs. 1) – ausdrücklich einzelne speziellere grundrechtliche oder doch grundrechtsnahe Bereiche, aber allgemeinere Schutzformulierungen sind doch rar. Vielleicht weil sie neben den vielen Gewährleistungen, seien sie als Schutzpflichten oder –ansprüche formuliert oder ähnlich oder anders, eher überflüssig erscheinen mögen. Aber einige wenige Anklänge, die in dieselbe oder ähnliche Richtung weisen wie Art. 99, fanden oder finden sich doch: An erster Stelle ist hier Art. 1 der Verfassung für Württemberg–Baden vom 28. November 1946 (RegBl. S.277) zu nennen,⁷⁰ der im ersten Hauptteil („Vom Menschen und seinen Ordnungen I. Die Grundrechte“) bestimmte:

„Der Mensch ist berufen, in der ihn umgebenden Gemeinschaft seine Gaben in Freiheit und in der Erfüllung des ewigen Sittengesetzes zu seinem und der anderen Wohl zu entfalten.

Der Staat hat die Aufgabe, ihm hierbei zu dienen. Er faßt die auf seinem Gebiet lebenden Menschen zu einem geordneten Gemeinwesen zusammen. Er gewährt ihnen Schutz und Förderung und bewirkt durch Gesetz und Gebot einen Ausgleich der wechselseitigen Rechte und Pflichten.“

- 69 Ähnlich klang Art. 5 der Verfassung für Württemberg–Hohenzollern vom 20. Mai 1947 (RegBl. S. 1) im Abschnitt II „Das Wesen und die Aufgabe des Staates“:

„Der Staat faßt die auf seinem Gebiet lebenden Menschen zu einem geordneten Gemeinwesen zusammen. Durch Gesetz und Verwaltungsanordnungen schützt und fördert er sie. Gerechter Ausgleich ist das Ziel seines Wirkens.“

- 70 Aus dem geltenden Verfassungsrecht mögen als dem Art. 99 entfernt verwandt genannt werden: Art. 1 Abs. 2 der Verfassung für Rheinland–Pfalz vom 18. Mai 1947 (sub „Grundrechte und Grundpflichten, I. Abschnitt. Die Einzelperson 1. Freiheitsrechte“: „[2] Der Staat hat die Aufgabe, die persönliche Freiheit und Selbständigkeit des Menschen zu schützen sowie das Wohlergehen des einzelnen und der innerstaatlichen Gemeinschaften durch die Verwirklichung des Gemeinwohls zu fördern.“) und Art. 1 Abs. 2 der Verfassung des Landes Baden–Württemberg vom 11. November 1953 („Erster Hauptteil. Vom Menschen und seinen Ordnungen. I. Mensch und

⁶⁹ Es geht in dieser Bestimmung also anders, als die Überschrift des Abschnitts nahe legt, genauer um „Schutz durch die Verfassung“.

⁷⁰ Von *Nebinger/Eisenmann/Löffler/Weber*, Kommentar zur Verfassung für Württemberg–Baden, Stuttgart 1948, Erl. 1 zu Art. 1 (S. 12f.), nicht als Rechtssatz, sondern als die Grundsätze einer Staatsethik enthaltend angesehen. Zusätzlich thematisierte Art. 1 S. 2 (im Ersten Hauptabschnitt „Grundrechte“) den Schutz der „unveräußerlichen und geheiligten“ Menschenrechte durch die Verfassung.

Staat“: „[2] Der Staat hat die Aufgabe, den Menschen hierbei⁷¹ zu dienen. Er faßt die in seinem Gebiet lebenden Menschen zu einem geordneten Gemeinwesen zusammen, gewährt ihnen Schutz und Förderung und bewirkt durch Gesetz und Gebot einen Ausgleich der wechselseitigen Rechte und Pflichten.“). Schutzwille klingt auch in Satz 2 der Präambel der Verfassung des Landes Sachsen-Anhalt vom 16. Juli 1992 an.

G. Tabellarische Übersichten über die Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs zu Art. 99 BV

Die folgenden Listen* erfassen die Verfahren vor dem Bayerischen Verfassungsgerichtshof, in denen Art. 99 BV – vom Antragsteller, vom Gericht oder von beiden – thematisiert wurde, soweit sie in der sog. Amtlichen Sammlung abgedruckt sind. Erfasst sind die Bände 1–52 (1.–3. Lieferung = VerfGH 52, 1–157). Die Listen möchten Ihnen den raschen und von der eigentlichen Kommentierung unabhängigen Zugriff auf die Rechtsprechung des Gerichts erleichtern. 71

Die *Verfahrens-Liste* (I, Rn. 73) nennt die einschlägigen Verfahren (unter Angabe der „amtlichen“ Fundstelle, des Aktenzeichens, des Datums und der Themenschwerpunkte). Die *Fundstellenkonkordanz-Liste* (II, Rn. 74) ergänzt die „amtlichen“ Fundstellen um die Fundstellen in fünf verbreiteten Fachzeitschriften. Die *Schlagwort-Liste* (III, Rn. 75) nennt Schlagworte und die Themenschwerpunkte der Verfahren in alphabetischer Reihenfolge nach Art eines Registers, so dass Sie insofern nicht auf das Generalregister am Ende dieses Kommentars angewiesen sind. Die *Sekundär-Liste* (IV, Rn. 76) enthält diejenigen Verfahren aus der Verfahrens-Liste, in denen Art. 99 BV nur eine ganz beiläufige Rolle spielte. Die *Relations-Liste* (V, Rn. 77) enthält die Entscheidungen, in denen Art. 99 BV in Relation zu oder neben anderen Verfassungsnormen, insbesondere zu Grundrechten, thematisiert wurde. Die *Erfolgs-Liste* (VI, Rn. 78) nennt die Entscheidungen, in denen eine Verletzung des Art. 99 BV mit Erfolg gerügt (bzw. ohne Rüge angenommen) wurde, die *Mißerfolgs-Liste* (VII, Rn. 79) die Entscheidungen, die die Rüge der Verletzung des Art. 99 BV als unzulässig oder unbegründet zurückweisen, die *Teilerfolgs-Liste* (VII, Rn. 80) diejenigen Entscheidungen, die auf eine Verletzung zwar nicht des (ebenfalls behandelten) Art. 99 BV, aber auf die Verletzung anderer Verfassungsnormen gestützt sind. 72

⁷¹ Scil. Bei der Entfaltung seiner Gaben; vgl. Art. 1 Abs. 1.

* Die – wie die Listen zu Art. 100, 101 BV – im Wesentlichen der Akribie von Frau Assessorin *Pohl*, Wissenschaftlicher Mitarbeiterin am Lehrstuhl, zu verdanken sind.

24

I. Verfahrens-Liste

Diese Liste enthält alle in der „Amtlichen“ Sammlung abgedruckten Verfahren, in denen Art. 99 BV vom Verfassungsgerichtshof in den abgedruckten Passagen thematisiert wurde, in der zeitlichen Reihenfolge der Entscheidungen; erfasst sind die Bände 1–52 (H. 1–3, S. 1–157). Neben der „amtlichen“ Fundstelle sind auch Verfahrensart, Datum, Aktenzeichen und Themenschwerpunkte genannt.

Entscheidungen, die Grundsätzliches oder Neues zu Art. 99 BV enthalten, sind (als Leitentscheidungen) durch **Fettdruck** gekennzeichnet.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	4, 150 (154)	20. Juli 1951	Vf. 23-VII-50 u. a.	Arztrecht	Berufung Eignung (Zulassungsvoraussetzung) Zwangsmitgliedschaft (Berufsorganisation)
VB	9, 21 (23 f.)	24. Feb. 1956	Vf. 58-VI-55	Verfassungsprozessrecht	Beschwerdebefugnis f. Deutsche und Ausländer
Pop.kl.	9, 57 (84, 85)	27. März 1956	Vf. 94-VII-55	Alliiertenrecht	Länderneuordnung
Pop.kl.	11, 81 (89)	13. Juni 1958	Vf. 42-VII-57	Nachbarrecht	Beschaffenheit grenznaher Fenster/ Luftöffnungen
Pop.kl.	12, 91 (100, 106, 111, 112, 118)	22. Juli 1959	Vf. 77-VII-58	Kommunalrecht	Rechtsstellung des Landrats
Pop.kl.	12, 152 (163, 164)	16. Okt. 1959	Vf. 1-VII-59	Schulwesen	Bekenntnisschule (bekenntnisfremde Kinder)
Pop.kl.	13, 109 (125)	30. Sept. 1960	Vf. 81-VII-59	Arztrecht	Ärzteversorgung (Waisengeld für unehel. Kinder)
Pop.kl.	19, 8 (10)	31. Jan. 1966	Vf. 14-VII-63	Kommunalrecht	Kehrordnung
Pop.kl.	19, 16 (19)	9. Feb. 1966	Vf. 22-VII-64	Atomrecht	Verfassungsgemäßheit von Vollzugsvorschriften zu einem Bundesgesetz
				Verfassungsprozessrecht	

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.

Verfahrens-Liste

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
MvVÄ	19, 64 (69)	18. Aug. 1966	Vf. 56-, 70-VIII-66	Landeswahlrecht	Stimmkreiseinteilung, Überhangmand., Ausländer
VB	20, 87 (91)	10. Mai 1967	Vf. 94-VI-66	Justizwesen	Wandkreuze in Gerichtssälen
Pop.kl.	20, 135 (137)	27. Juli 1967	Vf. 34-VII-67	Landeswahlrecht	Stimmkreis- und -verbandsbildung
				Verfassungsprozessrecht	Wiederholung von Pupularklagen
Pop.kl.	22, 84 (85)	28. Mai 1969	Vf. 87-VII-67	Haushaltsrecht Kommunalrecht	Öffentliche Auslegung von Haushaltsplan und -satzung
Pop.kl.	24, 171 (174)	27. Okt. 1971	Vf. 137-VII-69	Steuerrecht	Steuergeheimnis im Kirchensteuerrecht
Pop.kl.	24, 181 (190)	10. Dez. 1971	Vf. 34-VII-71	Staatsorganisationsrecht	Einteilung der Landkreise
Pop.kl.	26, 28 (43, 44)	28. März 1973	Vf. 66-VII-71	Staatshaftungsrecht	Erlöschen öffentlich-rechtlicher Ansprüche
Pop.kl.	26, 87 (93)	3. Juli 1973	Vf. 45-VII-71	Bodenverkehrsrecht	bodenverkehrsrechtl. Genehmigungspflicht
VB	29, 24 (25 f.)	27. Feb. 1976	Vf. 76-VI-75	Denkmalpflege	Grundrecht auf Denkmalschutz und -pflege?
Pop.kl.	32, 106 ([110,] 111)	24. Aug. 1979	Vf. 12-VII-78	Arztrecht	Kollegialitätspflicht, Gelöbnis
VB	33, 98 (99, 100)	25. April 1980	Vf. 68-VI-80	Verfassungsprozessrecht	Auferlegg. eines Kostenvorschusses, Massenverf.
VB	36, 149 (152)	23. Sept. 1983	Vf. 140-VI-82	Naturschutzrecht	Kennzeichnungspflicht für Reitpferde
Pop.kl. MvVÄ	47, 241 (260, 264)	19. Okt. 1994	Vf. 12-VII-92, 13-VIII-92	Datenschutz	Datenspreicherung, -veränderung und -nutzung im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren
				Polizei- u. Ordnungsrecht	Datenerhebung, -verarbeitung und -nutzung

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV.

Verfahrens-Liste

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	48, 61 (78)	18. Juli 1995	Vf. 2-VII-95 u. a.	Kommunalrecht	Kommunalwahlrecht (Wahlvorschlagsrecht)
VB	49, 103 (106)	19. Juli 1996	Vf. 93-VI-92	Jagdrecht	Jagd unter Verwendung von Bleischatot
				Verfassungsprozessrecht	Rügequalität des Art. 99 BV
Pop.kl.	50, 226 (247, 257, 258)	11. Nov. 1997	Vf. 22-VII-94	Datenschutz	(Landes-)Datenschutzbeauftragter (Aufgaben, Rechtsstellung, Befugnisse)
				Verfassungsschutz	Auskunftserteilung, Befugnisse des Landesamtes für Verfassungsschutz, verdeckte Datenerhebung

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV.

II. Fundstellenkonkordanz-Liste

Diese Liste nennt neben der „amtlichen“ Fundstelle Fundstellen in fünf verbreiteten Fachzeitschriften – in der Hoffnung, dass Sie, sollten Sie über die „Amtliche“ Sammlung nicht verfügen, auf sie zugreifen können. Auch mag die Liste die Identifizierung von Entscheidungen erleichtern, die anderswo mit unterschiedlichen Fundstellen zitiert werden. 74

VerfGH		DÖV	NJW		
4, 150	BayVBl.	/	/		
9, 21	/	/	/		
9, 57	56, 181	56, 364	/		
11, 81	58, 376	/	/		
12, 91	/	59, 743	/		
12, 152	59, 412	/	/		
13, 109	61, 19	/	/		
19, 8	66, 199	/	/		
19, 16	/	/	/		
19, 64	66, 348	/	/		
20, 87	67, 315	67, 419	/		
20, 135	/	/	/		
22, 84	70, 133	/	/		
24, 171	72, 155	/	/		
24, 181	72, 43	/	/		
26, 28	73, 292, 319	/	/		
26, 87	73, 609	/	/		
29, 24	76, 652	/	/		
32, 106	80, 46	/	/		
33, 98	/	/	/	NVwZ	
36, 149	/	/	/	/	NVwZ-RR
47, 241	95, 143	/	/	96, 166	/
48, 61	95, 624	/	/	96, 1209	/
49, 103	/	/	/	/	/
50, 226	98, 142, 177	/	98, 1632 L	/	98, 273

III. Schlagwort-Liste

- 75 Die Liste führt alle in der „Amtlichen“ Sammlung abgedruckten Verfahren, die Art. 99 BV thematisieren (also die Verfahren der vorangehenden „Verfahrens-Liste“), alphabetisch nach ihren Themenschwerpunkten auf; erfasst sind die Bände 1–52 (H. 1–3, S. 1–157).

Die Liste soll Ihnen, wenn Sie sich Art. 99 BV von einem bestimmten Sachgebiet her nähern möchten, den gezielten Zugriff erleichtern.

A**Alliiertenrecht**

- Länderneuordnung: VerfGH 9, 57

Arztrecht

- Ärzteversorgung (Waisengeld auch für uneheliche Kinder): VerfGH 13, 109
- Eignung, berufliche Zulassungsvoraussetzung: VerfGH 4, 150
- Gelöbnis: VerfGH 32, 106
- Kollegialitätspflicht: VerfGH 32, 106
- Zulassungsvoraussetzung „berufliche Eignung“: VerfGH 4, 150
- Zwangsmitgliedschaft in Berufsorganisation: VerfGH 4, 150

Atomrecht

- Vollzugsvorschriften zu einem Bundesgesetz (Verfassungsgemäßheit): VerfGH 19, 16

B**Bodenverkehrsrecht**

- Genehmigungspflicht, bodenverkehrsrechtliche: VerfGH 26, 87

D**Datenschutz**

- Ermittlungsverfahren, strafrechtliches
 - Datennutzung: VerfGH 47, 241
 - Datenspeicherung: VerfGH 47, 241
 - Datenveränderung: VerfGH 47, 241
- Ermittlung, verdeckte: VerfGH 47, 241
- (Landes)-Datenschutzbeauftragter
 - Aufgaben: VerfGH 50, 226
 - Befugnisse: VerfGH 50, 226
 - Rechtsstellung: VerfGH 50, 226

Denkmalpflege

- Grundrecht auf –?: VerfGH 29, 24

H**Haushaltsrecht**

- Haushaltsplan und -satzung (öffentliche Auslegung): VerfGH 22, 84

J**Jagdrecht**

- Bleischrot, Jagd unter Verwendung von –: VerfGH 49, 103

Justizwesens

- Wandkreuze in Gerichtssälen: VerfGH 20, 87

K**Kommunalrecht**

- Haushaltsplan und -satzung (öffentliche Auslegung): VerfGH 22, 84
- Kehrordnung: VerfGH 19, 8
- Kommunalwahlrecht (Wahlvorschlagsrecht): VerfGH 48, 61
- Landrat, Rechtsstellung des –s: VerfGH 12, 91

L**Landeswahlrecht**

- Ausländer, Berücksichtigung von –n: VerfGH 19, 64
- Stimmkreisbildung: VerfGH 19, 64; VerfGH 20, 135
- Stimmverbandsbildung: VerfGH 20, 135
- Überhangmandate: VerfGH 19, 64

N**Nachbarrecht**

- Fenster und Luftöffnungen, Beschaffenheit grenznaher –: VerfGH 11, 81

Naturschutzrecht

- Reitpferde (Kennzeichnungspflicht): VerfGH 36, 149

P**Polizei- und Ordnungsrecht**

- Datenerhebung: VerfGH 47, 241
- Datenübermittlung: VerfGH 47, 241
- Datenverarbeitung: VerfGH 47, 241

S**Schulwesens**

- Bekenntnisschule, Aufnahme bekenntnisfremder Kinder in eine –: VerfGH 12, 152

Staatshaftungsrecht

- Ansprüche, Erlöschen öffentlich-rechtlicher –: VerfGH 26, 28

Staatsorganisationsrecht

- Landkreiseinteilung: VerfGH 24, 181

Steuerrecht

- Kirchensteuer (Steuergeheimnis): VerfGH 24, 171

V

Verfassungsprozessrecht

- Beschwerdebefugnis für Deutsche und Ausländer: VerfGH 9, 21
- Bundesgesetz, Verfassungsgemäßheit von Vollzugsvorschriften zu einem – : VerfGH 19, 16
- Kostenvorschuss im Verfassungsbeschwerdeverfahren: VerfGH 33, 98
- Massenverfahren: VerfGH 33, 98

- Rügecharakter des Art. 99 BV: VerfGH 49, 103

- Vollzugsvorschriften zu einem Bundesgesetz (Verfassungsgemäßheit): VerfGH 19, 16

- Wiederholung einer Popularklage: VerfGH 20, 135

Verfassungsschutz

- Auskunftserteilung: VerfGH 50, 226
- Befugnisse des Landesamtes f. Verfassungsschutz: VerfGH 50, 226
- Datenerhebung, verdeckte: VerfGH 50, 226

IV. Sekundär-Liste

Die Liste sortiert aus den vorangehenden Listen diejenigen Entscheidungen aus, die sich mit Art. 99 BV nur höchst beiläufig befassen. Darunter fallen Verfahren, in denen zwar der Antragsteller eine Verletzung des Art. 99 BV gerügt hat, das Gericht auf die Rüge aber (in den abgedruckten Passagen) nur ganz kursorisch, vielleicht sogar nur nebenbei oder gar nicht, eingegangen ist.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	22, 84 (85)	28. Mai 1969	Vf. 87-VII-67	Haushaltsrecht Kommunalrecht	Öffentliche Auslegung von Haushaltsplan und -satzung
VB	36, 149, (152)	23. Sept. 1983	Vf. 140-VI-82	Naturschutzrecht	Kennzeichnungspflicht für Reitpferde
VB	49, 103 (106)	19. Juli 1996	Vf. 93-VI-92	Jagdrecht Verfassungsprozessrecht	Jagd unter Verwendung von Bleischrot Rügequalität des Art. 99 BV

V. Relations-Liste

Die Liste führt die Entscheidungen auf, in denen im weiteren Sinne in „Relation“ zu anderen Verfassungsnormen gesetzt wird. Erfasst sind vor allem Entscheidungen, in denen das Verhältnis des zu anderen Verfassungsnormen behandelt wird, und Entscheidungen, in denen inhaltliche Überschneidungen des mit ihnen thematisiert werden.

Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	beteiligte Verfassungsnorm(en)
9, 21 (23 f.)	24. Feb. 1956	Vf. 58-VI-55	Verfassungsprozessrecht	Beschwerdebefugnis f. Deutsche und Ausländer	Art. 120 BV
9, 57 (85)	27. März 1956	Vf. 94-VII-55	Alliiertenrecht	Ländereuordnung	BV allgemein
11, 81 (89)	13. Juni 1958	Vf. 42-VII-57	Nachbarrecht	Beschaffenheit grenznaher Fenster/ Luftöffnungen	BV allgemein
12, 91 (100)	22. Juli 1959	Vf. 77-VII-58	Kommunalrecht	Rechtstellung des Landrats	BV allgemein

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.

Relations-Liste

Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	beteiligte Verfassungsnorm(en)
12, 152 (164)	16. Okt. 1959	Vf. 1-VII-59	Schulwesen	Bekenntnisschule (bekenntnisfremde Kinder)	BV allgemein
19, 64 (69)	18. August 1966	Vf. 58-VIII-66 u. a.	Landeswahlrecht	Stimmkreiseinteilung, Überhangmand., Ausländer	Art. 14 I BV
29, 24 (25 f.)	27. Feb. 1976	Vf. 76-VI-75	Denkmalpflege	Grundrecht auf Denkmalschutz und -pflege?	Art. 141 I 1 BV
32, 106 (110, 111)	24. Aug. 1979	Vf. 12-VII-78	Arztrecht	Kollegialitätspflicht, Gelöbnis	Art. 100 BV
33, 98 (100)	25. April 1980	Vf. 68-VI-80	Verfassungsprozessrecht	Auferlegg. eines Kostenvorschusses, Massenverf.	Art. 19 IV GG
47, 241 (260, 264)	19. Okt. 1994	Vf. 12-VII-92, 13-VIII-92	Datenschutz	Datenspeicherung, -veränderung und -nutzung im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren	Artt. 100, 101, 106 BV
			Polizei- u. Ordnungsrecht	Datenerhebung, -verarbeitung und -nutzung	
50, 226 (247)	11. Nov. 1997	Vf. 22-VII-94	Datenschutz	(Landes-)Datenschutzbeauftragter (Aufgaben, Rechtsstellung, Befugnisse)	Artt. 100, 101 BV
			Verfassungsschutz	Auskunftserteilung, Befugnisse des Landesamtes für Verfassungsschutz, verdeckte Datenerhebung	

VI. Erfolgs-Liste

Die Liste ist für solche Verfahren vorgesehen, in denen Art. 99 BV erfolgreich als verletzt gerügt worden ist oder das Gericht auch ohne entsprechende Rüge eine Verletzung des Art. 99 BV angenommen hat. Solche Verfahren sind in der „Amtlichen“ Sammlung bislang nicht veröffentlicht. Dies wird durch das Fehlen eines Eintrags in der folgenden Liste dokumentiert.

Verfahrensart *	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
-	-	-	-	-	-

* VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.

VII. Misserfolgs-Liste

In diese Liste werden Entscheidungen aufgenommen, in denen das Gericht Art. 99 BV – als Grundlage der Klagebefugnis – ausdrücklich geprüft und als *nicht* verletzt angesehen hat.

Leitentscheidungen und solche, die Neues bringen, sind **fett**, Entscheidungen, die die Rüge der Verletzung des bereits als unzulässig betrachten, *kursiv* gedruckt. Die gerade gedruckte Entscheidung hält also die Rüge zwar für zulässig, aber für unbegründet.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	33, 98 (99, 100)	25. April 1980	Vf. 68-VI-80	Verfassungsprozessrecht	Kostenvorschuss im Verfassungsbeschwerdeverfahren, Massenverfahren

VIII. Teilerfolgs-Liste

Die Liste führt Verfahren auf, in denen sich die Antragsteller ganz oder teilweise durchgesetzt haben, obwohl Art. 99 BV – aus welchen Gründen auch immer – nicht als verletzt angesehen wurde. Der „Erfolg“ wurde also nicht Art. 99 BV, sondern anderen Verfassungsnormen verdankt, war insofern also nur ein „Teilerfolg“.

Neben der Fundstelle der „Amtlichen“ Sammlung finden sich in der Tabelle Datum, Aktenzeichen, Schwerpunkte und die Angabe der jeweils mit Erfolg als verletzt gerügten Verfassungsnormen.

Fundstelle „Amtliche“ Sammlung, VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	verletzte Verfassungsnorm(en)
4, 150 (154)	20. Juli 1951	Vf. 23-VII-50 u. a.	Arztrecht	Berufliche Eignung (Zulassungsvoraussetzung), Zwangsmemberschaft (Berufsorganisation)	Art. 101 BV

* VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.

Art. 100*

Die Würde der menschlichen Persönlichkeit ist in Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtspflege zu achten.

Überblick

	Rd.-Nr.		Rd.-Nr.
A. Geschichte		III. „...ist ... zu achten“	
I. Vorläufer?.....	1	1. Rechtspflicht.....	17
II. Entstehungsgeschichte.....	2	2. Abwehr und Schutz?	18
		3. Subjektives Recht?.....	20
B. Begriffe		IV. „... in Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtspflege ...“	22
I. „Die Würde ...“		1. „Gesetzgebung“	23
1. Sprachgebrauch.....	4	2. „Verwaltung“.....	24
2. Rechtsbegriff.....	6	3. „Rechtspflege“.....	26
II. „... der menschlichen Persönlich- keit ...“		4. Bayerische Staatsgewalt.....	27
1. „menschlich“.....	10		
2. „Persönlichkeit“ als Person-Kern.....	13	C. Schranken	
4. „Persönlichkeit“ als das Überindi- viduelle.....	15	I. Gesetzliche Schranken, Art. 98 S. 2 BV..	28
		II. Verfassungs-Schranken.....	30

* Am 22. Mai 2003 hat der Bayerische Landtag beschlossen, Art. 100 BV die Fassung des Art. I Abs. 1 GG zu geben: „¹Die Würde des Menschen ist unantastbar. ²Sie zu achten und zu schützen ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt.“ Die Neuregelung soll am 1. Januar 2004 in Kraft treten, wenn sie durch Volksentscheid bestätigt wird. Vgl. Art. 2 § 1 Nr. 2, § 2, Art. 3 § 1 des Gesetzes zur Änderung der Verfassung des Freistaates Bayern (LT-Drs. 14/12500).

Die Änderung geht auf den interfraktionellen Entwurf vom 24. März 2003 (LT-Drs. 14/12011) zurück, dem an der Klarstellung lag, dass die „Schutzwirkung“ von Art. 100 BV und Art. 1 Abs. 1 GG „identisch“ sei (ebenda, S. 2 u. 7).

Die Änderung kann nicht scharf genug kritisiert werden. Kein Außenstehender wird verstehen, dass, wenn zwei Vorschriften nach angeblich allgemeiner Meinung trotz unterschiedlichen Wortlautes übereinstimmen (zu einer anderen Sicht vgl. unten Rn. 62–64), diese Unterschiedlichkeit der Korrektur bedarf. Die Änderung wird im Gegenteil den Eindruck erwecken, Art. 100 BV habe zuvor mit Art. I Abs. 1 GG *nicht* übereingestimmt. Im Übrigen: Haben die Autoren bedacht, wie viele Bestimmungen der Bayerischen Verfassung nun einer vergleichbaren Kosmetik unterzogen werden müssten, um ihre Übereinstimmung mit dem Grundgesetz „klarzustellen“?

Der Änderungsanlass ist geradezu nichtig: Der Landtag reagierte mit dem Beschluss auf eine Initiative der Ökologisch-demokratischen Partei (ödp) in Bayern, Art. 100 BV die Fassung „Die Würde des Menschen ist während seiner gesamten Entwicklung von der Zeugung bis zum Tod in Gesetzgebung, Verwaltung, Rechtspflege und Wissenschaft zu achten. Das Klonen menschlicher Embryonen, die Selektion menschlicher Embryonen und Eingriffe in die Keimbahn des Menschen sind mit der Würde des Menschen unvereinbar.“ zu geben. Satz 2 sei durch Bundesgesetz bereits vorweggenommen, könne außerdem den irigen Eindruck erwecken, anderes sei von der Menschenwürde weniger oder gar nicht geschützt (vgl. LT-Ausschuss für Verfassungs-, Rechts- und Parlamentsfragen, 86. Sitzung vom 10. April 2003, S. 7, 15–17). Hätte es nicht ausgereicht, diesen Standpunkt der Bevölkerung im Rahmen des Art. 74 Abs. 7 BV zu verdeutlichen, notfalls zuvor den Bayerischen Verfassungsgerichtshof zu bemühen?

Hinzu kommt im Grundsätzlichen, dass diese Änderung dem Selbstand des Landesverfassungsrechts und damit dem Freistaat Schaden zufügt. Die gänzlich freiwillige und unnötige Kopie des Bundestextes wird die weitere Anpassung der Landesrechtsprechung, die den neuen Text auslegt, an Karlsruhe zur Folge haben. Welcher wirkliche Föderalist kann das wollen?

	Rd-Nr.		Rd-Nr.
D. Prozessuales		a) Einwirkungen des Grundgesetzes	
I. Recht i. S. der Artt. 98 S. 4, 120 BV...	32	aa) Art. 1 Abs. 1 GG	
II. Voraussetzungen der Zulässigkeit der Rüge (bzw. der Prüfung) einer Verletzung des Art. 100 BV		aaa) Art. 142 GG.....	62
1. „Begriffliche Möglichkeit“ der Verletzung	33	bbb) Art. 100 BV und die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu Art. 1 Abs. 1 GG	65
2. Willkür bei der Anwendung von Bundesrecht	34	bb) Das Grundgesetz im Übrigen	66
E. Systematische Aspekte		b) Einwirkungen des einfachen Bundesrechts?.....	67
I. Die Horizontale		2. Einfluss des Art. 100 BV auf Art. 1 Abs. 1 GG?	
1. Die Stellung des Art. 100 BV in der Bayerischen Verfassung		a) Vorbild für die Formulierung des Art. 1 Abs. 1 GG?	68
a) Höherrangige Verfassungsnorm...	35	b) Vorbild für die Auslegung des Art. 1 Abs. 1 GG?	69
b) Nicht-änderbare Verfassungsnorm	36	F. Literatur	70
2. Die Stellung des Art. 100 BV im Zweiten Hauptteil der Bayerischen Verfassung		G. Landesverfassungs-Vergleichung	72
a) Indikation des Grundrechtscharakters?	37	H. Tabellarische Übersichten über die Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs zu Art. 100 BV ..	74
b) Reihenfolge und Rangfolge	38	I. Art. 100 BV als eigenständiges Grundrecht	
3. Art. 100 BV und andere Verfassungsnormen	40	1. Verfahrens-Liste.....	76
a) Art. 100 BV als Leitlinie der Auslegung der Landesverfassung im Übrigen	41	2. Fundstellenkonkordanz-Liste	77
b) Art. 100 BV als Bestandteil von neuen Kombinationsgrundrechten	43	3. Schlagwort-Liste.....	78
aa) Artt. 100, 101 BV: Allgemeines Persönlichkeitsrecht, Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung		4. Sekundär-Liste.....	79
aaa) BVerfGE 65, 1 – Volkszählung	44	5. Service-Liste.....	80
bbb) Die Rezeption	45	6. Erfolgs-Liste	81
bb) Artt. 100, 101 BV: Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit, auf Leben	52	7. Misserfolgs-Liste	82
cc) Artt. 100, 101, 3 Abs. 1 S. 1 BV: nulla poena sine culpa....	58	8. Teilerfolgs-Liste.....	83
II. Die Vertikale		II. Art. 100 BV als Teil eines neu geschaffenen Kombinationsgrundrechts	
1. Einfluss des Bundesrechts auf Art. 100 BV		1. Verfahrens-Liste.....	84
		2. Fundstellenkonkordanz-Liste	85
		3. Schlagwort-Liste.....	86
		4. Sekundär-Liste.....	87
		5. Service-Liste.....	88
		6. Erfolgs-Liste	89
		7. Misserfolgs-Liste	90
		8. Teilerfolgs-Liste.....	91

A. Geschichte

I. Vorläufer?

- 1 Die Bestimmung hat keine unmittelbaren Vorbilder oder Vorläufer. Die Verfassungsurkunde des Freistaates Bayern vom 14. August 1919 (GVBl. 1919, S. 99) behandelt das Thema Würde der menschlichen Persönlichkeit nicht. Manche anderen Grundrechte erwähnt die Urkunde von 1919 nicht oder nur teilweise mit Rücksicht auf die Regelungen in der Reichsverfassung von 1919, die ausreichend erschienen und möglicherweise als verdrängend erachtet wurden.¹ Nachdem zum Thema der Würde aber auch

¹ Vgl. den Bericht des II. (Verfassungs-)Ausschusses des Bayerischen Landtages zum Entwurf einer Verfassungsurkunde für den Freistaat Bayern vom 5. August 1919 (Beilage 126), Beilage 330 der Drucksachen des Bayerischen Landtages, S. 413 (416):

(Forstsetzung nächste Seite)

die Reichsverfassung von 1919 schwieg, müssen andere Erwägungen für das Schweigen der Bayerischen Urkunde maßgeblich gewesen sein. Über sie kann nur spekuliert werden. Vielleicht war die Würde als Grundrechtsthema noch überhaupt nicht entdeckt, vielleicht war sie es, empfanden die Verantwortlichen aber kein Bedürfnis für ihre gesonderte und ausdrückliche Gewährleistung, weil sie die einzelnen Grundrechte, die die Verfassungen verbürgten, als Widerspiegelungen der menschlichen Würde ansahen.

II. Entstehungsgeschichte

Art. 100 war im Entwurf des Vorbereitenden Verfassungsausschusses noch nicht enthalten. Erst in der zehnten Sitzung des Verfassungsausschusses vom 1. August 1946 schlug *Nawiasky* (als beratendes Ausschussmitglied)¹ vor, einen neuen Art. 69 a² einzufügen, der dem heutigen Art. 100 wörtlich ent-
(Fortsetzung nächstes Blatt)

(Fortsetzung von Seite 1 a)

„Auf diesem Gebiete hat die Deutsche Nationalversammlung in der Verfassung des Deutschen Reiches so außerordentlich umfangreiche Normen aufgestellt, dass für eine staatliche Verfassung nur geringer Raum zu einer selbständigen Regelung der eigenen Verhältnisse übrigblieb.“

¹ Zur Rolle *Nawiasky*s bei den Verfassungsberatungen und speziell im Zusammenhang mit Art. 100 BV vgl. *Schmidt*, Staatsgründung und Verfassungsgebung in Bayern. Die Entstehung der Bayerischen Verfassung vom 8. Dezember 1946, 1993, S. 264 f., 378; *Zacher*, Hans Nawiasky und das Bayerische Verfassungsrecht, in: Bayerischer Verfassungsgerichtshof (Hrsg.), Verfassung als Verantwortung und Verpflichtung, Festschrift zum 50-jährigen Bestehen des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs, 1997, S. 307 (322).

² In der Fassung des Entwurfs des Bayerischen Vorbereitenden Verfassungsausschusses war der Zweite Hauptteil „Grundrechte und Grundpflichten“ in vier Abschnitte unterteilt, deren erster „Die Einzelperson“ lautete und durch Art. 69, den Vorläufer des heutigen Art. 99, eingeleitet wurde. Art. 98 wurde erst zum Ende der Beratungen auf Intervention der Amerikanischen Besatzungsmacht formuliert und an die Spitze der Zweiten Hauptteils (der unterdessen – auf Anregung *Nawiasky*s [Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Verfassungsausschusses der Bayerischen Verfassungsgebenden Landesversammlung, Bd. II, 13. Sitzung vom 7. August 1946, S. 300] –

(Fortsetzung nächstes Blatt)

spricht. „Das ist nach den Geschehnissen der vergangenen Zeit⁴ meines Erachtens unbedingt notwendig. Dieser Satz sagt ganz deutlich, daß in der ganzen Staatstätigkeit dieses Gut der Würde der menschlichen Persönlichkeit richtunggebend ist. Das muß meines Erachtens irgendwo gesagt werden. Diese Würde der menschlichen Persönlichkeit ist in der Weise niedergetreten worden, daß die neue Verfassung das ausdrücklich hervorheben soll.“⁵ Die Anregung wurde vom Berichterstatter *Lacherbauer* als Antrag übernommen, der Antrag ohne Aussprache einstimmig angenommen.⁶

Was die Würde ausmacht, was sie verletzt, wurde nicht diskutiert. Der Hinweis *Nawiaskeys* auf das nationalsozialistische Unrecht war offenbar beredt genug und verschloß die Lippen, vielleicht auch in der Befürchtung, daß jede Debatte des Themas als apologetischer Zweifel daran hätte ausgelegt werden können, daß die Menschenwürde seinerzeit wirklich mißachtet worden war.

Die etwa gleichzeitigen Verfassungsberatungen in *Hessen* wurden zwar von den Mitgliedern des Verfassungsausschusses – schon auf den Wunsch der Amerikaner nach einer gewissen Angleichung der Verfassungen der Länder ihrer Besatzungszone hin⁷ – verfolgt, doch gab ihnen die dort vorgesehene Menschenwürdegarantie⁸ offenbar weder jetzt noch später Anregungen zu inhaltlichen Diskussionen. Im übrigen verlautete auch in *Hessen*, wenn ich recht sehe, zum Thema nichts Näheres.⁹

Die zweite Lesung bestätigte den Artikel, ebenfalls einstimmig und ohne Aussprache.¹⁰

(Fortsetzung von Seite 2)

nur noch die „Grundrechte und Grundpflichten“ betraf), gestellt (vgl. Verfassungsausschuß, Bd. III, 35. Sitzung vom 22. Oktober 1946, S. 748; Verhandlungen der Bayerischen Verfassunggebenden Landesversammlung, 15. 7.–30. 11. 1946, Stenographische Berichte, S. 167, 230. Die Menschenwürde war damit an die dritte Stelle des Zweiten Hauptteils gerückt.

⁴ Daß es um die Dokumentation der Abkehr vom Grauen des Nationalsozialismus ging, betonen zutreffend etwa *Hoegner*, Lehrbuch des Bayerischen Verfassungsrechts, 1949, S. 140f.; *Knöpfle*, Grundgedanken der Bayerischen Verfassung von 1946, in: Bayerische Landeszentrale für politische Bildungsarbeit (Hrsg.), 1946–1986 Auftrag – Bewährung – Ausblick: 40 Jahre Bayerische Verfassung, 1986, S. 9 (10); *Schmidt*, Fn. 2, S. 265, 402.

⁵ Verfassungsausschuß, Fn. 3, Bd. I, S. 233. Vgl. auch *Nawiaskey*, in: *Nawiaskey/Leusser*, Die Verfassung des Freistaates Bayern vom 2. Dezember 1946. Systematischer Überblick und Handkommentar, 1948, Art. 100 Erl. (S. 183): „Auch diese Vorschrift atmet den Geist des Humanismus und dient der Betonung der Anerkennung der menschlichen Persönlichkeit im neuen Staat, dessen Wert in der nationalsozialistischen Ära auf ein Minimum herabgedrückt worden war.“

⁶ Verfassungsausschuß, Fn. 3, Bd. I, S. 233.

⁷ Vgl. etwa die Erwähnung im Verfassungsausschuß, Fn. 3, Bd. I, S. 297–300.

⁸ Art. 3 LVf.: „Leben und Gesundheit, Ehre und Würde des Menschen sind unantastbar.“

⁹ Vgl. die Stenographischen Berichte über die Verhandlungen des Verfassungsausschusses der verfassungsberatenden Landesversammlung Groß-Hessen (1.–18. Sitzung 7. August bis 11. Oktober 1946), Drucks. der Landesversammlung Abt. III a (o.J.), *passim*.

¹⁰ Verfassungsausschuß, Fn. 3, Bd. I, S. 300f. Zur kurzen Entstehungsgeschichte des Art. 100 BV vgl. auch etwa *Schmidt*, Fn. 2, S. 264f., 416f., 420. Ein Stichwort

(Fortsetzung nächste Seite)

B. Begriffe

I. „Die Würde ...“

1. Sprachgebrauch

- 4 „Würde“ kommt von „wert“¹¹ und wurde ursprünglich für Sachen wie für Menschen verwendet. Der Sprachgebrauch kennt auch heute noch gelegentlich die Würde von Sachen, etwa im Zusammenhang mit Naturerscheinungen, dem Gebaren von Tieren oder Bauwerken; die Nachbarschaft zur Erhabenheit ist deutlich. Auf den Menschen bezogen, hat Würde seit jeher mit Innerem und Äußerem zu tun: jenes hat mit Ehre und Achtung zu tun, dieses mit der Erhabenheit der Erscheinung. Schiller sah in der Würde den Ausdruck einer erhabenen Gesinnung,¹² der Geistesfreiheit als der Beherrschung der Triebe durch die moralische Kraft,¹³ die Ruhe im Leiden.¹⁴ Wo sie sich der Anmut und Schönheit näherte, werde sie zum Edlen, wo sie an das Furchtbare grenze, zur Hoheit.¹⁵ Es geht ihm also (nur) um die Erscheinung (und ihre Abgrenzung zur Anmut) als Ausdruck eines bestimmten Zustandes des Menschen. In diesem Sinne hieß es 1868 auch etwa: „Würde ist der ästhetische Ausdruck eines durch Macht, Ehre, Ansehen, Reichthum oder moralischen Werth gehobenen Selbstgefühls. Das Würdevolle ist in dem Maße das Imposante oder Bewunderung Einflößende, als die Eigenschaften, auf welche sich sein Ausdruck gründet, auch von anderen geschätzt und bewundert werden. ... Die echte, aus moralischem Ernst hervorgehende W. ist als eine Naturgeberde immer gepaart mit einer gewissen Anmuth ... als dem Ausdruck des wohlwollenden Humanismus. ...“¹⁶

Und noch zu Beginn unseres Jahrhunderts dachte die Sprache an das äußere Bild: „Würde (abgeleitet von wert) ist die ästhetisch anziehende, in Haltung, Benehmen und Sprache sich kundgebende äußere Erscheinung gefestigter Willensgefühle; sie ist der ästhetische Ausdruck des geschlossenen, ruhigen, seiner selbst bewußten und oft dem Erhabenen sich annähernden Charakters. ...“¹⁷ Später findet sich dann auch der innere Aspekt wieder:

(Fortsetzung von Seite 3)

auch bei Siegel, Bayerns Staatswerdung und Verfassungsentstehung, 1945/1946 – Ein Beitrag zur politischen und rechtlichen Problematik bei der Entstehung der Verfassung des Freistaates Bayern, 1978, S. 86; Zimmer, Demokratiegründung und Verfassungsgebung in Bayern – Die Entstehung der Verfassung des Freistaates Bayern von 1946, 1987, S. 343.

¹¹ Zur vielfältigen Wortgeschichte vgl. „Würde“, in: Mitzka (Hrsg.), Trübners Deutsches Wörterbuch, Bd. 8, 1957, S. 280–282.

¹² Schiller, Über Anmut und Würde (1793), in: von der Hellen (Hrsg.), Schillers Sämtliche Werke. Säkularausgabe. 11. Bd.: Philosophische Schriften. Erster Teil, o.J., S. 180 (223).

¹³ A. a. O., S. 229; vgl. auch S. 232.

¹⁴ A. a. O., S. 231; vgl. auch S. 232.

¹⁵ A. a. O., S. 242.

¹⁶ „Würde“, in: Allgemeine deutsche Real-Encyclopädie für die gebildeten Stände. Conversations-Lexikon, 11. Auflage, Bd. 15, S. 586.

¹⁷ „Würde“, in: Meyers Großes Konversations-Lexikon, 6. Auflage, 1909, Bd. 20, S. 771.

Würde sei „die Bedeutung, welche die vernünftig sittliche Persönlichkeit an und für sich hat, und ihr Verhalten gemäß dem Bewusstsein ihres Wertes. ...“¹⁸

Damit nimmt die Sprache einen Begriff auf, der dem der *Menschenwürde* 5 von Haus aus eigen zu sein scheint: Unter „Menschenwürde“ verstehe man, so hieß es schon 1868, „die gegenseitige Achtung, welche Menschen von Menschen überhaupt und als solche zu fordern berechtigt sind, sowie auch eine diese gegenseitige Achtung nicht erschwerende Lebensführung.“¹⁹ Für die Rechtstexte war dies, wie es scheint, jedoch kein Grund, sich der Würde normativ anzunehmen. Dazu kam es erstmals 1946 in Bayern unter dem Eindruck des vom Nationalsozialismus angerichteten Unheils.

2. Rechtsbegriff

Würde i. S. des Art. 100 BV hat nichts mit der Erscheinung und mit nichts Besonderem zu tun. Sie bezeichnet *nichts Äußerliches* und nichts, was nicht *jeder* von uns an sich und in sich hätte. Das uns allen ohne Rücksicht auf Rasse, Geschlecht, Herkommen, Gesundheit, Geisteskraft, Gutartigkeit, Vermögen in jedem Sinne, ohne Ansehen der Person also, Zukommende muss also etwas sein, was zwar uns allen gemeinsam ist, aber auch nur uns allen, nicht also auch den Nicht-Personen, d. h. dem Rest der Schöpfung, der lebenden und toten Umwelt, den Sachen im weitesten Sinne, den Tieren (sofern nicht bereits zu den Sachen gerechnet). Würde in diesem Sinne bedeutet *radikalste Gleichheit*: Sie gebührt jedem ohne weiteres und Näheres. 6

Das uns Gemeinsame ist: Unser *menschliches Dasein* ist ein Wert an sich, ohne Rücksicht auf unser *Sosein*. Es gibt, was die Würde anlangt, keinen Mehrwert, keinen Minderwert, keinen Unwert. Jeder gilt, wenn er da ist, gleichviel. Er hat Anspruch darauf, dass dies geachtet wird, und ist verpflichtet, es selbst zu achten. Dies immerhin, aber auch nicht mehr, macht die Würde aus. 7

Der Bayerische Verfassungsgerichtshof²⁰ meint vielleicht Ähnliches, wenn er sagt: „Das Grundrecht der Menschenwürde schützt als elementares Menschenrecht²¹ und wertentscheidende Grundsatznorm²² vor Diskriminierung, 8

¹⁸ „Würde“, in: Der Große Brockhaus, 15. Auflage, 1935, Bd. 20, S. 474. Hervorhebung nur hier.

¹⁹ „Würde“, Fn. 16.

²⁰ Knappe Darstellung seiner Rechtsprechung zu Art. 100 BV bis zum Zeitpunkt der jeweiligen Veröffentlichung z. B. bei *Zacher*, Verfassungsentwicklung in Bayern 1946 bis 1964, in: JöR n. F. Bd. 15 (1966), S. 321 (387); *Rißner*, Die persönlichen Freiheitsrechte der Landesverfassungen in der Rechtsprechung der Landesverfassungsgerichte, in: Starck/Stern (Hrsg.), Landesverfassungsgerichtsbarkeit, Teilband III: Verfassungsauslegung, 1983, S. 247 (248–251). Eingehender *Leisner*, Die bayerischen Grundrechte, 1968, S. 35–38, 96, 99, 104 Fn. 70, 106, 119 Fn. 99.

²¹ Gibt es „nicht-elementare“ Menschenrechte?

²² Ist das eine Grundsatznorm, die „über Werte entscheidet“ (nachdem man „Werte“ wohl nicht „entscheiden“ kann)? Über welche? In welchem Sinne? Die Literatur hat sich mit dem Sprachungetüm offenbar angefreundet. Vgl. etwa *Maunz/Papier*, Verfassungs- und Verfassungsprozessrecht, in: Berg/Knemeyer/Papier/Steiner, Staats- und Verwaltungsrecht in Bayern, 6. Auflage, 1996, S. 1 (83 [Rn. 268]).

Erniedrigung, Ächtung und Entrechtung. ...²³ Sicher ist es nicht, weil die Gegenbegriffe „Diskriminierung, Erniedrigung“ etc. ihrerseits nach einer Definition verlangen. Der Gerichtshof liefert sie nicht. Dabei besteht in der Sache kein Zweifel, dass er das Richtige trifft. Wer würde leugnen wollen, dass eine „Erniedrigung“ usw. die Würde verletzt. Wir alle empfinden die genannten Misshandlungen als „unwürdig“. Aber was nützt es, wenn wir wissen, dass „unwürdige“ Behandlung gegen die Würde verstößt? Wir kommen also um die Definition der „Erniedrigung“, der „grausamen Bestrafung“ etc. nicht herum. Der Gerichtshof stellt sich dieser Aufgabe, indem er – zwar nicht den Obersatz „Würde“ oder den Gegenbegriff „Erniedrigung“ etc. positiv definiert, aber immerhin – den Streitgegenständlichen Normen oder Sachverhalten das Negativattest ausstellt, es handele sich *nicht* um „Erniedrigung“ etc.

- 9 Dieses Vorgehen entspricht vielleicht unserem Rechts- und Sprachgefühl: Wir können nicht sagen, was Würde ist, aber wir können sagen, was nicht.²⁴ Wohl deswegen meinte der Gerichtshof einmal, der „Mangel einer fest umrissenen Begrenzung des gesetzlichen Tatbestandes, der mit der Übernahme von Werten der Sittlichkeit in die Rechtswelt notwendig verbunden ist,“ verlange nach näherer Konkretisierung. Sie sei Aufgabe der Rechtsprechung²⁵ – wir fügen hinzu: zuvörderst des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs selbst.²⁶

²³ VerfGH 49, 79 (92). Fast wörtlich ebenso zuvor etwa VerfGH 11, 164 (181 im Anschluss an *Nipperdey*, Die Würde des Menschen, in: Neumann/Nipperdey/Scheuner [Hrsg.], Die Grundrechte, Bd. 2, 1954, S. 1 [27]); 32, 156 (159); 34, 14 (26); 34, 162 (171); 35, 77 (81); 45, 125 (133). Der Sache nach auch VerfGH 14, 49 (57). Gelegentlich treten Brandmarkung, Diffamierung, grausame Bestrafung hinzu.

²⁴ Vgl. ähnlich etwa *Schmidt*, Fn. 2, S. 265: „... lässt sich der Inhalt dieser ... Norm nur negativ vom Verletzungsvorgang her erschließen.“

²⁵ VerfGH 1, 29 (32). Zustimmend *Leisner*, Fn. 20, S. 36: „Hier ist klar erkannt: je höher der Rechtswert, umso geringer die Normierungskraft der Gesetzgebung.“

²⁶ Wie schwierig solche Konkretisierung mitunter fällt, zeigt etwa VerfGH 39, 87 (94): Art. 100 BV „verbietet Maßnahmen, die den Menschen zum bloßen Objekt staatlichen Handelns machen und seinen ihm zukommenden Wert als Person nicht achten.“ Vom „Herabwürdigen zum bloßen Objekt“ spricht VerfGH 52, 167 (172). *Wann*, möchte man fragen, ist man denn „bloßes Objekt staatlichen Handelns“? Welcher „Wert als Person“ kommt einem denn zu? Ein anderes Beispiel liefert VerfGH 44, 156 (163): Die Menschenwürde wäre angetastet, wenn jemand durch den Abschluss des Rechtswegs der Willkür der Behörden ausgeliefert würde. Wieso? möchte man fragen. Verletzt wäre die Rechtsweggarantie (die etwa in Art. 3 Abs. 1 S. 1 BV ruhen mag; vgl. a. a. O. S. 162). Der Rechtsweg hat mit der Würde doch allenfalls dann zu tun, wenn wir ohne ihn *unweigerlich* der „Willkür der Behörden ausgeliefert“ wären, die Behörden uns m. a. W. im Wissen um ihre Unkontrollierbarkeit *stets* willkürlich behandeln würden. Das ist nicht weniger weit hergeholt als die Annahme, im Rechtsweg gebe es keine Willkür. Oder: VerfGH 30, 167 (175) nennt als Unterfall „einen unantastbaren Bereich privater Lebensgestaltung, der der Einwirkung der öffentlichen Gewalt entzogen ist“. Das leuchtet ein, aber wo beginnt dieser Bereich?

II. „... der menschlichen Persönlichkeit ...“

1. „menschlich“

„Menschliche Persönlichkeit“²⁷ kommt *jedem Menschen* zu, unabhängig von weiteren Merkmalen wie z. B. Geschlecht, Alter, Rasse, Herkommen, Intelligenz, Charakter, Staatsangehörigkeit, Vermögen, Tätigkeit.²⁸ 10

Wann sind wir *schon*, wann *noch* „menschliche Persönlichkeit“? Der Rang der Würde, die besondere Wehrlosigkeit des Ungeborenen und des Toten und die Inaggressivität des Würde-Schutzes sprechen für einen frühen Beginn und ein spätes Ende der „menschlichen Persönlichkeit“. Der nasciturus sollte deswegen bereits als „Würden-Träger“ angesehen werden, und ebenso der Tote. Mindestens sollten sie als Destinatäre einer der Geburt vorausgehenden und dem Tode nachfolgenden (objektivrechtlichen) Würde-Schutzpflicht des Staates akzeptiert werden.²⁹ Dabei mag sich die *Intensität* des Schutzes in dem Maße verringern dürfen, je weiter der Destinatär (oder – je nach Auffassung – Rechtsträger) noch von der Geburt oder schon vom Lebensende entfernt ist. 11

Nicht-menschliche Rechtssubjekte, rechtsfähige oder teilrechtsfähige Gebilde, z. B. juristische Personen, sind oder haben keine „menschliche Persönlichkeit“. Selbst wenn man ihnen u. U. „Würde“ (ähnlich wie „Ehre“ oder Vergleichbares) zumessen würde, unterfielen sie jedenfalls deswegen nicht dem Art. 100 BV.³⁰ 12

2. „Persönlichkeit“ als Person-Kern

„Persönlichkeit“ klingt enger als „Person“ oder (vgl. Präambel und Art. 111 a Abs. 1 S. 3, 131 Abs. 2 BV) „Mensch“. Erstens: *Jeder* ist eine Person, ein Mensch, nicht jeder eine Persönlichkeit. Aber es geht Art. 100 BV nicht um die Würde nur der Personen, die im (durchaus undeutlichen) Sinne unserer Alltagssprache auch Persönlichkeiten sind. Der Singular weist 13

²⁷ Der Bayerische Verfassungsgerichtshof hat frühzeitig begonnen, von „Menschenwürde“ zu sprechen, und ist auf die Unterschiede der Wortwahl in Art. 100 BV und Art. 1 Abs. 1 S. 1 GG nicht mehr ausdrücklich zurückgekommen. Trotz dieser Sprachassimilation lebt die Vorstellung, „menschliche Persönlichkeit“ sei enger als „Mensch“ oder „Person“ deutlich in seiner anhaltenden Rechtsprechung über Art. 100 BV als Schutz des Persönlichkeits-Kerns gegen *schwenliegende* Eingriffe (vgl. R.n. 14) der Sache nach fort.

²⁸ Anders als der Gleichheitssatz, Art. 118 Abs. 1 BV, kennt Art. 100 BV keine Unterschiede. Zu recht rechnet VerfGH 4, 219 (244) Art. 100 BV zu den verfassungsrechtlichen Bestimmungen, die auf alle Menschen „ohne weiteres und ohne Unterschied anzuwenden sind“.

²⁹ Im Sinne etwa von VerfGH 49, 79 (92): „Die Pflicht des Staates, die Menschenwürde zu schützen, endet nicht mit dem Tode ..., wobei hier offen bleiben kann, ob der Tote selbst noch Träger des Grundrechts sein kann und wer das Grundrecht wahrzunehmen berufen ist ...“

³⁰ Zutreffend nimmt z. B. *Knemeyer* (Die bayerischen Gemeinden als Grundrechtsträger – Zugleich eine Positionsbestimmung der Gemeinden im Staat –, BayVbl. 1988, 129 [133]; *ders.*, Die Stellung der bayerischen Gemeinden nach Grundgesetz, Bayerischer Verfassung und bayerischen Landesgesetzen, in: *ders.* [Hrsg.], Bayerische Gemeinden – Bayerischer Gemeindegtag, Festschrift 75 Jahre Bayerischer Gemeindegtag, 1987, S. 127) an, *Gemeinden* könnten sich nicht auf Art. 100 BV berufen.

wohl schon – ganz im Sinne des Würde-Begriffs (vgl. oben Rn. 6, 8) – hinlänglich darauf hin, daß *jeder* von uns gemeint ist. Zweitens: Auch wenn danach jeder von uns „Würdenträger“ ist, mag der Zusatz „der menschlichen Persönlichkeit“ eine andere Eingrenzung vornehmen wollen: Jeder von uns zwar, aber *nicht alles von uns* hat Würde. In einem Würde-Umfeld, das uns als Personen umgibt oder innewohnt, ruhte ein Würde-Kern, der unsere (uns allen zukommende) Persönlichkeit und nur sie beträfe. Was also, käme es darauf an zu fragen, ist uns als „Persönlichkeiten“ und nicht bereits als „Personen“ derart gemeinsam, daß es als Würde bezeichnet werden kann? Zielt jenes vielleicht mehr auf Inneres als auf Äußeres, auf Wichtigeres als auf Unwichtigeres? Wenn ja, wie ließe sich das eine vom anderen unterscheiden? Die Schwierigkeit der Unterscheidung jedenfalls darf uns nicht verleiten, die Wortwahl als unbedeutend oder zufällig zu übergehen. Sie scheint noch mehr ins Gewicht zu fallen, nachdem spätere Verfassungen (bis auf eine), denen das Vorbild des Art. 100 BV vorlag, abweichende Formulierungen vorzogen; jedenfalls sie scheinen der Wortwahl eine Bedeutung beigegeben zu haben. Das *zwingt* nun keineswegs rückblickend zu einer irgendwie engeren Lesart des bayerischen Textes, *indiziert* aber doch wohl, daß sie – auch ohne deutliche Unterstützung aus der Entstehungsgeschichte (vgl. oben Rn. 2, 3) – nahe liegt.

- 14 So sieht es im Ergebnis wohl auch der Bayerische Verfassungsgerichtshof, wenn er Art. 100 BV durch „Bagatell“eingriffe nicht verletzt sieht: Nur „eine *schwenwiegende*, an den *Kern* der menschlichen Persönlichkeit greifende Beeinträchtigung“ verletze Art. 100 BV.³¹ Das klingt nach einer Definition

³¹ VerfGH 11, 81 (89; Hervorhebung nur hier) unter Berufung auf die E. vom 20. Februar 1957 – Vf. 3, 4 VI-55, die in VerfGH 10, 6 insoweit nicht abgedruckt ist (Der uns vom Gerichtshof freundlicherweise überlassene Originalabdruck [S. 14] ergibt, daß sich die E. zunächst auf VerfGH 8, 52; 9, 27; 9, 109 stützt und dann – unter Berufung auf Literatur und eine E. des BayOBLG – ergänzt, die so definierte Menschenwürde sei erst dann verletzt, wenn der Anspruch des Menschen auf Achtung seiner Persönlichkeit nicht irgendwie, sondern so schwerwiegend beeinträchtigt werde, daß ihr unmittelbarer Kern berührt sei.). Diese Linie der Rechtsprechung setzt sich – anders als offenbar der überindividuelle Ansatz (vgl. Rn. 16) – bis in die jüngste Zeit fort; vgl. etwa VerfGH 11, 164 (181 f.; dort offenbar mit den zuvor – S. 181 – im Anschluß an *Nipperdey*, Fn. 23, genannten Eingriffen durch „Diffamierung, Diskriminierung, Entrechtung, Ächtung“ gleichgesetzt); 12, 91 (111 f.); 13, 147 (148); 15, 49 (58 f.); 16, 128 (135); 17, 19 (27); 17, 94 (104); 18, 124 (127); 19, 30 (34); 20, 140 (148); 20, 183 (187 f.); 20, 208 (212); 20, 213 (218); 21, 1 (9); 21, 38 (50); 21, 59 (65); 21, 173 (174); 22, 1 (11); 22, 48 (53); 22, 63 (70); 23, 10 (16); 23, 20 (22); 23, 135 (141, 142, 143); 24, 171 (177); 25, 1 (13); 27, 93 (99); 27, 153 (158); 28, 24 (39); 28, 222 (241); 29, 38 (42); 30, 167 (175; zuvor, offenbar gleichbedeutend: „Das Grundrecht des Art. 100 BV gewährleistet dem einzelnen unter anderem einen unantastbaren Bereich privater Lebensgestaltung, der der Einwirkung der öffentlichen Gewalt entzogen ist“); 31, 138 (145); 32, 156 (159); 34, 14 (26; zuvor wird „Würde“ beschrieben als „sozialer Wert- und Achtungsanspruch“ und Art. 100 BV als „wertentscheidende Grundsatznorm, die den Menschen vor Diffamierung, Diskriminierung, Erniedrigung, Verfolgung, Ächtung und Entrechtung schützen soll“); 34, 162 (171; zuvor heißt es, Art. 100 BV schütze als „wertentscheidende Grundsatznorm vor Diffamierung, Diskriminierung, Erniedrigung, Brandmarkung, Verfolgung, Ächtung, Entrechtung und (Fortsetzung nächste Seite)

nicht der Würde, sondern des Eingriffs in die Würde oder ihrer Verletzung. Aber beides läßt sich nicht trennen: Wenn nur der „schwerwiegende“ Eingriff verletzt, umfaßt Würde eben begrifflich nicht den Anspruch auf *uningeschränkte* Achtung, sondern nur auf Achtung des Persönlichkeitskerns. Was den ausmacht, ist freilich eine offene Frage. Sie kann, hat der Bayerische Verfassungsgerichtshof schon frühzeitig gemeint, nur von Fall zu Fall (und autoritativ von der Rechtsprechung) beantwortet werden. Unsere Schlagwort- und Themenlisten (vgl. unten Rn. 78, 86) geben über die dem entsprechenden Bemühungen des Gerichtshofs konkreteren Aufschluß.

3. „Persönlichkeit“ als das Überindividuelle

Der Singular „der menschlichen Persönlichkeit“ könnte aber auch auf das *Überindividuelle* hindeuten wollen: Der „menschlichen Persönlichkeit“ als solcher, abgehoben von den individuellen Personen, kommt Würde zu. Mit ihr ist ein Kern nicht von uns allen in jedem von uns gemeint, sondern etwas uns zwar Gemeinsames, aber zugleich von uns Abstrahiertes, das „vorrechtliche Gesamtbild“³² vom Menschen gewissermaßen. Individuelle Würde und kollektiver Würde-Kern wären zu unterscheiden. Jene mag betroffen sein, ohne daß dieser berührt würde. Erinnerungen an die Deutungen des „Wessensgehaltes“ i. S. des Art. 19 Abs. 2 GG werden wach.

Frühe Äußerungen des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs lassen sich in dieser Richtung verstehen.³³ Sie vertragen sich besonders gut mit der (vom

(Fortsetzung der Anm.)

grausamer Bestrafung“, anschließend, die „Behandlung des Betroffenen müßte, wenn sie die Menschenwürde berühren sollte, Ausdruck der Verachtung des Wertes sein, der dem Menschen kraft seines Personseins zukommt.“); 35, 10 (25); 37, 119 (125); 39, 87 (94; zuvor heißt es außerdem: „... verbietet staatliche Maßnahmen, die den Menschen zum bloßen Objekt staatlichen Handelns machen und seinen ihm zukommenden Wert als Person nicht achten.“); 41, 78 (82); 42, 72 (77f.); 44, 85 (89f.; zuvor – S. 89 – heißt es außerdem: „Art. 100 BV soll die Unantastbarkeit der Würde der menschlichen Persönlichkeit als unverlierbaren sittlichen Eigenwert und den jedem Menschen zukommenden sozialen Wert- und Achtungsanspruch gewährleisten“); 45, 125 (133); 49, 79 (92).

Zu Art. 100 BV als Maßstab für die Abschiebung *Verfolgter* vgl. *Lerche*, Bayerische Verfassung heute: Eigenheiten und Fragen, in: Bayerische Landeszentrale für Politische Bildungsarbeit (Hrsg.), 50 Jahre Bayerische Verfassung: Entstehung, Bilanz, Perspektiven, 1996, S. 154 (162).

³² Um in der Sprache *Naviaskeys* (Allgemeine Rechtslehre als System der rechtlichen Grundbegriffe, 2. Auflage, 1948, S. 138) zu bleiben.

³³ Und sind deswegen von *Nipperdey*, Fn. 23, S. 3, kritisiert worden: „Hier wird in seltsamer Weise verkannt, daß es sich gerade um den Schutz der Würde des einzelnen Menschen handelt. Die Auffassung des Bayer. VerfGH müßte dazu führen, nur bei Angriffen auf die Würde aller Menschen oder ganzer Gruppen, auf ‚der Menschheit Würde‘ die Verletzung des Grundrechts zu bejahen. Eine Verletzung der menschlichen Würde in abstracto gibt es aber nicht, es gibt immer nur die Verletzung der Würde des oder der einzelnen Menschen.“ Die Kritik (die *N.* anschließend durch eine Umdeutung der Aussagen des Gerichts relativiert) trifft nicht. Sie übergeht den Unterschied in den Formulierungen des Art. 100 BV und des Art. 1 Abs. 1 S. 1 und 2 GG und unterstellt den Grundrechtscharakter des Art. 100 BV.

(Fortsetzung nächste Seite)

Gericht allerdings gerade nicht vertretenen) Auffassung, daß Art. 100 BV kein Grundrecht sei oder gewährleiste. So heißt es in der Entscheidung vom 22. März 1948:

„Der Mensch als Person ist Träger höchster geistig-sittlicher Werte und verkörpert einen sittlichen Eigenwert, der unverlierbar und auch jedem Anspruch der Gemeinschaft, insbesondere allen rechtlichen und politischen Zugriffen des Staates und der Gesellschaft gegenüber eigenständig und unantastbar ist. Würde der menschlichen Persönlichkeit ist dieser innere und zugleich soziale Wert- und Achtungsanspruch,³⁴ der dem Menschen um dessen willen zukommt. ... Es muß eine Beeinträchtigung des Persönlichkeitswertes derart vorliegen, daß über die Auswirkung für den Betroffenen selbst hinaus *die menschliche Würde als solche ohne Berücksichtigung der Einzelperson* getroffen erscheint.“³⁵ Es muß also³⁶ z.B. über den Angriff einer Behörde auf die Ehre einer Person hinaus, der im Wege des Disziplinarverfahrens und des Strafverfahrens zu ahnden ist, „der jedem Menschen zustehende soziale Wert- und Achtungsanspruch derart getroffen“ sein, „daß dieses Menschenrecht allgemein verletzt erscheint“, „*die Menschenwürde als solche (in abstracto)*“ durch den Angriff auf die Einzelperson“ verletzt worden sein.³⁷

III. „... ist ... zu achten“

1. Rechtspflicht

- 17 Die Formulierung „... ist ... zu ...“ weist eindeutig auf eine Pflicht. Art. 100 BV ist kein bloßer Programmsatz.³⁸ Der Umstand, daß der Gegenstand der Achtenspflicht schwer zu bestimmen sein mag, ändert daran nichts.³⁹

(Fortsetzung der Anm.)

Mehr Verständnis findet der Bayerische Verfassungsgerichtshof mit dieser frühen – und, wenn ich recht sehe, später nicht wieder aufgenommenen – Sicht bei *Leisner*, Fn. 20, S. 36: „Ein eigenartiger, selbständiger, allerdings nicht individualistischer Ansatz findet sich ganz zu Beginn der Judikatur ... Wie das im einzelnen zu verstehen und mit der höchstpersönlichen Trägerschaft der Menschenwürde durch die Einzelperson zu vereinen sei, ist später nie mehr ausgedeutet worden. Vielleicht sollte die Menschenwürde nur dann verletzt sein, wenn sich jedermann mit dem Betroffenen schämt, so daß der Einzelmensch nur als ‚Anlaß‘ für die Schutzwirkung eines ‚Solidaritätsgrundrechts‘ erscheint.“

³⁴ Der „soziale Wert- und Achtungsanspruch“ kehrt neben anderem z.B. in VerfGH 28, 138 (143); 44, 85 (89) wieder.

³⁵ VerfGH 1, 29 (32; Hervorhebung nur hier); 2, 85 (91; Variation S. 93); 8, 1 (5). In VerfGH 1, 53 (56); 8, 52 (57) z.B. fehlt der letzte Satz.

³⁶ Wie VerfGH 2, 85 (93; Hervorhebung nur hier) zusätzlich – zu S. 91 – erläutert.

³⁷ Es darf an den erstaunten Kommentar *Nawiasksys* (in: *Nawiasky/Lechner*, Die Verfassung des Freistaates Bayern vom 2. Dezember 1946. Ergänzungsband zu dem Handkommentar 1948 *Nawiasky-Leusser*, 1953, zu Art. 100, S. 110) erinnert werden: „An die Aufstellung eines zentralen Rechtsguts als elementare Grundlage der Grundrechte war“ – bei den Beratungen der Verfassung – „in keinem Augenblick gedacht. ... und schließlich daraus ein fundamentales Rechtsgut gemacht ..., das bei Schaffung der BV in keiner Weise vorgeschwebt hatte. So haben bescheidene legislative politische Anregungen ein ungeahntes großartiges Schicksal erlebt!“

³⁸ Zutreffend schon VerfGH 1, 29 (32). Vgl. später etwa VerfGH 8, 52 (57).

³⁹ Ein solcher Umstand spräche auch nicht umgekehrt für einen Programmsatz. Programme unterscheiden sich von Pflichten nicht (notwendig) durch ihre Vagheit.

2. Abwehr und Schutz?

„Achten“ heißt zunächst einmal nur „berücksichtigen“, „nicht verletzen“, „nicht einmischen“. Die Staatsgewalt hat alles zu *unterlassen*, was der Würde abträglich ist. *Förderung* und *Schutz* sind dadurch nicht deutlich aufgetragen. Für den Zweifel, ob Art. 100 BV mehr als die Zurückhaltung des Staates gebietet, läßt sich Art. 1 Abs. 1 GG freilich nicht ins Feld führen; die Vorschrift ist jünger und stammt von anderen Autoren. Aber die Bayerische Verfassung selbst pflegt doch, wenn sie Positives, mehr als Abwehr meint, dies auch deutlich zu sagen: Artt. 99, 107 Abs. 2, 120, 124 Abs. 1, 125 Abs. 1 S. 2 BV z. B. sprechen von „Schutz“, Art. 126 Abs. 3 S. 1 von „schützen“, Artt. 106 Abs. 2, 125 Abs. 2, 126 Abs. 2 BV von „Förderung“, Art. 125 Abs. 1 S. 2 und Abs. 3 BV von „Fürsorge“, Art. 126 Abs. 1 S. 2 BV von „unterstützen“, Art. 125 Abs. 2 von „Aufgabe“. Die Beispiele lassen sich beträchtlich vermehren. Sie zeigen, daß die Bayerische Verfassung ein reiches Vokabular einsetzt, wenn sie *Positives* und nicht nur Abwehr meint. Auch die Entstehung des Art. 100 BV weist allein in die Abwehrrichtung (vgl. Rn. 2, 3).

Dennoch hat der Bayerische Verfassungsgerichtshof keinen Zweifel an seiner Meinung gelassen, Art. 100 BV reiche über Abwehr hinaus und schließe Schutz – auch vor anderen, d. h. vor allem nicht-staatlichen Einwirkungen – ein: Aus dem „objektiv-rechtlichen Gehalt“ des Art. 100 BV⁴⁰ folge „die Pflicht der staatlichen Organe, sich schützend und fördernd vor dieses Rechtsgut zu stellen und es vor rechtswidrigen Eingriffen von seiten anderer zu bewahren ...“.⁴¹

3. Subjektives Recht?

Der Achtungspflicht entspricht nicht mit Deutlichkeit ein *Recht* des einzelnen, die Achtung (im engeren oder weiteren Sinne) einzufordern. Dennoch ist es seit jeher die wohl einhellige Auffassung, Art. 100 BV gewährleiste ein subjektives öffentliches Recht des einzelnen auf ein Verhalten des Staates, das Art. 100 BV entspricht,⁴² genauer: ein *Grundrecht*.⁴³ Den Vorstellungen der

⁴⁰ In der Terminologie des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs genauer: des auf Art. 100, 101 BV gestützten Rechts auf körperliche Unversehrtheit (dazu näher unten Rn. 52–57). Das wirft zusätzliche Fragen auf: Das subjektive Recht hat also auch einen nicht-subjektiv-rechtlichen Gehalt? Wie das? Warum wird nicht einfacher formuliert, das subjektive Recht gehe (hier) nicht nur auf Abwehr, sondern auch auf Schutz und Förderung? Ist vielleicht nicht der „objektiv-rechtliche Gehalt“ des in Art. 100, 101 BV entdeckten subjektiven Rechts, sondern der der Art. 100, 101 BV selbst gemeint?

⁴¹ VerfGH 40, 58 (61 [Zulässigkeitsprüfung]; 64 [Begründetheitsprüfung]) – Nichtraucherschutz.

⁴² So schon VerfGH 1, 29 (32); st. Rspr.

⁴³ Vgl. aus der ständigen Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs nur VerfGH 40, 58 (61). Aus der übereinstimmenden Literatur etwa Kratzer, Artikel 142 des Grundgesetzes und die Grundrechte in der Bayerischen Verfassung, in: Institut für Staatslehre und Politik e. V. in Mainz (Hrsg.), *Verfassung und Verwaltung in Theorie und Wirklichkeit*, Festschrift für Wilhelm Laforet anlässlich seines 75. Ge-
(Fortsetzung nächste Seite)

Autoren der Vorschrift entspricht diese Lesart kaum. Der Text des Art. 100 BV mag sie nicht ganz ausschließen, legt sie aber nicht gerade nahe. Die Sprache der Bayerischen Verfassung im übrigen spricht eher gegen sie; Rechtsansprüche pflegt sie anders zu formulieren.⁴⁴ Andererseits hat sie in Bayern nicht auch noch eine Hürde nach Art des Art. 1 Abs. 2 („*darum*“ Bekenntnis zu Menschenrechten) und 3 GG („*nachfolgenden* Grundrechte“) zu überwinden.⁴⁵

- 21 Das subjektive Recht hat zunächst das „Achten“ i. S. der Abwehr zum Gegenstand. Wer über die Abwehr hinaus auch Schutz und Förderung in Art. 100 BV verbürgt sieht, *muß nicht* auch sie zu Gegenständen des subjektiven Rechts rechnen. Wenn der Bayerische Verfassungsgerichtshof die Schutz- und Förderpflicht aus dem „*objektiv*-rechtlichen Gehalt“ des in Artt. 100, 101 BV verankerten Rechts ableitet (vgl. unten Rn. 52), hat es den Anschein, daß er *kein* korrespondierendes *subjektives* Recht auf Schutz und Förderung annimmt. Aber der Anschein trügt, denn wie hätte dann, nachdem es im betreffenden Falle doch wohl nicht auf den Abwehr-, sondern auf den Schutz- und Förderaspekt ankam, die Popularklage zulässig sein können?

IV. „... in Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtspflege ...“

- 22 Zur Achtung verpflichtet sind *alle drei Staatsgewalten* bei *allen* ihren Tätigkeiten. Art. 100 BV meint sicher die gesetzgebende, die vollziehende und die richterliche Gewalt i. S. des Art. 5 BV. Eine Angleichung der Terminologie wäre willkommen.

1. „Gesetzgebung“

- 23 „*Gesetzgebung*“ meint, was die Funktion anlangt, auch die verfassungsändernde Gesetzgebung (vgl. Rn. 36). Was die Organe anlangt, „den Gesetzgeber“, so erfaßt das Wort alle an der Gesetzgebung Beteiligten: Volk, Landtag, Staatsregierung, insonderheit den Ministerpräsidenten, den Senat – ungeachtet des Umstandes, daß sie oder einige von ihnen auch in anderen Gewaltbereichen tätig sein können.

(Fortsetzung der Anm.)

burtstages, 1952, S. 107 (120); *Leisner*, Fn. 20, S. 35; *Holzheid*, Gedanken zur Bayerischen Verfassung, BayVBl. 1997, 129 (131: Zu den „unabänderlichen Wesenselementen“ der Bayerischen Verfassung gehöre „das Bekenntnis zu den Menschenrechten ihrer Bürger – an erster Stelle die Menschenwürde. Das Recht auf Achtung der Menschenwürde ...“).

⁴⁴ Sie spricht etwa von „Freiheit“, die man „hat“ (vgl. z.B. Art. 101 BV), die „unverletzlich“ ist (vgl. z.B. 102 BV) oder „gewährleistet“ wird (vgl. z.B. Artt. 107 Abs. 1, 111a Abs. 1 S. 1 BV), von „Rechten“, die „gewährleistet“ werden (vgl. z.B. Art. 103 Abs. 1 BV) oder die man „hat“ (vgl. z.B. Artt. 109 Abs. 1 S. 2, 110 Abs. 1 S. 1, 113, 114 Abs. 1, 115 BV), von „berechtigt“ (vgl. z.B. Art. 109 Abs. 2 BV), von „Ansprüchen“ (vgl. z.B. 106 Abs. 1 BV).

⁴⁵ Zutreffende Sicht bei *Nawiasky*, Die Grundgedanken des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland, 1950, S. 26.

2. „Verwaltung“

Das Wort „*Verwaltung*“ greift zu kurz. Das Wort meint nicht nur den in Artt. 77–83 BV (7. Abschnitt. Die Verwaltung) angesprochenen Bereich, sondern auch die Regierung, Artt. 43–59 BV, und die Kommunalverwaltung (vgl. Artt. 9–12, 83 BV) und sonstige mittelbare Staatsverwaltung, darüberhinaus auch die Verwaltungstätigkeit anderer Staatsorgane, z. B. des Gesetzgebers. Ob die Organisation oder Verhaltensweisen der „Verwaltung“ dem öffentlichen Recht folgen oder dem Privatrecht, ist gleichgültig. Weder durch privatrechtliche Organisation noch durch privatrechtliche, d. h. nach Privatrecht zu beurteilende, Verhaltensweisen entkommt die „Verwaltung“ der Pflicht zur Achtung der Würde. Die Würde der menschlichen Persönlichkeit kann vom Ausmaß der angeblichen „Wahlfreiheit“ nicht abhängen. Der Bürger als echter Privater ist „Verwaltung“, sofern er Aufgaben der „Verwaltung“ im eigentlichen Sinne erfüllt.

Drittwirkung kommt Art. 100 BV dennoch *nicht* zu. Der Private, der keine Aufgaben der öffentlichen Verwaltung erfüllt, ist nicht durch Art. 100 BV zur Achtung der Würde (anderer) verpflichtet. Wohl aber mag sich eine entsprechende Verpflichtung aus anderen Normen ergeben; sollten sie nicht existieren, kann man die „Gesetzgebung“ als durch Art. 100 BV (wenn man zur „Achtung“ auch den „Schutz“ rechnet; vgl. Rn. 19) verpflichtet ansehen, im Rahmen ihrer Zuständigkeit für derartige Normen zu sorgen – d. h. sie auf Landesebene zu erlassen und auf Bundesebene (insbesondere im Rahmen des Bundesrates) anzuregen.

3. „Rechtspflege“

„*Rechtspflege*“ ist die Rechtspflege i. S. der Artt. 84–93 BV (8. Abschnitt. Rechtspflege), also die richterliche Gewalt. Der Bayerische Verfassungsgerichtshof selbst rechnet als Gericht (vgl. Art. 60 BV) ebenfalls hierher.

4. Bayerische Staatsgewalt

Verpflichtet sind die drei Gewalten des *Freistaates Bayern*. Der Bund, die anderen Länder, auswärtige Staaten (und andere Völkerrechtssubjekte) werden durch die Bayerische Verfassung nicht gebunden. Dass sie womöglich durch die der Verfassung „vorausliegenden“, „überpositiven“ Menschenwürdegarantie, von der der Bayerische Verfassungsgerichtshof weiß,⁴⁶ gebunden sind, führt nicht zu einer Bindung an Art. 100 BV, mag dieser auch selbst (nur) eine Ausprägung jener Garantie sein.

C. Schranken**I. Gesetzliche Schranken, Art. 98 S. 2 BV**

Vorausgesetzt, dass Art. 100 BV ein Grundrecht gewährleistet, gilt Art. 98 BV auch für ihn.⁴⁷ Danach gilt: Nach S. 1 darf auch Art. 100 BV grundsätzlich

⁴⁶ Vgl. Rn. 35.

⁴⁷ Zu Art. 98 S. 4 BV vgl. unten Rn. 32. Frühere Äußerungen des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs klingen so, als sei Art. 100 BV *überhaupt nicht* einschränkbar; vgl. etwa VerFGH 1, 29 (32): „... jedem Anspruch der Gemeinschaft, insbesondere allen rechtlichen und politischen Zugriffen des Staates und der Gesellschaft gegenüber eigenständig und unantastbar...“; 8, 52 (57); 9, 27 (37).

nicht eingeschränkt werden. „Grundsätzlich“ heißt, dass Einschränkungen nicht ganz ausgeschlossen sind. Die Sätze 2 und 3 belehren darüber, wann der „Grundsatz“ nicht gilt.⁴⁸ Nach S. 2 dürfen Gesetze ihn nur einschränken, wenn die öffentliche Sicherheit, Sittlichkeit, Gesundheit und⁴⁹ Wohlfahrt es zwingend erfordern. Sonstige Einschränkungen i. S. des Satzes 3 schlagen nicht ein, da Art. 48 Abs. 1 BV Art. 100 BV nicht als einschränkbar aufführt.

- 29 Art. 100 BV ist also nach Maßgabe des Art. 98 S. 2 BV, der – wie S. 1 und S. 4 – kein Grundrecht ausnimmt, einschränkbar. Dass seinem Text selbst keine Schranke beigegeben ist, ändert daran nichts. Art 98 S. 2 und 3 BV hat gerade den Sinn, Schrankenvorbehalte bei den einzelnen Grundrechten zu ersetzen. Freilich ist bei der späten und etwas gehetzten – auf amerikanisches Drängen zurückgehenden – Einfügung des Art. 98 BV⁵⁰ mancher Schrankenvorbehalt übersehen und daher nicht als überflüssig gestrichen worden. Aber die systemwidrige Fortexistenz derartiger vereinzelter Vorbehalte hat nicht zur Folge, dass diejenigen Grundrechte, die keine Vorbehalte aufweisen, nun auch nicht nach Maßgabe des Art. 98 S. 2 und 3 BV einschränkbar wären. Das gilt auch für solche Grundrechte, die von Beginn an *ohne* ausdrücklichen Vorbehalt formuliert worden sind – wie Art. 100 BV. An der Allgemeinheit des Art. 98 BV führt kein Argument vorbei.⁵¹

II. Verfassungs-Schranken

- 30 Eine andere Frage ist es, ob Art. 98 S. 2 und 3 BV *weitere* Vorbehalte neben sich duldet.⁵² Solche weitere Vorbehalte können sich als systemwidriges

⁴⁸ „Grundsätzlich“ hat sicher außer Sätze 2 und 3 nicht auch sonstige, etwa sog. immanente Schranken vor Augen. Ihre Zulässigkeit, für die der Bayerische Verfassungsgerichtshof zu Recht eintritt (vgl. zuletzt VerfGH 50, 156 [179] mit weiteren Nachweisen), folgt unabhängig von Satz 1 aus der systematischen Auslegung der Verfassung.

⁴⁹ An eine strenge Kumulation ist hierbei sicher nicht gedacht; vgl. bereits *Nawiasky*, Fn. 5, Art. 98 Erl., S. 180.

⁵⁰ Nur andeutungsweise schlagen sich die Dinge in den Protokollen nieder. Vgl. Verfassungsausschuss, Fn. 3, Bd. III (25.–27. Sitzung – 29. August – 13. November 1946), S. 745 f., 748; Landesversammlung, Fn. 3, S. 167, 230, 236 f. Die Amerikaner besorgten, dass Satz 2 des Art. 98 BV die Grundrechte noch immer nicht hinreichend absichere. Vgl. zum Vorgang auch *Nawiasky*, Fn. 5, S. 59 f., Art. 98 Erl., S. 179 f.

⁵¹ Vgl. zu Art. 98 BV insgesamt *mein* Verfassungsprozessrecht, 3. Auflage, 1991, § 23 Rn. 87–90.

Kratzer, Fn. 43, S. 120, meint, Einschränkungen des Rechts auf Menschenwürde nach Art. 98 S. 2 BV kämen mangels eines Vorbehaltes im Grundgesetz nicht in Frage. Um die Übereinstimmung von Art. 1 Abs. 1 GG und Art. 100 BV und damit dessen Fortgeltung gemäß Art. 142 GG zu sichern, streicht er also praktisch Art. 98 S. 2 BV. Das könnte man als bundesverfassungskonforme Auslegung des Art. 100 BV (einschließlich des Schrankenvorbehalts des Art. 98 S. 2 BV) bezeichnen – nur kommt sie im Bereich des Art. 142 GG *nicht* in Betracht: Eine Nichtübereinstimmung führt nach Art. 142 GG ohne Umschweife zur (endgültigen) Ungültigkeit des Landesgrundrechts; sie lässt sich interpretatorisch nicht heilen. Angesehene Stimmen würden *Kratzers* Ansicht teilen; vgl. etwa (allgemein zum Verhältnis der Bundes- zu den Landesgrundrechten) *Leisner*, Fn. 20, S. 22 f., 37; *Domcke*, Zur Fortgeltung der Grundrechte der Bayerischen Verfassung, in: Bayerischer Verfassungsgerichtshof (Hrsg.), Verfassung und Verfassungsrechtsprechung, Festschrift zum 25-jährigen Bestehen des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs, 1972, S. 311 (318–321)

⁵² Gegen die Exklusivität des Satzes 2 bereits *Nawiasky*, Fn. 5, S. 59 f., Art. 98 Erl., S. 180.

Überbleibsel (vgl. soeben Rn. 29) bei den einzelnen Grundrechten ausdrücklich finden; dies ist bei Art. 100 BV nicht der Fall, braucht hier also nicht weiter verfolgt zu werden. Sie können sich aber auch, ohne als solche formuliert zu sein, aus anderen *Verfassungspositionen*, insbesondere anderen Grundrechten, ergeben, weil sich vielleicht zwar nicht allgemein, aber doch bei bestimmten Konstellationen Konflikte zwischen ihnen und dem an sich (von Art. 98 S. 2 und 3 BV abgesehen) vorbehaltlos gewährleistetem Grundrecht ergeben, die nicht von vornherein und immer auf *ihre* Kosten beigelegt werden sollen. Derartiges ist wohl auch bei Art. 100 BV vorstellbar. Häufig kann es allerdings nicht sein, denn was bliebe sonst vom herausgehobenen Rang der Bestimmung übrig? Zeigt sich dieser Rang nicht gerade darin, dass im Konfliktfall andere – nach der üblichen Normenhierarchie *ranggleiche* – Güter weichen müssen?

Dennoch leuchtet ein, dass sich auch gegenüber Art. 100 BV in bestimmten Fällen bestimmte Verfassungspositionen werden behaupten können müssen. Das entspricht wohl auch der grundsätzlichen Position des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs, nach dem Art. 98 S. 2 BV „nicht anwendbar“ ist, wenn der Gesetzgeber den Inhalt eines Grundrechts auf Grund „*immanenter Grenzen*“ bestimmt.⁵³ Dies muss insbesondere für solche von ihnen gelten, die – ggf. mit anderen Worten – bereits in Art. 98 S. 2 BV umschrieben sind: Wenn Art. 98 S. 2 BV aus den dort angegebenen Gründen und unter den dort genannten Voraussetzungen Einschränkungen auch des Art. 100 BV erlaubt, *ohne* dass die Gründe zusätzlich an anderer Stelle in Verfassungshöhe gehoben worden sind, dann muss Art. 100 BV erst recht durch solche dieser Gründe einschränkbar sein, die unabhängig von Art. 98 S. 2 BV Verfassungsrang genießen. Dazu mag man die Güter des Art. 99 BV rechnen können, die sich mit der in Art. 98 S. 2 BV genannten „*öffentlichen Sicherheit, Sittlichkeit, Gesundheit und Wohlfahrt*“ weithin zu decken scheinen. Zu recht hat daher der Bayerische Verfassungsgerichtshof (ohne Art. 98 S. 2 BV zu Hilfe zu nehmen) z. B. Art. 99 S. 2 BV einmal als Schranke⁵⁴ genannt.⁵⁵ Allgemeiner wird man annehmen dürfen, dass *Gemeinschaftsgüter* im Konflikt mit der (individuellen) Menschenwürde überlegen sein werden. Auch bei einer Kollision von Menschenwürde und Menschenwürde, sollte man sie für dogmatisch und praktisch denkbar halten, wird Art. 100 BV (sei es auf beiden Seiten, sei es auf einer Seite) notgedrungen Einbußen hinnehmen müssen.

⁵³ Vgl. etwa VerfGH 9, 1 (8); 9, 14 (18); 11, 110 (124); 16, 128 (136); 19, 81 (89); 20, 183 (188) zu Art. 103 Abs. 1 BV; VerfGH 22, 130 (135) zu Art. 103 Abs. 1, 188 Abs. 1 BV; VerfGH 50, 156 (179) – zu Art. 100 BV; VerfGH 28, 14 (20) – allgemein.

⁵⁴ Dort des aus Art. 100, 101 BV kombinierten Grundrechts auf informationelle Selbstbestimmung (vgl. dazu näher Rn. 44–51).

⁵⁵ VerfGH 47, 241 (255).

D. Prozessuales

I. Recht i. S. der Artt. 98 S. 4, 120 BV

- 32 Art. 100 gewährleistet – nach, wenn ich recht sehe, einhelliger Auffassung – ein Grundrecht i. S. des Art. 98 S. 4 BV und – wohl unbestritten – ein verfassungsmäßiges Recht i. S. des Art. 120 BV.⁵⁶ Seine Verletzung kann daher insbesondere im Wege der Popularklage⁵⁷ und der Verfassungsbeschwerde zum Bayerischen Verfassungsgerichtshof gerügt werden.

II. Voraussetzungen der Zulässigkeit der Rüge (bzw. der Prüfung) einer Verletzung des Art. 100 BV

1. „Begriffliche Möglichkeit“ der Verletzung

- 33 Wie bei anderen Grundrechten kann sich dabei die Rüge einer Verletzung des Art. 100 BV deswegen als *unzulässig* erweisen, weil die Verletzung „begrifflich unmöglich“ ist.⁵⁸ Die „begriffliche Unmöglichkeit“⁵⁹ erinnert an die Klagebefugnis i. S. des § 42 Abs. 2 VwGO, die nach allgemeiner Meinung nicht gegeben ist, wenn es nach dem Vortrag des Klägers „nicht möglich“ erscheint, dass das geltend gemachte Recht besteht, dem Kläger zusteht und verletzt ist. Die erste Variante steht bei Art. 100 BV nicht zur Debatte: Art. 100 BV *ist* (nach allgemeiner Meinung) ein Grundrecht, und an seiner Geltung (auch im Hinblick auf Art. 142 GG) lässt die allgemeine Meinung keinen Zweifel. Die zweite Variante wird praktisch, wenn Art. 100 BV zugunsten von *Nicht-Menschen* ins Feld geführt wird. Häufiger wird es zur dritten Variante, der „begrifflichen Unmöglichkeit“ einer *Verletzung*, kommen, weil es ersichtlich entweder nicht um „Würde“ geht oder zwar um „Würde“, aber nicht um ihre Missachtung.

2. Willkür bei der Anwendung von Bundesrecht

- 34 Ferner gilt auch für Art. 100 BV die in inzwischen ständiger Rechtsprechung entwickelte Begrenzung der Überprüfung von solchen Staatsakten (in der Praxis wegen des Gebots der Rechtswegerschöpfung: von *Gerichtsentscheidungen*), die auf *Bundesrecht* beruhen: Lediglich dann, wenn die Rüge einer Verletzung des Art. 118 Abs. 1 BV (Willkürverbot) Erfolg hätte, meint der Gerichtshof, feststellen zu dürfen, ob sie auch gegen andere Grundrechtsnormen der Bayerischen Verfassung, in unserem Falle: Art. 100 BV, versto-

⁵⁶ So bereits VerfGH 1, 29 (32); 1, 53 (56); 2, 85 (89f.); 10, 63 (66).

⁵⁷ Dort kommt als Prüfungsgegenstand auch eine Norm der Bayerischen *Verfassung* selbst, die Art. 100 BV unterlegen ist (zu dessen Hocharrangigkeit vgl. unten Rn. 35), in Betracht; VerfGH 17, 94 (96); 21, 76 (81).

⁵⁸ Speziell zu Art. 100 BV vgl. z. B. VerfGH 19, 16 (19); 22, 48 (53); 27, 153 (158); 32, 106 (111f.); 32, 156 (159) – Popularklagen; VerfGH, BayVBl. 1975, 646 – Verfassungsbeschwerde.

⁵⁹ Dazu außerhalb des Art. 100 BV etwa VerfGH 20, 114 (118); 21, 103 (108); 26, 87 (94); 28, 24 (32); 38, 198 (202, 205); 41, 33 (36f.); 44, 156 (160) – Popularklagen; VerfGH 18, 121 (der Sache nach); VerfGH, BayVBl. 1964, 401; 1975, 646; VerfGH 30, 40 (44); 35, 1 (3); 45, 137 (139) – Verfassungsbeschwerden. Aus der Literatur vgl. *Knöpfle*, in diesem Kommentar, Art. 98 Rn. 13; *Zacher*, ebenda, Art. 120 Rn. 39.

Ben.⁶⁰ Im Falle der Willkür hätten sich die Rechtsanwender „außerhalb jeder Rechtsordnung überhaupt gestellt und damit ihrer Entscheidung in Wahrheit kein Bundesrecht zugrundegelegt“,⁶¹ so dass es dem Gerichtshof auch nicht den Zugang zu seinem Maßstab Landesverfassung versperrt.

E. Systematische Aspekte

I. Die Horizontale

1. Die Stellung des Art. 100 BV in der Bayerischen Verfassung

a) Höherrangige Verfassungsnorm. Wenn es möglich ist (und einen Sinn gibt), innerhalb einer Norm Normen unterschiedlichen Ranges zu unterscheiden, rechnet Art. 100 BV sicher zu den ranghöheren Normen der Verfassung. Ob Grundrecht oder nicht, die Würde scheint die Grundvoraussetzung aller Grundrechte zu sein.⁶² Als solche steht sie „über“ ihnen und leitet sie ihre Auslegung (vgl. auch Rn. 41, 42). Sie bleibt freilich auch in dieser Position Teil der Verfassung, wird nicht zum Überverfassungsrecht. Art. 100 BV mag Überverfassungsrecht widerspiegeln, gewissermaßen auf es verweisen, aber er bleibt dennoch eine Norm der gesetzten Verfassung. Als solche hat er an ihrem grundsätzlichen Range teil. Wie anders sollte der Bayerische Verfassungsgerichtshof auch befugt sein, die Würde als Maßstab heranzuziehen? Sollte es sich um *bayerisches* überpositives Recht handeln? Und nach welchen Kriterien entschiede sich, ob derartiges Recht bald dem Bund, bald dem Land zuzuordnen ist?

b) Nicht änderbare Verfassungsnorm. Mit der Annahme, Art. 100 BV habe einen herausgehobenen Verfassungsrang (nicht aber Überverfassungsrang⁶³), harmonisiert die weitere Annahme, Art. 100 BV könne nicht geändert (oder gar abgeschafft) werden.⁶⁴ Freilich zwingt jene nicht zu dieser; auch als

⁶⁰ Vgl. VerfGH 34, 157 (159, 161) – die Rüge einer Verletzung der Art. 100, 101, 102 Abs. 1 BV betreffend. Die Rüge war dort – statistisch gesehen: ausnahmsweise – zulässig (a. a. O., S. 159). Sie erwies sich jedoch als unbegründet (speziell zu Art. 100 BV vgl. a. a. O., S. 161); dass der Gerichtshof überhaupt darauf einging, überrascht, nachdem die von ihm aufgestellte Voraussetzung der Prüfung – *willkürliche* Anwendung von Bundesrecht – seiner Meinung nach (a. a. O., S. 159 f., 161) nicht vorlag. Im Sinne des Grundsatzes von E. 34, 157 vgl. zuletzt etwa VerfGH 46, 273 (280 f.) – die Rüge einer Verletzung der Art. 100, 101 BV betreffend; 48, 41 (46) – die Rüge einer Verletzung der Art. 100, 101, 103 Abs. 1 BV betreffend; 48, 50 (53 f.) – die Rüge einer Verletzung der Art. 100, 101, 102 BV betreffend.

⁶¹ Vgl. nur etwa VerfGH 34, 157 (159); 40, 1 (5). Ähnlich formulieren z. B. VerfGH 42, 28 (33); 42, 50 (53).

⁶² Vgl. deutlich in diesem Sinne etwa VerfGH 4, 51 (58 f.). Jüngst VerfGH 54, 109 (159): „besonders elementar“.

⁶³ Der freilich auch beim Bayerischen Verfassungsgerichtshof oft anklang; vgl. etwa VerfGH 1, 29 (32); 4, 51 (58, 59); 9, 27 (37); 9, 109 (111); 20, 140 (148).

⁶⁴ Kratzer, Fn. 43, S. 118. Ebenso wohl Holzheid, Fn. 43, S. 131: „Das Recht auf Achtung der Menschenwürde ist ein elementares, überverfassungsmäßiges Grund- und
(Fortsetzung der Fußnote nächste Seite)

„höhere“ Verfassungsnorm könnte Art. 100 BV abänderbar sein. Im Übrigen setzt die Unabänderbarkeit voraus, dass Art. 100 BV einen „demokratischen Grundgedanken der Verfassung“, Art. 75 Abs. 1 S. 2 BV, wiedergibt. Das lässt sich in der Tat annehmen, weil in der *allen* zukommenden Würde Gleichheit (vgl. bereits Rn. 6) und damit Demokratie zum Ausdruck kommt.⁶⁵

2. Die Stellung des Art. 100 BV im Zweiten Hauptteil der Bayerischen Verfassung

- 37 a) **Indikation des Grundrechtscharakters?** Dass Art. 100 BV Teil des Zweiten Hauptteils „Grundrechte und Grundpflichten“ ist, spricht für seinen Grundrechtscharakter, wenn genügend andere Gründe ihn nahe legen. An diesen Gründen fehlt es eigentlich. Insofern lässt die Stellung alles offen, denn es gibt genügend Vorschriften in diesem Hauptteil, die keine Grundrechte und Grundpflichten statuieren. Dazu rechnen insbesondere Art. 98 und womöglich (vgl. Art. 99 Rn. 24–29, 57) Art. 99 BV. Warum sollte sich ihnen nicht eine weitere – ebenso grundlegende und für alle Grundrechte und Grundpflichten relevante – Vorschrift anschließen, ehe der eigentliche Grundrechtskatalog mit Art. 101 BV eröffnet wird? Auch muss jede allzu strenge Folgerung aus dem redaktionellen Standort bedenken, dass Grundrechte auch außerhalb des Zweiten Hauptteils normiert sind.
- 38 b) **Reihenfolge und Rangfolge.** Was folgt aus der Einreihung des Art. 100 BV *hinter* Artt. 98, 99 BV und *vor* Artt. 101–123, also der Reihenfolge der Vorschriften innerhalb des zweiten Hauptteils? Nichts, was die drei ersten Bestimmungen anlangt. Die Stellung der Artt. 98, 99 BV ist verfehlt. Art. 98 BV gehörte besser an den *Schluss* der Grundrechte (wo immer er anzusiedeln sein mag) und Art. 99 BV (sofern kein Grundrecht) besser an den Anfang der Verfassung, etwa in den Zusammenhang mit Art. 3 Abs. 1 S. 2 BV. Eine *Rangfolge* irgendeiner Art ergibt sich insofern jedenfalls nicht.

(Fortsetzung der Fußnote)

Menschenrecht obersten Ranges.“; *Überverfassungsrecht* unterliegt sicher nicht der Verfassungsänderung. Ganz in diesem Sinne jüngst VerfGH 54, 109 (159 f): „Es gibt Verfassungsgrundsätze, die so elementar und so sehr Ausdruck eines auch der Verfassung vorausliegenden Rechts sind, dass sie den Verfassungsgeber selbst binden ... Neben den als besonders elementar zu betrachtenden Normen des Art. 118 Abs. 1 BV (Willkürverbot) und des Art. 100 BV (Recht auf Achtung der Menschenwürde) kommt der Bestimmung des Art. 75 Abs. 1 Satz 2 BV ... eine maßgebende Bedeutung bei der Bestimmung verfassungswidrigen Verfassungsrechts zu ...“

⁶⁵ Ebenso *Schweiger* in diesem Kommentar, Art. 75 BV Rn. 4. Diese Annahme entspricht wohl auch am besten den Vorstellungen des Verfassungsgebers. Vgl. aus den Beratungen Verfassungsausschuss, Achte Sitzung vom 30. Juli 1946, Bd. I, S. 187–191. Dass im Zusammenhang mit dem späteren Art. 75 Abs. 1 S. 2 BV zwar etwa von der Freiheit des einzelnen oder der Gleichheit, nicht auch von der Menschenwürde ausdrücklich die Rede war, darf nicht überraschen. Sie wurde erst *später* überhaupt zum Thema des Verfassungsausschusses (vgl. oben Rn. 2, 3). Keine Stellungnahme dazu bei *Meder*, Die Verfassung des Freistaates Bayern. Handkommentar, 4. Auflage, 1992, Art. 75 Rn. 3. *Hoegner*, Fn. 4, S. 67, erwähnt bei seiner Minimaldefinition der „demokratischen Grundgedanken“ Art. 100 BV überraschenderweise nicht.

Anders liegt es mit der Stellung des Art. 100 BV *vor* Artt. 101 ff. BV. Mit ihr verbindet sich – auch wohl nach den Gedanken der Verfassungsgeber (vgl. oben Rn. 2, 3) – die Vorstellung einer alle Einzelgrundrechte überragenden und sie bestimmenden Gewährleistung. Sie meint eine Rangfolge mindestens in dem Sinne, dass Art. 100 BV die Auslegung aller Einzelgrundrechte zu steuern habe (dazu sogleich unten Rn. 41, 42).

(Fortsetzung nächstes Blatt)

3. Art. 100 BV und andere Verfassungsnormen

Art. 100 BV entfaltet sich auf zwei Weisen außerhalb seiner selbst: Er beeinflusst die Auslegung anderer Verfassungsnormen⁶⁶ (dazu unter a), und er formiert, wenn man – im Ergebnis – dem Bayerischen Verfassungsgerichtshof folgt, mit anderen Grundrechten neue Grundrechte, die über die Summe seiner selbst und des Partnergrundrechts hinausreichen (hier sog. Kombinationsgrundrechte; dazu unter b).

a) Art. 100 BV als Leitlinie der Auslegung der Landesverfassung im übrigen. „Die Anerkennung des sittlichen Grundwertes der menschlichen Würde als ‚Rechtswert‘ ist die Voraussetzung für die Anerkennung aller Freiheitsrechte. Art. 100 der Verfassung zeichnet für alle Rechtsgebiete eine einheitliche bindende Richtlinie vor, nach der sich alle Spezialtatbestände des Persönlichkeitsrechts auszurichten haben.“⁶⁷ Diese Leitfunktion des Art. 100 BV für die Grundrechte, die der Bayerische Verfassungsgerichtshof schon in seiner ersten einschlägigen Entscheidung festgehalten hat, und – wie man ergänzen darf – für die Verfassung im übrigen heißt, daß sich deren Inhalt am Maßstab des Art. 100 BV messen zu lassen hat und von ihm maßgeblich bestimmt wird. Er leitet ihre Auslegung. Das gilt zunächst für die Verfassungsnormen, die ebenfalls von der „Würde“ sprechen, also die Präambel, Art. 111 a Abs. 1 S. 3 und Art. 131 Abs. 2. Ihre Formulierungen („Würde des Menschen“, „Menschenwürde“) weichen von der des Art. 100 BV ab; „Mensch“ könnte *weiter* verstanden werden als „menschliche Persönlichkeit“ (vgl. oben Rn. 13), und „Menschenwürde“ mag an sich etwas anderes bedeuten können als „Würde des Menschen“. Aber die Variationen im Ausdruck zielen auf keine Variation in der Sache; alle drei Bestimmungen verweisen insofern auf Art. 100 BV.⁶⁸ Dessen Würde-Begriff prägt den ihren. Dasselbe gilt wohl auch für das in Artt. 151 Abs. 1, 164 Abs. 2 BV verwendete Adjektiv „menschenswürdig“: Ein „menschenswürdiges Dasein für alle“ gewährleistet die „gesamte wirtschaftliche Tätigkeit“, wenn sie die Würde der menschlichen Persönlichkeit respektiert, und nicht anders liegt es bei der Gewährleistung „eines menschenwürdigen Auskommens auf der ererbten Heimatscholle“.

Aber die auslegungsleitende Wirkung des Art. 100 BV reicht darüber weit hinaus und erfaßt auch *alle* anderen Verfassungsnormen, soweit bei ihnen „Würde“ auf dem Spiel stehen kann. Diese „Service-Funktion“ des Art. 100

⁶⁶ Umgekehrt mag sich sagen lassen, daß Art. 100 BV durch andere Verfassungsnormen konkretisiert wird. Z. B. nimmt Zacher, Zur sozialen Programmatik der Bayerischen Verfassung, in: Bayerischer Verfassungsgerichtshof (Hrsg.), Verfassung und Verfassungsrechtsprechung, Festschrift zum 25-jährigen Bestehen des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs, 1972, S. 95 (103), an, Artt. 151 Abs. 2 S. 4, 156 S. 2, 164 Abs. 1, 167 Abs. 1 und 2 BV „substantiierten“ Art. 100 BV.

⁶⁷ VerfGH 1, 29 (32).

⁶⁸ Die Entstehungsgeschichte keiner der drei Vorschriften gibt, wenn ich recht sehe, irgendeinen Aufschluß über den Inhalt der dort verwendeten Würde-Begriffe, über die Gründe für die terminologischen Abweichungen oder darüber, ob bei ihrer Formulierung überhaupt an Art. 100 BV gedacht wurde. Das alles mag vor allem deswegen erstaunen, weil Art. 100 BV *vor* ihnen formuliert worden ist.

BV ist in einer Reihe von Entscheidungen des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs praktisch geworden, so aus Anlaß der näheren Bestimmung der Grenzen der Handlungsfreiheit des Art. 101 BV („Denn die absoluten Grenzen für die Beschränkbarkeit der Grundrechte, wie etwa das Verbot der Verletzung der Menschenwürde . . ., gelten jedenfalls als jedem Grundrecht immanent auch für die Grundrechte der Bayerischen Verfassung“⁶⁹), im Zusammenhang mit Art. 107 Abs. 1 BV („ . . . gewährt als Wesensmerkmal der freien menschlichen Persönlichkeit und ihrer Würde [Art. 100 BV] die Freiheit des Gewissens und seiner Entscheidung.“⁷⁰) oder mit Art. 141 Abs. 3 S. 1 BV („Das Recht auf Erholung in der freien Natur, wie es in Art. 141 Abs. 3 Satz 1 BV als spezifische Ausprägung der menschlichen Handlungsfreiheit gesichert ist, ist daher“ – nämlich weil die freie menschliche Persönlichkeit der oberste Wert sei, auf dem die verfassungsmäßige Ordnung beruhe [Art. 100, 101 BV]⁷¹), „nicht nur im Kernbereich, sondern in einem umfassenden Sinne gewährleistet . . .“⁷²).

- 43 b) **Art. 100 BV als Bestandteil von neuen Kombinationsgrundrechten.** Einzelne Entscheidungen des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs kombinieren Art. 100 BV mit Art. 101 BV oder Art. 3 Abs. 1 S. 1 BV und gewinnen aus der Zusammenschau eine spezifische Gewährleistung, die hier als Kombinationsgrundrecht bezeichnet wird. Das Gericht selbst wäre diesem Etikett nicht wohl gesonnen, wie manche Passage zeigt. Aber in der Sache läuft seine Sicht auf nichts anderes hinaus, wie die deutliche Vernachlässigung der *Einzelprüfung* der beteiligten Verfassungsnormen, damit leider auch des Art. 100 BV, belegt. Unter der hier angesprochenen Rubrik dürfen wohl die folgenden Erscheinungen zusammengefaßt werden:
- 44 aa) **Artt. 100, 101 BV: Allgemeines Persönlichkeitsrecht, Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung.** aaa) **BVerfGE 65, 1 – Volkszählung.** Das Volkszählungs-Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 15. Dezember 1983 entfaltete das schon zuvor auf Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG gestützte allgemeine Persönlichkeitsrecht im Bereich der Datenerhebung und -verarbeitung⁷³ und erfand dafür das Etikett des Rechts auf „informationelle Selbstbestimmung“.⁷⁴ Freie Entfaltung der Persönlichkeit setze unter den modernen Bedingungen der Datenverarbeitung den Schutz des Einzelnen gegen unbegrenzte Erhebung, Speicherung, Verwendung und Verarbeitung seiner persönlichen Daten voraus. Das Grundrecht gewährleiste insoweit die Befugnis des Einzelnen, grundsätzlich selbst über die Preisgabe und Verwendung seiner persönlichen Daten zu bestimmen.⁷⁵ Die Entscheidung läßt die Art und Notwendigkeit der Kombination der Artt. 1 Abs. 1, 2 Abs. 1 GG zu einem neuen Grundrecht

⁶⁹ VerfGH 26, 18 (24); 30, 109 (119f.).

⁷⁰ VerfGH 32, 106 (115).

⁷¹ VerfGH 32, 130 (137).

⁷² VerfGH 32, 130 (138).

⁷³ BVerfGE 65, 1 (41–52).

⁷⁴ BVerfGE 65, 1 (43, dort vom Gericht selbst zunächst in Anführungszeichen gesetzt).

⁷⁵ BVerfGE 65, 1 (43).

auf informationelle Selbstbestimmung nicht erkennen. Die Berufung auf das gar nicht neue und offenbar problemlos „durch Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG geschützte allgemeine Persönlichkeitsrecht“⁷⁶ schien Erläuterungen überflüssig zu machen – freilich nur scheinbar, wie die – die Unbegrenztheit des Art. 1 Abs. 1 GG aussparenden – Darlegungen zur Beschränkbarkeit des Grundrechts⁷⁷ zeigen.

bbb) Die Rezeption. Gut anderthalb Jahre später bereits brachte der Bayerische Verfassungsgerichtshof – eher beiläufig, wie es scheint⁷⁸ – die Rede auf die informationelle Selbstbestimmung i. S. des Bundesverfassungsgerichts, entschied die Frage der Rezeption ins Bayerische aber noch nicht.

Ein gutes halbes Jahr später war es dann aber soweit; die zuvor offen gelassene Frage wird bejaht: „Da der Schutz der Menschenwürde und der Handlungsfreiheit nach bayerischem Verfassungsrecht ... nicht hinter den im Wesentlichen inhaltsgleichen Grundrechten des Grundgesetzes zurückbleibt, können die Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts zur informationellen Selbstbestimmung jedenfalls in den Grundaussagen auch zur Auslegung von Art. 100 und 101 BV herangezogen werden.“⁷⁹ Und der Gerichtshof fügt hinzu: „Von besonderer Bedeutung für die Freiheit der Persönlichkeit auch

⁷⁶ BVerfGE 65, 1 (41).

⁷⁷ BVerfGE 65, 1 (43f.).

⁷⁸ VerfGH 37, 177 (181f.): „Das vorliegende Verfahren betrifft nicht die Meldepflicht dessen, der eine Wohnung bezieht. Die insoweit maßgebenden Regelungen ... sind nicht angefochten. Schon deshalb spielen Rechtsfragen im Zusammenhang mit dem Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung (vgl. BVerfGE 65, 1/41 ff.) hier keine unmittelbare (?) Rolle. Es bedarf im vorliegenden Verfahren keiner abschließenden (?) Klärung, ob und in welcher Weise die Erwägungen“ des Bundesverfassungsgerichts „in das bayerische Verfassungsrecht – etwa (!) im Rahmen des Schutzbereichs von Art. 100 und 101 BV – übertragen werden können oder (?) müssen. Denn auch wenn dies uneingeschränkt möglich oder (?) geboten wäre, würde jedenfalls die hier in Rede stehende Mitwirkungspflicht des Wohnungsgebers keine Verletzung der informationellen Selbstbestimmung des meldepflichtigen Wohnungnehmers darstellen.“ Dies wird anschließend, S. 182f., näher begründet. Die Ausführungen sind nicht ganz leicht zu verstehen. Es geht wohl um zweierlei: Erstens um die unmittelbare Rolle des Grundrechts, zweitens um seine mittelbare. Jene kommt nicht in Betracht, da Pflichten des Wohnungnehmers nicht angegriffen sind. Diese kommt nicht in Betracht, weil Meldepflichten des Wohnungsgebers zwar den Wohnungnehmer „mittelbar“ berühren, aber – wie das Gericht a. a. O., S. 182f. darlegt – nicht in seinem denkbaren Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung verletzen. Gegen das Erste ist nichts einzuwenden. Das Zweite befriedigt nicht. Schranken eines Grundrechts, dessen Existenz dahinsteht, sollten – auch in einer Gerichtsentscheidung, die den Blick ihrer Natur nach auf das Ergebnis und vielleicht nicht primär auf den Weg dorthin richten darf – nicht geprüft werden; es könnte sich (später) herausstellen, dass Gericht habe sich mit einem Phantom aufgehalten. Vielleicht aber war dem Gericht schon zu diesem Zeitpunkt klar, dass es sich in kommenden Verfahren, in denen es darauf ankommen würde, für ein Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung entscheiden würde.

⁷⁹ VerfGH 38, 74 (79f.); zustimmend etwa Gallwas/Mößle, Bayerisches Polizei- und Sicherheitsrecht, 2. Auflage, 1996, Rn. 54. Ebenso später VerfGH 42, 21 (25 – zur Zulässigkeit der Popularklage; für die Begründetheit kam es dann auf Art. 100, 101 BV nicht an; vgl. a. a. O., S. 27 sub 2); 42, 135 (141); 47, 241 (254). Ähnlich VerfGH 50, 156 (178).

(Fortsetzung der Fußnote auf Seite 22)

in ihrer Erscheinung für andere ist der Anspruch des Bürgers auf normative Bestimmtheit der Voraussetzungen und des Umfangs zulässiger Beschränkungen.“⁸⁰

- 47 Damit sind die Rezeption und die Existenz eines neuen oder neu erkannten bayerischen Kombinationsgrundrechts klar. Weniger klar sind die Gründe und Grenzen. Das Verhältnis von Art. 100 BV zu Art. 101 BV bleibt ebenso undeutlich wie das von Art. 1 Abs. 1 GG zu Art. 2 Abs. 1 GG in der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts. Unerläutert bleibt das Maß der Übereinstimmung zwischen den herangezogenen Bundes- und Landesgrundrechten, ungeklärt auch, was zu den „Grundaussagen“ des Bundesverfassungsgerichts rechnet und warum sie, wenn die Prämissen stimmen, herangezogen werden „können“, aber offenbar – eingedenk der Terminologie der vorangegangenen Entscheidung⁸¹ – nicht „müssen“.
- 48 Weitere anderthalb Jahre später bestätigt der Gerichtshof die Rezeption und den Gesetzesvorbehalt im Bereich des Grundrechts.⁸² Zusätzlich hält er fest: „Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung ist *kein besonderes Grundrecht* neben anderen, sondern eine Ausprägung der Menschenwürde und der Handlungsfreiheit.“⁸³ Der Gerichtshof selbst würde also sicher auch nicht von einem Kombinationsgrundrecht i. S. dieses Textes sprechen wollen. Aber erklären müsste er schon, was eine „Ausprägung“ zweier Grundrechte eigentlich ist, welchen Anteil jedes der beiden an der Ausprägung mit welchen Konsequenzen vor allem für die Einschränkung hat. Dazu kommt es in der Entscheidung nicht. Statt dessen fährt sie fort: „Es ist deshalb (!) jeweils zu prüfen, ob eine bestimmte Datenerhebung oder -übermittlung solches Gewicht hat, dass darin ein Verstoß gegen die Menschenwürde und die Handlungsfreiheit des Betroffenen zu sehen ist.“⁸⁴ Wäre es anders, möchte man fragen, wenn es sich um „ein besonderes Grundrecht neben anderen“ handelte? Und: Woraus ergibt sich, dass vom „Gewicht“ abhängt, ob eine Beschränkung einen „Verstoß“ darstellt?⁸⁵

(Fortsetzung der Fußnote)

Zur speziellen Frage der in VerfGH 38, 74 dem Gesetzgeber eingeräumten Frist für eine Neuregelung in der Übergangszeit und die Kompetenz der Verwaltungsgerichte, sie für beendet zu erklären, vgl. *Pitschas/Aulehner*, Informationelle Sicherheit oder „Sicherheitsstaat“?, NJW 1989, 2353 (2356–2359). Speziell zu VerfGH 47, 241 *Schmitt Glaeser/Horn*, Die Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs – Anmerkungen zu ausgewählten Entscheidungen aus jüngster Zeit –, BayVbl. 1996, 417 (422–424).

⁸⁰ VerfGH 38, 74 (80).

⁸¹ VerfGH 37, 177 (181 f.). Dazu oben Fn. 78.

⁸² VerfGH 40, 7 (11–13).

⁸³ VerfGH 40, 7 (12; Hervorhebung nur hier). Offenbar zustimmend zitiert in VerfGH 47, 241 (254 f.).

⁸⁴ VerfGH 40, 7 (12). Ebenfalls offenbar zustimmend zitiert in VerfGH 47, 241 (254 f.).

⁸⁵ Die vom Gericht hier gewählten Worte lassen die Deutung zu, es wolle sagen, dass – mit welcher Waage auch immer gewogene – leichtgewichtige Beschränkungen gar nicht tatbestandsgemäß sind (also nicht: zwar tatbestandsgemäß, aber nicht rechts-
(Fortsetzung der Fußnote auf Seite 23)

Ohne Antwort auf diese Fragen, die wohl gesondert auf die – nach Meinung des Gerichts eben nicht zu einem „besonderen“ Grundrecht kombinierten – Artt. 100 und 101 BV eingehen müßte, heißt es dann: „Der in der Gemeinschaft lebende Bürger muß es grundsätzlich hinnehmen, daß bestimmte Daten von ihm erhoben und gesammelt werden. Sein grundrechtlicher Schutz richtet sich einmal dagegen, daß er in Unkenntnis darüber gehalten wird, wer was wann und bei welcher Gelegenheit über ihn weiß (BVerfGE 65, 1/43).⁸⁶ Eine solche Unsicherheit, die unter Umständen das soziale Verhalten prägt, kann die Menschenwürde und die Handlungsfreiheit beeinträchtigen. Neben dem Anspruch auf Klarheit ergibt sich aus den genannten Grundrechten, daß bei Datenerhebungen und -verwertungen der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit beachtet werden muß. Auch bei Berücksichtigung der Gemeinschaftsgebundenheit des Bürgers gibt es Schranken, jenseits derer die Preisgabe und Verwertung persönlicher Daten schlechthin unzumutbar sind. Bei der Beurteilung dieser Frage wird jeweils von Bedeutung sein, wie persönlichkeitsbezogen ein bestimmtes Datum ist und welcher Empfänger für welchen Zweck davon in Kenntnis gesetzt werden soll.“⁸⁷ Daraus (wie aus VerfGH 50, 156 [178]; 50, 226 [246]) lernen wir, was Art. 100 BV anlangt, daß auch die Menschenwürde im Rahmen der Verhältnismäßigkeit eingeschränkt werden darf; der Bayerischen Verfassung kann ich dies nicht entnehmen.

Eine Entscheidung aus dem Jahre 1994 vermittelt zusätzlich neue Erkenntnisse: „Der behördliche Umgang mit personenbezogenen Daten berührt das durch Art. 100, 101 BV gewährleistete allgemeine Persönlichkeitsrecht, das auch die informationelle Selbstbestimmung schützt. Diese findet eine Schranke in der Verpflichtung des Staates zum Schutz seiner Bürger (Art. 99 Satz 2 BV). Die Sicherheit des Staates als verfaßter Friedens- und Ordnungsmacht und die von ihm zu gewährleistende Sicherheit der Bevölkerung sind Verfassungswerte, die mit anderen im gleichen Rang stehen und unverzichtbar sind. ... Mit der Schutzpflicht des Staates korrespondiert das Informationsbedürfnis der Sicherheitsbehörden.“⁸⁸

(Fortsetzung der Anm.)

widrig). Jedenfalls für Art. 100 BV könnte dies zutreffen, nachdem das Gericht in anderen Entscheidungen Ähnliches bei der *isolierten* Analyse des Art. 100 BV zu meinen scheint (vgl. oben Rn. 14). Aber die Subsumtion im konkreten Fall spricht dann doch klar gegen eine solche Lesart: A. a. O. S. 13 heißt es nämlich: „Die hier zu beurteilende Datenübermittlung hat für den Betroffenen kein solches Gewicht, daß sie als *Verletzung* seiner Menschenwürde und seines Grundrechts der Handlungsfreiheit angesehen werden muß.“ „Verstoß“ in jener ersten Passage heißt also „Verletzung“, nicht (bloß) Eingriff. Wie sehr man übrigens über das „Gewicht“ streiten kann, belegt die knappe Abweichende Ansicht, die zwei Richter zu Protokoll gegeben haben (VerfGH 40, 13 f.).

⁸⁶ Vgl. fast wörtlich ebenso VerfGH 42, 135 (141); 50, 156 (178).

⁸⁷ VerfGH 40, 7 (12 f.).

⁸⁸ VerfGH 47, 241 (255). Subsumtion der angegriffenen Vorschriften (Artt. 30–49 PAG i. d. F. der Bek. vom 14. September 1990 zur Datenerhebung und -verarbeitung durch die Polizei) unter das so beschriebene Recht im einzelnen a. a. O., S. 255–264. Übereinstimmend VerfGH 50, 226 (247). VerfGH 50, 226 (246 f.) betont zudem die Weite des gesetzgeberischen Spielraums für Schutzvorkehrungen und die dem entsprechende Beschränkung der richterlichen Überprüfung.

- 51 Wohl erstmals deklariert der Gerichtshof hier die informationelle Selbstbestimmung – wie das Bundesverfassungsgericht – als Unterfall des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, das er wiederum auf Artt. 100, 101 BV stützt. Die Verfassungsgrundlage – Artt. 100, 101 BV – bleibt letztlich dieselbe wie in den früheren Entscheidungen. Doch wird sie hier durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht mediatisiert, und dies führt zu zwei Fragen. Erstens: Läßt sich mit dieser Mediatisierung die gleichzeitige Aussage⁸⁹ vereinbaren, das Recht auf informationelle Selbstbestimmung sei *kein* „besonderes Grundrecht neben anderen“? Müßte der Gerichtshof nicht mindestens jetzt darauf eingehen, daß das Bundesverfassungsgericht nicht von Art. 1 Abs. 1 „und“ Art. 2 Abs. 1 GG spricht, sondern von Art. 2 Abs. 1 GG⁹⁰ „in Verbindung mit“ Art. 1 Abs. 1 GG? Zweitens: Seit wann gibt es ein *landes*(verfassungs)rechtliches allgemeines Persönlichkeitsrecht?

Neu und einleuchtend ist der Hinweis auf *Verfassungsschranken* (mittelbar) auch des Art. 100 BV.

- 52 **bb) Artt. 100, 101 BV: Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit, auf Leben.** Nach Ansicht des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs kann

„nicht zweifelhaft sein, daß das Leben⁹¹ und die körperliche Unversehrtheit des Menschen auch in der Bayerischen Verfassung Grundrechtsschutz genießen ... Das menschliche Leben stellt innerhalb der verfassungsmäßigen Ordnung einen Höchstwert dar; es ist die Grundlage der Menschenwürde⁹² und die Voraussetzung aller anderen Grundrechte.⁹³ In dem Maße, wie die Verfassung die Würde des Menschen⁹⁴ und seine Handlungsfreiheit als elementare Grundrechte gewährleistet, schützt sie zugleich sein Leben und seine körperliche Unversehrtheit. ... Feststellung, daß das Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit in den Art. 100 und 101 BV verankert ist. Dabei handelt es sich nicht nur um ein subjektives Abwehrrecht gegen staatliche Eingriffe; vielmehr folgt darüber hinaus aus seinem objektiv-rechtlichen Gehalt die Pflicht der staatlichen Organe, sich schützend und fördernd vor dieses Rechtsgut zu stellen und es vor rechtswidrigen Eingriffen von seiten anderer zu bewahren ...“⁹⁵

- 53 Niemand wird bestreiten, daß Art. 100 BV und die (anderen) Grundrechte den *lebenden* Menschen voraussetzen. Er – wer sonst? – ist ihr Destinatar oder

⁸⁹ Vgl. VerfGH 47, 241 (254f.); 50, 226 (246) – dort freilich nur als Zitat aus der früheren E. VerfGH 40, 7 (12), aber doch wohl zustimmend gedacht.

⁹⁰ Man beachte auch die Reihenfolge.

⁹¹ Warum das Gericht das Recht auf Leben thematisiert, ist nicht ganz deutlich. Der Antragsteller hatte dazu keinen Anlaß gegeben (vgl. die Zusammenfassung des Antrages in VerfGH 40, 58 [60]), der Fall selbst drängte wohl ebenso wenig dazu, wie sich auch darin zeigt, daß das Gericht diesen Aspekt in der Begründetheitsprüfung nicht wieder aufnimmt. Es handelt sich also offenbar um ein obiter dictum.

⁹² !

⁹³ Eine verwandte – aber doch etwas anders akzentuierte – Verbindung zwischen Art. 100 BV und Leben klingt wenig später – ohne zu einem Kombinationsgrundrecht zu führen – in VerfGH 41, 151 (158) an: Die Streitgegenständlichen Vorschriften, die zu Maßnahmen zur Rettung eines Menschen vor dem selbstgewählten Tod ermächtigen, verletzen nicht die Menschenwürde, sondern dienen ihrer Bewahrung. Ob das – vom Gericht offenbar (vgl. a. a. O., S. 156) als selbstverständlich vorausgesetzte – Recht auf Leben das Recht auf den Freitod einschließt, brauchte das Gericht seiner Ansicht nach nicht zu entscheiden.

⁹⁴ !

⁹⁵ VerfGH 40, 58 (61 [Zulässigkeitsprüfung]) – Nichttraucherschutz.

Rechtsträger. Was Normen voraussetzen oder zur Grundlage haben, muss aber nicht seinerseits von denselben Normen garantiert sein. Warum muss die *Bayerische* Verfassung alles schützen? Kann sie nicht auch zur Grundlage haben und/oder voraussetzen, was andernorts, nämlich durch die Bundesverfassung, geschützt ist? Vielleicht mochte der Drang zum Selbstschutz vor Inkrafttreten des Grundgesetzes noch verständlich sein (freilich trat er in der Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs nicht zutage), heute ist er es nicht mehr. Jedenfalls tragen die Sätze des Gerichts seine Folgerungen nicht. Dies gilt erst recht für die körperliche Unversehrtheit; dass sie Grundlage und Voraussetzung der Grundrechte sei, behauptet nicht einmal das Gericht, und dennoch zieht es für sie dieselben Konsequenzen wie für das Leben. Das ist nicht leicht zu verstehen. Gänzlich ohne Begründung bleibt schließlich die Schutz- und Förderpflicht des Staates.

Die im Rahmen der Zulässigkeitsprüfung aufgestellte These hatte sich 54 dann in der Begründetheitsstation zu bewähren. Was geschieht? Der Gerichtshof prüft die angegriffene Regelung zunächst isoliert an Art. 101 BV und macht auf die Einschränkung der Handlungsfreiheit aufmerksam.⁹⁶ Man sollte erwarten, dass nun die isolierte Prüfung des Art. 100 BV folgt (wenn sie schon nicht vorangeht) und in die Erkenntnis von der grundsätzlichen *Uneinschränkbarkeit* dieser Vorschrift einmündet. Die Erwartung wird enttäuscht. Es folgen statt dessen Allgemeinheiten:

„Ein allgemeines Rauchverbot zum Schutz der Nichtraucher lässt sich aus der Verfassung unmittelbar nicht herleiten. Aus den Art. 100 und 101 BV folgt zwar ein Gebot an die staatlichen Organe, sich schützend und fördernd vor das Rechtsgut der körperlichen Unversehrtheit zu stellen und es vor rechtswidrigen Eingriffen von Seiten anderer zu bewahren. Wie das jedoch im Einzelnen nach Abwägung der kollidierenden Rechtsgüter in konkrete Gebote und Verbote umzusetzen ist, muss nach dem Grundsatz der Gewaltenteilung dem Gesetzgeber oder einem von ihm ermächtigten Normgeber vorbehalten bleiben. ...“⁹⁷.

Der Maßstab des Art. 100 BV wird also gar nicht angelegt. Das Gericht 55 greift einfach auf seine im Rahmen der Zulässigkeit geäußerte These von der Verankerung des Rechts auf körperliche Unversehrtheit in Artt. 100, 101 BV zurück. Richtigerweise hätte es, nachdem es mit Art. 101 BV begonnen hatte, mit Art. 100 BV fortfahren müssen. Oder es hätte von vornherein einen Kombinationstatbestand darstellen und den Sachverhalt unter ihn subsumieren müssen. Keines von beidem geschieht. Warum, muss man wohl außerdem fragen, sind im Rahmen von Art. 100 BV „kollidierende Rechtsgüter“ abzuwägen? Und wenn es so wäre, warum nimmt die Gewaltenteilung die Abwägung dem Gericht aus der Hand? Fast ein Gewaltmarsch über schwieriges Grundrechtsterrain, so scheint es.⁹⁸

Behutsamer hatte das Gericht 28 Jahre zuvor (1957) das Gelände sondiert. 56 In jener Entscheidung, die der Gerichtshof 1985 nicht eigens zitiert, hieß es:

⁹⁶ VerfGH 40, 58 (63 f.).

⁹⁷ VerfGH 40, 58 (64).

⁹⁸ Das Gericht setzt ihn 1989 zum selben Thema – Rauchverbot – mit übereinstimmenden Formulierungen fort; VerfGH 42, 188 (192, 194).

Wenngleich eine Sondervorschrift der Bayerischen Verfassung, die die körperliche Unversehrtheit ausdrücklich gewährleiste, fehle, „so genießt sie doch auch nach bayerischem Recht insofern verfassungsmäßigen Schutz, als Eingriffe in sie gegen die Grundrechte der Art. 100, 101 oder 102 BV verstoßen können.“⁹⁹ Im Rahmen der Begründetheit prüft das Gericht alsdann Artt. 100 und 101 BV je für sich.¹⁰⁰ Zu Art. 100 BV selbst heißt es insbesondere, dass die ärztliche Behandlung, die sich in den ihr gezogenen Grenzen halte, die Würde des Kranken nicht verletze, sondern bewahre.¹⁰¹

- 57 1990 ist dann offenbar das Kombinationsgrundrecht auf körperliche Unversehrtheit so selbstverständlich, dass der Gerichtshof seine Verankerung in Artt. 100, 101 BV nicht mehr (auch nicht durch Verweisung auf frühere Rechtsprechung¹⁰²) begründet („... das in den Art. 100 und 101 BV enthaltene Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit ...“).¹⁰³ Dass es sich um ein neues, eben ein Kombinationsgrundrecht und nicht etwa nur die Summe zweier „alter“ Grundrechte handelt, wird auch daraus deutlich, dass der Gerichtshof die Menschenwürde und das Recht auf körperliche Unversehrtheit *nebeneinander*, also als je eigenständige Grundrechte, nennt („Die Menschenwürde (Art. 100 BV) und das in den Art. 100 und 101 BV enthaltene Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit ...“¹⁰⁴) und eine zweite streitgegenständliche Norm, bei der es nicht um die körperliche Unversehrtheit geht, einer je gesonderten Prüfung am Maßstab der Artt. 100, 101, 102 BV unterwirft.¹⁰⁵
- 58 **cc) Artt. 100, 101, 3 Abs. 1 S. 1 BV: nulla poena sine culpa.** Auch der Anspruch eines jeden, nicht ohne den Nachweis seiner Schuld bestraft zu werden, – rein objektiv formuliert: Schuld als Voraussetzung der Strafe, *nulla poena sine culpa* – mag als Grundrecht angesehen werden können. Der Bayerische Verfassungsgerichtshof stützt ihn auf mehrere Verfassungsnormen, ohne ihren jeweiligen Anteil oder die Konsequenzen ihrer Kombination – vor allem der unterschiedlichen Beschränkbarkeit der beteiligten Grundrechte – deutlich zu machen – alles ein Hinweis darauf, dass auch hier mehr entstanden ist als die Summe der Teile.

⁹⁹ VerfGH 10, 101 (105 [Zulässigkeitsprüfung]) – Zwangsbehandlung verwahrter psychisch Kranker. Zur Verknüpfung auch mit Art. 102 BV vgl. in diesem Kommentar, Art. 102 Rn. 70.

¹⁰⁰ VerfGH 10, 101 (108 f. – Art. 100 BV; 109 f. – Art. 101 BV).

¹⁰¹ VerfGH 10, 101 (109). Vgl. dieselbe Formulierung etwa in VerfGH 43, 23 (29) – Fesselung zur Bewahrung vor der Selbsttötung. Die Formulierung bewahrt vor der Frage, ob auch die Menschenwürde Grenzen kennt, also Eingriffe gestattet: Was das Grundrecht fördert, *kann* es nicht einschränken, gar verletzen. Sie bewahrt nicht vor der Frage, ob sie in concreto zutrifft: Warum gehört es nicht umgekehrt zur Würde, über ein vorzeitiges Ende selbst entscheiden zu dürfen? Durfte man wirklich zuvor die Frage nach dem Recht zur Selbsttötung offen lassen? Hat man sie nicht in Wahrheit verneint, wenn man später meint, die Bewahrung vor der Selbsttötung *bewahre* (auch) die Menschenwürde?

¹⁰² Oder statt dessen – wie sonst vielfach – auf den Handkommentar von *Meder*.

¹⁰³ VerfGH 43, 23 (26).

¹⁰⁴ VerfGH 43, 23 (26) – Blutprobenentnahme vor Unterbringung. VerfGH 52, 167 (173) kommt sogar mit Art. 100 BV allein aus!

¹⁰⁵ VerfGH 43, 23 (28 f.) – Fesselung zur Bewahrung vor Selbsttötung.

1950 gründete der Gerichtshof den Satz, „daß ein Strafübel grundsätzlich nur bei strafrechtlichem Verschulden des Täters verhängt werden“ dürfe, auf den Rechtsstaat, Art. 3 BV.¹⁰⁶ 1967 sprach er beiläufig von „dem – durch die Art. 3, 100 BV geschützten – Schuldprinzip“.¹⁰⁷ Die Hinzunahme von Art. 100 BV und die Art seines Zusammenspiels mit Art. 3 BV werden nicht erläutert. Die Bezugnahme auf die ältere Entscheidung¹⁰⁸ ersetzt die Erläuterung nicht, weil sie Art. 100 BV nicht erwähnt.

1982 verbreitert sich die Grundlage noch um Art. 101 BV: „Dem Grundsatz, daß jede Strafe Schuld voraussetzt – ‚nulla poena sine culpa‘ – kommt verfassungsrechtlicher Rang zu. Er ist im Rechtsstaatsprinzip verankert und nimmt am Grundrechtsschutz der Menschenwürde teil. ... Ein dagegen verstößendes Gesetz würde zugleich das in Art. 101 BV gewährleistete Grundrecht der Handlungsfreiheit verletzen. ... Wäre § ... so auszulegen, daß selbst ein unschuldiger Angeklagter verurteilt werden müßte, wenn ihm der Nachweis seiner Schuldlosigkeit nicht gelingt, dann verstieße die Regelung gegen die Art. 100, 101, und 3 BV“.¹⁰⁹ Welchen Einzelbeitrag die drei Normen zum neuen Kombinationsgrundrecht leisten, wird nicht erörtert.

1990 und 1994 nimmt der Gerichtshof den acht Jahre zuvor eingeführten Dreiklang wieder – und erneut ohne nähere Darlegungen – auf: „Dem in Art. 3 Abs. 1 Satz 1, Art. 100 und 101 BV enthaltenen Verfassungsgebot, daß jede Strafe Schuld voraussetzt (‚nulla poena sine culpa‘; vgl. VerfGH 35, 39/45), wird bei der Anwendung solcher Rechtsvorschriften¹¹⁰ durch die strafrechtlichen Regelungen über Tatbestands- und Verbotsirrtum und durch den Grundsatz, daß im Zweifel zugunsten des Angeklagten oder des Betroffenen zu entscheiden ist, in verfassungsrechtlich ausreichender Weise Genüge getan.“¹¹¹

II. Die Vertikale

1. Einfluß des Bundesrechts auf Art. 100 BV

a) Einwirkungen des Grundgesetzes. aa) Art. 1 Abs. 1 GG. 62
 aaa) Art. 142 GG. Art. 100 BV bleibt, wenn man ihn in Verbindung mit Art. 98 S. 2 BV sieht, hinter Art. 1 Abs. 1 GG zurück, der keinen Gesetzesvorbehalt kennt. Da Art. 98 S. 2 BV nach wie vor geltendes Landesverfassungsrecht ist und die Reichweite der Grundrechtsgewährleistung auch von der des Gesetzesvorbehalts abhängt, gewährleistet Art. 100 BV – sofern Grundrecht – i. V. mit Art. 98 S. 2 BV die Menschenwürde *nicht* „in Über-

¹⁰⁶ VerfGH 3, 109 (114).

¹⁰⁷ VerfGH 20, 101 (110).

¹⁰⁸ VerfGH 20, 101 (110): „... (VerfGH 3, 109; ...)“.

¹⁰⁹ VerfGH 35, 39 (45).

¹¹⁰ Scil. der zuvor dargestellten *unbestimmten* Rechtsvorschriften.

¹¹¹ VerfGH 43, 165 (168) – 1990. Wörtlich und unter Verweis auf die vorangehende Entscheidung ebenso VerfGH 47, 207 (238) – 1994.

einstimmung mit“ Art. 1 Abs. 1 GG.¹¹² Er ist daher gemäß Art. 142 GG *nicht* „in Kraft“ geblieben.¹¹³

- 63 Lassen wir Art. 98 S. 2 BV bei der Bestimmung der Gewährleistung des Art. 100 BV außer Betracht (und nehmen wir weiterhin an, daß die Vorschrift ein Grundrecht enthalte), so bleiben zwei mögliche Gründe anzunehmen, daß Art. 100 BV und Art. 1 Abs. 1 GG *nicht* übereinstimmen: Erstens kann die „menschliche Persönlichkeit“ (Art. 100 BV) enger verstanden werden als der „Mensch“ (Art. 1 Abs. 1 GG); vgl. oben Rn. 13, 14. Zweitens können sich aus der Bayerischen Verfassung im übrigen striktere Eingrenzungen für Art. 100 BV als aus dem Grundgesetz im übrigen für Art. 1 Abs. 1 GG ergeben; dabei ist insbesondere zu beachten, daß Art. 79 Abs. 3 GG Art. 1 Abs. 1 GG in einer Weise konsolidiert, die in der Bayerischen Verfassung keine ganz eindeutige Parallele (vgl. oben Rn. 36) hat. Auch insofern würde es an einer übereinstimmenden Gewährleistung fehlen – mit der Folge der Ungültigkeit des Art. 100 BV.
- 64 Die Annahme, daß entweder Art. 1 Abs. 1 GG oder Art. 100 BV oder beide keine Grundrechte darstellten, hülfe über den Konflikt nicht hinweg, sondern würde statt des Art. 142 GG nur den Art. 31 GG auf den Plan rufen mit der unveränderten Folge, daß Art. 100 BV „gebrochen“ würde.

¹¹² Anders sah es schon – ganz beiläufig – VerfGH 4, 219 (244): „... Art. 100 BV. (Würde der menschlichen Persönlichkeit = Art. 1 Abs. 1 GG.)“. Ähnlich später etwa VerfGH 26, 18 (24): „... wie etwa das Verbot der Verletzung der Menschenwürde (Art. 100 BV; Art. 1 Abs. 1 GG) ...“

Art. 142 GG wird, wenn ich recht sehe, relativ spät und dann ohne Erläuterung erwähnt: VerfGH 8, 1 (5: „[Art. 100 BV, aufrechterhalten gemäß Art. 142 GG]“); 10, 1 (3: „... dieser Verfassungsbestimmung, die durch Art. 142 GG aufrechterhalten ist, ...“); 34, 162 (171: „Art. 100 BV, der neben Art. 1 Abs. 1 GG weitert gilt [Art. 142 GG], ...“). Dieselbe Terminologie und Auffassung etwa bei *Nawiasky*, Fn. 37, zu Art 100 (S. 109). Ganz ähnlich etwa *Kratzer*, Fn. 43, S. 120. Für die Fortgeltung des Art. 100 BV etwa auch *Leisner*, Fn. 20, S. 37; (ohne nähere Auseinandersetzung) *Maunz*, Verfassungsrecht und Staatsorganisation, in: *Maunz/Obermayer/Berg/Knemeyer*, Staats- und Verwaltungsrecht in Bayern, 5. Auflage, 1988, S. 17 (80); *ders./Papier*, Verfassungs- und Verfassungsprozessrecht, in: *Berg/Knemeyer/Papier/Steiner*, Staats- und Verwaltungsrecht in Bayern, 6. Auflage, 1996, S. 1 (84 [Rn. 273]).

¹¹³ Zum Sinn des – am Schluß der Beratungen des Parlamentarischen Rates leider noch unglücklich unformulierten – Art. 142 GG vgl. die Zusammenfassung der damaligen Beratungen bei *von Doemming* (Bearb.), in: *von Doemming/Fußlein/Matz* (Bearb.), Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes, JöR n. F. Bd. 1 (1951), S. 910–912, insbesondere auch die abschließende, unwidersprochen bleibende Bemerkung *Laforets*, Grundrechte in einer Länderverfassung, die geringere Garantien als das Grundgesetz gebe, seien mit dem Grundgesetz nicht vereinbar und daher nichtig (Hauptausschuß, 57. Sitzung vom 5. Mai 1949, Sten. Bericht S. 765).

Für sinnvoll muß man Art. 142 GG wohl nicht halten: Art. 142 GG beseitigt hinter den Bundesgrundrechten zurückbleibende Landesgrundrechte gänzlich. Warum eigentlich? So ist dem sich durch das Land verletzt Fühlenden der Weg zu „seinem“ Landesverfassungsgericht *gänzlich* verschlossen. *Ohne* Art. 142 GG (und mit entsprechend beschränkter Auslegung des Art. 31 GG) könnte er hoffen, schon mit dem „kleineren“ Landesgrundrecht zu seinem Recht (oder in den Genuß des sonst viel gelobten doppelten verfassungsgerichtlichen Schutzes) zu kommen. Ist Nichts besser als Weniger?

Wie auch immer, Art. 142 GG ist da. Solange das so ist, darf an die subtilen Überlegungen *Leisners*, Fn. 20, insbesondere S. 15–28, zu der Bestimmung erinnert werden.

bbb) Art. 100 BV und die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu Art. 1 Abs. 1 GG. Mittelbar wirkt sich das Bundesrecht in Gestalt des Art. 1 Abs. 1 GG auf Art. 100 BV dadurch aus, dass der Bayerische Verfassungsgerichtshof dazu neigt, beide Vorschriften trotz ihrer Unterschiedlichkeit inhaltlich gleichzusetzen und, wie es nahe liegt (ohne, etwa durch irgendeine rechtliche Bindung geboten zu sein), die Judikatur des Bundesverfassungsgerichts zu Art. 1 Abs. 1 GG für Art. 100 BV zu übernehmen.¹¹⁴ 65

bb) Das Grundgesetz im Übrigen. Das Grundgesetz im Übrigen, d. h. von Art. 1 Abs. 1 GG abgesehen, könnte Art. 100 BV insofern beeinflussen, als sich aus ihm Hinweise auf Inhalt und Grenzen der Würde der menschlichen Persönlichkeit ergeben. Sie wären – i. S. einer bundesverfassungskonformen Deutung des Art. 100 BV – zu berücksichtigen. 66

b) Einwirkungen des einfachen Bundesrechts? Einfaches Bundesrecht könnte, wenn es gültig ist, Art. 100 BV gemäß Art. 31 GG „brechen“.¹¹⁵ Jedoch: Wenn man Art. 100 BV deswegen fortgelten lässt, weil er mit Art. 1 Abs. 1 GG übereinstimme, Art. 142 GG, würde Bundesrecht, mit dem Art. 100 BV kollidieren könnte, seinerseits gegen Art. 1 Abs. 1 GG verstoßen und daher Art. 100 BV nicht brechen können. 67

2. Einfluss des Art. 100 BV auf Art. 1 Abs. 1 GG?

a) Vorbild für die Formulierung des Art. 1 Abs. 1 GG? Art. 100 BV ist wohl die Anregung zu Art. 1 Abs. 1 GG maßgeblich zu verdanken. Der Herrenchiemseer Entwurf schlug in deutlichem Anschluss an Art. 100 BV¹¹⁶ die Formulierung vor: „Die Würde der menschlichen Persönlichkeit ist unantastbar. Die öffentliche Gewalt ist in allen ihren Erscheinungsformen verpflichtet, die Menschenwürde zu achten und zu schützen.“¹¹⁷ von besonderem Interesse ist, dass „Menschenwürde“ und „Würde der menschlichen Persönlichkeit“ gleichgestellt wurden und neben die Achtenspflicht eine Schutzpflicht trat, offenbar in der Meinung, „Achtung“ würde „Schutz“ nicht einschließen. Wenn der Parlamentarische Rat später¹¹⁸ nur noch von 68

¹¹⁴ Gelegentlich, aber durchaus nicht in der Regel, mit vorsichtigen Vorbehalten. So etwa beim sog. informationellen Selbstbestimmungsrecht; vgl. R.n. 45–51. *Leisner*, Fn. 20, S. 35–38, notiert die zunehmende Anlehnung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs an das Bundesverfassungsgericht mit sichtlicher Enttäuschung, fast Verärgerung.

¹¹⁵ Zum Verhältnis der Landesgrundrechte zum einfachen Bundesrecht allgemeiner insbesondere *Leisner*, Fn. 20, S. 28–33.

¹¹⁶ Zutreffend etwa *Nawiasky*, Fn. 45, S. 26; *Zacher*, Vom Lebenswert der Bayerischen Verfassung, BayVBl. 1985, 513 (514); *Stollreither*, Die Entwicklung des Staats- und Verfassungsrechts in Bayern seit dem Inkrafttreten der Verfassung vom 2. Dezember 1946, in: Bayerische Landeszentrale für politische Bildungsarbeit, 1946–1986 Auftrag – Bewährung – Ausblick: 40 Jahre Bayerische Verfassung, 1986, S. 109 (111); *Lange*, Die Würde des Menschen ist unantastbar: der Parlamentarische Rat und das Grundgesetz, 1993, S. 119.

¹¹⁷ Vgl. *Bucher* (Bearb.), Der Parlamentarische Rat 1948–1949. Akten und Protokolle. Bd. 2 Der Verfassungskonvent auf Herrenchiemsee, 1981, S. 580. Vgl. ebenso der Vorschlag des Unterausschusses I des Konvents, ebda., S. 217 f.

¹¹⁸ Weniger „präzise“ nach Ansicht von *Herzog*, Die Bayerische Verfassung heute, BayVBl. 1992, 257 (260).

Menschenwürde, nicht auch von der Würde der menschlichen Persönlichkeit sprach, könnte die Textentwicklung ein Hinweis darauf sein, dass die Menschenwürde i. S. des Art. 1 Abs. 1 GG in Wahrheit so eng und eigenartig gelesen werden müsste wie die Würde der menschlichen Persönlichkeit i. S. des Art. 100 BV.

- 69 **b) Vorbild für die Auslegung des Art. 1 Abs. 1 GG?** Art. 100 BV könnte Art. 1 Abs. 1 GG mittelbar dadurch beeinflussen, dass die zu ihm gewonnenen Erkenntnisse auf Art. 1 Abs. 1 GG – etwa durch das Bundesverfassungsgericht – übertragen werden. Eine solche „Ausstrahlung“ hätte jedenfalls in den Anfängen der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nahe gelegen, ist aber – wenn ich recht sehe – anders als in anderen Bereichen der beiden Verfassungen nicht deutlich zu beobachten gewesen. *Heute*, nach Festigung einer eigenen Judikatur des Bundesverfassungsgerichts zu Art. 1 Abs. 1 GG, läge in einem Verweis auf bayerische Vorstellungen zu Art. 100 BV, sollte er unterlaufen, nicht mehr als ein Akt der Courtoisie.

F. Literatur

- 70 Aufgenommen wurden nur solche Literaturstellen, die Art. 100 BV *ausdrücklich* behandeln. Da die einschlägigen Fundstellen meist nur kurze Passagen inmitten längerer Ausführungen zu allgemeineren Themen betreffen, wurden sie – sonst in einer Literaturübersicht eher unüblich – genauer benannt. Die reiche Literatur zu Art. 1 GG (vgl. zuletzt etwa die eindrucksvolle Habilitationsschrift von *Enders*, Die Menschenwürde in der Verfassungsordnung, 1997 [Stand: Herbst 1996], die auf die landesverfassungsrechtlichen Gewährleistungen, wenn ich recht sehe, nicht eingeht) lässt sich zuverlässig über die vielen Kommentierungen und sonstigen Darstellungen zu Art. 1 GG erschließen. Die Literatur (und Rechtsprechung) zu den dem Art. 100 BV verwandten Vorschriften der anderen Landesverfassungen (vgl. die Hinweise unten Rn. 73) findet der Leser unschwer bei den Kommentierungen und sonstigen Darstellungen der betreffenden Landesrechte.
- 71 *Bär*, Informationelle Selbstbestimmung einer Partei im Gefüge der wehrhaften Demokratie? Anmerkungen zum Beschluss des BayVGh, Az. 5 CE 93 2327 vom 7. Oktober 1993 („Republikaner“-Beschluss), BayVbl. 1994, 115, BayVbl. 1994, 427; *Domcke*, Zur Fortgeltung der Grundrechte der Bayerischen Verfassung, in: Bayerischer Verfassungsgerichtshof (Hrsg.), Verfassung und Verfassungsrechtsprechung, Festschrift zum 25-jährigen Bestehen des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs, 1972, S. 311 (317); *Gallwas*, in: Gallwas/Möbke, Bayerisches Polizei- und Sicherheitsrecht, 2. Auflage, 1996, Rn. 54; *Glück*, Die Werteordnung der Bayerischen Verfassung – Auftrag und Verpflichtung für die Zukunft, in: Bayerische Landeszentrale für Politische Bildungsarbeit (Hrsg.), 50 Jahre Bayerische Verfassung: Entstehung, Bilanz, Perspektiven, 1996, S. 89 (107 f.); *Häberle*, Die Menschenwürde als Grundlage der staatlichen Gemeinschaft, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band I, 1987, § 20 Rn. 14–17 (S. 825–827); *Hahnzog*, Die Bayerische Verfassung – Vorbild und dennoch Notwendigkeit der Weiterentwicklung, in: Bayerische Landeszentrale für Politische Bildungsarbeit (Hrsg.), 50 Jahre Bayerische Verfassung: Entstehung, Bilanz, Perspektiven, 1996, S. 124 (129); *Herzog*,

Die Bayerische Verfassung heute, BayVBl. 1992, 257 (260); *Hoegner*, Lehrbuch des Bayerischen Verfassungsrechts, 1949, S. 140 f.; *Hölscheidt/Wiese*, Grundrechte und Staatsziele im Verfassungsentwurf für Mecklenburg-Vorpommern, LKV 1992, 393 (394 f.); *Holzheid*, Gedanken zur Bayerischen Verfassung, BayVBl. 1997, 129 (131); *Knemeyer*, Die bayerischen Gemeinden als Grundrechtsträger – Zugleich eine Positionsbestimmung der Gemeinden im Staat –, BayVBl. 1988, 129 (133); *ders.*, Die Stellung der bayerischen Gemeinden nach Grundgesetz, Bayerischer Verfassung und bayerischen Landesgesetzen, in: *Knemeyer* (Hrsg.), Bayerische Gemeinden – Bayerischer Gemeindetag, Festschrift 75 Jahre Bayerischer Gemeindetag, 1987, S. 127 (soweit hier interessierend, weithin identisch mit dem zuvor genannten Beitrag); *Knöpfle*, Grundgedanken der Bayerischen Verfassung von 1946, in: Bayerische Landeszentrale für politische Bildungsarbeit (Hrsg.), 1946–1986 Auftrag – Bewährung – Ausblick: 40 Jahre Bayerische Verfassung, 1986, S. 9 (10); *Kratzer*, Artikel 142 des Grundgesetzes und die Grundrechte in der Bayerischen Verfassung, in: Institut für Staatslehre und Politik e. V. in Mainz (Hrsg.), Verfassung und Verwaltung in Theorie und Wirklichkeit, Festschrift für Wilhelm Laforet anlässlich seines 75. Geburtstages, 1952, S. 107 (115, 118, 120); *Lange*, Die Würde des Menschen ist unantastbar: der Parlamentarische Rat und das Grundgesetz, 1993, S. 119; *Leisner*, Die bayerischen Grundrechte, 1968, S. 35–38, 45, 96, 99, 104 Fn. 70, 106, 119 Fn. 99; *Lerche*, Bayerische Verfassung heute: Eigenheiten und Fragen, in: Bayerische Landeszentrale für Politische Bildungsarbeit (Hrsg.), 50 Jahre Bayerische Verfassung: Entstehung, Bilanz, Perspektiven, 1996, S. 154 (162); *Macher*, Die staatsrechtliche Stellung des Freistaates Bayern unter dem Grundgesetz und der Bayerischen Verfassung, 1982, S. 24, 27, 30, 38 f.; *Maunz*, Verfassungsrecht und Staatsorganisation, in: *Maunz/Obermayer/Berg/Knemeyer*, Staats- und Verwaltungsrecht in Bayern, 5. Auflage, 1988, S. 77 (80); *ders./Papier*, Verfassungs- und Verfassungsprozeßrecht, in: *Berg/Knemeyer/Papier/Steiner*, Staats- und Verwaltungsrecht in Bayern, 6. Auflage, 1996, S. 1 (83 [Rn. 268], 84 f. [Rn. 273]); *Nawiasky*, in: *Nawiasky/Leusser*, Die Verfassung des Freistaates Bayern vom 2. Dezember 1946. Systematischer Überblick und Handkommentar, 1948, Art. 100 Erl. (S. 183); *ders.*, in: *Nawiasky/Lechner*, Die Verfassung des Freistaates Bayern vom 2. Dezember 1946. Ergänzungsband zu dem Handkommentar 1948 *Nawiasky-Leusser*, 1953, zu Art. 100 (S. 109 f.); *Pitschas/Aulehner*, Informationelle Sicherheit oder „Sicherheitsstaat“?, NJW 1989, 2353 (2356–2359); *Rüfner*, Die persönlichen Freiheitsrechte der Landesverfassungen in der Rechtsprechung der Landesverfassungsgerichte, in: *Starck/Stern* (Hrsg.), Landesverfassungsgerichtsbarkeit, Teilband III: Verfassungsauslegung, 1983, S. 247 (248–251); *Sander*, Die Individualgrundrechte der Bayerischen Verfassung. Ein Vergleich mit den Grundrechten des Bonner Grundgesetzes, Diss. iur. Würzburg, 1971, S. 24–26; *Schmidt*, Staatsgründung und Verfassungsgebung in Bayern. Die Entstehung der Bayerischen Verfassung vom 8. Dezember 1946, Diss. iur. Regensburg, 1993 (auch 1997 als Bd. 10/1 und 2 der vom Bayerischen Landtag herausgegebenen Beiträge zum Parlamentarismus gedruckt), S. 264 f.,

378, 402, 416 f., 420, 443 f.; *Schmitt Glaeser/Horn*, Die Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs – Anmerkungen zu ausgewählten Entscheidungen aus jüngster Zeit –, BayVBl. 1992, 673 (674 f.); *dies.*, Die Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs – Anmerkungen zu ausgewählten Entscheidungen aus jüngster Zeit –, BayVBl. 1996, 417 (422–424); *Siegel*, Bayerns Staatswerdung und Verfassungsentstehung, 1945/1946 – Ein Beitrag zur politischen und rechtlichen Problematik bei der Entstehung der Verfassung des Freistaates Bayern, 1978, S. 86; *Stoiber*, 50 Jahre Bayerische Verfassung von 1946, in: Bayerische Landeszentrale für Politische Bildungsarbeit (Hrsg.), 50 Jahre Bayerische Verfassung: Entstehung, Bilanz, Perspektiven, 1996, S. 9 (13); *Stollreither*, Datenschutz in Bayern, BayVBl. 1985, 65; *ders.*, Die Entwicklung des Staats- und Verfassungsrechts in Bayern seit dem Inkrafttreten der Verfassung vom 2. Dezember 1946, in: Bayerische Landeszentrale für politische Bildungsarbeit, 1946–1986 Auftrag – Bewährung – Ausblick: 40 Jahre Bayerische Verfassung, 1986, S. 109 (111, 122); *Zacher*, Hans Nawiasky und das Bayerische Verfassungsrecht, in: Bayerischer Verfassungsgerichtshof (Hrsg.), Verfassung als Verantwortung und Verpflichtung, Festschrift zum 50-jährigen Bestehen des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs, 1997, S. 307 (322); *ders.*, Verfassungsentwicklung in Bayern 1946 bis 1964, in: JöR n. F. Bd. 15 (1966), S. 321 (387); *ders.*, Vom Lebenswert der Bayerischen Verfassung, BayVBl. 1985, 513 (514); *ders.*, Zur sozialen Programmatik der Bayerischen Verfassung, in: Bayerischer Verfassungsgerichtshof (Hrsg.), Verfassung und Verfassungsrechtsprechung, Festschrift zum 25-jährigen Bestehen des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs, 1972, S. 95 (101, 103); *Zimmer*, Demokratiegründung und Verfassungsgebung in Bayern – Die Entstehung der Verfassung des Freistaates Bayern von 1946, 1987, S. 343.

G. Landesverfassungs-Vergleichung

- 72 Jedem Betrachter steht es frei, Erkenntnisse auf Art. 100 BV zu übertragen, die die Autoren vergleichbarer Bestimmungen anderer deutscher Verfassungen bewegt und die die *dortige* Rechtsprechung und Literatur gewonnen haben mögen. Um ihm den Zugriff auf diese Quellen zu erleichtern, werden im folgenden die einschlägigen Vorschriften der *geltenden* deutschen Verfassungen genannt. Die obige Kommentierung allerdings stützt sich im Interesse der Eigenständigkeit des Bayerischen Verfassungsrechts *nicht* unmittelbar auf sie.
- 73 *Hamburg* und *Schleswig-Holstein* reden – wie von anderen Grundrechten auch – von der Menschenwürde überhaupt nicht. Sie war, wenn ich recht sehe, auch kein Thema der 1946/47 geschaffenen Verfassungen der Länder in der damaligen sowjetischen Besatzungszone. Keine der anderen deutschen Verfassungen enthält genau die bayerischen Formulierungen. Die älteste vergleichbare Regelung findet sich in *Hessen* (Art. 3 LVerf.) Im Jahr darauf zeigt sich in *Rheinland-Pfalz* (Vorspruch zur Landesverfassung) das Volk von dem Willen beseelt, u. a. die Würde des Menschen zu sichern. Wenig später kommt *Bremen* (Art. 5 Abs. 1 LVerf.) dem Art. 100 BV recht nahe und erwähnt das *Saarland* (Art. 1 S. 2 LVerf.) ein Recht auf Anerkennung der

Menschenwürde. 1949 folgt der *Bund* mit Art. 1 Abs. 1 GG. Ihm schließen sich durch Verweisung 1950 *Nordrhein-Westfalen* (Art. 4 Abs. 1 LVerf.), 1953 *Baden-Württemberg* (Art. 2 Abs. 1 LVerf.) und 1993 *Mecklenburg-Vorpommern* (Art. 5 Abs. 3 LVerf. – zusätzlich zur eigenständigen Gewährleistung durch Art. 5 Abs. 2 zweiter Halbsatz) sowie *Niedersachsen* (Art. 3 Abs. 2 S. 1 LVerf.) an. Art. 1 Abs. 1 GG hat ersichtlich auch 1992 in *Brandenburg* (Art. 7 Abs. 1 LVerf.; vgl. zusätzlich die dortige Präambel), *Sachsen* (Art. 14 LVerf.) und *Sachsen-Anhalt* (Art. 4 Abs. 1 LVerf.; vgl. zusätzlich die dortige Präambel), 1993 in *Thüringen* (Art. 1 Abs. 1 S. 1 LVerf.; vgl. zusätzlich die dortige Präambel) und 1995 in *Berlin* (Art. 6 LVerf.) Pate gestanden.

H. Tabellarische Übersichten über die Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs zu Art. 100 BV

Die folgenden Listen* erfassen die Verfahren vor dem Bayerischen Verfassungsgerichtshof, in denen Art. 100 BV – vom Antragsteller, vom Gericht oder von beiden – thematisiert wurde, soweit sie in der sog. Amtlichen Sammlung abgedruckt sind; erfasst sind die Bände 1–54 (4. Lieferung, S. 1–206). Die Listen möchten Ihnen den raschen und von der eigentlichen Kommentierung unabhängigen Zugriff auf das Sie aus der Rechtsprechung des Gerichts Interessierende erleichtern. 74

Die Listen unter I. (Rn. 76–83) betreffen Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift, die Listen unter II (Rn. 84–91) Art. 100 BV als Teil eines – nach unserer Ansicht – neu geschaffenen Kombinationsgrundrechts. 75

Die *Verfahrens-Listen* (I. 1. [Rn. 76], II. 1. [Rn. 84]) nennen die einschlägigen Verfahren (unter Angabe der „amtlichen“ Fundstelle, des Aktenzeichens, des Datums und der Themenschwerpunkte). Die *Fundstellenkonkordanz-Listen* (I. 2. [Rn. 77], II. 2. [Rn. 85]) ergänzen die „amtlichen“ Fundstellen um die Fundstellen in fünf Fachzeitschriften. Die *Schlagwort-Listen* (I. 3. [Rn. 78], II. 3. [Rn. 86]) nennen Schlagworte und die Themenschwerpunkte der Verfahren in alphabetischer Reihenfolge nach Art eines Registers. Die *Sekundär-Listen* (I. 4. [Rn. 79], II. 4. [Rn. 87]) enthalten diejenigen Verfahren aus der Verfahrens-Liste, in denen Art. 100 BV nur eine beiläufige Rolle spielte. Die *Service-Listen* (I. 5. [Rn. 80], II. 5. [Rn. 88]) enthalten die Entscheidungen, in denen Art. 100 BV bzw. das neue Kombinationsgrundrecht bei der Auslegung anderer Grundrechte thematisiert wurde. Die *Erfolgs-Listen* (I. 6. [Rn. 81], II. 6. [Rn. 89]) nennen die auf eine Verletzung des Art. 100 BV bzw. des neuen Kombinationsgrundrechtes gestützten Entscheidungen, die *Misserfolgs-Listen* (I. 7. [Rn. 82], II. 7. [Rn. 90]) die Entscheidungen, die die Rüge der Verletzung des Art. 100 BV bzw. des neuen Kombinationsgrundrechtes als unzulässig oder unbegründet zurückweisen, die *Teilerfolgs-Listen* (I. 8. [Rn. 83], II. 8. [Rn. 91]) diejenigen Entscheidungen, die zwar

* An denen das besondere wissenschaftliche und technische Engagement von Frau Assessorin Pohl, Wissenschaftlicher Mitarbeiterin am Lehrstuhl, maßgeblichen Anteil hat.

nicht auf eine Verletzung des (ebenfalls behandelten) Art. 100 BV bzw. des neuen Kombinationsgrundrechtes, aber auf die Verletzung anderer Verfassungsnormen gestützt sind.

I. Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift

Die unter I. aufgeführten Listen betreffen Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift, nicht als Teil eines vom Bayerischen Verfassungsgerichtshof neu geschaffenen Kombinationsgrundrechts (dazu unter II.).

1. Verfahrens-Liste

Diese Liste enthält alle in der „Amtlichen“ Sammlung abgedruckten Verfahren, in denen Art. 100 BV thematisiert wurde, in der zeitlichen Reihenfolge der Entscheidungen; erfasst sind die Bände 1–52 (3. Heft, S. 1–157 [E. vom 24. November 1999]). Neben der „amtlichen“ Fundstelle sind auch Verfahrensart, Datum, Aktenzeichen und Themenschwerpunkte genannt.

Entscheidungen, die Grundsätzliches oder Neues zu Art. 100 BV enthalten, sind (als Leitentscheidungen) durch **Fett**druck gekennzeichnet. Anträge, die aus Gründen, die mit Art. 100 BV (oder anderen als verletzt gerügten Verfassungsnormen) nichts zu tun haben, unzulässig waren (z. B. Verfassungsbeschwerden wegen Fehlens der Rechtswegerschöpfung), sind durch *Kursiv*druck gekennzeichnet. Die betreffenden Entscheidungen tauchen in den folgenden Listen dann nicht mehr auf, wenn sie zu Art. 100 BV nichts beitragen.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	1, 29 (32, LS 1)	22. März 1948	Vf. 32–VI–47	Strafverfolgung	Nichtverfolgung einer Strafanzeige
VB	1, 53 (56, 61)	22. Sept. 1948	Vf. 60–VI–47	Strafverfolgung	Strafanzeige gegen aus Internierungslagern entwichene Gefangene
Pop.kl., Ri.vorl.	1, 93 (99 f., 100, LS 8, 9)	27. Nov. 1948	Vf. 30–VII–48 Vf. 46–VII–48	Strafverfolgung	Unterstrafstellung und Mindeststrafen für Selbstbefreiung von Gefangenen
Pop.kl.	2, 50 ff.	30. Juli 1949	Vf. 14-, 64–VII–49, Vf. 131–VII–49	Landeswahlrecht	Aberkennung des aktiven und passiven Wahlrechts für NS-belastete Personen
Pop.kl.	2, 72 (78)	17. August 1949	Vf. 82–VII–48	Entnazifizierung Wohnungswirtschaft	Nutzungsrecht bei Wohnungsbeschlagnahme
VB	2, 85 (90, 91, 93, LS 5)	12. April 1949	Vf. 35–VI–47	Entnazifizierung	Auftreten des öffentlichen Klägers

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Artt. 65, 92 BV.

I. Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift (Verfahrens-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	3, 15 (28, LS 9)	4. April 1950	Vf. 157-VII-49 Vf. 206-VII-49	Wohnungswirtschaft	Notabgabe für den Wohnungsbau
Pop.kl.	3, 28 ff.	24. April 1950	Vf. 42-, 54-, 80-, 88-VII-48, Vf. 9-, 118-VII-49	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Auswirkungen der NS-Vergangenheit auf das Dienstverhältnis)
				Entnazifizierung	
Pop.kl.	4, 1 (8 f., LS 5)	26. Jan. 1951	Vf. 135-VII-49	Strafvollzug	Gleichstellung von Untersuchungshäftlingen und Strafgefangenen
Pop.kl.	4, 30 (40, 49)	10. März 1951	Vf. 192-, 199-VII-49 Vf. 42-, 60-, 122-VII-50	Standesrecht (Rechtsanwälte)	Rechtsanwaltsordnung: Zwangsmitgliedschaft, Ehrengerichtbarkeit, Zulassungsverfahren
Pop.kl.	4, 51 (58 f., 59, LS 2, 3)	14. März 1951	Vf. 148-, 149- 157-VII-50	Entnazifizierung	Wählbarkeit NS-belasteter Personen zum Landtag, Eintritt in den öffentlichen Dienst
				Öffentlicher Dienst	
Pop.kl.	4, 150 (177)	20. Juli 1951	Vf. 23-, 25-VII-50	Standesrecht (Ärzte)	Kassenarztzulassung
Pop.kl.	4, 219 (244)	7. Dez. 1951	Vf. 11-VII-51	Standesrecht (Ärzte)	Zwangsmitgliedschaft im Ärzteversorgungswerk
MvVÄ	4, 251 (270)	21. Dez. 1951	Vf. 104-IV-50	Schulorganisationsrecht	Errichtung von Volksschulen
				Selbstverwaltung d. Gemeinden	
Pop.kl.	5, 122 (LS. 125)	9. Mai 1952	Vf. 35-VII-51	Wohnungswirtschaft	Freimachung zweckentfremdeten Wohnraums
Pop.kl.	6, 27 (33, 34)	27. März 1953	Vf. 23-VI-VII-52	Prozessrecht	Rechtswegerschöpfung im Armenrecht, Rechtsmittel gegen ministerielle Verwaltungsentscheidungen

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 Abs. 3 BV.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	7, 21 (30, 31, 38)	13. Mai 1954	Vf. 7-, 61-, 164-VII-51	Standesrecht (Rechtsanwälte)	Zwangsmitgliedschaft, Ehrengerichtsbarkeit
Pop.kl.	8, 1 (5, 7, LS 1)	13. Jan. 1955	Vf. 112-VII-53	Gesundheitsfürsorge	Röntgen-Reihenuntersuchung
VB	8, 52 (57 f., LS 5)	15. Juli 1955	Vf. 88-VI-54	Entnazifizierung	Zwangsräumung von Wohnraum
VB	8, 74 (80)	26. Okt. 1955	Vf. 12-VI-55	Zivilprozeß	Urteilsverfassungsbeschwerde (Mietrecht)
Pop.kl.	8, 80 (88)	30. Nov. 1955	Vf. 39-VII-54	Standesrecht (Rechtsanwälte)	Ehrengerichtsbarkeit (Übergangsbestimmungen)
Ri.vorl.	9, 27 (37 ff.)	13. März 1956	Vf. 69-V-55	Unterhaltsrecht	Prüfungskompetenz des VerfGH
Pop.kl.	9, 57 (85)	27. März 1956	Vf. 94-VII-55	Länderneuordnung	
Pop.kl.	9, 109 (111)	25. Mai 1956	Vf. 83-VII-54	Landeswahlrecht	Ruhen d. Stimmrechts für Strafgefangene
VB	10, 1 (3)	25. Jan. 1957	Vf. 51-VI-55	Strafprozeß	Rechtliches Gehör (Privatklageverfahren)
VB	10, 6 ff.	20. Feb. 1957	Vf. 3-, 4-VI-56**	Strafverfolgung	Art der Durchführung des Ermittlungsverfahrens
VB	10, 63 (66, 68 f., 69, 70, LS 1)	3. Okt. 1957	Vf. 119-VI-56	Strafvollzug	Art der Durchführung des Strafvollzugs
Pop.kl.	10, 86 (92)	2. Dez. 1957	Vf. 104-VII-56	Kirchensteuer	Halbteilungsgrundsatz, Gesamtschuldnerschaft von Ehegatten
Pop.kl.	11, 81 (89)***	13. Juni 1958	Vf. 42-VII-57	Nachbarrecht	Einrichtung von Fenstern u. Luftöffnungen

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Artt. 65, 92 BV.

** Richtig: 55.

*** Diese Entscheidung versteht sich als Fortsetzung der in der „Amtlichen“ Sammlung nur fragmentarisch – unter Auslassung der gesamten Begründetheitsprüfung – veröffentlichten Entscheidung VerfGH 10, 6 ff., die in den nicht abgedruckten Passagen zentrale Aussagen zu Art. 100 BV enthält.

I. Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift (Verfahrens-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	11, 164 (181 f.)	31. Okt. 1958	Vf. 50-VII-57 Vf. 3-VII-58	Landeswahlrecht	Mandats- und Amtsverluste für Mitglieder für verfassungswidrig erklärter Parteien
Pop.kl.	12, 91 (100, 111 f., 112)	22. Juli 1959	Vf. 77-VII-58	Kommunalrecht	Rechtsstellung des Landrates
VB	12, 168 (171)	2. Nov. 1959	Vf. 36-VI-58	Strafvollzug	Sicherungsverwahrung
VB	13, 24 (26)	26. Feb. 1960	Vf. 15-VI-59	Zivilprozeß	Rechtliches Gehör und zivilprozessuale Aufklärungspflichten
VB	13, 80 (89)	4. Mai 1960	Vf. 157-VI-58	Öffentlicher Dienst	Akteneinsicht, Schweigepflicht
VB	13, 147 (148 f., 153, LS 5)	7. Nov. 1960	Vf. 33-VI-60	Öffentlicher Dienst	Disziplinarrecht (Darst. v. Charaktermängeln in Urteilen o. Disziplinarbescheiden)
VB	14, 49 (57, 58)	3. Juli 1961	Vf. 8-VI-61	Abgabenrecht	Wertersatzstrafe, Strafhöhe u. -charakter
VB	15, 49 (58 f.)	12. Juli 1962	Vf. 87-VI-61	Wohnungswirtschaft	Unterlassen der Wohnraumbeschaffung durch Wohnungsbehörde
VB	16, 67 (71)	15. Juli 1963	Vf. 47-VI-61	Öffentlicher Dienst	Disziplinarrecht (Maßnahmen im Vorermittlungsverfahren)
Pop.kl.	16, 128 (135)	12. Nov. 1963	Vf. 100-VII-62	Kommunalrecht	Anschluß- und Benutzungszwang (Wasser)
Pop.kl.	17, 19 (27)	13. April 1964	Vf. 97-VII-61	Straßenreinigungspflicht der Grundstückseigentümer	
Pop.kl.	17, 46 (57)	18. Juni 1964	Vf. 110-VII-62	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Laufbahnaufstieg)
Pop.kl.	17, 94 (104, LS 2)	26. Nov. 1964	Vf. 10-VII-62	Öffentlicher Dienst	Verfassungseid
VB	18, 76 ff.	12. Juli 1965	Vf. 35-VI-64	Strafvollzug	Arbeitshausunterbringung

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amdiche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	18, 124 (127)	8. Nov. 1965	Vf. 52-VI-64	Strafvollzug	Überwachung v. Laienpredigerbesuchen
Pop.kl.	19, 16 (20 f.)	9. Feb. 1966	Vf. 22-VII-64	Atomrecht	Verfassungsgemäßheit von Vollzugsvorschriften zu einem Bundesgesetz
				Verfassungsprozeßrecht	Hinreichende Bestimmtheit u. begriffliche Unmöglichkeit einer Grundrechtsrüge
VB	19, 30 (34)	1. März 1966	Vf. 12-VI-65	Zivilprozeß	Rechtl. Gehör, freie Beweiswürdigung, Grenzen d. verfassungsgerichtlichen Nachprüfbarkeit gerichtlicher Entsch.
MvVÄ	19, 64 (70)	18. Aug. 1966	Vf. 58-, 70-VIII-66	Landeswahlrecht	Stimmkreiseinteilung, Überhangmandate, Berücksichtigung von Ausländern
Pop.kl.	20, 1 (10)	25. Jan. 1967	Vf. 44-VII-65	Schulrecht	Schularrest
VB	20, 78 (85 f.)	10. Mai 1967	Vf. 44-VI-64	Strafprozeß	Schutz der Intimsphäre (Aufzeichnungen eines Untersuchungsgefangenen)
Pop.kl.	20, 140 (148, 149, LS)	7. Aug. 1967	Vf. 56-VII-65	Kirchensteuer	Berücksichtigung der Scheidung
Pop.kl.	20, 167 (170)	12. Okt. 1967	Vf. 53-VII-65	Wasserrecht	amtl. Vertreterbestellung, Zustellungersatz durch öffentl. Auslegung
Pop.kl.	20, 183 (187, 188, LS)	6. Nov. 1967	Vf. 49-VII-66	Kommunalrecht	Anschluß- und Benutzungszwang (Abfall)
VB	20, 208 (211, 212 f., LS 2)	4. Dez. 1967	Vf. 132-VI-67	Strafverfolgung	Dauer des Ermittlungsverfahrens
Pop.kl.	20, 213 (218)	7. Dez. 1967	Vf. 14-VII-67	Prüfungsrecht (Lehramt)	Erbringen von Nachweisen als Prüfungsvoraussetzung
Pop.kl.	21, 1 (9 f.)	2. Jan. 1968	Vf. 123-VII-67	Kirchensteuer	* Arbeigeberhaftung, Lohnsteuerabfuhr

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 Abs. 3 BV.

I. Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift (Verfahrens-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	21, 38 (50)	12. März 1968	Vf. 127-VII-67	Kirchensteuer	Verfassungswidrigkeit der Kirchensteuer
Pop.kl.	21, 59 (65 f., LS 1)	9. April 1968	Vf. 97-VII-66	Prüfungsrecht (Juristen)	Zweites Staatsexamen (Nichtzulassung aufgrund von Vorstrafen)
Pop.kl.	21, 76 ff.	18. April 1968	Vf. 122-VII-67	Kirchensteuer	Verfassungswidrigkeit der Kirchensteuer
Pop.kl.	21, 83 (91 f.)	29. April 1968	Vf. 22-VII-66	Kommunalrecht	Beschränkung des Zugangs zum Bürgermeisteramt
Pop.kl.	21, 103 ff.	17. Mai 1968	Vf. 73-VII-67	Berufsrecht (Ingenieure)	Führen der Berufsbezeichnung
Pop.kl.	21, 170 (171)	20. Sept. 1968	Vf. 16-VII-68	Kirchensteuer	Kirchengrundsteuer
Pop.kl.	21, 173 (174)	7. Okt. 1968	Vf. 15-VII-68	Kirchensteuer	Kirchgeld
Pop.kl.	22, 1 (11)	20. Jan. 1969	Vf. 78-VII-67	Berufsrecht (Architekten)	Führen der Berufsbezeichnung
Pop.kl.	22, 48 (53, 54)	10. April 1969	Vf. 57-VII-67	Flurbereinigungsrecht	Rechte der Teilnehmergemeinschaft
Pop.kl.	22, 63 (70)	2. Mai 1969	Vf. 45-VII-68	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Besoldung und Amtsbezeichnung der Oberstudienräte)
Pop.kl.	22, 84 (86, 87)	28. Mai 1969	Vf. 87-VII-67	Haushaltsrecht Kommunalrecht	öffentliche Auslegung von Haushaltsplan und -satzung
Pop.kl.	23, 10 (14, 16)	5. Feb. 1970	Vf. 104-VII-67	Haushaltsrecht	Hebesatzerhöhung für Grund- und Gewerbesteuer
VB	23, 20 (22)	16. Feb. 1970	Vf. 103-VI-69	Strafvollzug	Hausstrafen in Strafvollzugsanstalten
Pop.kl.	23, 23 (29)	19. März 1970	Vf. 95-VII-69	Schulrecht	Schularrest
Pop.kl.	23, 135 (141, 142, 143)	21. Juli 1970	Vf. 42-VII-67	Kirchensteuer	Halbteilungsgrundsatz bei konfessionsverschiedenen Ehegatten
Pop.kl.	24, 171 (177)	27. Okt. 1971	Vf. 137-VII-69	Kirchensteuer	Steuergeheimnis

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	25, 1(13)	14. Jan. 1972	Vf. 82-, 84-, 93-VII-70	Öffentlicher Dienst Haushaltsrecht	Beamtenrecht (Gewährung von Stellenzulagen)
Pop.kl.	26, 18 (24)	20. März 1973	Vf. 18-VII-72	Prüfungsrecht (Juristen)	Erstes Staatsexamen (Zulassungsbeschränkungen)
Pop.kl.	27, 93 (99)	24. Juli 1974	Vf. 4-VII-73	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Beihilfegewährung)
Pop.kl.	27, 153 (158)	18. Okt. 1974	Vf. 9-VII-74	Landeswahlrecht	Verfassungsänderung, Wahlkreisbildung
Pop.kl.	28, 24 (39)	27. Feb. 1975	VF. 1-VII-74	Schulrecht	Gesundheitsfürsorgemaßnahmen, Schulausschluß bei zeitigen Freiheitsstrafen
VB	28, 138 (143)	18. Juli 1975	Vf. 41-VI-74	Prozeßrecht	Eigenhändigkeit und Lesbarkeit der Unterschrift
VB	28, 181 (183)	17. Okt. 1975	Vf. 74-VI-74	Verfassungsprozeßrecht	Rechtswegerschöpfung (Nichtzulassungsbeschwerde)
Pop.kl.	28, 222 (241)	18. Dez. 1975	Vf. 5-VII-75	Landeswahlrecht	Gleichheit der Wahl, verbessertes Verhältniswahlrecht
VB	29, 24 (26)	27. Feb. 1976	Vf. 76-VI-75	Denkmalpflege Staatsrecht	Grundrechte (Verhältnis zu Programmsätzen)
VB	29, 38 (42)	15. April 1976	Vf. 61-VI-75	Begnadigungsrecht	Ablehnung eines Gnadenurteils
Pop.kl.	30, 109 (119 f.)	7. Juli 1977	Vf. 7-VII-77	Hochschulrecht	Habilitationsverfahren (Zulassungsregelungen, Prüfungswiederholung)
Pop.kl.	30, 167 (175)	11. Nov. 1977	Vf. 14-VII-76	Fischereirecht	Fischereischeinplicht
Pop.kl.	31, 138 (145)	27. April 1978	Vf. 8-VII-77	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Altersgrenze für Ruhestandseintritt)

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.

I. Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift (Verfahrens-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	31, 225 ff.	10. Nov. 1978	Vf. 70-VI-77	Strafprozeß	erstinstanzlicher Eröffnungsbeschluß
VB	31, 230 (232)	14. Dez. 1978	Vf. 8-VI-78	Begnadigungsrecht	Ablehnung eines Gnadenrweises
Pop.kl.	32, 1 ff.	23. Jan. 1979	Vf. 6-VII-77	Baurecht	Bebauungsplan (Petitionsrecht)
Pop.kl.	32, 106 (112 [115])	24. Aug. 1979	Vf. 12-VII-78	Standesrecht (Ärzte)	Kollegialitätspflicht, Gelöbnis
Pop.kl.	32, 130 (137)	5. Nov. 1979	Vf. 13-VII-77	Naturschutzrecht	Bade- und Fahrbetrieb auf Seen
VB	32, 153 ff.	23. Nov. 1979	Vf. 17-VI-79	Strafverfolgung	Richterlicher Durchsuchungsbeschluß
Pop.kl.	32, 156 (159)	17. Dez. 1979	Vf. 2-VII-79	Schulrecht	Allg. Beurteilungen im Abgangszeugnis
Pop.kl.	34, 14 (26)	22. Jan. 1981	Vf. 21-VII-79	Schulrecht	Bewertungsmaßstäbe für Legastheniker
VB	34, 157 (161)	6. Nov. 1981	Vf. 36-VI-81	Strafverfolgung	Gerichtliche Anordnung nach § 81 a StPO
VB	34, 162 (167, 171, LS 3)	13. Nov. 1981	Vf. 108-VI-80	Verfassungsprozeßrecht	Geltendmachung höchstpersönlicher Grundrechte nur durch den unmittelbar Betroffenen selbst
				Verwahrungsrecht	vorläufige Einweisung psychisch auffälliger Personen
VB	34, 178 (179 f.)	26. Nov. 1981	Vf. 39-VI-81	Verfassungsprozeßrecht	Unzulässigkeit der Verfassungsbeschwerde gegen die Verfügung des Präsidenten des Verfassungsgerichtshofs, einen Bevollmächtigten zu bestellen
Pop.kl.	35, 10 (25)	25. Feb. 1982	Vf. 2-VII-81	Feiertagsgesetz	Verpflichtung des Gesetzgebers entspr. d. bayer. Tradition eine angemessene Anzahl kirchlicher Feiertage anzuerkennen
Pop.kl.	35, 56 (62 f.)	17. Mai 1982	Vf. 25-VII-80	Standesrecht (Ärzte)	Abschaffung der Facharztbezeichnung
Pop.kl.	35, 77 (81)	15. Juli 1982	Vf. 7-VII-81	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Pflegerbestellung bei Zwangspensionierung)

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	36, 1 (5 f.)	10. Feb. 1983	Vf. 20-VII-80	Baurecht	Bebauungsplan (Sammelgaragen)
VB	36, 44 (46)	18. März 1983	Vf. 64-VI-80	Strafprozeß	Prüfungskompetenz des VerfGH
				Verfassungsprozeßrecht	Substantiierungspflicht b. d. Rüge d. Verletzung d. rechtl. Gehörs, Prüfungskompetenz (Strafprozeß)
VB	36, 81 (82)	10. Juni 1983	Vf. 2-VI-83	Strafverfolgung	Haftrecht (Haftbefehl u. Haftprüfung)
VB	36, 149 (153)	23. Sep. 1983	Vf. 140-VI-82	Strafprozeß	Urteilsverfassungsbeschwerde
VB	36, 154 (156)	30. Sept. 1983	Vf. 147-VI-82	Verfassungsprozeßrecht	Subsidiaritätsgrundsatz
Pop.kl.	36, 188 ff.	10. Nov. 1983	Vf. 11-VII-82	Verfassungsprozeßrecht	Wiederholung eines Normenkontrollbehrens
Pop.kl.	37, 119 (125)	23. Juli 1984	Vf. 15-VII-83	Kommunalrecht	Gemeinderat (Verbot der Stimmenthaltung, Grundsatz des freien Mandats)
Pop.kl.	37, 177 (181, 181 f.)	17. Dez. 1984	Vf. 7-VII-83	Melderecht	Mitwirkungspflicht des Wohnungseigentümers
Pop.kl.	38, 152 ff.	21. Nov. 1985	Vf. 1-VII-84	Hochschulrecht	Vergabe von Studienplätzen (ZVS-Verf.)
Pop.kl.	39, 56 ff.	13. Mai 1986	Vf. 10-VII-85	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Höchstdauer des Urlaubs ohne Dienstbezüge)
Pop.kl.	39, 75 (79 f.)	28. Juli 1986	Vf. 3-VII-86	Landeswahlrecht	5%-Klausel
Pop.kl.	39, 87 (94)	21. Okt. 1986	Vf. 3-VII-85	Schulrecht	Stundentafeln f. Gehörlose in Sonderschulen
VB	40, 78 (79)	26. Juni 1987	Vf. 10-VI-85	Zivilprozeß	Nichtberücksichtigung der obergerichtlichen Rechtsprechung

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.

I. Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift (Verfahrens-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	40, 90 ff.	30. Juli 1987	Vf. 7-VII-87	Gesundheitsfürsorge	Maßnahmekatalog zur AIDS-Verhütung
Pop.kl.	41, 44 (49)	2. Mai 1988	Vf. 18-VI-86	Schulrecht	Bildungsziel „Ehrfurcht vor Gott“
VB	41, 78 (82)	22. Juli 1988	Vf. 96-VI-87	Zivilprozeß	Nichtbeachtung des Beklagtenvortrags, Übernahme amtsgerichtl. Wertungen durch das Oberlandesgericht
Pop.kl.	41, 151 (157, 158)	16. Dez. 1988	Vf. 7-VII-86	Verwahrungsrecht	Unterbringung Selbstmordgefährdeter
VB	42, 54 (63)	19. April 1989	Vf. 1-VI-88	Öffentlicher Dienst	Disziplinarrecht (überlange Verfahrensdauer)
Pop.kl.	42, 72 (77 f.)	12. Mai 1989	Vf. 6-VII-87	Gewerberecht	Altersgrenze für Sachverständige
Pop.kl.	42, 135 (141)	24. Okt. 1989	Vf. 6-VII-88	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Erstattung von Ausbildungskosten bei Diensterrenwechsel)
Pop.kl.	43, 23 (26 f., 29)	28. Feb. 1990	Vf. 8-VII-88	Verwahrungsrecht	Unterbringungsverfahren (Entnahme von Blutproben, Fesselung Selbstmordgefährdeter)
Pop.kl.	43, 107 (130, 132, 137, LS 3)	2. Aug. 1990	Vf. 3-, 4-, 5-VII-89	Polizeirecht	Voraussetzung und Dauer von Freiheitsentziehungen
Pop.kl.	44, 85 (89 f., 91, LS 2)	16. Juli 1991	Vf. 6-VII-90	Staatsrecht	Anerkennung der Geltung des Grundgesetzes durch Landtagsbeschluß
Pop.kl.	44, 156 (161, 163)	11. Dez. 1991	Vf. 11-VII-90	Verfassungsschutz	Kontrolle durch parl. Kommissionen
VB (c.A)	45, 89 ff.	25. Juni 1992	Vf. 78-VI-92	Untersuchungsschluß	Herausgabe von Steuerakten
Pop.kl.	45, 125 (133, 134, 135, 136)	7. Okt. 1992	Vf. 5-VII-91	Verwahrungsrecht	Unterbringung psychisch Kranker

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB (c. A.) = Einstweilige Anordnung nach § 26 Abs. 1 VfGHG im Verfassungsbeschwerdeverfahren nach Art. 66, 120 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	46, 104 (111)	21. April 1993	Vf. 2-VII-91	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Obergrenzen für Beförderungsämter)
VB	46, 206 ff.	23. Juli 1993	Vf. 99-, 100-VI-90	Verfassungsprozeßrecht	Kostenentscheidung allein keine zulässige Beschwer i. R. d. Verfassungsbeschwerde
VB	46, 273 (280 f.)	22. Okt. 1993	Vf. 115-VI-90	Arbeitsrecht	Urteilsverfassungsbeschwerde (bewußt unzutreffende gerichtl. Erwägungen)
Pop.kl.	47, 144 (149)	9. Mai 1994	Vf. 9-VII-91	Verfassungsprozeßrecht	Gebührenerhebung bei offensichtlich unbegründeter oder unzulässiger Verfassungsbeschwerde oder Popularklage
VB	48, 34 (38)	31. März 1995	Vf. 43-VI-94	Untersuchungsausschuß	Mißstandsenquête
VB	48, 41 ff.	5. Mai 1995	Vf. 30-VI-94	Verfassungsprozeßrecht	Prüfungskompetenz des VerFGH bei zugrundeliegendem Bundesrecht (Willkür)
				Zivilprozeß	Betreuungsrecht (Höhe der Vergütung)
VB	48, 50 (53 f.)	2. Juni 1995	Vf. 121-VI-93	Zivilprozeß	Betreuungsrecht (med. Untersuchung zur Feststellung d. Betreuungsbedürftigkeit)
Pop.kl.	48, 61 (78)	18. Juli 1995	Vf. 2-, 7-, 8-, 11-VII-95	Kommunalrecht	Kommunalwahlrecht (Wahlvorschlagsrecht)
VB	49, 8 (10)	2. Feb. 1996	f. 67-VI-94	Polizeirecht	Ingewahrsamnahme
Pop.kl.	49, 79 (92, 92 f., LS 2)	4. Juh 1996	Vf. 16-, 19-, 20-, 21-, 25-VII-94, Vf. 3-VII-95	Selbstverwaltung der Gemeinden	Zulassung privat betriebener Feuerbestattungsanlagen
				Bestattungswesen	
Pop.kl.	50, 226 (265)****	11. Nov. 1997	Vf. 22-VII-94	Datenschutz	(Landes-)Datenschutzbeauftragter (Aufgaben, Befugnisse, Rechtsstellung)
				Verfassungsschutz	Auskunftserteilung, Befugnisse des Landesamtes für Verfassungsschutz, verdeckte Datenerhebung

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.

**** Art. 100 BV wird im Rahmen dieser Entscheidung vorrangig in seiner Funktion als konstituierender Teil des Kombinationsgrundrechts ‚Recht auf informationelle Selbstbestimmung‘ geprüft, vgl. insoweit die Listen unter II., Rn. 84 ff.

I. Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift

2. Fundstellenkonkordanz-Liste

- 77 Diese Liste nennt neben der „amtlichen“ Fundstelle Fundstellen in fünf verbreiteten Fachzeitschriften – in der Hoffnung, daß Sie, sollten Sie über die Amtliche Sammlung nicht verfügen, auf sie zugreifen können. Auch mag die Liste die Identifizierung von Entscheidungen erleichtern, die anderswo mit unterschiedlichen Fundstellen zitiert werden.

VerfGH	BayVBl.	DÖV	NJW
1, 29	–	–	–
1, 53	–	–	–
1, 93	–	–	–
2, 50	–	–	–
2, 72	–	1950, 23	–
2, 85	–	–	–
3, 15	–	1950, 342	–
3, 28	–	1950, 470	–
4, 1	–	–	–
4, 30	–	1951, 669	1951, 455
4, 51	–	–	–
4, 150	–	1952, 149	–
4, 219	–	–	–
4, 251	–	1952, 510	–
5, 122	–	–	–
6, 27	–	1954, 408	–
7, 21	–	–	–
8, 1	1955, 24	1955, 508	–
8, 52	–	–	–
8, 74	–	–	–
8, 80	1956, 51	–	–
9, 27	–	–	–
9, 57	1956, 364	1956, 181	–
9, 109	–	–	–
10, 1	–	–	–
10, 6	–	–	–
10, 63	–	–	–
10, 86	–	–	–
11, 81	–	–	–
11, 164	1958, 376	–	–
12, 91	–	1959, 743	–
12, 168	–	–	–

I. Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift (Fundstellenkonkordanz-Liste)

VerfGH	BayVBl.	DÖV	NJW
13, 24	–	–	1960, 1051
13, 80	–		1960, 2139L
13, 147	1961, 53	1960, 950	–
14, 49	–	–	1961, 1619
15, 49	1962, 275	1963, 146	–
16, 67	–	1963, 693	–
16, 128	1964, 15	1964, 352	–
17, 19	1964, 223	1965, 820	–
17, 46	1964, 365	–	–
17, 94	1965, 96	1965, 134	–
18, 124	–	1966, 657	–
19, 16	–	–	–
19, 30	–	–	–
19, 64	1966, 348	–	–
20, 1	–	–	–
20, 78	–	1968, 666	1968, 99
20, 140	–	–	–
20, 167	1968, 23	–	–
20, 183	1968, 133	–	–
20, 208	–	–	–
20, 213	–	–	–
21, 1	–	1970, 69	–
21, 38	–	1968, 353	–
21, 59	1968, 275	1969, 218	–
21, 83	1968, 313	1969, 435	–
21, 170	1969, 208	–	–
21, 173	–	–	–
22, 1	1969, 130	1970, 67	–
22, 48	1970, 23	–	–
22, 63	1970, 211	1970, 210	–
22, 84	1070, 133	–	–
23, 10	1970, 133	–	–
23, 20	–	–	–
23, 23	1970, 284	–	–
23, 135	–	–	–
24, 171	1972, 155	–	–

I. Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift (Fundstellenkonkordanz-Liste)

VerfGH	BayVBl.	DÖV	NJW	
25, 1	–	–	–	
26, 18	1973, 350	–	–	
27, 93	1975, 75	–	–	
27, 153	1975, 361	–	–	
28, 24	1975, 298	–	–	
28, 138	1976, 445	–	1976, 182	
28, 181	1976, 44	–	1976, 795	
28, 222	1976, 107	–	1976, 615	
29, 24	1976, 652	–	–	
29, 38	1977, 14	–	–	
30, 109	1978, 175	–	–	
30, 167	1979, 81	–	–	
31, 138	1978, 571	–	–	
31, 230	1979, 114	–	–	
32, 1	–	–	–	
32, 106	1980, 46	–	–	
32, 130	1980, 589	–	–	
32, 153	–	–	–	
32, 156	–	–	–	NVwZ
34, 14	–	–	–	–
34, 157	1982, 365	–	1982, 1583	1982, 432L
34, 162	1982, 47	–	–	–
34, 178	–	–	–	–
35, 10	1982, 273	–	1982, 2656	–
35, 56	1982, 525	–	1983, 325	1983, 151L
35, 77	1982, 593	–	–	1983, 90
36, 1	1983, 303	–	1984, 226	1984, 167 L
36, 44	–	–	–	–
36, 81	–	–	–	–
36, 149	–	–	–	–
36, 154	–	–	–	–
37, 119	1984, 621	–	–	1985, 823
37, 177	1985, 236	–	1985, 1212	1985, 411L
38, 152	1986, 139	–	–	1986, 290
39, 56	1986, 556	1987, 78	–	1986, 1010 L

I. Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift (Fundstellenkonkordanz-Liste)

77

VerfGH	BayVBl.	DÖV	NJW	NVwZ	
39, 75	1986, 717	1986, 1060	1987, 50 L	–	
39, 87	1987, 14	1987, 406	–	1987, 215 L	
40, 78	–	–	1988, 1372	–	NVwZ-RR
41, 44	1988, 397	–	1988, 3141	1989, 47 L	–
41, 78	–	–	–		–
41, 151	1989, 205	–	–	1989, 1790	–
42, 54	1989, 430	–	–	1990, 357	–
42, 72	1989, 527	–	1990, 898L	1990, 55	–
42, 135	1990, 14	–	–	–	1990, 362
43, 23	1990, 303	1990, 972	1990, 2926	–	–
43, 107	1990, 654; 685	–	–	–	–
44, 85	1991, 561	–	1992, 300L	1991, 1073	–
44, 156	1992 141	–	–	–	1993, 3
45, 125	1993, 14	–	1993, 1520	1993, 672 L	–
46, 104	1993, 525	1993, 1007	–	1994, 66	–
46, 273	1994, 45	–	–	–	–
47, 144	1994, 560	–	1995, 385		
48, 34	95, 463	–	–	1996, 1206	–
48, 41	1995, 493	–	–	–	–
48, 50	1995, 591	–	–	–	–
48, 61	1995, 624	–	–	1996, 1209	–
49, 8	–	–	–	–	–
49, 79	1996, 590; 626	–	–	1997, 481	–
50, 226	1998, 142; 177	–	1998, 1632 L	–	1998, 273

I. Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift

3. Schlagwort-Liste

78 Die Liste führt alle in der „amtlichen“ Sammlung abgedruckten Verfahren, die Art. 100 BV thematisieren (also die Verfahren der vorangehenden „Verfahrens-Liste“), alphabetisch nach ihren Themenschwerpunkten auf; erfasst sind die Bände 1–52 (3. Heft, S. 1–157 [E. vom 24. November 1999]).

Die Liste soll Ihnen, wenn Sie sich Art. 100 BV von einem bestimmten Sachgebiet her nähern möchten, den gezielten Zugriff erleichtern.

A**Abgabenrecht**

- Strafhöhe und -charakter: VerfGH 14, 49 ff.
- Wertersatzstrafe: VerfGH 14, 49 ff.

Arbeitsrecht

- bewusst unzutreffende gerichtliche Erwägungen: VerfGH 46, 273 ff.

Atomrecht

- Verfassungsgemäßheit von Vollzugsvorschriften zu einem Bundesgesetz: VerfGH 19, 16 ff.

B**Baurecht**

- Bauplanungsrecht
 - Petitionsrecht bei Aufstellung von Bebauungsplänen: VerfGH 32, 1 ff.
 - Sammelgaragen als Festsetzungen des Bebauungsplans: VerfGH 36, 1 ff.

Begnadigungsrecht

- Ablehnung eines Gnadenerweises: VerfGH 29, 38 ff.; 31, 230 ff.

Berufsrecht

- Architekten (Führen der Berufsbezeichnung): VerfGH 22, 1 ff.

Bestattungswesen

- Feuerbestattungsanlagen, Zulassung privat betriebener –: VerfGH 49, 79 ff.
- Zulassung privat betriebener Feuerbestattungsanlagen: VerfGH 49, 79 ff.

D**Datenschutz**

- Datenschutzbeauftragter (Aufgaben, Befugnisse, Rechtsstellung): VerfGH 50, 226 ff.
- Landesdatenschutzbeauftragter, s. Datenschutzbeauftragter

Denkmalpflege: VerfGH 29, 24 ff.

E**Entnazifizierung**

- Auftreten des öffentlichen Klägers: VerfGH 2, 85 ff.
- Beamtenrecht
 - Auswirkungen der NS-Vergangenheit auf das Dienstverhältnis: VerfGH 3, 28 ff.

- Eintritt in den öffentlichen Dienst: VerfGH 4, 51 ff.

- Nutzungsrecht bei Wohnungsbeschlagnahme: VerfGH 2, 72 ff.
- Wählbarkeit NS-belasteter Personen zum Landtag: VerfGH 4, 51 ff.
- Wohnungsbeschlagnahme, Nutzungsrecht bei –: VerfGH 2, 72 ff.
- Zwangsräumung von Wohnraum: VerfGH 8, 52 ff.

F**Feiertagsgesetz**

- Verpflichtung des Gesetzgebers, der Bayerischen Tradition entsprechend, eine angemessene Anzahl kirchlicher Feiertage anzuerkennen: VerfGH 35, 10 ff.

Fischereirecht

- Fischereiseinpflicht: VerfGH 30, 167 ff.

Flurbereinigungsrecht

- Rechte der Teilnehmergeinschaft: VerfGH 22, 48 ff.

G**Gesundheitsfürsorge**

- Röntgenreihenuntersuchung: VerfGH 8, 1 ff.

Gewerberecht

- Sachverständige, Altersgrenze für –: VerfGH 42, 72 ff.

H**Haushaltsrecht**

- Gewährung von Stellenzulagen: VerfGH 25, 1 ff.
- Hebesatzerhöhung für Grund- und Gewerbesteuer: VerfGH 23, 10 ff.
- öffentliche Auslegung von Haushaltsplan und -satzung: VerfGH 22, 84 ff.

Hochschulrecht

- Habilitationsverfahren
 - Zulassungsregelungen: VerfGH 30, 109 ff.
 - Prüfungswiederholungen: VerfGH 30, 109 ff.
- Studienplatzvergabe: VerfGH 38, 152 ff.

I. Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift (Schlagwort-Liste)

K**Kirchensteuer**

- Arbeitgeberhaftung für Lohnsteuerabfuhr: VerfGH 21, 1 ff.
- Berücksichtigung der Scheidung: VerfGH 20, 140 ff.
- Halbteilungsgrundsatz: VerfGH 10, 86 ff.; 23, 135 ff. (bei konfessionsverschiedenen Ehegatten)
- Gesamtschuldnerschaft von Ehegatten: VerfGH 10, 86 ff.
- Kirchengrundsteuer: VerfGH 21, 170 ff.
- Kirchgeld: VerfGH 21, 173 ff.
- Lohnsteuerabfuhr durch den Arbeitgeber: VerfGH 21, 1 ff.
- Steuergeheimnis: VerfGH 24, 171 ff.
- Verfassungswidrigkeit der Kirchensteuer als solcher: VerfGH 21, 38 ff.

Kommunalrecht

- Anschluß- und Benutzungszwang
 - Abfall: VerfGH 20, 183 ff.
 - Wasser: VerfGH 16, 128 ff.
- Beschränkungen des Zugangs zum Bürgermeisteramt: VerfGH 21, 83 ff.
- Gemeinderat
 - Grundsatz des freien Mandats: VerfGH 37, 119 ff.
 - Verbot der Stimmhaltung: VerfGH 37, 119 ff.
- Öffentliche Auslegung von Haushaltsplan und -satzung: VerfGH 22, 84 ff.
- Rechtsstellung des Landrates: VerfGH 12, 91 ff.
- Wahlvorschlagsrecht: VerfGH 48, 61 ff.

L

Länderneuordnung: VerfGH 9, 57 ff.

Landeswahlrecht

- 5%-Klausel: VerfGH 39, 75 ff.
- Aberkennung des aktiven und passiven Wahlrechts für NS-belastete Personen: VerfGH 2, 50 ff.
- Berücksichtigung von Ausländern: VerfGH 19, 64 ff.
- Gleichheit der Wahl: VerfGH 28, 222 ff.
- Mandats- und Amtsverluste für Mitglieder für verfassungswidrig erklärter Parteien: VerfGH 11, 164 ff.
- Ruhen des Stimmrechts für Strafgefangene: VerfGH 9, 109 ff.
- Stimmkreiseinteilung: VerfGH 19, 64 ff.
- Überhangmandate: VerfGH 19, 64 ff.
- Wahlkreisbildung: VerfGH 27, 153 ff.

- Verfassungsänderung: VerfGH 27, 153 ff.
- verbessertes Verhältniswahlrecht: VerfGH 28, 222 ff.

M**Melderecht**

- Mitwirkungspflichten des Wohnungsgebers: VerfGH 37, 177 ff.

N**Nachbarrecht**

- Einrichtung von Fenstern und Luftöffnungen: VerfGH 11, 81 ff.

Naturschutzrecht

- Bade- und Fahrbetrieb auf Seen: VerfGH 32, 130 ff.

O**Öffentlicher Dienst**

- Akteneinsicht: VerfGH 13, 80 ff.
- Beamtenrecht
 - Altersgrenze für Ruhestandseintritt: VerfGH 31, 138 ff.
 - Auswirkungen der NS-Vergangenheit auf das Dienstverhältnis: VerfGH 3, 28 ff.
 - Amtsbezeichnung der Oberstudienräte: VerfGH 22, 63 ff.
 - Ausbildungskosten, Erstattung von - bei Dienstherrenwechsel: VerfGH 42, 135 ff.
 - Beihilfegewährung: VerfGH 27, 93 ff.
 - Beförderungssämter, Obergrenzen für -: VerfGH 46, 104 ff.
 - Besoldung der Oberstudienräte: VerfGH 22, 63 ff.
 - Dienstherrenwechsel, Erstattung von Ausbildungskosten bei -: VerfGH 42, 135 ff.
 - Gewährung von Stellenzulagen: VerfGH 25, 1 ff.
 - Höchstdauer des Urlaubs ohne Dienstbezüge: VerfGH 39, 56 ff.
 - Laufbahnaufstieg: VerfGH 17, 46 ff.
 - Pflegerbestellung bei Zwangspensionierung: VerfGH 35, 77 ff.
 - Zwangspensionierung, Pflegerbestellung bei -: VerfGH 35, 77 ff.
- Disziplinarrecht
 - Darstellung von Charaktermängeln in Urteil oder Disziplinarbescheid: VerfGH 13, 147 ff.
 - Maßnahmen im Vorermittlungsverfahren: VerfGH 16, 67 ff.
 - überlange Verfahrensdauer: VerfGH 42, 54 ff.

I. Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift (Schlagwort-Liste)

- Eintritt in den öffentlichen Dienst: VerFGH 4, 51 ff.
- Schweigepflicht: VerFGH 13, 80 ff.
- Verfassungseid: VerFGH 17, 94 ff.
- Wählbarkeit NS-belasteter Personen zum Landtag: VerFGH 4, 51 ff.
- privat betriebener –: VerFGH 49, 79 ff.
- Zulassung privat betriebener Feuerbestattungsanlagen: VerFGH 49, 79 ff.

Staatsrecht

- Grundgesetzgeltung, Anerkennung der – durch Landtagsbeschluß: VerFGH 44, 85 ff.
- Grundrechte (Verhältnis zu Programmgesetzen): VerFGH 29, 24 ff.

Standesrecht

- Ärzte
 - Facharztbezeichnung, Abschaffung der –: VerFGH 35, 56 ff.
 - Gelöbnis: VerFGH 32, 106 ff.
 - Kassenarztzulassung: VerFGH 4, 50 ff.
 - Kollegialitätspflicht: VerFGH 32, 106 ff.
 - Zwangsmitgliedschaft im Ärzterversorgungswerk: VerFGH 4, 219 ff.
- Rechtsanwälte
 - Rechtsanwaltsordnung
 - Ehrengerichtbarkeit: VerFGH 4, 30 ff.; 7, 21 ff.
 - Ehrengerichtbarkeit (Übergangsbestimmungen): VerFGH 8, 80 ff.
 - Zulassungsverfahren: VerFGH 4, 30 ff.
 - Zwangsmitgliedschaft: VerFGH 4, 30 ff.; 7, 21 ff.

Strafprozeß

- Intimsphäre, Schutz der –: VerFGH (Aufzeichnungen eines Untersuchungsgefangenen): VerFGH 20, 78 ff.
- Prüfungskompetenz des VerFGH: VerFGH 36, 44 ff.
- Rechtliches Gehör (Privatklageverfahren): VerFGH 10, 1 ff.
- Urteilsverfassungsbeschwerde: VerFGH 36, 149 ff.

Strafverfolgung

- Ermittlungsverfahren
 - Art der Durchführung: VerFGH 10, 6 ff.
 - Dauer: VerFGH 20, 208 ff.
- Gerichtliche Anordnung nach § 81 a StPO: VerFGH 34, 157 ff.
- Haftrecht
 - Haftbefehl: VerFGH 36, 81 ff.
 - Haftprüfung: VerFGH 36, 81 ff.
- Mindeststrafe für Selbstbefreiung von Gefangenen: VerFGH 1, 93 ff.
- Nichtverfolgung einer Strafanzeige: VerFGH 1, 29 ff.
- Richterlicher Durchsuchungsbeschluß: VerFGH 32, 153 ff.

P

Polizeirecht

- Freiheitsentziehungen, Voraussetzung und Dauer von –: VerFGH 43, 107 ff.
- Ingewahrsamnahme: VerFGH 49, 8 ff.

Privatklageverfahren

- Rechtliches Gehör: VerFGH 10, 1 ff.

Prüfungsrecht

- Juristen
 - Erstes Staatsexamen (Zulassungsbeschränkungen): VerFGH 26, 18 ff.
 - Zweites Staatsexamen (Nichtzulassung aufgrund von Vorstrafen): VerFGH 21, 59 ff.
- Lehramt
 - Erbringen von Nachweisen als Prüfungsvoraussetzung: VerFGH 20, 213 ff.

Prozeßrecht

- Rechtsmittel gegen ministerielle Verwaltungsentscheidungen: VerFGH 6, 27 ff.
- Rechtswegerschöpfung im Armenrecht: VerFGH 6, 27 ff.
- Unterschrift (Eigenhändigkeit und Lesbarkeit): VerFGH 28, 138 ff.

S

Schulorganisationsrecht:

- Errichtung von Volksschulen: VerFGH 4, 251 ff.

Schulrecht

- Abgangszeugnis, allgemeine Beurteilungen im –: VerFGH 32, 156 ff.
- Bildungsziel „Ehrfurcht vor Gott“: VerFGH 41, 44 ff.
- Gesundheitsfürsorgemaßnahmen: VerFGH 28, 24 ff.
- Legastheniker, Bewertungsmaßstäbe für –: VerFGH 34, 14 ff.
- Schularrest: VerFGH 20, 1 ff.; 23, 23 ff.
- Schulausschluß bei zeitigen Freiheitsstrafen: VerFGH 28, 24 ff.
- Studentafeln in Sondervolksschulen: VerFGH 39, 87 ff.

Selbstverwaltung der Gemeinden:

- Errichtung von Volksschulen: VerFGH 4, 251 ff.
- Feuerbestattungsanlagen, Zulassung

I. Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift (Schlagwort-Liste)

- Strafanzeige gegen aus Internierungslagern entwichene Gefangene: VerfGH 1, 53 ff.
 - Unterstrafstellung der Selbstbefreiung von Gefangenen: VerfGH 1, 93 ff.
- Strafvollzug**
- Art der Durchführung des Strafvollzugs: VerfGH 10, 63 ff.
 - Gleichstellung von Untersuchungshäftlingen und Strafgefangenen: VerfGH 4, 1 ff.
 - Hausstrafen in Strafvollzugsanstalten: VerfGH 23, 20 ff.
 - Sicherungsverwahrung: VerfGH 12, 168 ff.
 - Überwachung von Laienpredigerbesuchen: VerfGH 18, 124 ff.
- Straßenreinigungspflicht**
- Grundstückseigentümer: VerfGH 17, 19 ff.
- U**
- Unterhaltsrecht**
- Prüfungskompetenz des VerfGH: VerfGH 9, 27 ff.
- Untersuchungsausschuß**
- Mißstandsenquête: VerfGH 48, 34 ff.
- V**
- Verfassungsprozeßrecht**
- begriffliche Unmöglichkeit einer Grundrechtsrüge: VerfGH 19, 16 ff.
 - Bestimmtheit, hinreichende – einer Grundrechtsrüge: VerfGH 19, 16 ff.
 - Gebührenerhebung bei offensichtlich unzulässiger oder unbegründeter Verfassungsbeschwerde oder Popularklage: VerfGH 47, 144 ff.
 - Geltendmachung höchstpersönlicher Grundrechte nur durch den Betroffenen selbst: VerfGH 34, 162 ff.
 - Grundrechtsrüge, hinreichende Bestimmtheit einer – : VerfGH 19, 16 ff.
 - Popularklage, Gebührenerhebung bei offensichtlich unzulässiger oder unbegründeter –: VerfGH 47, 144 ff.
 - Prüfungskompetenz des VerfGH
 - Strafprozeß: VerfGH 36, 44 ff.
 - Verfahrensrecht des Bundes: VerfGH 48, 41 ff.
 - Rechtliches Gehör (Substantiierungspflicht): VerfGH 36, 44 ff.
 - Rechtswegerschöpfung (Nichtzulassungsbeschwerde): VerfGH 28, 181 ff.
 - Subsidiaritätsgrundsatz: VerfGH 36, 154 ff.
- Substantiierungspflicht bei der Verletzung rechtlichen Gehörs: VerfGH 36, 44 ff.
 - Unzulässigkeit der Verfassungsbeschwerde gegen die Verfügung des Präsidenten des Verfassungsgerichtshofs, einen Bevollmächtigten zu bestellen: VerfGH 34, 178 ff.
 - Verfassungsbeschwerde, Gebührenerhebung bei offensichtlich unzulässiger oder unbegründeter –: VerfGH 47, 144 ff.
- Verfassungsschutz**
- Auskunftserteilung bei Datenerhebung: VerfGH 50, 226 ff.
 - Datenerhebung, verdeckte: VerfGH 50, 226 ff.
 - Kontrolle durch parlamentarische Kommissionen: VerfGH 44, 156 ff.
 - Landesamt für Verfassungsschutz (datenschutzrechtliche Befugnisse): VerfGH 50, 226 ff.
- Verwahrungsrecht**
- Einweisung psychisch auffälliger Personen: VerfGH 34, 162 ff.
 - Unterbringung
 - psychisch Kranker: VerfGH 45, 125 ff.
 - selbstmordgefährdeter Personen: VerfGH 41, 151 ff.
 - Unterbringungsverfahren
 - Blutprobenentnahme: VerfGH 43, 23 ff.
 - Fesselung Selbstmordgefährdeter: VerfGH 43, 23 ff.
- W**
- Wasserrecht**
- Amtliche Vertreterbestellung: VerfGH 20, 167 ff.
 - Zustellersersatz durch öffentliche Auslegung: VerfGH 20, 167 ff.
- Wohnungswirtschaft**
- Freimachung zweckentfremdeten Wohnraums: VerfGH 5, 122 ff.
 - Notabgabe für den Wohnungsbau: VerfGH 3, 15 ff.
 - Nutzungsrecht bei Wohnungsbeschlagnahme: VerfGH 2, 72 ff.
 - Unterlassen der Wohnraumbeschaffung durch die Wohnungsbehörde: VerfGH 15, 49 ff.
 - Wohnungsbeschlagnahme, Nutzungsrecht bei –: VerfGH 2, 72 ff.

I. Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift (Schlagwort-Liste)

Z

Zivilprozeß

- Betreuungsrecht
- Betreuungsbedürftigkeit, medizinische Untersuchung zur Feststellung der – : VerfGH 48, 50 ff.
 - Höhe der Vergütung: VerfGH 48, 41 ff.
- Medizinische Untersuchung zur Feststellung der Betreuungsbedürftigkeit: VerfGH 48, 50 ff.
- Freie Beweiswürdigung: VerfGH 19, 30 ff.
- Grenzen der verfassungsgerichtlichen Nachprüfbarkeit gerichtlicher Entscheidungen: VerfGH 9, 30 ff.
- Nichtberücksichtigung der obergerichtlichen Rechtsprechung: VerfGH 40, 78 ff.
- Rechtliches Gehör: VerfGH 13, 24 ff.; 19, 30 ff.
 - Nichtberücksichtigung des Beklagtenvortrags: VerfGH 41, 78 ff.
 - zivilprozessuale Aufklärungspflichten: VerfGH 13, 24 ff.
- Übernahme von Wertungen der Vorinstanz: VerfGH 41, 78 ff.
- Urteilsverfassungsbeschwerde (Mietrecht): VerfGH 8, 74 ff.

I. Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift

4. Sekundär-Liste

Die Liste sortiert aus den vorangehenden Listen diejenigen Entscheidungen aus, die sich mit Art. 100 BV nur höchst beiläufig befassen. Darunter fallen Verfahren, in denen zwar der Antragsteller eine Verletzung des Art. 100 BV gerügt, das Gericht auf die Rüge aber (in den abgedruckten Passagen) nicht eingegangen ist, oder solche Verfahren, in denen sich das Gericht nur ganz kursorisch, vielleicht sogar nur nebenbei zu Art. 100 BV geäußert hat.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	2, 50 ff.	30. Juli 1949	Vf. 14-, 64-VII-49, Vf. 131-VII-49	Landeswahlrecht	Aberkennung des aktiven und passiven Wahlrechts für NS-belastete Personen
Pop.kl.	2, 72 (78)	17. August 1949	Vf. 82-VII-48	Entnazifizierung Wohnungswirtschaft	Nutzungsrecht bei Wohnungsbeschlagnahme
Pop.kl.	3, 28 ff.	24. April 1950	Vf. 42-, 544-, 80-, 88-VII-48, Vf. 9-, 118-VII-49	Entnazifizierung Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Auswirkungen der NS-Vergangenheit auf das Dienstverhältnis)
Pop.kl.	4, 150 (177)	20. Juli 1951	Vf. 23-, 25-VII-50	Standesrecht (Ärzte)	Kassenarztzulassung
MvVÄ	4, 251 (270)	21. Dez. 1951	Vf. 104-IV-50	Schulorganisationsrecht Selbstverwaltung der Gemeinden	Errichtung von Volksschulen
Pop.kl.	9, 57 (85)	27. März 1956	Vf. 94-VII-55	Länderneuordnung	
VB	10, 6 ff.	20. Feb. 1957	Vf. 3-, 4-VI-56**	Strafverfolgung	Art der Durchführung des Ermittlungsverfahrens
Pop.kl.	10, 86 (92)	2. Dez. 1957	Vf. 104-VII-56	Kirchensteuer	Halbteilungsgrundsatz, Gesamtschuldnerschaft von Ehegatten
Pop.kl.	26, 18 (24)	20. März 1973	Vf. 18-VII-72	Prüfungsrecht (Juristen)	Erstes Staatsexamen (Zulassungsbeschränkungen)

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 Abs. 3 BV.

** Richtig: 55.

I. Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	30, 109 (119 f.)	7. Juli 1977	Vf. 7-VII-77	Hochschulrecht	Habilitationsverfahren (Zulassungsregelungen, Prüfungswiederholung)
VB	31, 230 (232)	14. Dez. 1978	Vf. 8-VI-78	Begnadigungsrecht	Ablehnung eines Gnadenerweises
Pop.kl.	32, 1 ff.	23. Jan. 1979	Vf. 6-VII-77	Baurecht	Bebauungsplan (Petitionsrecht)
VB	32, 153 ff.	23. Nov. 1979	Vf. 17-VI-79	Strafverfolgung	Richterlicher Durchsuchungsbeschluß
VB	34, 178 (179 f.)	26. Nov. 1981	Vf. 39-VI-81	Verfassungsprozeßrecht	Unzulässigkeit der Verfassungsbeschwerde gegen die Verfügung des Präsidenten des Verfassungsgerichtshofs, einen Bevollmächtigten zu bestellen
VB	36, 44 (46)	18. März 1983	Vf. 64-VI-80	Strafprozeß	Prüfungskompetenz des VerFGH
				Verfassungsprozeßrecht	Substantiierungspflicht bei der Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs
VB	36, 81 (82)	10. Juni 1983	Vf. 2-VI-83	Strafverfolgung	Haftrecht (Haftbefehl und Haftprüfung)
VB	36, 149 (153)	23. Sep. 1983	Vf. 140-VI-82	Strafprozeß	Urteilsverfassungsbeschwerde
Popkl.	37, 177 (181, 181 f.)	17. Dez. 1984	Vf. 7-VII-83	Melderecht	Mitwirkungspflicht des Wohnungsgebers
Pop.kl.	38, 152 ff.	21. Nov. 1985	Vf. 1.VII-84	Hochschulrecht	Vergabe von Studienplätzen (ZVS-Verf.)
Pop.kl.	39, 56 ff.	13. Mai 1986	Vf. 10-VII-85	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Höchstdauer des Urlaubs ohne Dienstbezüge)
VB	40, 78 (79)	26. Juni 1987	Vf. 10-VI-85	Zivilprozeß	Nichtberücksichtigung der obergerichtlichen Rechtsprechung
Pop.kl.	42, 135 (141)	24. Okt. 1989	Vf. 6-VII-88	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Erstattung von Ausbildungskosten bei Dienstherrwechsel)
Pop.kl.	46, 104 (111)	21. April 1993	Vf. 2-VII-91	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Obergrenzen für Beförderungsrämter)

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	46, 273 (280 f.)	22. Okt. 1993	Vf. 115-VI-90	Arbeitsrecht	Urteilsverfassungsbeschwerde (bewußt unzutreffende gerichtliche Erwägungen)
VB	48, 41 ff.	5. Mai 1995	Vf. 30-VI-94	Verfassungsprozeßrecht	Prüfungscompetenz des VerfGH bei zugrundeliegendem Bundesrecht (Willkür)
				Zivilprozeß	Betreuungsrecht (Höhe der Vergütung)
VB	48, 50 (53 f.)	2. Juni 1995	Vf. 121-VI-93	Zivilprozeß	Betreuungsrecht (med. Untersuchung zur Feststellung d. Betreuungsbedürftigkeit)
Pop.kl.	48, 61 (78)	18. Juli 1995	Vf. 2-, 7-, 8-, 11-VII-95	Kommunalrecht	Kommunalwahlrecht (Wahlvorschlagsrecht)
VB	49, 8 (10)	2. Feb. 1996	Vf. 67-VI-94	Polizeirecht	Ingewahrsamnahme
Pop.kl.	50, 226 (265)***	11. Nov. 1997	Vf. 22-VII-94	Datenschutz	Landes-)Datenschutzbeauftragter (Aufgaben, Befugnisse, Rechtsstellung)
				Verfassungsschutz	Auskunftserteilung, Befugnisse des Landesamtes für Verfassungsschutz, verdeckte Datenerhebung

5. Service-Liste

Die Liste führt die Entscheidungen auf, in denen Art. 100 BV eine „Service-Funktion“ erfüllt, indem er zur Auslegung anderer Verfassungsnormen herangezogen wird.

Fundstelle „Amtliche“ Sammlg. VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	ausgelegte Verfassungsnormen
1, 29 (32)	22. März 1948	Vf. 32-VI-47	Strafverfolgung	Nichtverfolgung einer Strafanzeige	alle Freiheitsrechte
4, 51 (59, LS 3)	14. März 1951	Vf. 148-, 149-157-VII-50	Entnazifizierung	Wählbarkeit NS-belasteter Personen zum Landtag, Eintritt in den öffentlichen Dienst	Art. 184 BV
			Öffentlicher Dienst		
4, 219 (244)	7. Dez. 1951	Vf. 11-VII-51	Standesrecht (Ärzte)	Zwangsmitgliedschaft im Ärzteversor-gungswerk	Art. 118 BV

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.
 *** Art. 100 BV wird im Rahmen dieser Entscheidung vorrangig in seiner Funktion als konstituierender Teil des Kombinationsgrundrechts ‚Recht auf informationelle Selbstbestimmung‘ geprüft, vgl. insoweit die Listen unter II. R.n. 84 ff.

I. Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift

Fundstelle „Amtliche“ Sammlg. VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	ausgelegte Verfas- sungsnormen
4, 251 (270)	21. Dez. 1951	Vf. 104-IV-50	Schulorganisationsrecht	Errichtung von Volksschulen	Artt. 11 II, 83 BV
			Selbstverwaltung d. Gemeinden		
26, 18 (24)	20. März 1973	Vf. 18-VII-72	Prüfungsrecht (Juristen)	Erstes Staatsexamen (Zulassungsbeschränkungen)	Art. 101 BV
30, 109 (119 f)	7. Juli 1977	Vf. 7-VII-77	Hochschulrecht	Habilitationsverfahren (Zulassungs- regelungen, Prüfungswiederholung)	Art. 101 BV
32, 106 (115)	24. Aug. 1979	Vf. 12-VII-78	Standesrecht (Ärzte)	Kollegialitätspflicht, Gelöbnis	Art. 107 BV
32, 130 (137)	5. Nov. 1979	Vf. 13-VII-77	Naturschutzrecht	Bade- und Fahrbetrieb auf Seen	Art. 141 III BV

6. Erfolgs-Liste

Die Liste gilt solchen Verfahren, in denen Art. 100 BV erfolgreich als verletzt gerügt worden ist oder das Gericht auch ohne entsprechende Rüge eine Verletzung des Art. 100 BV angenommen hat.

Sie bleibt derzeit leer – ein Kompliment an die Bayerischen Staatsgewalten.

Verfah- rensart	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
—	—	—	—	—	—

7. Mißerfolgs-Liste

Die Liste enthält diejenigen Entscheidungen, die Art. 100 BV ausdrücklich als *nicht* verletzt ansehen (also – vgl. Liste I. 1. – derzeit nahezu *alle* einschlägigen Entscheidungen).

Leitentscheidungen sind **fett**, Entscheidungen, die die Rüge der Verletzung des Art. 100 BV bereits als *unzulässig* betrachten, *kursiv*, gedruckt. Die gerade gedruckten Entscheidungen halten die Verletzung also zwar für „begrifflich möglich“ (d. h. die Rüge für zulässig), die Rüge aber für unbegründet.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	1, 53 (56, 61)	22. Sept. 1948	Vf. 60-VI-47	Strafverfolgung	Strafanzeige gegen aus Internierungslagern entwichene Gefangene
Pop.kl. Ri.vorl.	1, 93 (99 f., 100, LS 8, 9)	27. Nov. 1948	Vf. 30-VII-48, Vf. 46-VII-48	Strafverfolgung	Unterstrafstellung und Mindeststrafen für Selbstbefreiung von Gefangenen
VB	2, 85 (90, 91, 93, LS 5)	12. April 1949	Vf. 35-VI-47	Entnazifizierung	Auftreten des öffentlichen Klägers
Pop.kl.	3, 15 (LS 9, 28)	4. April 1950	Vf. 157-VII-49, Vf. 206-VII-49	Wohnungswirtschaft	Notabgabe für den Wohnungsbau
Pop.kl.	3, 28 ff.	24. April 1950	Vf. 42-, 54-, 80-, 88-VII-48, Vf. 9-, 118-VII-49	Entnazifizierung Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Auswirkungen der NS-Vergangenheit auf das Dienstverhältnis)
Pop.kl.	4, 1 (8 f., LS 5)	26. Jan. 1951	Vf. 135-VII-49	Strafvollzug	Gleichstellung von Untersuchungshäftlingen und Strafgefangenen
Pop.kl.	4, 30 (40, 49)	10. März 1951	Vf. 192-, 199-VII-49, Vf. 42-, 60-, 122-VII-50	Standesrecht (Rechtsanwälte)	Rechtsanwaltsordnung; Zwangsmitgliedschaft, Ehrengerichtsbarkeit, Zulassungsverfahren
Pop.kl.	4, 51 (58 f., 59, LS 2, 3)	14. März 1951	Vf. 148-, 149-, 157-VII-50	Entnazifizierung Öffentlicher Dienst	Wählbarkeit NS-belasteter Personen zum Landtag, Eintritt in den öffentlichen Dienst
Pop.kl.	4, 150 (177)	20. Juli 1951	Vf. 23-, 25-VII-50	Standesrecht (Ärzte)	Kassenarztzulassung

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Artt. 65, 92 BV.

I. Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift (Mißerfolgs-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amdliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	5, 122 (LS, 125)	9. Mai 1952	Vf. 35-VII-51	Wohnungswirtschaft	Freimachung zweckentfremdeten Wohnraums
Pop.kl.	6, 27 (33, 34)	27. März 1953	Vf. 23-VI-VII-52	Prozeßrecht	Rechtswegerschöpfung im Armenrecht, Rechtsmittel gegen ministerielle Verwaltungsentscheidungen
Pop.kl.	7, 21 (30, 31, 38)	13. Mai 1954	Vf. 7-, 61-, 164-VII-51	Standesrecht (Rechtsanwälte)	Zwangsmitgliedschaft, Ehrengerichtbarkeit
Pop.kl.	8, 1 (5, 7, LS 1)	13. Jan. 1955	Vf. 112-VII-53	Gesundheitsfürsorge	Röntgen-Reihenuntersuchung
VB	8, 52 (57 f., LS 5)	15. Juli 1955	Vf. 88-VI-54	Entnazifizierung	Zwangsräumung von Wohnraum
VB	8, 74 (80)	26. Okt. 1955	Vf. 12-VI-55	Zivilprozeß	Urteilsverfassungsbeschwerde (Mietrecht)
Pop.kl.	8, 80 (88)	30. Nov. 1955	Vf. 39-VII-54	Standesrecht (Rechtsanwälte)	Übergangsbestimmungen zur Ehrengerichtbarkeit
Ri.vorl.	9, 27 (37 ff.)	13. März 1956	Vf. 69-V-55	Unterhaltsrecht	Prüfungskompetenz des VerfGH
Pop.kl.	9, 57 (85)	27. März 1956	Vf. 94-VII-55	Länderneuordnung	
Pop.kl.	9, 109 (111)	25. Mai 1956	Vf. 83-VII-54	Landeswahlrecht	Ruhen d. Stimmrechts für Strafgefangene
VB	10, 1 (3)	25. Jan. 1957	Vf. 51-VI-55	Strafprozeß	Rechtliches Gehör (Privatklageverfahren)
VB	10, 63 (66, 68 f., 69, 70, LS 1)	3. Okt. 1957	Vf. 119-VI-56	Strafvollzug	Art der Durchführung des Strafvollzugs
Pop.kl.	10, 86 (92)	2. Dez. 1957	Vf. 104-VII-56	Kirchensteuer	Halbteilungsgrundsatz, Gesamtschuldnerschaft von Ehegatten
Pop.kl.	11, 81 (89)	13. Juni 1958	Vf. 42-VII-57	Nachbarrecht	Einrichtung von Fenstern u. Luftöffnungen

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Artt. 65, 92 BV.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	11, 164 (181 f.)	31. Okt. 1958	Vf. 50-VII-57, Vf. 3-VII-58	Landeswahlrecht	Mandats- und Amtsverluste für Mitglieder für verfassungswidrig erklärter Parteien
Pop.kl.	12, 91 (100, 111 f., 112)	22. Juli 1959	Vf. 77-VII-58	Kommunalrecht	Rechtsstellung des Landrates
VB	12, 168 (171)	2. Nov. 1959	Vf. 36-VI-58	Strafvollzug	Sicherungsverwahrung
VB	13, 24 (26)	26. Feb. 1960	Vf. 15-VI-59	Zivilprozeß	Rechtliches Gehör und zivilprozessuale Aufklärungspflichten
VB	13, 80 (89)	4. Mai 1960	Vf. 157-VI-58	Öffentlicher Dienst	Akteneinsicht, Schweigepflicht
VB	13, 147 (148 f., 153, LS 5)	7. Nov. 1960	Vf. 33-VI-60	Öffentlicher Dienst	Disziplinarrecht (Darst. v. Charaktermängeln in Urteilen o. Disziplinarbescheiden)
VB	14, 49 (57, 58)	3. Juli 1961	Vf. 8-VI-61	Abgabenrecht	Wertersatztrafe, Strafhöhe u. -charakter
VB	15, 49 (58 f.)	12. Juli 1962	Vf. 87-VI-61	Wohnungswirtschaft	Unterlassen der Wohnraumbeschaffung durch Wohnungsbehörde
Pop.kl.	16, 128 (135)	12. Nov. 1963	Vf. 100-VII-62	Kommunalrecht	Anschluß- und Benutzungszwang (Wasser)
Pop.kl.	17, 19 (27)	13. April 1964	Vf. 97-VII-61	Straßenreinigungspflicht der Grundstückseigentümer	
Pop.kl.	17, 46 (57)	18. Juni 1964	Vf. 110-VII-62	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Laufbahnaufstieg)
Pop.kl.	17, 94 (104, LS 2)	26. Nov. 1964	Vf. 10-VII-62	Öffentlicher Dienst	Verfassungseid
VB	18, 124 (127)	8. Nov. 1965	Vf. 52-VI-64	Strafvollzug	Überwachung v. Laienpredigerbesuchen
Pop.kl.	19, 16 (20 f.)	9. Feb. 1966	Vf. 22-VII-64	Atomrecht	Verfassungsgemäßheit von Vollzugsvorschriften zu einem Bundesgesetz
				Verfassungsprozeßrecht	Hinreichende Bestimmtheit u. begriffliche Unmöglichkeit einer Grundrechtsrüge

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.

I. Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift (Mißerfolgs-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	19, 30 (34)	1. März 1966	Vf. 12-VI-65	Zivilprozeß	Rechtl. Gehör, freie Beweiswürdigung, Grenzen d. verfassungsgerichtlichen Nachprüfbarkeit gerichtlicher Entsch.
MvVÄ	19, 64 (70)	18. Aug. 1966	Vf. 58-, 70-VIII-66	Landeswahlrecht	Stimmkreiseinteilung, Überhangmandate, Berücksichtigung von Ausländern
Pop.kl.	20, 1 (10)	25. Jan. 1967	Vf. 44-VII-65	Schulrecht	Schularrest
VB	20, 78 (85 f.)	10. Mai 1967	Vf. 44-VI-64	Strafprozeß	Schutz der Intimsphäre (Aufzeichnungen eines Untersuchungsgefangenen)
Pop.kl.	20, 140 (148, 149, LS)	7. Aug. 1967	Vf. 56-VII-65	Kirchensteuer	Berücksichtigung der Scheidung
Pop.kl.	20, 167 (170)	12. Okt. 1967	Vf. 53-VII-65	Wasserrecht	amtl. Vertreterbestellung, Zustellungssatz durch öffentl. Auslegung
Pop.kl.	20, 183 (187, 188, LS)	6. Nov. 1967	Vf. 49-VII-66	Kommunalrecht	Anschluß- und Benutzungszwang (Abfall)
VB	20, 208 (211, 212 f., LS 2)	4. Dez. 1967	Vf. 132-VI-67	Strafverfolgung	Dauer des Ermittlungsverfahrens
Pop.kl.	20, 213 (218)	7. Dez. 1967	Vf. 14-VII-67	Prüfungsrecht (Lehramt)	Erbringen von Nachweisen als Prüfungsvoraussetzung
Pop.kl.	21, 1 (9 f.)	2. Jan. 1968	Vf. 123-VII-67	Kirchensteuer	Arbeitgeberhaftung, Lohnsteuerabfuhr
Pop.kl.	21, 38 (50)	12. März 1968	Vf. 127-VII-67	Kirchensteuer	Verfassungswidrigkeit der Kirchensteuer
Pop.kl.	21, 59 (65 f., LS 1)	9. April 1968	Vf. 97-VII-66	Prüfungsrecht (Juristen)	Zweites Staatsexamen (Nichtzulassung aufgrund von Vorstrafen)
Pop.kl.	21, 83 (91 f.)	29. April 1968	Vf. 22-VII-66	Kommunalrecht	Beschränkung des Zugangs zum Bürgermeisteramt
Pop.kl.	21, 170 (171)	20. Sept. 1968	Vf. 16-VII-68	Kirchensteuer	Kirchengrundsteuer
Pop.kl.	21, 173 (174)	7. Okt. 1968	Vf. 15-VII-68	Kirchensteuer	Kirchgeld

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 Abs. 3 BV.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	22, 1 (11)	20. Jan. 1969	Vf. 78-VII-67	Berufsrecht (Architekten)	Führen der Berufsbezeichnung
Pop.kl.	22, 48 (53, 54)	10. April 1969	Vf. 57-VII-67	Flurbereinigungsrecht	Rechte der Teilnehmergeinschaft
Pop.kl.	22, 63 (70)	2. Mai 1969	Vf. 45-VII-68	Beamtenrecht	Besoldung und Amtsbezeichnung der Oberstudienräte
Pop.kl.	22, 84 (86, 87)	28. Mai 1969	Vf. 87-VII-67	Haushaltsrecht Kommunalrecht	öffentliche Auslegung von Haushaltsplan und -satzung
Pop.kl.	23, 10 (14, 16)	5. Feb. 1970	Vf. 104-VII-67	Haushaltsrecht	Hebesatzerhöhung für Grund- und Gewerbesteuer
VB	23, 20 (22)	16. Feb. 1970	Vf. 103-VI-69	Strafvollzug	Hausstrafen in Strafvollzugsanstalten
Pop.kl.	23, 23 (29)	19. März 1970	Vf. 95-VII-69	Schulrecht	Schularrest
Pop.kl.	23, 135 (141, 142, 143)	21. Juli 1970	Vf. 42-VII-67	Kirchensteuer	Halbteilungsgrundsatz bei konfessionsverschiedenen Ehegatten
Pop.kl.	24, 171 (177)	27. Okt. 1971	Vf. 137-VII-69	Kirchensteuer	Steuergeheimnis
Pop.kl.	25, 1 (13)	14. Jan. 1972	Vf. 82-, 84-, 93-VII-70	Haushaltsrecht Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Gewährung von Stellenzulagen)
Pop.kl.	27, 93 (99)	24. Juli 1974	Vf. 4-VII-73	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Beihilfegewährung)
Pop.kl.	27, 153 (158)	18. Okt. 1974	Vf. 9-VII-74	Landeswahlrecht	Verfassungsänderung, Wahlkreisbildung
Pop.kl.	28, 24 (39)	27. Feb. 1975	Vf. 1-VII-74	Schulrecht	Gesundheitsfürsorgemaßnahmen, Schluß bei zeitigen Freiheitsstrafen
VB	28, 138 (143)	18. Juli 1975	Vf. 41-VI-74	Prozeßrecht	Eigenhändigkeit und Lesbarkeit der Unterschrift
Pop.kl.	28, 222 (241)	18. Dez. 1975	Vf. 5-VII-75	Landeswahlrecht	Gleichheit der Wahl, verbessertes Verhältniswahlrecht
VB	29, 24 (26)	27. Feb. 1976	Vf. 76-VI-75	Denkmalpflege Staatsrecht	Grundrechte (Verhältnis zu Programmsätzen)

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.

I. Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift (Mißerfolgs-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	29, 38 (42)	15. April 1976	Vf. 61-VI-75	Begnadigungsrecht	Ablehnung eines Gnadenerweises
Pop.kl.	30, 167 (175)	11. Nov. 1977	Vf. 14-VII-76	Fischereirecht	Fischereischeinpflcht
Pop.kl.	31, 138 (145)	27. April 1978	Vf. 8-VII-77	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Altersgrenze für Ruhestandseintritt)
Pop.kl.	32, 106 (112 [115])	24. Aug. 1979	Vf. 12-VII-78	Standesrecht (Ärzte)	Kollegialitätspflicht, Gelöbnis
Pop.kl.	32, 156 (159)	17. Dez. 1979	Vf. 2-VII-79	Schulrecht	Allg. Beurteilungen im Abgangszeugnis
Pop.kl.	34, 14 (26)	22. Jan. 1981	Vf. 21-VII-79	Schulrecht	Bewertungsmaßstäbe für Legastheniker
VB	34, 157 (161)	6. Nov. 1981	Vf. 36-VI-81	Strafverfolgung	Gerichtliche Anordnung nach § 81 a StPO
VB	34, 162 (167, 171, LS 3)	13. Nov. 1981	Vf. 108-VI-80	Verfassungsprozeßrecht	Vorläufige Einweisung psychisch auffälliger Personen
				Verwahrungsrecht	Geltendmachung höchstpersönlicher Grundrechte nur durch den unmittelbar Betroffenen selbst
VB	34, 178 (179 f.)	26. Nov. 1981	Vf. 39-VI-81	Verfassungsprozeßrecht	Unzulässigkeit der Verfassungsbeschwerde gg. d. Verfügung d. Präs. des Verfassungsgerichtshofs, einen Bevollmächtigten zu bestellen; § 48 GeschOVfGHG
Pop.kl.	35, 10 (25)	25. Feb. 1982	Vf. 2-VII-81	Feiertagsgesetz	Verpflichtung des Gesetzgebers entspr. d. bayer. Tradition eine angemessene Anzahl kirchlicher Feiertage anzuerkennen
Pop.kl.	35, 56 (62 f.)	17. Mai 1982	Vf. 25-VII-80	Standesrecht (Ärzte)	Abschaffung der Facharztbezeichnung
Pop.kl.	35, 77 (81)	15. Juli 1982	Vf. 7-VII-81	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Pflegerbestellung bei Zwangspensionierung)
Pop.kl.	36, 1 (5 f.)	10. Feb. 1983	Vf. 20-VII-80	Baurecht	Bebauungsplan (Sammelgaragen)

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amdliche“ Sammlung VerFGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	36, 44 (46)	18. März 1983	Vf. 64-VI-80	Strafprozeß	Prüfungskompetenz des VerFGH
				Verfassungsprozeßrecht	Substantiierungspflicht b. d. Rüge d. Verletzung d. rechtl. Gehörs; Prüfungskompetenz (Strafprozeß)
VB	36, 81 (82)	10. Juni 1983	Vf. 2-VI-83	Strafverfolgung	Haftrecht (Haftbefehl u. Haftprüfung)
VB	36, 149 (153)	23. Sep. 1983	Vf. 140-VI-82	Strafprozeß	Urteilsverfassungsbeschwerde
Pop.kl.	37, 119 (125)	23. Juli 1984	Vf. 15-VII-83	Kommunalrecht	Gemeinderat (Verbot der Stimmhaltung, Grundsatz des freien Mandats)
Popkl.	37, 177 (181, 181 f.)	17. Dez. 1984	Vf. 7-VII-83	Melderecht	Mitwirkungspflicht des Wohnungsgebers
Pop.kl.	38, 152 ff.	21. Nov. 1985	Vf. 1.VII-84	Hochschulrecht	Vergabe von Studienplätzen (ZVS-Verf.)
Pop.kl.	39, 56 ff.	13. Mai 1986	Vf. 10-VII-85	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Höchstdauer des Urlaubs ohne Dienstbezüge)
Pop.kl.	39, 75 (79 f.)	28. Juli 1986	Vf. 3-VII-86	Landeswahlrecht	5%-Klausel
Pop.kl.	39, 87 (94)	21. Okt. 1986	Vf. 3-VII-85	Schulrecht	Stundentafeln f. Gehörlose in Sonder Volksschulen
VB	40, 78 (79)	26. Juni 1987	Vf. 10-VI-85	Zivilprozeß	Nichtberücksichtigung der obergerichtlichen Rechtsprechung
Pop.kl.	41, 44 (49)	2. Mai 1988	Vf. 18-VI-86	Schulrecht	Bildungsziel „Ehrfurcht vor Gott“
VB	41, 78 (82)	22. Juli 1988	Vf. 96-VI-87	Zivilprozeß	Nichtbeachtung des Beklagtenvortrags und Übernahme amtsgerichtl. Wertungen durch das Oberlandesgericht
Pop.kl.	41, 151 (157, 158)	16. Dez. 1988	Vf. 7-VII-86	Verwahrungsrecht	Unterbringung Selbstmordgefährdeter
VB	42, 54 (63)	19. April 1989	Vf. 1-VI-88	Öffentlicher Dienst	Disziplinarrecht (überlange Verfahrensdauer)
Pop.kl.	42, 72 (77 f.)	12. Mai 1989	Vf. 6-VII-87	Gewerberecht	Altersgrenze für Sachverständige

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.

I. Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	42, 135 (141)	24. Okt. 1989	Vf. 6-VII-88	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Erstattung von Ausbildungskosten bei Dienstherrenwechsel)
Pop.kl.	43, 23 (26 f., 29)	28. Feb. 1990	Vf. 8-VII-88	Verwahrungsrecht	Unterbringungsverfahren (Entnahme von Blutproben, Fesselung Selbstunordgefährdeter)
Pop.kl.	43, 107 (130, 132, 137, LS 3)	2. Aug. 1990	Vf. 3-, 4-, 5-VII-89	Polizeirecht	Voraussetzung und Dauer von Freiheitsentziehungen
Pop.kl.	44, 85 (89 f., 91, LS 2)	16. Juli 1991	Vf. 6-VII-90	Staatsrecht	Anerkennung der Geltung des Grundgesetzes durch Landtagsbeschluss
Pop.kl.	44, 156 (161, 163)	11. Dez. 1991	Vf. 11-VII-90	Verfassungsschutz	Kontrolle durch parl. Kommissionen
Pop.kl.	45, 125 (133, 134, 135, 136)	7. Okt. 1992	Vf. 5-VII-91	Verwahrungsrecht	Unterbringung psychisch Kranker
Pop.kl.	46, 104 (111)	21. April 1993	Vf. 2-VII-91	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Obergrenzen für Beförderungsrämter)
VB	46, 273 (280 f.)	22. Okt. 1993	Vf. 115-VI-90	Arbeitsrecht	Urteilsverfassungsbeschwerde (bewußt unzutreffende gerichtl. Erwägungen)
Pop.kl.	47, 144 (149)	9. Mai 1994	Vf. 9-VII-91	Verfassungsprozeßrecht	Gebührenerhebung bei offensichtlich unbegründeter oder unzulässiger Verfassungsbeschwerde oder Popularklage
VB	48, 34 (38)	31. März 1995	Vf. 43-VI-94	Untersuchungsschlußrecht	Mißstandsenquete
VB	48, 41 ff.	5. Mai 1995	Vf. 30-VI-94	Verfassungsprozeßrecht	Prüfungskompetenz des VerFGH bei zugrundeliegendem Bundesrecht (Willkür)
				Zivilprozeß	Betreuungsrecht (Höhe der Vergütung)
VB	48, 50 (53 f.)	2. Juni 1995	Vf. 121-VI-93	Zivilprozeß	Betreuungsrecht (med. Untersuchung zur Feststellung d. Betreuungsbedürftigkeit)

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	48, 61 (78)	18. Juli 1995	Vf. 2-, 7-, 8-, 11-VII-95	Kommunalrecht	Kommunalwahlrecht (Wahlvorschlagsrecht)
VB	49, 8 (10)	2. Feb. 1996	Vf. 67-VI-94	Polizeirecht	Ingewahrsamnahme
Pop.kl.	49, 79 (92 f., LS 2)	4. Juli 1996	Vf. 16-, 19-, 20-, 21-, 25-VII-94, Vf. 3-VII-95	Selbstverwaltung der Gemeinden Bestattungswesen	Zulassung privat betriebener Feuerbestattungsanlagen

8. Teilerfolgs-Liste

Die Liste führt diejenigen Verfahren auf, in denen sich die Antragsteller ganz oder teilweise durchgesetzt haben, obwohl Art. 100 BV – aus welchen Gründen auch immer – nicht als verletzt angesehen wurde. Der „Erfolg“ wurde also nicht Art. 100 BV, sondern anderen Verfassungsnormen verdankt, war insofern also nur ein „Teil“erfolg.

Neben der Fundstelle der „Amtlichen“ Sammlung, finden sich in der Tabelle Datum, Aktenzeichen, Schwerpunkte und die jeweils mit Erfolg als verletzt gerügten Verfassungsnormen.

Fundstelle „Amtliche“ Sammlg. VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	verletzte Verfassungsnorm(en)
2, 50 ff.	30. Juli 1949	Vf. 14-, 64-VII-49, Vf. 131-VII-49	Landeswahlrecht	Aberkennung des aktiven und passiven Wahlrechts für NS-belastete Personen	Art. 14 I BV
2, 72 (78)	17. August 1949	Vf. 82-VII-48	Entnazifizierung Wohnungswirtschaft	Nutzungsrecht bei Wohnungsbeschlagnahme	Artt. 103, 118, 3 BV
3, 28 ff.	24. April 1950	Vf. 42-, 45-, 80-, 88-VII-48, Vf. 9-, 118-VII-49	Entnazifizierung Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Auswirkungen der NS-Vergangenheit auf das Dienstverhältnis)	Artt. 70 I, III, 55 Ziff. 2 BV

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV

I. Art. 100 BV als eigenständige Vorschrift (Teilerfolgs-Liste)

Fundstelle „Amtliche“ Sammlg. VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	verletzte Verfas- sungsnorm(en)
4, 30 (40, 49)	10. März 1951	Vf. 192-, 199-VII-49, Vf. 42-, 60-, 122-VII-50	Standesrecht (Rechtsanwälte)	Rechtsanwaltsordnung: Zwangsmitglied- schaft, Ehrengerichtsbarkeit, Zulassungs- verfahren	Art. 3 BV
4, 150 (177)	20. Juli 1951	Vf. 23-, 25-VII-50	Standesrecht (Ärzte)	Kassenarztzulassung	Art. 101 BV
10, 63 (66, 68 f., 69, 70, LS 1)	3. Okt. 1957	Vf. 119-VI-56	Strafvollzug	Art der Durchführung des Strafvollzugs	Art. 101 BV
19, 64 (70)	18. Aug. 1966	Vf. 58-, 70-VIII-66	Landeswahlrecht	Stimmkreiseinteilung, Überhangmandate, Berücksichtigung von Ausländern	Art. 14 I BV
22, 63 (70)	2. Mai 1969	Vf. 45-VII-68	Beamtenrecht	Besoldung und Amtsbezeichnung der Oberstudienräte	Art. 118 BV
26, 18 (24)	20. März 1973	Vf. 18-VII-72	Prüfungsrecht (Juristen)	Erstes Staatsexamen (Zulassungsbeschränkungen)	Art. 101 BV
31, 138 (145)	27. April 1978	Vf. 8-VII-77	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Altersgrenze für Ruhe- standseintritt)	Art. 3 BV
40, 78 (79)	26. Juni 1987	Vf. 10-VI-85	Zivilprozeß	Nichtberücksichtigung der obergerichtli- chen Rechtsprechung	Art. 118 BV

II. Art. 100 BV als Teil eines neu geschaffenen Kombinationsgrundrechtes

Die Listen unter II. erfassen Art. 100 BV nicht als eigenständige Vorschrift (dazu die Listen oben unter I.), sondern als Teil eines aus Art. 100 BV und einem anderen Grundrecht vom Bayerischen Verfassungsgerichtshof neu geschaffenen Kombinationsgrundrechtes.

1. Verfahrens-Liste

Diese Liste enthält alle in der „Amtlichen“ Sammlung abgedruckten Verfahren, in denen Art. 100 BV thematisiert wurde, in der zeitlichen Reihenfolge der Entscheidungen; erfasst sind die Bände 1–52 (3. Heft, S. 1–157 [E. vom 24. November 1999]). Neben der „amtlichen“ Fundstelle sind auch Verfahrensart, Datum, Aktenzeichen und Themenschwerpunkte genannt. Zugunsten eines schnellen Zugriffs ist diese Liste in erster Linie nach den verschiedenen Kombinationsgrundrechten und erst innerhalb des jeweiligen Kombinationsgrundrechtes chronologisch sortiert.

Entscheidungen, die Grundsätzliches oder Neues zum jeweiligen Kombinationsgrundrecht enthalten, sind (als Leitentscheidungen) durch Fettdruck der Fundstelle gekennzeichnet.

Art. 100 BV in Verbindung mit Art. 101 BV (informationelle Selbstbestimmung)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	37, 177 (181, 181 f.)	17. Dez. 1984	Vf. 7-VII-83	Datenschutz	Melderecht (Mitwirkungspflicht des Wohnungsgewehrs)
VB	38, 74 (79, 80, LS 2, 3)	9. Juli 1985	Vf. 44-VI-84	Datenschutz	Führung von Kriminalakten
Pop.kl.	40, 7 (11, 12 f., LS 2)	20. Jan. 1987	Vf. 2-VII-85	Datenschutz	Melderecht (Doppelstaatsangehörigkeit)
Pop.kl.	42, 21 (25, 27)	23. Feb. 1989	Vf. 9-VII-87	Datenschutz	Melderecht (Doppelstaatsangehörigkeit)
Pop.kl.	42, 135 (141)	24. Okt. 1989	Vf. 6-VII-83	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Erstattung von Ausbildungskosten bei Dienstherrenwechsel)
Verf.str.	47, 87 (124)	19. April 1994	Vf. 71-IV a-93	Datenschutz	Schutz steuerlicher Daten
				Untersuchungsausschuss	Grundrechtsbindung wg. Ausübung öffentl. Gewalt
Pop.kl., MvVÄ	47, 241 (254 ff., 258 f., 261, 264)	19. Okt. 1994	Vf. 12-VII-92, Vf. 13-VIII-92	Datenschutz Polizeirecht	Datenerhebung, -verarbeitung und -übermittlung im Polizeirecht
VB	48, 34 (38)	31. März 1995	Vf. 43-VI-94	Untersuchungsausschuss	Misstandsenquête

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 Abs. 3 BV; Verf.str. = Verfassungsstreitigkeit nach Art. 64 BV.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	50, 156 (178)	1. Aug. 1997	Vf. 6-VII-96 u. a.	Schulwesen	Anbringen von Kreuzen in Volksschulen
Pop.kl.	50, 226 (LS 1, 242-244, 246-248, 251, 252, 254-257, 260, 262-265)**	11. Nov. 1997	Vf. 22-VII-94	Datenschutz	(Landes-)Datenschutzbeauftragter (Aufgaben, Befugnisse, Rechtsstellung)
				Verfassungsschutz	Auskunfterteilung datenschutzrechtliche Befugnisse, verdeckte Datenerhebung

Art. 100 BV in Verbindung mit Art. 101 BV (Leben und körperliche Unversehrtheit)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	10, 101 (105, 108 u. 108 f.***, LS 1, 2)	19. Dez. 1957	Vf. 92-VII-55	Verwahrungsrecht	Unterbringung psychisch Kranker
Pop.kl.	40, 58 (61, 64, LS 2)	30. April 1987	Vf. 21-VII-85	Bauordnungsrecht	Rauchverbot in Warenhäusern
Pop.kl.	42, 188 (192, 194)	21. Dez. 1989	Vf. 9-VII-88	Lebensmittelrecht	Rauchverbot in Gast- und Speiseräumen
Pop.kl.	43, 23 (26 f.)	28. Feb. 1990	Vf. 8-VII-88	Verwahrungsrecht	Unterbringungsverfahren (Entnahme von Blutproben; Fesselung Selbstmordgefährdeter)
Pop.kl.	48, 46 (49)	24. Mai 1995	Vf. 11-VII-91	Baurecht	Bauplanungsrecht (Änderungsbebauungsplan)

Art. 100 BV in Verbindung mit Art. 101 BV und/oder Art. 3 BV („nulla poena sine culpa“)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	20, 101 (110)	18. Mai 1967	Vf. 35-VII-63	Kommunalrecht Öffentlicher Dienst	Dienststrafrecht (Dienststrafverfahren bei kommunalen Wahlbeamten)
Pop.kl.	35, 39 (45, 48, LS 3)	23. April 1982	Vf. 23-VII-80	Presserecht	Ordnungswidrigkeitenbestimmung
VB	43, 165 (168)	22. Nov. 1990	Vf. 34-VI-88	Strafrecht	Bestimmtheit von Tatbeständen

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV.

** Vgl. hinsichtlich dieser Entscheidung auch die Listen zu I. ab Rn. 76.

*** Getrennte Prüfung von Art. 100, 101 BV, aber bereits Andeutung eines Kombinationsgrundrechts.

II. Art. 100 BV als Teil eines Kombinationsgrundrechts

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	44, 41 (56, 57)	30. April 1991	Vf. 1-, 10-, 12-, 13-VII-90	Naturschutzrecht	Naturparkverordnung
Pop.kl.	47, 207 (238)	12. Okt. 1994	Vf. 16-VII-92 u. a.	Polizei- u. Ordnungsrecht	Kampfhunde

2. Fundstellenkonkordanz-Liste

Diese Liste nennt neben der „amtlichen“ Fundstelle Fundstellen in fünf verbreiteten Fachzeitschriften – in der Hoffnung, dass Sie, sollten Sie über die Amtliche Sammlung nicht verfügen, auf sie zugreifen können. Auch mag die Liste die Identifizierung von Entscheidungen erleichtern, die anderswo mit unterschiedlichen Fundstellen zitiert werden.

Art. 100 BV in Verbindung mit Art. 101 BV (informationelle Selbstbestimmung)

VerfGH	BayVBl.	DÖV	NJW	NVwZ	
37, 177	1985, 236	–	1985, 1212	1985, 411L	
38, 74	–	1986, 69	1986, 915	1986, 293L	
40, 7	1987, 268	–	1987, 3120L	1987, 786	NVwZ-RR
42, 21	1989, 367	–	1989, 2878L	1989, 748	–
42, 135	1990, 14	–	–	–	1990, 362
47, 87	1994, 463	1994, 968	1995, 2841 L	1995, 681	1995, 58
47, 241	1995, 143	–	–	1996, 166	–
48, 34	1995, 463	–	–	1996, 1206	–
50, 156	1997, 686	–	1997, 3162	–	–
50, 226	1998, 142; 177	–	1998, 1632 L	–	1998, 273

Art. 100 BV in Verbindung mit Art. 101 BV (Leben und körperliche Unversehrtheit)

VerfGH	BayVBl.	DÖV	NJW	NVwZ	NVwZ-RR
10, 101	–	–	–	–	–
40, 58	1988, 108	–	1987, 2921	–	–
42, 188	1990, 239	–	–	1990, 553	–
43, 23	1990, 303	1990, 972	1990, 2926	–	–
48, 46	–	–	–	–	1996, 238 L

Art. 100 BV in Verbindung mit Art. 101 BV und/oder Art. 3 BV („nulla poena sine culpa“)

VerfGH	BayVBl.	DÖV	NJW	NVwZ	NVwZ-RR
20, 101	1967, 347	1967, 797	–	–	–
35, 39	1982, 400	–	1983, 1600	–	–
43, 165	1991, 80	–	–	–	1991, 459
44, 41	1991, 461	–	–	–	1992, 12
47, 207	1995, 76; 109	–	–	–	1995, 262

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV.

II. Art. 100 BV als Teil eines Kombinationsgrundrechts

3. Schlagwort-Liste

86 Die Liste führt alle in der „Amtlichen“ Sammlung abgedruckten Verfahren, die Art. 100 BV als Teil eines Kombinationsgrundrechtes thematisieren (also die Verfahren der vorangehenden „Verfahrens-Liste“), alphabetisch nach ihren Themenschwerpunkten auf; erfasst sind die Bände 1–50 (4. Heft, S. 1–277 [E. vom 5. Dezember 1997]).

Die Liste soll Ihnen, wenn Sie sich Art. 100 BV von einem bestimmten Sachgebiet her nähern möchten, den gezielten Zugriff erleichtern.

B**Bauordnungsrecht**

- Rauchverbot in Warenhäusern: VerfGH 40, 58 ff.

Bauplanungsrecht

- Änderungsbebauungsplan: VerfGH 48, 46 ff.

D**Datenschutz**

- Datenerhebung, -verarbeitung und -übermittlung im Polizeirecht: VerfGH 47, 241 ff.
- Datenschutzbeauftragter (Aufgaben, Befugnisse, Rechtsstellung): VerfGH 50, 226 ff.
- Führung von Kriminalakten: VerfGH 38, 74 ff.
- Landesdatenschutzbeauftragter, s. Datenschutzbeauftragter
- Melderecht
 - Doppelstaatsangehörigkeit: VerfGH 40, 7 ff.; 42, 21 ff.
 - Mitwirkungspflicht des Wohnungsgebers: VerfGH 37, 177 ff.
 - steuerliche Daten, Schutz vor Offenbarung: VerfGH 47, 87 ff.

K**Kommunalrecht**

- kommunale Wahlbeamte im Dienststrafrecht: VerfGH 20, 101 ff.

L**Lebensmittelrecht**

- Rauchverbot in Gast- und Speiseräumen: VerfGH 42, 188 ff.

N**Naturschutzrecht**

- Naturparkverordnung: VerfGH 44, 44 ff.

O**Öffentlicher Dienst**

- Beamtenrecht
 - Ausbildungskosten, Erstattung von

- bei Dienstherrenwechsel:

VerfGH 42, 135 ff.

- Dienstherrenwechsel, Erstattung von Ausbildungskosten bei –: VerfGH 42, 135 ff.

- Dienststrafrecht

- kommunale Wahlbeamte: VerfGH 20, 101 ff.

P**Polizei- und Ordnungsrecht**

- Datenerhebung, -verarbeitung und -übermittlung: VerfGH 47, 241 ff.
- Kampfhunde: VerfGH 47, 207 ff.

Presserecht

- Ordnungswidrigkeitenbestimmung: VerfGH 35, 39 ff.

S**Schulwesen**

- Kreuz, Anbringen von -en in Volksschulen: VerfGH 50, 156 ff.

Strafrecht

- Bestimmtheit von Tatbeständen: VerfGH 43, 165 ff.

U**Untersuchungsausschuss**

- Grundrechtsbindung wg. Ausübung öffentl. Gewalt: VerfGH 47, 87 ff.
- Missstandsenquête: VerfGH 48, 34 ff.

V**Verfassungsschutz**

- Auskunftserteilung: VerfGH 50, 226 ff.
- Datenerhebung, verdeckte: VerfGH 50, 226 ff.
- Landesamt für Verfassungsschutz, Befugnisse: VerfGH 50, 226 ff.

Verwahrungsrecht

- Unterbringung psychisch Kranker: VerfGH 10, 101 ff.
- Unterbringungsverfahren
 - Blutprobenentnahme: VerfGH 43, 23 ff.
 - Fesselung Selbstmordgefährdeter: VerfGH 43, 23 ff.

4. Sekundär-Liste

Die Liste sortiert aus den beiden vorangehenden Listen diejenigen Entscheidungen aus, die sich mit Art. 100 BV als Teil eines Kombinationsgrundrechtes nur höchst beiläufig befassen. Darunter fallen Verfahren, in denen zwar der Antragsteller eine Verletzung des Art. 100 BV gerügt, das Gericht auf die Rüge aber (in den abgedruckten Passagen) nicht eingegangen ist, oder solche Verfahren, in denen sich das Gericht nur ganz kursorisch, vielleicht sogar nur nebenbei zu Art. 100 BV geäußert hat.

Art. 100 BV in Verbindung mit **Art. 101 BV (informationelle Selbstbestimmung)**

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	42, 21 (25, 27)	23. Feb. 1989	Vf. 9-VII-87	Datenschutz	Melderecht (Doppelstaatsangehörigkeit)

Art. 100 BV in Verbindung mit **Art. 101 BV (Leben und körperliche Unversehrtheit)**

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	48, 46 (49)	24. Mai 1995	Vf. 11-VII-91	Baurecht	Bauplanungsrecht (Änderungsbebauungsplan)

Art. 100 BV in Verbindung mit **Art. 101 BV und/oder Art. 3 BV (nulla poena sine culpa)**

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	47, 207 (238)	12. Oktober 1994	Vf. 16-VII-92 u. a.	Polizei- u. Ordnungsrecht	Kampfhunde

5. Service-Liste

Die Liste gilt solchen Entscheidungen, in denen das mit Hilfe des Art. 100 BV geschaffene Kombinationsgrundrecht nur eine „Service-Funktion“ erfüllt, indem es zur Auslegung anderer Verfassungsnormen herangezogen wird.

Art. 100 BV in Verbindung mit **Art. 101 BV (informationelle Selbstbestimmung)**

Fundstelle „Amtliche“ Sammlg. VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	ausgelegte Verfassungsnormen
50, 226 (247, 257)	11. Nov. 1997	Vf. 22-VII-94	Datenschutz	(Landes-)Datenschutzbeauftragter (Aufgaben, Befugnisse, Rechtsstellung)	Art. 99 BV
			Verfassungsschutz	Auskunftserteilung, datenschutzrechtliche Befugnisse, verdeckte Datenerhebung	

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV.

II. Art. 100 BV als Teil eines Kombinationsgrundrechts

Art. 100 BV in Verbindung mit Art. 101 BV (Leben und körperliche Unversehrtheit)

Fundstelle „Amtliche“ Sammlg. VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	ausgelegte Verfas- sungsnormen
—	—	—	—	—	—

Art. 100 BV in Verbindung mit Art. 101 BV und/oder Art. 3 BV („nulla poena sine culpa“)

Fundstelle „Amtliche“ Sammlg. VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	ausgelegte Verfas- sungsnormen
47, 207 (238)	12. Okt. 1994	Vf. 16-VII-92 u. a.	Polizei- u. Ordnungs- recht	Kampfhunde	Art. 104 BV

6. Erfolgs-Liste

Die Liste gilt solchen Verfahren, in denen das jeweilige Kombinationsgrundrecht erfolgreich als verletzt gerügt worden ist oder das Gericht auch ohne entsprechende Rüge eine Verletzung des Kombinationsgrundrechts angenommen hat.

Art. 100 BV in Verbindung mit Art. 101 BV (informationelle Selbstbestimmung)

Verfah- rensart	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
—	—	—	—	—	—

Art. 100 BV in Verbindung mit Art. 101 BV (Leben und körperliche Unversehrtheit)

Verfah- rensart	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
—	—	—	—	—	—

Art. 100 BV in Verbindung mit Art. 101 BV und/oder Art. 3 BV („nulla poena sine culpa“)

Verfah- rensart	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
—	—	—	—	—	—

7. Mißerfolgs-Liste

Die Liste enthält diejenigen Entscheidungen, die das Kombinationsgrundrecht **90** nicht als verletzt ansehen (also – vgl. Liste I.5. – derzeit *alle* einschlägigen Entscheidungen).

Die Entscheidungen, die die Rüge der Verletzung des Kombinationsgrundrechtes bereits als *unzulässig* betrachten, sind *kursiv* gedruckt. Die gerade gedruckten Entscheidungen halten die Verletzung also zwar für „begrifflich möglich“ (d. h. die Rüge für zulässig), die Rüge aber für unbegründet.

Art. 100 BV in Verbindung mit Art. 101 BV (informationelle Selbstbestimmung)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Popkl.	37, 177 (181, 181 f.)	17. Dez. 1984	Vf. 7-VII-83	Datenschutz	Melderecht (Mitwirkungspflicht des Wohnungseigentümers)
VB	38, 74 (79, 80, LS 2, 3)	9. Juli 1985	Vf. 44-VI-84	Datenschutz	Führung von Kriminalakten
Pop.kl.	40, 7 (11, 12 f., LS 2)	20. Jan. 1987	Vf. 2-VII-85	Datenschutz	Melderecht (Doppelstaatsangehörigkeit)
Pop.kl.	42, 135 (141)	24. Okt. 1989	Vf. 6-VII-88	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Erstattung von Ausbildungskosten bei Dienstherrnwechsel)
Pop.kl., MvVÄ	47, 241 (254 f., 255, 258 f., 261, 264)	19. Okt. 1994	Vf. 12-VII-92, Vf. 13-VIII-92	Datenschutz Polizeirecht	Datenerhebung, -verarbeitung und -übermittlung im Polizeirecht
VB	48, 34 (38)	31. März 1995	Vf. 43-VI-94	Untersuchungsausschufrecht	Mißständenquete
Pop.kl.	50, 156 (178)	1. Aug. 1997	Vf. 6-VII-96 u. a	Schulwesen	Anbringen von Kreuzen in Volksschulen
Pop.kl.	50, 226 (LS 1, 242-244, 246-248, 251, 252, 254-257, 260, 262-265)*	11. Nov. 1997	Vf. 22-VII-94	Datenschutz Verfassungsschutz	(Landes-)Datenschutzbeauftragter (Aufgaben, Befugnisse, Rechtsstellung) Auskunfterteilung, datenschutzrechtliche Befugnisse, verdeckte Datenerhebung

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 Abs. 3 BV.

** Die Rüge einer Verletzung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung wird z. T. als unzulässig (S. 244), z. T. als unbegründet angesehen (übrige Fundstellen). Vgl. hinsichtlich dieser Entscheidung auch die Listen zu I. ab R.N. 76.

Art. 100 BV in Verbindung mit Art. 101 BV (Leben und körperliche Unversehrtheit)

Verfahrensart	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.*	10, 101 (105, 108 u. 108 f.,*** LS 1, 2)	19. Dez. 1957	Vf. 92-VII-55	Verwahrungsrecht	Unterbringung psychisch Kranker
Pop.kl.	40, 58 (61, 64, LS 2)	30. April 1987	Vf. 21-VII-85	Bauordnungsrecht	Rauchverbot in Warenhäusern
Pop.kl.	42, 188 (192, 194)	21. Dez. 1989	Vf. 9-VII-88	Lebensmittelrecht	Rauchverbot in Gast- und Speiseräumen
Pop.kl.	43, 23 (26 f.)	28. Feb. 1990	Vf. 8-VII-88	Verwahrungsrecht	Unterbringungsverfahren (Entnahme von Blutproben; Fesselung Selbstmordgefährdeter)
Pop.kl.	48, 46 (49)	24. Mai 1995	Vf. 11-VII-91	Baurecht	Bauplanungsrecht (Änderungsbebauungsplan)

Art. 100 BV in Verbindung mit Art. 101 BV und/oder Art. 3 BV („nulla poena sine culpa“)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	20, 101 (110)	18. Mai 1967	Vf. 35-VII-63	Öffentlicher Dienst Kommunalrecht	Dienststrafrecht (Dienststrafverfahren bei kommunalen Wahlbeamten)
Pop.kl.	35, 39 (45, 48, LS 3)	23. April 1982	Vf. 23-VII-80	Presserecht	Ordnungswidrigkeitenbestimmung
VB	43, 165 (168)	22. Nov. 1990	Vf. 34-VI-88	Strafrecht	Bestimmtheit von Tatbeständen
Pop.kl.	44, 41 (56, 57)	30. April 1991	Vf. 1-, 10-, 12-, 13-VII-90	Naturschutzrecht	Naturparkverordnung

8. Teilerfolgs-Liste

91 Die Liste führt diejenigen Verfahren auf, in denen sich die Antragsteller ganz oder teilweise durchgesetzt haben, obwohl das Gericht das Kombinationsgrundrecht – aus welchen Gründen auch immer – nicht als verletzt angesehen hat. Der „Erfolg“ wurde also nicht dem Kombinationsgrundrecht, sondern anderen Verfassungsnormen verdankt, war insofern also nur ein „Teil“erfolg.

Neben der Fundstelle der „Amtlichen“ Sammlung, finden sich in der Tabelle Datum, Aktenzeichen, Schwerpunkte und die jeweils mit Erfolg als verletzt gerügten Verfassungsnormen.

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 20 BV.

*** Getrennte Prüfung von Art. 100, 101 BV, aber bereits Andeutung eines Kombinations-Grundrechts.

Art. 100 BV in Verbindung mit Art. 101 BV (informationelle Selbstbestimmung)

Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	verletzte Verfassungs- norm(en)
42, 21 (25, 27)	23. Feb. 1989	Vf. 9-VII-87	Datenschutz	Melderecht (Doppelstaatsan- gehörigkeit)	Art. 3 I 1 BV

Art. 100 BV in Verbindung mit Art. 101 BV (Leben und körperliche Unversehrtheit)

Fundstelle Amtl. Sammlg. VerfGH . . .	Datum der E.	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	Verletzte Verfassungsnorm(en)
—	—	—	—	—	—

Art. 100 BV in Verbindung mit Art. 101 BV und/oder Art. 3 BV („nulla poena sine culpa“)

Fundstelle Amtl. Sammlg. VerfGH . . .	Datum der E.	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	Verletzte Verfassungsnorm(en)
—	—	—	—	—	—

Art. 101

Jedermann hat die Freiheit, innerhalb der Schranken der Gesetze und der guten Sitten alles zu tun, was anderen nicht schadet.

Überblick

	Rd.-Nr.	Rd.-Nr.
A. Geschichte		
I. Vorläufer?	1	2. Art. 101 BV und andere Verfassungsnormen
II. Entstehungsgeschichte	4	a) „Subsidiarität“ des Art. 101 BV gegenüber anderen Grundrechten?
		78
		b) Art. 101 BV als Bestandteil von neuen Kombinationsgrundrechten
		82
		c) Art. 101 BV und nicht-grundrechtliche Teile der Verfassung ..
		83
B. Begriffe		II. Die Vertikale
I. „Jedermann ...“	9	1. Einfluss des Bundesrechts auf Art. 101 BV
II. „... hat die Freiheit, ...“		a) Einwirkungen des Grundgesetzes
1. „... hat ...“	16	84
2. „... die Freiheit, ...“		b) Einwirkungen des einfachen Bundesrechts?
a) Recht, Grundrecht, Grundsatz?	17	86
b) Negative Freiheit?	24	2. Einfluss des Art. 101 BV auf Art. 2 Abs. 1 GG?
c) Die Verpflichteten		88
aa) Der Freistaat	25	
bb) Private?	29	D. Literatur
III. „... innerhalb der Schranken der Gesetze und der guten Sitten ...“	32	89
1. „Schranken“	33	E. Landesverfassungs-Vergleichung
2. Schranken der „Schranken“	35	90
a) Schranken-Schranken aus Art. 101 BV	36	F. Tabellarische Übersichten über die Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs zu Art. 101 BV
b) Schranken-Schranken aus Art. 98 S. 2 BV	37	91
c) Schranken-Schranken aus der Verfassung im Übrigen	41	I. Art. 101 BV als eigenständiges Grundrecht
3. Schranken der an die „Schranken“ Gebundenen	48	1. Verfahrens-Liste
4. „... innerhalb der Schranken“	51	92
5. „... der Gesetze ...“	54	2. Fundstellenkonkordanz-Liste
6. „... und der guten Sitten ...“	63	93
IV. „... alles zu tun, was anderen nicht schadet.“		3. Schlagwort-Liste
1. „... alles ...“	66	94
2. „... zu tun, ...“	68	4. Sekundär-Liste
3. „... was anderen nicht schadet“		95
a) „Rechte anderer?“	69	5. Relations-Liste
b) „... anderen ...“	71	96
c) „... nicht schadet“	72	6. Erfolgs-Liste
		97
		7. Misserfolgs-Liste
		98
		8. Teilerfolgs-Liste
		99
		II. Art. 101 BV als Teil eines neu geschaffenen Kombinationsgrundrechts
		1. Verfahrens-Liste
		100
		2. Fundstellenkonkordanz-Liste
		101
		3. Schlagwort-Liste
		102
		4. Sekundär-Liste
		103
		5. Relations-Liste
		104
		6. Erfolgs-Liste
		105
		7. Misserfolgs-Liste
		106
		8. Teilerfolgs-Liste
		107
C. Systematische Aspekte		
I. Die Horizontale		
1. Die Stellung des Art. 101 BV im Zweiten Hauptteil der Bayerischen Verfassung	75	

A. Geschichte

I. Vorläufer?

Die Reichsverfassung von 1919 enthielt kein dem Art. 101 BV entsprechendes Grundrecht. Vereinzelt wurde freilich dem Art. 114 Abs. 1 S. 1 RVerf. 1

1919¹ die Bedeutung einer Garantie der „Freiheit vom Staat, ... der rechtlichen Möglichkeit, alles tun zu dürfen, was kein Gesetz verbietet“, in der Sprache der Grundgesetz-Interpreten: der allgemeinen Handlungsfreiheit, beigemessen.² Aber die weitaus überwiegende Auffassung sah es doch wohl anders und verstand Art. 114 Abs. 1 S. 1 RVerf. 1919 in dem – auch durch Art. 114 Abs. 2 nahe gelegten – engeren Sinne, den heute Art. 102 BV und verwandte Bestimmungen anderer Verfassungen haben.³ Die grundsätzliche Handlungsfreiheit wurde bei den Beratungen der Reichsverfassung wohl eher als (selbstverständliche und nicht eigentlich bedrohte) Voraussetzung aller Grundrechte und daher nicht eigens normierungsbedürftig angesehen.⁴ Dem entspricht es, wenn Art. 163 Abs. 1 RVerf. 1919 ganz beiläufig die „persönliche Freiheit“ als vorausgesetzt streift, ohne sie zu regeln.⁵ Sie allenfalls,⁶ nicht die „Freiheit der Person“ (Art. 114 Abs. 1 S. 1) meint die Handlungsfreiheit.⁷

- 2 Auch die Verfassungsurkunde des Freistaates Bayern vom 14. August 1919 (GVBl. S. 531) schwieg zum Thema der allgemeinen Handlungsfreiheit. Ihr Schweigen lässt sich freilich – anders als bei manchen anderen Grundrechten – kaum mit dem Umfang und dem Vorrang der Grundrechte der *Reichsverfassung*

¹ „Die Freiheit der Person ist unverletzlich.“

² *Anschütz*, Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919, Kommentar, 14. Auflage, Berlin 1933, Art. 114 Anm. 1 (S. 543), 2 (S. 544).

³ Vgl. die Nachweise bei *Anschütz*, Fn. 1, S. 544 Fn. 1/2. Ferner die zuverlässige Zusammenfassung der damaligen Diskussion bei *Kukkk*, Verfassungsgeschichtliche Aspekte zum Grundrecht der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG), Stuttgart u. a. 2000, S. 154–157.

⁴ So etwa auch *Thoma*, Die juristische Bedeutung der grundrechtlichen Sätze der Deutschen Reichsverfassung im Allgemeinen, in: Nipperdey (Hrsg.), Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung. Kommentar zum zweiten Teil der Reichsverfassung. Erster Band: Allgemeine Bedeutung der Grundrechte und die Artikel 102–117, 1929, S. 1 (16).

⁵ „Jeder Deutsche hat *unbeschadet seiner persönlichen Freiheit* die sittliche Pflicht, seine geistigen und körperlichen Kräfte so zu betätigen, wie es das Wohl der Gesamtheit erfordert.“

⁶ Art. 163 Abs. 1 übernahm wörtlich den Text des § 1 Abs. 1 des Sozialisierungsgesetzes vom 23. März 1919 (RGBl. S. 341). Die Worte „unbeschadet seiner persönlichen Freiheit“ fehlen noch im Entwurf (Verhandlungen der verfassungsgebenden Deutschen Nationalversammlung 1919/1920, Anlagen, Band 33, Nr. 105). Sie wurden in der zweiten Beratung des Entwurfs in der Nationalversammlung auf Vorschlag des Ausschusses für den Reichshaushalt eingefügt, um klarzustellen, dass die für die künftige Reichsverfassung vorgesehenen Grundrechte – Glaubens- und Gewissensfreiheit, Freiheit in der Betätigung in Kunst und Wissenschaft, in Wort, Schrift, Druck und Bild – durch die sittliche Pflicht nicht beschränkt werden sollten (vgl. Berichterstatter *Molkenbühr*, ebenda, Band 326, S. 697 [698 D]). Der Verfassungsausschuss der Nationalversammlung übernahm den Text in die Reichsverfassung – in diesem Punkte (wenn ich recht sehe) ohne inhaltliche Diskussion (vgl. den Mündlichen Bericht, Verhandlungen der verfassungsgebenden Deutschen Nationalversammlung, Band 336 [Anlagen zu den Stenographischen Berichten, Berlin 1920], Nr. 391, S. 391 f.). „Persönliche Freiheit“ meinte also offenbar die Gesamtheit der Grundrechte.

⁷ Vgl. dazu *Weigert*, Art. 163. Betätigungspflicht und Arbeitslosenhilfe, in: Nipperdey (Hrsg.), Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung. Kommentar zum zweiten Teil der Reichsverfassung. Dritter Band: Art. 143–165 und „Zur Ideengeschichte der Grundrechte“, Berlin 1930, S. 485 (493). Deswegen folgt aus Art. 163 Abs. 1 nichts für eine Lesart des Art. 114 Abs. 1 S. 1. Anders z. B. *Kukkk*, Fn. 3, S. 154.

sung, die eine Wiederholung auf Bayerischer Ebene als überflüssig erscheinen ließen,⁸ erklären, weil – wie soeben (Rn. 1) dargelegt – die Reichsverfassung von 1919 dieses Grundrecht – wenn man der fast allgemeinen Ansicht folgt – gerade nicht ausdrücklich regelte und die fast zeitgleichen Beratungen der Nationalversammlung, die den Bayerischen Verfassungsgebern gegenwärtig waren, nicht erkennen ließen, dass es in Art. 114 Abs. 1 S. 1 RVerf. 1919 verankert werden sollte. Auch bei den Bayerischen Beratungen zur Verfassung von 1919 dürfte daher eher die Vorstellung, dass die *allgemeine* Freiheit sich von selbst verstehe, den Ausschlag dafür gegeben haben, sie in der Urkunde nicht eigens zu erwähnen.⁹

Ganz ohne Vorbild war Art. 101 BV dennoch – oder gerade deswegen – nicht. Deutlich scheint er einem Teil des Art. 4 der französischen Erklärung der Menschenrechte von 1789 nachgebildet:¹⁰ „La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui; ...“,¹¹ und auch das Allgemeine Landrecht für die preußischen Staaten von 1794 enthält Formulierungen, die dasselbe (wenngleich nicht notwendig im Gewande eines Grundrechts) zu sagen scheinen.¹² Die Beispiele ließen sich mehren; vielleicht ging es unterdessen wirklich um eine „Selbstverständlichkeit“ (vgl. unten Rn. 6 a. E.).

⁸ Dazu allgemein der Bericht des II. (Verfassungs-)Ausschusses des Bayerischen Landtages zum Entwurf einer Verfassungsurkunde für den Freistaat Bayern (Beil. 126) vom 5. August 1919, Beilage 330 zu den Verhandlungen des Bayerischen Landtages 1919, Bd. I, S. 413 (416; Hervorhebung im Original): „Besondere Schwierigkeiten ergaben sich für die Ausschussberatung hinsichtlich der Stellungnahme zu den im Entwurfe [der Regierung; Beil. 126 vom 28. Mai 1919] vorgesehenen Bestimmungen über die sogenannten *Grundrechte* der Staatsbürger. Auf diesem Gebiete hat die Deutsche Nationalversammlung in der Verfassung des Deutschen Reiches so außerordentlich umfangreiche Normen aufgestellt, dass für eine staatliche Verfassung nur geringer Raum zu einer selbständigen Regelung der eigenen Verhältnisse übrigblieb“. Übereinstimmend etwa *Held* (Mitberichterstatte des II. [Verfassungs-]Ausschusses), Die Verfassung des Freistaates Bayern, München 1919, Einleitung, S. 10. Zum Gang der Dinge auch *Piloty* (ebenfalls Mitberichterstatte), Die Verfassungsurkunde des Freistaates Bayern. Textausgabe, Berlin u. Leipzig 1919, Anm. * S. 66 f.

⁹ Für diese Annahme spricht auch der Umstand, dass auch der unter dem 28. Mai 1919 vorgelegte Regierungsentwurf der Verfassungsurkunde (Beil. 126 zu den Verhandlungen des Bayerischen Landtages 1919, Bd. I, S. 111 ff.), der noch einen umfangreicheren (da durch die Beratungen der Nationalversammlungen noch nicht präjudizierten) Grundrechtskatalog enthielt, ein dem Art. 101 BV auch nur annähernd vergleichbares Recht nicht aufführte.

¹⁰ *Hoegner*, Autor der ursprünglichen Fassung (vgl. sogleich Rn. 4, 5), spricht – vielleicht allzu zurückhaltend – davon, Art. 101 „erinnere an“ Art. 4 (Lehrbuch des Bayerischen Verfassungsrechts, München 1949, S. 141).

¹¹ Vgl. den Abdruck des Textes z. B. bei *Jellinek*, Die Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte, 2. Auflage, Leipzig 1904, S. 17.

Die gesetzlichen Schranken, von denen Art. 101 weiß, sind Gegenstand des zweiten Halbsatzes des Satzes 1 und des Satzes 2 des Art. 4: „aussi l'exercice de droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres membres de la société la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la loi.“

¹² § 83 EinlALR: „Die allgemeinen Rechte des Menschen gründen sich auf die natürliche Freiheit, sein eigenes Wohl, ohne Kränkung der Rechte eines anderen, suchen und befördern zu können.“ § 88 EinlALR: „So weit Jemand ein Recht hat, ist er dasselbe in den gesetzmäßigen Schranken auszuüben befugt.“

II. Entstehungsgeschichte

- 4 Art. 101 geht auf *Art. 63* des Wilhelm Hoegner zu verdankenden „Vorentwurfs zur Verfassung des Volksstaates Bayern“ vom Februar 1946¹³ zurück.¹⁴ Beide Bestimmungen stimmen weitgehend überein.¹⁵ Art. 63 des Vorentwurfs lautete:
- „Alle Staatsbürger haben die Freiheit, innerhalb der Schranken der Gesetze alles zu tun, was ihnen nicht schadet.“
- 5 Der *Vorbereitende Verfassungsausschuss*¹⁶ nahm Art. 63 in seiner 10. Sitzung vom 9. April 1946 ohne nähere Erörterung an, nachdem er das Wort „ihnen“ als Schreibversehen erkannt und durch das Wort „anderen“ ersetzt hatte.¹⁷
- 6 Dem *Verfassungs-Ausschuss der Bayerischen Verfassungsgebenden Landesversammlung*¹⁸ lag Art. 63 des Vorentwurfs als *Art. 70* zur Beratung vor. Der Ausschuss befasste sich mit ihm in erster Lesung in seiner achten Sitzung vom 30. Juli und in seiner 9. Sitzung vom 31. Juli 1946.¹⁹ Schnell war man sich einig, dass die Worte „alle Staatsbürger“ durch das Wort „jedermann“ ersetzt werden sollte. Gegen die Formulierung „innerhalb der Schranken der Gesetze“ wandte *Dr. Hundthammer* ein, dass sie nicht alle Schranken umfasse, die den Menschen gestellt seien. Es gebe für das menschliche Tun und Lassen auch Grenzen, die nicht in Gesetzen normiert seien. Er würde daher „innerhalb der Schranken des Rechts“ vorziehen.²⁰ *Dr. Hoegner* ergänzte, man könne nicht nur gegen die Gesetze, sondern auch gegen die guten Sitten

¹³ Nachlass Hoegner ED 120; Institut für Zeitgeschichte München. Abgedruckt bei *Pfetsch*, Verfassungsreden und Verfassungsentwürfe. Länderverfassungen 1946–1953, Frankfurt a. M. u. a. 1986, S. 333–352.

¹⁴ *Hoegner*, Die Verhandlungen des Vorbereitenden Verfassungsausschusses von 1946, BayVBl. 1963, 97, geht speziell auf die Erörterung des Art. 63 seines Entwurfs nicht ein.

¹⁵ Dass Art. 101 BV „schon im Ansatz“ in Art. 63 des Vorentwurfs enthalten gewesen sei, wie es *Nawiasky* (Nawiasky/Leusser, Die Verfassung des Freistaates Bayern vom 2. Dezember 1946. Handkommentar, München 1948, Systematischer Überblick, S. 60) ausdrückte, untertreibt die Ähnlichkeit etwas.

¹⁶ Zu seiner Einrichtung vgl. die Rede des Generals Müller anlässlich der Eröffnungssitzung am 8. März 1946 (Nachlass Ehard 1628 [Bayerisches Hauptstaatsarchiv]). Zur Entstehung, Zusammensetzung und Aufgabe vgl. auch *Hoegner*, Fn. 14, S. 97; *Zimmer*, Demokratiegründung und Verfassungsgebung in Bayern. Die Entstehung der Verfassung des Freistaates Bayern von 1946, Frankfurt a. M. u. a. 1987, S. 137–139; *Fait*, Demokratische Erneuerung unter dem Sternenbanner. Amerikanische Kontrolle und Verfassungsgebung in Bayern 1946, Düsseldorf 1997, S. 117–122; *Freiburg*, Elemente einer Verfassungsgesetzgebungslehre. Dargestellt an der Entstehung und den Änderungen der Verfassung des Freistaates Bayern von 1946–1998, Bayreuth 1999, S. 25–30.

¹⁷ Sitzungsprotokoll (Nachlass Ehard 1628 [Bayerisches Hauptstaatsarchiv]), S. 2.

¹⁸ Zu beider Einrichtung und Arbeit vgl. nur *Huber* (Hrsg.), Repertorium zur Verfassung des Freistaates Bayern vom 2. Dezember 1946, o. O. und o. J., S. 3.

¹⁹ Stenographischer Bericht über die Verhandlungen des Verfassungs-Ausschusses der Bayerischen Verfassungsgebenden Landesversammlung, S. 200f., 203–205.

²⁰ Stenographischer Bericht, Fn. 19, S. 201.

verstoßen, er würde daher sagen „... innerhalb der Schranken der Gesetze und der guten Sitten“, und fand damit die Zustimmung *Dr. Hundthammers*. Auch *Dr. Lachenbauer* hatte keine Einwendungen, obwohl er bei seiner Antragstellung davon ausgegangen sei, dass „unsere sämtlichen Rechtsvorschriften auch das sittenwidrige Verhalten verpönen. Darum habe ich nicht besonders darauf verwiesen. Wenn es aber zum Ausdruck kommt, würde ich es durchaus begrüßen.“²¹ Die sich daraus ergebende Endfassung wurde einstimmig beschlossen,²² nachdem die Anträge *Scheringer*²³ und *Precht*²⁴ nicht durchgedrungen waren.²⁵ So blieb es bei der Ergänzung. Weiteres zum Inhalt dieser „Feststellung, die an sich eine Selbstverständlichkeit darstellt,²⁶ jedoch, in der Verfassung ausgedrückt, immerhin etwas zu bedeuten hat“,²⁷ verlaute nicht.

²¹ Stenographischer Bericht, Fn. 19, S. 201.

²² Stenographischer Bericht, Fn. 19, S. 205.

²³ *Scheringer* plädierte für die Ergänzung: „Niemand kann gezwungen werden, etwas zu tun, was nicht vom Gesetz befohlen ist. Gegen Angriffe, die von der Staatsregierung selbst ausgehen, indem sie die in der Verfassung garantierten Rechte verletzt, hat jeder Einwohner das Recht und die Pflicht, sich zur Wehr zu setzen und mit allen Mitteln den in der Verfassung garantierten Zustand der Freiheit wieder herzustellen.“; Stenographischer Bericht, Fn. 19, S. 204, 205.

²⁴ *Precht* wollte sich an „Art. 2 der Hessischen Verfassung“ (gemeint war sicher der Entwurf der Hessischen Verfassung) anlehnen und schlug vor zu sagen: „Der Mensch ist frei geboren und bleibt es bis an sein Lebensende. Jedermann hat darum die volle Freiheit der Betätigung innerhalb der Grenzen des Gemeinwohls, der Schranken der Gesetze und der guten Sitten.“; Verfassungsausschuss I, S. 204. *Precht* wollte damit auch die „diese etwas sonderbar klingende Form[el?] ‚was anderen nicht schadet‘“ vermeiden; Stenographischer Bericht, Fn. 19, S. 204.

²⁵ Stenographischer Bericht, Fn. 19, S. 205.

²⁶ So sah es später auch *Nawiasky* als Kommentator: „In der Zeit des liberalen Staates war dieser Satz, der die Freiheit von staatlichem Zwang schlechthin betrifft, eine Selbstverständlichkeit und musste daher gar nicht ausdrücklich ausgesprochen werden. Denn er drückt im Grund genommen nichts anderes aus, als den Grundsatz der Handlungsfreiheit auf der einen Seite, den der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung auf der anderen.“ (Fn. 15, Erläuterung zu Art. 101 [S. 184]).

²⁷ *Dr. Lachenbauer*, Stenographischer Bericht, Fn. 19, S. 203. Dazu wiederum der Kommentator *Nawiasky*, Fn. 15, Systematischer Überblick, S. 60f.; „Damit wird willkürlichen Einnichungen der vollziehenden Organe, wie sie in der nationalsozialistischen Ära unter Berufung auf alle möglichen, angeblich höheren Prinzipien gang und gäbe waren und eine unerträgliche Unsicherheit schufen, ein Riegel vorgestoßen und der dem Rechtsstaat entsprechende Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung unterstrichen.“ Ferner ebenda, Erläuterung zu Art. 101 (S. 184): „Aber in der nationalsozialistischen Zeit der Umwertung oder, schärfer gesagt, Entwertung aller traditionellen Werte hatte die vollziehende Gewalt für sich das Recht in Anspruch genommen, unter Berufung auf die verschiedensten angeblichen ‚höheren‘ Prinzipien an den Bürger alle möglichen Ansprüche und Forderungen zu stellen, für die ein eigentlicher Rechtstitel nicht zu entdecken war, und dadurch einen Zustand unerträglicher Rechtsunsicherheit geschaffen. Darum erschien es geboten, eines der wahrhaft höheren Prinzipien des Rechtsstaates, nämlich die persönliche Freiheit, als allgemeines Rechtsgut wieder in aller Form zu proklamieren. Im Zusammenhang mit Art. 120 ergibt sich nunmehr die Möglichkeit, gegen ähnliche Übergriffe den Schutz des Verfassungsgerichtshofes in Anspruch zu nehmen. Schon aus diesem Grunde kann von einem Leerlauf nicht die Rede sein.“

- 7 Die zweite Lesung in der dreizehnten Sitzung vom 7. August 1946 bestätigte die Fassung einstimmig und ohne Aussprache.²⁸
- 8 Der *Verfassungsgebenden Landesversammlung* trug Dr. Lacherbauer als Berichterstatter des Ausschusses zu Art. 70 vor: „Wenn dieser Artikel, der die Zustimmung aller Ausschussmitglieder fand, ausspricht, dass jedermann die Freiheit hat, innerhalb der Schranken der Gesetze und der guten Sitten alles zu tun, was andere nicht schädigt, so stellt er nur fest, was dem Menschen von Natur aus als Individuum und Mitglied der menschlichen Gesellschaft zukommt. Bei beiden Lesungen dieses Artikels ist ausdrücklich Wert auf die Feststellung gelegt worden, dass der individuellen Freiheit Grenzen nicht nur durch das positive Gesetz, sondern auch durch die guten Sitten gezogen sind, wobei unter ‚guten Sitten‘ die allgemein anerkannten Grundsätze der Sittenordnung zu verstehen sind.“²⁹ Die Versammlung stimmte der Vorschrift in erster Lesung ohne Einzeldebatte zu.³⁰ Ebenso fand der gesamte Hauptteil über die Grundrechte und Grundpflichten (einschließlich des jetzt zu Art. 101 gewordenen Art. 70) ohne Diskussion die Billigung der Versammlung in zweiter Lesung.³¹ Nicht anders verlief es in der Schlussabstimmung über die Verfassung im Ganzen in der 10. Sitzung vom 26. Oktober 1946.³²

B. Begriffe

I. „Jedermann ...“

- 9 „Jedermann“ steht – etwas altmodisch vielleicht – für „alle“, „jeder Mensch“ oder „jede Person“. Das Wort schließt *alle natürlichen Personen*, ob Frau, Mädchen, Mann oder Junge, ein. Auf ihre Geschäfts- oder Handlungsfähigkeit kommt es nicht an.³³
- 10 Auch das *Ungeborene* sollte als „jedermann“ angesehen werden: Sofern es bereits etwas „tun“ – z. B. sich körperlich und geistig entfalten – kann, ist seine Freiheit dazu denkbar und schützenswert. *Tote* dagegen können nichts „tun“, daher auch nicht die Freiheit zum Tun genießen.
- 11 Einen *Art. 19 Abs. 3 GG* kennt die Bayerische Verfassung nicht. Aber *Art. 19 Abs. 3 GG* (von seiner Begrenzung auf *inländische* juristische Personen abgesehen) sagt wohl nichts, was nicht auch ohne ihn gelten würde, und die Vorbilder der Bayerischen Verfassung, die Reichsverfassung von 1919 und die Bayerische Verfassung von 1919, kamen ohne einen *Art. 19 Abs. 3* aus,³⁴

²⁸ Stenographischer Bericht, Fn. 19, S. 301.

²⁹ 2. Sitzung vom 13. August 1946, Verhandlungen der Bayerischen Verfassungsgebenden Landesversammlung 15. Juli bis 30. November 1946, Stenographische Berichte, Nr. 2, S. 10.

³⁰ Stenographischer Bericht, Fn. 29, S. 27.

³¹ 8. Sitzung vom 20. September 1946, Stenographischer Bericht, Nr. 8, Fn. 29, S. 201.

³² Stenographischer Bericht, Fn. 29, Nr. 10, S. 237 f.

³³ Zutreffend VerfGH 10, 101 (109).

³⁴ § 93 Abs. 1 S. 1 der Bayerischen Verfassungsurkunde allerdings nannte juristische Personen ausdrücklich: „Jeder Staatsangehörige und jede juristische Person, die in Bayern (Fortsetzung der Fußnote nächstes Blatt)“

ohne dass deswegen die Grundrechte den juristischen Personen pauschal vor-
 enthalten wurden.³⁵ Deswegen lässt sich das – in der Tradition liegende –
 Schweigen der Landesverfassung zum Thema nicht so deuten, als schлüsse sie
juristische Personen und teilrechtsfähige sonstige Gebilde des Privatrechts vom Grund-
 rechtsschutz generell aus.³⁶

Andererseits ist damit nicht gesagt, unter welchen Voraussetzungen juristische
 und ihnen ähnliche Personen grundrechtsfähig, jedenfalls Träger der
 Handlungsfreiheit sind. Wie nach Art. 19 Abs. 3 GG entscheiden die Beson-
 derheiten des jeweiligen Grundrechts und der jeweiligen Person. Auf
 Art. 101 BV gewendet: Soweit die Rechtsordnung sie als Handelnde regelt
 und darüber hinaus akzeptiert, können sie sinnvoll eine Freiheit des Handelns
 geltend machen; grundsätzlich steht ihnen daher Art. 101 BV zur Verfügung.

Juristische Personen und sonstige teilrechtsfähige Gebilde des öffentlichen
 Rechts genießen den Schutz der Bayerischen Grundrechte, auch des Art. 101
 BV, soweit sie nicht Träger staatlicher Hoheitsrechte und kein Teil der öffent-
 lichen Verwaltung sind.³⁷ Unter diesen Voraussetzungen müssten auch derart-
 ige Gebilde des öffentlichen Rechts *des Bundes* grundrechtsfähig sein können.

Der Bayerische Verfassungsgerichtshof hebt einheitlich sowohl für juristische
 Personen des Privatrechts³⁸ als auch für solche des öffentlichen Rechts
 darauf ab, ob sie dem Staat in einer grundrechtstypischen Lage gegenüberste-
 hen, die sie ebenso schutzwürdig erscheinen lässt wie den einzelnen Bürger.³⁹
 Diese Formel – nicht unbedingt ihre Anwendung – entspricht (ohne aus-

(Fortsetzung der Fußnote)

ihren Sitz hat, haben das Recht der Beschwerde an den Staatsgerichtshof, wenn sie
 glauben, durch die Tätigkeit einer Behörde in ihrem Recht unter Verletzung dieser
 Verfassung geschädigt zu sein. ...“ Daraus ergab sich aber nicht etwa die Grundrechts-
 fähigkeit der erwähnten juristischen Personen. „Recht“ meinte ggf. auch ein nicht-
 verfassungsrechtliches Recht, „Verfassung“ ggf. auch einen rein objektivrechtlichen
 Satz. Ungeachtet des § 93 Abs. 1 S. 1 war deswegen für jedes Grundrecht gesondert zu
 ermitteln, ob es juristischen Personen zustand. Vgl. etwa *Nawiasky*, Bayerisches Ver-
 fassungsrecht, München u. a. 1923, S. 242ff., 459–461.

³⁵ Freilich zeigt die verbreitete Skepsis der Weimarer Lehre gegenüber einer
 Grundrechtsfähigkeit juristischer Personen (die hier nicht im Einzelnen nachgewiesen
 werden kann), daß eine Norm nach der Art des Art. 19 Abs. 3 GG *nützlich* sein kann,
 weil sie einen den juristischen Personen wohlgesonnenen *Grundkonsens* stiftet, den
 Praxis und Dogmatik aus Eigenem u. U. nicht zuwege bringen.

³⁶ Dazu mit Nachweisen aus der Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsge-
 richtshofs *Knöpfle*, in diesem Kommentar, Art. 98 S. 4 Rn. 21.

³⁷ VerfGH 44, 109 (119) sah mit dieser Begründung das Bayerische Rote Kreuz,
 eine Körperschaft des öffentlichen Rechts, als grundrechtsfähig an. Vorangegangen war
 dem der allgemeinere Obersatz, dass die Grundrechtsfähigkeit – wie bei juristischen
 Personen des Privatrechts – davon abhängt, ob die Person dem Staat in einer „grund-
 rechtstypischen Lage gegenübersteht, die sie ebenso schutzwürdig erscheinen lässt wie
 den einzelnen Bürger.“ Gegenbeispiel: VerfGH 54, 1 (5) – Gemeinde.

Ausführlich zum Thema *Knöpfle*, in diesem Kommentar, Art. 98 S. 4 Rn. 23.

³⁸ Und die ihnen gleichstehenden Gebilde des Handelsrechts; VerfGH 26, 69 (82).

³⁹ VerfGH 44, 109 (119). Im Ergebnis ebenso VerfGH 13, 45 (48); 26, 69 (82); 27,
 14 (20); 29, 1 (4); 29, 105 (110); 37, 101 (105f.). Zu dieser Rechtsprechung auch
Zimmermann, Der grundrechtliche Schutzanspruch juristischer Personen des öffent-
 lichen Rechts, München 1993, S. 24–27.

drücklichen Hinweis), was die juristischen Personen des öffentlichen Rechts anlangt, der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts,⁴⁰ was die juristischen Personen des Privatrechts betrifft, jedenfalls der jüngeren, von Art. 19 Abs. 3 GG eher gelösten Karlsruher Sicht.⁴¹

- 15 „Jedermann“ unterscheidet nicht nach Landes- und Staatszugehörigkeit. Bayern und Nichtbayern, Deutsche und Nichtdeutsche sind gleichermaßen geschützt; das schließt die Staatenlosen und die Mehrstaatler ein. Die juristischen Personen und sonstigen, teilrechtsfähigen Gebilde des Privatrechts machen keine Ausnahme; insofern macht sich das Fehlen einer dem Art. 19 Abs. 3 GG entsprechenden Vorschrift bemerkbar.

II. „... hat die Freiheit, ...“

1. „... hat ...“

- 16 Jedermann *hat* die Freiheit, muss sie also nicht erst erwerben. Ob er sie von Verfassungen wegen *hat* oder sozusagen von Haus aus, ob die Verfassung also die Freiheit konstituiert oder „nur“ etwas bereits Vorgefundenes akzeptiert und in ihren Text aufnimmt, lässt sich aus dem Wort heraus nicht entscheiden. Die Entstehungsgeschichte (vgl. oben Rn. 3–8) deutet eher in die zweite Richtung. Ganz ohne praktischen Belang ist die Frage nicht, weil die zweite Richtung für einen *besonderen Rang* des Art. 101 BV sprechen könnte: Zum positivrechtlichen Gehalt käme das Gewicht hinzu, das dieser Freiheit nach seiner ursprünglichen, vielleicht gar überpositiven, Quelle zukäme.

2. „... die Freiheit, ...“

- 17 a) **Recht, Grundrecht, Grundsatz?** Von „Freiheit“ redet die Bayerische Verfassung öfter, – neben Art. 101 – etwa in Art. 102 Abs. 1 („Freiheit der Person“), Art. 102 Abs. 2 S. 3 (Der Festgenommene ist „in Freiheit“ zu setzen), Art. 106 Abs. 3 (Die Wohnung als „Frei“stätte), Art. 107 Abs. 1 (Glaubens- und Gewissens„freiheit“ sind gewährleistet), Art. 108 (Kunst, Wissenschaft und ihre Lehre sind „frei“), Art. 109 Abs. 1 S. 1 („Frei“-zügigkeit), Art. 110 Abs. 1 S. 1 (Recht, seine Meinung „frei“ zu äußern), Art. 111 Abs. 2 S. 2 (Erwähnt – fast beiläufig – die Presse„freiheit“), Art. 111 a Abs. 1 S. 1 („Freiheit“ des Rundfunks), Art. 117 S. 1 („Freiheit für jedermann“).
- 18 Andere Stellen bevorzugen es, stattdessen (oder gleichzeitig) von „Recht“ zu sprechen, so etwa Art. 109 Abs. 1 S. 2 („Recht, sich an jedem beliebigen Ort aufzuhalten ...“), Art. 110 Abs. 1 S. 1 („Recht, seine Meinung ... frei zu äußern“), Art. 113 („Recht, sich ... zu versammeln“), Art. 114 Abs. 1 („Recht, Vereine und Gesellschaften zu bilden“), Art. 115 („Recht, sich ... mit Bitten oder Beschwerden an die zuständigen Behörden oder an den Landtag zu wenden“).

⁴⁰ Vgl. etwa BVerfGE 15, 256 (262); 21, 362 (373 f.); 61, 82 (100 f.); 74, 297 (317 f.); 75, 192 (197); 85, 360 (370, 385).

⁴¹ Vgl. etwa BVerfGE 61, 82 (101); 68, 193 (205 f.); 70, 1 (20); 95, 28 (35); 95, 220 (242).

Einen Unterschied zwischen den Worten erkennt man nicht. „Freiheit“ steht für „Recht“, „Recht“ für „Freiheit“, so scheint es. Insbesondere gewährt „Freiheit“ nicht weniger als „Recht“ einen *Rechtsanspruch*. Das Wort „Freiheit“ markiert nicht nur ein politisches, vorrechtliches Programm. Aber was so generell gelten mag, muss nicht auch für jede einzelne Bestimmung gelten. Es könnte Art. 101 BV auch als allgemeiner, allen Grundrechten zugrunde liegender und ihnen (von Artt. 99, 100, will man sie als Grundrechte ansehen, abgesehen) deshalb vorangestellter Satz verstanden werden, der die Freiheit als nicht der Rechtfertigung bedürftige Regel, ihre Beschränkung als die rechtfertigungsbedürftige „Ausnahme“ charakterisiert und mit dieser Aussage die Auslegung der eigentlichen Grundrechte zu leiten hat. Dafür spricht, dass es bei den Beratungen (vgl. oben Rn. 4–9) weniger um ein zusätzliches (sei es auch nur subsidiäres) Grundrecht zu gehen schien als um die Klarstellung des ehemals Selbstverständlichen, im nationalsozialistischen Regime dann aber in Frage Gestellten und schließlich Beseitigten. Aber dennoch: Die Formulierungen des Art. 101 gestatten doch wohl keine Sezierung in Regel und Ausnahme, so grundrechtsfreundlich sie wäre. Eine Freiheit in den Schranken der Gesetze und der guten Sitten ist, wenn man Art. 101 allein in den Blick nimmt, eben keine *ausnahmsweise*, sondern eine je nach der Masse und dem Inhalt der Gesetze und der guten Sitten eine von Haus aus und ggf. immer wieder neu beschränkte. Die Aufgabe, das dennoch gegebene Regel-Ausnahme-Verhältnis von Freiheit und Schranke zu konstituieren,⁴² hat nicht Art. 101, sondern – für alle Grundrechte – Art. 98 S. 1 übernommen: „Die durch die Verfassung gewährleisteteten Grundrechte dürfen *grundsätzlich nicht* eingeschränkt werden.“

Aber damit ist der Sprung zum eigenständigen Grundrecht noch immer nicht geglückt. Die damaligen Beratungen (vgl. wiederum Rn. 4–9) legen die Deutung nahe, Art. 101 berge den *Grundsatz der Gesetzmäßigkeit* der zweiten und der dritten Gewalt, und zwar für *alle* – durch Artt. 102 ff., ggf. auch durch Artt. 99, 100 beschriebenen – Grundrechtsbereiche. Dies, aber eben auch nichts weiter, also insbesondere kein eigenständiges Grundrecht. Art. 101 würde, so gelesen, klarstellen, dass alle Freiheit (d.h. die in den speziellen Grundrechten gewährleistetete) nur die „*Freiheit vom gesetzwidrigen Zwang*“⁴³ bedeutet.⁴⁴ Hinzu kommt: Vor dem Gesetzgeber schützt Art. 101

⁴² Das vielleicht auch dem Bundesverfassungsgericht vorschwebt, wenn es – zu Art. 2 Abs. 1 GG – vom „*grundsätzlichen Freiheitsanspruch des Bürgers*“ spricht (BVerfGE 17, 306 [314]).

⁴³ *Jellinek*, System der subjektiven öffentlichen Rechte, 2. Auflage, Tübingen 1905, S. 103. „Daher“, fährt *Jellinek* fort, „ist es juristisch nicht korrekt, von Freiheitsrechten zu reden, es ist vielmehr nur die Freiheit im Singular vorhanden, die nur durch ihren Grundsatz gegen bestimmte ehemalige Einschränkungen mehr in politischer als in juristischer Hinsicht individuell gefärbte Nuancen erhält.“ (S. 103 f.).

⁴⁴ Die speziellen Grundrechte haben danach nicht nur eine historische Erklärung (vgl. *Jellinek*, Fn. 32), sondern auch einen aktuellen Sinn, sofern sie *unterschiedliche* Schrankenziehungsermächtigungen kennen: Da die „*Freiheit von gesetzwidrigen Zwang*“ über den Spielraum des *Gesetzgebers* nichts besagt, müssen dessen Grenzen
(Fortsetzung der Fußnote auf Seite 10)

jedenfalls⁴⁵ nicht (vgl. auch unten Rn. 27, 28), und dies verweist uns auf das richtige, wenn auch derzeit verschüttete Verhältnis zwischen Art. 98 S. 2 und Art. 101 (vgl. unten Rn. 27, 37–40).

- 21 Wenn wir dessen ungeachtet „Freiheit“ auch i. S. des Art. 101 als „Recht“ lesen, so ist damit doch über die *Dimension* der Gewährleistung noch nichts gesagt. Ob sie sich in einem (negativen) Abwehranspruch erschöpft oder ob Leistungs-, Schutz- oder Teilhabeansprüche o. ä.⁴⁶ hinzukommen, kann nicht dem Wort, sondern nur dem Kontext, in dem es steht, entnommen werden. Im Falle des Art. 101 erscheint die Annahme eines *Abwehrrechts* gesichert. Auch der Bayerische Verfassungsgerichtshof folgt ihr.⁴⁷ Darüber hinausgehende Ansprüche werden durch das Wort „Freiheit“ allein weder nahe gelegt noch ausgeschlossen. Auch die Worte „in den Schranken der Gesetze“ nehmen nichts vorweg; sie begrenzen den Gesetzgeber nicht auf „Schranken“ der Abwehr. Dafür, dass Art. 101 sich nicht in der Abwehr erschöpft, könnte die Überlegung sprechen, dass wir in vielen Bereichen nur deswegen „frei“ handeln können, weil die Rechtsordnung dieses Handeln *geregelt* und damit in gemeinverträgliche Bahnen gelenkt hat. Sie beschränkt die Freiheit insofern nicht, sondern schafft die Voraussetzung dafür, dass alle sie haben und ausüben können. Darauf, dass der Staat für solche Ordnung Sorge trägt, könnte ich einen Anspruch (Leistungs-, Förderungs-, Schutzanspruch etc.) haben. Jedenfalls könnte hier eine Ordnungspflicht des Staates, vielleicht auch ein als Institut gesicherter Ordnungskern angesiedelt sein. Alles drei wiese über ein sicheres Abwehrrecht hinaus.
- 22 Dies mag auf der Linie des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs liegen, soweit er – entgegen seiner grundsätzlichen Annahme, Art. 101 wehre den Staat nur ab – dem Art. 101 jedenfalls in Verbindung mit dem allgemeinen Gleichheitssatz und dem Sozialstaatsprinzip „grundsätzlich ein Recht auf Zugang zum Hochschulstudium“ entnimmt.⁴⁸
- 23 Art. 101 ist (folgt man der allgemeinen Auffassung) ein *Grundrecht*, begründet keine *Grundpflicht*. Ein Auftrag, von der Handlungsfreiheit Gebrauch zu machen, ergibt sich nicht aus Art. 101, sondern ggf. aus Art. 117 S. 2 (vgl. auch sogleich Rn. 24).

(Fortsetzung der Fußnote)

zusätzlich markiert werden; sollen sie in einzelnen Lebensbereiche unterschiedlich gezogen werden, sind die Grundrechtsvorbehalte ein geeigneter Markierungs-Ort (wenngleich nicht der einzig denkbare).

⁴⁵ D. h. unabhängig davon, ob man ihn als Grundrecht oder „nur“ als Standort des Gesetzmäßigkeitsprinzips ansehen will.

⁴⁶ Zu den verschiedenen denkbaren Wirkungsweisen der Grundrechte vgl. *Knöpfle*, in diesem Kommentar, Art. 98 Rn. 14–25.

⁴⁷ VerfGH 15, 59 (69); 23, 126 (132f.); 24, 116 (126); 26, 69 (82); 30, 152 (165); 31, 167 (177); 31, 198 (209); 38, 143 (150 – der Sache nach [kein Normsetzungsgesetz]); 52, 104 (140 – keine allgemeinen politischen Teilhaberechte [zum Begriff vgl. *Knöpfle*, in diesem Kommentar, vor Art. 98–123 Rn. 20, 21] gewährleistet); st. Rspr. Zu dieser Primärfunktion aller Grundrechte vgl. auch *Knöpfle*, in diesem Kommentar, vor Art. 98–123 Rn. 16.

⁴⁸ VerfGH 32, 156 (161); 34, 14 (23); 50, 129 (138).

b) Negative Freiheit? Die Freiheit, etwas zu tun, schließt nach verbreiteter Vorstellung die Freiheit, etwas *nicht* zu tun, ein. Danach würde auch Art. 101 ein sog. negatives Grundrecht enthalten. Zwei Dinge sprechen dagegen: Erstens spricht Art. 101 nicht auch vom Unterlassen, obwohl es – anders als bei anderen Grundrechten – besonders nahe gelegen hätte: „Jedermann hat die Freiheit, ... alles zu tun oder zu (unter-)lassen, ...“ hätte sich wohl angeboten, wenngleich sich dann vielleicht der Relativsatz „was anderen nicht schadet“ noch merkwürdiger als ohnehin ausgenommen hätte. Die Verfassung hat das Angebot nicht angenommen. Zweitens nimmt Art. 117 S. 2 BV in die Pflicht: Danach haben alle „ihre körperlichen und geistigen Kräfte so zu betätigen, wie es das Wohl der Gesamtheit erfordert“. Dies ist ein deutlicher *Handlungsauftrag* von verfassungsrechtlichem Rang. So weit er reicht jedenfalls, enthält Art. 101 kein negatives Grundrecht. 24

c) Die Verpflichteten. aa) Der Freistaat. Als Grundrecht ist Art. 101 typischerweise ein *relatives* Recht, kein absolutes, und zwar gegen den Staat gerichtet. Staat ist hier der bayerische Staat. Art. 101 BV schützt nicht gegen den Bund, andere Länder oder andere Völkerrechtssubjekte. 25

Gegen den bayerischen Staat schützt er, so scheint es, *in jeder Gestalt*, die dieser annehmen kann: gegen jede der bayerischen Staatsgewalten, also – in der Sprache des Art. 100 BV – gegen Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtspflege (in der des Art. 5 BV: gegen die gesetzgebende, vollziehende und richterliche Gewalt).^{48a} Die Rechtspflege schließt den Bayerischen Verfassungsgerichtshof ein; auch er hat Art. 101 BV zu beachten, wenn er auch nicht gegen sich selbst – etwa im Verfahren nach Art. 120 BV – angerufen werden kann. 26

Die Entstehung und die Formulierung des Art. 101 geben Anlass, darüber nachzudenken, ob er wirklich auch den *Gesetzgeber* verpflichtet. Wenn die Freiheit des Art. 101 „in den Schranken der Gesetze“ gewährt ist, kann sie kaum ihrerseits Schranke der Gesetzgebung sein. Grundrechtsverpflichtete sind die vollziehende Gewalt und die Rechtspflege, weil sie beide die Gesetze anzuwenden und zu beachten haben, über sie hinaus – von den guten Sitten abgesehen – die Freiheit nicht einschränken dürfen. Der Wortlaut des Art. 101 drückt (wenn ich von der Erwähnung der „guten Sitten“ absehe⁴⁹) insofern genau das aus, was die Beratungen im Sinn hatten: das Gebot der Gesetzmäßigkeit von Verwaltung und Rechtsprechung (vgl. bereits oben R.n. 18) oder – in den Worten des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs – die 27

^{48a} Was die zweite und dritte Gewalt anlangt, so hat der Bayerische Verfassungsgerichtshof jüngst klargestellt, dass ihre verfassungsrechtliche Kontrolle wie bei jedem Grundrecht auch im Rahmen des Art. 101 BV begrenzt sei: Auch Art. 101 BV schütze nicht vor jeder unrichtigen Gesetzesanwendung. Er sei nur dann verletzt, „wenn die Behörde oder das Gericht nicht erkannt hätten, dass die allgemeine Handlungsfreiheit betroffen ist, oder wenn die Entscheidungen auf einer grundsätzlich unrichtigen Wertung der Bedeutung und des Schutzbereichs des Grundrechts beruhten und sie bei Beachtung der Ausstrahlungswirkung des Grundrechts auf die Anwendung des einfachen Rechts nicht zu dem gefundenen Ergebnis hätten gelangen können“; VerfGH 52, 159 (164).

⁴⁹ Die darin zum Ausdruck kommende Besorgnis der Autoren des Art. 101, die Gesetze könnten mißliche Lücken enthalten, hat insofern zu einem Schönheitsfehler des Art. 101 geführt: Er ist *insoweit* eben nicht Ausdruck des *Gesetzmäßigkeitsprinzips*, sondern eines *Moralprinzips*.

Freiheit von ungesetzlichem Zwang.⁵⁰ Der Gesetzgeber ist genauso wenig wie die „guten Sitten“ an Art. 101 selbst gebunden; würde jemand auf den Gedanken verfallen, die „guten Sitten“ an Art. 101 zu messen?

- 28 Wenn Art. 101 danach – anders als z. B. Art. 100 BV – Ansprüche nur gegen die zweite und dritte Gewalt begründet, bedeutet dies dennoch keinen „Leerlauf“ des Grundrechts. Der Gesetzgeber kann der Handlungsfreiheit nicht deswegen, weil er an sie nicht gebunden ist, beliebig strenge Schranken setzen: Sein Maßstab ist zwar kaum unmittelbar Art. 101 selbst, wohl aber Art. 98 S. 2 BV (dazu noch unten Rn. 37–40).
- 29 **bb) Private?** Art. 101 BV schützt auch dann gegen den Freistaat, wenn er – d. h. hier: die vollziehende Gewalt – sich *privatrechtlich* organisiert oder *privatrechtlich* handelt. So weit die sog. Freiheit der Formenwahl des Staates reichen mag, so kann sich der Staat auf diesem Wege doch nicht dem Grundrechtsmaßstab entziehen. Dies sollte für jede Art *privatrechtlicher* Organisation oder Tätigkeit gelten – also z. B. ohne Rücksicht auf das Ausmaß der Beteiligung des Staates an einer juristischen Person des Privatrechts oder darauf, ob die betreffende Handlung eine „öffentliche Aufgabe“ verfolgt oder nicht.
- 30 Gegen „echte“ Private schützt Art. 101 BV nicht; er weiß nichts von einer „Drittwirkung“. Grundrechte verpflichten typischerweise (und auch ohne einen gewichtigen textlichen Hinweis nach Art. 1 Abs. 3 GG) den Staat. Wollte sie auch Private verpflichten, sollte die Verfassung das ausdrücklich, bei den betreffenden Grundrechten oder an sonstiger Stelle, zu erkennen geben. Art. 101 lässt nichts dergleichen verlauten, wenn auch seine „Freiheit“ gegenüber Privaten denselben Schutz verdienen mag wie gegen den bayerischen Staat.
- 31 Art. 117 S. 2 BV könnte allerdings als Anordnung der sog. „Drittwirkung“ auch des Art. 101 BV verstanden werden: „Alle haben die Verfassung ... zu achten und zu befolgen, ...“ könnte heißen, dass *alle* auch die Freiheit des Art. 101 BV zu respektieren hätten und dass sie, sollten sie es nicht tun, von den „Trägern“ des Art. 101 in Anspruch genommen werden könnten. Dafür könnte auch sprechen, dass Art. 101 BV anders als der ihm unmittelbar vorangehende Art. 100 BV *keinen* Verpflichteten, also auch nicht den bayerischen Staat als exklusiv Verpflichteten, nennt. Aber die Auskunft darüber, ob ein Satz ein absolutes Recht begründet oder nicht, müsste wohl ihm und nicht anderen Sätzen entnommen werden können. Die „Verfassung ... zu beachten und zu befolgen“, haben „alle“ eben nur, soweit die Verfassung dies von ihnen verlangt, sich gerade an sie richtet. Art. 117 S. 2 bestimmt nicht – konstitutiv, dass die *gesamte* Verfassung *alle* in Pflicht nimmt.⁵¹

⁵⁰ Vgl. zuletzt etwa VerfGH 51, 74 (84); 52, 104 (140); 84, 13 (23f.). Leider fügt der Gerichtshof neuerdings regelmäßig (vgl. nur etwa VerfGH 51, 54 [74]) hinzu, Art. 101 schütze „nicht nur“ vor ungesetzlichem Zwang, sondern setze auch dem Normgeber selbst Schranken beim Erlass von Normen, die die Handlungsfreiheit einschränken. Dies ist, was den Normgeber Landtag anlangt, im Wesentlichen unrichtig und trifft auch hinsichtlich der Normsetzung durch die vollziehende Gewalt nur teilweise zu.

⁵¹ Wenn ich recht sehe, wird Art. 117 so auch nicht gedeutet. Zacher (in diesem Kommentar, Art. 117 Rn. 1–7) und Meder (Die Verfassung des Freistaates Bayern. Handkommentar, 4. Auflage, Stuttgart u. a. 1992, Art. 117 Rn. 1) z. B. deuten nichts in dieser Richtung an.

III. „... innerhalb der Schranken der Gesetze und der guten Sitten ...“

Der Bayerische Verfassungsgerichtshof pflegt davon zu sprechen, die Handlungsfreiheit stehe unter einem „allgemeinen Gesetzesvorbehalt“.⁵² Warum er dies immer wieder unterstreicht, ist mir nicht deutlich geworden. Falsch ist es jedenfalls nicht, freilich auch nicht die ganze Wahrheit. „Allgemein“ meint wohl, dass es an zusätzlichen und ausdrücklichen Anforderungen, z. B. speziellen Zielen, denen die Gesetze dienen müssten, fehle. Das Wort „Gesetzes“vorbehalt vernachlässigt allerdings den Vorbehalt der „guten Sitten“, die Art. 101 gleichberechtigt neben den „Gesetzen“ nennt. Vom Vorbehalt der „Rechts- und Sittenordnung“ zu sprechen,⁵³ ist insofern vollständiger, allerdings – weil es um „Gesetze“, nicht weitergehend um „Recht“ geht – auch nicht korrekt.

1. „Schranken“

„Schranken“ klingt, als kenne Art. 101 BV Gesetze und gute Sitten nur als Schranken, nicht u. U. auch als gestaltendes, förderndes, schützendes Element. Dass dies sich nicht von selbst versteht, ist bereits oben Rn. 19 dargelegt worden.

Die Schranken können je nach Sektor der Handlungsfreiheit engherziger oder großzügiger sein. Was Gesetze oder gute Sitten erlauben oder gebieten, muss für jeden anhand des Art. 101 zu beurteilenden Fall gesondert ermittelt werden.

2. Schranken der „Schranken“

Die „Schranken“ der Handlungsfreiheit unterliegen ihrerseits Anforderungen der Verfassung. Das gilt für die „Gesetze“ nicht weniger als für die „guten Sitten“. Dass Art. 101 sie ermächtigt, die Handlungsfreiheit zu begrenzen, stellt sie von den Maßstäben der Verfassung im Übrigen, u. U. auch des Art. 101 selbst, nicht frei. Hinsichtlich der „Gesetze“ sind wir gewohnt zu verlangen, dass sie, wollen sie Grundrechte einschränken, der Verfassung insgesamt zu genügen haben. Bei den „guten Sitten“ denken wir seltener daran; und doch liegt es bei ihnen nicht anders. Herrschende Moralvorstellungen⁵⁴ haben keinen Vorrang vor der Verfassung, müssen sich ggf. durch sie korrigieren lassen. Praktisch werden Konflikte dieser Art freilich selten sein, so die nachfolgenden Erwägungen Bedeutung vor allem für die „Gesetze“ haben werden (vgl. auch unten Rn. 60–62).

⁵² Vgl. nur etwa VerfGH 8, 1 (17); 10, 101 (109); 13, 45 (52); 22, 34 (39); 26, 69 (83); 26, 87 (98); 30, 109 (119); 30, 152 (165); 34, 14 (23); 34, 82 (96); 34, 106 (112); 34, 157 (161 f.); 35, 56 (62); 35, 77 (80); 36, 93 (100); 37, 10 (15); 37, 140 (147); 38, 51 (62); 38, 152 (159); 40, 58 (63); 41, 4 (9); 41, 17 (21); 41, 151 (158); 42, 41 (45); 42, 174 (183); 44, 41 (54); 44, 109 (120); 46, 45 (51); 47, 77 (82); 47, 207 (235); 50, 129 (138); 51, 74 (84); 52, 4 (8).

⁵³ Vgl. VerfGH 31, 167 (177). Die in Bezug genommenen Entscheidungen VerfGH 24, 116 (126); 28, 24 (39) verwenden diesen Ausdruck nicht.

⁵⁴ Zur Definition der „guten Sitten“ vgl. unten Rn. 63–65.

- 36 a) **Schranken-Schranken aus Art. 101 BV.** Die *Grenzen* dieser womöglich variierenden Schranken (die vielfach und nicht gerade elegant sog. „Schranken-Schranken“) ergeben sich grundsätzlich *nicht aus Art. 101* selbst. Sofern man der Bestimmung keine Leistungspflicht des Gesetzgebers und auch keine Einrichtungsgarantie⁵⁵ entnehmen will (dazu oben Rn. 19) oder nicht der merkwürdigen Vorstellung folgt, der Gesetzgeber habe das „besondere Gewicht“ des betreffenden Grundrechts⁵⁶ zu beachten, oder nicht einer ungeschriebenen Wesensgehaltsgarantie (die sich dann natürlich am „Wesen“ des Art. 101 zu orientieren hätte [vgl. dazu unten Rn. 51–53]) anhängt,⁵⁷ bindet sie nicht ihn, sondern allein die zweite und dritte Gewalt

⁵⁵ Zum Begriff *Knüpfle*, in diesem Kommentar, vor Art. 98–123 Rn. 23.

⁵⁶ Wer hat es – mit welchen Gegengewichten – gewogen?, frage ich, wer dieses Grundrecht gegen jenes auf- oder abgewogen?

⁵⁷ Von der z. B. der Bayerische Verfassungsgerichtshof weiß. Vgl. etwa VerfGH 4, 30 (39); 4, 150 (161); 5, 148 (158); 5, 161 (164); 5, 297 (300); 6, 131 (134f.); 6, 34 (36); 8, 38 (46); 10, 101 (110); 11, 23 (35); 11, 110 (120); 13, 10 (15); 13, 45 (52); 14, 58 (65, 68); 6, 128 (135); 17, 19 (27); 18, 16 (21, 22–24); 18, 166 (173, 179); 19, 35 (40); 19, 81 (88); 20, 15 (19); 20, 21 (38f.); 20, 183 (187); 21, 1 (3); 21, 67 (75); 21, 131 (141); 21, 192 (195); 21, 205 (210); 21, 211 (216); 22, 1 (6f.); 22, 34 (39); 23, 10 (15f.); 24, 152 (158); 24, 171 (177); 25, 51 (55); 26, 18 (24); 28, 59 (69); 28, 75 (84); 29, 15 (24); 29, 150 (160); 29, 191 (211); 30, 19 (24); 30, 109 (119f.); 30, 167 (175); 31, 167 (177); 31, 181 (189); 31, 198 (209f.); 32, 121 (128, 129); 37, 10 (15); 43, 182 (186); 45, 125 (135f.); 48, 99 (105).

Man sieht, der Maßstab wird im Laufe der Zeit immer seltener erwähnt. Das mag daran liegen, dass er schwierig zu definieren ist.

Regelmäßig hat das Gericht auf eine Definition verzichtet, anfangs gelegentlich auf *Art. 19 Abs. 2 GG* verwiesen, so wie wenn man dort wüßte, was es mit dem Wesen auf sich hat (vgl. etwa VerfGH 5, 148 [158]; 5, 161 [164]; 5, 297 [300]; 6, 131 [134f.]; 8, 34 [36]).

Gelegentlich bringt der Gerichtshof den Wesensgehalt mit *Art. 98 S. 1 (!)* in Verbindung (VerfGH 26, 18 [24]; 30, 109 [119f.]).

Anfangs sah das Gericht auch eine Beziehung zwischen Wesensgehalt und *Art. 98 S. 2* (VerfGH 5, 148 [158]): Die angegriffene Regelung könne den Wesensgehalt schon deshalb keinesfalls verletzen, weil sie im Interesse der öffentlichen Gesundheit und Sicherheit erfolgt sei und habe erfolgen müssen. *Art. 98 S. 2* wird nicht genannt, aber der Sache nach angesprochen; so sieht es offenbar auch *Zacher*, Verfassungsentwicklung in Bayern 1946 bis 1964, in: *JöR n.F.* 15 (1966), S. 321 (391). VerfGH 5, 119 [121]: Eine dem Wesen der Freiheit entsprechende [u. a. offenbar – vgl. a. a. O., S. 121 oben –, weil die Handlungsfreiheit nicht ausschließende] Beschränkung der Freiheit sei keine Einschränkung des Grundrechts, ihre rechtliche Gültigkeit also nicht davon abhängig, dass die Voraussetzungen des *Art. 98 S. 2* gegeben seien; hier wird der Wesensgehalt nicht genannt, aber der Sache nach angesprochen; vgl. ebenso wohl *Zacher*, ebenda, S. 391. VerfGH 10, 101 [110] unter Verweis auf VerfGH 8, 1 [9]: Wenn eine Regelung den Wesensgehalt nicht antaste und nicht gegen *Art. 101* verstoße, erübrige sich eine Untersuchung, ob auch die Voraussetzungen des *Art. 98 S. 2* erfüllt wären. Vgl. ferner etwa VerfGH 11, 110 [124]; 16, 128 [136]).

Schließlich scheint der Wesensgehalt oft auch – in mir eher ungewisser Weise – mit dem *Verhältnismäßigkeitsprinzip* verknüpft zu werden (vgl. etwa VerfGH 18, 16 [21, 22–24]; 21, 131 [141]; 21, 211 [216]; 22, 1 [6f.]; 22, 34 [39]; 26, 18 [24]; 28, 34 [39]; 28, 75 [84]; 30, 167 [175]; 31, 167 [177]; 31, 181 [188]; 31, 198 [209f.]; 32, 121 [128]; 37, 10 [15]; 43, 182 [186]; 45, 125 [135f.]). Vgl. nur etwa VerfGH 45, 125 (135f.): Die Gesetze „dürfen das Grundrecht in seinem Wesensgehalt nicht unerträglich“ (Fortsetzung der Fußnote nächstes Blatt)

(vgl. bereits oben Rn. 20, 27, 28). *Bindungen des Gesetzgebers* sind dementsprechend insoweit der *Verfassung im Übrigen* zu entnehmen.⁵⁸

b) Schranken-Schranken aus Art. 98 S. 2 BV. Art. 98 ist erst spät und auf amerikanisches Drängen in den Text der Verfassung eingefügt worden.⁵⁹ Er machte, so wurde es verstanden, die einzelnen Grundrechten zuvor beigefügten Gesetzesvorbehalte überflüssig. Sie wurden deshalb z. T. gestrichen. Einige freilich blieben, vielleicht versehentlich, erhalten. Auch Art. 101 wurde nicht angetastet, möglicherweise, weil man in seinem Schranken-Vorbehalt nicht den üblichen Gesetzesvorbehalt sah. Wie auch immer, Probleme für die heutige Auslegung sollten sich daraus nicht ergeben:

Die Schranken für den Parlamentsgesetzgeber, der die Handlungsfreiheit beschränkt, ergeben sich stets auch (vgl. Rn. 36) – und ggf. primär oder nur – aus Art. 98 S. 2. Einschränkungen der Handlungsfreiheit durch Gesetz sind also nur zulässig, wenn die öffentliche Sicherheit, Sittlichkeit, Gesundheit und Wohlfahrt es zwingend erfordern.⁶⁰ Es ist nicht ersichtlich, warum Art. 98 S. 2 für Gesetze i. S. des Art. 101 nicht gelten sollte. Art. 98 S. 2 gilt für *alle*

(Fortsetzung der Fußnote)

lich und nicht unverhältnismäßig einschränken.“ Man sollte eigentlich denken, dass erstens die „Unerträglichkeit“ eine Unterfrage der Verhältnismäßigkeit, nämlich der Zumutbarkeit oder Angemessenheit oder Verhältnismäßigkeit i. e. S., ist und zweitens der Wesensgehalt *überhaupt nicht* eingeschränkt werden darf).

VerfGH 16, 128 (135); 18, 166 (173, 179) bieten zum Begriff des Wesensgehalts nicht mehr als eine Leerformel; sie deutet immerhin darauf hin, dass das Gericht auf den dem *individuellen* Grundrechtssubjekt verbleibenden Kern abhebt. Eher nach einem Schutz des Kerns der Grundrechtsgewährleistung *als solcher* klingen dagegen etwa VerfGH 30, 109 (119 f.: „absolute Grenze für die Beschränkbarkeit des Grundrechts“); 43, 182 (186: „absolut [!] geschützter Kernbereich privater Lebensgestaltung, der von normativen Eingriffen weitgehend [!] frei bleiben muss“).

Wenn man annehmen will, auch die Bayerische Verfassung garantiere (ohne es zu sagen) den Wesensgehalt, scheint mir sein richtiger Standort innerhalb des Verhältnismäßigkeitsprinzips zu liegen, und zwar bei dessen erstem Prüfungspunkt, der Frage nach der „Legitimität“ der mit dem Eingriff verfolgten Ziele: Ein Ziel, das den Wesensgehalt anrührt, *kann nicht* „legitim“ sein. Alle weitere Verhältnismäßigkeitsprüfung (die Frage nach der Verhältnismäßigkeit des Eingriffs-Mittels also) erübrigt sich. Dieser Standort verhindert auch, dass es auf den Wesensgehalt neben dem Verhältnismäßigkeitsprinzip eigentlich gar nicht ankommt. Wenn man jenen nicht in dieses integriert, ergibt sich nämlich: Eine verhältnismäßige Maßnahme könnte den Wesensgehalt nicht verletzen; eine unverhältnismäßige Maßnahme würde ohnehin keinen Bestand haben. – Mit alledem ist freilich nur zum Standort, nicht zum Begriff des Wesensgehalts gesprochen.

⁵⁸ Das Verhältnismäßigkeitsprinzip insbesondere, wenn man es neben Art. 98 S. 2 überhaupt zur Geltung kommen lassen will, ressortiert nicht in Art. 101.

Insofern jedenfalls ist die ständige Rede des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs, Art. 101 setze auch dem Normgeber selbst Schranken (vgl. zuletzt etwa VerfGH 51, 75 [84]), vielleicht doch nicht hinreichend genau. Schaden mag sie vielleicht nicht anrichten; aber das ist nicht das Beste, was man von einem verfassungsgerichtlichen Text sagen könnte oder möchte.

⁵⁹ Vgl. dazu Art. 100 Rn. 28, 29.

⁶⁰ Die Auslegung des Art. 98 S. 2 im Einzelnen ist an dieser Stelle nicht zu leisten. Sie wird der künftigen Erläuterung der Vorschrift in diesem Kommentar überlassen. Auf die Bemühungen von VerfGH 2, 72 (79, 80–82) zu Art. 98 S. 2 im Bereich von Art. 118 Abs. 1 und 103 BV) sei immerhin beispielhaft verwiesen.

Grundrechte, und auch Art. 101 selbst gibt keinen Anhalt und Anlass für die Annahme, die Grenzen der von ihm gemeinten „Gesetze“ dürften sich nur aus ihm selbst und dem Rest der Verfassung, nicht aber aus Art. 98 S. 2 ergeben.

- 39 Der *Bayerische Verfassungsgerichtshof* sieht die Sache anders.⁶¹ Auf Grundrechte, die „inhärenten Schranken“⁶² – wie offenbar Art. 101 BV – oder „immanenten Bindungen“ – wie offenbar Art. 103 Abs. 1 BV – unterliegen, sei Art. 98 S. 2 BV nicht anwendbar.⁶³ Stattdessen soll offenbar der Wesensgehalt, später wohl unabhängig von ihm das Verhältnismäßigkeits-

⁶¹ Kritisch zur Vernachlässigung des Art. 98 S. 2 BV durch den Gerichtshof grundsätzlich auch *Zacher*, Fn. 58, S. 386, der allerdings einige Grundrechte, darunter auch Art. 101 BV, von der Geltung des Art. 98 S. 2 ausnehmen will, insoweit also mit dem Gerichtshof übereinstimmt.

⁶² Das Fremdwort (vgl. VerfGH 4, 30 [39]; 4, 150 [161]) steht für den schlichten Umstand, dass der Grundrechtstext (nicht nur Art. 98 S. 2 BV) selbst Schranken nennt. Aber wie soll das bewirken, dass die für den Gesetzgeber im Bereich *aller* Grundrechte geltenden Grenzen (Art. 98 S. 2 BV) nicht mehr gelten? Ich verstehe gut, dass z. B. *Domcke* seine Zustimmung zur Rechtsprechung nicht begründet (vgl. *Domcke*, Zur Fortgeltung der Grundrechte der Bayerischen Verfassung, in: Bayer. Verfassungsgerichtshof [Hrsg.], Verfassung und Verfassungsrechtsprechung. Festschrift zum 25-jährigen Bestehen des Bayer. Verfassungsgerichtshofs, München 1972, S. 311 [321]), auch, dass sich die anschließende Rechtsprechung dann wiederum gern auf *Domcke* beruft.

⁶³ Zu Art. 101 BV vgl. etwa VerfGH 11, 110 (124; Art. 98 S. 2 „gelangt aber dann überhaupt nicht zur Anwendung, wenn ein Recht von vornherein nur ‚innerhalb der Schranken der Gesetze‘ gewährleistet ist.“); ebenso VerfGH 16, 128 (136). VerfGH 19, 81 (89): „Entgegen der Meinung der Antragsteller hat es dabei aus den Satz 2 des Art. 98 BV nicht anzukommen [?]. Denn er ist nicht anzuwenden, wenn ein Grundrecht – wie das Recht der Handlungsfreiheit – nur innerhalb der Schranken der Gesetze gewährleistet ist ...“; übereinstimmend VerfGH 20, 171 (182); 20, 183 (188); 30, 109 (119). VerfGH 22, 34 (39; Art. 101 BV könne „nicht nur, wie der Antragsteller meint, unter den besonderen Voraussetzungen des Art. 98 Satz 2 BV beschränkt werden.“). Allgemein bestätigend VerfGH 28, 13 (20); 37, 117 (124); 50, 156 (189).

Zu Art. 103 Abs. 1 BV vgl. etwa VerfGH 4, 109 (137); 9, 1 (8); 9, 14 (19); 11, 110 (124); 16, 128 (136); 19, 81 (88 f.); 20, 183 (188); 21, 192 (197); 22, 130 (135). Allgemein bestätigend VerfGH 28, 13 (20); 37, 117 (124); 50, 156 (179). Der Gerichtshof – der hier jedenfalls in der Ersten vier Entscheidungen etwas vorsichtiger formuliert als zu Art. 101 BV – kann allerdings auch so verstanden werden, dass Art. 98 S. 2 „nur“ dann für Art. 103 Abs. 1 BV nicht gilt, wenn der Gesetzgeber sich im Rahmen des (das Eigentum „immanent“ bindenden) Gemeinwohls hält. Das schliesse nicht aus, ihn jenseits des Gemeinwohls an Art. 98 S. 2 BV zu messen. Aber welchen Sinn sollte das geben? Ein gemeinwohlwidriges Gesetz wäre ohnehin verfassungswidrig; auf Art. 98 S. 2 BV käme es nicht an. Trotz seiner vorsichtigeren Formulierungen muss der Gerichtshof hier also doch wohl so verstanden werden, dass Art. 98 Abs. 2 im Rahmen des Art. 103 Abs. 1 *unter keinen Umständen* zum Zuge kommt. Ob das richtig ist, ist nicht hier, sondern im Rahmen der Kommentierung des Art. 103 BV zu entscheiden.

Zu Art. 106 Abs. 3 BV vgl. VerfGH 16, 128 (136 i. V. mit 135). S. 135 spricht das Gericht von einer „sog. immanent[n] oder inhärente[n] Gewährleistungsschranke“, S. 136 von „immanenten Beschränkungen“.

Zu Art. 110 Abs. 1 BV VerfGH 37, 117 (124; „Keine selbständige Bedeutung“ des Art. 98 S. 2 BV).

Zu Art. 120 BV VerfGH 28, 13 (20), der hinzufügt, dass Art. 98 S. 2 (und 3) BV ferner nicht anzuwenden sei, „wenn eine sachliche Beeinträchtigung des Grundrechts nicht vorliegt.“ Der Zusatz dürfte ohne weiteres zutreffen; Art. 98 S. 2 BV gilt für „Einschränkungen“.

prinzip für den u.U. notwendigen Schutz gegenüber dem Gesetzgeber sorgen. Der darin liegende Widerspruch – Ablösung der von der Verfassung ausdrücklich dem Gesetzgeber gezogenen Schranke durch ungeschriebene Schranken; die Gestaltungskompetenz des Gesetzgebers verdrängt den Verfassungstext und ruft stattdessen „passenderes“ Richterrecht auf den Plan – hat den Gerichtshof bislang nicht gestört. Das sollte sich ändern. Der Gerichtshof mag Verfassungsrecht erfinden dürfen; streichen darf er es nicht. Jedenfalls wünschte man sich eine Begründung. Sie mag bei Art. 103 Abs. 1 BV darin gesehen werden können, dass die Realisierung der Gemeinwohlbindung des Eigentums keine „Einschränkung“ i.S. des Art. 98 S. 2 BV ist. Aber warum sollen die „Schranken der Gesetze“ des Art. 101 BV keine „Einschränkungen durch Gesetz“ nach Art. 98 S. 2 BV sein?

„Durch“ Gesetz i.S. des Art. 98 S. 2 wird die Handlungsfreiheit auch eingeschränkt, wenn das Gesetz die Einschränkung nicht selbst vornimmt, sondern die zweite – ggf. auch die dritte – Gewalt zu ihr ermächtigt, sie also nur vorbereitet. Der Parlamentsgesetzgeber ist auch dann, wenn er Rechtsetzungs- oder Einzelentscheidungskompetenz delegiert, an die Strenge des Art. 98 S. 2 gebunden. Aus dieser seiner Bindung ergibt sich, dass die Ermächtigten nicht weniger gebunden sind, denn sie haben sich an den von ihm vorgegebenen Rahmen zu halten. Sie könnten gar keine Normen setzen oder Einzelentscheidungen treffen, die nicht von der öffentlichen Sicherheit, Sittlichkeit, Gesundheit und Wohlfahrt zwingend erfordert sind. In diesem Sinne mag man sagen können, Einschränkungen „durch“ Gesetz i.S. des Art. 98 S. 2 schlossen Einschränkungen „auf Grund“ Gesetzes ein (vgl. auch unten R.n. 48); nur muss man sich klar bleiben, dass unmittelbarer Adressat des Art. 98 S. 2 allein der Parlamentsgesetzgeber, des Art. 101 allein die übrige Staatsgewalt ist. 40

c) Schranken-Schranken aus der Verfassung im Übrigen. Das „nur“ des Art. 98 S. 2 schließt nicht aus, dass die Verfassung im Übrigen – von Art. 101 abgesehen; zu ihm oben R.n. 36 – weitere Schranken für die „Schranken“ i.S. des Art. 101 bereithält. Es schließt allerdings aus, dass diese Schranken auch einschlagen, wenn sie hinter der Strenge des Art. 98 S. 2 zurückbleiben. Andernfalls würde von dem „nur“ nichts bleiben. Das Wort „nur“ garantiert, dass der Standard des Art. 98 S. 2 nicht unterschritten wird. Mit diesem Vorbehalt ist vorstellbar, dass im Einzelfall andere Verfassungsgüter dem Gesetzgeber Begrenzungen auferlegen, die in Art. 98 S. 2 noch nicht enthalten sind.⁶⁴ 41

Zu diesen Verfassungsgütern scheint mir die *Verhältnismäßigkeit* nicht zu gehören. Sie ist doch nicht unerheblich großzügiger als Art. 98 S. 2, würde also weitergehende Einschränkungen der Handlungsfreiheit rechtfertigen als er. So ist die Zahl der in ihrem Sinne „legitimen Ziele“ Legion und beileibe nicht auf die vier Güter des Art. 98 S. 2 begrenzt. Auch von einer „zwingenden Erforderlichkeit“ des gesetzgeberischen Mittels weiß sie nichts oder 42

⁶⁴ Die Menschenwürde, Art. 100 BV, nennen z.B. VerfGH 30, 109 (119f.); 32, 121 (128).

(wenn man die Berufswahlfreiheit und die vom Bayerischen Verfassungsgerichtshof rezipierte Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bedenkt; dazu sogleich Rn. 44–46) wenig.

- 43 Der Bayerische Verfassungsgerichtshof hat sich mit solchen Überlegungen nicht aufgehalten. Die „normale“ Verhältnismäßigkeit ist für ihn einer der wichtigsten Maßstäbe, an denen sich der die Handlungsfreiheit beschränkende Gesetzgeber messen lassen muss.⁶⁵ Dagegen ist nichts einzuwenden, soweit das Gericht mit „Gesetzgeber“ in Wahrheit die normsetzende Verwaltung meint. Zwar sind Verordnungen und Satzungen keine „Gesetze“ i.S. des Art. 101 (vgl. Rn. 56), aber gerade deswegen unterliegen sie – anders als die von Art. 101 wirklich gemeinten „Gesetze“ (vgl. Rn. 42), aber in deren Rahmen – dem Maßstab des allgemeinen Verhältnismäßigkeitsprinzips. Dass der Gerichtshof das Prinzip auch für den Parlamentsgesetzgeber gelten lässt, ist allein mit der nicht zu rechtfertigenden Vernachlässigung des Art. 98 S. 2 zu erklären: Nachdem er Art. 98 S. 2 beiseite geräumt hatte, war der Weg zur Verhältnismäßigkeit im allgemeinen Sinne frei.
- 44 Wer – entgegen dem hier (Rn. 42) gegebenen Rat – dem Bayerischen Verfassungsgerichtshof folgt und die Gesetze i.S. des Art. 101 am Maßstab der allgemeinen Verhältnismäßigkeit mißt, stößt im Bereich der *Berufsfreiheit* auf ein zusätzliches Problem: Unterstellt, die Annahmen des Gerichtshofes, die Berufsfreiheit sei Teil der Handlungsfreiheit (vgl. Rn. 67) und die die Handlungsfreiheit einschränkenden Gesetze müssten verhältnismäßig sein

⁶⁵ Vgl. etwa VerfGH 11, 23 (35); 16, 117 (137); 17, 19 (27); 21, 59 (66); 21, 131 (141); 21, 211 (216); 22, 1 (6); 22, 34 (39); 26, 18 (24); 26, 69 (83); 28, 24 (39); 28, 75 (84); 30, 167 (175); 31, 167 (177); 31, 198 (209f.); 32, 121 (128f.); 32, 156 (162); 33, 130 (134); 34, 14 (23); 34, 40 (46); 34, 87 (96); 34, 106 (112); 35, 10 (23); 35, 56 (67); 5, 77 (80); 36, 56 (65); 36, 93 (100); 37, 10 (15); 37, 43 (46); 37, 140 (147); 37, 177 (180); 38, 34 (37); 38, 31 (62); 38, 152 (159); 39, 87 (94); 39, 96 (165); 40, 123 (129); 41, 4 (9); 41, 17 (21); 42, 41 (45); 42, 174 (183); 43, 182 (186); 44, 41 (54); 44, 109 (120); 46, 45 (51); 47, 77 (82); 47, 207 (235); 49, 141 (149); 50, 76 (104); 50, 129 (138); 50, 226 (249f.); 51, 109 (118); 52, 9 (20); 52, 79 (84f.).

Von Beginn an ist die Beziehung zur regelmäßig gleichzeitig angesprochenen *Weisungsgehaltsgarantie* undeutlich. In der etwas jüngeren Rechtsprechung taucht außerdem *neben* der Verhältnismäßigkeit (nicht etwa als ihr letzter Prüfungspunkt) öfter auch die „*Erträglichkeit*“ als Maßstab auf; vgl. etwa VerfGH 26, 69 (83); 26, 87 (98f.); 32, 156 (162); 33, 130 (134); 33, 174 (177f.); 34, 14 (23); 35, 56 (67); 35, 77 (80); 36, 56 (65); 36, 93 (100); 38, 51 (62); 38, 152 (159f.).

Regelmäßig schickt der Gerichtshof nun auch voran, dass, je „mehr die Handlungsfreiheit eingeschränkt wird, umso sorgfältiger ... die zur Rechtfertigung dafür vorgebrachten Gründe gegenüber dem Freiheitsanspruch des Bürgers abgewogen werden“ müssten; VerfGH 50, 76 (104). So klang es schon 1964 zu Art. 2 Abs. 1 GG beim Bundesverfassungsgericht: „Je mehr dabei der gesetzliche Eingriff elementare Ausprägungsformen der menschlichen (?) Handlungsfreiheit berührt, umso sorgfältiger müssen die zu seiner Rechtfertigung vorgebrachten Gründe gegen den grundsätzlichen Freiheitsanspruch des Bürgers abgewogen werden“ (BVerfGE 17, 306 [314]). Aber warum? Sorgfalt ist bei *jedem* Eingriff geboten, oder führt die „leichtere“ Einschränkung nurmehr zu quasi summarischem Rechtsschutz? Die Abwägung hat in *jedem* Fall sorgfältig zu sein. Ist vielleicht nur gemeint, dass die Rechtfertigung eines schwereren Eingriffs gewichtiger Gründe bedarf als der geringfügigere? Wenn ja, könnte man es eigentlich ohne Schwierigkeit sagen.

(vgl. Rn. 43), trafen zu, so müssen auch die die Berufsfreiheit einschränken- den Gesetze verhältnismäßig sein. Hätte es hierbei sein Bewenden, würde nichts einzuwenden sein. Jedoch: Überraschend schlägt der Gerichtshof vor, die vom Bundesverfassungsgericht zu Art. 12 Abs. 1 GG entwickelte und später als Anwendungsfall der Verhältnismäßigkeit ausgegebene Stufentheorie zu übernehmen, d.h. schärfere Anforderungen an Regelungen der Berufs-*wahl* als an solche der *Berufsausübung* zu stellen⁶⁶! Dafür liefert Art. 101 BV – anders als womöglich Art. 12 Abs. 1 GG – keinerlei Rechtfertigung:

Die Stufung der Anforderungen an Berufsregelungen durch das Bundes-
verfassungsgericht erklärt sich allein daraus, dass Art. 12 Abs. 1 GG die Be-
rufswahl uneingeschränkt garantiert und die *Berufsausübung* – und nur sie –
einem Regelungsvorbehalt unterstellt. Dem entnimmt das Bundesverfassungs-
gericht, dass jene nur ganz ausnahmsweise, diese dagegen unter erleichterten
Voraussetzungen eingeschränkt werden kann. Es ebnet die in Art. 12 Abs. 1
GG eigentlich unübersehbaren Unterschiede auf der Ebene des Tatbestandes
zugunsten eines „einheitlichen Rechts der Berufsfreiheit“ erfinderisch ein,
kommt aber doch wenigstens auf der Ebene der Rechtfertigung des Eingriffs
auf sie wieder zurück: Die Beschränkung des eigentlich ohne Gesetzesvorbe-
halt gewährten Grundrechts ist strenger zu beurteilen als die Beschränkung
des eigentlich gar nicht gewährten (sondern vorausgesetzten) und mit Rege-
lungsvorbehalt versehenen Grundrechts. Das mag noch einleuchten, wenn es
auch ein tatbestandsferner und wohl auch unnötiger Umweg ist.

Dieses Stufungsmodell dürfte der Bayerische Verfassungsgerichtshof für
Art. 101 nur dann übernehmen, wenn entweder dem Tatbestand des
Art. 101 eine dem Art. 12 Abs. 1 GG vergleichbare Stufung der beiden Be-
rufsgrundrechte zu entnehmen wäre oder sich aus irgendwelchen sonstigen
Aussagen der Bayerischen Verfassung ergäbe, dass die Wahl stärker als die
Ausübung des Berufes geschützt werden solle. Von beidem kann keine Rede
sein. Art. 101 spricht von Beruf und Berufsfreiheit überhaupt nicht, und
wenn die Verfassung im Übrigen zum Thema ausdrücklich (wie z.B. in
Art. 109 Abs. 1 S. 2 BV) stillschweigend etwas sagt, bleibt es doch bei der
einheitlichen Schranke und Schranken-Schranke des Art. 98 S. 2 BV. Mich
überrascht deswegen nicht, dass der Bayerische Verfassungsgerichtshof seine
Rezeption gar nicht begründet; wie könnte er auch? Wohl aber überrascht
mich angesichts der Evidenz der Unterschiedlichkeit der Verfassungslagen,
dass er sich für die Rezeption entscheidet.

Das *Rechtsstaatsprinzip*, Art. 3 Abs. 1 S. 1 BV, gehört zu den vom Ge-
richtshof besonders häufig herangezogenen Verfassungsmaßstäben außerhalb
des Art. 101 BV. Ein Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 S. 1 BV verletze zugleich
Art. 101 BV, sagt der Gerichtshof völlig zutreffend⁶⁷ – immer vorausgesetzt

⁶⁶ Vgl. etwa VerfGH 35, 56 (68); 37, 177 (180); 42, 174 (183); 47, 207 (235); 50, 129 (139); 51, 74 (84); 52, 173 (179); 54, 47 (54f.); 54, 85 (92f.).

⁶⁷ Vgl. etwa VerfGH 33, 130 (135); 33, 174 (180); 34, 40 (46); 36, 56 (69); 36, 149 (152); 38, 43 (46); 38, 51 (62); 40, 144 (146, 147); 42, 54 (58, 59); 46, 45 (50). Allgemeiner – und ebenfalls zutreffend – formuliert etwa VerfGH 37, 31 (32), Art. 101 (Fortsetzung der Fußnote auf Seite 20)

natürlich, dass Art. 101 BV tatbestandlich einschlägt.⁶⁸ Frühzeitig hat der Gerichtshof auch den *Sozialstaat* als Begrenzung der Handlungsfreiheit ins Spiel gebracht.⁶⁹ Art. 99 S. 2 BV diente dem Gericht in jüngerer Zeit als Gegengewicht zu Art. 101 BV (auch i. V. mit Art. 100 BV).⁷⁰

3. Schranken der an die „Schranken“ Gebundenen

- 48 Die zweite und dritte Gewalt als die hauptsächlich durch Art. 101 Verpflichteten sind an die „Schranken“ der Handlungsfreiheit, d. h. an die Gesetze und die guten Sitten, gebunden. Soweit sie ihnen – etwa im Rahmen von Ermessen oder Beurteilung – Spielräume belassen, haben sie die dafür maßgeblichen, zu den Ermächtigungen hinzutretenden Maßstäbe wie insbesondere das Verhältnismäßigkeitsprinzip zu beachten. Das gilt auch für die Staatsregierung. Dass Art. 48 Abs. 1⁷¹ Eingriffe in die Handlungsfreiheit aus den dort genannten Gründen nicht vorsieht, so dass die Ermächtigung des Art. 98 S. 3 nicht greift, kann nicht bedeuten, dass sie (oder gar die vollziehende Gewalt insgesamt und die richterliche Gewalt) die Handlungsfreiheit überhaupt nicht einschränken darf. Wenn die „Gesetze“, die Art. 101 zu Schranken der Handlungsfreiheit erklärt, die beiden anderen Gewalten zu Eingriffen ermächtigen, müssen sie ungeachtet des Art. 98 S. 3 ergriffen werden können. Es gibt keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass Art. 101 an Beschränkungen nur *unmittelbar* durch die Gesetze, nicht auch auf ihrer Grundlage, denkt (vgl. bereits oben Rn. 40). Auch die Vorstellung der Autoren des Art. 101, die Gesetzmäßigkeit der beiden anderen Gewalten festzuschreiben, würde einer solchen – abgelegenen – Ansicht energisch widerstreiten. Dem entspricht es, dass Art. 98 S. 3 ersichtlich nur solche Exekutivmaßnahmen im Auge hat, die keiner gesonderten gesetzlichen Grundlage bedürfen; „im Übrigen“ heißt: ohne gesetzliche Grundlage.
- 49 Die „Gesetze“ sind „Schranken“ der Handlungsfreiheit nur im Ausmaß ihrer *Gültigkeit*. Da die zweite und dritte Gewalt grundsätzlich nicht kompetent sind, von ihnen für ungültig gehaltene Gesetze einfach nicht anzuwenden, sind sie an sie gebunden, auch wenn sie tatsächlich ungültig sein sollten (zum Thema auch unten Rn. 60–62). Diese Bindung stellt jedoch von den Anforderungen des Art. 101 BV nicht frei: Eingriffe, die auf dieser ungültigen, wengleich bindenden Grundlage beruhen, verletzen die Handlungsfreiheit.

(Fortsetzung der Fußnote)

BV schließe das Recht ein, nicht auf Grund einer ungültigen Vorschrift zu einer Abgabe herangezogen zu werden.

⁶⁸ Zu dieser auch prozessual – im Rahmen von Popularklage und Verfassungsbeschwerde – selbstverständlich notwendigen Brücke – vgl. etwa VerfGH 38, 43 (46); 38, 157 (159); 40, 123 (127); 41, 83 (87f.); 41, 97 (99); 42, 1 (7); 42, 156 (165, 171); 44, 109 (118). Zum sozusagen „formalen“ Verstoß (wie gegen Art. 3 Abs. 1 S. 1 BV) kann der „inhaltliche“ Verstoß gegen Art. 101 BV hinzukommen.

⁶⁹ VerfGH 8, 1 (8).

⁷⁰ Vgl. in diesem Kommentar, Art. 99 Rn. 56, 63.

⁷¹ Zu dieser Vorschrift vgl. *Schweiger*, in diesem Kommentar, Erläuterungen zu Art. 48.

Dem *Gesetzmäßigkeitsprinzip* liegen drei Forderungen zugrunde: Erstens muss – außerhalb von Verwaltungs- und Richtervorbehalten – eine gesetzliche Grundlage für das Handeln der zweiten und dritten Gewalt *vorhanden* sein; zweitens muss das Gesetz *gültig* sein; drittens muss das Gesetz *richtig angewendet* werden. Es scheint so, als würde ein Verstoß gegen die *dritte* Forderung nicht als Verletzung der Handlungsfreiheit gewertet: Die „bloße“ unrichtige Gesetzesauslegung und -anwendung soll nicht gegen Art. 101 BV verstoßen.⁷² Selbstverständlich ist das nicht, wahrscheinlich nur *verfassungsverfahren* zu verstehen: Wer ein Gesetz unzutreffend auslegt und anwendet, hat in Wahrheit *keine* gesetzliche Grundlage zur Seite. Er verletzt die Handlungsfreiheit in nicht geringerem Maße, als wenn er „ganz“ ohne (gültiges) Gesetz eingreift. Dennoch mag es angehen, dass sich der Bayerische Verfassungsgerichtshof damit nicht aufhält, denn seine Aufgabe ist es, die Landesverfassung als Maßstab anzulegen, und wenn man ihr kein Gebot „richtiger“ Gesetzesauslegung und -anwendung entnehmen will, könnte man es so sehen, dass der Fehler „nur“ gegen das Gesetz, nicht zugleich auch gegen die Verfassung, verstößt. Es liegt insofern ähnlich (unbefriedigend) wie bei Verstößen gegen Bundesrecht und Europäischem Gemeinschaftsrecht (dazu vgl. Fn. 85). Wenn man die Parallele hierzu vervollständigt, sollten jedenfalls „*offenkundige und schwerwiegende*“ Auslegungs- und Anwendungsfehler ebenfalls als Verletzung des Art. 101 BV (evtl. wiederum i.V. mit Art. 3 Abs. 1 S. 1 BV) angesehen werden; das dem Art. 118 Abs. 1 BV entnommene Willkürverbot⁷³ müsste dann nicht eigens bemüht werden.

4. „... innerhalb der Schranken ...“

Freiheit hat man „innerhalb“ von „Schranken“ nur dann, wenn die Schranken von der Freiheit etwas übrig lassen, und zwar das Wesentliche. Beide Wörter, „innerhalb“ wie „Schranken“, weisen auf einen Innenraum, das Umschränkte, eben die „Freiheit“. Schranken, die den Innenraum über Gebühr verkleinern oder gar beseitigen, sind keine „Schranken“ i.S. des Art. 101 BV, verstoßen also gegen Art. 101. Einer ausdrücklichen Wesensgehaltsgarantie nach Art. 19 Abs. 2 GG – an der es in der Bayerischen Verfassung fehlt – bedarf es dazu nicht. Aber es läuft der Sache nach auf nichts anderes hinaus.

⁷² VerfGH 35, 146 (147: Art. 101 BV schütze „nicht gegen jede [?] unrichtige Anwendung eines Gesetzes) unter Verweis auf VerfGH 1, 101 (106), der dasselbe für Art. 102 Abs. 1 BV annahm. Beide Entscheidungen begründen ihre Auffassung nicht.

⁷³ Das der Gerichtshof heranzieht, um der *Auslegung und Anwendung von Bundesrecht* durch Fachgerichte wenigstens in dem Falle „sachfremder Erwägungen“ habhaft zu werden: Dann habe sich das Gericht außerhalb jeder Rechtsanwendung gestellt, und seine Entscheidung würde in Wahrheit nicht mehr auf Bundesrecht beruhen. Vgl. etwa VerfGH 12, 64 (70 f.); 34, 157 (159); 35, 146 (147); 40, 108 (110, 112); 42, 65 (71 – der Sache nach); 46, 273 (280 f.); 47, 203 (205, 207); 48, 41 (46); 48, 50 (53 f.). Umgekehrt könne eine „gerichtliche Entscheidung, die auf der Grundlage willkürfrei angewandten Bundesrechts ergangen ist, ... sonstige verfassungsmäßigen Rechte der Bayerischen Verfassung nicht verletzen.“ Wenn sie nicht gegen Art. 118 Abs. 1 BV verstoße, scheidet daher auch ein Verstoß gegen Art. 101 BV aus; VerfGH 51, 144 (150 mit Nachweisen aus der Judikatur); 51, 160 (165).

- 52 Nicht beantwortet ist damit die Frage, wie klein der Innenraum werden darf. In jedem Fall dürfen Annäherungen des Staates an den Wesensgehalt des Art. 101 nicht mit dem Argument großzügig hingenommen werden, es bleibe von der fast uferlosen Weite der Handlungsfreiheit ohnehin genug übrig. Beispiel: Auch eine Beseitigung der Berufsfreiheit taste den Wesensgehalt der Handlungsfreiheit nicht an, weil ja die nicht professionell genutzte Wirtschaftsfreiheit und die gesamte außerwirtschaftliche Handlungsfreiheit davon unberührt blieben. Zweierlei ist vielmehr zu berücksichtigen: Erstens ist die Weite der Handlungsfreiheit unter Einrechnung der allgemeinen angenommenen Subsidiarität des Art. 101 BV zu ermesen, d. h. von der Freiheit, alles zu tun, sind vorab alle andernorts speziell geregelten Freiheiten abzuziehen. Der unbenannte Rest nur macht die Handlungsfreiheit aus. Zweitens muss dieser unbenannte Rest wohl in Lebensbereich-Segmente zerlegt und danach gefragt werden, ob der Eingriff den Kern des betroffenen Segments berührt; auch die Unberührtheit der sonstigen Handlungsfreiheit käme es nicht an.
- 53 Eingriffsziele, die den so begrenzten und verstandenen Wesensgehalt antasten, sind keine legitimen Ziele i. S. des Verhältnismäßigkeitsprinzips. Auf die Eignung, Erforderlichkeit und Zumutbarkeit des Eingriffsmittels kommt es nicht mehr an.

5. „... der Gesetze ...“

- 54 „Gesetze“ sind zunächst natürlich die vom Landtag beschlossenen Gesetze, also die bayerischen Landesgesetze. Aber der Handlungsfreiheit sind in vielerlei noch stärkerem Maße Grenzen durch *Bundesgesetze*, früher durch *Reichsgesetze*, gezogen. Meint Art. 101 auch sie? Wenn ja, läge darin nicht mehr als die deklaratorische Akzeptanz des Vorrangs der Zentralgesetzgebung, aber es würde zugleich vermieden, dass einfaches, von Art. 2 Abs. 1 GG gedecktes Bundesrecht Art. 101 BV selbst verdrängen könnte (dazu vgl. unten Rn. 86, 87). Aber die Verfassung will sich doch wohl auch insofern auf das Landesrechtliche beschränken, meint also von vornherein wohl nur *Landesgesetze*. Nur sie können von ihr auch eigenen Schranken unterworfen werden.
- 55 „Gesetz“ ist auch die *Verfassung* selbst. Sicher denkt Art. 101 nicht an sie, aber es darf doch an dieser Stelle daran erinnert werden, dass sich Schranken der Handlungsfreiheit auch aus der Verfassung im Übrigen ergeben können, z. B. aus dem Sozialstaatsprinzip, Art. 3 Abs. 1 S. 1 BV⁷⁴ oder der Menschenwürde, Art. 100 BV.⁷⁵
- 56 Sind „Gesetze“ nur Parlamentsgesetze, oder ist das Wort „materiell“ zu verstehen, meint es *Normen jedweder Art*? Der Bayerische Verfassungsgerichtshof wird nicht müde, die Frage zu bejahen.⁷⁶ Als „Gesetze“ sah er dement-

⁷⁴ Vgl. etwa VerfGH 8, 1 (8).

⁷⁵ Vgl. in diesem Kommentar, Art. 100 Rn. 42.

⁷⁶ Vgl. etwa VerfGH 8, 38 (46); 11, 110 (120); 13, 10 (15); 14, 58 (65); 15, 107 (109); 16, 128 (136); 18, 166 (172); 19, 35 (40); 19, 81 (88); 20, 15 (19); 21, 59 (66); 21, 192 (195); 21, 211 (215); 24, 116 (126); 24, 152 (158); 25, 51 (55); 26, 18 (24);
(Fortsetzung der Fußnote auf Seite 23)

sprechend etwa Rechtsverordnungen,⁷⁷ kommunale Satzungen,⁷⁸ Universitätsstatuten,⁷⁹ Berufsordnungen⁸⁰ und Gewohnheitsrecht⁸¹ an. Die Antwort, die nicht begründet wird, lässt sich nicht halten: Das Prinzip der Gesetzmäßigkeit der zweiten und dritten Gewalt, um das es in Art. 101 geht, bindet die beiden Gewalten an die Akte des *Gesetzgebers*, und zwar auch ihre Rechtsetzung. Verordnungen und Satzungen der vollziehenden Gewalt unterliegen dem Gesetzmäßigkeitsprinzip nicht anders als ihre Einzelakte. „Gesetze“ i. S. des Art. 101 können deswegen allein Parlamentsgesetze sein.⁸² Nur sie sind die „Schranken“ der Handlungsfreiheit. Art. 101 unterstreicht auf diese Weise zugleich, dass es Satzungen und Verordnungen ohne gesetzliche Grundlage nicht geben darf (es sei denn, die Verfassung selbst ermächtigte die Verwaltung unmittelbar zur Normgebung).

Das bedeutet natürlich nicht, dass *Normen der Verwaltung* die Handlungsfreiheit nicht einschränken dürften. Im Rahmen ihrer gesetzlichen Ermächtigung und zusätzlicher Verfassungsbindungen (vgl. oben Rn. 48–50) dürfen sie es selbstverständlich. Im Ergebnis mag deswegen *insofern* die unrichtige Redeweise des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs (Rn. 56) keinen Schaden anrichten. Einen relevanten Unterschied macht sie aber in anderer Hinsicht – und jedenfalls deswegen sollte sie vermieden werden: Der der Handlungsfreiheit Schranken setzende Gesetzgeber ist an Art. 98 S. 2 gebunden (vgl. Rn. 37–49), die vollziehende Gewalt ist es (unmittelbar) nicht! Versteht man Normen der Verwaltung als „Gesetze“, müssten auch sie an Art. 98 S. 2 gemessen werden! Nur weil der Gerichtshof Art. 98 S. 2 insgesamt, d. h. auch für den Gesetzgeber, eliminiert hat, ist diese wichtige Konsequenz der Ausweitung des Gesetzesbegriffs bislang nicht ins Auge gefallen. Da die Eliminierung des Art. 98 S. 2 verfassungswidrig ist und korrigiert werden sollte,

(Fortsetzung der Fußnote)

26, 69 (83); 26, 87 (98); 28, 24 (39); 28, 75 (84); 30, 109 (119); 31, 181 (188); 32, 121 (128); 32, 156 (161); 33, 130 (134); 33, 174 (177); 34, 14 (23); 34, 82 (96); 36, 93 (100); 36, 149 (153); 37, 10 (15); 37, 43 (46); 38, 34 (37); 41, 4 (9); 41, 17 (21); 47, 77 (82).

⁷⁷ VerfGH 11, 110 (120); 15, 107 (109); 18, 166 (172); 20, 15 (19); 21, 192 (195); 24, 116 (126); 24, 152 (158); 26, 18 (24); 26, 69 (83); 26, 87 (98); 28, 24 (39); 30, 109 (119); 31, 181 (188); 32, 121 (128); 32, 156 (161); 33, 130 (134); 34, 14 (23); 34, 82 (96); 34, 106 (112); 36, 149 (153); 37, 10 (15); 37, 43 (46); 41, 4 (9); 41, 17 (21); 47, 77 (82). Gemeindliche Rechtsverordnungen: VerfGH 21, 211 (215); 36, 93 (100); 38, 34 (37).

⁷⁸ VerfGH 16, 128 (135); 19, 81 (86 – kommunales Ortsrecht); 33, 130 (134); 43, 182 (185).

⁷⁹ VerfGH 8, 38 (46); 30, 109 (119); 37, 10 (15).

⁸⁰ VerfGH 15, 107 (109); 18, 166 (172).

⁸¹ VerfGH 25, 51 (55).

⁸² Ausnahme: untergesetzliches Bundesrecht, wenn man (wie in Rn. 54, 85, 86 erwogen) der Verdrängung des Art. 101 BV durch einfaches Bundesrecht (Rn. 85) ausweichen will, indem man es zu den „Gesetzen“ i. S. des Art. 101 BV rechnet. Wenn sich auch hier – wie beim Landesrecht – auf Parlamentsgesetze beschränkte, würde Art. 101 BV zwar nicht mehr durch sie, aber doch immer noch durch Bundesrechtsverordnungen, -satzungen, -gewohnheitsrecht etc. verdrängt werden können.

sollte im gleichen Zuge zum eigentlichen Sinn auch des Art. 101 zurückgekehrt und dementsprechend unter „Gesetz“ nur das Parlamentsgesetz verstanden werden.

- 58 Das Gesetzmäßigkeitsprinzip verträgt – entgegen der (oben Rn. 54) berichteten Annahme des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs – auch nicht die Auslegung, dass *Gewohnheitsrecht* zu den „Gesetzen“ i. S. des Art. 101 rechnet. Auch *Gewohnheitsrecht* mag zwar die zweite und dritte Gewalt binden können. Aber Art. 101 nennt nicht „Gesetz und Recht“ als „Schranken“, sondern die „Gesetze“ und neben ihnen allein die „guten Sitten“. Auch wenn man bedenkt, dass sich *Gewohnheitsrecht* insbesondere aus „Gewohnheiten“ der vollziehenden Gewalt entwickeln kann, Art. 101 insofern also auf eine Selbst-, nicht eine Fremdbindung hinausliefere, spricht deswegen alles dafür, „Gesetze“ strikt i. S. von Parlamentsgesetzen zu lesen. *Gewohnheitsrecht* taugt nach alledem weder als „Schranke“ noch – da keine von der zweiten oder dritten Gewalt im Rahmen der „Schranken“ gesetzte Norm – als durch eine „Schranke“ legitimierte Eingriffsgrundlage.
- 59 Das Gesetzmäßigkeitsprinzip duldet neben sich auch sonstige ungeschriebenen Schranken – wie z. B. Sinn und Zweck besonderer Gewaltverhältnisse⁸³ – nicht.
- 60 „Gesetze“ taugen als „Schranken“ der Handlungsfreiheit nur, wenn sie *gültig* und *anwendbar* sind. Gültig sind sie, wenn sie ordnungsgemäß zustande gekommen sind und inhaltlich mit vorrangigem Recht im Einklang stehen. Das Zustandekommen betrifft die Gesetzgebungszuständigkeit und das Gesetzgebungsverfahren. Ist der Bayerische Gesetzgeber nicht zuständig oder ist er zwar zuständig, aber hat er das Verfahren in einer Weise nicht eingehalten, die als relevanter Verstoß gegen die Verfassung angesehen wird, ist das Gesetz ungültig. Der inhaltliche Einklang betrifft Bundesrecht und Bayerisches Verfassungsrecht. Verstößt das Gesetz gegen gültiges Bundesrecht irgendeines Ranges oder gegen die Bayerische Verfassung, ist es ungültig. – Gültig, aber im Konfliktfall nicht anwendbar ist das Landesgesetz, wenn es gültigem Recht der Europäischen Union widerspricht.
- 61 Einige der Gültigkeitsbedingungen, insbesondere die Anforderungen des Art. 98 S. 2 BV und die Nichtantastung des Wesensgehalts, hängen unmittelbar mit der Handlungsfreiheit und dem Umstand zusammen, dass das betreffende Gesetz sie „einschränkt“ (Art. 98 S. 2 BV) ihre „Schranke“ ist (Art. 101 BV). Andere Gültigkeitsbedingungen, z. B. die Beachtung des Bundesrechts, der Zuständigkeit und des Verfahrens, bestehen unabhängig davon. Jene mögen – aus der Sicht des betroffenen Art. 101 BV – als besondere, diese als allgemeine Gültigkeitsbedingungen bezeichnet werden können. Relevant sind sie alle gleichermaßen. Auch wenn „nur“ eine der allgemeinen Gültigkeitsbedingungen nicht erfüllt ist, ist das Gesetz keine taugliche „Schranke“ der Handlungsfreiheit und dementsprechend ein evtl. gerichtlicher oder vollziehender Anwendungsakt ein Verstoß gegen Art. 101 BV.

⁸³ Die z. B. VerfGH 10, 63 (69, 70); 18, 124 (126); 23, 20 (21) noch als Schranken i. S. des Art. 101 gelten lassen wollten.

Dies dürfte, was das Landesverfassungsrecht anlangt, der Sicht des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs entsprechen.

Jedoch ergeben sich zwei *Besonderheiten*: Erstens misst der Bayerische Verfassungsgerichtshof im Falle eines Prozesses das Gesetz nur am Maßstab der Landesverfassung. Seine Entscheidung gibt also nur begrenzte Auskunft über die Gültigkeit des Gesetzes. Bejaht er die Vereinbarkeit des Gesetzes mit der Landesverfassung, könnte es dennoch sein, dass sich die Verwaltung oder die Fachgerichtsbarkeit auf es für die Zwecke eines Eingriffs in die Handlungsfreiheit nicht stützen dürfen, weil z.B. Bundesrecht entgegensteht.⁸⁴ Zweitens können die Perspektiven des Gerichtshofs und der vollziehenden Gewalt auch deswegen auseinanderfallen, weil letztere bis zu einer Entscheidung des Gerichtshofs u. U. an die für ungültig gehaltene Norm mangels Verwerfungs- oder auch nur Aussetzungs- und Vorlagekompetenz jedenfalls vorläufig gebunden ist, so dass es aus ihrer Sicht womöglich auf die Gültigkeit des Schranken ziehenden Gesetzes gar nicht ankommt. Diese Diskrepanzen müssen wohl hingenommen werden.

62

6. „... und der guten Sitten ...“

Das Nebeneinander von „Gesetzen“ und „guten Sitten“ deutet darauf, dass sich die Schranke der „guten Sitten“ nicht in Gesetzen (wieder)finden muss, sondern unabhängig von diesen besteht. Soweit „Gesetze“ die „guten Sitten“ berücksichtigen und aufnehmen, sei es auch nur durch Verweis, sind sie – und nicht die „guten Sitten“ als eigenständige „Schranke“ – maßgeb-

63

⁸⁴ Einen Verstoß gegen *Bundesrecht* beachtet der Gerichtshof nur insoweit, als er das in Art. 3 Abs. 1 S. 1 BV verankerte Rechtsstaatsprinzip verletzt. Dies soll nur (aber auch immerhin) dann der Fall sein, „wenn ein bayerischer Normgeber offensichtlich den Bereich der Rechtsordnung des Bundes verlässt und Landesrecht eindeutig ohne Rechtssetzungsbefugnis schafft“; VerfGH 43, 107 (121). Die Entscheidung von 1990 wendet diese Grundsätze, die der Gerichtshof zuvor für abgeleitetes Landesrecht entwickelt hatte (vgl. ebenda, S. 210f.), erstmals auf ein förmliches Landesgesetz an. Diese Linie hat der Gerichtshof seitdem beibehalten: „Nach seiner ständigen Rechtsprechung kann der Verfassungsgerichtshof die Frage, ob der bayerische Gesetzgeber das höherrangige Bundesrecht verletzt hat, nur am Maßstab des Rechtsstaatsprinzips der Bayerischen Verfassung überprüfen. Dieses erstreckt seine Schutzwirkung nicht in den Bereich des Bundesrechts mit der Folge, dass jeder Verstoß gegen Bundesrecht zugleich als Verletzung der Bayerischen Verfassung anzusehen wäre. Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV ist vielmehr erst dann verletzt, wenn der Widerspruch des bayerischen Landesrechts zum Bundesrecht offen zutage tritt und darüber hinaus auch inhaltlich nach seinem Gewicht als schwerwiegender Eingriff in die Rechtsordnung zu werten ist“; VerfGH 50, 76 (98 mit Nachweisen aus der Rechtsprechung).

Ob dieselben Grundsätze auch bei offenkundigen und schwerwiegenden Widersprüchen des Landesrechts zu *Europäischem Gemeinschaftsrecht* gelten, hat der Gerichtshof bislang offen gelassen; vgl. zuletzt etwa VerfGH 50, 76 (98f.). Zugleich legte der Gerichtshof 1997 dar, dass diese Beschränkung der Prüfungsintensität nicht etwa gegen Gemeinschaftsrecht verstoße (ebenda, S. 99). Dass sie mit der Bayerischen Verfassung im Einklang steht, scheint für ihn ohnehin festzustehen, denn sonst hätte er das Thema kaum mit der Begründung offen lassen können, ein offenkundiger und schwerwiegender Widerspruch und damit eine Verletzung des Rechtsstaatsprinzips sei „hier jedenfalls nicht gegeben.“ (VerfGH 50, 76 [99; Nachweis S. 99–101]). Dabei verdiente auch die deutschrechtliche Seite der Sache eine Überprüfung.

lich. „Gute Sitten“ sind also solche, die nicht auch in den Parlamentsgesetzen verankert sind.⁸⁵ Dabei muss es – wie bei den „Gesetzen“ (vgl. Rn. 55) – um Bereiche gehen, die – würden sie geregelt – in die Landeszuständigkeit fallen. „Gute Sitten“ im Bereich der Bundeszuständigkeit gehören nicht hierher.

- 64 Was „gute Sitten“ sind, erlauben, gebieten und verbieten, ist damit nicht geklärt. Auch die Beratungen, die in diesem Punkte nur Sorge tragen wollten, dass keine zumutbaren Schranken übersehen würden (vgl. oben Rn. 6), geben keinen Aufschluss. Der abstrakte Begriff wird in Anlehnung an das Zivilrecht als dem „Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden“ entsprechend definiert werden können:⁸⁶ Dieses „Gefühl“ kann sich ändern, es ist u. U. schwierig zu ermitteln, und es wird auch durchaus nicht immer auf das Gefühl *aller* Gerechten ankommen können. Solche Unsicherheiten und die Dichte unserer gesetzten Rechtsordnung, die fast alles, auch wohl den Großteil der ehemals „nur“ guten Sitten, erfasst, stimmen skeptisch gegenüber der zweiten „Schranke“ i. S. des Art. 101.
- 65 Welcher Ausdruck der Handlungsfreiheit dann *im Einzelfall* sich in den Grenzen der „guten Sitten“ hält oder aber sie überschreitet, hat die jeweilige Subsumtion zu ergeben. So meinte der Bayerische Verfassungsgerichtshof 1967 etwa, dass, wer „um des Erwerbs willen den außerehelichen Geschlechtsverkehr ausübt oder ‚sonst durch eigene körperliche Tätigkeit der Erregung oder Befriedigung der Geschlechtslust anderer‘ dient, verlässt die von den guten Sitten gezogenen Grenzen ...“.⁸⁷ 1978 und 1982 bestätigte der Gerichtshof diese Sicht; die Moral- und Rechtsauffassung habe sich insoweit nicht gewandelt.⁸⁸

⁸⁵ Anders sieht es wohl der Bayerische Verfassungsgerichtshof: Gegen die guten Sitten könnten „auch Handlungen verstoßen, die der Gesetzgeber nicht verboten oder mit Strafe bedroht hat“ (VerfGH 20, 62 [68] – Hervorhebung nicht im Original. Fast wörtlich ebenso VerfGH 31, 167 [178]. Der Sache nach auch VerfGH 35, 137 [144]).

⁸⁶ Vgl. dazu und zu Problemen, die sich aus dieser zugegeben vagen Umschreibung ergeben, mit weiteren Nachweisen nur etwa *Heinrichs*, in: Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 59. Auflage, München 2000, § 138 Rn. 2–10; *Enneccerus/Nipperdey*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts. Ein Lehrbuch. Zweiter Halbband, 15. Auflage, Tübingen 1960, § 191. Aus der neueren Literatur hebe ich hervor: *Mayer-Maly*, Was leisten die guten Sitten?, AcP 194 (1994), S. 105; *Bezzzenberger*, Ethnische Diskriminierung, Gleichheit und Sittenordnung im bürgerlichen Recht, AcP 196 (1996), S. 395; *Schmoeckel*, Der maßgebliche Zeitpunkt zur Bestimmung der Sittenwidrigkeit nach § 138 I BGB, AcP 197 (1997), S. 1.

Eine Orientierung am „Sittengesetz“ i. S. des Art. 2 Abs. 1 GG verspricht vielleicht weniger Hilfe, nicht nur, weil die Vorschrift jünger ist als Art. 101, sondern auch, weil es kaum Anwendungsbeispiele gibt (BVerfGE 6, 389 [434] – gleichgeschlechtliche sexuelle Betätigung – schlägt nicht wirklich ein, weil die Wertung bereits *normativ* [im damaligen § 175 StGB] rezipiert war).

⁸⁷ VerfGH 20, 62 (68).

⁸⁸ VerfGH 31, 167 (178 f.); 35, 137 (144).

IV. „... alles zu tun, was anderen nicht schadet.“

1. „... alles ...“

„Alles“ meint wirklich alles, d. h. alles Tun ohne Rücksicht auf seine Bedeutung, Funktion und Wichtigkeit, auf den Lebensbereich – ausgenommen die durch die „Schranken“ herausgenommenen Aspekte. Wichtiges und Unwichtiges, Marotten und Wegweisendes, höchst Privates und höchst Gemeinwohlorientiertes, Unnützes und Nützliches, Liebhaberei und Professionelles – nichts davon spart Art. 101 BV aus.⁸⁹ 66

Nichts spricht deswegen dagegen, auch die *wirtschaftliche* Betätigung dem Art. 101 zu unterstellen.⁹⁰ Auch der *Beruf* unterfällt – in jedem Aspekt, nicht nur dem wirtschaftlichen – der Bestimmung,⁹¹ jedenfalls dann, wenn oder wenigstens soweit man insofern nicht Art. 109 Abs. 1 S. 2 BV (Recht aller Bewohner Bayerns, jeden Erwerbszweig zu betreiben) für einschlägig hält.⁹² 67

2. „... zu tun, ...“

„... zu tun, ...“ heißt nicht auch „... zu unterlassen, ...“ Anders als vergleichbare Gewährleistungen anderer Verfassungen (vgl. unten Rn. 89) erwähnt Art. 101 das Unterlassen nicht. Das deutet – anders als bei anderen Grundrechten, die ja auch nicht positiv *und* negativ formuliert zu sein pflegen darauf hin, dass Art. 101 das Unterlassen grundrechtlich nicht schützen will. Art. 117 S. 2 BV scheint dies für seinen Bereich zu bestätigen (vgl. bereits oben Rn. 24). 68

3. „... was anderen nicht schadet“

a) „**Rechte anderer**“? Der Relativsatz birgt eine dritte, zusätzliche *Schranke* der Handlungsfreiheit, die sich innerhalb der beiden anderen Schranken entfaltet: Auch in den Schranken der Gesetze und guten Sitten ist das Tun nicht frei: Es darf anderen nicht schaden, obwohl die Gesetze 69

⁸⁹ So sieht es auch der Bayerische Verfassungsgerichtshof, der alle Lebensbereiche durch Art. 101 erfasst sieht; vgl. nur etwa VerfGH 19, 105 (109); 34, 157 (161); 43, 1 (11); 47, 77 (82). Dazu rechnet z. B. auch eine politische Betätigung; VerfGH 19, 105 (109); 30, 109 (119); 32, 156 (161); 34, 14 (23); 42, 34 (37); 50, 129 (138).

⁹⁰ Vgl. etwa VerfGH 18, 16 (21); 19, 105 (109); 22, 1 (6); 23, 10 (15); 26, 87 (98); 28, 59 (69); 30, 78 (89); 30, 109 (119); 32, 156 (161); 34, 14 (21); 37, 177 (180); 42, 34 (37); 42, 41 (45); 42, 174 (183); 52, 79 (84).

⁹¹ Vgl. etwa VerfGH 26, 18 (24, 25); 30, 109 (119); 31, 181 (188); 32, 156 (161); 34, 14 (23); 35, 56 (67); 36, 93 (100); 37, 10 (15); 37, 43 (46); 38, 143 (150); 38, 152 (159); 39, 96 (134); 41, 1 (4); 41, 4 (8); 42, 41 (45); 43, 1 (11); 46, 104 (111); 47, 77 (86); 47, 207 (237); 51, 160 (165); 52, 9 (20); 52, 79 (84); 52, 173 (179); 53, 1 (7); 54, 47 (54); 54, 85 (92f.).

Speziell zum freien Zugang zur Ausbildungsstätte als „integrierendem Bestandteil der (künftigen) Berufsaufnahme“ vgl. VerfGH 26, 18 (25); 30, 109 (119); 32, 156 (161); 34, 82 (97); 41, 4 (8); 50, 129 (138).

⁹² Zu den Schranken der dem Art. 101 zugeordneten Berufsfreiheit vgl. oben Rn. 44–46.

und guten Sitten die Schädigung nicht verbieten oder ahnden. Es geht nicht um „*Rechte anderer*“;⁹³ sie sind ggf. Teil der „Gesetze“, vielleicht gelegentlich auch der „guten Sitten“. Die dritte Schranke thematisiert nicht rechts- oder sittenwidrige Schäden, sondern rechtmäßige und sittengemäße Schäden.

70 Hierin u. a. liegt ein gewichtiger Unterschied zur Gewährleistung des Art. 2 Abs. 1 GG. Die dortigen „*Rechte anderer*“ beugen *Rechtsschäden* anderer vor. „*Andere*“ sind nur in ihren *Rechtspositionen*, nicht auch darüber hinaus, geschützt. Die Handlungsfreiheit des Art. 101 BV ist deshalb enger begrenzt als die des Art. 2 Abs. 1 GG. Eben deswegen waren schon auf dem Konvent auf Herrenchiemsee Bedenken dagegen laut geworden, die bayerische Formulierung („was andern nicht schadet“), wie im Entwurf vorgeschlagen,⁹⁴ zu übernehmen: Der Relativsatz müsse wegbleiben, „da ohnedies die Freiheit bestehe, innerhalb der Schranken der Rechtsordnung und der guten Sitten beliebig zu handeln, auch wenn man anderen dadurch schade. Man gehe daher mit der gewählten Formulierung hinter das Selbstverständliche zurück.“⁹⁵ Daran darf heute vielleicht wieder erinnert werden, auch um womöglich einer zu leichthändigen Rezeption der Rechtsprechung zum Bundesgrundrecht entgegenzuwirken.

71 b) „... anderen ...“ „*Andere*“ sind zunächst andere Private, also insbesondere andere Grundrechtsträger. Darüber hinaus sind „andere“ alle bis auf den, der die Handlungsfreiheit gerade für sich reklamiert. Dazu rechnen ggf. auch die Gemeinschaft und der Freistaat selbst. Die Handlungsfreiheit wehrt den Staat ab; schaden soll sie ihm nicht.

72 c) „... nicht schadet“. Der hier gemeinte „Schaden“ ist kein *Rechtsschaden* (vgl. bereits Rn. 69, 70). Es geht allein um den Schaden, den die Gesetze und die guten Sitten zulassen. Beispiel: A schadet dem B durch die – rechtlich und sitzlich einwandfreie – Abwerbung von Kunden. Die Abwerbung ist nicht verboten, aber auch nicht grundrechtlich geschützt. A darf also – einfachgesetzlich gesehen – abwerben, nur kann er sich dabei, sollte sich der Staat einmischen, nicht auf Art. 101 BV berufen. Das Ergebnis ist nicht

⁹³ Der Bayerische Verfassungsgerichtshof hat dies gelegentlich übersehen – vgl. etwa VerfGH 26, 69 (82); 30, 109 (119); 30, 152 (165); 50, 129 (137f.); ähnlich VerfGH 32, 121 (129) – und überraschend die dritte Schranke mit „*Rechten anderer*“ gleichgesetzt. Genauer dagegen z. B. VerfGH 47, 207 (235, 237), wenngleich das Gericht dort der dritten Schranke unzutreffend die Legitimation des Gesetzgebers entnimmt, schadensverhütend tätig zu werden. Die für die Entscheidung relevanten Schäden und Gefahren („*Kampfhunde*“) waren schon vor der streitgegenständlichen Regelung nicht rechtmäßig, sondern von der Rechtsordnung inkriminiert. Es ging also gar nicht um den Schaden i. S. der dritten Schranke. Die Regelung war am Maßstab des Art. 98 S. 2 zu messen (und hätte wohl auch vor diesem bestanden).

⁹⁴ Anders als noch der Herrenchiemseer Entwurf, der Art. 101 BV fast wörtlich übernommen hatte; Art. 2 Abs. 2: „Jedermann hat die Freiheit, innerhalb der Schranken der Rechtsordnung und der guten Sitten alles zu tun, was anderen nicht schadet.“; abgedruckt bei *Bucher* (Bearb.), *Der Parlamentarische Rat 1948–1949. Akten und Protokolle*. Band 2: *Der Verfassungskonvent auf Herrenchiemsee*, Boppard am Rhein 1981, S. 580.

⁹⁵ Bericht über den Verfassungskonvent, abgedruckt in: *Bucher*, Fn. 94, S. 504 (514).

dramatisch, aber auch nicht sonderlich überzeugend. Die Kritik hat sich gegen Art. 101 zu wenden, nicht gegen seine Auslegung.

Schäden anderer, die bereits die Gesetze oder die guten Sitten verbieten oder sonst inkriminieren, unterfallen also dem Relativsatz des Art. 101 nicht; sie werden bereits durch die „Schranken der Gesetze und der guten Sitten“ erfasst. 73

Das Tun darf anderen nicht schaden; nützen muss es anderen nicht. Art. 101 BV verpflichtet nicht zur Wohltat, sondern zum Respekt. Zu mehr verhilft allenfalls Art. 117 S. 2 BV. 74

C. Systematische Aspekte

I. Die Horizontale

1. Die Stellung des Art. 101 BV im Zweiten Hauptteil der Bayerischen Verfassung

Nicht alle Bestimmungen dieses Teils (und nicht nur sie) verbürgen Grundrechte (bzw. Grundpflichten),⁹⁶ aber die Stellung einer Regelung in diesem Hauptteil indiziert doch ihren Grundrechts- oder Grundpflichtencharakter. Wenn der Wortlaut Zweifel übrig lässt, hat sich die Auslegung für ein Grundrecht oder eine Grundpflicht zu entscheiden. Wer in Kenntnis der Entstehungsgeschichte des Art. 101 BV schwankt, ob er in ihm mehr als „nur“ die objektivrechtliche Verankerung des Gesetzmäßigkeitsprinzips (dazu oben Rn. 20) sehen sollte, wird dementsprechend die redaktionelle Stellung des Art. 101 BV berücksichtigen und doch wohl zur Annahme eines Grundrechts gelangen müssen. 75

Andererseits ist auch die Stellung des Art. 101 BV innerhalb des Zweiten Hauptteils zu beachten. Den Grundrechten, die besondere Sektoren schützen, Artt. 102ff. BV, sind vier sektoren-übergreifende Bestimmungen, Artt. 98, 99, 100, 101 BV, vorangestellt. Alle von ihnen könnten als die folgenden Grundrechte durchdringende und anreichernde *Generalnormen* angesehen werden, die sich dementsprechend nur und stets innerhalb der besonderen Sektoren, nicht auch außerhalb und selbständig bemerkbar machen⁹⁷ und dementsprechend nicht auf eine eigene Grundrechtsstruktur angewiesen sind. Insbesondere Art. 101 BV würde sich auch auf diese Weise hinreichend entfalten können. Dennoch führt, realistisch betrachtet, nach mehr als einem halben Jahrhundert heute wohl kein Weg mehr zu diesem rein objektivrechtlichen Verständnis der Handlungsfreiheit. Das systematische Argument allein vermag diesen Wandel nicht zu bewerkstelligen, nachdem auch der Wortlaut nachhaltig für eine subjektivrechtliche Sicht streitet. 76

Wenn die Entscheidung zugunsten des Grundrechtscharakters des Art. 101 BV gefallen ist, bleibt wohl kein Raum für Annahme, aus der Reihenfolge der Artt. 101ff. BV folge etwas hinsichtlich ihrer Rangfolge. Art. 101 BV hat – 77

⁹⁶ Vgl. im Einzelnen *Knöpfle*, in diesem Kommentar, vor Art. 98–123 Rn. 3–11.

⁹⁷ Zu Art. 98 BV vgl. *Knöpfle*, in diesem Kommentar, vor Art. 98–123 Rn. 7; zu Art. 99 BV vgl. in diesem Kommentar, Art. 99 Rn. 24–29, 57, zu Art. 100 BV ebenda, Art. 100 Rn. 39, 41, 42.

jedenfalls dann – nicht deswegen einen höheren Rang als Artt. 102ff. BV, weil er ihnen vorangeht.

2. Art. 101 BV und andere Verfassungsnormen

- 78 a) „Subsidiarität“ des Art. 101 BV gegenüber anderen Grundrechten? Der Bayerische Verfassungsgerichtshof versteht Art. 101 als „allgemeines Auffangrecht“, das „gegenüber den speziellen grundrechtlichen Sicherungen zurücktritt.“⁹⁸ Als „speziell“ gegenüber Art. 101 BV hat er etwa angesehen: Artt. 12 Abs. 1, 14 BV,⁹⁹ Artt. 34–36, 42 BV (Wahl der Senatoren),¹⁰⁰ Art. 102 (Abs. 1) BV,¹⁰¹ Art. 103 Abs. 1 BV,¹⁰² Art. 107 Abs. 1 u. 2^{102a} Art. 108,¹⁰³ Art. 110 BV,¹⁰⁴ Art. 111a Abs. 2 S. 1 BV,¹⁰⁵ Art. 116 BV,¹⁰⁶ in gewissem Sinne auch die Treupflicht nach Art. 117 BV,¹⁰⁷ Art. 141 Abs. 3 S. 1 BV.^{108, 109}
- 79 Die Liste ließe sich vervollständigen. Schließlich wären in ihr, so scheint es, *sämtliche* anderen Grundrechte aufzuführen. Aber ganz so verhält es sich wohl doch nicht: Im „allgemeineren“ Tatbestand ist der „speziellere“ an sich enthalten. Kann man aber sagen, dass z.B. der gesetzliche Richter, Art. 86 Abs. 1 S. 2 BV, das rechtliche Gehör, Art 91 Abs. 1 BV, die Würde der menschlichen Persönlichkeit, Art. 100 BV, *nulla poena sine lege*, Art. 104 Abs. 1 BV, *ne bis in idem*, Art. 104 Abs. 2 BV, das Asyl, Art. 105 BV, die Wohnung, Art. 106 BV, in der „Freiheit, alles zu *tun*“ enthalten sind? Wäre Art. 101 BV einschlägig, wenn es die Artt. 86 Abs. 1 S. 2, 91 Abs. 1 100, 104, 105, 106 BV nicht gäbe? Doch wohl nicht, denn ihnen geht es nicht um ein *Tun* oder Unterlassen des Grundrechtsträgers, sondern um verhaltensunabhängige sonstige Ansprüche. Sie sind nicht „spezieller“ als Art. 101 BV, sondern treffen *andere* Situationen.
- 80 Diese Bedenken gelten auch der angeblichen Spezialität des Art. 103 Abs. 1 BV, soweit er das *Haben* von Eigentum betrifft. Das Haben von Eigentum hat mit der Freiheit, alles zu *tun*, nichts zu schaffen; es ist in ihm nicht inbegriffen. Anders liegt es hinsichtlich des *Erverbs* und der *Nutzung* von Eigentum. Jedenfalls letztere wird von Art. 103 Abs. 1 BV ebenfalls geschützt, denn Eigentum besteht gerade auch darin, mit dem Eigentumsgegenstand „nach Belieben *zu verfahren*“ (vgl. § 903 S. 1 BGB zum Sacheigen-

⁹⁸ VerfGH 32, 92 (102); 51, 94 (105).

⁹⁹ VerfGH 19, 105 (109).

¹⁰⁰ VerfGH 42, 34 (37f.).

¹⁰¹ VerfGH 20, 1 (10); 34, 157 (161); 43, 107 (130); 45, 134).

¹⁰² VerfGH 24, 199 (223); 52, 4 (8); 53, 1 (15f.). VerfGH 47, 207 (237) wendet Art. 101 und Art. 103 Abs. 1 *nebeneinander* an.

^{102a} VerfGH 53, 167 (174).

¹⁰³ VerfGH 24, 199 (223).

¹⁰⁴ VerfGH 32, 106 (115). Um ein Nebeneinander von Art. 101 und Art. 110 ging es in VerfGH 39, 96 (165–167).

¹⁰⁵ VerfGH 30, 78 (89).

¹⁰⁶ VerfGH 42, 135 (140); 46, 104 (111).

¹⁰⁷ VerfGH 4, 63 (74); 4, 148 (158); 5, 161 (164); 8, 34 (36).

¹⁰⁸ VerfGH 44, 41 (54); 51, 94 (105).

¹⁰⁹ Zu Art. 151 Abs. 2 BV offen VerfGH 11, 23 (35); 11, 110 (120).

tum). Diese Nutzung ist ein echter Spezialfall der Handlungsfreiheit,¹¹⁰ so dass *insoweit* Art. 101 BV in der Tat als die „allgemeinere“ Norm hinter dem Art. 103 Abs. 1 BV zurücktritt. Man sollte denken, dass diese „Subsidiarität“ des Art. 101 BV auch im Falle *professioneller* Nutzung des Eigentums gilt, aber im Sektor Berufsfreiheit, den der Bayerische Verfassungsgerichtshof in der Handlungsfreiheit angesiedelt hat (vgl. oben Rn. 67), scheint – für das Gericht jedenfalls – zwischen Art. 101 BV und Art. 103 Abs. 1 BV die normale Konkurrenz gleich spezieller Grundrechte zu herrschen: Im Anschluss an die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum Verhältnis von Art. 12 Abs. 1 GG zu Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG¹¹¹ meint das Gericht nämlich, Art. 103 BV trete hinter Art. 101 BV zurück, wenn es „mehr“ um die individuelle Erwerbs- und Leistungsfähigkeit als um die Innehabung und Verwendung vorhandener Vermögensgüter gehe.¹¹² Auf dieses „Mehr“ oder „Weniger“ könnte es nicht ankommen, wenn Art. 101 BV auch im Sektor Berufsfreiheit „subsidiär“ wäre. Art. 101 BV ist, so gesehen, dann eben nicht nur das subsidiäre „allgemeine Auffangrecht“, sondern in einem Teilbereich ganz anders nicht weniger speziell als andere Grundrechte. Wie sich dies mit dem unterschiedslos formulierten Tatbestand des Art. 101 BV verträgt, der von einer „allgemeineren“ und einer „spezielleren“ (nämlich professionellen) Handlungsfreiheit nichts weiß, hat das Gericht so wenig ausdrücklich erörtert wie das ebenfalls zwitterbedingte Problem der Schrankenvariation (dazu oben Rn. 44–46).¹¹³

Erweist sich ein spezielleres Grundrecht bei näherem Zusehen nicht als einschlägig, schlägt Art. 101 ein. Fraglich ist, ob es dies auch gilt, wenn das speziellere Grundrecht nur wegen seines begrenzten *personellen* Geltungsbereichs (Einwohner oder Bewohner Bayerns, Deutsche) ausscheidet: Kann sich der von ihnen nicht bedachte Grundrechtsträger nun auf Art. 101 BV berufen?¹¹⁴ 81

b) Art. 101 BV als Bestandteil von neuen Kombinationsgrundrechten. Eine Reihe von Entscheidungen des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs hat Art. 101 mit *Art. 100 BV* in einer Weise verbunden, die – trotz terminologischer Verwahrung des Gerichtshofs – den Anschein *neuer*, speziellerer Grundrechte, hier sog. Kombinationsgrundrechte, hervorruft. Das gilt für das allgemeine Persönlichkeitsrecht einschließlich der informatio- 82

¹¹⁰ Zutreffend spricht z.B. BVerfGE 88, 366 (377) davon, dass die grundrechtliche Eigentumsgewährleistung (dort: Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG) insofern „Elemente der allgemeinen Handlungsfreiheit“ enthalte.

¹¹¹ Vgl. BVerfGE 30, 292 (334f.); 65, 237 (248); 81, 70 (96); 84, 133 (157); 88, 366 (377).

¹¹² VerfGH 51, 74 (88).

¹¹³ Unabhängig davon scheint mir der Versuch beider Gerichte, Eigentum und Beruf auf diese Weise von einander abzugrenzen, nicht nur ziemlich grobschlächtig („mehr“, „eher“), sondern auch verfehlt: Wenn der Eingriff auch (egal, ob „mehr“ oder „weniger“) die *professionelle* Nutzung des Eigentums betrifft, ist *stets* das Eigentumsgrundrecht einschlägig (weil es stets auch die Nutzung – ohne Rücksicht auf die Professionalität – schützt) und *in Idealkonkurrenz* mit ihm die Berufsfreiheit.

¹¹⁴ Für Art. 2 Abs. 1 GG im Verhältnis zu Art. 12 Abs. 1 GG in Grenzen bejaht von BVerfGE 78, 179 (196f.).

nellen Selbstbestimmung, für das Recht auf körperliche Unversehrtheit und für den – zugleich auf Art. 3 Abs. 1 S. 1 BV gestützten – Anspruch, nicht ohne Schuld bestraft zu werden. Die Einzelheiten sind im Zusammenhang mit Art. 100 BV dargestellt worden;¹¹⁵ darauf darf verwiesen werden.¹¹⁶

- 83 c) **Art. 101 BV und nicht-grundrechtliche Teile der Verfassung.** Art. 101 BV steht im Zusammenhang nicht nur mit anderen Grundrechten, sondern auch mit den nicht-grundrechtlichen Teilen der Verfassung. Sein Einfluss auf sie dürfte, falls überhaupt wahrnehmbar, gering sein. Der Hauptstrom verläuft in umgekehrter Richtung: Die nicht-grundrechtlichen Bestimmungen prägen die Handlungsfreiheit und ihre „Schranken“ (dazu im Einzelnen oben Rn. 55).

II. Die Vertikale

1. Einfluss des Bundesrechts auf Art. 101 BV

- 84 a) **Einwirkungen des Grundgesetzes.** Art. 101 BV entspricht überwiegend dem Art. 2 Abs. 1 GG in der Lesart des Bundesverfassungsgerichts, d. h. insbesondere nach der Deutung der „freien Entfaltung der Persönlichkeit“ als Handlungsfreiheit¹¹⁷ und der „verfassungsmäßigen Ordnung“ als Rechtsordnung.¹¹⁸ Die so ermittelte Handlungsfreiheit deckt sich wohl mit der „Freiheit ..., alles zu tun, ...“, und die Rechtsordnung (einschließlich der „Rechte anderer“¹¹⁹) mit den (vgl. Rn. 56) materiell verstandenen „Gesetzen“. Auch „Sittengesetz“ und „gute Sitten“ dürften übereinstimmen. Es bleibt die kleine, aber unübersehbare *Diskrepanz*, dass die Freiheit des Art. 101 BV anders als die des Art. 2 Abs. 1 GG nicht auch die gesetz- und sittengemäße Schädigung anderer umfasst (vgl. oben Rn. 69–73), insofern also *enger* als die Freiheit des Art. 2 Abs. 1 GG ist.¹²⁰

¹¹⁵ In diesem Kommentar, Art. 100 Rn. 43–61, 84–91.

¹¹⁶ Nur die entsprechenden Rechtsprechungs-Listen werden zur Bequemlichkeit des Lesers hier (unter F II, Rn. 99–106) nochmals abgedruckt.

¹¹⁷ Seit BVerfGE 6, 32 (36 f.). Daran hat die Abweichende Meinung des Richters Grimm 1989 vergebens zu rütteln gesucht (BVerfGE 80, 164 zu BVerfGE 80, 137).

¹¹⁸ Seit BVerfGE 6, 32 (37–40). *Dehler*, Mitglied des Parlamentarischen Rates und auch von dessen Allgemeinem Redaktionsausschuss (dem die schließliche Fassung des Art. 2 Abs. 1 GG maßgeblich zu verdanken ist), hat 1960 vergeblich (und, meine ich, überzeugend) dargelegt, dass das Bundesverfassungsgericht die Entstehungsgeschichte des Art. 2 Abs. 1 GG falsch gedeutet hat (Zur Entstehungsgeschichte des Art. 2 Abs. 1 des Grundgesetzes, JZ 1960, 727).

¹¹⁹ Denen neben der „verfassungsmäßigen Ordnung“ niemand eigenständige Bedeutung beimisst, obwohl ihre separate Nennung stutzig machen müsste und ein bedeutendes Indiz für die Annahme ist, „verfassungsmäßige Ordnung“ sei gerade *nicht* dasselbe wie Rechtsordnung.

¹²⁰ Vielleicht sucht der Bayerische Verfassungsgerichtshof sie einzuebnen, wenn er gelegentlich davon spricht, Art. 101 BV gewähre die Handlungsfreiheit u. a. in den Schranken der „Rechte anderer“. Das ist mindestens missverständlich, wenn daneben nicht auch erwähnt wird, dass nach Art. 101 BV anderen auch dann nicht geschadet werden darf, wenn es ihre „Rechte“ nicht verbieten.

Ein weiterer – allerdings wohl unschädlicher – Annäherungsversuch des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs an den Text des Art. 2 Abs. 1 GG zeigt sich in der neueren (Fortsetzung der Fußnote auf Seite 33)

Art. 142 GG toleriert diese Abweichung, wenn man ihn mit dem Bundesverfassungsgericht so versteht, dass Landesgrundrechte, die „gegenüber dem Grundgesetz ... einen geringeren (!) Schutz verbürgen,“ den entsprechenden Bundesgrundrechten *nicht widersprechen* – und deswegen mit ihnen i.S. des Art. 142 übereinstimmen (!) –, „wenn das jeweils engere Grundrecht¹²¹ als Mindestgarantie zu verstehen ist und daher nicht den Normbefehl enthält, einen weitergehenden Schutz zu unterlassen.“¹²² Diese Ansicht läuft darauf hinaus, dass *alle* engeren Landesgrundrechte bestehen bleiben, denn welchem von ihnen wollte man schon unterstellen, es schließe einen bundesrechtswidrigen „Normbefehl“ ein? Vom Sinn des Art. 142 GG bleibt da wenig übrig. Aber was hilft es? *Praktisch* heißt es für Art. 101 BV, dass er Bestand und der Bayerische Verfassungsgerichtshof Recht hat, wenn er (lapidar, aber immerhin ausdrücklich) bemerkt, Art. 101 BV gelte fort.¹²³

b) Einwirkungen des einfachen Bundesrechts? Nach wohl weitaus überwiegender Meinung¹²⁴ bricht grundgesetzkonformes „einfaches“ Bundesrecht nach Art. 31 GG Landesgrundrechte, auch wenn sie gemäß Art. 142 GG an sich fortgelten.¹²⁵ Nimmt man an, Art. 101 BV gelte fort (vgl. oben Rn. 84), wäre dementsprechend das gültige einfache Bundesrecht wegen evtl. Einschränkungen des Art. 101 BV zu konsultieren. Nachdem die *Schranken* nach Art. 2 Abs. 1 GG und nach Art. 101 BV einander (in der gängigen Auslegung der beiden Verfassungsgerichte) weithin (vgl. oben Rn. 84) entsprechen, wird das einfache Bundesrecht, das sich im Rahmen des Art. 2 Abs. 1 GG hält, kaum etwas enthalten, was sich nicht auch mit Art. 101 BV

(Fortsetzung der Fußnote)

Redeweise, eine Landesnorm, die den Anforderungen der Landesverfassung entspricht, gehöre also zur „verfassungsmäßigen Ordnung“ (vgl. nur etwa VerfGH 50, 76 [104]). Nachdem das Bundesverfassungsgericht die „verfassungsmäßige Ordnung“ aus dem Text des Art. 2 Abs. 1 GG praktisch eliminiert hat und der Text des Art. 101 BV sie nicht kennt, muss man hinter der Wendung wohl nichts sachlich Neues vermuten.

¹²¹ In unserem Falle also Art. 101 BV.

¹²² BVerfGE 96, 345 (365).

¹²³ Vgl. etwa VerfGH 4, 30 (39); 4, 63 (73); 4, 150 (161); 18, 16 (21); 26, 18 (23); 30, 19 (23); 30, 109 (119); 32, 156 (161 – ohne Art. 142 GG zu nennen). VerfGH 8, 1 (7) ließ offen, ob Art. 101 BV durch Art. 142, 2 Abs. 1 GG „abgewandelt“ sei. Eine bundesgrundrechtskonforme Deutung von Landesgrundrechten (wenn es das ist, was der Gerichtshof mit „Abwandlung“ meint) gibt es jedoch nicht. Das Landesgrundrecht wird so genommen, wie es ist, und am Maßstab des Art. 142 GG gemessen.

¹²⁴ Nun auch durch die Autorität des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 96, 345 [365 f.]) gestützt.

¹²⁵ Man kann sich fragen, was dies von dem Inkraftbleiben i.S. des Art. 142 GG übriglässt; es liest die Eingangsformel „*Ungeachtet* der Vorschrift des Artikels 31“ um in „*Vorbehaltlich* ...“. Eine so verstandene Regelung mag recht sinnvoll sein; nur ergibt sie sich aus dem derzeit geltenden Art. 142 GG *nicht*. Und auch Art. 31 GG bräuchte eine Modifizierung: An die Stelle des „Brechens“ müsste wohl in unseren Fällen ein bloßer Anwendungsvorrang treten, von dem die meisten bislang im sonstigen Bereich des Art. 31 GG nichts wissen wollten. – Einzelnes zum Thema Art. 142 GG ist an anderer Stelle ausgeführt (Art. 142 GG. Landesverfassungsbeschwerde nach Karlsruher Regie?, in: Macke [Hrsg.], *Verfassung und Verfassungsgerichtsbarkeit auf Landesebene: Beiträge zur Verfassungsstaatlichkeit in den Bundesländern*, Baden-Baden 1998, S. 245).

verträgt. Raum für ein „Brechen“ des Art. 101 BV besteht also kaum. Häufiger könnte sich ereignen, dass einfaches *Landesrecht*, das der Freiheit i. S. des Art. 101 BV an sich (d. h. nach Landesverfassungsrecht) gültige Schranken setzt, durch einfaches und durch Art. 2 Abs. 1 GG gedecktes Bundesrecht gebrochen wird.

- 87 Im Übrigen: Die rigorose Verdrängung des Art. 101 BV über Art. 31 GG lässt sich vermeiden, wenn man zu den „Gesetzen“, innerhalb deren Schranken die Freiheit des Art. 101 BV gewährt wird, auch Bundesgesetze rechnet (vgl. dazu auch oben Rn. 54).

2. Einfluss des Art. 101 BV auf Art. 2 Abs. 1 GG?

- 88 Art. 2 Abs. 1 GG ist vom Parlamentarischen Rat in bewusster Annäherung an und Abweichung von Art. 101 BV formuliert worden (vgl. oben Rn. 70). Dass sich das Bundesverfassungsgericht bei der *Auslegung* des Art. 2 Abs. 1 GG von der des Art. 101 BV durch den Bayerischen Verfassungsgerichtshof hätte leiten lassen, lässt sich, wenn ich recht sehe, nicht mit ausdrücklichen Zitaten belegen, obwohl die inhaltlichen Parallelen wenn nicht der Normtexte, so doch ihrer Deutung durch die Gerichte, recht deutlich sind und das Bundesverfassungsgericht sich in anderen Bezirken anfangs durchaus gelegentlich ausdrücklich auf den Gerichtshof bezogen hat.

D. Literatur

- 89 *Dehler*, Zur Entstehungsgeschichte des Art. 2 Abs. I des Grundgesetzes, JZ 1960, 727; *Fait*, Demokratische Erneuerung unter dem Sternenbanner. Amerikanische Kontrolle und Verfassungsgebung in Bayern 1946, Düsseldorf 1997; *Freiburg*, Elemente einer Verfassungsgesetzgebungslehre. Dargestellt an der Entstehung und den Änderungen der Verfassung des Freistaates Bayern von 1946–1998, Bayreuth 1999, S. 25–30; *Glück*, Die Werteordnung der Bayerischen Verfassung – Auftrag und Verpflichtung für die Zukunft, in: Bayerische Landeszentrale für Politische Bildungsarbeit (Hrsg.), 50 Jahre Bayerische Verfassung: Entstehung, Bilanz, Perspektiven, München 1996, S. 89 (107f.); *Hahnzog*, Die Bayerische Verfassung – Vorbild und dennoch Notwendigkeit der Weiterentwicklung, in: Bayerische Landeszentrale für Politische Bildungsarbeit (Hrsg.), 50 Jahre Bayerische Verfassung: Entstehung, Bilanz, Perspektiven, München 1996, S. 124 (129); *Herzog*, Verfassungsgerichtliche und verwaltungsgerichtliche Normenkontrolle, BayVBl. 1961, 368 (372f.); *ders.*, Die Bayerische Verfassung heute, BayVBl. 1992, 257 (260); *Hoegner*, Lehrbuch des Bayerischen Verfassungsrechts, München 1949, S. 138 (141); *Knemeyer*, Die bayerischen Gemeinden als Grundrechtsträger – Zugleich eine Positionsbestimmung der Gemeinden im Staat –, BayVBl. 1988, 129 (132, 133); *ders.*, Die Stellung der bayerischen Gemeinden nach Grundgesetz, Bayerischer Verfassung und bayerischen Landesgesetzen, in: *ders.* (Hrsg.), Bayerische Gemeinden – Bayerischer Gemeindetag, Festschrift 75 Jahre Bayerischer Gemeindetag, 1987, S. 126f.; *Kratzer*, Artikel 142 des Grundgesetzes und die Grundrechte in der Bayerischen Verfassung, in: Verfassung und Verwaltung in Theorie und Wirklichkeit, Festschrift für Wil-

helm Laforet zum 75. Geburtstag, München 1952, S. 107 (120f.); *Kukk*, Verfassungsgeschichtliche Aspekte zum Grundrecht der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG), Stuttgart u. a. 2000; *Leisner*, Die bayerischen Grundrechte, Wiesbaden–Dotzheim 1968, S. 38–41, 102, 108; *Lerche*, Bayerische Verfassung heute: Eigenheiten und Fragen, in: Bayerische Landeszentrale für Politische Bildungsarbeit (Hrsg.), 50 Jahre Bayerische Verfassung: Entstehung, Bilanz, Perspektiven, München 1996, S. 154 (161); *Macher*, Die staatsrechtliche Stellung des Freistaates Bayern unter dem Grundgesetz und der Bayerischen Verfassung, 1982 S. 35, 38, 40ff.; *Maunz*, Verfassungsrecht und Staatsorganisation, in: Maunz/Obermayer/Berg/Knemeyer, Staats- und Verwaltungsrecht in Bayern, 5. Auflage, 1988, S. 77 (80f.); *ders./Papier*, Verfassungs- und Verfassungsprozessrecht, in: Berg/Knemeyer/Papier/Steiner, Staats- und Verwaltungsrecht in Bayern, 6. Auflage, Stuttgart u. a. 1996, S. 30–96, Rn. 82ff. (274, 295, 296); *Meder*, Die Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs 1064–1974, JöR n.F. 24 (1975), S. 387 (428f., 431–433); *Papier*, Die wirtschaftlichen Freiheitsrechte der Landesverfassungen in der Rechtsprechung der Landesverfassungsgerichte, in: *Starck/Stern* (Hrsg.), Landesverfassungsgerichtsbarkeit, Teilband III: Verfassungsauslegung, Baden-Baden 1983, S. 319 (352f.); *Rüfner*, Die persönlichen Freiheitsrechte der Landesverfassungen in der Rechtsprechung der Landesverfassungsgerichte, in: *Starck/Stern* (Hrsg.), Landesverfassungsgerichtsbarkeit, Teilband III: Verfassungsauslegung, Baden-Baden 1983, S. 247 (251–254); *Schmidt*, Staatsgründung und Verfassungsgebung in Bayern. Die Entstehung der Bayerischen Verfassung vom 8. Dezember 1946, München 1997 (Diss. iur. Regensburg 1993), S. 265f., 405 Fn. 216, 420, 444 Fn. 52; *Schmitt Glaeser*, Die Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs – Anmerkungen zu ausgewählten Entscheidungen aus jüngster Zeit –, BayVBl. 1992, 673 (674f.); *Schumann*, Verfassungsbeschwerden zum Bundesverfassungsgericht gegen Entscheidungen des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs – Zugleich ein Beitrag über die Mitwirkung des Bayerischen Senats in verfassungsgerichtlichen Verfahren, in: Bayerischer Verfassungsgerichtshof (Hrsg.), Verfassung als Verantwortung und Verpflichtung, Festschrift zum 50-jährigen Bestehen des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs, 1997, S. 201 (221); *Stiens*, Chancen und Grenzen der Landesverfassungen im deutschen Bundesstaat der Gegenwart, 1997, S. 242; *Stollreither*, Die Entwicklung des Staats- und Verfassungsrechts in Bayern seit dem Inkrafttreten der Verfassung vom 2. Dezember 1946, in: Bayerische Landeszentrale für politische Bildungsarbeit (Hrsg.), 1946–1986 Auftrag – Bewährung – Ausblick: 40 Jahre Bayerische Verfassung, 1986, S. 109 (116, 122); *Zacher*, Verfassungsentwicklung in Bayern 1946 bis 1964, in: JöR n.F. 15 (1966), S. 321 (339, 384, 386, 390f., 394, 401); *ders.*, Zur sozialen Programmatik der Bayerischen Verfassung, in: Bayerischer Verfassungsgerichtshof (Hrsg.), Verfassung und Verfassungsrechtsprechung, Festschrift zum 25-jährigen Bestehen des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs, 1972, S. 97 (102, 112f.); *Zimmer*, Demokratiegründung und Verfassungsgebung in Bayern. Die Entstehung der Verfassung des Freistaates Bayern von 1946, Frankfurt a.M. u. a. 1987; *Zimmermann*, Der

grundrechtliche Schutzanspruch juristischer Personen des öffentlichen Rechts, München 1993, S. 24–27.

E. Landesverfassungs-Vergleichung¹²⁶

Jedem Betrachter steht es frei, Erkenntnisse auf Art. 101 BV zu übertragen, die die Autoren vergleichbarer Bestimmungen anderer deutscher Verfassungen bewegt und die die *dortige* Rechtsprechung und Literatur gewonnen haben mögen. Um ihm den Zugriff auf diese Quellen zu erleichtern, werden im Folgenden die einschlägigen Vorschriften der anderen *geltenden* deutschen Verfassungen genannt. Die obige Kommentierung allerdings stützt sich im Interesse der Eigenständigkeit des Bayerischen Verfassungsrechts *nicht* unmittelbar auf sie und die zu ihnen erschienenen Entscheidungen und Beiträge.

- 90 *Hamburg* und *Schleswig-Holstein* verzichten auf Grundrechte und erwähnen dementsprechend auch die Freiheit, alles zu tun, nicht. Sie war, wenn ich recht sehe, auch kein Thema der 1946/47 geschaffenen Verfassungen der Länder in der damaligen sowjetischen Besatzungszone. Keine der anderen deutschen Verfassungen enthält genau die bayerischen Formulierungen. Die älteste vergleichbare Regelung (vom 1. Dezember 1946) findet sich in *Hessen* (Art. 2 Abs. 1 und 2 LVerf.). Sie ist pathetischer (Art. 2 Abs. 1 S. 1 LVerf.: „Der Mensch ist frei.“) und weitaus ausführlicher geraten; das „Sittengesetz“ wird nicht angerufen. 1947 folgen *Rheinland-Pfalz* (Artt. 1 Abs. 1 und 2, 2 LVerf.), *Bremen* (Art. 3 LVerf.) und das *Saarland* (Art. 2 S. 1 und 3 LVerf.) mit weiteren Variationen. 1949 kreierte der *Bund* Art. 2 Abs. 1 GG. Ihm schließen sich durch Verweisung 1950 *Nordrhein-Westfalen* (Art. 4 Abs. 1 LVerf.), 1953 *Baden-Württemberg* (Art. 2 Abs. 1 LVerf.) und 1993 *Mecklenburg-Vorpommern* (Art. 5 Abs. 3 LVerf.) sowie *Niedersachsen* (Art. 3 Abs. 2 S. 1 LVerf.) an. An Art. 2 Abs. 1 GG orientieren sich dann die jüngeren Verfassungen, so 1992 *Brandenburg* (Art. 10 LVerf. unter Verzicht auf das „Sittengesetz“) und (wörtlich) *Sachsen* (Art. 15 LVerf.) sowie *Sachsen-Anhalt* (Art. 5 Abs. 1 LVerf.), 1993 *Thüringen* (Art. 3 Abs. 2 LVerf. ohne das „Sittengesetz“) und 1995 (wörtlich) *Berlin* (Art. 7 LVerf.).

F. Tabellarische Übersichten über die Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs zu Art. 101 BV*

- 91 Die folgenden Listen erfassen die Verfahren vor dem Bayerischen Verfassungsgerichtshof, in denen Art. 101 BV – vom Antragsteller, vom Gericht oder von beiden – thematisiert wurde, soweit sie in der sog. Amtlichen Sammlung abgedruckt sind; erfasst sind die Bände 1–52 (Bd. 52: 1.–3. Heft, S. 1–157). Die Listen möchten Ihnen den raschen und von der eigentlichen Kommentierung unabhängigen Zugriff auf das Sie aus der Rechtsprechung des Gerichts Interessierende erleichtern.

¹²⁶ Knappe Hinweise bei *Stiens*, Chancen und Grenzen der Landesverfassungen im deutschen Bundesstaat der Gegenwart, Berlin 1997, S. 242; ausführlicher, auch nicht mehr geltende Landesverfassungen einschließlich, *Kukkk*, Fn. 3, S. 22–30.

* Um die Tabellen hat sich – wie schon bei Art. 99, 100 BV – Frau Assessorin Pohl, Wissenschaftliche Mitarbeiterin am Lehrstuhl, verdient gemacht. Ich danke ihr sehr.

Die Listen unter I (R.n. 92–99) betreffen Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift, die Listen unter II (R.n. 100–107) Art. 101 BV als Teil eines neu geschaffenen Kombinationsgrundrechts.

Die Verfahrens-Listen (I 1 [R.n. 92], II 1 [R.n. 100]) nennen die einschlägigen Verfahren (unter Angabe der „amtlichen“ Fundstelle, des Aktenzeichens, des Datums und der Themenschwerpunkte). Die Fundstellenkonkordanz-Listen (I 2 [R.n. 93], II 2 [R.n. 101]) ergänzen die „amtlichen“ Fundstellen um Fundstellen in Fachzeitschriften. Die Schlagwort-Listen (I 3 [R.n. 94], II 3 [R.n. 102]) nennen die Themenschwerpunkte der Verfahren in alphabetischer Reihenfolge. Die Sekundär-Listen (I 4 [R.n. 95], II 4 [R.n. 103]) enthalten diejenigen Verfahren aus der Verfahrens-Liste, in denen Art. 101 BV nur eine beiläufige Rolle spielte. Die Relations-Listen (I 5 [R.n. 96], II 5 [R.n. 107]) enthalten die Entscheidungen, in denen Art. 101 BV bzw. das neue Kombinationsgrundrecht bei der Auslegung anderer Grundrechte thematisiert wurde. Die Erfolgs-Listen (I 6 [R.n. 97], II 6 [105]) nennen die auf eine Verletzung des Art. 101 BV bzw. des neuen Kombinationsgrundrechtes gestützten Entscheidungen, die Misserfolgs-Listen (I 7 [R.n. 98], II 7 [R.n. 106]) die Entscheidungen, die die Rüge der Verletzung des Art. 101 BV bzw. des neuen Kombinationsgrundrechtes als unzulässig oder unbegründet zurückweisen, die Teilerfolgs-Listen (I 8 [R.n. 99], II 8 [R.n. 107]) diejenigen Entscheidungen, die auf eine Verletzung zwar nicht des (ebenfalls behandelten) Art. 101 BV bzw. des neuen Kombinationsgrundrechtes, aber anderer Grundrechte gestützt sind.



I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift

Die unter I. aufgeführten Listen betreffen Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift, nicht als Teil eines vom Bayerischen Verfassungsgerichtshof neu geschaffenen Kombinationsgrundrechts (dazu unter II).

1. Verfahrens-Liste

Diese Liste enthält alle in der „Amtlichen“ Sammlung abgedruckten Verfahren, in denen Art. 101 BV vom Verfassungsgerichtshof in den abgedruckten Passagen thematisiert wurde, in der zeitlichen Reihenfolge der Entscheidungen; erfasst sind die Bände 1–54 (4. Heft, S. 1–206 [E. v. 20. Dezember 2001]). Neben der „amtlichen“ Fundstelle sind auch Verfahrensart, Datum, Aktenzeichen und Themenschwerpunkte genannt.

Entscheidungen, die Grundsätzliches oder Neues zu Art. 101 BV enthalten, sind (als Leitentscheidungen) durch **Fett**druck gekennzeichnet. Anträge, die aus Gründen, die mit Art. 101 BV (oder anderen als verletzt gerügten Verfassungsnormen) nichts zu tun haben, unzulässig waren (z. B. Verfassungsbeschwerden wegen Fehlens der Rechtswegerschöpfung) sind durch *Kursiv*druck gekennzeichnet. Die betreffenden Entscheidungen tauchen in den folgenden Listen dann nicht mehr auf, wenn sie zu Art. 101 BV nichts beitragen.

Verfahrensart	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	2, 9 (12, 13, 14, LS 2, 3)	11. März 1949	Vf. 68–VI–48	Verfassungsprozessrecht Zivilprozess	Verfassungsbeschwerde gegen letztinstanzliche Zivilurteile
VB	3, 95 (105, 107, LS 6, 8)	14. Juli 1950	Vf. 82–VI–49	Arbeitslosenversicherung	Arbeitslosenunterstützung, Spruchkammerbesetzung
Pop.kl.	4, 30 (39, 40, 49, 50, LS 3)	10. März 1951	Vf. 192–VII–49 u. a.	Standesrecht (Rechtsanwälte)	Rechtsanwaltszulassung, Zwangsmitgliedschaft
Ri.vorl.	4, 63 (70, 73, 74, 75, LS, 4, 5)	13. April 1951	Vf. 167–V–50	Polizei- u. Ordnungsrecht	Reklametafeln
Pop.kl.	4, 150 (161, 166, 167 f., 169, 170, LS 4, 8)	20. Juli 1951	Vf. 23-, 25–VII–50	Standesrecht (Ärzte)	Zwangsmitgliedschaft (Berufsorganisation), Kurärzte (Sprechstunden, Heilplan, u. a.)
Pop.kl.	4, 219 (242 f., LS 9)	7. Dez. 1951	Vf. 11–VII–51	Standesrecht (Ärzte)	Zwangsmitgliedschaft (Ärzteversorgung)

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; ZulVb = Entscheidung über die Zulassung eines Volksbegehrens, Art. 67 BV, 71 I LWG (a. F., entspricht dem aktuellen Art. 65 I LWG); OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Verfahrens-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	5, 119 (120 f., LS 2)	9. Mai 1952	Vf. 10-VII-51	Polizei- u. Ordnungsrecht	Geldspielgeräte (Genehmigungsvoraussetzungen)
Pop.kl.	5, 148 (157, 158)	28. Juni 1952	Vf. 92-VII-51	Verkehr mit Giften	Methylalkohol (Anwendbarkeit der GiftVO)
Pop.kl.	5, 161 (163, 164, 166, LS 4)	4. Juli 1952	Vf. 73-VII-51	Standesrecht (Ärzte)	Fachärzte (Beschränkung des Tätigkeitsgebiets)
Ri.vorl.	5, 279 (285, 286)	6. Dez. 1952	Vf. 102-V-51	Baurecht	Bauordnungsrecht (Nasenschilder)
Pop.kl.	5, 287 (294, LS 3)	17. Dez. 1952	Vf. 153-VII-51 u. a.	Apothekenrecht	Zwangsmitgliedschaft (Apothekerversorgung)
Pop.kl.	5, 297 (300, 301, LS 3, 4)	20. Dez. 1952	Vf. 161-VII-51	Rechtsberatungsmissbrauchsgesetz	Rechtsberatungsmissbrauchsgesetz
Pop.kl.	6, 131 (134, 134 f., 135, LS 1)	11. Dez. 1953	Vf. 78-VII-51	Strafvollzug	Verkehr mit Gefangenen (Polizeiverordnung)
Pop.kl.	7, 21 (30)	13. Mai 1954	Vf. 7-, 61- VII-51, 164-VII-51	Standesrecht (Rechtsanwälte)	Zwangsmitgliedschaft
Pop.kl.	8, 1 (6, 7, 8, 10, LS 2)	13. Jan. 1955	Vf. 112-VII-53	Gesundheitswesen	Röntgenreihenuntersuchung
Pop.kl.	8, 34 (36)	23. April 1955	Vf. 145-VII-52	Kommunalrecht	Gemeinderat (Ansprüche Dritter)
Pop.kl.	8, 38 (46)	29. Juni 1955	Vf. 167-VII-52	Prüfungsrecht (Juristen)	Promotionsvoraussetzungen
Pop.kl.	8, 107 ff.	15. Dez. 1955	Vf. 10-VII-53	Apothekenrecht	Führung von Hausapotheken durch Ärzte
VB	10, 1 (4)	25. Jan. 1957	Vf. 51-VI-55	Strafprozess	Privatklageverfahren (rechtliches Gehör)
VB	10, 63 (69, 70, ES I, LS 2)	3. Okt. 1957	Vf. 119-VI-56	Strafvollzug	Aushändigung der StrafvollzO, Briefverkehr
Pop.kl.	10, 113 ff.	23. Dez. 1957	Vf. 107-, 114-, 117-VII-56	Daseinsvorsorge Kommunalrecht	Selbstverwaltung der Gemeinden

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; ZulVb = Entscheidung über die Zulassung eines Volksbegehrens, Art. 67 BV, 71 I LWG (a. F., entspricht dem aktuellen Art. 65 I LWG); OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	11, 23 (35)	5. März 1958	Vf. 130-VII-56	Baurecht	Bauordnungsrecht (verunstalt. Außenwerbung)
				Naturschutzrecht	Schutz des Orts- und Landschaftsbildes
Pop.kl.	11, 110 (118 f., 120, 122, 124)	2. Aug. 1958	Vf. 22-VII-57	Alliiertenrecht	Erbhofgesetze, Auflassung/Nießbrauchbestellung bei land- oder forstwirtschaftlichen Grundstücken
VB	12, 64 (70)	19. Juni 1959	Vf. 74-VI-57	Zivilprozess	Familienrecht (Unterhalt)
				Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerGH (Bundesrecht)
Pop.kl.	13, 10 (15, 19)	16. Feb. 1960	Vf. 135-VII-58	Standesrecht (Tierärzte)	Wettbewerbsbeschränkungen
Pop.kl.	13, 45 (48, 52)	10. März 1960	Vf. 80-VII-57	Sonn- u. Feiertagsrecht	Arbeitsruhe bei Behörden, Schließzeiten für Handwerk und Einzelhandel
VB	13, 53 ff.	16. März 1960	Vf. 26-VI-59	Energiewirtschaft	Sachverständigenbestellung
VB	13, 147 (148, 149, 151, 152, LS 3)	7. Nov. 1960	Vf. 33-VI-60	Öffentlicher Dienst (Beamtenrecht)	Disziplinarrecht (Verjährung von Dienstvergehen, Gehorsamspflicht)
VB	14, 1	16. Jan. 1961	Vf. 42-VI-59	Verfassungsprozessrecht	Beschwerdeberechtigung (Bewohner Bayerns)
Pop.kl.	14, 58 (65, 68)	6. Juli 1961	Vf. 70-VII-60	Standesrecht (Zahnärzte)	Tätigkeitsgebiet der Fachzahnärzte
Pop.kl.	14, 113 (114)	12. Dez. 1961	Vf. 112-VII-59	Polizei- u. Ordnungsrecht	Personenbeförderung (Einrichtung und Nutzung von Droschenplätzen)
				Verkehrswesen	
				Verfassungsprozessrecht	Landesrechtsqualität auf Art. 129 I GG rückführbarer Normen

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; ZulVb = Entscheidung über die Zulassung eines Volksbegehrens, Art. 67 BV, 71 I LWG (a. F., entspricht dem aktuellen Art. 65 I LWG); OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Verfahrens-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl	15, 59 (68 f., 69, LS 1, 4)	16. Juli 1962	Vf. 101-VII-60	Standesrecht (Ärzte)	Zwangsmitgliedschaft (Ärzteversorgung), Arbeitsverbot bei Ruhegeldbezug
Pop.kl.	15, 92 (103)	30. Nov. 1962	Vf. 79-VII-59	Standesrecht (Ärzte)	Zwangsmitgliedschaft auch für beamtete Ärzte
Pop.kl.	15, 104 ff.	30. Nov. 1962	Vf. 121-VII-61	Polizei- u. Ordnungsrecht	Gewerbsunzucht
VB	15, 107 (109, 109 f., LS 1)	17. Dez. 1962	Vf. 93-VI-53, 106-VI-58	Standesrecht (Ärzte)	Disziplinarstrafe (Kassenarztspflichten: Zweigpraxis, Hausbesuche)
Pop.kl.	16, 32 (45)	12. März 1963	Vf. 77-VII-62	Standesrecht (Ärzte)	Ärzteversorgung (Arbeitsverbot bei Ruhegeldbezug)
Pop.kl.	16, 55 (62, 63)	29. Mai 1963	Vf. 116-VII-62	Öffentlicher Dienst	Zuwendungsrecht
Pop.kl.	16, 117 (127)	12. Nov. 1963	Vf. 63-VII-62	Verfassungsprozessrecht	Popularklage (Grundrechtsrüge)
Pop.kl.	16, 128 (135, 136)	12. Nov. 1963	Vf. 100-VII-62	Standesrecht (Ärzte)	Zwangsmitgliedschaft und Beitragspflicht (Ärzteversorgung, angestellte Ärzte).
Pop.kl.	17, 19 (27)	13. April 1964	Vf. 97-VII-61	Daseinsvorsorge	Anschluss- u. Benutzungszwang (Wasser)
Pop.kl.	17, 74 (83 f.)	29. Sept. 1964	Vf. 82-VII-63	Kommunalrecht	
Pop.kl.	17, 74 (83 f.)	29. Sept. 1964	Vf. 82-VII-63	Kommunalrecht	Straßenreinigungspflicht der Anlieger
Pop.kl.	18, 16 (21, 22, 24, LS)	4. Feb. 1965	Vf. 11-VII-64	Steuerrecht	Grunderwerbssteuer (Steuerbefreiungen)
Pop.kl.	18, 16 (21, 22, 24, LS)	4. Feb. 1965	Vf. 11-VII-64	Baurecht	Bauordnungsrecht (Warenautomaten)
Pop.kl.	18, 59 (75, LS 2)	8. Juli 1965	Vf. 20-VII-61	Öffentlicher Dienst (Beamtenrecht)	politische Betätigung von Beamten der Bereitschaftspolizei

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; ZulVb = Entscheidung über die Zulassung eines Volksbegehrens, Art. 67 BV, 71 I LWG (a. F., entspricht dem aktuellen Art. 65 I LWG); OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	18, 104 (105, 108)	16. Sept. 1965	Vf. 34-VI-65	Polizei- u. Ordnungsrecht	Nacktbaden
				Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerFGH (Bundesrecht)
Pop.kl.	18, 108 (110)	27. Sept. 1965	Vf. 50-VII-64	Verfassungsprozessrecht	Popularklage (Bestimmtheit d. Grundrechtsrüge)
				Standesrecht (Steuerberater)	Zwangsmitgliedschaft, Beitragspflicht
VB	18, 124 (126, LS)	8. Nov. 1965	Vf. 52-VI-64	Strafvollzug	Besuchsbeschränkungen (Laienprediger)
Pop.kl.	18, 166 (172, 173, 179, 180, LS 1)	22. Dez. 1965	Vf. 93-VII-62	Standesrecht (Ärzte)	Verbot der Zusammenarbeit Arzt – Heilpraktiker
Pop.kl.	19, 35 (40)	28. April 1966	Vf. 42-VII-64	Naturschutzrecht	Befahren von Seen mit Booten ohne Motor-kraft
				Wasserrecht	
Pop.kl.	19, 81 (88, 88 f., 89)	10. Okt. 1966	Vf. 31-VII-64	Baurecht	Bauordnungsrecht (Gebäudeabstände)
Pop.kl.	19, 105 (109, LS 2)	24. Nov. 1966	Vf. 23-VII-66	Kommunalrecht	Gemeindewahlrecht (Wahlberechtigtenwohnsitz)
Pop.kl.	20, 1 (10)	25. Jan. 1967	Vf. 44-VII-65	Schulrecht	Schularrest
Pop.kl.	20, 15 (19, 20, 21, LS)	20. Feb. 1967	Vf. 112-VII-59	Polizei u. Ordnungsrecht	Personenbeförderung (Nutzung von Droschkenplätzen)
				Verkehrswesen	
Pop.kl.	20, 21 (35, 36, LS)	21. Feb. 1967	Vf. 87-VII-62	Verwaltungsrecht	Erhebung von Verwaltungskosten
Pop.kl.	20, 62 (68, 69, LS 1, 2)	19. April 1967	Vf. 121-VII-61	Polizei u. Ordnungsrecht	Prostitution (Sperrbezirke)

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; ZulVb = Entscheidung über die Zulassung eines Volksbegehrens, Art. 67 BV, 71 I LWG (a.F., entspricht dem aktuellen Art. 65 I LWG); OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Verfahrens-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	20, 78 (85, 86, 87)**	10. Mai 1967	Vf. 44-VI-64	Strafprozess	Schutz der Intimsphäre (Aufzeichnungen) Abgabepflicht nach Reichsnotarordnung
VB	20, 87 (94)	10. Mai 1967	Vf. 94-VI-66	Justizwesen Verfassungsprozessrecht	Wandkreuze in Gerichtssälen Prüfungscompetenz des VerGH (Bundesrecht)
Pop.kl.	20, 171 (178, 182, LS 2)	17. Okt. 1967	Vf. 134-VII-66	Steuerrecht	Kirchensteuer (Arbeitgeberpflichten)
Pop.kl.	20, 183 (187, 188, LS)	6. Nov. 1967	Vf. 49-VII-66	Daseinsvorsorge Kommunalrecht	Anschluss- und Benutzungszwang (Abfall)
Pop.kl.	21, 1 (3 f., 8)	2. Jan. 1968	Vf. 123-VII-67	Steuerrecht	Kirchensteuer (Arbeitgeberhaftung)
Pop.kl.	21, 32 (36)	26. Feb. 1968	Vf. 142-VII-67	Strafvollzug	Schusswaffengebrauch bei Fluchtversuchen
Pop.kl.	21, 59 (66, LS 1)	9. April 1968	Vf. 97-VII-66	Prüfungsrecht (Juristen)	II. Staatsexamen (Nichtzulassung bei Vorstrafen)
Pop.kl.	21, 67 (75, LS 2)	17. April 1968	Vf. 109-VII-67	Sonn- u. Feiertagsrecht	Feiertagskatalog
Pop.kl.	21, 83 (90, 91, 92)	29. April 1968	Vf. 22-VII-66	Kommunalrecht	Bürgermeisteramt (Zugangsbeschränkung)
Pop.kl.	21, 103 ff.	17. Mai 1968	Vf. 73-VII-67	Berufsrecht (Ingenieure)	Führen der Berufsbezeichnung
Pop.kl.	21, 131 (141, 143)	18. Juli 1968	Vf. 120-VII-67	Naturschutzrecht Polizei- u. Ordnungsrecht	An- und Laufenlassen von Motoren

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; ZulVb = Entscheidung über die Zulassung eines Volksbegehrens, Art. 67 BV, 71 I LWG (a.F., entspricht dem aktuellen Art. 65 I LWG); OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

** Die Prüfung erfolgt in Verbindung mit Art. 100 BV, allerdings ohne bereits zu einem Kombinationsgrundrecht (vgl. insoweit die Listen II. ab Rn. 100 und oben Rn. 82) zu führen. In diesem Zusammenhang zu beachten sind auch die Entscheidungen VerGH 40, 108 ff. und 41, 54 ff., in denen die Frage, ob die Bayerische Verfassung mit Art. 101 BV im Zusammenspiel mit Art. 3 BV ein Grundrecht auf ein „faires Verfahren“ enthält, behandelt, im Ergebnis aber jeweils offengelassen wird.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Ri.vorl.	21, 192 (195, 196)	4. Nov. 1968	Vf. 24-V-68	Lebensmittelrecht	Leergutlagerung (Flaschen)
Pop.kl.	21, 205 (211)	28. Nov. 1968	Vf. 52-VII-67	Gesundheitswesen	Lebensmittelgewerbe (Kosten für Kontrolluntersuchungen für Beschäftigte)
				Lebensmittelrecht	
Pop.kl.	21, 211 (215, 216)	23. Dez. 1968	Vf. 33-VII-68	Kommunalrecht	Tanzverbot zur Fasten- und Adventszeit
				Sonn- u. Feiertagsrecht	
Pop.kl.	22, 1 (6, 7, LS 1)	20. Jan. 1969	Vf. 78-VII-67	Berufsrecht (Architekten)	Führen d. Berufsbezeichnung, Eintragungsprinzip
Pop.kl.	22, 34 (39, LS)	28. März 1969	Vf. 62-VII-67	Jagdrecht	Jagdbezirke (flächenmäßige Begrenzung)
Pop.kl.	22, 84 (86, 87)	28. Mai 1968	Vf. 87-VII-67	Haushaltsrecht	Öffentliche Auslegung von Haushaltsplan und -satzung
				Kommunalrecht	
Pop.kl.	23, 10 (13, 14, 15, 16, LS)	5. Feb. 1970	Vf. 104-VII-67	Haushaltsrecht	Grund- und Gewerbesteuer (Hebesatzerhöhung)
				Steuerrecht	
VB	23, 17 (17, 19)	10. Feb. 1970	Vf. 89-VI-69	Strafvollzug	Aushändigung der StrafVollzO an Strafgefängene
VB	23, 20 (21)	16. Feb. 1970	Vf. 103-VI-69	Strafvollzug	Hausstrafen
Pop.kl.	23, 126 (132 f., LS)	27. Mai 1970	Vf. 155-VII-67	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Unterhaltszuschuss)
Pop.kl.	24, 116 (125, 126, LS)	12. Juli 1971	Vf. 74-VII-70	Naturschutzrecht	Lagerung wassergefährdender Stoffe
				Wasserrecht	
Pop.kl.	24, 152 (158, LS 3)	29. Juli 1971	Vf. 75-VII-70	Prüfungsrecht (Juristen)	Referendardienst (Kurzschriftenkenntnisse)
Pop.kl.	24, 171 (177)	27. Okt. 1971	Vf. 137-VII-69	Steuerrecht	Kirchensteuer (Steuergeheimnis)
Pop.kl.	24, 199 (223, LS 10)	23. Dez. 1971	Vf. 28-VII-71	Hochschulrecht	Selbstverwaltung

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVA = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; ZulVb = Entscheidung über die Zulassung eines Volksbegehrens, Art. 67 BV, 71 I LWG (a.F., entspricht dem aktuellen Art. 65 I LWG); OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Verfahrens-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	25, 51 (55, LS 4, 5)	21. April 1971	Vf. 48-VI-71	Standesrecht (Rechtsanwälte)	gewohnheitsrechtlicher Robenzwang
Pop.kl.	25, 71 ff.	25. Mai 1972	Vf. 28-VII-70	Baurecht	Bauplanungsrecht (Stellplätze)
				Verfassungsprozessrecht	nicht existente Norm als Verfahrensgegenstand
Pop.kl.	26, 18 (23, 24, 25, 28, LS 3-5)	20. März 1973	Vf. 18-VII-72	Prüfungsrecht (Juristen)	I. Staatsexamen (Zulassung)
Pop.kl.	26, 48 (57)	24. Mai 1973	Vf. 19-VII-72	Polizei- u. Ordnungsrecht	Prostitution (Sperrbezirke)
Pop.kl.	26, 69 (75, 76, 82 f., 86, LS 2)	2. Juli 1973	Vf. 80-VII-65	Naturschutzrecht	Lagerung wassergefährdender Flüssigkeiten
				Wasserrecht	
Pop.kl.	26, 87 (98, 99, LS 2)	3. Juli 1973	Vf. 45-VII-71	Baurecht	Bauplanungsrecht (Bodenverkehrsgenehmigung)
Pop.kl.	28, 14 (24)	23. Jan. 1975	Vf. 17-VII-73	Verfassungsprozessrecht	Rechtswegerschöpfung
Pop.kl.	28, 24 (39, 40)	27. Feb. 1975	Vf. 1-VII-74	Schulrecht	Nacharbeit, Schulausschluss
Pop.kl.	28, 59 (69, LS 5)	4. April 1975	Vf. 20-VII-73	Steuerrecht	Vergnügungssteuer
Pop.kl.	28, 75 (84, LS 5)	29. April 1975	Vf. 4-VII-74	Richterrecht	Präsidialrat (Wählbarkeitsvoraussetzungen)
Pop.kl.	28, 107 ff.	16. Juni 1975	Vf. 21-VII-73 u. a.	Naturschutzrecht	Reitwege
VB	28, 138 (143)	18. Juli 1975	Vf. 41-VI-74	Prozessrecht	Eigenhändigkeit und Lesbarkeit der Unterschrift
V/B	28, 181 (183)	17. Okt. 1975	Vf. 74-VI-74	Verfassungsprozessrecht	Rechtswegerschöpfung (Nichtzulassungsbeschw.)
Pop.kl.	28, 184 (195)	21. Okt. 1975	Vf. 14-VII-74	Hochschulrecht	Zugangsberechtigung (nachgraduierte Beamte)
Pop.kl.	29, 15 (24)	26. Feb. 1975	Vf. 7-VII-74	Steuerrecht	Hundesteuer

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; ZulVb = Entscheidung über die Zulassung eines Volksbegehrens, Art. 67 BV, 71 I LWG (a. F., entspricht dem aktuellen Art. 65 I LWG); OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	29, 24 (26)	27. Feb. 1976	Vf. 76-VI-75	Denkmalpflege	Grundrecht auf Denkmalpflege?
				Verfassungsrecht	Grundrechte (Verhältnis zu Programmsätzen)
Pop.kl.	29, 154 (157, 160, LS 1, 3)	28. Juli 1976	Vf. 8-VII-75	Personalvertretungsrecht	Personalratswahl
Pop.kl.	29, 163 (168, 169)	21. Okt. 1976	Vf. 10-VII-75	Öffentlicher Dienst	Promotion als Zugangsvoraussetzung für den Dienst an wissenschaftlichen Bibliotheken
Pop.kl.	29, 173 ff.	26. Okt. 1976	Vf. 19-VII-74	Öffentlicher Dienst Notarrecht	Wehr- und Zivildienstzeiten (Anrechenbarkeit auf die Anwärterzeit von Notarassessoren)
Pop.kl.	29, 191 (210, 211, 212, 213, 214, 215)	4. Nov. 1976	Vf. 18-VII-73	Erziehungswesen	Kindergärten (staatliche Anerkennung und Aufsicht)
VB	30, 19 (23 24)	25. Feb. 1977	Vf. 73-VI-75	Strafprozess	Ordnungsmittel bei Aussageverweigerung
VB	30, 40 (43, 44)	16. Mai 1977	Vf. 26-VI-76	Haushaltsrecht	Grundsteuerhebesatzserhöhung
				Steuerrecht	
				Verfassungsprozessrecht	Prüfungsmaßstab des BayVGH
Pop.kl.	30, 78 (88 f., 89)	30. Juni 1977	Vf. 17-VII-75	Rundfunkrecht	Rundfunkfreiheit
Pop.kl.	30, 109 (118, 119, 120, 121, 123, 125, 126, LS 1, 3)	7. Juli 1977	Vf. 7-VII-76	Hochschulrecht	Habilitationsverfahren (Zulassungsregelungen, Prüfungswiederholung)
Pop.kl.	30, 152 (165)	29. Sept. 1977	Vf. 11-VII-76	Naturschutzrecht	Reitwege
Pop.kl.	30, 167 (174, 175)	11. Nov. 1977	Vf. 14-VII-76	Fischereirecht	Fischereischeinpflicht
Pop.kl.	31, 167 (177, 178, LS 3)	11. Juli 1978	Vf. 15-VII-77	Polizei- u. Ordnungsrecht	Prostitution (Sperrbezirke)
Pop.kl.	31, 181 (186, 188)	25. Juli 1978	Vf. 6-VII-76	Schulrecht	Jahresfortgangsnote, Abschlussprüfung

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; ZulVb = Entscheidung über die Zulassung eines Volksbegehrens, Art. 67 BV, 71 I LWG (a. F., entspricht dem aktuellen Art. 65 I LWG); OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Verfahrens-Liste)

Verfahrensart ^a	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	31, 198 (209, 210)	17. August 1978	Vf. 11-VII-77	Naturschutzrecht Wasserrecht	Gewässerschutz (Windsurfing auf Seen)
VB	31, 225 ff.	10. Nov. 1978	Vf. 70-VI-77	Verfassungsprozessrecht	Unzulässigkeit der VB gegen strafrechtlichen erstinstanzlichen Eröffnungsbeschluss
Pop.kl.	32, 1 (5 f.)	23. Jan. 1979	Vf. 6-VII-77	Baurecht	Bauplanungsrecht (Satzungsbeschluss unter Verletzung von Inkompatibilitätsregelungen)
Pop.kl.	32, 92 (97, 102)	24. Juli 1979	Vf. 10-VII-77	Naturschutzrecht Wasserschutz	Gewässerschutz (Windsurfing auf Seen)
Pop.kl.	32, 106 (115)	24. August 1979	Vf. 12-VII-78	Standesrecht (Ärzte)	Kollegialitätspflicht, Gelöbnis
Pop.kl.	32, 121 (128, 129)	10. Okt. 1979	Vf. 33-VII-78	Gesundheitswesen Polizei- u. Ordnungsrecht	Taubenfütterungsverbot
Pop.kl.	32, 130 (137, 138)	5. Nov. 1979	Vf. 13-VII-77	Naturschutzrecht Wasserrecht	Gewässerschutz (Bade- und Fahrbetrieb auf Seen)
Pop.kl.	32, 156 (159, 160, 161, 162, 164 f., 165)	17. Dez. 1979	Vf. 2-VII-79	Schulrecht	Abschlusszeugnis
Pop.kl.	33, 130 (134, 134 f., 135, 136, ES 1, LS 2-4)	30. Sept. 1980	Vf. 11-VII-79	Bestattungswesen	Grabgestaltung
Pop.kl.	33, 174 (177, 178, 179, 180, ES, LS 2)	12. Dez. 1980	Vf. 12-VII-79	Bestattungswesen	Grabgestaltung
Pop.kl.	34, 14 (23, 24)	22. Jan. 1981	Vf. 21-VII-79	Schulrecht	Legastheniker (Bewertungsmaßstäbe)
Pop.kl.	34, 31 (39)	6. März 1981	Vf. 8-VII-79	Steuerrecht	Grunderwerbssteuer (Steuererleichterungen)
Pop.kl.	34, 40 (46, ES)	10. März 1981	Vf. 16-VII-79 u. a.	Polizei- u. Ordnungsrecht	Aufstellen fliegender Verkaufsanlagen

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; ZulVb = Entscheidung über die Zulassung eines Volksbegehrens, Art. 67 BV, 71 I LWG (a.F., entspricht dem aktuellen Art. 65 I LWG); OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	34, 82 (89, 95, 96, 97)	27. Mai 1981	Vf. 15-VII-80 u. a.	Schulrecht	politische Meinungsäußerung
Pop.kl.	34, 106 (112, 113, 114, 115, LS 2, 3)	21. Juli 1981	Vf. 10-VII-79	Schulrecht	qualifizierender Hauptschulabschluss
VB	34, 140 ff.	25. Sept. 1981	Vf. 39-VI-79	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht: Umsetzung (sofortige Vollziehung)
				Verfassungsprozessrecht	Rechtswegerschöpfung (vorl. Rechtsschutz)
VB	34, 157 (161, 162)	6. Nov. 1981	Vf. 36-VI-81	Strafprozess	Strafproz. Beschl. z. Feststellung d. Schuld- und Verhandlungsfähigk. als Beschwerdegegenstand
				Verfassungsprozessrecht	
VB	34, 178 (179 f.)	26. Nov. 1981	Vf. 39-VI-81	Verfassungsprozessrecht	Bevollmächtigtenbestellung
Pop.kl.	35, 10 (22, 23, 24)	25. Feb. 1982	Vf. 2-VII-81	Sonn- u. Feiertagsrecht	Feiertagsfestsetzung
Pop.kl.	35, 39 (45, 49, LS 3, 4)	23. April 1982	Vf. 23-VII-80	Presserecht	Ordnungswidrigkeitenbestimmung
Pop.kl.	35, 56 (67, 68, 69)	17. Mai 1982	Vf. 25-VII-80	Standesrecht (Ärzte)	Abschaffung der Facharzt-Bezeichnung
Pop.kl.	35, 77 (79, 80, 81)	15. Juli 1982	Vf. 7-VII-81	Betreuungsrecht	öffentlich-rechtliche Pflugschaft
				Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Pflegerbestellung vor Zwangspensionierung)
Pop.kl.	35, 90 (94)	22. Juli 1982	Vf. 9-VII-81	Schulrecht	Rauchverbot
Pop.kl.	35, 137 (144, LS 2)	16. Nov. 1982	Vf. 26-VII-80 u. a.	Polizei- u. Ordnungsrecht	Prostitution (Sperrbezirke)
VB	35, 146 (147, LS)	2. Dez. 1982	Vf. 26-VI-82	Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerfGH (Bundesrecht)
				Zivilprozess	Mietrecht (Mieterhöhungsverlangen)
Pop.kl.	36, 1 (5 f.)	10. Feb. 1983	Vf. 20-VII-80	Baurecht	Bauplanungsrecht (Bebauungsplan)
VB	36, 44 (46)	18. März 1983	Vf. 64-VI-80	Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerfGH (Bundesrecht), Substantiierungspflicht

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; ZulVb = Entscheidung über die Zulassung eines Volksbegehrens, Art. 67 BV, 71 I LWG (a.F., entspricht dem aktuellen Art. 65 I LWG); OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Verfahrens-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	36, 56 (64, 65, 69, ES II.)	29. April 1983	Vf. 16-VII-80	Kommunalrecht	Straßenreinigungspflicht der Anlieger
				Straßenrecht	
Pop.kl.	36, 93 (100, 101)	14. Juni 1983	Vf. 11-VII-81	Gewerberecht	Marktsatzung (Regelung der Standplatzvergabe, Pflichten der Marktbeschicker)
				Kommunalrecht	
Pop.kl.	36, 123 (132)	28. Juli 1983	Vf. 20-VII-81	Berufsrecht (Sachverständige)	Altersgrenzen für die Bestellung zum Sachverständigen
				Gewerberecht	
VB	36, 149 (153)	23. Sept. 1983	Vf. 140-VI-82	Naturschutzrecht	Kennzeichnungspflicht für Reitpferde
Pop.kl.	36, 188 (190)	10. Nov. 1983	Vf. 11-VII-82	Kommunalrecht	Gemeindewahlrecht (Altersgrenze für den Zugang zum Bürgermeisteramt)
				Verfassungsprozessrecht	Wiederholung eines Normenkontrollbegehrens
VB	37, 10 (15, 16, 17, 18, LS 2)	27. Jan. 1984	Vf. 64-VI-81	Hochschulrecht	Habilitationsverfahren
				Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerFGH (Landesrecht)
VB	37, 31 (32)	24. Feb. 1984	Vf. 98-VI-82	Baurecht	Bauplanungsrecht (Erschließungsbeitrag)
Pop.kl.	37, 43 (46)	26. April 1984	Vf. 7-VII-82	Prüfungsrecht (Lehramt)	Erste Staatsprüfung (Lateinkenntnisse)
Pop.kl.	37, 115 ff.	17. Juli 1984	Vf. 10-VII-83	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (politische Betätigung)
				Richterrecht	politische Betätigung
Pop.kl.	37, 140 (147)	24. Okt. 1984	Vf. 11-VII-83	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (politische Betätigung)
Pop.kl.	37, 177 (180, [181 f.]** 183)	17. Dez. 1984	Vf. 7-VII-83	Datenschutz	Melderecht (Mitwirkungspflichten)

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; ZulVb = Entscheidung über die Zulassung eines Volksbegehrens, Art. 67 BV, 71 I LWG (a.F., entspricht dem aktuellen Art. 65 I LWG); OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

** An dieser Stelle findet Art. 101 BV in Verbindung mit Art. 100 BV als Garantie der informationellen Selbstbestimmung Erwähnung, vgl. insoweit die Listen zu II. ab Rn. 100.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amdiche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	37, 184 (195, 201)	28. Dez. 1984	Vf. 10-VII-81	Kirchenrecht	kirchliche Stiftungen
Pop.kl.	38, 34 (36, 37)	21. März 1985	Vf. 9-VII-84	Bestattungswesen	Grabgestaltung
Pop.kl.	38, 43 (46, 47, LS 2)	19. April 1985	Vf. 11-VII-84	Prüfungsrecht (Juristen)	einstufige Juristenausbildung (Zwischenprüfung)
				Verfassungsprozessrecht	Art. 101 BV (Rügeanforderungen)
ZulVb	38, 51 (61 f., 62, 63, 66)	14. Juni 1985	Vf. 20-IX-85	Landeswahlrecht	Volksbegehren (Zulassungsvoraussetzungen)
				Naturschutzrecht	Nationalpark Bodenwöhrer Senke
Pop.kl.	38, 82 (85, 87)	19. Juli 1985	Vf. 17-VII-84	Berufsrecht (Übersetzer)	Ermächtigung zum Urkundenübersetzer
Pop.kl.	38, 143 (149, 150)	17. Okt. 1985	Vf. 7-VII-84	Kommunalrecht	Immissionsschutzbereiche
Pop.kl.	38, 152 (159 f., 160, 161, 162, 164, LS 3)	21. Nov. 1985	Vf. 1-VII-84	Hochschulrecht	Studienplatzvergabe im ZVS-Verfahren (Härtefälle, Ausschlussfristen)
Pop.kl.	39, 67 (72)	13. Juni 1986	Vf. 14-, 26-VII-84	Standesrecht (Rechtsanwälte)	Pflichtversorgung (Befreiungsmöglichkeiten)
Pop.kl.	39, 87 (94, 95)	21. Okt. 1986	Vf. 3-VII-85	Schulrecht	Sondervolksschulen (Gebärdensprache)
Pop.kl., MvVÄ, OrgVerf	39, 96 (133 f., 150, 151, 165, LS 4)	21. Nov. 1986	Vf. 5-, 8-, 14-VII-85, Vf. 15-IV-85, Vf. 16-VIII-85	Rundfunkrecht	Privater Rundfunk (sog. Kabelgesellschaften)
Pop.kl.	40, 45 (51)	15. April 1987	Vf. 1-VII-85	Schulrecht	Berufsschule (Unterbringungskostensatz)
VB	40, 108 (110, LS 1)	18. Sept. 1987	Vf. 50-VI-86	Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerfGH (Bundesrecht)
				Verfassungsrecht	Grundrecht auf ein „faires Verfahren“
				Zivilprozess	Arzthaftungsrecht (Beweisregelungen)

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; ZulVb = Entscheidung über die Zulassung eines Volksbegehrens, Art. 67 BV, 71 I LWG (a.F., entspricht dem aktuellen Art. 65 I LWG); OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Verfahrens-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	40, 113 (118, 119, 120, 122)	8. Okt. 1987	Vf. 8-VII-86	Standesrecht (Rechtsanwälte)	Pflichtversorgung
Pop.kl.	40, 123 (127, 129, 131, LS 2, 3)	5. Nov. 1987	Vf. 9-VII-86	Jagdrecht Verfassungsprozessrecht	Trophäenvorlagepflicht Prüfungskompetenz des VerGH (Wertungen und fachbezogene Erwägungen des Normgebers)
V/B	40, 139 ff.	4. Dez. 1987	Vf. 111-VI-87	Rundfunkrecht	Hörfunk (Werbeools)
VB	40, 144 (147, LS 2)	11. Dez. 1987	Vf. 19-VI-87	Daseinsvorsorge Kommunalrecht Verfassungsprozessrecht	Herstellungsbeitrag für die öffentliche Entwässerung Art. 101 BV (verfassungswidriges Landesrecht)
Pop.kl.	40, 149 (154, LS 4)	15. Dez. 1987	Vf. 2-VII-86	Polizei- u. Ordnungsrecht	Prostitution (Verbot)
VB	41, 1 (4)	22. Jan. 1988	Vf. 14-VI-87	Tierhaltung	künstliche Besamung
Pop.kl.	41, 4 (8, 9, 12)	28. Jan. 1988	Vf. 13-VII-86	Prüfungsrecht (Juristen) Verfassungsprozessrecht	I. Staatsprüfung (Wiederholungsmöglichkeit) Prüfungskompetenz des VerGH (Wertungen und fachbezogene Erwägungen des Normgebers)
Pop.kl.	41, 17 (21, 22, 23, 24)	24. Feb. 1988	Vf. 16-VII-86	Prüfungsrecht (Lehramt)	I. Staats-/Zwischenprüfung (Wiederholungsmögl.)
Pop.kl.	41, 33 (37, 38)	12. April 1988	Vf. 11-VII-86	Standesrecht (Rechtsanwälte) Verfassungsprozessrecht	Pflichtversorgung (Übergangsregelungen) Art. 101 BV (begriffliche Unmöglichkeit)

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; ZulVb = Entscheidung über die Zulassung eines Volksbegehrens, Art. 67 BV, 71 I LWG (a. F., entspricht dem aktuellen Art. 65 I LWG); OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	41, 54 (57, 58, LS 2)	10. Juni 1988	Vf. 21-VI-87	Strafprozess	Privatklageverfahren (Kosten bei Einstellung)
				Verfassungsrecht	Grundrecht „Beachtung d. Unschuldsvermutung“?
Pop.kl.	41, 83 (87 f., LS 2)	28. Juli 1988	Vf. 8-VII-84	Verfassungsprozeßrecht	Art. 101 BV (Fehlen einer Ermächtigungsnorm)
				Wohnungswirtschaft	Mietpreisbindung im öffentlichen Wohnungsbau
Pop.kl.	41, 97 (99)	4. Okt. 1988	Vf. 11-VII-87	Steuerrecht	Kirchensteuer (Berechnung bei Ein- und Austritt)
Pop.kl.	41, 151 (156, 157, 158 f.)	16. Dez. 1988	Vf. 7-VII-86	Polizei- u. Ordnungsrecht	Unterbringung selbstmordgefährdeter Personen**
				Unterbringungsrecht	
Pop.kl.	42, 1 (7)	31. Jan. 1989	Vf. 1-VII-88	Steuerrecht	Kommunalabgaben (Säumniszuschl., Verzinsung)
Pop.kl.	42, 34 (37 f.)	21. März 1989	Vf. 3-VII-87	Verfassungsrecht	Bayerischer Senat (Senatorenwahl)
Pop.kl.	42, 41 (45, 46, 49, LS 2–5, 8)	6. April 1989	Vf. 2-VII-87	Gesundheitswesen	Mikroverfilmung medizinischer Daten
VB	42, 54 (58, 59, 60, 61, LS 1)	19. April 1989	Vf. 1-VI-88	Kommunalrecht	Gemeindewahlrecht (kommunale Wahlbeamte)
				Öffentlicher Dienst	Disziplinarrecht (kommunale Wahlbeamte)
VB	42, 65 (71)	21. April 1989	Vf. 3-VI-88	Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerfGH (Bundesrecht)
				Zivilprozess	Gesellschaftsrecht (Briefkastenfirma)

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVA = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; ZulVb = Entscheidung über die Zulassung eines Volksbegehrens, Art. 67 BV, 71 I LWG (a. F., entspricht dem aktuellen Art. 65 I LWG); OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

** Vgl. in engem sachlichen Zusammenhang auch die Entscheidung VerfGH 43, 23 ff., in der Art. 101 BV jedoch im Unterschied zu der vorliegenden Entscheidung im Zusammenspiel mit Art. 100 BV als Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit geprüft wird.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Verfahrens-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	42, 72 (75, 76)	12. Mai 1989	Vf. 6-VII-87	Berufsrecht (Sachverständige) Gewerberecht	Altersgrenzen für die Bestellung zum Sachverständigen
Pop.kl.	42, 135 (138, 140, LS 3)**	24. Okt. 1989	Vf. 6-VII-88	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Ausbildungskostenerstattung)
Pop.kl.	42, 156 (165, 168, 171)	24. Nov. 1989	Vf. 14-VII-86 u. a.	Spielbanken	Tronc-Abgabe
Pop.kl.	42, 174 (181, 182, 183, 184)	15. Dez. 1989	Vf. 13-VII-85	Standesrecht (Ärzte)	Honorarverteilungsmaßstab (Laborleistungen)
Pop.kl.	43, 1 (11)	25. Jan. 1990	Vf. 2-VII-88 u. a.	Schulrecht	Berufsschule (Kostenfreiheit des Schulwegs)
Pop.kl.	43, 23 ([26, 27],*** 29)	28. Feb. 1990	Vf. 8-VII-88	Polizei- u. Ordnungsrecht Unterbringungsrecht	Fesselung zur Selbstmordverhinderung Unterbringungsverfahren (Blutprobenentnahme)
Pop.kl.	43, 107 (130, 137, LS 3)	2. Aug. 1990	Vf. 3-, 4-, 5-VII-89	Polizei- u. Ordnungsrecht	Unterbindungsgewahrsam (Vorauss., Dauer)
Ri.vorl.	43, 182 (185, 186, LS 2)	28. Nov. 1990	Vf. 9-V-89	Naturschutzrecht	Erholungsgebiete (Hundeverbot)
Pop.kl.	44, 41 (54, 54 f., 55, [56, 57],**** LS 3)	30. April 1991	Vf. 1-, 10-, 12-, 13-VII-90	Naturschutzrecht	Naturparkverordnung
Pop.kl.	44, 109 (117 f., 118, 120, LS 1, 2)	23. Okt. 1991	Vf. 1-VII-91	Gesundheitswesen Verfassungsprozessrecht	Rettungsdienste (Krankentransporte) Art. 101 BV (nicht austr. Übergangsvorschriften)

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; ZuVb = Entscheidung über die Zulassung eines Volksbegehrens, Art. 67 BV, 71 I LWG (a.F., entspricht dem aktuellen Art. 65 I LWG); OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

** Vgl. hinsichtlich dieser Entscheidung auch die Listen zu II. ab R.n. 100.

*** In eckigen Klammern die Fundstellen, in denen Art. 101 BV zusätzlich als Kombinationsgrundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit geprüft wird, vgl. insoweit die Listen zu II. ab R.n. 100.

**** In eckigen Klammern die Fundstelle(n), in denen Art. 101 BV zusätzlich als Kombinationsgrundrecht der Fallgruppe „nulla poena sine culpa“ Erwähnung findet; vgl. insoweit die Listen zu II. ab R.n. 100.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	44, 156 (161)	11. Dez. 1991	Vf. 11-VII-90	Verfassungsschutz	parlamentarische Kontrolle, Grundrechtseingriffe
Pop.kl.	45, 125 (134, 135, 136)	7. Okt. 1992	Vf. 5-VII-91	Unterbringungsrecht	Unterbringung, Heilbehandlung, unnm. Zwang
Pop.kl.	46, 45 (50, 51, 52)	17. März 1993	Vf. 13-VII-91	Naturschutzrecht	Pflichten des Pferdehalters
Pop.kl.	46, 104 (108, 111)	21. April 1993	Vf. 2-VII-91	Kommunalrecht Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht; Planstellenstopp für die Besoldungsgruppe A 13 in kleinen Gemeinden
VB	46, 254 ff.	6. August 1993	Vf. 21-VI-92	Arbeitsrechtsprozess Verfassungsprozessrecht	Zeitraum für die Absetzung der Gründe Rechtsschutzbedürfnis (Unterlassen)
VB	46, 273 (278, 280, 281)	22. Okt. 1993	Vf. 115-VI-90	Arbeitsrechtsprozess Verfassungsprozessrecht	richterliche Rechtsanwendung und -fortbildung Prüfungscompetenz des VerFGH (Bundesrecht)
Pop.kl.	47, 77 (80, 82, 85, 86 f.)	15. April 1994	Vf. 6-VII-92	Bestattungswesen	Särge (Gewichts- und Größenhöchstgrenzen)
VB	47, 203 (205, 207)	7. Okt. 1994	Vf. 138-VI-92	Standesrecht (Rechtsanwälte)	Funktionsbereich der Rechtsanwaltskammern
Pop.kl.	47, 207 (223, 235, 236, 237, [238], ** 239)	12. Okt. 1994	Vf. 16-VII-92, Vf. 5-VII-93	Polizei- u. Ordnungsrecht	Kampfhunde
VB	48, 41 (46)	5. Mai 1995	Vf. 30-VI-94	Verfassungsprozessrecht Zivilprozess	Prüfungscompetenz des VerFGH (Bundesrecht) Betreuungsrecht (Höhe der Vergütung)

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; ZulVb = Entscheidung über die Zulassung eines Volksbegehrens, Art. 67 BV, 71 I LWG (a. F., entspricht dem aktuellen Art. 65 I LWG); OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

** In eckigen Klammern die Fundstelle(n), in denen Art. 101 BV zusätzlich als Kombinationsgrundrecht der Fallgruppe „nulla poena sine culpa“ Erwähnung findet; vgl. insoweit die Listen zu II. ab Rn. 100.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Verfahrens-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	48, 50 (53 f.)	2. Juni 1995	Vf. 121-VI-93	Zivilprozess	Betreuungsrecht (medizinische Untersuchungen)
Pop.kl.	48, 61 (78)	18. Juli 1995	Vf. 2-VII-95 u. a.	Kommunalrecht	Kommunalwahlrecht (Wahlvorschlagsrecht)
Pop.kl.	48, 99 (105, 107)	27. Juli 1995	Vf. 8-VII-93	Baurecht	Bauplanungsrecht (Straßenabstand, Zufahrtsverb.)
Pop.kl.	49, 141 (149, 150, LS)	18. Okt. 1996	Vf. 15-VII-95	Jagdrecht	Rotwild (Freimachungsgebiete, Hegeverbot)
Pop.kl.	50, 76 (104, 105)	15. Mai 1997	Vf. 21-VII-95, Vf. 2-VII-96	Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerfGH (Wertungen und fachbezogene Erwägungen des Normgebers)
				Europäische Union	
				Kommunalrecht	
Pop.kl.	50, 129 (137, 138, 139, LS 2)	2. Juli 1997	Vf. 10-VII-94	Verfassungsprozessrecht	Kommunalwahlrecht für Bürger der Europäischen Union
Pop.kl.	50, 181	29. Aug. 1997	Vf. 8-, 9-, 10-VII-96, 11-VII-96	Hochschulrecht	Prüfungskompetenz des VerfGH (EU- u. Bundesrecht)
Pop.kl.	50, 226 (265)**	11. Nov. 1997	Vf. 22-VII-94	Kommunalrecht	Studienfachwechsel
				Verfassungsprozessrecht	
				Datenschutz	
Pop.kl.	50, 226 (265)**	11. Nov. 1997	Vf. 22-VII-94	Verfassungsschutz	Ges. zur Einführung des komm. Bürgerentscheids
Pop.kl.	50, 226 (265)**	11. Nov. 1997	Vf. 22-VII-94	Verfassungsprozessrecht	Voraussetzungen der Popularklage
				Datenschutz	(Landes-)Datenschutzbeauftragter (Aufgaben, Rechtsstellung, Befugnisse)
Pop.kl.	50, 226 (265)**	11. Nov. 1997	Vf. 22-VII-94	Verfassungsschutz	Auskunftserteilung, Befugnisse des Landesamtes für Verfassungsschutz, verdeckte Datenerhebung

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; ZulVb = Entscheidung über die Zulassung eines Volksbegehrens, Art. 67 BV, 71 I LWG (a. F., entspricht dem aktuellen Art. 65 I LWG); OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

** Art. 101 BV wird im Rahmen dieser Entscheidung vorrangig in seiner Funktion als konstituierender Teil des Kombinationsgrundrechts ‚Recht auf informationelle Selbstbestimmung‘ geprüft, vgl. insoweit die Listen unter II. ab Rn. 100.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	50, 268 (271)	2. Dez. 1997	Vf. 14-VII-96	Bestattungswesen	Zulassungsvoraus. f. Bestatter u. Leichenbesorger
Pop.kl.	51, 74 (84, 86, 88, 89, 90, 91, 92, LS)	27. Mai 1998	Vf. 2-VII-97	Standesrecht (Ärzte)	Honorarverteilungsmaßstab, Honorarfonds, Honorarbegrenzungs- und Budgetierungsregelungen
Pop.kl.	51, 94 (98, 104 f.)	30. Juni 1998	Vf. 9-VII-94	Naturschutzrecht	Reiten und Pferdegespanne in der freien Natur
Pop.kl.	51, 109 (114, 118)	2. Juli 1998	Vf. 13-VII-96	Schulrecht	Beginn der Schulpflicht (Einschulungsfristen)
Pop.kl.	51, 131 (143)	22. Juli 1998	Vf. 4-VII-96	Rundfunkrecht	Entgeltlichkeit des Bezugs von Rundfunkprogrammen über Kabelanlagen
VB	51, 144 (150)	14. Aug. 1998	Vf. 93-VI-97	Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerfGH (Bundesrecht)
				Zivilprozess	Mietrecht (Räumung auf Grund von Kündigung)
Pop.kl.	51, 155 (160)	18. Nov. 1998	Vf. 10-VII-97	Kirchenrecht	Körperschaftsstatus, Korporationsrechte
VB	51, 160 (165)	19. Nov. 1998	Vf. 91-VI-97	Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerfGH (Bundesrecht)
				Zivilprozess	Anwaltschaftsrecht
VB	52, 4 (5 f., 8, LS)	17. März 1999	Vf. 23-VI-98	Denkmalpflege	Einbau von Kunststoffenstern
Pop.kl.	52, 9 (20 ff.)	14. April 1999	Vf. 4-VII-97	Berufsrecht	Architekten, Bauvorlageberechtigung von Nichtarchitekten
VB	52, 35 (37 f.)	26. Mai 1999	Vf. 6-VI-98	Hochschulrecht	Verletzung von Wahlrechtsgrundsätzen bei Wahl zu Selbstverwaltungsgremien
Pop.kl.	52, 79 (84 ff.)	4. Aug. 1999	Vf. 12-VII-97	Standesrecht	Rechtsanwälte, Pflichtversorgung, Mindestbeitrag zur -
MvVÄ, Pop.kl.	52, 104 (140)	17. Sept. 1999	Vf. 12-, 14-VIII-98, Vf. 15-VII-98	Staatsorganisationsrecht	Bayerischer Senat, Abschaffung des Bayerischen Senats

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; ZulVb = Entscheidung über die Zulassung eines Volksbegehrens, Art. 67 BV, 71 I LWG (a. F., entspricht dem aktuellen Art. 65 I LWG); OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	52, 159 (163, 164, 165 f., LS)	12. Okt. 1999	Vf. 5-VI-98	Kommunalrecht	Vollstreckung einer Beitragsforderung
Pop.kl.	52, 173 (177, 179 ff., 185, LS)	13. Dez. 1999	Vf. 5-, 6-VII-95	Standesrecht (Ärzte)	Führen einer Praxis als jur. Person d. Privatrechts
Pop.kl.	53, 1 (6 f., 7 ff., 11 f., 15 f., 16)	13. Januar 2000	Vf. 18-VII-96	Berufsrecht (Bautechniker)	Zusatzqualifikation für die Erstellung der Nachweise f. Standsicherheit u. Feuerwiderstandsdauer
VB e. A.	53, 117 (122)	4. Mai 2000	Vf. 30-VI-00	Strafprozeß	Ablehnung der Aussetzung eines Strafverfahrens
VB	53, 137 (141, 142)	14. Juli 2000	Vf. 98-VI-99	Zivilprozess	Nachbarrecht: Reitverbot auf Anliegerweg
Pop.kl.	53, 167 (174)**	22. Nov. 2000	Vf. 3-VII-99	Steuerrecht	Kirchenmitgliedschaft als Steuerbegründungstatbestand
VB	53, 187 (196)	8. Dez. 2000	Vf. 24-VI-00	Daseinsvorsorge Kommunalrecht	Überprüfung v. Herstellungsbeiträgen f. gemeindl. Wasserversorgungs- und Entwässerungsanlagen
Pop.kl.	54, 1 (5 f., LS)	2. März. 2001	Vf. 1-VII-99	Kommunalrecht	Einzugsbereiche für die Tierkörperbeseitigung
Pop.kl.	54, 13 (18, 23 f.)	30. März 2001	Vf. 46-VI-99	Kommunalrecht	öffentliche Entwässerungseinrichtung (Beiträge)
VB	54, 29 (31)	6. April 2001	Vf. 41-VI-00	Zivilprozeß	Schadensersatz wegen Nichterfüllung
Pop.kl.	54, 47 (53, 54, 55, ES 1, LS)	4. Juli 2001	Vf. 2-VII-00	Standesrecht (Ärzte)	Honorarverteilungsmaßstab (bes. Praxisstruktur)
VB	54, 85 (90, 92 f., 94)	12. Sept. 2001	Vf. 28-VI-00	Rettungsdienste	Genehmigg. f. Notfallrettung u. Krankentransport

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; ZulVb = Entscheidung über die Zulassung eines Volksbegehrens, Art. 67 BV, 71 I LWG (a. F., entspricht dem aktuellen Art. 65 I LWG); OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

** Die in diesem Verfahren unter demselben Aktenzeichen ergangene Entscheidung vom 17. Juli 2000, VerfGH 53, 144 (- NJW 2001, 2963 L und NVwZ 2001, 917), betrifft allein ein - offensichtlich unzulässiges - Gesuch, Mitglieder des Verfassungsgerichtshofs als befangen abzulehnen.

2. Fundstellenkonkordanz-Liste

93

Diese Liste nennt neben der „amtlichen“ Fundstelle Fundstellen in fünf verbreiteten Fachzeitschriften – in der Hoffnung, dass Sie, sollten Sie über die „Amtliche“ Sammlung nicht verfügen, auf sie zugreifen können. Auch mag die Liste die Identifizierung von Entscheidungen erleichtern, die anderswo mit unterschiedlichen Fundstellen zitiert werden.

VerfGH		DÖV	NJW
2, 9		/	/
3, 95		/	/
4, 30		1951, 669	1951, 455
4, 63		/	/
4, 150		1952, 149	/
4, 219		/	/
5, 119		/	/
5, 148		/	/
5, 161		1952, 698	/
5, 279		/	/
5, 287		/	/
5, 297		/	/
6, 131		/	/
7, 21	BayVBl.	/	/
8, 1	1955, 24	1955, 508	/
8, 34	1955, 92	1956, 704	/
8, 38	1955, 212	1956, 642	/
8, 107	/	/	/
10, 1	/	/	/
10, 63	/	/	/
10, 113	1958, 51	1958, 216	/
11, 23	1958, 176	1958, 822	/
11, 110	/	/	/
12, 64	/	/	/
13, 10	/	/	/
13, 45	/	1960, 343	/
13, 53	/	/	/
13, 147	1961, 53	1960, 950	/
14, 1	1961, 153	1961, 263	1961, 868
14, 58	1961, 308	1964, 463	/
14, 113	1962, 111	/	/
15, 59	1963, 50	1962, 822	/
15, 92	1963, 116	1964, 464	/
15, 104	/	/	/

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Fundstellenkonkordanz-Liste)

VerfGH	BayVBl.	DÖV	NJW
15, 107	/	1964, 464	/
16, 32	1963, 149	1963, 266	/
16, 55	1963, 317	1963, 582	/
16, 117	1964, 120	/	/
16, 128	1964, 15	1964, 352	/
17, 19	1964, 223	1965, 820	/
17, 74	/	/	/
18, 16	1965, 162	1966, 579	/
18, 59	1966, 57	1966, 95	/
18, 104	1965, 413	/	/
18, 124	/	1966, 657	/
18, 166	/	1966, 793	1966, 393 L
19, 35	1966, 235	/	/
19, 81	1967, 21	1967, 282	/
19, 105	1967, 128	1967, 797	/
20, 1	/	/	/
20, 15	/	/	/
20, 21	1967, 236	/	/
20, 62	/	/	/
20, 78	/	1968, 666	1968, 99
20, 87	1967, 315	1967, 419	/
20, 171	1968, 62	1969, 114	/
20, 183	1968, 133	/	/
21, 1	/	1970, 69	/
21, 32	1968, 169	1968, 283	/
21, 59	1968, 275	/	/
21, 67	1968, 241	1968, 664	/
21, 83	1968, 313	1969, 435	/
21, 131	1969, 21	1969, 293	/
21, 192	1969, 128	/	/
21, 205	1969, 277	/	/
21, 211	1969, 96	1970, 353	/
22, 1	1969, 130	1970, 67	/
22, 34	1969, 279	/	/
22, 84	1970, 133	/	/
23, 10	1970, 133	/	/
23, 17	/	/	/
23, 20	/	/	/
23, 126	/	/	/
24, 116	1971, 421	/	/

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Fundstellenkonkordanz-Liste)

VerfGH	BayVBl.	DÖV	NJW	
24, 152	1971, 398	/	/	
24, 171	1972, 155	/	/	
24, 199	1972, 97; 125	/	/	
25, 51	1972, 337	/	/	
26, 18	1973, 350	/	/	
26, 48	1973, 431; 434	/	/	
26, 69	1973, 582	/	/	
26, 87	1973, 609	/	/	
28, 14	1975, 528	/	/	
28, 24	1975, 298	/	/	
28, 59	/	/	/	
28, 75	1975, 390	/	/	
28, 107	1975, 473; 475	/	1975, 1879 L	
28, 138	1976, 445	/	1976, 182	
28, 181	1976, 44	/	1976, 795	
28, 184	/	/	/	
29, 15	1976, 269	/	/	
29, 24	1976, 652	/	/	
29, 154	/	/	/	
29, 163	/	/	/	
29, 191	1977, 81; 113	/	/	
30, 19	1977, 431	/	/	
30, 40	1977, 462	/	/	
30, 78	1977, 558	/	1977, 2309	
30, 109	1978, 175	/	/	
30, 152	/	/	/	
30, 167	1979, 81	/	/	
31, 167	1979, 50	/	/	
31, 181	1978, 699	/	/	
31, 198	/	/	/	
32, 1	/	/	/	
32, 92	1980, 496	/	/	
32, 106	1980, 46	/	/	
32, 121	1980, 114	/	/	
32, 130	1980, 589	/	/	
32, 156	/	/	/	
33, 130	1980, 687	/	/	
33, 174	1981, 207	/	/	NVwZ
34, 14	/	/	/	/
34, 31	1981, 269; 624	/	/	/

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Fundstellenkonkordanz-Liste)

VerfGH	BayVBl.	DÖV	NJW	NVwZ
34, 40	1981, 462	/	/	/
34, 82	1981, 495	1982, 691	1982, 1089	1982, 308 L
34, 106	1981, 653	/	/	/
34, 157	1982, 365	/	1982, 1583	1982, 432
34, 178	/	/	/	/
35, 10	1982, 273	/	1982, 2656	/
35, 39	1982, 400	/	1983, 1600	/
35, 56	1982, 525	/	1983, 325	1983, 151 L
35, 77	1982, 593	/	/	1983, 90
35, 90	1982, 686	/	1983, 560	/
35, 137	1984, 76	/	1983, 2188	1983, 607 L
35, 146	/	/	/	/
36, 1	1983, 303	/	1984, 226	1984, 168 L
36, 44	/	/	/	/
36, 56	1983, 494	/	1983, 2871	1984, 36 L
36, 93	1983, 560	/	/	1984, 232
36, 123	1983, 720	/	/	/
36, 149	/	/	/	/
36, 188	1984, 301	/	/	/
37, 10	1985, 270	/	/	/
37, 31	1984, 398	/	/	1984, 644
37, 43	1984, 590	/	/	1984, 786
37, 140	1985, 174	/	1985, 788 L	/
37, 177	1985, 236	/	1985, 1212	1985, 411 L
37, 184	1985, 332	/	/	/
38, 34	1985, 461	/	/	1986, 371
38, 43	1985, 622	/	/	/
38, 51	1985, 523; 528	/	/	1985, 732
38, 82	1986, 363	1986, 390	/	/
38, 143	1986, 108	/	/	1986, 636
38, 152	1986, 139	/	/	1986, 290
39, 67	1986, 604	1986, 845	/	/
39, 87	1987, 14	1987, 406	/	1987, 215 L
39, 96	1987, 77; 110	1987, 214	1987, 251 L	1987, 213
40, 45	1987, 458	/	/	/
40, 108	/	/	/	/
40, 113	1988, 78	1988, 435	1988, 550	1988, 346 L
40, 123	1988, 42	1988, 799	/	/
40, 144	1988, 267	/	/	/

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Fundstellenkonkordanz-Liste)

VerfGH	BayVBl.	DÖV	NJW	NVwZ	NVwZ-RR
40, 149	1988, 174	1988, 435	/	/	
41, 1	1988, 749	/	/	/	/
41, 4	1988, 238	/	/	1988, 911	/
41, 17	1988, 300	/	/	1988, 913 L	/
41, 33	1988, 429	/	/	/	/
41, 54	1988, 699	/	/	/	/
41, 83	1988, 717	/	/	/	/
41, 97	1989, 11	/	1989, 1723 L	/	/
41, 151	1989, 205	/	1989, 1790	1989, 749 L	/
42, 1	1989, 267	/	1990, 107 L	1989, 1053	/
42, 34	1989, 718	/	/	/	/
42, 41	1989, 397	/	1989, 2939	1989, 1154 L	/
42, 54	1989, 430	/	/	1990, 357	/
42, 65	1989, 593	/	1990, 1783	1990, 855 L	/
42, 72	1989, 527	/	1990, 898 L	1990, 55	/
42, 135	1990, 14	/	/	/	1990, 362
42, 156	1990, 526	/	/	/	1990, 347
42, 174	1990, 749	/	/	/	/
43, 1	1991, 268	/	/	/	/
43, 23	1990, 303	1990, 972	1990, 2926	/	/
43, 107	1990, 654; 685	/	/	1991, 664	/
43, 182	1991, 203	/	1991, 3025 L	1991, 671	/
44, 41	1991, 461	/	/	/	1992, 12
44, 109	1992, 12	/	/	/	1992, 523
44, 156	1992, 141	/	/	/	1993, 3
45, 125	1993, 14	/	1993, 1520	1993, 672 L	/
46, 45	1993, 366	/	/	1994, 479	/
46, 104	1993, 525	1993, 1007	/	1994, 66	/
46, 273	1994, 45	/	/	/	/
47, 77	1994, 590	/	/	/	1995, 399
47, 203	1995, 380	/	/	/	/
47, 207	1995, 76; 109	/	/	/	1995, 262
48, 41	1995, 493	/	/	/	/
48, 50	1995, 591	/	/	/	/
48, 61	1995, 624	/	/	1996, 1209	/
48, 99	1995, 687	/	/	/	/
49, 141	1997, 80	/	/	/	1997, 404 L
50, 76	1997, 495	/	1998, 531	1998, 54	/
50, 129	1998, 77, 110	/	1999, 1021 L	1998, 838	/
50, 181	1997, 622	/	/	/	/

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift

VerfGH	BayVBl.	DÖV	NJW	NVwZ	NVwZ-RR
50, 226	1998, 142, 177	/	1998, 1632 L	/	1998, 273
50, 268	/	/	/	/	/
51, 74	1999, 461	/	/	/	/
51, 94	1999, 13	/	/	/	1999, 1
51, 109	1998, 624	/	1999, 1540 L	1999, 402	/
51, 131	1998, 718	/	/	/	/
51, 144	/	/	/	/	/
51, 155	1999, 144	/	/	1999, 759	/
51, 160	1999, 414	/	/	/	/
52, 4	1999, 368	/	/	/	1999, 557
52, 9	1999, 493	/	/	1999, 981 L	/
52, 35	1999, 530	/	/	/	1999, 636
52, 79	2000, 239	/	/	/	/
52, 104	1999, 719	2000, 28	/	/	2000, 65
52, 159	2000, 369	/	/	/	2000, 194
52, 173	2000, 558	/	2000, 3418	/	/
53, 1	2001, 47	/	/	/	/
53, 117	2001, 560	/	2000, 3705	/	/
53, 137	2001, 110	/	/	/	/
53, 167	2001, 208	/	/	2001, 916	/
53, 187	2001, 173	/	/	/	/
54, 1	2001, 339	/	/	/	2001, 489
54, 13	2001, 493	/	/	2001, 1025	/
54, 29	/	/	/	/	/
54, 47	2002, 79	/	/	/	/
54, 85	2002, 46	/	/	/	/

3. Schlagwort-Liste

Die Liste führt alle in der „Amtlichen“ Sammlung abgedruckten Verfahren, die Art. 101 BV thematisieren (also die Verfahren der vorangehenden „Verfahrens-Liste“), alphabetisch nach ihren Themenschwerpunkten auf; erfasst sind die Bände 1–54 (4. Heft, S. 1–206 [E. vom 20. Dezember 2001]). Die Liste soll Ihnen, wenn Sie sich Art. 101 BV von einem bestimmten Sachgebiet her nähern möchten, den gezielten Zugriff erleichtern. 94

A

Alliiertenrecht

- Auffassung bei land- oder forstwirtschaftlich genutzten Grundstücken: VerfGH 11, 110
- Erbhofgesetze: VerfGH 11, 110
- Nießbrauchbestellung bei land- oder forstwirtschaftlich genutzten Grundstücken: VerfGH 11, 110

Apothekenrecht

- Hausapotheken, Führen von – durch Ärzte: VerfGH 8, 107
- Zwangsmitgliedschaft
 - Apothekerversorgung: VerfGH 5, 287 (angestellte Apotheker)

Arbeitslosenversicherung

- Arbeitslosenunterstützung: VerfGH 3, 95

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Schlagwort-Liste)

- Spruchkammerbesetzung: VerfGH 3, 95
- Arbeitsrechtsprozess**
- Rechtsanwendung, richterliche: VerfGH 46, 273
- Rechtsfortbildung, richterliche: VerfGH 46, 273
- B**
- Baurecht**
- Bauordnungsrecht
 - Abstandsflächen: VerfGH 19, 81
 - Außenwerbung, veranstaltende -: VerfGH 11, 23
 - Gebäudeabstände: VerfGH 19, 81
 - Nasenschilder: VerfGH 5, 279
 - Warenautomaten, Genehmigungserfordernis für -: VerfGH 18, 16
- Bauplanungsrecht
 - Bebauungsabstand: VerfGH 48, 99
 - Bebauungsplan, Festsetzungen im -: VerfGH 36, 1
 - Bodenverkehrsgenehmigung: VerfGH 26, 87
 - Erschließungsbeitrag: VerfGH 37, 31
 - Inkompatibilitätsregelungen, Satzungsbeschluss unter Verletzung von -: VerfGH 32, 1
 - Satzungsbeschluss unter Verletzung von Inkompatibilitätsregelungen: VerfGH 32, 1
 - Zufahrtsverbot: VerfGH 48, 99
- Berufsrecht**
- Architekten
 - Bauvorlageberechtigung für Nichtarchitekten: VerfGH 52, 9
 - Berufsbezeichnung, Führen der -: VerfGH 22, 1
 - Eintragungsprinzip: VerfGH 22, 1
- Ärzte, siehe Ständesrecht, Ärzte
- Bautechniker
 - Zusatzqualifikation: VerfGH 53, 1
- Ingenieure
 - Berufsbezeichnung, Führen der -: VerfGH 21, 103
- Rechtsanwältinnen, siehe Ständesrecht, Rechtsanwältinnen
- Sachverständige, Altersgrenze: VerfGH 36, 123; 42, 72
- Steuerberater, siehe Ständesrecht, Steuerberater
- Tierärzte, siehe Ständesrecht, Tierärzte
- Übersetzer, Ermächtigung zum Urkunden-: VerfGH 38, 82
- Zahnärzte, siehe Ständesrecht, Zahnärzte
- Bestattungswesen**
- Bestatter/Leichenbesorger (Zulassungsvoraussetzungen): VerfGH 50, 268
- Grabgestaltung: VerfGH 33, 130; 33, 174; 38, 34
- Särge, Größen- und Gewichtshöchstgrenzen: VerfGH 47, 77
- Zulassungsvoraussetzungen (Bestatter, Leichenbesorger): VerfGH 50, 268
- Betreuungsrecht**
- Pflegschaft, öffentlich-rechtliche: VerfGH 35, 77
- Vergütungshöhe: VerfGH 48, 41
- D**
- Daseinsvorsorge**
- Anschluss- und Benutzungszwang
- Abfall: VerfGH 20, 183
- Wasser: VerfGH 16, 128
- Herstellungsbeitrag (öffentliche Entwässerung): VerfGH 40, 144
 - Überprüfung: VerfGH 53, 187
- Selbstverwaltung der Gemeinden: VerfGH 10, 113
- Datenschutz**
- Datenschutzbeauftragter (Aufgaben, Befugnisse, Rechtsstellung): VerfGH 50, 226
- Landesdatenschutzbeauftragter, s. Datenschutzbeauftragter
- Melderecht
 - Mitwirkungspflicht des Wohnungsgebers: VerfGH 37, 177
- Denkmalpflege**
- Grundrecht auf -?: VerfGH 29, 24
- Kunststoffenster, Einbau von -n: VerfGH 52, 4
- E**
- Energiewirtschaft**
- Sachverständigenbestellung: VerfGH 13, 53
- Erziehungswesen**
- Kindergärten
 - staatliche Anerkennung: VerfGH 29, 191
 - staatliche Aufsicht: VerfGH 29, 191
- Rauchverbot im Schulbereich: VerfGH 35, 90
- Europäische Union**
- Kommunalwahlrecht für EU-Bürger: VerfGH 50, 76

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Schlagwort-Liste)

F**Fischereirecht**

- Fischereischeinpflicht: VerfGH 30, 167

G**Gesundheitswesen**

- Kontrolluntersuchungen, Kostentragungspflicht: VerfGH 21, 205
- Mikroverfilmung (medizinische Daten von Krankenhauspatienten): VerfGH 42, 41
- Rettungsdienste: VerfGH 44, 109
- Röntgenreihenuntersuchung: VerfGH 8, 1
- Taubenfütterungsverbot: VerfGH 32, 121

Gewerberecht

- Marktwesen
 - Marktbesicker, Pflichten der -: VerfGH 36, 93
 - Standplatzvergabe: VerfGH 36, 93
- Sachverständige, Altersgrenze: VerfGH 36, 123; 42, 72

Gifte, Verkehr mit -n

- Methylalkohol, Anwendbarkeit der GiftVO auf -, VerfGH 5, 148

H**Haushaltsrecht**

- Auslegung, öffentliche - von Haushaltsplan und -satzung: VerfGH 22, 84
- Gewerbesteuer
 - Hebesatzerhöhung: VerfGH 23, 10
- Grundsteuer
 - Hebesatzerhöhung: VerfGH 23, 10; 30, 40
- Haushaltsplan und -satzung, öffentliche Auslegung: VerfGH 22, 84

Hochschulrecht

- Habilitationsverfahren: VerfGH 37, 10
- Prüfungswiederholungen:
 - VerfGH 30, 109
 - Zulassungsregelungen: VerfGH 30, 109
- Hochschulzugangsberechtigung (nachgraduierte Beamte): VerfGH 28, 184
- Prüfungswiederholung: VerfGH 41, 17
- Selbstverwaltung: VerfGH 24, 199
 - Verletzung von Wahlrechtsgrundsätzen bei Wahl zu -sgremien: VerfGH 52, 35
- Studienfachwechsel: VerfGH 50, 129

- Studienplatzvergabe im ZVS-Verfahren:

- Ausschlussfristen: VerfGH 38, 152
- Härtefälle: VerfGH 38, 152

- Wiederholung von Prüfungen: VerfGH 41, 17

- ZVS-Verfahren, s. Studienplatzvergabe

J**Jagdrecht**

- Hegeverbot: VerfGH 49, 141
- Jagdbezirke (flächenmäßige Begrenzung): VerfGH 22, 34
- Rotwildfreimachungsgebiete: VerfGH 49, 141
- Trophäenvorlagepflicht: VerfGH 40, 123

Justizwesen

- Wandkreuze, Anbringen von -n in Gerichtssälen: VerfGH 20, 87

K**Kirchenrecht**

- Kirchensteuer, siehe *Steuerrecht*
- Körperschaftsstatus: VerfGH 51, 155
- Korporationsrechte: VerfGH 51, 155
- Stiftungen, kirchliche: VerfGH 37, 184

Kommunalrecht

- Anschluss- und Benutzungszwang
 - Abfall: VerfGH 20, 183
 - Wasser: VerfGH 16, 128
- Auslegung, öffentliche - von Haushaltsplan und -satzung: VerfGH 22, 84
- Beitragsforderung (Vollstreckung): VerfGH 52, 159
- Bürgerentscheid, Gesetz zur Einführung des kommunalen -s: VerfGH 50, 181
- Bürgermeisteramt
 - Altersgrenze: VerfGH 36, 188
 - Zugangsbeschränkungen: VerfGH 21, 83
- EU-Bürger, Kommunalwahlrecht für -: VerfGH 50, 76
- Gemeinderat
 - Geltendmachung von Ansprüchen Dritter: VerfGH 8, 34
- Gemeindevahlrecht
 - Disziplinarordnung, Geltung für kommunale Wahlbeamte: VerfGH 42, 54
 - EU-Bürger: VerfGH 50, 76
 - kommunale Wahlbeamte, Geltung der Disziplinarordnung für -: VerfGH 42, 54

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Schlagwort-Liste)

- Wahlberechtigte, Hauptwohnsitz der -n: VerfGH 19, 105
 - Wahlvorschlagsrecht: VerfGH 48, 61
 - Haushaltsplan und -satzung, öffentliche Auslegung: VerfGH 22, 84
 - Herstellungsbeiträge (Wasserversorgung), s. a. *Daseinsvorsorge*
 - Ablösung: VerfGH 54, 13
 - Überprüfung: VerfGH 53, 187
 - Immissionsschutzbereiche: VerfGH 38, 143
 - Kommunalwahlrecht für EU-Bürger: VerfGH 50, 76
 - Marktsatzung
 - Marktbeschicker, Pflichten der -: VerfGH 36, 93
 - Standplatzvergabe: VerfGH 36, 93
 - Selbstverwaltung der Gemeinden: VerfGH 10, 113
 - Straßenreinigungspflicht der Anlieger: VerfGH 17, 19; 36, 56
 - Tierkörperbeseitigung, Einzugsbereiche für die -: VerfGH 54, 1
 - Vollstreckung einer gemeindlichen Beitragsforderung: VerfGH 52, 159
 - Wahlvorschlagsrecht: VerfGH 48, 61
- L**
- Landeswahlrecht**
- Volksbegehren, Zulassungsvoraussetzungen: VerfGH 38, 51
- Lebensmittelrecht**
- Leergutlagerung (Flaschen): VerfGH 21, 192
- N**
- Naturschutzrecht**
- Bade- und Fahrbetrieb auf Seen: VerfGH 32, 180
 - Boote ohne Motorkraft: VerfGH 19, 35
 - Windsurfing: VerfGH 31, 198; 32, 92
 - Bodenwöhler Senke, Nationalpark: VerfGH 38, 51
 - Erholungsgebiete, Verbot des Mitbringens von Tieren: VerfGH 43, 182
 - Motoren, An- und Laufenlassen von -: VerfGH 21, 131
 - Nationalpark Bodenwöhler Senke: VerfGH 38, 51
 - Naturparkverordnung: VerfGH 44, 41
 - Orts- und Landschaftsbild, Schutz des -es: VerfGH 11, 23
- Pferdegespanne, Fahren mit -n: VerfGH 51, 94
 - Reiten
 - Kennzeichnungspflicht f. Reitpferde: VerfGH 36, 149
 - in der freien Natur: VerfGH 51, 94
 - Pflichten des Pferdehalters: VerfGH 46, 45
 - Reitwege: VerfGH 28, 107; 30, 152
 - wassergefährdende Flüssigkeiten, Lagerung: VerfGH 26, 69
 - wassergefährdende Stoffe, Lagerung: VerfGH 24, 116
- O**
- Öffentlicher Dienst**
- Beamtenrecht
 - Ausbildungskosten, Erstattung bei Dienstherrnwechsel: VerfGH 42, 135
 - Bereitschaftspolizei, politische Betätigung von Beamten der -: VerfGH 18, 59
 - Dienstherrnwechsel, Ausbildungskostenersatzung bei -: VerfGH 42, 135
 - Gehorsamspflicht: VerfGH 13, 147
 - Pflegerbestellung bei Zwangspensionierung: VerfGH 35, 77
 - Planstellenstopp (A 13) in Kleinstgemeinden: VerfGH 46, 104
 - politische Betätigung: VerfGH 18, 59 (Bereitschaftspolizei); 37, 140
 - Unterhaltszuschuss: VerfGH 23, 126
 - Zwangspensionierung, Pflegerbestellung: VerfGH 35, 77
 - Bibliotheksdienst, Promotion als Zugangsvoraussetzung für den höheren – an wissenschaftlichen Bibliotheken: VerfGH 29, 163
 - Disziplinarrecht
 - Anwendung auf kommunale Wahlbeamte: VerfGH 42, 54
 - Einheit des Dienstvergehens, Grundsatz von der -: VerfGH 42, 54
 - kommunale Wahlbeamte, Anwendbarkeit des Disziplinarrechts des öffentlichen Dienstes: VerfGH 42, 54
 - Verfahreseinleitung: VerfGH 42, 54
 - Verjährung von Dienstvergehen: VerfGH 13, 147; 42, 54
 - Promotion als Zugangsvoraussetzung für den höheren Bibliotheksdienst an

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Schlagwort-Liste)

wissenschaftlichen Bibliotheken:

VerfGH 29, 163

– Zuwendungsrecht: VerfGH 16, 55

P**Personalvertretungsrecht**

– Personalratswahl: VerfGH 29, 154

Polizei- und Ordnungsrecht

– Freiheitsentziehungen, Voraussetzung und Dauer: VerfGH 43, 107

– Geldspielgeräte, Genehmigungsvoraussetzungen: VerfGH 5, 119

– Fesselung selbstmordgefährdeter

Personen: VerfGH 43, 23

– Kampfhunde: VerfGH 47, 207

– Motoren, An- und Lauflassen von – : VerfGH 21, 131

– Nacktbaden: VerfGH 18, 104

– Personenbeförderung

– Droschkenplätze, Einrichtung und Nutzung: VerfGH 14, 113; 20, 15

– Prostitution

– Sperrbezirke: VerfGH 20, 62; 26, 48; 31, 167; 35, 137

– Verbot: VerfGH 15, 104; 40, 149

– Reklametafeln: VerfGH 4, 63

– selbstmordgefährdete Personen

– Fesselung: VerfGH 43, 23

– Unterbringung: VerfGH 41, 151

– Taubenfütterungsverbot: VerfGH 32, 121

– Unterbindungsgewahrsam: VerfGH 43, 107

– Unterbringung selbstmordgefährdeter Personen: VerfGH 41, 151

– Verkaufsanlagen, Aufstellen fliegender – : VerfGH 34, 40

Präsidialrat (Gerichte)

– Wählbarkeitsvoraussetzungen: VerfGH 28, 75

Presserecht

– Ordnungswidrigkeitenbestimmung: VerfGH 35, 39

Prüfungsrecht

– Juristenausbildung

– einstufige Juristenausbildung, Zwischenprüfung: VerfGH 38, 43

– Erstes Staatsexamen

– Wiederholung: VerfGH 41, 4

– Zulassung: VerfGH 26, 18

– Promotionsvoraussetzungen:

VerfGH 8, 38

– Zweites Staatsexamen

– Kurzschriftkenntnis, Nachweis im Referendardienst: VerfGH 24, 152

– Nichtzulassung auf Grund von Vorstrafen: VerfGH 21, 59

– Zwischenprüfung (einstufige Juristenausbildung): VerfGH 38, 43

– Lehramt

– Erste Staatsprüfung

– Lateinkenntnis: VerfGH 37, 43

– Wiederholung: VerfGH 41, 17

– Zwischenprüfung, Wiederholung: VerfGH 41, 17

– Schule

– Abgangszeugnis, allgemeine Beurteilungen im – : VerfGH 32, 156

– Abschlussprüfung: VerfGH 31, 181

– Hauptschulabschluss, qualifizierender: VerfGH 34, 106

– Jahresfortgangsnote: VerfGH 31, 181

Prozessrecht

– Unterschrift, Eigenhändigkeit und Lesbarkeit: VerfGH 28, 138

R**Rechtsberatung**

– Rechtsberatungsmissbrauchsgesetz: VerfGH 5, 297

Rettungsdienste

– Krankentransport (Genehmigung): VerfGH 54, 85

– Notfallrettung (Genehmigung): VerfGH 54, 85

Rundfunkrecht

– Entgeltregelung bei Bezug von Rundfunkprogrammen über Kabelanlagen: VerfGH 51, 131

– Kabelgesellschaften: VerfGH 39, 96

– Rundfunk, privater: VerfGH 39, 96

– Rundfunkfreiheit: VerfGH 30, 78

S**Schulrecht**

– Abgangszeugnis, allgemeine Beurteilungen im –: VerfGH 32, 156

– Abschlussprüfung: VerfGH 31, 181

– Berufsschule

– Schulweg, Kostenfreiheit: VerfGH 43, 1

– Unterbringungskosten, Ersatz notwendiger – : VerfGH 40, 45

– Einschulungsfristen: VerfGH 51, 109

– Gebärdensprache (Sondervolksschulen für Gehörlose): VerfGH 39, 87–

Gehörlose, Studentafeln in Sondervolksschulen für –: VerfGH 39, 87

– Hauptschulabschluss, qualifizierender: VerfGH 34, 106

– Jahresfortgangsnote: VerfGH 31, 181

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Schlagwort-Liste)

- Legastheniker, Bewertungsmaßstäbe: VerfGH 34, 14
- Meinungsäußerung, politische: VerfGH 34, 82
- Nacharbeit: VerfGH 28, 24
- Rauchverbot: VerfGH 35, 90
- Schularrest: VerfGH 20, 1
- Schulausschluss: VerfGH 28, 24
- Schulpflicht, Beginn der -: VerfGH 51, 109
- Sondervolksschulen, Studentafeln für Gehörlose: VerfGH 39, 87
- Unterbringungskosten (Berufsschul-ausbildung): VerfGH 40, 45
- Sonn- und Feiertagsrecht**
- Advents- und Fastenzeit, Tanzverbot: VerfGH 21, 211
- Arbeitsruhe (Behörden): VerfGH 13, 45
- Feiertagsfestsetzung: VerfGH 35, 10
- Feiertagskatalog: VerfGH 21, 67
- Schließzeiten (Einzelhandel/Handwerk): VerfGH 13, 45
- Tanzverbot (Advents- und Fastenzeit): VerfGH 21, 211
- Spielbanken**
- Troncabgabe: VerfGH 42, 156
- Staatsorganisationsrecht**
- Bayerischer Senat
- Abschaffung: VerfGH 52, 104
- Wahl der Vertreter von Industrie und Handel: VerfGH 42, 34
- Standesrecht**
- Ärzte
- Arbeitsverbot bei Ruhegeldbezug: VerfGH 15, 59; 16, 32
- Budgetierungsregelungen: VerfGH 51, 74
- Disziplinarstrafe (Verletzung von Kassenarztpflichten): VerfGH 15, 107
- Facharztbezeichnung, Abschaffung: VerfGH 35, 56
- Fachärzte, Beschränkungen des Tätigkeitsgebiets: VerfGH 5, 161
- Gelöbnis: VerfGH 32, 106
- Juristische Personen des Privat-rechts, Verbot des Führens ärztlicher Praxen als -: VerfGH 52, 173
- Heilpraktiker, Verbot der Zusam-menarbeit: VerfGH 18, 166
- Honorarbegrenzungsregelungen: VerfGH 51, 74
- Honorarverteilungsmaßstab
- Honorarfonds, Bildung von -: VerfGH 51, 74
- Laborleistungen: VerfGH 42, 174
- Praxisstruktur, Differenzierungs-möglichkeiten bei besonderer -: VerfGH 54, 47
- Kassenarztpflichten (Zweigpraxis, Hausbesuche), Verletzung: VerfGH 15, 107
- Kollegialitätspflicht: VerfGH 32, 106
- Kurärzte (Sprechstunden, Heilplan etc.): VerfGH 4, 150
- Laborleistungen, Honorarvertei-lungsmaßstab: VerfGH 42, 174
- Ruhegeldbezug (Arbeitsverbot): VerfGH 15, 59; 16, 32
- Zusammenarbeit, Verbot der - mit Heilpraktikern: VerfGH 18, 166
- Zwangsmitgliedschaft
- Ärzteversorgung: VerfGH 4, 219; 15, 59; 16, 117 (angestellte Ärzte)
- Berufsorganisation: VerfGH 4, 150; 15, 92 (beamtete Ärzte)
- Rechtsanwälte
- Pflichtversorgung: VerfGH 40, 113
- Befreiungsmöglichkeiten: VerfGH 39, 67
- Mindestbeitrag: VerfGH 52, 79
- Übergangsregelungen: VerfGH 41, 33
- Rechtsanwaltskammern, Funktions-bereich: VerfGH 47, 203
- Robenzwang, gewohnheitsrecht-licher: VerfGH 25, 51
- Zulassungsverfahren: VerfGH 4, 30
- Zwangsmitgliedschaft: VerfGH 4, 30; 7, 21
- Steuerberater
- Beitragspflicht: VerfGH 18, 108
- Zwangsmitgliedschaft: VerfGH 18, 108
- Tierärzte
- Wettbewerbsbeschränkungen: VerfGH 13, 10
- Zahnärzte
- Fachzahnärzte, Tätigkeitsbeschrän-kungen: VerfGH 14, 58
- Steuerrecht**
- Gewerbesteuer (Hebesatzerhöhung): VerfGH 23, 10
- Grunderwerbssteuer
- Steuerbefreiungen: VerfGH 17, 74
- Steuererleichterungen: VerfGH 34, 31

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Schlagwort-Liste)

- Grundsteuer (Hebesatzerhöhung):
VerfGH 23, 10; 30, 40
- Hundesteuer: VerfGH 29, 15
- Kirchensteuer
 - Arbeitgeberhaftung: VerfGH 21, 1
 - Arbeitgeberpflichten: VerfGH 20, 171
 - Kirchenein-/austritt, Berechnung und Erhebung der Kirchensteuer: VerfGH 41, 97
 - Kirchenmitgliedschaft als Steuerbe-gründungstatbestand: VerfGH 53, 167
 - Steuergeheimnis: VerfGH 24, 171
- Kommunalabgabenrecht
 - Säumniszuschläge: VerfGH 42, 1
 - Verzinsung: VerfGH 42, 1
- Vergütungssteuer: VerfGH 28, 59

Strafprozess

- Aussageverweigerung (Ordnungsmittelanordnung): VerfGH 30, 19
- Aussetzung eines Strafverfahrens, Ablehnung der -: VerfGH 53, 117
- Intimsphäre, Schutz: VerfGH 20, 78
- Ordnungsmittelanordnung bei Aussageverweigerung: VerfGH 30, 19
- Privatklageverfahren
 - Kostenauflegung bei Einstellung wegen Geringfügigkeit: VerfGH 41, 54
 - rechtliches Gehör: VerfGH 10, 1
- Prüfungskompetenz des VerfGH: VerfGH 36, 44
- Rechtliches Gehör (Privatklageverfahren): VerfGH 10, 1
- Reichsnotarordnung, Abgabepflicht: VerfGH 20, 78
- Schuld- und Verhandlungsfähigkeit, Feststellung der - als Beschwerdegegenstand: VerfGH 34, 157

Strafvollzug

- Besuchsbeschränkungen (Laienpredigerbesuche): VerfGH 18, 124
- Briefverkehr: VerfGH 10, 63
- Dienst- und Vollzugsordnung, Erwerb durch Gefangene: VerfGH 23, 17
- Hausstrafen: VerfGH 23, 20
- Schusswaffengebrauch bei Fluchtversuchen: VerfGH 21, 32
- Strafvollzugsordnung, Aushändigung an Gefangene: VerfGH 10, 63
- Verkehr mit Gefangenen: VerfGH 6, 131

Straßenrecht

- Straßenreinigungspflicht der Anlieger: VerfGH 17, 19; 36, 56

T**Tierhaltung**

- Besamung, künstliche: VerfGH 41, 1

U**Unterbringungsrecht**

- Blutprobenentnahme: VerfGH 43, 23
- Heilbehandlung: VerfGH 45, 125
- Fesselung selbstmordgefährdeter Personen: VerfGH 43, 23
- selbstmordgefährdete Personen
 - Fesselung: VerfGH 43, 23
 - Unterbringung: VerfGH 41, 151
- unmittelbarer Zwang: VerfGH 45, 125
- Unterbringung
 - psychisch kranker Personen: VerfGH 45, 125
 - selbstmordgefährdeter Personen: VerfGH 41, 151
- Zwang, unmittelbarer: VerfGH 45, 125

V**Verfassungsprozessrecht**

- Art. 101 BV
 - begriffliche Unmöglichkeit: VerfGH 41, 33
 - Ermächtigungsnorm
 - Fehlen: VerfGH 41, 83
 - Überschreitung, inhaltliche: VerfGH 41, 83
 - Landesrecht, verfassungswidriges: VerfGH 40, 144
 - Rügeanforderungen: VerfGH 38, 43
 - Übergangsvorschriften: VerfGH 44, 109
- begriffliche Unmöglichkeit einer Grundrechtsrüge: VerfGH 41, 33
- Beschwerdeberechtigung, Beschränkung der - auf Bewohner Bayerns: VerfGH 14, 1
- Beschwerdegegenstand: strafprozessuale Feststellung der Schuld- und Verhandlungsfähigkeit: VerfGH 34, 157
- Bevollmächtigtenbestellung durch VerfGH-Präsidenten: VerfGH 34, 178
- Grundrechtsrüge, begriffliche Unmöglichkeit: VerfGH 41, 33
- Landesrechtsqualität auf Art. 129 I GG rückführbarer Normen: VerfGH 14, 113
- Normenkontrollbegehren, Wiederholung: VerfGH 36, 188
- Popularklage
 - Grundrechtsrüge
 - Bestimmtheit: VerfGH 18, 108

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Schlagwort-Liste)

- als Zulässigkeitsvoraussetzung: VerFGH 16, 55; 18, 108; 50, 181
- Prüfungskompetenz des VerFGH: VerFGH 18, 104; 20, 87; 40, 108
- Bundesrecht: VerFGH 36, 44; 42, 65; 46, 273; 48, 41; 50, 76; 51, 144; 51, 160
- EU-Recht: VerFGH 50, 76
- fachbezogene Erwägungen und Wertungen des Normgebers: VerFGH 40, 123; 41, 4; 41, 17; 49, 141
- Landesrecht: VerFGH 37, 10
- Normenkontrollentscheidungen des BayVGH: VerFGH 30, 40
- Wertungen und fachbezogene Erwägungen des Normgebers: VerFGH 40, 123; 41, 4; 41, 17; 49, 141
- Prüfungsmaßstab des BayVGH: VerFGH 30, 40
- Rechtliches Gehör (Substantiierungspflicht): VerFGH 36, 44
- Rechtswegerschöpfung: VerFGH 28, 14;
 - Nichtzulassungsbeschwerde: VerFGH 28, 181
- strafprozessuale Feststellung der Schuld- und Verhandlungsfähigkeit als Beschwerdegegenstand: VerFGH 34, 157
- Substantiierungspflicht bei der Verletzung rechtlichen Gehörs: VerFGH 36, 44
- Unmöglichkeit, begriffliche – einer Grundrechtsrüge: VerFGH 41, 33
- Wiederholung eines Normenkontrollbegehrens: VerFGH 36, 188

Verfassungsrecht

- Grundrechte
 - Beachtung der Unschuldsvermutung: VerFGH 41, 54
 - „faires Verfahren“: VerFGH 40, 108
- Grundrechte, Verhältnis zu Programmsätzen: VerFGH 29, 24

Verfassungsschutz

- Auskunftserteilung bei Datenerhebung: VerFGH 50, 226
- Datenerhebung, verdeckte: VerFGH 50, 226
- Grundrechtseingriffe: VerFGH 44, 156
- Kontrolle, parlamentarische: VerFGH 44, 156
- Landesamt für Verfassungsschutz (datenschutzrechtliche Befugnisse): VerFGH 50, 226

Verkehrswesen

- Personenbeförderung
 - Droschkenplätze, Einrichtung/ Nutzung: VerFGH 14, 113; 20, 15

Verwaltungsrecht

- Verwaltungskostenerhebung: VerFGH 20, 21

W

Wasserrecht

- Bade- und Fahrbetrieb auf Seen: VerFGH 32, 180
 - Boote ohne Motorkraft: VerFGH 19, 35
 - Windsurfing: VerFGH 31, 198; 32, 92
- Lagerungsvorschriften
 - Flüssigkeiten, wassergefährdende: VerFGH 26, 69
 - Stoffe, wassergefährdende: VerFGH 24, 116

Wohnungswirtschaft

- Kostenmiete, Bindung an die – im öffentlich geförderten Wohnungsbau: VerFGH 41, 83

Z

Zivilprozess

- Anwaltschaftsrecht: VerFGH 51, 160
- Arzthaftungsrecht
 - Beweisregeln: VerFGH 40, 108
- Betreuungsrecht
 - Pflegschaft, öffentlich-rechtliche: VerFGH 35, 77
 - Untersuchungen, medizinische: VerFGH 48, 50
 - Vergütungshöhe: VerFGH 48, 41
- Briefkastenfirma, Rechtsfähigkeit: VerFGH 42, 65
- Familienrecht
 - Unterhalt: VerFGH 12, 64
- Gesellschaftsrecht:
 - Rechtsfähigkeit einer Briefkastenfirma: VerFGH 42, 65
- Mietrecht
 - Mieterhöhungsverlangen: VerFGH 35, 146
 - Räumung: VerFGH 51, 144
- Nachbarrecht
 - Reitverbot auf Anliegerweg: VerFGH 53, 137
- Rechtsfähigkeit einer Briefkastenfirma: VerFGH 42, 65
- Schadensersatz wegen Nichterfüllung: VerFGH 54, 29
- Verfassungsbeschwerde gegen letztinstanzliche Zivilurteile – : VerFGH 2, 9

4. Sekundär-Liste

Die Liste sortiert aus den vorangehenden Listen diejenigen Entscheidungen aus, die sich mit Art. 101 BV nur höchst beiläufig befassen. Darunter fallen Verfahren, in denen zwar der Antragsteller eine Verletzung des Art. 101 BV gerügt hat, das Gericht auf die Rüge aber (in den abgedruckten Passagen) nur ganz kursorisch, vielleicht sogar nur nebenbei, eingegangen ist.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	7, 21 (30)	13. Mai 1954	Vf. 7-, 61-, 164-VII-51	Standesrecht (Rechtsanwälte)	Zwangsmitgliedschaft
Pop.kl.	8, 107 ff.	15. Dez. 1955	Vf. 10-VII-53	Apothekenrecht	Führung von Hausapotheken durch Ärzte
Pop.kl.	10, 113 ff.	23. Dez. 1957	Vf. 107-, 114-, 117-VII-56	Kommunalrecht Daseinsvorsorge	Selbstverwaltung der Gemeinden
VB	12, 64 (70)	19. Juni 1959	Vf. 74-VI-57	Zivilprozess Verfassungsprozessrecht	Familienrecht (Unterhalt) Prüfungskompetenz des VerfGH (Bundesrecht)
VB	14, 1	16. Jan. 1961	Vf. 42-VI-59	Verfassungsprozessrecht	Beschwerdeberechtigung (Bewohner Bayerns)
Pop.kl.	14, 113 (114)	12. Dez. 1961	Vf. 112-VII-59	Polizei- u. Ordnungsrecht Verkehrswesen Verfassungsprozessrecht	Einrichtung und Nutzung von Droschkenplätzen Landesrechtsqualität (Art. 129 I GG)
Pop.kl.	15, 92 (103)	30. Nov. 1962	Vf. 79-VII-59	Standesrecht (Ärzte)	Zwangsmitgliedschaft auch für beamtete Ärzte
Pop.kl.	15, 104 ff.	30. Nov. 1962	Vf. 121-VII-61	Polizei- u. Ordnungsrecht	Gewerbsunzucht
Pop.kl.	16, 32 (45)	12. März 1963	Vf. 77-VII-62	Standesrecht (Ärzte)	Ärzteversorgung (Arbeitsverbot bei Ruhegeldbezug)

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Sekundär-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	18, 104 (105, 108)	16. Sept. 1965	Vf. 34-VI-65	Polizei- u. Ordnungsrecht	Nacktbaden
				Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerFGH (Bundesrecht)
VB	20, 87 (94)	10. Mai 1967	Vf. 94-VI-66	Justizwesen	Wandkreuze in Gerichtssälen
				Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerFGH (Bundesrecht)
Pop.kl.	28, 14 (24)	23. Jan. 1975	Vf. 17-VII-73	Verfassungsprozessrecht	Rechtswegerschöpfung
Pop.kl.	28, 107 ff.	16. Juni 1975	Vf. 21-VII-73 u. a.	Naturschutzrecht	Reitwege
VB	28, 181 (183)	17. Okt. 1975	Vf. 74-VI-74	Verfassungsprozessrecht	Rechtswegerschöpfung (Nichtzulassungsbeschwerde)
Pop.kl.	28, 184 (195)	21. Okt. 1975	Vf. 14-VII-74	Hochschulrecht	Zugangsberechtigung für nachgraduierte Beamte
Pop.kl.	32, 1 (5 f.)	23. Jan. 1979	Vf. 6-VII-77	Baurecht	Bauplanungsrecht (Satzungsbeschluss unter Verletzung von Inkompatibilitätsregelungen)
Pop.kl.	34, 40 (46)	10. März 1981	Vf. 16-VII-79 u. a.	Polizei- u. Ordnungsrecht	Aufstellen fliegender Verkaufsanlagen
VB	34, 178 (179 f.)	26. Nov. 1981	Vf. 39-VI-81	Verfassungsprozessrecht	Bevollmächtigtenbestellung
VB	36, 44 (46)	18. März 1983	Vf. 64-VI-80	Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerFGH (Bundesrecht), Substantiierungspflicht
Pop.kl.	36, 123 (132)	28. Juli 1983	Vf. 20-VII-81	Berufsrecht (Sachverständige)	Altersgrenzen für die Bestellung zum Sachverständigen
				Gewerberecht	
Pop.kl.	36, 188 (190)	10. Nov. 1983	Vf. 11-VII-82	Kommunalrecht	Gemeindewahlrecht (Altersgrenze für den Zugang zum Bürgermeisteramt)
				Verfassungsprozessrecht	Wiederholung eines Normenkontrollbegehrens

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Sekundär-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	40, 45 (51)	15. April 1987	Vf. 1-VII-85	Schulrecht	Berufsschule (Unterbringungskostensatz)
VB	41, 54 (57, 58, LS 2)	10. Juni 1988	Vf. 21-VI-87	Strafprozess	Privatklageverfahren (Kosten bei Einstellung)
				Verfassungsrecht	Grundrecht „Beachtung d. Unschuldsvermutung“?
VB	42, 65 (71)	21. April 1989	Vf. 3-VI-88	Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerfGH (Bundesrecht)
				Zivilprozess	Gesellschaftsrecht (Briefkastenfirma)
Pop.kl.	43, 107 (130, 137, LS 3)	2. Aug. 1990	Vf. 3-, 4-, 5-VII-89	Polizei- u. Ordnungsrecht	Unterbindungsgewahrsam (Voraussetz., Dauer)
VB	46, 273 (278, 280, 281)	22. Okt. 1993	Vf. 115-VI-90	Arbeitsrechtsprozess	richterliche Rechtsanwendung und -fortbildung
				Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerfGH (Bundesrecht)
VB	48, 41 (46)	5. Mai 1995	Vf. 30-VI-94	Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerfGH (Bundesrecht)
				Zivilprozess	Betreuungsrecht (Höhe der Vergütung)
VB	48, 50 (53 f.)	2. Juni 1995	Vf. 121-VI-93	Zivilprozess	Betreuungsrecht (medizinische Untersuchungen)
Pop.kl.	50, 226 (265)**	11. Nov. 1997	Vf. 22-VII-94	Datenschutz	Landesdatenschutzbeauftragter (Aufgaben, Befugnisse, Rechtsstellung)
				Verfassungsschutz	Auskunftserteilung, Befugnisse des Landesamtes für Verfassungsschutz, verdeckte Datenerhebung

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV.

** Art. 101 BV wird im Rahmen dieser Entscheidung vorrangig in seiner Funktion als konstituierender Teil des Kombinationsgrundrechts ‚Recht auf informationelle Selbstbestimmung‘ geprüft, vgl. insoweit die Listen unter II., Rn. 100ff.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	50, 268 (271)	2. Dez. 1997	Vf. 14-VII-96	Bestattungswesen	Zulassungsvoraus. f. Bestatter u. Leichenbesorger
Pop.kl.	51, 131 (143)	22. Juli 1998	Vf. 4-VII-96	Rundfunkrecht	Entgeltlichkeit des Bezugs von Rundfunkprogrammen über Kabelanlagen
VB	51, 144 (150)	14. Aug. 1998	Vf. 93-VI-97	Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerfGH (Bundesrecht)
				Zivilprozess	Mietrecht (Räumung auf Grund von Kündigung)
Pop.kl.	51, 155 (160)	18. Nov. 1998	Vf. 10-VII-97	Kirchenrecht	Körperschaftsstatus, Korporationsrechte
VB	51, 160 (165)	19. Nov. 1998	Vf. 91-VI-97	Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerfGH (Bundesrecht)
				Zivilprozess	Anwaltschaftsrecht
VB	52, 35 (37f.)	26. Mai 1999	Vf. 6-VI-98	Hochschulrecht	Verletzung von Wahlrechtsgrundsätzen bei Wahl zu Selbstverwaltungsgremien
VB e. A.	53, 117 (122)	4. Mai 2000	Vf. 30-VI-00	Strafprozeß	Ablehnung der Aussetzung eines Strafverfahrens
Pop.kl.	53, 167 (174)	22. Nov. 2000	Vf. 3-VII-99	Steuerrecht	Kirchenmitgliedschaft als Steuerbegründungstatbestand
VB	53, 187 (196)	8. Dezember 2000	Vf. 24-VI-00	Daseinsvorsorge	Überprüfung v. Herstellungsbeiträgen für gemeindliche
				Kommunalrecht	Wasserversorgungs- und Entwässerungsanlagen
VB	54, 29 (31)	6. April 2001	Vf. 41-VI-00	Zivilprozess	Schadensersatz wegen Nichterfüllung

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift

5. Relations-Liste

Die Liste führt die Entscheidungen auf, in denen Art. 101 BV im weiteren Sinne in „Relation“ zu anderen Verfassungsnormen gesetzt wird. Erfasst sind somit vor allem Entscheidungen, in denen das Verhältnis des Art. 101 BV zu anderen Verfassungsnormen behandelt wird und Entscheidungen, in denen inhaltliche Überschneidungen des Art. 101 BV mit ihnen thematisiert werden.

Fundstelle „Amtl.“ Sammlg. VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	beteiligte Verfassungs- normen
2, 9 (13, LS 2)	11. März 1949	Vf. 68-VI-48	Zivilprozess	Verfassungsbeschwerde gegen letztinstanz- liche Zivilurteile	Art. 102 BV
			Verfassungsprozessrecht		

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Relations-Liste)

Fundstelle „Amdl.“ Sammlg. VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	beteiligte Verfassungs- normen
5, 119 (121)	9. Mai 1952	Vf. 10-VII-51	Polizei- u. Ordnungsrecht	Geldspielgeräte (Genehmigungsvoraussetzungen)	Artt. 12 I 2 GG, 98 Satz 2 BV
5, 148 (158)	28. Juni 1952	Vf. 92-VII-51	Verkehr mit Giften	Methylalkohol (Anwendbarkeit der GiftVO)	Art. 117 BV
5, 161 (164)	4. Juli 1952	Vf. 73-VII-51	Standesrecht (Ärzte)	Fachärzte (Beschränkung des Tätigkeitsge- biets)	Art. 117 BV
5, 279 (286)	6. Dez. 1952	Vf. 102-V-51	Baurecht	Bauordnungsrecht (Nasenschilder)	Art. 3 BV*
8, 1 (7, 8)	13. Jan. 1955	Vf. 112-VII-53	Gesundheitswesen	Röntgenreihenuntersuchung	Artt. 2 I, 20 I, 28 I, 79 III, 142 GG, 102 BV
8, 34 (36)	23. April 1955	Vf. 145-VII-52	Kommunalrecht	Gemeinderat (Geltendmachung von Ansprü- chen Dritter)	Artt. 19 II GG, 117 BV
11, 110 (118 f., 120, 124)	2. Aug. 1958	Vf. 22-VII-57	Alliiertenrecht	Erbhofgesetze, Auflas- sung/Nießbrauchbestellung bei land- oder forstwirtschaftl. Grundstücken	Artt. 98 S. 2, 151 II 1, 163 BV
13, 147 (151)	7. Nov. 1960	Vf. 33-VI-60	Öffentlicher Dienst	Disziplinar-/Beamtenrecht (Gehorsamspflicht)	Artt. 33 V GG, 95 I 1 BV
16, 128 (136)	12. Nov. 1963	Vf. 100-VII-62	Kommunalrecht Daseinsvorsorge	Anschluss- u. Benutzungszwang (Wasser)	Art. 98 Satz 2 BV
18, 16 (21)	4. Feb. 1965	Vf. 11-VII-64	Baurecht	Bauordnungsrecht (Warenautomaten)	Artt. 2 I, 142 GG
18, 59 (75)	8. Juli 1965	Vf. 20-VII-61	Öffentlicher Dienst (Beamtenrecht)	politische Betätigung von Beamten der Be- reitschaftspolizei	Art. 110 I BV
19, 81 (89)	10. Okt. 1966	Vf. 31-VII-64	Baurecht	Bauordnungsrecht (Gebäudeabstände)	Art. 98 Satz 2 BV
19, 105 (109)	24. Nov. 1966	Vf. 23-VII-66	Kommunalrecht	Gemeindewahlrecht (Hauptwohnsitz der Wahlberechtigten)	Artt. 12 I, 14 BV

* Das durch Art. 3 BV gewährleistete Rechtsstaatsprinzip, welches in den hier aufgeführten Verfahren Rüge- und/oder Prüfungsgegenstand war, findet sich bis 1984 in Art. 3 Satz 1 BV und nach dessen Änderung durch das Fünfte Gesetz zur Änderung der Verfassung des Freistaates Bayern vom 20. Juni 1984 (GVBl. 1984, Nr. 11, S. 223) in Art. 3 Absatz 1 Satz 1 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Relations-Liste)

Fundstelle „Amd.“ Sammlg. VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	beteiligte Verfassungs- normen
20, 1 (10)	25. Jan. 1967	Vf. 44-VII-65	Schulrecht	Schularrest	Art. 102 BV
20, 78 (85)	10. Mai 1967	Vf. 44-VI-64	Strafprozess	Schutz der Intimsphäre (Aufzeichnungen) Abgabepflicht nach Reichsnotarordnung	Art. 2 I, 1 I GG, 100 BV
20, 171 (182)	17. Okt. 1967	Vf. 134-VII-66	Steuerrecht	Kirchensteuer (Arbeitgeberpflichten)	Art. 98 Satz 2 BV
20, 183 (188)	6. Nov. 1967	Vf. 49-VII-66	Kommunalrecht Daseinsvorsorge	Anschluss- und Benutzungszwang (Abfall)	Art. 98 Satz 2 BV
21, 32 (36)	26. Feb. 1968	Vf. 142-VII-67	Strafvollzug	Schusswaffengebrauch bei Fluchtversuchen	Art. 98 Satz 2 BV
21, 83 (92)	29. April 1968	Vf. 22-VII-66	Kommunalrecht	Bürgermeisteramt (Zugangsbeschränkung)	Art. 12 I, 14 BV
21, 131 (143)	18. Juli 1968	Vf. 120-VII-67	Polizei- u. Ordnungsrecht Naturschutzrecht	An- und Laufenlassen von Motoren	Art. 3 BV*
22, 34 (39)	28. März 1969	Vf. 62-VII-67	Jagdrecht	Jagdbezirke (flächenmäßige Begrenzung)	Art. 98 Satz 2 BV
24, 199 (223, LS 10)	23. Dez. 1971	Vf. 28-VII-71	Hochschulrecht	Selbstverwaltung	Art. 108 BV
25, 51 (55)	21. April 1971	Vf. 48-VI-71	Standesrecht (Rechtsanw.)	gewohnheitsrechtlicher Robenzwang	Art. 12 GG
26, 18 (23, 23 f., 24, LS 3, 4)	20. März 1973	Vf. 18-VII-72	Prüfungsrecht (Juristen)	I. Staatsexamen (Zulassung)	Art. 1 I, 2 I, 12, 19 II, 142 GG, 98 S. 1 u. 2, 100 BV
28, 181 (183)	17. Okt. 1975	Vf. 74-VI-74	Verfassungsprozessrecht	Rechtswegerschöpfung (Nichtzulassungsbeschw.)	Art. 2 I GG
29, 191 (211)	4. Nov. 1976	Vf. 18-VII-73	Erziehungswesen	Kindergärten (staad. Anerkennung und Aufsicht)	Art. 11 II BV
30, 78 (89)	30. Juni 1977	Vf. 17-VII-75	Rundfunkrecht	Rundfunkfreiheit	Art. 111 a II 1 BV

* Das durch Art. 3 BV gewährleistete Rechtsstaatsprinzip, welches in den hier aufgeführten Verfahren Rüge- und/oder Prüfungsgegenstand war, findet sich bis 1984 in Art. 3 Satz 1 BV und nach dessen Änderung durch das Fünfte Gesetz zur Änderung der Verfassung des Freistaates Bayern vom 20. Juni 1984 (GVBl. 1984, Nr. 11, S. 223) in Art. 3 Absatz 1 Satz 1 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Relations-Liste)

Fundstelle „Amtl.“ Sammlg. VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	beteiligte Verfassungs- normen
30, 109 (119, 119 f.)	7. Juli 1977	Vf. 7-VII-76	Hochschulrecht	Habilitationsverfahren (Zulassungsregelungen, Prüfungswiederholung)	Artt. 98 Sätze 1 und 2, 100 BV
32, 92 (102)	24. Juli 1979	Vf. 10-VII-77	Naturschutzrecht	Gewässerschutz (Windsurfing auf Seen)	Art. 141 III 1 BV
			Wasserrecht		
32, 106 (115)	24. Aug. 1979	Vf. 12-VII-78	Standesrecht (Ärzte)	Kollegialitätspflicht, Gelöbnis	Art. 110 BV
32, 121 (128)	10. Okt. 1979	Vf. 33-VII-78	Gesundheitswesen	Taubenfütterungsverbot	Art. 100 BV
32, 130 (137, 138)	5. Nov. 1979	Vf. 13-VII-77	Naturschutzrecht	Gewässerschutz (Bade- und Fahrbetrieb auf Seen)	Artt. 100, 141 III 1 BV
			Wasserrecht		
33, 130 (135, LS 4)	30. Sept. 1980	Vf. 11-VII-79	Bestattungswesen	Grabgestaltung	Art. 3 BV*
33, 174 (180, ES)	12. Dez. 1980	Vf. 12-VII-79	Bestattungswesen	Grabgestaltung	Art. 3 BV*
34, 40 (46)	10. März 1981	Vf.16-VII-79 u. a.	Polizei- u. Ordnungsrecht	Aufstellen fliegender Verkaufsanlagen	Art. 3 BV*
34, 82 (95, 96, 97)	27. Mai 1981	Vf.15-VII-80 u. a.	Schulrecht	politische Meinungsäußerung	Artt. 3*, 110 BV
34, 157 (161)	6. Nov. 1981	Vf. 36-VI-81	Strafprozess	Strafproz. Beschluss z. Feststellung d. Schuld- und Verhandlungsfähigk. als Beschwerde- gegenstand	Art. 102 BV
35, 39 (45, LS 3)**	23. April 1982	Vf. 23-VII-80	Presserecht	Ordnungswidrigkeitenbestimmung	Artt. 3, 100 BV
35, 56 (67, 68)	17. Mai 1982	Vf. 25-VII-80	Standesrecht (Ärzte)	Abschaffung der Facharzt-Bezeichnung	Art. 12 GG
36, 44 (46)	18. März 1983	Vf. 64-VI-80	Verfassungsprozessrecht	Prüfungscompetenz des VerfGH (Bundesrecht), Substantiierungspflicht	Art. 118 I BV
36, 56 (69)	29. April 1983	Vf. 16-VII-80	Kommunalrecht	Straßenreinigungspflicht der Anlieger	Art. 3 BV*

* Das durch Art. 3 BV gewährleistete Rechtsstaatsprinzip, welches in den hier aufgeführten Verfahren Rüge- und/oder Prüfungsgegenstand war, findet sich bis 1984 in Art. 3 Satz 1 BV und nach dessen Änderung durch das Fünfte Gesetz zur Änderung der Verfassung des Freistaates Bayern vom 20. Juni 1984 (GVBl. 1984, Nr. 11, S. 223) in Art. 3 Absatz 1 Satz 1 BV.

** In dieser Entscheidung wird Art. 101 BV zu dem hier nur aus Art. 3, 100 BV hergeleiteten „nulla poena sine culpa“-Prinzip in Beziehung gesetzt, vgl. daher auch die Listen zu II.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Relations-Liste)

Fundstelle „Amd.“ Sammlg. VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	beteiligte Verfassungs- normen
36, 93 (100)	14. Juni 1983	Vf. 11- VII-81	Kommunalrecht	Marktsatzung (Regelung der Standplatz- vergabe, Pflichten der Marktbeschricker)	Art. 12 GG
			Marktwesen		
37, 177 (180, 183)	17. Dez. 1984	Vf. 7-VII-83	Datenschutz	Melderecht (Mitwirkungspflichten des Woh- nungsgebers)	Artt. 12 GG, 151 II BV
37, 184 (195, 201)	28. Dez. 1984	Vf. 10-VII-81	Kirchenrecht	kirchliche Stiftungen	Artt. 107 I, II, 142 III 2, 146 BV
38, 43 (46)	19. April 1985	Vf. 11-VII-84	Prüfungsrecht (Juristen)	einstufige Juristenausbildung (Zwischenprüfung)	Art. 3 BV*
			Verfassungsprozessrecht	Art. 101 BV (Rügeanforderungen)	
39, 96 (150, 165, LS 4)	21. Nov. 1986	Vf. 5-VII-85 u. a.	Rundfunkrecht	Privater Rundfunk (sog. Kabelgesellschaften)	Art. 110 BV
40, 45 (51)	15. April 1987	Vf. 1-VII-85	Schulrecht	Berufsschule (Unterbringungskostensatz)	Art. 118 BV
40, 108 (110, LS 1)	18. Sept. 1987	Vf. 50-VI-86	Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerfGH (Bundesrecht)	Art. 3 BV*
			Verfassungsrecht	Grundrecht auf ein „ <i>faïres Verfahren</i> “**	
			Zivilprozess	Arzthaftungsrecht (Beweisregelungen)	
40, 144 (147)	11. Dez. 1987	Vf. 19-VI-87	Daseinsvorsorge	Herstellungsbeitrag für die öffentliche Ent- wässerung	Art. 3 BV*
			Kommunalrecht		
			Verfassungsprozessrecht	Art. 101 BV (verfassungswidriges Landes- recht)	

* Das durch Art. 3 BV gewährleistete Rechtsstaatsprinzip, welches in den hier aufgeführten Verfahren Rüge- und/oder Prüfungsgegenstand war, findet sich bis 1984 in Art. 3 Satz 1 BV und nach dessen Änderung durch das Fünfte Gesetz zur Änderung der Verfassung des Freistaates Bayern vom 20. Juni 1984 (GVBl. 1984, Nr. 11, S. 223) in Art. 3 Absatz 1 Satz 1 BV.

** Vgl. in diesem Zusammenhang auch die Entscheidungen VerfGH 20, 78 ff. (Art. 100 BV in Verbindung mit Art. 101 BV als Grundlage eines Beweisverbots) und VerfGH 41, 54 ff. (Parallellfall Art. 2 I GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip als Grundrecht auf Beachtung der Unschuldsvermutung unter Offenlassung der Frage nach einer Übertragbarkeit auf den Bereich der Bayerischen Verfassung).

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Relations-Liste)

Fundstelle „Amtl.“ Sammlg. VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	beteiligte Verfassungs- normen
41, 4 (12)	28. Jan. 1988	Vf. 13-VII-86	Prüfungsrecht (Juristen) Verfassungsprozessrecht	I. Staatsprüfung (Wiederholungsmöglichkeit) Prüfungskompetenz des VerfGH (Wertungen und fachbezogene Erwägungen des Normge- bers)	Art. 128 I BV
41, 17 (23)	24. Feb. 1988	Vf. 16-VII-86	Prüfungsrecht (Lehramt)	I. Staats-/Zwischenprüfung (Wiederholungsmögl.)	Art. 128 I BV
41, 54 (57, 58, LS 2)	10. Juni 1988	Vf. 21-VI-87	Strafprozess Verfassungsrecht	Privatklageverfahren (Kosten bei Einstellung) Grundrecht „Beachtung d. Unschuldsv- ermutung“?	Art. 2 I GG, 3 BV*
41, 83 (87 f., LS 2)	28. Juli 1988	Vf. 8-VII-84	Verfassungsprozessrecht Wohnungswirtschaft	Art. 101 BV (Fehlen einer Ermächtigungs- norm) Mietpreisbindung im öffentlichen Woh- nungsbau	Art. 3 BV*
41, 97 (99)	4. Okt. 1988	Vf. 11-VII-87	Steuerrecht	Kirchensteuer (Berechnung bei Ein- und Austritt)	Art. 3 BV*
42, 1 (7)	31. Januar 1989	Vf. 1-VII-88	Steuerrecht	Kommunalabgaben (Säumniszuschl., Verzin- sung)	Art. 3 BV*
42, 34 (37 f., 38)	21. März 1989	Vf. 3-VII-87	Verfassungsrecht	Bayerischer Senat (Senatorenwahl)	Artt. 34–36, 42, 179 Satz 2 BV
42, 41 (45, 49)	6. April 1989	Vf. 2-VII-87	Gesundheitswesen	Mikroverfilmung medizinischer Daten von Krankenhauspatienten	Artt. 12 GG, 166 BV
42, 135 (140, LS 3)	24. Okt. 1989	Vf. 6-VII-88	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Ausbildungskostenerstattung)	Artt. 12 GG, 116 BV
42, 174 (183)	15. Dez. 1989	Vf. 13-VII-85	Standesrecht (Ärzte)	Honorarverteilungsmaßstab (Laborleistungen)	Art. 12 GG

* Das durch Art. 3 BV gewährleistete Rechtsstaatsprinzip, welches in den hier aufgeführten Verfahren Rüge- und/oder Prüfungsgegenstand war, findet sich bis 1984 in Art. 3 Satz 1 BV und nach dessen Änderung durch das Fünfte Gesetz zur Änderung der Verfassung des Freistaates Bayern vom 20. Juni 1984 (GVBl. 1984, Nr. 11, S. 223) in Art. 3 Absatz 1 Satz 1 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Relations-Liste)

Fundstelle „Amd.“ Sammlg. VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	beteiligte Verfassungs- normen
43, 107 (130, 137, LS 3)	2. Aug. 1990	Vf. 3-, 4-, 5-VII-89	Polizei- u. Ordnungsrecht	Unterbindungsgewahrsam (Voraussetzungen, Dauer)	Art. 102 BV
43, 182 (186)	28. Nov. 1990	Vf. 9-V-89	Naturschutzrecht	Erholungsgebiete (Hundeverbot)	Art. 141 III 1 BV
44, 41 (54, 55, LS 3)	30. April 1991	Vf. 1-VII-90 u. a.	Naturschutzrecht	Naturparkverordnung	Art. 141 I, II, III 1 BV
45, 125 (134)	7. Okt. 1992	Vf. 5-VII-91	Unterbringungsrecht	Unterbringung, Heilbehandlung, unzm. Zwang	Art. 102 I BV
46, 45 (50)	17. März 1993	Vf. 13-VII-91	Naturschutzrecht	Pflichten des Pferdehalters	Art. 3 BV*
46, 104 (111)	21. April 1993	Vf. 2-VII-91	Kommunalrecht Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht: Planstellenstopp für die Be- soldungsgruppe A 13 in kleinen Gemeinden	Art. 116 BV
46, 273 (281)	22. Okt. 1993	Vf. 115-VI-90	Arbeitsrechtsprozess	nichterliche Rechtsanwendung und - fortbildung	Art. 118 I BV
			Verfassungsprozessrecht	Prüfungscompetenz des VerfGH (Bundesrecht)	
47, 77 (80, 86 f.)	15. April 1994	Vf. 6-VII-92	Bestattungswesen	Särge (Gewichts- und Größenhöchstgrenzen)	Artt. 3*, 103 BV
47, 203 (205, 207)	7. Okt. 1994	Vf. 138-VI-92	Standesrecht (Rechtsanwälte)	Funktionsbereich der Rechtsanwaltskammern	Art. 118 I BV
48, 41 (46)	5. Mai 1995	Vf. 30-VI-94	Verfassungsprozessrecht	Prüfungscompetenz des VerfGH (Bundesrecht)	Art. 118 I BV
			Zivilprozess	Betreuungsrecht (Vergütungshöhe)	
48, 50 (53 f.)	2. Juni 1995	Vf. 121-VI-93	Zivilprozess	Betreuungsrecht (medizinische Untersuchun- gen)	Art. 118 I BV

* Das durch Art. 3 BV gewährleistete Rechtsstaatsprinzip, welches in den hier aufgeführten Verfahren Rüge- und/oder Prüfungsgegenstand war, findet sich bis 1984 in Art. 3 Satz 1 BV und nach dessen Änderung durch das Fünfte Gesetz zur Änderung der Verfassung des Freistaates Bayern vom 20. Juni 1984 (GVBl. 1984, Nr. 11, S. 223) in Art. 3 Absatz 1 Satz 1 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Relations-Liste)

Fundstelle „Amd.“ Sammlg. VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	beteiligte Verfassungs- normen
50, 76 (104, 105)	15. Mai 1997	Vf. 21-VII-95, Vf. 2-VII-96	Europäische Union	Kommunalwahlrecht für Bürger der Euro- päischen Union	Art. 3 BV*
			Kommunalrecht		
			Verfassungsprozessrecht		
50, 129 (138, 139)	2. Juli 1997	Vf. 10-VII-94	Hochschulrecht	Studienfachwechsel	Artt. 3*, 118 I BV, 12 I GG
50, 181 (202, 213)	29. Aug. 1997	Vf. 8-, 9-, 10-, 11- VII-96	Kommunalrecht	Ges. zur Einführung des komm. Bürgerent- scheids	Artt. 7 II, 10 I, 11 II 2 BV
			Verfassungsprozessrecht		
51, 74 (84, 88, 90)	27. Mai 1998	Vf. 2-VII-97	Standesrecht (Ärzte)	Honorarverteilungsmaßstab, Honorarfonds, Honorarbegrenzungs- und Budgetierungs- regelungen	Artt. 12, 14 GG, 103 BV
51, 94 (104 f.)	30. Juni 1998	Vf. 9-VII-94	Naturschutzrecht	Reiten und Pferdegespanne in der freien Natur	Art. 141 III 1 BV, spez. Grundrechte
52, 4 (8)	17. März 1999	Vf. 23-VI-98, 14-, 15-VII-98	Denkmalpflege	Einbau von Kunststoffenstern	Art. 103 BV, spez. Grundrechte
52, 104 (140)	17. Sept. 1999	Vf. 12-VIII-98, 14-, 15-VII-98	Staatsorganisationsrecht	Abschaffung des Bayerischen Senats	Artt. 115, 117 BV
52, 173 (179, 185)	13. Dez. 1999	Vf. 5-, 6-VII-95	Berufsrecht (Ärzte)	Führen einer Praxis als jur. Person d. Privat- rechts	Artt. 12 I GG, 166 BV
53, 1 (15 f.)	13. Januar 2000	Vf. 18-VII-96	Berufsrecht (Bautechniker)	Zusatzqualifikation für die Erstellung der Nachweise f. Standsicherheit u. Feuerwider- standsdauer	Art. 103 BV
53, 167 (174)	22. Nov. 2000	Vf. 3-VII-99	Steuerrecht	Kirchenmitgliedschaft als Steuerbegrün- dungstatbestand	Art. 107 BV
54, 13 (18)	30. März 2001	Vf. 46-VI-99	Kommunalrecht	öffentliche Entwässerungseinrichtung (Beiträge)	Art. 151 II BV

* Das durch Art. 3 BV gewährleistete Rechtsstaatsprinzip, welches in den hier aufgeführten Verfahren Rüge- und/oder Prüfungsgegenstand war, findet sich bis 1984 in Art. 3 Satz 1 BV und nach dessen Änderung durch das Fünfte Gesetz zur Änderung der Verfassung des Freistaates Bayern vom 20. Juni 1984 (GVBl. 1984, Nr. 11, S. 223) in Art. 3 Absatz 1 Satz 1 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift

Fundstelle „Amd.“ Sammlg. VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	beteiligte Verfassungs- normen
54, 47 (54, ES 1)	4. Juli 2001	Vf. 2-VII-00	Standesrecht (Ärzte)	Honorarverteilungsmaßstab (bes. Praxisstruktur)	Artt. 12 I GG, 118 I BV
54, 85 (93)	12. Sept. 2001	Vf. 28-VI-00	Rettungsdienste	Genehmigg. f. Notfallrettung u. Kranken- transport	Art. 12 I GG

6. Erfolgs-Liste

Die Liste gilt solchen Verfahren, in denen Art. 101 BV erfolgreich als verletzt gerügt worden ist oder das Gericht auch ohne entsprechende Rüge eine Verletzung des Art. 101 BV angenommen hat.

Verfahrens- art*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entschei- dung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	3, 95 (105, 107, LS 6, 8)	14. Juli 1950	Vf. 82-VI-49	Arbeitslosenversicherung	Arbeitslosenunterstützung, Spruch- kammerbesetzung
Pop.kl.	4, 150 (161, 166, 167 f., 169, 170, LS 4, 8)	20. Juli 1951	Vf. 23-, 25-VII-50	Standesrecht (Ärzte)	Zwangsmitgliedschaft (Berufsorganisation), Kurärzte (Sprechstunden, Heilplan, u. a.)
VB	10, 63 (70, ES I [69, LS 2]**)	3. Okt. 1957	Vf. 119-VI-56	Strafvollzug	Aushändigung der StrafvollzO, Brief- verkehr
Ri.vorl.	21, 192 (195, 196)***	4. Nov. 1968	Vf. 24-V-68	Lebensmittelrecht	Leergutlagerung (Flaschen)
Pop.kl.	26, 18 (23, 24, 25, 28, LS 3-5)	20. März 1973	Vf. 18-VII-72	Prüfungsrecht (Juristen)	I. Staatsexamen (Zulassung)
Pop.kl.	33, 130 (134, 134 f., 135, [136]**, ES 1, LS 2-4)****	30. Sept. 1980	Vf. 11-VII-79	Bestattungswesen	Grabgestaltung

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; ZulVb = Entscheidung über die Zulassung eines Volksbegehrens, Art. 67 BV, 71 I LWG (a. F.; entspricht dem aktuellen Art. 65 I LWG).

** Die Rüge einer Verletzung des Art. 101 BV war nur teilweise erfolgreich. Die in eckige Klammern gesetzten Fundstellen weisen auf den insoweit nicht erfolgreichen Teil der Verfassungsbeschwerde hin.

*** Gleichfalls erfolgreich war die Rüge einer Verletzung des Art. 103 BV, a. a. O., S. 197.

**** In erster Linie erfolgreich war die Popularklage jedoch in Hinblick auf Art. 3 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Erfolgs-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	33, 174 (177, 178, 179, 180, ES, LS 2)	12. Dez. 1980	Vf. 12-VII-79	Bestattungswesen	Grabgestaltung
Pop.kl.	34, 40 (46, ES)	10. März 1981	Vf. 16-VII-79 u. a.	Polizei- u. Ordnungsrecht	Aufstellen fliegender Verkaufsanlagen
Pop.kl.	36, 56 ([64, 65],** 69, ES II.)***	29. April 1983	Vf. 16-VII-80	Kommunalrecht Straßenrecht	Straßenreinigungspflicht der Anlieger
ZulVb	38, 51 (61 f., 62, 63, 66)****	14. Juni 1985	Vf. 20-IX-85	Landeswahlrecht Naturschutzrecht	Volksbegehren (Zulassungsvoraussetzungen) Nationalpark Bodenwöhrer Senke
Pop.kl.	54, 47 (53, 54, 55, ES 1, LS)	4. Juli 2001	Vf. 2-VII-00	Standesrecht (Ärzte)	Honorarverteilungsmaßstab (bes. Praxisstruktur)

7. Misserfolgs-Liste

Die Liste enthält diejenigen Entscheidungen, in denen das Gericht nach erfolgter inhaltlicher Prüfung bzw. nach erfolgtem inhaltlichen Eingehen auf Art. 101 BV diesen ausdrücklich als *nicht* verletzt ansieht (also – vgl. Liste I. 1. – derzeit nahezu *alle* einschlägigen Entscheidungen). Aus der vorliegenden Liste kann jedoch insofern nicht auf die Gesamtanzahl der erfolglosen Rügen des Art. 101 BV geschlossen werden, als hier nur Entscheidungen enthalten sind, in denen Art. 101 BV in den abgedruckten Passagen tatsächlich mit einer gewissen Ausführlichkeit und inhaltlichen Relevanz geprüft wurde, im Gegensatz zu den Entscheidungen der unter I. 4. geführten Sekundär-Liste, in denen auf Art. 101 BV jeweils nur ganz kurz am Rande und somit ohne ausführliche inhaltliche Beschäftigung mit der Norm eingegangen wird. Im Ergebnis schließen sich daher *in der Regel* Einträge in der vorliegenden und in der Sekundär-Liste I. 4. aus.

Leitentscheidungen und solche, die Neues bringen, sind **fett**, Entscheidungen, die die Rüge der Verletzung des Art. 101 BV bereits als unzulässig betrachten, *kursiv* gedruckt. Die gerade gedruckten Entscheidungen halten die Verletzung also zwar für „begrifflich möglich“ (d. h. die Rüge für zulässig), die Rüge aber in der Sache für unbegründet.

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; ZulVb = Entscheidung über die Zulassung eines Volksbegehrens, Art. 67 BV, 71 I LWG (a. F.; entspricht dem aktuellen Art. 65 I LWG).

** Die Rüge einer Verletzung des Art. 101 BV war nur teilweise erfolgreich. Die in eckige Klammern gesetzten Fundstellen weisen auf den insoweit nicht erfolgreichen Teil der Verfassungsbeschwerde hin.

*** In erster Linie erfolgreich war die Popularklage jedoch in Hinblick auf Art. 3 BV.

**** Auch Artt. 11 II, 103 und 159 BV wurden mit Erfolg als verletzt gerügt, a. a. O., S. 64 ff., 66.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Misserfolgs-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	2, 9 (12, 13, 14, LS 2, 3)	11. März 1949	Vf. 68-VI-48	Zivilprozess	Verfassungsbeschwerde gegen letztinstanzliche Zivilurteile
				Verfassungsprozessrecht	
Ri.vorl.	4, 63 (70, 73, 74, 75, LS, 4, 5)	13. April 1951	Vf. 167-V-50	Polizei- u. Ordnungsrecht	Reklametafeln
Pop.kl.	4, 150 (161, 166, 167 f., 169, 170, LS 4, 8)	20. Juli 1951	Vf. 23-, 25-VII-50	Standesrecht (Ärzte)	Zwangsmitgliedschaft (Berufsorganisation), Kurärzte (Sprechstunden, Heilplan, u. a.)
Pop.kl.	4, 219 (242 f., LS 9)	7. Dez. 1951	Vf. 11-VII-51	Standesrecht (Ärzte)	Zwangsmitgliedschaft (Ärzteversorgung)
Pop.kl.	5, 119 (120 f., LS 2)	9. Mai 1952	Vf. 10-VII-51	Polizei- u. Ordnungsrecht	Geldspielgeräte (Genehmigungsvoraussetzungen)
Pop.kl.	5, 148 (157, 158)	28. Juni 1952	Vf. 92-VII-51	Verkehr mit Giften	Methylalkohol (Anwendbarkeit der Gift-VO)
Pop.kl.	5, 161 (163, 164, 166, LS 4)	4. Juli 1952	Vf. 73-VII-51	Standesrecht (Ärzte)	Fachärzte (Beschränkung des Tätigkeitsgebiets)
Pop.kl.	5, 287 (294, LS 3)	17. Dez. 1952	Vf. 153-VII-51 u. a.	Apothekenrecht	Zwangsmitgliedschaft (Apothekerversorgung)
Pop.kl.	5, 297 (300, 301, LS 3, 4)	20. Dez. 1952	Vf. 161-VII-51	Rechtsberatungsmissbrauchsgesetz	Rechtsberatungsmissbrauchsgesetz
Pop.kl.	6, 131 (134, 134 f., 135, LS 1)	11. Dez. 1953	Vf. 78-VII-51	Strafvollzug	Verkehr mit Gefangenen (Polizeiverordnung)
Pop.kl.	8, 1 (6, 7, 8, 10, LS 2)	13. Jan. 1955	Vf. 112-VII-53	Gesundheitswesen	Röntgenreihenuntersuchung
Pop.kl.	8, 34 (36)	23. April 1955	Vf. 145-VII-52	Kommunalrecht	Gemeinderat (Ansprüche Dritter)
Pop.kl.	8, 38 (46)	29. Juni 1955	Vf. 167-VII-52	Prüfungsrecht (Juristen)	Promotionsvoraussetzungen
VB	10, 1 (4)	25. Jan. 1957	Vf. 51-VI-55	Strafprozess	Privatklageverfahren (rechtliches Gehör)

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Misserfolgs-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	10, 63 (69, LS 2 [70, ES I]**)	3. Okt. 1957	Vf. 119-VI-56	Strafvollzug	Aushändigung der StrafvollzO, Briefverkehr
Pop.kl.	11, 23 (35)	5. März 1958	Vf. 130-VII-56	Baurecht	Bauordnungsrecht (verunstalt. Außenwerbung)
				Naturschutzrecht	Schutz des Orts- und Landschaftsbildes
Pop.kl.	11, 110 (118 f., 120, 122, 124)	2. Aug. 1958	Vf. 22-VII-57	Alliiertenrecht	Erbhofgesetze, Auflassung/Nießbrauchbestellung bei land-/forstwirtschaftlichen Grundstücken
Pop.kl.	13, 10 (15, 19)	16. Feb. 1960	Vf. 135-VII-58	Standesrecht (Tierärzte)	Wettbewerbsbeschränkungen
Pop.kl.	13, 45 (48, 52)	10. März 1960	Vf. 80-VII-57	Sonn- u. Feiertagsrecht	Arbeitsruhe bei Behörden, Schließzeiten für Handwerk und Einzelhandel
VB	13, 147 (148, 149, 151, 152, LS 3)	7. Nov. 1960	Vf. 33-VI-60	Öffentlicher Dienst	Disziplinar-/Beamtenrecht (Verjährung von Dienstvergehen, Gehorsamspflicht)
Pop.kl.	14, 58 (65, 68)	6. Juli 1961	Vf. 70-VII-60	Standesrecht (Zahnärzte)	Tätigkeitsgebiet der Fachzahnärzte
Pop.kl.	15, 59 (68 f., 69, LS 1, 4)	16. Juli 1962	Vf. 101-VII-60	Standesrecht (Ärzte)	Zwangsmitgliedschaft (Ärzterversorgung), Arbeitsverbot bei Ruhegeldbezug
VB	15, 107 (109, 109 f., LS 1)	17. Dez. 1962	Vf. 93-VI-53, 106-VI-58	Standesrecht (Ärzte)	Disziplinarstrafe (Kassenarztspflichten: Zweigpraxis, Hausbesuche)
Pop.kl.	16, 55 (62, 63)	29. Mai 1963	Vf. 116-VII-62	Öffentlicher Dienst	Zuwendungsrecht
				Verfassungsprozessrecht	Popularklage (Grundrechtsrüge)

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

** Die Rüge einer Verletzung des Art. 101 BV war nur teilweise nicht erfolgreich. Die in eckige Klammern gesetzten Fundstellen weisen auf den insoweit erfolgreichen Teil der Verfassungsbeschwerde hin.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Misserfolgs-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	16, 117 (127)	12. Nov. 1963	Vf. 63-VII-62	Standesrecht (Ärzte)	Zwangsmitgliedschaft und Beitragspflicht (Ärzterversorgung, angestellte Ärzte),
Pop.kl.	16, 128 (135, 136)	12. Nov. 1963	Vf. 100-VII-62	Kommunalrecht Daseinsvorsorge	Anschluss- u. Benutzungszwang (Wasser)
Pop.kl.	17, 19 (27)	13. April 1964	Vf. 97-VII-61	Kommunalrecht	Straßenreinigungspflicht der Anlieger
Pop.kl.	17, 74 (83 f.)	29. Sept. 1964	Vf. 82-VII-63	Steuerrecht	Grunderwerbssteuer (Steuerbefreiungen)
Pop.kl.	18, 16 (21, 22, 24, LS)	4. Feb. 1965	Vf. 11-VII-64	Baurecht	Bauordnungsrecht (Warenautomaten)
Pop.kl.	18, 59 (75, LS 2)	8. Juli 1965	Vf. 20-VII-61	Öffentlicher Dienst (Beamtenrecht)	politische Betätigung von Beamten der Bereitschaftspolizei
VB	18, 124 (126, LS)	8. Nov. 1965	Vf. 52-VI-64	Strafvollzug	Besuchsbeschränkungen (Laienprediger)
Pop.kl.	18, 166 (172, 173, 179, 180, LS 1)	22. Dez. 1965	Vf. 93-VII-62	Standesrecht (Ärzte)	Verbot der Zusammenarbeit Arzt – Heilpraktiker
Pop.kl.	19, 35 (40)	28. April 1966	Vf. 42-VII-64	Naturschutzrecht Wasserrecht	Befahren von Seen mit Booten ohne Motorkraft
Pop.kl.	19, 81 (88, 88 f., 89)	10. Okt. 1966	Vf. 31-VII-64	Baurecht	Bauordnungsrecht (Gebäudeabstände)
Pop.kl.	19, 105 (109, LS 2)	24. Nov. 1966	Vf. 23-VII-66	Kommunalrecht	Gemeindewahlrecht (Wahlberechtigtenwohnsitz)
Pop.kl.	20, 1 (10)	25. Jan. 1967	Vf. 44-VII-65	Schulrecht	Schularrest
Pop.kl.	20, 15 (19, 20, 21, LS)	20. Feb. 1967	Vf. 112-VII-59	Polizei u. Ordnungsrecht Verkehrswesen	Personenbeförderung (Nutzung von Droschkenplätzen)

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Misserfolgs-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	20, 21 (35, 36, LS)	21. Feb. 1967	Vf. 87-VII-62	Verwaltungsrecht	Erhebung von Verwaltungskosten
Pop.kl.	20, 62 (68, 69, LS 1, 2)	19. April 1967	Vf. 121-VII-61	Polizei u. Ordnungsrecht	Prostitution (Sperrbezirke)
VB	20, 78 (85, 86, 87)**	10. Mai 1967	Vf. 44-VI-64	Strafprozess	Schutz der Intimsphäre (Aufzeichnungen) Abgabepflicht nach Reichsnotarordnung
Pop.kl.	20, 171 (178, 182, LS 2)	17. Okt. 1967	Vf. 134-VII-66	Steuerrecht	Kirchensteuer (Arbeitgeberpflichten)
Pop.kl.	20, 183 (187, 188, LS)	6. Nov. 1967	Vf. 49-VII-66	Kommunalrecht Daseinsvorsorge	Anschluss- und Benutzungszwang (Abfall)
Pop.kl.	21, 1 (3 f., 8)	2. Jan. 1968	Vf. 123-VII-67	Steuerrecht	Kirchensteuer (Arbeitgeberhaftung)
Pop.kl.	21, 59 (66, LS 1)	9. April 1968	Vf. 97-VII-66	Prüfungsrecht (Juristen)	II. Staatsexamen (Nichtzulassung bei Vorstrafen)
Pop.kl.	21, 67 (75, LS 2)	17. April 1968	Vf. 109-VII-67	Sonn- u. Feiertagsrecht	Feiertagskatalog
Pop.kl.	21, 83 (90, 91, 92)	29. April 1968	Vf. 22-VII-66	Kommunalrecht	Bürgermeisteramt (Zugangsbeschränkung)
Pop.kl.	21, 131 (141, 143)	18. Juli 1968	Vf. 120-VII-67	Polizei- u. Ordnungsrecht Naturschutzrecht	An- und Lauflassen von Motoren

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

** Die Prüfung erfolgt in Verbindung mit Art. 100 BV, allerdings ohne bereits zu einem Kombinationsgrundrecht (vgl. insoweit die Listen II. ab Rn. 100 und oben Rn. 82) zu führen. In diesem Zusammenhang zu beachten sind auch die Entscheidungen VerfGH 40, 108 ff. und 41, 54 ff., in denen die Frage, ob die Bayerische Verfassung mit **Art. 101 BV** im Zusammenspiel mit Art. 3 BV ein Grundrecht auf ein „faires Verfahren“ bietet, behandelt, im Ergebnis aber jeweils offengelassen wird.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Misserfolgs-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	21, 205 (211)	28. Nov. 1968	Vf. 52-VII-67	Gesundheitswesen Lebensmittelrecht	Lebensmittelgewerbe (Kosten für Kontrolluntersuchungen für Beschäftigte)
Pop.kl.	21, 211 (215, 216)	23. Dez. 1968	Vf. 33-VII-68	Sonn- u. Feiertagsrecht Kommunalrecht	Tanzverbot zur Fasten- und Adventszeit
Pop.kl.	22, 1 (6, 7, LS 1)	20. Jan. 1969	Vf. 78-VII-67	Berufsrecht (Architekten)	Führen d. Berufsbezeichnung, Eintra- gungsprinzip
Pop.kl.	22, 34 (39, LS)	28. März 1969	Vf. 62-VII-67	Jagdrecht	Jagdbezirke (flächenmäßige Begrenzung)
Pop.kl.	22, 84 (86, 87)	28. Mai 1968	Vf. 87-VII-67	Haushaltsrecht Kommunalrecht	öffentliche Auslegung von Haushaltsplan und -satzung
Pop.kl.	23, 10 (13, 14, 15, 16, LS)	5. Feb. 1970	Vf. 104-VII-67	Haushaltsrecht Steuerrecht	Grund- und Gewerbesteuer (Hebesatzer- höhung)
VB	23, 17 (17, 19)	10. Feb. 1970	Vf. 89-VI-69	Strafvollzug	Aushändigung der VollzO an Strafgefän- gane
Pop.kl.	23, 126 (132 f., LS)	27. Mai 1970	Vf. 155-VII-67	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Unterhaltszuschuss)
Pop.kl.	24, 116 (125, 126, LS)	12. Juli 1971	Vf. 74-VII-70	Naturschutzrecht Wasserrecht	Lagerung wassergefährdender Stoffe
Pop.kl.	24, 152 (158, LS 3)	29. Juli 1971	Vf. 75-VII-70	Prüfungsrecht (Juristen)	Referendardienst (Kurzschrifkenntnisse)
Pop.kl.	24, 171 (177)	27. Okt. 1971	Vf. 137-VII-69	Steuerrecht	Kirchensteuer (Steuergeheimnis)
Pop.kl.	24, 199 (223, LS 10)	23. Dez. 1971	Vf. 28-VII-71	Hochschulrecht	Selbstverwaltung

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Misserfolgs-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	25, 51 (55, LS 4, 5)	21. April 1971	Vf. 48-VI-71	Standesrecht (Rechtsanwälte)	gewohnheitsrechtlicher Robenzwang
Pop.kl.	26, 48 (57)	24. Mai 1973	Vf. 19-VII-72	Polizei- u. Ordnungsrecht	Prostitution (Sperbezirke)
Pop.kl.	26, 69 (75, 76, 82 f., 86, LS 2)	2. Juli 1973	Vf. 80-VII-65	Naturschutzrecht Wasserrecht	Lagerung wassergefährdender Flüssigkeiten
Pop.kl.	26, 87 (98, 99, LS 2)	3. Juli 1973	Vf. 45-VII-71	Baurecht	Bauplanungsrecht (Bodenverkehrsgenehmigung)
Pop.kl.	28, 24 (39, 40)	27. Feb. 1975	Vf. 1-VII-74	Schulrecht	Nacharbeit, Schulausschluss
Pop.kl.	28, 59 (69, LS 5)	4. April 1975	Vf. 20-VII-73	Steuerrecht	Vergnügungssteuer
Pop.kl.	28, 75 (84, LS 5)	29. April 1975	Vf. 4-VII-74	Richterrecht	Präsidentrat (Wählbarkeitsvoraussetzungen)
VB	28, 138 (143)	18. Juli 1975	Vf. 41-VI-74	Prozessrecht	Eigenhändigkeit und Lesbarkeit der Unterschrift
Pop.kl.	29, 15 (24)	26. Feb. 1975	Vf. 7-VII-74	Steuerrecht	Hundesteuer
VB	29, 24 (26)	27. Feb. 1976	Vf. 76-VI-75	Denkmalpflege Verfassungsrecht	Grundrecht auf Denkmalpflege? Grundrechte (Verhältnis zu Programmsätzen)
Pop.kl.	29, 154 (157, 160, LS 1, 3)	28. Juli 1976	Vf. 8-VII-75	Personalvertretungsrecht	Personalratswahl
Pop.kl.	29, 163 (168, 169)	21. Okt. 1976	Vf. 10-VII-75	Öffentlicher Dienst	Promotion als Zugangsvoraussetzung für den höheren Dienst an wissenschaftlichen Bibliotheken

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVA = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Misserfolgs-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	29, 191 (210, 211, 212, 213, 214, 215)	4. Nov. 1976	Vf. 18-VII-73	Erziehungswesen	Kindergärten (staatliche Anerkennung und Aufsicht)
VB	30, 19 (23 24)	25. Feb. 1977	Vf. 73-VI-75	Strafprozess	Ordnungsmittel bei Aussageverweigerung
VB	30, 40 (43, 44)	16. Mai 1977	Vf. 26-VI-76	Haushaltsrecht	Grundsteuerbesatzerhöhung
				Steuerrecht	
				Verfassungsprozessrecht	Prüfungsmaßstab des BayVGH
Pop.kl.	30, 78 (88 f., 89)	30. Juni 1977	Vf. 17-VII-75	Rundfunkrecht	Rundfunkfreiheit
Pop.kl.	30, 109 (118, 119, 120, 121, 123, 125, 126, LS 1, 3)	7. Juli 1977	Vf. 7-VII-76	Hochschulrecht	Habilitationsverfahren (Zulassungsregelungen, Prüfungswiederholung)
Pop.kl.	30, 152 (165)	29. Sept. 1977	Vf. 11-VII-76	Naturschutzrecht	Reitwege
Pop.kl.	30, 167 (174, 175)	11. Nov. 1977	Vf. 14-VII-76	Fischereirecht	Fischereischeinpflicht
Pop.kl.	31, 167 (177, 178, LS 3)	11. Juli 1978	Vf. 15-VII-77	Polizei- u. Ordnungsrecht	Prostitution (Sperrbezirke)
Pop.kl.	31, 181 (186, 188)	25. Juli 1978	Vf. 6-VII-76	Schulrecht	Jahresfortgangsnote, Abschlussprüfung
Pop.kl.	31, 198 (209, 210)	17. Aug. 1978	Vf. 11-VII-77	Naturschutzrecht	Gewässerschutz (Windsurfing auf Seen)
				Wasserrecht	
Pop.kl.	32, 92 (97, 102)	24. Juli 1979	Vf. 10-VII-77	Naturschutzrecht	Gewässerschutz (Windsurfing auf Seen)
				Wasserrecht	
Pop.kl.	32, 106 (115)	24. Aug. 1979	Vf. 12-VII-78	Standesrecht (Ärzte)	Kollegialitätspflicht, Gelöbnis
Pop.kl.	32, 121 (128, 129)	10. Okt. 1979	Vf. 33-VII-78	Gesundheitswesen	Taubenfütterungsverbot
				Polizei- u. Ordnungsrecht	

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Misserfolgs-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	32, 130 (137, 138)	5. Nov. 1979	Vf. 13-VII-77	Naturschutzrecht Wasserrecht	Gewässerschutz (Bade- und Fahrbetrieb auf Seen)
Pop.kl.	32, 156 (159, 160, 161, 162, 164 f., 165)	17. Dez. 1979	Vf. 2-VII-79	Schulrecht	Abschlusszeugnis
Pop.kl.	33, 130 (136)	30. Sept. 1980	Vf. 11-VII-79	Bestattungswesen	Grabgestaltung
Pop.kl.	34, 14 (23, 24)	22. Jan. 1981	Vf. 21-VII-79	Schulrecht	Legastheniker (Bewertungsmaßstäbe)
Pop.kl.	34, 31 (39)	6. März 1981	Vf. 8-VII-79	Steuerrecht	Gründerwerbssteuer (Steuererleichterungen)
Pop.kl.	34, 106 (112, 113, 114, 115, LS 2, 3)	21. Juli 1981	Vf. 10-VII-79	Schulrecht	qualifizierender Hauptschulabschluss
VB	34, 157 (161, 162)	6. Nov. 1981	Vf. 36-VI-81	Strafprozess Verfassungsprozessrecht	Strafproz. Beschluss zur Feststellung d. Schuld- u. Verhandlungsfähigkeit als Beschwerdegegenstand
Pop.kl.	35, 10 (22, 23, 24)	25. Feb. 1982	Vf. 2-VII-81	Sonn- u. Feiertagsrecht	Feiertagsfestsetzung
Pop.kl.	35, 39 (45, 49, LS 3, 4)	23. April 1982	Vf. 23-VII-80	Presserecht	Ordnungswidrigkeitenbestimmung
Pop.kl.	35, 56 (67, 68, 69)	17. Mai 1982	Vf. 25-VII-80	Standesrecht (Ärzte)	Abschaffung der Facharzt-Bezeichnung
Pop.kl.	35, 77 (79, 80, 81)	15. Juli 1982	Vf. 7-VII-81	Betreuungsrecht Öffentlicher Dienst	öffentlich-rechtliche Pflegschaft Beamtenrecht (Pflegerbestellung vor Zwangspensionierung)
Pop.kl.	35, 90 (94)	22. Juli 1982	Vf. 9-VII-81	Schulrecht	Rauchverbot
Pop.kl.	35, 137 (144, LS 2)	16. Nov. 1982	Vf. 26-VII-80 u. a.	Polizei- u. Ordnungsrecht	Prostitution (Sperrbezirke)

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Misserfolgs-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	35, 146 (147, LS)	2. Dez. 1982	Vf. 26-VI-82	Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerfGH (Bundesrecht)
				Zivilprozess	Mietrecht (Mieterhöhungsverlangen)
Pop.kl.	36, 1 (5 f.)	10. Feb. 1983	Vf. 20-VII-80	Baurecht	Bauplanungsrecht (Bebauungsplan)
Pop.kl.	36, 56 (64, 65[, 69, ES II.]**)	29. April 1983	Vf. 16-VII-80	Kommunalrecht	Straßenreinigungspflicht der Anlieger
				Straßenrecht	
Pop.kl.	36, 93 (100, 101)	14. Juni 1983	Vf. 11- VII-81	Kommunalrecht	Marktsatzung (Standplatzvergabe, Pflichten der Marktbesucher)
				Marktwesen	
VB	36, 149 (153)	23. Sept. 1983	Vf. 140-VI-82	Naturschutzrecht	Kennzeichnungspflicht für Reitpferde
VB	37, 10 (15, 16, 17, 18, LS 2)	27. Jan. 1984	Vf. 64-VI-81	Hochschulrecht	Habilitationsverfahren
				Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerfGH (Landesrecht)
VB	37, 31 (32)	24. Feb. 1984	Vf. 98-VI-82	Baurecht	Bauplanungsrecht (Erschließungsbeitrag)
Pop.kl.	37, 43 (46)	26. April 1984	Vf. 7-VII-82	Prüfungsrecht (Lehramt)	Erste Staatsprüfung (Lateinkenntnisse)
Pop.kl.	37, 140 (147)	24. Okt. 1984	Vf. 11-VII-83	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (politische Betätigung)
Pop.kl.	37, 177 (180, [181 f.]*** 183)	17. Dez. 1984	Vf. 7-VII-83	Datenschutz	Melderecht (Mitwirkungspflichten)
Pop.kl.	37, 184 (195, 201)	28. Dez. 1984	Vf. 10-VII-81	Kirchenrecht	kirchliche Stiftungen

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

** Die Rüge einer Verletzung des Art. 101 BV war nur teilweise nicht erfolgreich. Die in eckige Klammern gesetzten Fundstellen sollen auf den insoweit erfolgreichen Teil der Popularklage hinweisen.

*** An dieser Stelle findet Art. 101 BV in Verbindung mit Art. 100 BV als Garantie der informationellen Selbstbestimmung Erwähnung, vgl. insoweit die Listen zu II ab Rn. 100.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Misserfolgs-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	38, 34 (36, 37)	21. März 1985	Vf. 9-VII-84	Bestattungswesen	Grabgestaltung
Pop.kl.	38, 43 (46, 47, LS 2)	19. April 1985	Vf. 11-VII-84	Prüfungsrecht (Juristen)	einstufige Juristenausbildung (Zwischenprüfung)
				Verfassungsprozessrecht	Art. 101 BV (Rügeanforderungen)
Pop.kl.	38, 82 (85, 87)	19. Juli 1985	Vf. 17-VII-84	Berufsrecht (Übersetzer)	Ermächtigung zum Urkundenübersetzer
Pop.kl.	38, 143 (149, 150)	17. Okt. 1985	Vf. 7-VII-84	Kommunalrecht	Immissionsschutzbereiche
Pop.kl.	38, 152 (159 f., 160, 161, 162, 164, LS 3)	21. Nov. 1985	Vf. 1-VII-84	Hochschulrecht	Studienplatzvergabe im ZVS-Verfahren (Härtefälle, Ausschlussfristen)
Pop.kl.	39, 67 (72)	13. Juni 1986	Vf. 14-, 26-VII-84	Standesrecht (Rechtsanwälte)	Pflichtversorgung (Befreiungsmöglichkeiten)
Pop.kl.	39, 87 (94, 95)	21. Okt. 1986	Vf. 3-VII-85	Schulrecht	Sondervolksschulen (Gebärdensprache)
Pop.kl., MvVÄ, OrgVerf	39, 96 (133 f., 150, 151, 165, LS 4)	21. Nov. 1986	Vf. 5-, 8-, 14-VII-85, Vf. 15-IV-85, Vf. 16-VIII-85	Rundfunkrecht	Privater Rundfunk (sog. Kabelgesellschaften)
VB	40, 108 (110, LS 1)	18. Sept. 1987	Vf. 50-VI-86	Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerFGH (Bundesrecht)
				Verfassungsrecht	Grundrecht auf ein „faires Verfahren“
				Zivilprozess	Arzthaftungsrecht (Beweisregelungen)
Pop.kl.	40, 113 (118, 119, 120, 122)	8. Okt. 1987	Vf. 8-VII-86	Standesrecht (Rechtsanwälte)	Pflichtversorgung

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Misserfolgs-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	40, 123 (127, 129, 131, LS 2, 3)	5. Nov. 1987	Vf. 9-VII-86	Jagdrecht	Trophäenvorlagepflicht
				Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerFGH (Wertungen und fachbezogene Erwägungen des Normgebers)
VB	40, 144 (147, LS 2)	11. Dez. 1987	Vf. 19-VI-87	Daseinsvorsorge	Herstellungsbeitrag für die öffentliche Entwässerung
				Kommunalrecht	
				Verfassungsprozessrecht	Art. 101 BV (verfassungswidriges Landesrecht)
Pop.kl.	40, 149 (154, LS 4)	15. Dez. 1987	Vf. 2-VII-86	Polizei- u. Ordnungsrecht	Prostitution (Verbot)
VB	41, 1 (4)	22. Jan. 1988	Vf. 14-VI-87	Tierhaltung	künstliche Besamung
Pop.kl.	41, 4 (8, 9, 12)	28. Jan. 1988	Vf. 13-VII-86	Prüfungsrecht (Juristen)	I. Staatsprüfung (Wiederholungsmöglichkeit)
				Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerFGH (Wertungen und fachbezogene Erwägungen des Normgebers)
Pop.kl.	41, 17 (21, 22, 23, 24)	24. Feb. 1988	Vf. 16-VII-86	Prüfungsrecht (Lehramt)	I. Staats-/Zwischenprüfung (Wiederholungsmögl.)
Pop.kl.	41, 33 (37, 38)	12. April 1988	Vf. 11-VII-86	Standesrecht (Rechtsanwälte)	Pflichtversorgung (Übergangsregelungen)
				Verfassungsprozessrecht	Art. 101 BV (begriffliche Unmöglichkeit)
Pop.kl.	41, 151 (156, 157, 158 f.)	16. Dez. 1988	Vf. 7-VII-86	Polizei- u. Ordnungsrecht	Unterbringung selbstmordgefährdeter Personen**
				Unterbringungsrecht	

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

** Vgl. in engem sachlichen Zusammenhang auch die Entscheidung VerFGH 43, 23 ff., in der Art. 101 BV jedoch im Unterschied zu der vorliegenden Entscheidung im Zusammenspiel mit Art. 100 BV als Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit geprüft wird.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Misserfolgs-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	42, 34 (37.f.)	21. März 1989	Vf. 3-VII-87	Verfassungsrecht	Bayerischer Senat (Senatorenwahl)
Pop.kl.	42, 41 (45, 46, 49, LS 2-5, 8)	6. April 1989	Vf. 2-VII-87	Gesundheitswesen	Mikroverfilmung medizinischer Daten
VB	42, 54 (58, 59, 60, 61, LS 1)	19. April 1989	Vf. 1-VI-88	Kommunalrecht	Gemeindewahlrecht (kommunale Wahlbeamte)
				Öffentlicher Dienst	Disziplinarrecht (kommunale Wahlbeamte)
Pop.kl.	42, 72 (75, 76)	12. Mai 1989	Vf. 6-VII-87	Berufsrecht (Sachverständige)	Altersgrenzen für die Bestellung zum Sachverständigen
				Gewerberecht	
Pop.kl.	42, 135 (138, 140, LS 3)**	24. Okt. 1989	Vf. 6-VII-88	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Ausbildungskostenerstattung)
Pop.kl.	42, 156 (165, 168, 171)	24. Nov. 1989	Vf. 14-VII-86 u. a.	Spielbanken	Tronc-Abgabe
Pop.kl.	42, 174 (181, 182, 183, 184)	15. Dez. 1989	Vf. 13-VII-85	Standesrecht (Ärzte)	Honorarverteilungsmaßstab (Laborleistungen)
Pop.kl.	43, 1 (11)	25. Jan. 1990	Vf. 2-VII-88 u. a.	Schulrecht	Berufsschule (Kostenfreiheit des Schulwegs)
Pop.kl.	43, 23 ([26, 27],*** 29)	28. Feb. 1990	Vf. 8-VII-88	Polizei- u. Ordnungsrecht	Fesselung zur Selbstmordverhinderung
				Unterbringungsrecht	Unterbringungsverfahren (Blutprobenentnahme)

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

** Vgl. hinsichtlich dieser Entscheidung auch die Listen zu II. ab Rn. 100.

*** In eckigen Klammern die Fundstellen, in denen Art. 101 BV zusätzlich als Kombinationsgrundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit geprüft wird; vgl. insoweit die Listen zu II. ab Rn. 100.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Misserfolgs-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Ri.vorl.	43, 182 (185, 186, LS 2)	28. Nov. 1990	Vf. 9-V-89	Naturschutzrecht	Erholungsgebiete (Hundeverbot)
Pop.kl.	44, 41 (54, 54 f., 55, [56, 57].** LS 3)	30. April 1991	Vf. 1-, 10-, 12-, 13-VII-90	Naturschutzrecht	Naturparkverordnung
Pop.kl.	44, 109 (117 f., 118, 120, LS 1, 2)	23. Okt. 1991	Vf. 1-VII-91	Gesundheitswesen	Rettungsdienste (Krankentransporte)
				Verfassungsprozessrecht	Art. 101 BV (nicht austr. Übergangsvorschriften)
Pop.kl.	44, 156 (161)	11. Dez. 1991	Vf. 11-VII-90	Verfassungsschutz	parlamentarische Kontrolle, Grundrechtseingriffe
Pop.kl.	45, 125 (134, 135, 136)	7. Okt. 1992	Vf. 5-VII-91	Unterbringungsrecht	Unterbringung, Heilbehandlung, unmittelb. Zwang
Pop.kl.	46, 45 (50, 51, 52)	17. März 1993	Vf. 13-VII-91	Naturschutzrecht	Pflichten des Pferdehalters
Pop.kl.	46, 104 (108, 111)	21. April 1993	Vf. 2-VII-91	Kommunalrecht	Beamtenrecht: Planstellenstopp für die Besoldungsgruppe A 13 in kleinen Gemeinden
				Öffentlicher Dienst	
Pop.kl.	47, 77 (80, 82, 85, 86 f.)	15. April 1994	Vf. 6-VII-92	Bestattungswesen	Särge (Gewichts- und Größenhöchstgrenzen)
Pop.kl.	47, 207 (223, 235, 236, 237, [238],*** 239)	12. Okt. 1994	Vf. 16-VII-92, Vf. 5-VII-93	Polizei- u. Ordnungsrecht	Kampfhunde

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

** In eckigen Klammern die Fundstelle(n), in denen Art. 101 BV zusätzlich als Kombinationsgrundrecht der Fallgruppe „nulla poena sine culpa“ Erwähnung findet; vgl. insoweit die Listen zu II. ab Rn. 100.

*** Art. 101 BV wird im Rahmen dieser Entscheidung vorrangig in seiner Funktion als konstituierender Teil des Kombinationsgrundrechts ‚Recht auf informationelle Selbstbestimmung‘ geprüft, vgl. insoweit die Listen unter II. ab Rn. 100.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Misserfolgs-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	48, 61 (78)	18. Juli 1995	Vf. 2-VII-95 u. a.	Kommunalrecht	Kommunalwahlrecht (Wahlvorschlagsrecht)
Pop.kl.	48, 99 (105, 107)	27. Juli 1995	Vf. 8-VII-93	Baurecht	Bauplanungsrecht (Straßenabstand, Zufahrtsverb.)
Pop.kl.	49, 141 (149, 150, LS)	18. Okt. 1996	Vf. 15-VII-95	Jagdrecht	Rotwild (Freimachungsgebiete, Hegeverbot)
				Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerfGH (Wertungen und fachbezogene Erwägungen des Normgebers)
Pop.kl.	50, 76 (104, 105)	15. Mai 1997	Vf. 21-VII-95, Vf. 2-VII-96	Europäische Union	Kommunalwahlrecht für Bürger der Europäischen Union
				Kommunalrecht	
				Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerfGH (EU- u. Bundesrecht)
Pop.kl.	50, 129 (137, 138, 139, LS 2)	2. Juli 1997	Vf. 10-VII-94	Hochschulrecht	Studienfachwechsel
Pop.kl.	50, 181	29. Aug. 1997	Vf. 8-, 9-, 10-VII-96, 11-VII-96	Kommunalrecht	Ges. zur Einführung des komm. Bürgerentscheids
				Verfassungsprozessrecht	Voraussetzungen der Popularklage
Pop.kl.	50, 226 (265)**	11. Nov. 1997	Vf. 22-VII-94	Datenschutz	Landesdatenschutzbeauftragter (Aufgaben, Befugnisse, Rechtsstellung)
				Verfassungsschutz	Auskunftserteilung, Befugnisse des Landesamtes für Verfassungsschutz, verdeckte Datenerhebung

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

** Art. 101 BV wird im Rahmen dieser Entscheidung vorrangig in seiner Funktion als konstituierender Teil des Kombinationsgrundrechts ‚Recht auf informationelle Selbstbestimmung‘ geprüft, vgl. insoweit die Listen unter II. ab Rn. 100.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Misserfolgs-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	51, 74 (84, 86, 88, 89, 90, 91, 92, LS)	27. Mai 1998	Vf. 2-VII-97	Standesrecht (Ärzte)	Honorarverteilungsmaßstab, Honorarfonds, Honorarbegrenzungs- und Budgetierungsregelungen
Pop.kl.	51, 94 (98, 104 f.)	30. Juni 1998	Vf. 9-VII-94	Naturschutzrecht	Reiten und Pferdegespanne in der freien Natur
Pop.kl.	51, 109 (114, 118)	2. Juli 1998	Vf. 13-VII-96	Schulrecht	Beginn der Schulpflicht (Einschulungsfristen)
Pop.kl.	51, 131 (143)	22. Juli 1998	Vf. 4-VII-96	Rundfunkrecht	Entgeltlichkeit des Bezugs von Rundfunkprogrammen über Kabelanlagen
VB	51, 144 (150)	14. Aug. 1998	Vf. 93-VI-97	Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerfGH (Bundesrecht)
				Zivilprozess	Mietrecht (Räumung auf Grund von Kündigung)
Pop.kl.	51, 155 (160)	18. Nov. 1998	Vf. 10-VII-97	Kirchenrecht	Körperschaftsstatus, Korporationsrechte
VB	51, 160 (165)	19. Nov. 1998	Vf. 91-VI-97	Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerfGH (Bundesrecht)
				Zivilprozess	Anwaltschaftsrecht
VB	52, 4 (5 f., 8, LS)	17. März 1999	Vf. 23-VI-98	Denkmalpflege	Einbau von Kunststoffenstern
Pop.kl.	52, 9 (20 ff.)	14. April 1999	Vf. 4-VII-97	Berufsrecht	Architekten, Bauvorlageberechtigung von Nichtarchitekten
Pop.kl.	52, 79 (84 ff.)	4. Aug. 1999	Vf. 12-VII-97	Standesrecht	Rechtsanwälte, Pflichtversorgung, Mindestbeitrag zur –
MvVÄ, Pop.kl.	52, 104 (140)	17. Sept. 1999	Vf. 12-VIII-98, Vf. 14-, 15-VII-98	Staatsorganisationsrecht	Abschaffung des Bayerischen Senats
VB	52, 159 (163, 164, 165 f., LS)	12. Okt. 1999	Vf. 5-VI-98	Kommunalrecht	Vollstreckung einer Beitragsforderung

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	52, 173 (177, 179 ff., 185, LS)	13. Dez. 1999	Vf. 5-, 6-VII-95	Standesrecht (Ärzte)	Führen einer Praxis als jur. Person d. Privatrechts
Pop.kl.	53, 1 (6 f., 7 ff., 11 f., 15 f., 16)	13. Januar 2000	Vf. 18-VII-96	Berufsrecht (Bautechniker)	Zusatzqualifikation für die Erstellung der Nachweise f. Standsicherheit u. Feuerwiderstandsdauer
VB	53, 137 (141, 142)	14. Juli 2000	Vf. 98-VI-99	Zivilprozeß	Nachbarrecht: Reitverbot auf Anliegerweg
VB	54, 13 (18, 23 f.)	30. März 2001	Vf. 46-VI-99	Kommunalrecht	öffentliche Entwässerungseinrichtung (Beiträge)
VB	54, 85 (90, 92 f., 94)	12. Sept. 2001	Vf. 28-VI-00	Rettungsdienste	Genehmigung f. Notfallrettung u. Krankentransport

8. Teilerfolgs-Liste

Die Liste führt diejenigen Verfahren auf, in denen sich die Antragsteller ganz oder teilweise durchgesetzt haben, obwohl Art. 101 BV – aus welchen Gründen auch immer – nicht als verletzt angesehen wurde. Der „Erfolg“ wurde also nicht Art. 101 BV, sondern anderen Verfassungsnormen verdankt, war insofern also nur ein „Teil“erfolg.

Neben der Fundstelle der „Amtlichen“ Sammlung finden sich in der Tabelle Datum, Aktenzeichen, Schwerpunkte und die Angabe der jeweils mit Erfolg als verletzt gerügten Verfassungsnormen.

Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	verletzte Verfassungsnorm(en)
4, 30 (42, 42 f., 43, ES 2)	10. März 1951	Vf. 192-VII-49 u. a.	Standesrecht (Rechtsanwälte)	Rechtsanwaltszulassung, Pflichtmitgliedschaft	Artt. 5 III, 90, 93 BV

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; MvVA = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; OrgVerf = Organstreitverfahren, Art. 64 BV.

I. Art. 101 BV als eigenständige Vorschrift (Teilerfolgs-Liste)

Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	verletzte Verfassungsnorm(en)
5, 279 (285, 287, LS 1, 2, ES)	6. Dez. 1952	Vf. 102-V-51	Baurecht	Bauordnungsrecht (Nasenschilder)	Artt. 3*, 103, 118 I BV
19, 35 (41, 42, ES 1)	28. April 1966	Vf. 42-VII-64	Naturschutzrecht Wasserrecht	Befahren von Seen mit Booten ohne Motor- kraft	Art. 141 III 1 BV
26, 48 (59 ff., 66)	24. Mai 1973	Vf. 19-VII-72	Polizei- u. Ordnungsrecht	Prostitution (Sperrbezirke)	Art. 3 BV*
28, 107 (121, ES I., LS 1)	16. Juni 1975	Vf. 21-VII-73 u. a.	Naturschutzrecht	Reitwege	Art. 141 III BV
32, 121 (126, 128, ES I)	10. Okt. 1979	Vf. 33-VII-78	Gesundheitswesen	Taubenfütterungsverbot	Art. 3 BV*
34, 82 (101, ES I)	27. Mai 1981	Vf. 15-VII-80 u. a.	Schulrecht	politische Meinungsäußerung	Art. 3 BV*
36, 123 (132, 134, ES)	28. Juli 1983	Vf. 20-VII-81	Berufsrecht (Sachverständige) Gewerberecht	Altersgrenzen für die Bestellung zum Sach- verständigen	Art. 3 BV*
39, 96 (137, ES I, II)	21. Nov. 1986	Vf. 5-, 8-, 14-VII-85, u. a.	Rundfunkrecht	Privater Rundfunk (sog. Kabelgesellschaften)	Artt. 111 a I 1, II 1, 2 BV
40, 45 (50, ES I, LS 5)	15. April 1987	Vf. 1-VII-85	Schulrecht	Berufsschule (Unterbringungskostenersatz)	Art. 118 I BV
42, 156 (166, 171, ES I)	24. Nov. 1989	Vf. 14-VII-86 u. a.	Spielbanken	Tronc-Abgabe	Art. 118 I BV
44, 109 (122, 123, 124, ES II)	23. Okt. 1991	Vf. 1-VII-91	Gesundheitswesen Verfassungsprozessrecht	Rettungsdienste (Krankentransporte) Art. 101 BV (nicht ausr. Übergangsvorschrif- ten)	Art. 3 BV*
50, 181 (S. 202, 206, ES 1, 2, LS 5, 6)	29. Aug. 1997	Vf. 8-, 9-, 10-VII-96, 11-VII-96	Kommunalrecht Verfassungsprozessrecht	Ges. zur Einführung des komm. Bürgerent- scheids Voraussetzungen der Popularklage	Artt. 10 I, 11 II BV

* Das durch Art. 3 BV gewährleistete Rechtsstaatsprinzip, welches in den hier aufgeführten Verfahren Rüge- und/oder Prüfungsgegenstand war, findet sich bis 1984 in Art. 3 Satz 1 BV und nach dessen Änderung durch das Fünfte Gesetz zur Änderung der Verfassung des Freistaates Bayern vom 20. Juni 1984 in Art. 3 Absatz 1 Satz 1 BV.

II. Art. 101 BV als Teil eines Kombinationsgrundrechts

Die Listen unter II. erfassen Art. 101 BV nicht als eigenständige Vorschrift (dazu die Listen oben unter I.), sondern als Teil eines aus Art. 101 BV und einem anderen Grundrecht vom Bayerischen Verfassungsgerichtshof neu geschaffenen Kombinationsgrundrechts.

1. Verfahrens-Liste

Diese Liste enthält alle in der „Amtlichen“ Sammlung abgedruckten Verfahren, in denen Art. 101 BV vom Verfassungsgerichtshof thematisiert wurde, in der zeitlichen Reihenfolge der Entscheidungen; erfasst sind die Bände 1–54 (4. Heft, S. 1–206 [E. v. 20. Dezember 2001]). Neben der „amtlichen“ Fundstelle sind auch Verfahrensart, Datum, Aktenzeichen und Themenschwerpunkte genannt. Zugunsten eines schnellen Zugriffs ist diese Liste in erster Linie nach den verschiedenen Kombinationsgrundrechten und erst innerhalb des jeweiligen Kombinationsgrundrechts chronologisch sortiert.

Entscheidungen, die Grundsätzliches oder Neues zum jeweiligen Kombinationsgrundrecht enthalten, sind (als Leitentscheidungen) durch **Fett**druck der Fundstelle gekennzeichnet.

Art. 101 BV in Verbindung mit Art. 100 BV (informationelle Selbstbestimmung)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	37, 177 (181 f., 182)**	17. Dez. 1984	Vf. 7-VII-83	Datenschutz	Melderecht (Mitwirkungspflichten)
VB	38, 74 (78, 79 f., 80, LS 2, 3)	9. Juli 1985	Vf. 44-VI-84	Datenschutz	Führung von Kriminalakten
Pop.kl.	40, 7 (11, 12, 13, LS 2)	20. Jan. 1987	Vf. 2-VII-85	Datenschutz	Melderecht (Doppelstaatsangehörigkeit)
Pop.kl.	42, 21 (25, 27, LS 1)	23. Feb. 1989	Vf. 9-VII-87	Datenschutz	Melderecht (Doppelstaatsangehörigkeit)
Pop.kl.	42, 135 (138, 141)***	24. Okt. 1989	Vf. 6-VII-88	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Ausbildungskostenersatzung)
Verf.str.	47, 87 (124)	19. April 1994	Vf. 71-IVa-93	Datenschutz	Schutz vor Offenbarung steuerlicher Daten
				Untersuchungsausschuss	Grundrechtsbindung wg. Ausübung öffentl. Gewalt
Pop.kl., MvVÄ	47, 241 (254, 255, 258, 259, 260, 261, 264)	19. Okt. 1994	Vf. 12-VII-92, Vf. 13-VIII-92	Datenschutz	Datenerhebung, -verarbeitung und -übermittlung im Polizei- und Ordnungsrecht
				Polizei- u. Ordnungsrecht	
VB	48, 34 (38)	31. März 1995	Vf. 43-VI-94	Untersuchungsausschuss	Misstandenquete

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; Verf.str. = Verfassungsstreitigkeit nach Art. 64 BV.

** Art. 101 BV wird in dieser Entscheidung primär als Grundrecht auf Handlungs- und Berufsfreiheit geprüft, vgl. dazu die Listen zu I. ab Rn. 98.

*** Vgl. hinsichtlich dieser Entscheidung auch die Listen zu I. ab Rn. 98.

II. Art. 101 BV als Teil eines Kombinationsgrundrechts (Verfahrens-Liste)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	50, 156 (178)	1. Aug. 1997	Vf. 6-VII-96 u. a.	Schulwesen	Anbringen v. Kreuzen in Volksschulklassenräumen
Pop.kl.	50, 226 (LS 1, 242-244, 246-248, 251, 252, 254-257, 260, 262-265)**	11. Nov. 1997	Vf. 22-VII-94	Datenschutz	(Landes-)Datenschutzbeauftragter (Aufgaben, Befugnisse, Rechtsstellung)
				Verfassungsschutz	datenschutzrechtliche Befugnisse, verdeckte Datenerhebung, Auskunftserteilung

Art. 101 BV in Verbindung mit Art. 100 BV (Leben und körperliche Unversehrtheit)***

Verfahrensart	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	10, 101 (105, 108, 109, 109 f., 110, LS 1, 2)****	19. Dez. 1957	Vf. 92-VII-55	Unterbringungsrecht	Unterbringung psychisch Kranker
Pop.kl.	21, 32 (36)	26. Feb. 1968	Vf. 142-VII-67	Strafvollzug	Schusswaffengebrauch bei Fluchtversuchen
Pop.kl.	40, 58 (61, 62, 63, 64, LS 2)	30. April 1987	Vf. 21-VII-85	Bauordnungsrecht	Rauchverbot in Warenhäusern
				Gesundheitswesen	
Pop.kl.	42, 188 (192, 194)	21. Dez. 1989	Vf. 9-VII-88	Lebensmittelrecht	Rauchverbot in Gast- und Speiseräumen
Pop.kl.	43, 23 (26, 27)**	28. Feb. 1990	Vf. 8-VII-88	Polizei- u. Ordnungsrecht	Fesselung Selbstmordgefährdeter
				Unterbringungsrecht	Unterbringungsverfahren (Blutprobenentnahme)
Pop.kl.	48, 46 (49)	24. Mai 1995	Vf. 11-VII-91	Baurecht	Bauplanungsrecht (Änderungsbebauungsplan)

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; Verf.str. = Verfassungsstreitigkeit nach Art. 64 BV.

** Vgl. hinsichtlich dieser Entscheidung auch die Listen zu I. ab Rn. 98.

*** Mit Ausnahme der Entscheidung VerfGH 21, 32 ff., die beiläufig und unter Verweis auf VerfGH 10, 101 ff. das Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit aus Art. 101, 102 BV herleitet.

**** Getrennte Prüfung von Art. 100, 101 BV, aber bereits Andeutung eines Kombinationsgrundrechts.

II. Art. 101 BV als Teil eines Kombinationsgrundrechts

Art. 101 BV in Verbindung mit Art. 3 BV* und/oder Art. 100 BV („nulla poena sine culpa“)

Verfahrensart	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH . . .	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	35, 39 (45, 48, LS 3)**	23. April 1982	Vf. 23-VII-80	Presserecht	Ordnungswidrigkeitenbestimmung
VB	43, 165 (168)	22. Nov. 1990	Vf. 34-VI-88	Ordnungswidrigkeiten Strafrecht	Bestimmtheit von Tatbeständen
Pop.kl.	44, 41 (56, 57)***	30. April 1991	Vf. 1-VII-90 u. a.	Naturschutzrecht	Naturparkverordnung
Pop.kl.	47, 207 (238)'''	12. Okt. 1994	Vf. 16-VII-92 u. a.	Polizei- u. Ordnungsrecht	Kampfhunde

2. Fundstellenkonkordanz-Liste

Diese Liste nennt neben der „amtlichen“ Fundstelle Fundstellen in fünf verbreiteten Fachzeitschriften – in der Hoffnung, dass Sie, sollten Sie über die „Amtliche“ Sammlung nicht verfügen, auf sie zugreifen können. Auch mag die Liste die Identifizierung von Entscheidungen erleichtern, die anderswo mit unterschiedlichen Fundstellen zitiert werden.

101

Art. 101 BV in Verbindung mit Art. 100 BV (informationelle Selbstbestimmung)

VerfGH	BayVBl.	DÖV	NJW	NVwZ	
37, 177	1985, 236	/	1985, 1212	1985, 411 L	
38, 74	1985, 652; 654	1986, 69	1986, 915	1986, 293	
40, 7	1987, 268	/	1987, 3120 L	1987, 786	NVwZ-RR
42, 21	1989, 367	/	1989, 2878 L	1989, 748	/
42, 135	1990, 14	/	/	/	1990, 362
47, 87	1994, 463	1994, 968	1995, 2841 L	1995, 681	1995, 58
47, 241	1995, 143	/	/	1996, 166	/
48, 34	1995, 463	/	/	1996, 1206	/
50, 156	1997, 686	/	1997, 3162	/	/
50, 226	1998, 142, 177	/	1998, 1632 L	/	1998, 273

Art. 101 BV in Verbindung mit Art. 100 BV (Leben und körperliche Unversehrtheit)***

VerfGH	BayVBl.	DÖV	NJW
10, 101	/	/	/

* Das durch Art. 3 BV gewährleistete Rechtsstaatsprinzip findet sich bis 1984 in Art. 3 Satz 1 BV und nach dessen Änderung durch das Fünfte Gesetz zur Änderung der Verfassung des Freistaates Bayern vom 20. Juni 1984 in Art. 3 Absatz 1 Satz 1 BV.

** Strenggenommen wird Art. 101 BV hier nur neben dem aus dem Zusammenspiel von Art. 3 BV (Rechtsstaatsprinzip) und Art. 100 BV (Menschenwürdegarantie) hergeleiteten „nulla poena sine culpa“-Prinzip geprüft (vgl. auch S. 48 a. a. O.), indem seine Verletzung als notwendige Folge eines vorab festgestellten Verstoßes gegen das „nulla poena sine culpa“-Prinzip verstanden wird. Vgl. daher auch die Listen zu I. ab Rn. 98.

*** Mit Ausnahme der Entscheidung VerfGH 21, 32 ff., die beiläufig und unter Verweis auf VerfGH 10, 101 ff. das Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit aus Art. 101, 102 BV herleitet.

II. Art. 101 BV als Teil eines Kombinationsgrundrechts

VerfGH	BayVBl.	DÖV	NJW		
21, 32	1968, 169	1968, 283	/	NVwZ	
40, 58	1988, 108	/	1987, 2921	1987, 1070 L	NVwZ-RR
42, 188	1990, 239	/	/	1990, 553	/
43, 23	1990, 303	1990, 972	1990, 2926	/	/
48, 46	/	/	/	/	1996, 238 L

Art. 101 BV in Verbindung mit Art. 3 BV* und/oder Art. 100 BV („nulla poena sine culpa“)

VerfGH	BayVBl.	DÖV	NJW	NVwZ	
35, 39	1982, 400	/	1983, 1600	/	NVwZ-RR
43, 165	1991, 80	/	/	/	1991, 459
44, 41	1991, 461	/	/	/	1992, 12
47, 207	1995, 76; 109	/	/	/	1995, 262

* Das durch Art. 3 BV gewährleistete Rechtsstaatsprinzip findet sich bis 1984 in Art. 3 Satz 1 BV und nach dessen Änderung durch das Fünfte Gesetz zur Änderung der Verfassung des Freistaates Bayern vom 20. Juni 1984 in Art. 3 Absatz 1 Satz 1 BV.

II. Art. 101 BV als Teil eines Kombinationsgrundrechts

3. Schlagwort-Liste

Die Liste führt alle in der „Amtlichen“ Sammlung abgedruckten Verfahren, die Art. 101 BV als Teil eines Kombinationsgrundrechts thematisieren (also die Verfahren der „Verfahrens-Liste“), alphabetisch nach ihren Themenschwerpunkten auf; erfasst sind die Bände 1–54 (4. Heft, S. 1–206 [E. v. 20. Dezember 2001]).

Die Liste soll Ihnen, wenn Sie sich Art. 101 BV von einem bestimmten Sachgebiet her nähern möchten, den gezielten Zugriff erleichtern.

B**Baurecht**

- Bauordnungsrecht
- Rauchverbot in Warenhäusern: VerFGH 40, 58
- Bauplanungsrecht
- Änderungsbebauungsplan: VerFGH 48, 46

D**Datenschutz**

- Datenerhebung, –verarbeitung und –übermittlung im Polizeirecht: VerFGH 47, 241
- Datenschutzbeauftragter (Aufgaben, Befugnisse, Rechtsstellung): VerFGH 50, 226
- Kriminalakten, Führung von – : VerFGH 38, 74
- Landesdatenschutzbeauftragter, s. Datenschutzbeauftragter
- Melderecht
- Doppelstaatsangehörigkeit: VerFGH 40, 7; 42, 21
- Mitwirkungspflichten des Wohnungsgebers: VerFGH 37, 177
- steuerliche Daten (Schutz vor Offenbarung): VerFGH 47, 87

G**Gesundheitswesen**

- Rauchverbot in Gast- und Speiseräumen: VerFGH 42, 188
- Rauchverbot in Warenhäusern: VerFGH 40, 58

L**Lebensmittelrecht**

- Rauchverbot in Gast- und Speiseräumen: VerFGH 42, 188

N**Naturschutzrecht**

- Naturparkverordnung: VerFGH 44, 41

O**Öffentlicher Dienst**

- Beamtenrecht

- Ausbildungskosten, Erstattung bei Dienstherrnwechsel: VerFGH 42, 135

Ordnungswidrigkeitenrecht

- Bestimmtheit von Tatbeständen: VerFGH 43, 165

P**Polizei- und Ordnungsrecht**

- Datenerhebung, –verarbeitung und –übermittlung: VerFGH 47, 241
- Fesselung Selbstmordgefährdeter: VerFGH 43, 23
- Kampfhunde: VerFGH 47, 207

Presserecht

- Ordnungswidrigkeitenbestimmung: VerFGH 35, 39

S**Schulwesen**

- Kreuz, Anbringen von –en in Volksschulklassenräumen: VerFGH 50, 156

Strafrecht

- Bestimmtheit von Tatbeständen: VerFGH 43, 165

Strafvollzug

- Schusswaffengebrauch bei Fluchtversuchen: VerFGH 21, 32

U**Unterbringungsrecht**

- Unterbringung psychisch Kranker: VerFGH 10, 101
- Unterbringungsverfahren
- Blutprobenentnahme: VerFGH 43, 23
- Fesselung Selbstmordgefährdeter: VerFGH 43, 23

Untersuchungsausschuss

- Grundrechtsbindung auf Grund Ausübung öffentlicher Gewalt: VerFGH 47, 87
- Missstandsenquête: VerFGH 48, 34

V**Verfassungsschutz**

- Auskunftsbeglehen bei Datenerhebung: VerFGH 50, 226

II. Art. 101 BV als Teil eines Kombinationsgrundrechts (Schlagwort-Liste)

- Datenerhebung, verdeckte: VerfGH
50, 226
- Landesamt für Verfassungsschutz
(datenschutzrechtliche Befugnisse):
VerfGH **50, 226**

II. Art. 101 BV als Teil eines Kombinationsgrundrechts

4. Sekundär-Liste

Diese Liste sortiert aus den vorangehenden Listen diejenigen Entscheidungen aus, die sich mit Art. 101 BV als Teil eines Kombinationsgrundrechts nur höchst beiläufig befassen. Darunter fallen Verfahren, in denen zwar der Antragsteller eine Verletzung des jeweiligen Kombinationsgrundrechts gerügt hat, das Gericht auf die Rüge aber (in den abgedruckten Passagen) nur ganz kursorisch, vielleicht sogar nur nebenbei, eingegangen ist.

103

Art. 101 BV in Verbindung mit Art. 100 BV (informationelle Selbstbestimmung)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	37, 177 (181 f., 182)**	17. Dez. 1984	Vf. 7-VII-83	Datenschutz	Melderecht (Mitwirkungspflicht des Wohnunggebers)
Pop.kl.	42, 21 (25, 27)	23. Feb. 1989	Vf. 9-VII-87	Datenschutz	Melderecht (Doppelstaatsangehörigkeit)
VB	48, 34 (38)	31. März 1995	Vf. 43-VI-94	Untersuchungsausschuss	Missstandsenquete

Art. 101 BV in Verbindung mit Art. 100 BV (Leben und körperliche Unversehrtheit)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	48, 46 (49)	24. Mai 1995	Vf. 11-VII-91	Baurecht	Bauplanungsrecht (Änderungsbebauungsplan)

Art. 101 BV in Verbindung mit Art. 3 BV und/oder Art. 100 BV („nulla poena sine culpa“)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	43, 165 (168)	22. Nov. 1990	Vf. 34-VI-88	Ordnungswidrigkeiten Strafrecht	Bestimmtheit von Tatbeständen
Pop.kl.	44, 41 (56, 57)***	30. April 1991	Vf. 1-VII-90 u. a.	Naturschutzrecht	Naturparkverordnung
Pop.kl.	47, 207 (238)***	12. Okt. 1994	Vf. 16-VII-92 u. a.	Polizei- u. Ordnungsrecht	Kampfhunde

5. Relations-Liste

Die Liste gilt solchen Entscheidungen, in denen das mit Hilfe des Art. 101 BV geschaffene Kombinationsgrundrecht im weiteren Sinne in „Relation“ zu anderen Verfassungsnormen gesetzt wird. Erfasst sind damit Entscheidungen, die das Kombinationsgrundrecht auf die jeweilige Parallel-Konstruktion des Grundgesetzes zurückführen.

104

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV

** Art. 101 BV wird in dieser Entscheidung primär als Grundrecht auf Handlungs- und Berufsfreiheit geprüft, vgl. dazu die Listen zu I.

*** Vgl. hinsichtlich dieser Entscheidung auch die Listen zu I.

II. Art. 101 BV als Teil eines Kombinationsgrundrechts

ren bzw. solche, die das jeweilige Kombinationsgrundrecht in eine – wie auch immer geartete – Beziehung zu anderen Verfassungsnormen setzen oder inhaltliche Überschneidungen mit ihnen thematisieren.

Art. 101 BV in Verbindung mit Art. 100 BV (informationelle Selbstbestimmung)

Fundstelle „Amtl.“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	beteiligte Verfassungsnorm(en)
38, 74 (79, 79 f., LS 2)	9. Juli 1985	Vf. 44-VI-84	Datenschutz	Führung von Kriminalakten	Artt. 2 I, 1 I GG
42, 21 (25, 27, LS 1)	23. Feb. 1989	Vf. 9-VII-87	Datenschutz	Melderecht (Doppelstaatsangehörigkeit)	Artt. 2 I, 1 I, 74 I Nr. 4 GG
42, 135 (141)	24. Okt. 1989	Vf. 6-VII-88	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Ausbildungskostenersatzung)	Artt. 2 I, 1 I GG
47, 241 (254)	19. Okt. 1994	Vf. 12-VII-92, Vf. 13-VIII-92	Datenschutz	Datenerhebung, -verarbeitung und -übermittlung im Polizei- und Ordnungsrecht	Artt. 2 I, 1 I GG
			Polizei- u. Ordnungsrecht		
50, 226 (247, 257)	11. Nov. 1997	Vf. 22-VII-94	Datenschutz	(Landes-)Datenschutzbeauftragter (Aufgaben, Rechtsstellung, Befugnisse)	Art. 99 BV
			Verfassungsschutz		

Art. 101 BV in Verbindung mit Art. 100 BV (Leben und körperliche Unversehrtheit)

Fundstelle „Amtl.“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	beteiligte Verfassungsnorm(en)
10, 101 (105, 110)*	19. Dez. 1957	Vf. 92-VII-55	Unterbringungsrecht	Unterbringung psychisch Kranker	Artt. 2 II 1, 142 GG, 98 S. 2 BV

Art. 101 BV in Verbindung mit Art. 3 BV und/oder Art. 100 BV („nulla poena sine culpa“)

Fundstelle „Amtl.“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	beteiligte Verfassungsnorm(en)
47, 207 (238)**	12. Okt. 1994	Vf.16-VII-92 u. a.	Polizei- u. Ordnungsrecht	Kampfhunde	Art. 104 BV

6. Erfolgs-Liste

105 Die Liste gilt solchen Verfahren, in denen das jeweilige Kombinationsgrundrecht erfolgreich als verletzt gerügt worden ist oder das Gericht auch ohne entsprechende Rüge eine Verletzung des Kombinationsgrundrechts angenommen hat.

* Getrennte Prüfung von Art. 100, 101 BV, aber bereits Andeutung eines Kombinationsgrundrechts.

** Vgl. hinsichtlich dieser Entscheidung auch die Listen zu I.

II. Art. 101 BV als Teil eines Kombinationsgrundrechts

Art. 101 BV in Verbindung mit Art. 100 BV (informationelle Selbstbestimmung)

Verfahrensart	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
–	–	–	–	–	–

Art. 101 BV in Verbindung mit Art. 100 BV (Leben und körperliche Unversehrtheit)

Verfahrensart	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
–	–	–	–	–	–

Art. 101 BV in Verbindung mit Art. 3 BV und/oder Art. 100 BV („nulla poena sine culpa“)

Verfahrensart	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
–	–	–	–	–	–

7. Misserfolgs-Liste

Die Liste enthält diejenigen Entscheidungen, in denen das Gericht nach erfolgter inhaltlicher Prüfung bzw. nach erfolgtem inhaltlichen Eingehen auf Art. 101 BV als Teil eines Kombinationsgrundrechts diesen ausdrücklich als *nicht* verletzt ansieht (also – vgl. Liste II. 1. – derzeit nahezu alle einschlägigen Entscheidungen). Aus der vorliegenden Liste kann jedoch insofern nicht auf die Gesamtanzahl der erfolglosen Rügen des Art. 101 BV als Teil eines Kombinationsgrundrechts geschlossen werden, als hier nur Entscheidungen enthalten sind, in denen das jeweilige Kombinationsgrundrecht in den abgedruckten Passagen tatsächlich mit einer gewissen Ausführlichkeit und inhaltlichen Relevanz geprüft wurde, im Gegensatz zu den unter II. 4. (Sekundär-Liste) geführten Entscheidungen, in denen auf das jeweilige Kombinationsgrundrecht jeweils nur ganz kurz am Rande und somit ohne ausführliche inhaltliche Beschäftigung mit der Norm eingegangen wird. Im Ergebnis schließen sich daher *in der Regel* Einträge in der vorliegenden und in der Sekundär-Liste II. 4. aus.

106

Art. 101 BV in Verbindung mit Art. 100 BV (informationelle Selbstbestimmung)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	37, 177 (181 f., 182)**	17. Dez. 1984	Vf. 7-VII-83	Datenschutz	Melderecht (Mitwirkungspflicht des Wohnungseigentümers)
VB	38, 74 (78, 79 f., 80, LS 2, 3)	9. Juli 1985	Vf. 44-VI-84	Datenschutz	Führung von Kriminalakten
Pop.kl.	40, 7 (11, 12, 13, LS 2)	20. Jan. 1987	Vf. 2-VII-85	Datenschutz	Melderecht (Doppelstaatsangehörigkeit)
Pop.kl.	42, 135 (138, 141)***	24. Okt. 1989	Vf. 6-VII-88	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Ausbildungskostenersatzung)

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV.

** Art. 101 BV wird in dieser Entscheidung primär als Grundrecht auf Handlungs- und Berufsfreiheit geprüft, vgl. dazu die Listen zu I.

*** Vgl. hinsichtlich dieser Entscheidung auch die Listen zu I.

II. Art. 101 BV als Teil eines Kombinationsgrundrechts

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl., MvVÄ	47, 241 (254, 255, 258, 259, 260, 261, 264)	19. Okt. 1994	Vf. 12-VII-92, Vf. 13-VIII-92	Datenschutz Polizei- u. Ordnungsrecht	Datenerhebung, -verarbeitung und -übermittlung im Polizei- u. Ordnungsrecht
Pop.kl.	50, 156 (178)	1. Aug. 1997	Vf. 6-VII-96 u. a.	Schulwesen	Anbringen v. Kreuzen in Volksschulclassenräumen
Pop.kl.	50, 226 (LS 1, 242-244, 246-248, 251, 252, 254-257, 260, 262-265)**	11. Nov. 1997	Vf. 22-VII-94	Datenschutz Verfassungsschutz	(Landes-)Datenschutzbeauftragter (Aufgaben, Rechtsstellung, Befugnisse) datenschutzrechtliche Befugnisse, verdeckte Datenerhebung, Auskunftserteilung

Art. 101 BV in Verbindung mit Art. 100 BV (Leben und körperliche Unversehrtheit)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	10, 101 (105, 108, 109, 109 f., 110, LS 1, 2)***	19. Dez. 1957	Vf. 92-VII-55	Unterbringungsrecht	Unterbringung psychisch Kranker
Pop.kl.	40, 58 (61, 62, 63, 64, LS 2)	30. April 1987	Vf. 21-VII-85	Bauordnungsrecht Gesundheitswesen	Rauchverbot in Warenhäusern
Pop.kl.	42, 188 (192, 194)	21. Dez. 1989	Vf. 9-VII-88	Lebensmittelrecht	Rauchverbot in Gast- und Speiseräumen
Pop.kl.	43, 23 (26, 27)****	28. Feb. 1990	Vf. 8-VII-88	Polizei- u. Ordnungsrecht Unterbringungsrecht	Fesselung Selbstmordgefährdeter Unterbringungsverfahren (Blutprobenentnahme)

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV.

** Die Rüge einer Verletzung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung wird z.T. als unzulässig (S. 244), zum Teil als unbegründet angesehen (übrige Fundstellen). Vgl. hinsichtlich dieser Entscheidung auch die Listen zu I., Rn. 98 ff.

*** Getrennte Prüfung von Art. 100, 101 BV, aber bereits Andeutung eines Kombinationsgrundrechts.

**** Vgl. hinsichtlich dieser Entscheidung auch die Listen zu I.

II. Art. 101 BV als Teil eines Kombinationsgrundrechts

Art. 101 BV in Verbindung mit Art. 3 BV und/oder Art. 100 BV („nulla poena sine culpa“)

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	35, 39 (45, 48, LS 3)**	23. April 1982	Vf. 23-VII-80	Presserecht	Ordnungswidrigkeitenbestimmung

8. Teilerfolgs-Liste

Die Liste führt diejenigen Verfahren auf, in denen sich die Antragsteller ganz oder teilweise durchgesetzt haben, obwohl das Gericht das Kombinationsgrundrecht – aus welchen Gründen auch immer – nicht als verletzt angesehen hat. Der „Erfolg,“ wurde also nicht dem Kombinationsgrundrecht, sondern anderen Verfassungsnormen verdankt, war insofern also nur ein „Teil“erfolg.

107

Neben der Fundstelle der „amtlichen“ Sammlung, finden sich in der Tabelle Datum, Aktenzeichen, Schwerpunkte und die Angabe der jeweils mit Erfolg als verletzt gerügten Verfassungsnormen.

Art. 101 BV in Verbindung mit Art. 100 BV (informationelle Selbstbestimmung)

Fundstelle „Amtl.“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	verletzte Verfassungsnorm(en)
42, 21 (25, 27, ES I, LS 2)	23. Feb. 1989	Vf. 9-VII-87	Datenschutz	Melderecht (Doppelstaatsangehörigkeit)	Art. 3 BV***

Art. 101 BV in Verbindung mit Art. 100 BV (Leben und körperliche Unversehrtheit)

Fundstelle „Amtl.“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	verletzte Verfassungsnorm(en)
–	–	–	–	–	–

Art. 101 BV in Verbindung mit Art. 3 BV und/oder 100 BV („nulla poena sine culpa“)

Fundstelle „Amtl.“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	verletzte Verfassungsnorm(en)
–	–	–	–	–	–

* Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV.

** Strenggenommen wird Art. 101 BV hier nur neben dem aus dem Zusammenspiel von Art. 3 BV (Rechtsstaatsprinzip) und Art. 100 BV (Menschenwürdegarantie) hergeleiteten „nulla poena sine culpa“-Prinzip geprüft (vgl. auch S. 48 a. a. O.), indem seine Verletzung als notwendige Folge eines vorab festgestellten Verstoßes gegen das „nulla poena sine culpa“-Prinzip verstanden wird. Vgl. daher auch die Listen zu 1.

*** Das durch Art. 3 BV gewährleistete Rechtsstaatsprinzip, welches in dem hier aufgeführten Verfahren Rüge- und/oder Prüfungsgegenstand war, findet sich bis 1984 in Art. 3 Satz 1 BV und nach dessen Änderung durch das Fünfte Gesetz zur Änderung der Verfassung des Freistaates Bayern vom 20. Juni 1984 in Art. 3 Absatz 1 Satz 1 BV.

V Art. 101

Art. 102

(1) Die Freiheit der Person ist unverletzlich.

(2) ¹Jeder von der öffentlichen Gewalt Festgenommene ist spätestens am Tag nach der Festnahme dem zuständigen Richter vorzuführen. ²Dieser hat dem Festgenommenen mitzuteilen, von welcher Behörde und aus welchen Gründen die Festnahme verfügt worden ist, und ihm Gelegenheit zu geben, Einwendungen gegen die Festnahme zu erheben. ³Er hat gegen den Festgenommenen entweder Haftbefehl zu erlassen oder ihn unverzüglich in Freiheit zu setzen.

Überblick

	Rd.-Nr.		Rd.-Nr.
A. Geschichte		C. Systematische Aspekte	
I. Vorläufer	1	I. Die Horizontale	
II. Entstehungsgeschichte	9	1. Die Stellung des Art. 102 in der Bayerischen Verfassung	68
B. Begriffe		2. Art. 102 und andere Grundrechte	
I. Absatz 1		a) Verknüpfung von Art. 102 und Art. 100, 101 BV	69
1. „Die Freiheit der Person ...“	22	b) Konkurrenzen von Art. 102 und anderen Grundrechten	71
a) „Die Freiheit ...“	23	II. Die Vertikale: Einfluss der Bundesebene auf Art. 102 BV	
b) „... der Person“	26	1. Art. 142 GG	72
2. „... ist unverletzlich“		2. Einwirkung des Bundesverfassungsgerichts?	73
a) „... unverletzlich“	29	3. Einwirkung des einfachen Bundesrechts?	74
b) „... ist ...“	32	D. Literaturnachweise	75
c) Verpflichtete	33	E. Landesverfassungs-Vergleichung	76
d) Schranken, Art. 98 S. 1–3 BV	35	F. Tabellarische Übersichten	83
e) Schranken-Schranken			
aa) Art. 98 S. 2 BV	48		
bb) Art. 102 Abs. 2 BV	52		
II. Absatz 2	54		
1. Satz 1	57		
2. Satz 2	63		
3. Satz 3	64		

A. Geschichte

I. Vorläufer

Art. 102 BV ist deutlich dem Art. 114 RVerf. 1919 nachgebildet.¹ Dort hieß es:

¹ Art. 114 RVerf. 1919 seinerseits knüpfte an eine über hundertjährige Verfassungstradition an. Vgl. etwa die – im Einzelnen oft unterschiedlichen – Bestimmungen: Tit. IV § 8 Abs. 1 (Sicherheit seiner Person) und Abs. 3 (Verfolgung und Verhaftung) der Verfassungs-Urkunde des Königreichs Baiern (Gesetzblatt für das Königreich Baiern 1818, S. 101); §§ 13, 15 Abs. 2, 65 der Verfassungsurkunde für das Großherzogtum Baden vom 22. August 1818 (Großherzoglich-Badisches Staats- und Regierungsblatt 1818, S. 101); §§ 24, 26 der Verfassungs-Urkunde für das Königreich Württemberg vom 25. September 1819 (Königlich-Württembergisches Staats- und Regierungsblatt 1819, S. 634); Artt. 23, 33 der Verfassungs-Urkunde des Großherzogthums Hessen vom 17. Dezember 1820 (Großherzoglich Hessisches Regierungsblatt 1820, S. 535); §§ 51, 53 des Grundgesetzes für das Herzogtum Sachsen-Altenburg vom 29. April 1831 (Gesetz-Sammlung für das Herzogthum Sachsen-Altenburg 1831, S. 71); §§ 27, 51 der Verfassungsurkunde des Königreichs Sachsen vom 4. September 1831 (Gesetz-
(Fortsetzung der Fußnote nächste Seite)

„Die Freiheit der Person ist unverletzlich. Eine Beeinträchtigung oder Entziehung der persönlichen Freiheit durch die öffentliche Gewalt ist nur auf Grund von Gesetzen zulässig.

Personen, denen die Freiheit entzogen wird, sind spätestens am darauf folgenden Tage in Kenntnis zu setzen, von welcher Behörde und aus welchen Gründen die Entziehung der Freiheit angeordnet worden ist; unverzüglich soll ihnen Gelegenheit gegeben werden, Einwendungen gegen ihre Freiheitsentziehung vorzubringen.“

- 2 Art. 102 BV verzichtet allerdings im Hinblick auf Art. 98 S. 2 BV auf den Gesetzesvorbehalt des Absatzes 1 S. 2; auch verbessert und vervollständigt er die in Absatz 2 enthaltenen Garantien durch die Anwendung auch auf *Beschränkungen* der Freiheit, durch die Einschaltung des *Richters* und die Hinzufügung eines *Satzes 3*. Dass Art. 114 RVerf. 1919 bei der Formulierung des Art. 102 BV Pate stand, ist ungeachtet des Umstandes unübersehbar, dass einzelne Stimmen in der Weimarer Zeit Art. 114 RVerf. als Garantie nicht der Bewegungsfreiheit, sondern der allgemeinen Handlungsfreiheit (eine dem Art. 101 BV entsprechende Vorschrift kannte die Reichsverfassung nicht) ansahen.²
- 3 Die Verfassungsurkunde des Freistaates Bayern vom 14. August 1919 (GVBl. S. 531) nahm das Thema der Bewegungsfreiheit nicht in dieser Deutlichkeit und Ausführlichkeit auf. Immerhin aber bestimmte § 16 der Verfassungsurkunde:

„Jedem Einwohner werden die Freiheit der Person und das Eigentum gewährleistet. Einschränkungen können nur nach Maßgabe der Gesetze angeordnet werden.“

- 4 Das Nebeneinander von „Freiheit der Person“ und „Eigentum“, das an die kaum ältere – allerdings auf *zwei* Bestimmungen verteilte – badische

(Fortsetzung der Fußnote)

und Verordnungsblatt für das Königreich Sachsen 1831, S. 241); §§ 33 Abs. 1, 34 des Grundgesetzes des Königreiches Hannover vom 26. September 1833 (Gesetz-Sammlung für das Königreich Hannover 1833, S. 286); §§ 28, 30 des Landesverfassungsgesetzes für das Königreich Hannover vom 6. August 1840 (Gesetz-Sammlung für das Königreich Hannover 1840, S. 141); Art. 5 der Verfassungs-Urkunde für den Preußischen Staat vom 5. Dezember 1848 (Gesetz-Sammlung für die Königlichen Preussischen Staaten 1848, S. 375); §§ 9, 11 der Verfassung des Bremischen Staats vom 21. März 1849 (Bremisches Gesetzblatt 1849, S. 38); § 138 der Verfassung des Deutschen Reichs vom 28. März 1849 (RGBl. S. 101); § 11 des Schwarzburg-Sondershäuserischen Verfassungsgesetzes vom 12. Dezember 1849 (Fürstlich Schwarzburgisches Regierungs- und Intelligenz-Blatt vom 29. Dezember 1849, Nr. 52); Art. 5 der Verfassungsurkunde für den Preussischen Staat vom 31. Januar 1850 (Gesetz-Sammlung für die Königlichen Preussischen Staaten 1850, S. 17); § 12 des Staatsgrundgesetzes für die Herzogthümer Coburg und Gotha vom 3. Mai 1852 (Gesetzsammlung für das Herzogthum Gotha Bd. VIII [zugl. Gemeinschaftliche Gesetzsammlung für die Herzogthümer Coburg und Gotha], S. 5); § 29 der Verfassungs-Urkunde für die Fürstenthümer Waldeck und Pyrmont vom 17. August 1852 (Fürstlich Waldeckische Regierungsblätter 1852, S. 141); §§ 38, 39 des Revidirten Staatsgrundgesetzes für das Fürstenthum Reuß jüngerer Linie vom 14. April 1852 (Gesetzsammlung für die Fürstlich Reußischen Lande jüngerer Linie 1852, S. 385); Art. 39 §§ 1–8 des Revidirten Staatsgrundgesetzes für das Großherzogthum Oldenburg vom 22. November 1852 (Gesetzblatt für das Herzogthum Oldenburg 1852, S. 139); §§ 5, 7 der Verfassung der freien Hansestadt Bremen vom 21. Februar 1854 (Bremisches Gesetzblatt 1854, S. 8).

² Dazu in diesem Kommentar, Art. 101 Rn. 1.

Regelung³ erinnert, könnte als Rezeption der frühen Gesetzesvorbehalts-Formel des 19. Jahrhunderts (Beschränkung von „Freiheit und Eigentum“ nur durch Parlamentsgesetz, nicht [allein] durch den Monarchen) gedeutet werden. Die hatte freilich oftmals Grundrechtsgarantie und Gesetzesvorbehalt in *einem* Satz zusammengezogen, der im Grunde jene voraussetzte und nur diesen eigentlich regelte.⁴ Diese Deutung könnte zu der weiteren Vermutung führen, „Freiheit der Person“ meine – jedenfalls 1919, nach dem Untergang der Monarchien – eher die *allgemeine* Freiheit (die die Bewegungsfreiheit womöglich einschloss, sich in ihr aber nicht erschöpfte), nicht speziell und nur die *Bewegungsfreiheit*, weil sich das Terrain des Gesetzesvorbehalts entsprechend weit ausgedehnt haben soll. § 16 der bayerischen Urkunde von 1919 würde, so gesehen, die Freiheit *im Allgemeinen* voraussetzen und nicht von der bloßen *Bewegungsfreiheit* sprechen wollen. Er wäre, so verstanden, ein frühes Dokument der heute sog. Handlungsfreiheit und damit ein Vorläufer des Art. 101 BV und nicht des Art. 102 BV.

Dass es sich so verhält, scheint die Entstehung des § 16 zu bestätigen. Der 5 Regierungsentwurf von 1919 (Beilage 126) enthielt noch einen kleinen Grundrechtskatalog (§§ 19–24), an dessen Beginn (§ 19) die „persönliche Freiheit und Sicherheit“ und an dessen Ende die „Sicherheit des Eigentums und [der] Rechte“ des Einwohners (§ 24) standen. Beiden Garantien waren ausführliche Gesetzesvorbehalte angefügt. Dabei machten die Absätze 2 und 3 des § 19 klar, dass Absatz 1 mit der „persönliche[n] Freiheit und Sicherheit“ den Schutz vor vorläufiger Festnahme und Verhaftung meinte.⁵ Offenbar im Hinblick auf den sich unterdessen abzeichnen-

³ Gesetz, die badische Verfassung betreffend. Vom 21. März 1919 (GVBl. S. 279): § 13 Abs. 1 (im Abschnitt II. Staatsbürgerliche und politische Rechte der Badener): „Die persönliche Freiheit steht unter dem Schutze der Verfassung.“ § 29 Abs. 2 (im Abschnitt IV. Volksvertretung [Landtag] B. Zuständigkeit der Volksvertretung): „Der gesetzlichen Regelung bedürfen allgemeine Anordnungen, welche die Freiheit der Person oder das Eigentum betreffen . . .“ Vgl. bereits § 13 der Verfassungsurkunde für das Großherzogthum Baden vom 22. August 1818 (Staats- und Regierungsblatt 1818, S. 101): „Eigenthum und persönliche Freyheit der Badener stehen für alle auf gleiche Weise unter dem Schutze der Verfassung.“

⁴ Vgl. etwa Art. 23 der Verfassungs-Urkunde des Großherzogthums Hessen vom 17. Dezember 1820 (Großherzoglich Hessisches Regierungsblatt 1820, S. 535): „Die Freyheit der Person und des Eigenthums ist in dem Großherzogthume keiner Beschränkung unterworfen, als welche Recht und Gesetz bestimmen.“ (Zur Freiheitsentziehung dann Art. 33); § 27 der Verfassungsurkunde des Königreichs Sachsen vom 4. September 1831 (Gesetz- und Verordnungsblatt für das Königreich Sachsen 1831, S. 271): „Die Freiheit der Personen und die Gebahrung mit dem Eigenthume sind keiner Beschränkung unterworfen, als welche Gesetz und Recht vorschreiben.“ Ähnliche einsätzig Formulierungen z. B. in § 33 Abs. 1 des Grundgesetzes des Königreiches Hannover vom 26. September 1833 (Gesetz-Sammlung für das Königreich Hannover 1833, S. 286) und § 28 des Landesverfassungs-Gesetzes für das Königreich Hannover vom 6. August 1840 (Gesetz-Sammlung für das Königreich Hannover 1840, S. 141).

⁵ „Es kann niemand vorläufig festgenommen oder verhaftet werden, außer in den vom Gesetze vorgesehenen Fällen und Formen.“ „Wer in ungesetzlicher Weise verhaftet wird, hat nach Maßgabe des Gesetzes Anspruch auf Entschädigung.“

den⁶ detaillierten Grundrechtskatalog in der Reichsverfassung⁷ beschloss der Verfassungs-Ausschuss in erster Lesung ohne weitere Diskussion,⁸ wesentliche Grundrechtsbestimmungen des Entwurfs⁹ zu streichen und durch einen neuen § 19, dessen Text dem des späteren § 16 wörtlich entsprach, zu ersetzen:¹⁰

- 6 „In dem § 19 ist nur zusammengefasst, was in den §§ 18 bis 25 des Entwurfes¹¹ aufgeführt ist. Der Paragraph soll aufgenommen werden, um eine Lücke auszufüllen. Die Bestimmung ist eigentlich schon in der Reichsverfassung enthalten, kann aber wohl in unsere Verfassung aufgenommen werden.“¹²
- 7 „Freiheit der Person“ meinte *nun* Freiheit schlechthin, nicht mehr nur die Bewegungsfreiheit,¹³ und war weniger eigenständige Garantie als Verweis auf die andernorts, in der Reichsverfassung von 1919, geregelten Grundrechte.

⁶ Der Verfassungsausschuss der Nationalversammlung, dem die endgültige Fassung der Reichsverfassung im Wesentlichen zu verdanken ist, hatte seine Beratungen am 18. Juni 1919 abgeschlossen.

⁷ Dazu der Bericht des II. (Verfassungs-)Ausschusses des Bayerischen Landtages zum Entwurf einer Verfassungsurkunde für den Freistaat Bayern (Beil. 126) vom 5. August 1919, Beilage 330 zu den Verhandlungen des Bayerischen Landtages 1919, Stenographische Berichte, Bd. I, S. 413 (416; Hervorhebung im Original): „Besondere Schwierigkeiten ergaben sich für die Ausschussberatung hinsichtlich der Stellungnahme zu den im Entwurfe [der Regierung; Beil. 126 vom 28. Mai 1919] vorgesehenen Bestimmungen über die sogenannten *Grundrechte* der Staatsbürger. Auf diesem Gebiete hat die Deutsche Nationalversammlung in der Verfassung des Deutschen Reiches so außerordentlich umfangreiche Normen aufgestellt, dass für eine staatliche Verfassung nur geringer Raum zu einer selbstständigen Regelung der eigenen Verhältnisse übrigblieb“. Übereinstimmend etwa *Held* (Mitberichterstatter des Ausschusses), Die Verfassung des Freistaates Bayern, München 1919, Einleitung, S. 10; *Piloty* (ebenfalls Mitberichterstatter), Die bayerische Verfassung vom 14. August 1919, JöR 9 (1920), S. 129 (151). Zum Gang der Dinge auch *ders.*, Die Verfassungsurkunde des Freistaates Bayern. Textausgabe, Berlin u. Leipzig 1919, Anm. * S. 66f.

⁸ 18. Niederschrift vom 24. Juli 1919, Beilage 324 zu den Verhandlungen des Bayerischen Landtages 1919, Bd. I, S. 351–386.

⁹ §§ 18–24 des Entwurfs (persönliche Freiheit und Sicherheit; Hausfriede, Wohnung; Meinungsäußerung, Presse; Petition; Vereinigung und Versammlung; Eigentum).

¹⁰ Fn. 8, S. 386.

¹¹ Gemeint sind offenbar §§ 19–24.

¹² Berichterstatter Ackermann, Fn. 8, S. 386. Die Mitberichterstatter hatten keine Einwendungen. Der zweite Mitberichterstatter Piloty ergänzte noch: „Ich möchte nur bemerken, dass damit die Bestimmungen in den §§ 19 bis 24 erledigt sind. Die fallen dann alle miteinander weg“; ebenda, S. 386. Die Ersetzung wurde in der 2. Lesung vom 31. Juli 1919, Beilage 382 zu den Verhandlungen des Bayerischen Landtages 1919, Bd. I, S. 457 (470), ohne Diskussion bestätigt. Vor dem Plenum des Landtags fasste der Berichterstatter Ackermann am 12. August 1919 den Vorgang in dem knappen Satz „Die Grundrechte des Staatsbürgers sind ebenfalls aus der Reichsverfassung übernommen worden“ zusammen (PIPr. 20/1919, S. 351). Das Plenum stimmte dem § 19 ohne Erörterung zu (PIPr. 20/1919, S. 369 f.).

¹³ So offenbar auch etwa *Kratzer*, Die Verfassungsurkunde des Freistaates Bayern vom 14. August 1919, München u. a., 1919, § 16 Erl. Nr. 1 (S. 74 f.). *Nawiaskey*, Bayerisches Verfassungsrecht, München u. a. 1923, S. 246, sprach § 16 jede materiellrechtliche Bedeutung ab, da mit Artt. 114, 153 Abs. 1 RVerf. übereinstimmend. Das lässt offen, ob er „Freiheit der Person“ (auch i. S. des Art. 114 RVerf. 1919) weit oder eng verstand.

Neben dem Reich, Baden und Bayern sprachen auch Oldenburg,¹⁴ 8
Mecklenburg-Schwerin¹⁵ und Danzig¹⁶ ausdrücklich von der „Freiheit der Person“ und machten (anders als Baden und Bayern, aber ebenso) wie das Reich durch ergänzende Regelungen über Festnahme klar, dass es um die Bewegungsfreiheit ging.

II. Entstehungsgeschichte

Art. 102 geht auf Art. 64 des Wilhelm Hoegner zu verdankenden „Vor- 9
entwurfs zur Verfassung des Volksstaates Bayern“ vom Februar 1946¹⁷ zurück.¹⁸ Beide Vorschriften stimmen – von der Streichung des ursprünglichen Satzes 2 des Absatzes 1 abgesehen – wörtlich überein. Art. 64 des Vorentwurfs lautete:

„(1) Die Freiheit der Person ist unverletzlich. Die persönliche Freiheit darf durch die öffentliche Gewalt nur auf Grund eines Gesetzes angetastet werden.

(2) Jeder von der öffentlichen Gewalt Festgenommene ist spätestens am Tag nach der Festnahme dem zuständigen Richter vorzuführen. Dieser hat dem Festgenommenen mitzuteilen, von welcher Behörde und aus welchen Gründen die Festnahme verfügt worden ist, und ihm Gelegenheit zu geben, Einwendungen gegen die Festnahme zu erheben. Er hat gegen den Festgenommenen entweder Haftbefehl zu erlassen oder ihn unverzüglich in Freiheit zu setzen.“

Der *Vorbereitende Verfassungsausschuss*¹⁹ nahm Art. 64 in seiner 10. Sitzung 10
vom 9. April 1946 ohne inhaltliche Erörterung in der vorgeschlagenen Form

¹⁴ § 7 (im Zweiten Abschnitt. Von den Grundrechten und anderen Grundlagen des Staatslebens) der Verfassung für den Freistaat Oldenburg vom 17. Juni 1919 (GBl. S. 391): „(1) Die persönliche Freiheit ist unverletzlich. (2) Niemand darf anders als auf Grund eines Gesetzes festgenommen werden. (3) Haben die Polizeibehörden jemanden aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Sittlichkeit in Verwahrung genommen, so haben sie ihn entweder binnen 48 Stunden freizulassen oder, wenn er nicht zu Protokoll darauf verzichtet, innerhalb derselben Frist von der oberen Polizeibehörde die Ermächtigung zur längeren Verwahrung einzuholen.“

¹⁵ § 8 (im Zweiten Abschnitt. Die Grundrechte) der Verfassung des Freistaates Mecklenburg-Schwerin vom 17. Mai 1920 (RegBl. S. 653): „(1) Unverletzlich ist die Freiheit der Person. Niemand darf anders als auf Grund der Gesetze und in gesetzlicher Form verhaftet werden. (2) Jedem Verhafteten ist innerhalb 24 Stunden mitzuteilen, von welcher Behörde und aus welchen Gründen die Entziehung der Freiheit angeordnet ist. Unverzüglich ist ihm Gelegenheit zu geben, Einwendungen gegen seine Freiheitsentziehung vorzubringen. (3) ...“

¹⁶ Art. 74 (im Zweiten Hauptteil. Grundrechte und Grundpflichten I. Von den Personen) der Verfassung der Freien Stadt Danzig vom 15./17. November 1920 (Staatsanzeiger S. 343), fast wörtlich mit Art. 114 RVerf. 1919 übereinstimmend.

¹⁷ Nachlass Hoegner ED 120; Institut für Zeitgeschichte München. Abgedruckt bei Pfetsch, Verfassungsreden und Verfassungsentwürfe. Länderverfassungen 1946–1953, Frankfurt a. M. u. a. 1986, S. 333–352.

¹⁸ Hoegner, Die Verhandlungen des Vorbereitenden Verfassungsausschusses von 1946, BayVBl. 1963, 97, geht speziell auf die Erörterung des Art. 64 seines Entwurfs nicht ein.

¹⁹ Zu seiner Einrichtung vgl. die Rede des Generals Müller anlässlich der Eröffnungssitzung am 8. März 1946 (Nachlass Ehard 1628 [Bayerisches Hauptstaatsarchiv]). Zur Entstehung, Zusammensetzung und Aufgabe vgl. auch Hoegner, Fn. 18, S. 97; Zimmer, Demokratiegründung und Verfassungsgebung in Bayern. Die Entstehung der
(Fortsetzung der Fußnote nächste Seite)

an.²⁰ In seinem Bericht an die *Bayerische Verfassungsgebende Landesversammlung*²¹ hieß es dazu: „Nach der Unterdrückung aller Freiheitsrechte der Staatsbürger während der nationalsozialistischen Diktatur bestand im Ausschuss Übereinstimmung darüber, die Menschenrechte wieder in die Verfassung aufzunehmen. Insbesondere wurde jede Polizeiwillkür durch die Bestimmung des Art. 71²² zu verhindern gesucht, dass die persönliche Freiheit des einzelnen nur auf Grund eines Gesetzes angetastet werden dürfe. Im Wesentlichen wurden auf dem Gebiet der Grundrechte die Bestimmungen der Weimarer Verfassung wieder hergestellt. ...“²³

- 11 Dem *Verfassungs-Ausschuss der Bayerischen Verfassungsgebenden Landesversammlung*²⁴ lag Art. 64 des Vorentwurfs als *Art. 71* zur Beratung vor. Der Ausschuss befasste sich mit ihm in erster Lesung in seiner neunten Sitzung vom 31. Juli 1946:²⁵

„**Vorsitzender:** Wir kommen zur Aussprache über Art. 71.

Dr. Lacherbauer (CSU) [Berichterstatter]: Art. 71 statuiert die sogenannte persönliche Freiheit. Diese ist streng zu unterscheiden von der staatsbürgerlichen Freiheit. Abs. 1 Satz 1 lautet: ‚Die Freiheit der Person ist unverletzlich‘. Diese Formulierung kommt in vielen Verfassungen vor. In Abs. 1 Satz 2 heißt es: ‚Die persönliche Freiheit darf durch die öffentliche Gewalt nur auf Grund eines Gesetzes angetastet werden‘. Ich glaube, wir können uns zunächst auf die Besprechung von Abs. 1 beschränken.

Ich persönlich bin kein Freund der Textierung: ‚Die Freiheit der Person ist unverletzlich.‘ Ich würde hier dafür plädieren, daß man statuiert, daß die persönliche Freiheit ein Naturrecht ist. Das sollte auch in der Verfassung anerkannt werden. Ich plädiere weiter für die Textierung, die vom Herrn Abg. Prechtl vorhin schon zu Art. 70 gewählt worden ist. Meines Erachtens ist sie hier angebracht und ersetzt nichts anderes als den Satz ‚Die Freiheit der Person ist unverletzlich‘, der einen Grundsatz darstellt, aber dann sofort seine Einschränkung in Satz 2 findet. Demnach würde die Textierung ungefähr so zu lauten haben:

‚Der Mensch ist frei geboren und bleibt es bis an sein Lebensende.‘

Dann kommt die Einschränkung in Satz 2, wonach die Beschränkung der persönlichen Freiheit durch die öffentliche Gewalt nur auf Grund einer Ermächtigung erfolgen darf, die in einem Gesetz enthalten sein muß.

Nun bin ich der Auffassung, daß die Grundrechte in gewissem Sinn auch einen Schutz gegen die Allgewalt des Parlaments finden müssen, und daher bin ich der

(Fortsetzung der Fußnote)

Verfassung des Freistaates Bayern von 1946, Frankfurt a.M. u.a. 1987, S. 137–139; *Fait*, Demokratische Erneuerung unter dem Sternenbanner. Amerikanische Kontrolle und Verfassungsgebung in Bayern 1946, Düsseldorf 1997, S. 117–122; *Freiburg*, Elemente einer Verfassungsgesetzgebungslehre. Dargestellt an der Entstehung und den Änderungen der Verfassung des Freistaates Bayern von 1946–1998, Bayreuth 1999, S. 25–30.

²⁰ Sitzungsprotokoll (Nachlass Ehard 1628 [Bayerisches Hauptstaatsarchiv]), S. 2.

²¹ Als MS gedruckt Juni 1946; vgl. Huber (Hrsg.), Repertorium zur Verfassung des Freistaates Bayern vom 2. Dezember 1946, o.O., o.J., S. 4.; sodann abgedruckt in: Entwurf einer Bayerischen Verfassung, Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Verfassungs-Ausschusses der Bayerischen Verfassungsgebenden Landesversammlung, Bd. I (1.–12. Sitzung), S. 12 ff.

²² = Art. 64 des Vorentwurfs.

²³ Stenographische Berichte, Fn. 21, S. 13.

²⁴ Zu beider Einrichtung und Arbeit vgl. nur Huber (Hrsg.), Fn. 21, S. 3.

²⁵ Stenographische Berichte, Fn. 21, S. 205–207.

Auffassung, daß wir jetzt schon eine gewisse Beschränkung der freien Gesetzgebung schaffen müssen, und zwar dadurch, daß wir bestimmen, daß eine Beschränkung durch die Gesetzgebung nur erfolgen darf im Interesse der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung, im Interesse der Rechtspflege sowie der Erfüllung von Pflichten gegenüber der Gesamtheit. Ich glaube, daß dieser Vorschlag auf Grund der langen Erfahrungen, die in der Staatstheorie und Staatspraxis gemacht wurden, erforderlich ist; denn wenn wir die sogenannten Grundrechte zwar theoretisch in der Verfassung anerkennen, sie aber dann beliebig durch den Gesetzgeber einschränken lassen, dann muß ich Ihnen ganz ehrlich sagen, dann halte ich von den Grundrechten an sich nicht sehr viel. Mein Vorschlag lautet daher:

„Die persönliche Freiheit kann nur durch die Gesetzgebung im Interesse der Rechtspflege, der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung, sowie der Erfüllung von Verpflichtungen gegenüber der Gesamtheit beschränkt werden.“

Dr. Ehard (CSU): Der ganze Abs. 1 soll also heißen:

„Der Mensch ist frei geboren und bleibt es bis an sein Lebensende. Die persönliche Freiheit kann nur durch die Gesetzgebung im Interesse der Rechtspflege, der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung, sowie der Erfüllung von Verpflichtungen gegenüber der Gesamtheit beschränkt werden.“

Dr. Hoegner (SPD) [Mitberichterstatter]: Es handelt sich bei Art. 71 um eines der ältesten Grundrechte, nämlich um den Schutz des Staatsbürgers gegen Willkür der Behörden. Dieses Freiheitsrecht ist bereits in der Magna Charta von 1215 enthalten. Schon in dieser ältesten Verfassung der Welt findet man den Grundsatz, daß jemand seiner persönlichen Freiheit durch die Behörde nur auf Grund eines richterlichen Haftbefehls beraubt werden kann. Ich glaube, der²⁶ Art. 71 genügt in der vorliegenden Form allen Anforderungen.

Ich bin gegen den Antrag des Kollegen Prechtel aus folgendem Grund: Der Satz „Der Mensch ist frei geboren und bleibt es bis an sein Lebensende“ ist eine Deklaration. Diese Erklärung war notwendig in einer Zeit, in der noch Unfreiheit und Leibeigenschaft bestand. Infolgedessen hatte die Hervorhebung, daß der Mensch frei geboren sei, einen berechtigten Sinn, weil das Kind der ärgeren Hand folge, d. h. das Kind eines Unfreien wieder unfrei wurde. Die Hervorhebung der Freiheit schon von der Geburt an hatte also ihre geschichtliche Bedeutung. Eine solche Erklärung ist heute nicht mehr notwendig. Der Ausdruck „persönliche Freiheit“ oder „Freiheit der Person“ hat sich so eingebürgert, daß hier der Satz genügt, daß sie vom Staat zu schützen ist.

Was dann die Ausführungen des Herrn Berichterstatter anlangt, so stehe ich auf dem Standpunkt, daß der Grundsatz durch so viele Ausnahmen durchbrochen wird, daß es gar nicht nötig ist, hier in die Einzelheiten zu gehen. Was heißt: „... wenn die Freiheit im Interesse der Rechtspflege durchbrochen wird?“ Damit läßt sich alles rechtfertigen. Eine solche Schranke ist in Wirklichkeit keine Schranke mehr. Ich bitte, es daher bei dem vorliegenden Wortlaut zu belassen.

Prechtel (CSU): Ich möchte nur darauf hinweisen, daß es auch heute von ganz besonderer Bedeutung ist, das persönliche Recht jedes Menschen, auch seine unumschränkte Freiheit mit denjenigen Einschränkungen, die notwendig sind, gegenüber der Staatsomnipotenz zu betonen, die sich in der modernen Zeit in einer Weise geltend gemacht hat, daß man die Einzelperson trotz aller Schmeicheleien, die man dem Volk als Masse gemacht hat, in ihren naturgegebenen Rechten einfach mit Füßen getreten hat. Es liegt im Sinne unserer Bevölkerung, daß das auch grundsätzlich in der Verfassung betont wird, dieses Recht jedes einzelnen Menschen auf die Unverletzlichkeit seiner Freiheit, solange sie nicht durch irgendein Gesetz verfällt. Ich bitte, doch den – ich wiederhole – feierlichen Ausdruck dieser allgemeinen Tatsache, die das Naturrecht dem Menschen gibt, mit in die Verfassung aufzunehmen.

Loritz (WAV): Die Formulierung „Die Freiheit der Person ist unverletzlich“ hat juristisch noch einen ganz anderen Sinn als die allgemeine Formulierung „Der Mensch ist frei geboren ...“. Im letzteren Falle handelt es sich darum, daß der Mensch nicht etwa mehr beispielsweise als ein *glebae adscriptus*, wie es im Mittelalter hieß, als Leib-

²⁶ Stenographische Berichte, Fn. 21, S. 205.

eigner, als ein irgendwie an den Boden, an die Feudalherrschaft Gebundener bezeichnet werden kann. Dagegen der Satz ‚Die Freiheit der Person ist unverletzlich‘ bedeutet etwas ganz anderes. Er bedeutet nach meinem Dafürhalten, wenn diese Bestimmung hier überhaupt einen Sinn haben soll, bereits ein subjektives Recht des einzelnen, nicht etwa bloß eine programmatische Verpflichtung und kann keineswegs verwechselt werden mit der allgemeinen Deklaration des frei geborenen Menschen. Das kleine Kind ist auch frei geboren usw. Herr Abg. Dr. Hoegner hat ja ganz mit Recht gesagt, daß hier eine historische Entwicklungsstufe bei dieser Deklaration des Menschenrechts gegenüber der Sklaverei in Frage kommt.

Darum bitte ich Sie: Lassen Sie diesen Satz: ‚Die Freiheit der Person ist unverletzlich‘, weil er ein subjektives Recht gegenüber jeglicher Polizeiwilkkür im Staate gewährt. Wenn Sie noch dazu eine allgemeine Bestimmung deklarieren wollen, daß der Mensch frei geboren ist und bis ans Lebensende frei bleibt, gut, dann bringen Sie eine solche Bestimmung! Aber lassen Sie diesen anderen Satz stehen! Er ist ein subjektives Recht gegenüber der Polizeiwilkkür und wird durch den zweiten Satz: ‚Die persönliche Freiheit darf nur ... angetastet werden‘ keineswegs überflüssig gemacht, sondern nur erläutert und beschränkt.

- 16 **Dr. Hoegner** (SPD) [Mitberichterstatter]: Ich beantrage, den Art. 71 in der vorliegenden Fassung anzunehmen.

Dr. Lacherbauer (CSU) [Berichterstatter]: Ich wiederhole meinen gestellten Antrag und bitte, ihm die Zustimmung zu erteilen.

Dr. Ehard (CSU): Es liegen also zwei Anträge vor. Nach dem ersten soll dem Satz 1 folgender Satz angefügt werden:

‚Der Mensch ist frei geboren und bleibt es bis an sein Lebensende. Die persönliche Freiheit kann nur durch die Gesetzgebung im Interesse der Rechtspflege, öffentlicher Ruhe, Sicherheit und Ordnung und zur Erfüllung der Verpflichtungen gegenüber der Gesamtheit beschränkt werden.‘

Der zweite Antrag geht dahin, daß Art. 71 in der Fassung des Entwurfs unverändert angenommen werden soll.

Vorsitzender: Der Antrag ‚Dr. Lacherbauer‘ enthält die weitergehende Fassung des Gesetzes. Ich lasse daher zunächst über ihn abstimmen.

Loritz (WAV): Zur Geschäftsordnung! Ich glaube im Gegenteil, daß in der Fassung des Regierungsentwurfs die weitergehende Formulierung zu erblicken ist. In ihm wird generell gesagt, daß die Freiheit der Person überhaupt unverletzlich ist und dann erst folgen die Einschränkungen dieser Freiheit. Beim Antrag ‚Lacherbauer‘ hingegen besteht die Freiheit nur insoweit, als sie nicht durch Einschränkungen modifiziert wird.

Vorsitzender: Dann stimmen wir über Art. 71 Abs. 1 in der Fassung des Entwurfs ab.

Dr. Ehard (CSU): Es ist mit zehn gegen acht Stimmen beschlossen worden, Art. 71 Abs. 1 in der Fassung des Entwurfs unverändert anzunehmen.

- 17 **Vorsitzender**: Und nun Abs. 2 des Art. 71.

Dr. Hoegner (SPD): [Mitberichterstatter]: Abs. 2 bringt die nähere Ausführung der Freiheit. Insbesondere ist in ihm eine Vorschrift über ihre Handhabung bei Festnahmen enthalten, nämlich die Vorschrift, daß die Festgenommenen innerhalb einer bestimmten Frist dem Richter vorgeführt werden müssen und daß der Richter entweder Haftbefehl zu erlassen hat, wenn die gesetzliche Grundlage hierfür vorhanden ist, oder daß er die Freilassung verfügen muß. Hier handelt es sich um einen ganz alten Bestandteil der Freiheitsrechte, der insbesondere im englischen Recht des 17. Jahrhunderts eine große Rolle gespielt hat. Ich beantrage, den Abs. 2 in der vorliegenden Fassung anzunehmen.

Dr. Lacherbauer (CSU) [Berichterstatter]: Die Ausführungen des Herrn Korreferenten teile ich in vollem Umfang. Ich bin gleichfalls der Auffassung, daß jeder Festgenommene unverzüglich seinem Richter vorzuführen ist, und bitte Sie daher, dem Art. 71 Abs. 2 in der hier vorliegenden Fassung ihre Zustimmung zu erteilen.²⁷

²⁷ Stenographische Berichte, Fn. 28, S. 206.

Vorsitzender: Eine Wortmeldung liegt nicht vor. Ich lasse daher über Art. 71 Abs. 2 in der vorliegenden Fassung abstimmen.

Dr. Ehard (CSU): Es ist einstimmig beschlossen, Art. 71 Abs. 2 in der Fassung des Entwurfs unverändert anzunehmen.²⁸

Man sieht, dass über den genauen Inhalt der „persönlichen Freiheit“ durchaus keine Einigkeit bestand und der Dissens letztlich nicht ausgeräumt wurde.²⁹ Das mag angesichts des gerade zuvor beratenen Art. 101 BV (= Art. 70 des Entwurfs) und der Enge des Absatzes 2 des Art. 71 – nicht aber angesichts des allgemeinen Gesetzesvorbehalts des Absatzes 1 S. 2 – überraschen. Klar ist in jedem Fall, dass sich die heute gängige Begrenzung des Art. 102 BV auf die *Bewegungsfreiheit* auf die Entstehungsgeschichte nicht berufen kann.

Die zweite Lesung in der 13. Sitzung vom 7. August 1946 konzentrierte sich auf Art. 71 Abs. 1 S. 2. Überwiegend wurde besorgt, das in Satz 1 gewährte Grundrecht könnte leerlaufen,³⁰ und deswegen dem Absatz 1 ein dritter Satz („Das Gesetz darf Bestimmungen dieser Verfassung nicht widersprechen“) angefügt. Die Ergänzung und der im Übrigen unveränderte Text des Art. 71 wurden einstimmig gebilligt.³¹

Auch im *Plenum* wurde unwidersprochen³² einer sehr weit verstandenen „Freiheit der Person“ das Wort geredet.³³ Das Plenum billigte die jeweilige Fassung des Artikels ohne Kontroverse.³⁴

Satz 2 des Absatzes 1 („Die persönliche Freiheit darf durch die öffentliche Gewalt nur auf Grund eines Gesetzes angetastet werden.“) wurde gestrichen, nachdem den Grundrechten auf Einwirkung der amerikanischen Besatzungsmacht zu später Stunde³⁵ ein Generalvorbehalt in Gestalt des Art. 98 S. 2 BV beigegeben worden war.³⁶ Damit war auch für *Satz 3* des Absatzes 1 kein Platz mehr.

B. Begriffe

I. Absatz 1

1. „Die Freiheit der Person“

Jede Freiheit ist eigentlich eine Freiheit „der Person“, d.h. irgendeiner Person; Freiheit, die nicht einer „Person“ zukommt, gibt es nicht. Das ist der

²⁸ Stenographische Berichte, Fn. 28, S. 207.

²⁹ Darauf wiesen zutreffend bereits Nawiasky/Leusser, Fn. 29, S. 184f., hin.

³⁰ Stenographische Berichte, Fn. 21, Bd. II, S. 301–303.

³¹ Stenographische Berichte, Fn. 21, Bd. II, S. 303.

³² Kein Kommentar etwa bei Hoegner, Stenographische Berichte, Fn. 21, Bd. IV, S. 15. Hoegner beschränkte sich praktisch auf die Wiedergabe des Art. 71 Abs. 1 des Entwurfs.

³³ Vgl. aus der ersten Lesung in der 2. Sitzung vom 13. August 1946 insbesondere Abg. Dr. Hundhammer, Stenographische Berichte, Fn. 21, Bd. IV, S. 13.

³⁴ Stenographische Berichte, Fn. 21, Bd. IV, S. 27, 201.

³⁵ Vgl. Bemerkungen zur Textierung der Bayerischen Verfassung vom 8. Dezember 1946 Nr. 14, Stenographische Berichte, Fn. 21, Bd. III, S. X; Verfassungsausschuss, ebenda, Bd. III, S. 748; Plenum, ebenda, Bd. IV, S. 167, S. 230 (Berichterstatter Ehard), S. 236f.

³⁶ Vgl. auch den Hinweis in Nawiasky/Leusser, Die Verfassung des Freistaates Bayern vom 2. Dezember 1946, München 1948, Art. 102 BV, Erl. S. 184; VerfGH 9, 1, 8.

erste sprachliche Missgriff dieser Garantie, freilich durch die Tradition abgehärtet gegen jede Beckmesserei. Der zweite Missgriff besteht darin, dass es ersichtlich gar nicht um Freiheit schlechthin geht, sondern nach allgemeiner Meinung um die freie Bewegung oder Fortbewegung, auch er dank seines Alters (und der Duldsamkeit der Juristen mit sich selbst und ihren Eltern) gefeit gegen jede Kritik und Änderung.

- 23 a) „Die Freiheit ...“ „Freiheit der Person“, in manchen Verfassungstexten auch als „persönliche Freiheit“ umschrieben, meint nach heute wohl allgemeiner Auffassung auch im Art. 102 BV weniger, als der weit ausgreifende Wortlaut vermuten lassen könnte, nämlich speziell und nur die *Bewegungsfreiheit*, die *Selbstbestimmung des Da- oder Dortseins*. Auf die – durchaus ambivalente – Entstehungsgeschichte (vgl. oben Rn. 9–21) kann sie sich ersichtlich nicht stützen. Aber der benachbarte Art. 101 BV und die speziellen Garantien des Absatzes 2 des Art. 102 BV selbst geben ihr Halt: Wenn Art. 101 BV die allgemeine Handlungsfreiheit garantiert, *kann* Art. 102 BV dies nicht praktisch wiederholen wollen Und was Absatz 2 anlangt: Die *Festnahme* setzt der Freiheit der Person ein vorläufiges Ende; der Festgenommene genießt die Freiheit der Person einstweilen nicht mehr. Er mag sich zwar noch bewegen können, aber nicht im Raum und im Maß seiner Bestimmung. Er ist im Ausmaß des Eingriffs „aus dem Verkehr gezogen“. In diesem Sinne indiziert die Art der Grundrechtsbeschränkung („Festnahme“) den Inhalt des Grundrecht („Freiheit“) – ungeachtet des (unten Rn. 57, 58 erläuterten) Umstandes, dass der Anwendungsbereich des Absatzes 2 kleiner ist als der des Absatzes 1 des Art. 102 BV.
- 24 Dementsprechend hat der Bayerische Verfassungsgerichtshof der Freiheit der Person etwa zugeordnet: den Festnahmebefehl einer Spruchkammer,³⁷ Strafverfahren und Verhaftung,³⁸ die Vollziehung einer Freiheitsstrafe,³⁹ die Einweisung des psychisch Kranken in eine Anstalt,⁴⁰ den Polizeigewahrsam.⁴¹ Diese sachgemäß über das Strafrecht hinausreichende Ausdehnung des Schutzbereiches des Absatzes 1 ist für den auf das Strafrecht begrenzten Absatz 2 ohne Folgen (vgl. unten Rn. 57–59).
- 25 Oft ist die Rede von der *körperlichen* Bewegungsfreiheit,⁴² so als kennte die Verfassung auch *sonstige* Bewegungen und vielleicht auch deren grundrechtlichen Schutz. Denkt jemand, wenn er die Bewegungsfreiheit als die des (jeweils eigenen menschlichen) Körpers spezifiziert, etwa an die Gegenstände anderer Bewegungsfreiheiten, z.B. der Freiheiten, Sachen, Ideen, Nachrichten u.ä. zu transportieren? Gibt es eine *ideelle* Bewegungsfreiheit, vielleicht z.T. geborgen in der Kommunikationsfreiheit? Oder

³⁷ VerfGH 1, 34.

³⁸ VerfGH 1, 38.

³⁹ VerfGH 2, 115, 123.

⁴⁰ VerfGH 10, 101.

⁴¹ VerfGH 43, 107.

⁴² Aus der Rechtsprechung vgl. etwa VerfGH 1, 93, 98; 4, 30, 40; 8, 1, 8; 17, 19, 27; 17, 61, 72; 20, 1, 8; 30, 19, 24; 34, 157, 161; 34, 162, 171; 36, 81, 82; 45, 125, 132.

eine *rechtliche* Bewegungsfreiheit, etwa i.S. der sog. negativen Grundrechte?⁴³

b) „... der Person.“ Jeder Mensch kommt als „Person“, um deren Freiheit es geht, in Betracht. Träger des Grundrechts ist jeder, der sich bewegen und der in der Bewegung beschränkt werden kann. Das ist das Kind⁴⁴ wie der Erwachsene, der Geschäftsunfähige wie der Geschäftsfähige, der beschränkt Geschäftsfähige und der Betreute,⁴⁵ der Bayer wie der Nichtbayer, der Deutsche wie der Nichtdeutsche. 26

Juristische Personen und Gruppierungen und Vereinigungen, die keine (volle) Rechtsfähigkeit genießen, sind als solche nicht Träger der „Freiheit der Person“. Die Bewegungsfreiheit meint die Freiheit des Menschen, hier oder dort zu sein, seinen Körper hierhin oder dorthin zu bewegen. Nicht gemeint ist die Möglichkeit einer juristischen Person etc., ihren Sitz zu verlegen; dies ist ein Thema der Freizügigkeit, Art. 109 Abs. 1 BV, ggf. (z.B. für nichtbayerische juristische Personen) des Art. 101 BV. Die Bewegungsfreiheit ihrer Mitglieder und Funktionäre dagegen unterfällt – auch soweit sie wegen oder in ihrer Verbindung zur juristischen Person etc. betroffen sind – Art. 102 BV. 27

Person meint hier, wie schon gesehen (Rn. 25), nicht wirklich das Ganze, die Person, sondern allein (freilich auch immerhin) ihren Körper. Das Wort greift – wie „Freiheit“, die hier nur die äußerliche Bewegung meint – über das Gemeinte hinaus. Es steht totum pro parte. 28

2. „... ist unverletzlich.“

a) „... unverletzlich.“ „Unverletzlich“ sind z.B. auch die Wohnung, Art. 106 Abs. 3 BV, sowie das Brief-, Post-, Telegraphen- und Fernsprecheheimnis, Art. 112 Abs. 1 BV. Dass die Bayerische Verfassung einzelne Bereiche oder Freiheiten für „unverletzlich“ erklärt, in anderen Fällen dagegen etwas „gewährleistet“ (vgl. etwa Artt. 99 S. 2, 103 Abs. 1, 107 Abs. 1 BV) oder davon spricht, dass jemand eine Freiheit (vgl. etwa Art. 101 BV), einen Anspruch (Art. 106 Abs. 1 BV) oder ein Recht (vgl. etwa Artt. 109 Abs. 2 S. 2, 110 Abs. 1 S. 1, 113, 114 Abs. 1, 115 Abs. 1 BV) „habe“, oder sonstige Formulierungen wählt, macht keinen Unterschied. Insbesondere markiert die „Unverletzlichkeit“ keinen höheren Rang und keine geringere Einschränkung des betreffenden Rechts. Nicht einmal die „Würde der menschlichen Persönlichkeit“ gilt der Verfassung als „unverletzlich“, und doch zweifelt niemand daran, dass sie das A und O der Verfassung ist. 29

⁴³ Derartiges mochte einem Beschwerdeführer vorgeschwebt haben, der sich durch die Pflichtmitgliedschaft in einer Anwaltskammer in Art. 102 BV beeinträchtigt sah; dazu VerfGH 4, 30, 40.

⁴⁴ Wohl nicht bereits der nasciturus. Sein Aufenthaltsort ist der Mutterleib. Eine Wahl hat er nicht. Und wo die Mutter sich befindet, ob etwa ihre Bewegungsfreiheit eingeschränkt oder entzogen ist, macht für ihn womöglich (Sicher bin ich mir nicht) keinen rechtlichen Unterschied.

⁴⁵ Vgl. nur VerfGH 45, 125, 132.

- 30 Verletzung ist, wie auch der Sprachgebrauch des Art. 120 BV zeigt, die *verfassungswidrige* Beeinträchtigung.⁴⁶
- 31 Von den verfassungsrechtlichen Anforderungen an eine Beschränkung der Freiheit der Person können die von der Beschränkung betroffenen Personen nicht entbinden, sofern die Verfassung nicht zu erkennen gibt, dass sie zur Disposition der Betroffenen stehen. Die zu irgendeinem Zeitpunkt irgendwie erklärte Zustimmung der Grundrechtsträger macht, soweit die Indisponibilität reicht, mit anderen Worten aus der „Verletzung“ keine (verfassungsmäßige) Einschränkung. Es gibt keinen den Verstoß gegen zwingende Verfassungsnormen heilenden „Verzicht“. Dagegen kann der Grundrechtsträger auf sein Recht aus Art. 102 BV wie auf jedes andere Grundrecht in dem doppelten Sinne „verzichten“, dass er es entweder nicht ausübt (hier: sich nicht „bewegt“) oder es zwar ausübt, aber nicht geltend macht (d.h. gegen eine angenommene Verletzung nicht vorgeht). Die allgemeinere Formulierung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs, das Grundrecht der persönlichen Freiheit sei unverzichtbar,⁴⁷ dürfte nichts anderes meinen.⁴⁸
- 32 b) „... ist ...“ Dass die Freiheit der Person unverletzlich „ist“, klingt nach einer Übertreibung. Jeder weiß, dass auch dieses Grundrecht, gleichgültig wie nachhaltig die Verfassung es zu schützen versucht, verletzt werden kann. Jeder weiß aber auch, dass Verfassungen gern zum Indikativ greifen, um dem Gebot das vor allem Grundrechten gebührende Pathos zu verleihen. Auch die Kombination der beiden starken Worte „unverletzlich“ und „ist“ zusammen führt jedoch zu keinem erkennbaren Vorrang der Freiheit der Person (oder der Wohnung, Art. 106 Abs. 3 BV, oder der Kommunikationsgeheimnisse, Art. 112 Abs. 1 BV) vor anderen Grundrechten oder sonstigen Verfassungsgütern, wenngleich der Bayerische Verfassungsgerichtshof das „Grundrecht der persönlichen Freiheit ... zusammen mit dem Grundrecht des Art. 104 BV [als] die Magna Charta rechtsstaatlicher Freiheit und Rechtssicherheit“ bezeichnet hat. „Diese beiden Grundrechte sind das Ergebnis einer langen politischen rechts- und kulturgeschichtlichen Entwicklung. Ohne sie kann der Rechts- und Kulturstaat der Bayerischen Verfassung (Art. 3 BV.) nicht gedacht werden.“⁴⁹
- 33 c) **Verpflichtete.** Die Worte „ist unverletzlich“ i. S. von „darf nicht verletzt werden“ richten sich an und gegen den *Freistaat Bayern*. Er in allen seiner denkbaren – einschließlich der privatrechtlich zu beurteilenden –

⁴⁶ VerfGH 2, 115, 123 setzt beiläufig (und ohne Folgen) Einschränkung und Verletzung gleich. Das entspricht nicht dem Sprachgebrauch der Verfassung.

⁴⁷ VerfGH 1, 38, 48.

⁴⁸ Der verhaftete Abgeordnete (und spätere Verfassungsbeschwerdeführer) hatte seine Haftbeschwerden nicht auch ausdrücklich auf die Verletzung seiner Immunität gestützt. VerfGH 1, 38, 48: „Ein Verzicht auf die Geltendmachung der Verfassungsbeschwerde kann darin nicht gefunden werden. Im übrigen wäre mindestens das Grundrecht der persönlichen Freiheit unverzichtbar.“ Darin liegt nicht mehr als die – mit dem obigen Text übereinstimmende – Aussage, dass das Einverständnis des Betroffenen den Verfassungsverstoß nicht heilen könnte. Und ganz sicher will auch das Gericht nicht sagen, dass der Betroffene *gezwungen* ist, Art. 102 BV – etwa im Wege der Verfassungsbeschwerde – geltend zu machen.

⁴⁹ VerfGH 1, 101, 109.

Erscheinungsformen ist der Grundrechtsverpflichtete. Auf welche Norm er sich bei dem Eingriff – zu Recht oder zu Unrecht – stützt, ist unerheblich; Absatz 1 gilt – anders als Absatz 2 (vgl. unten Rn. 57–59) – nicht nur für den Bereich des Strafrechts und der Strafverfolgung (vgl. bereits oben Rn. 23, 24).

Gegen nichtbayerische Staaten oder vergleichbare öffentliche Gewalten schützt Art. 102 Abs. 1 BV nicht,⁵⁰ ebenso wenig gegen Private, ob bayerische oder nichtbayerische.

d) Schranken, Art. 98 S. 1–3 BV. „Unverletzlich“ heißt nicht „unbeschränkbar“. Auch die Freiheit der Person darf beschränkt werden. Die Voraussetzungen einer Beschränkung sind nicht Art. 102 BV, sondern Art. 98 S. 1–3 BV zu entnehmen. Der ursprünglich der Freiheit beigefügte allgemeine Gesetzesvorbehalt (Art. 71 Abs. 1 S. 2 und 3 des Entwurfs) ist im Hinblick auf den gegen Schluss der Beratungen aufgenommenen Art. 98 BV gestrichen worden (vgl. oben Rn. 21).

Es besteht deswegen hier keinerlei Anlass oder Rechtfertigung, einerseits dem Art. 102 BV *ungeschriebene* Schranken zu unterlegen,⁵¹ andererseits die

⁵⁰ Vgl. VerfGH 1, 34, 37 (besatzungsrechtlicher Befehl).

⁵¹ Leider hat der Bayerische Verfassungsgerichtshof dieser Versuchung nicht widerstehen können. VerfGH 1, 93, 98: An sich rechneten sämtliche Strafgesetze, die eine Freiheitsstrafe androhten, zu den Gesetzen, „durch“ die die Freiheit der Person i.S. des Art. 98 S. 2 BV eingeschränkt werde. „Nach dem Wortlaut des Art. 98 Satz 2 BV. würden daher auch sie dem Generalvorbehalt dieser Bestimmung unterliegen. Es war nun in den konstitutionellen Staaten des 19. Jahrhunderts und in der Weimarer Republik eine *selbstverständliche* Voraussetzung der persönlichen Freiheit, daß sie *ganz allgemein* an die Schranken des bürgerlichen und Strafrechts gebunden war und sich nur innerhalb dieser Schranken sinnvoll entfalten konnte. ... Diese allgemeine Beschränkung durch das bürgerliche und Strafrecht war also dem Wesen des Grundrechts der persönlichen Freiheit inhärent und in ihm mitgedacht (vgl. dazu Nawiascky-Leusser, [Die Verfassung des Freistaates Bayern vom 2. Dezember 1946. Handkommentar, München 1948], S. 181). Daran wollte auch die Bayerische Verfassung 1946 nichts ändern. Daraus folgt, daß Strafgesetze in der Regel nicht als Einschränkungen des Grundrechts der persönlichen Freiheit i.S. des Art. 98 S. 2 BV. zu bewerten sind.“ Die Ausnahme von der Regel benennt das Gericht dann sogleich (S. 98 f.): „Eine Ausnahme muß allerdings für Fälle gelten, in denen ein Strafgesetz von den in einem demokratischen freiheitlichen Rechts-, Kultur- und Sozialstaat (Art. 3 BV) allgemein anerkannten Strafrechtsprinzipien abweicht. Denn nur die Bindung durch Strafgesetze, die diesen Prinzipien entsprechen, ist von dem Grundrecht der persönlichen Freiheit als selbstverständliche Voraussetzung mitumfaßt.“ Das Gericht unterstellt alsdann, dass das streitgegenständliche Gesetz eine solche Ausnahme darstelle, um festzustellen, dass es dem Maßstab des Art. 98 S. 2 BV aber genüge (S. 99). So gesehen, hätte es die Frage nach den „inhärenten“ Schranken nicht beantworten müssen.

Wie Nawiascky, a. a. O., S. 180 f., fürchtete das Gericht offenbar, das „normale“ Strafrecht und Bürgerliche Recht würden den Anforderungen des Art. 98 S. 2 BV nicht genügen. Ohne genaue Analyse sowohl der betreffenden Rechtsgebiete als auch des Satzes 2 des Art. 98 BV erscheint die Furcht ziemlich vage, jedenfalls kann sie die Umgehung des restriktiven Art. 98 BV so nicht rechtfertigen. Heute, nach Inkrafttreten des Grundgesetzes (Nawiasckys Überlegungen und die Entscheidung des Gerichts stammen aus vorgrundgesetzlicher Zeit [1948]), würde man hinzufügen, dass die größten Teile des Strafrechts und des Bürgerlichen Rechts Bundesrecht darstellen und sich *deswegen* dem Maßstab des Art. 98 BV entziehen.

(Fortsetzung der Fußnote nächste Seite)

ausdrücklichen und allgemein, d. h. auch für Art. 102 BV, geltenden Regelungen des Art. 98 BV zu übergehen.

- 37 „Einschränkungen“ i. S. des Art. 98 BV sind, was Art. 102 BV anlangt, sowohl Beschränkungen als auch Entziehungen der Freiheit. Art. 102 BV unterscheidet zwar – anders als Art. 104 Abs. 1 und 2 GG – zwischen beiden nicht ausdrücklich. Aber es besteht kein Zweifel, dass er ggf. auch die Entziehung als die schärfste Form der Einschränkungen hinzunehmen bereit ist; sein Absatz 2 dokumentiert dies hinreichend deutlich, wenn er die Festnahme (d. h. die Entziehung der Freiheit wegen des Verdachts strafbarer Verhaltensweisen) regelt, sie also, wenn die Regeln des Absatzes 2 eingehalten werden, akzeptiert.
- 38 Danach darf (auch) die Freiheit der Person *grundsätzlich nicht eingeschränkt* werden, Art. 98 S. 1 BV. Die Freiheit der Person ist die Regel, ihre Beschränkung die Ausnahme. Nicht jene, sondern diese muss sich rechtfertigen.

(Fortsetzung der Fußnote)

VerfGH 3, 10, 13f. – aus dem Jahre 1950 – greift diesen Aspekt jedoch nicht auf, sondern versucht – ohne auf den *bundesrechtlichen* Aspekt einzugehen – das alte Ergebnis mit Begründungsvariationen zu halten: Das Grundrecht könne „nicht uneingeschränkt gegenüber jeder behördlichen Maßnahme geltend gemacht werden. Denn es hat zur selbstverständlichen Voraussetzung, daß es an diejenigen Schranken gebunden ist, die durch andere Rechtsnormen aufgerichtet sind, insbesondere durch Strafgesetze und die Strafprozeßordnung. In dem Wesen [?] des Grundrechts der persönlichen Freiheit liegt seine Beschränkung durch das bürgerliche und vor allem das Strafrecht eingeschlossen. Deutlicher als in der Bayerischen Verfassung ist dieser Gedanke im Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland ausgedrückt [?], in welchem in Art. 2 und 104 ausgesprochen ist, daß in das Recht der Freiheit der Person nur auf Grund eines förmlichen Gesetzes und nur unter Beachtung der darin vorgeschriebenen Formen eingegriffen werden dürfe. Auch Art. 102 Abs. 1 der Bayerischen Verfassung enthielt in den Ausschlußbeschlüssen erster und zweiter Lesung den Satz: ‚Die persönliche Freiheit darf durch die öffentliche Gewalt nur auf Grund eines Gesetzes angetastet werden.‘ Eine sachliche Änderung sollte die Weglassung dieses Satzes im offiziellen Verfassungstext nicht bedeuten [?] (vgl. Repertorium zur Verfassung, herausgegeben vom Landtagsamt).“ Von Art. 98 BV kein Wort!

Später heißt es dann nurmehr, dass Beschränkungen der Bewegungsfreiheit, die den „in einem demokratisch-freiheitlichen Kultur-, Sozial- und Rechtsstaat allgemein anerkannten Rechtsprinzipien“, insbesondere dem Rechtsstaatsgrundsatz, genügen, keine „Einschränkung“ i. S. des Art. 98 S. 2 BV darstellten, so dass dessen besondere Voraussetzungen nicht mehr zu prüfen seien; vgl. etwa VerfGH 10, 101, 108; 16, 128, 136; 20, 1, 8; 21, 32, 36; 34, 162, 172; 43, 107, 130. Das erinnert von ferne an die Auslegungskünste, die das Wort „eingeschränkt“ in Art. 19 Abs. 1 GG oder das Wort „Schranken“ in Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG zu ertragen haben.

Auf derselben Linie liegt die fortdauernde Rede von der „Inhärenz“ der „allgemeinen Beschränkung“ des Art. 102 Abs. 1 BV „durch Gesetz“; vgl. etwa VerfGH 23, 23, 27; 34, 162, 172; 41, 151, 158; 43, 107, 128 (S. 130 sieht sich das Gericht allerdings nicht gehindert festzustellen, eine bestimmte gesetzliche Regelung genüge Art. 98 S. 2 BV! Freilich fügt es sogleich im Einklang mit der im vorhergehenden Absatz genannten Rechtsprechung hinzu: „Im übrigen ist nicht mehr zu prüfen, ob die besonderen Voraussetzungen des Art. 98 Satz 2 BV erfüllt sind, wenn gesetzliche Vorschriften über die Einschränkung der Bewegungsfreiheit mit den sonstigen maßgebenden Verfassungsgrundsätzen, insbesondere dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, in Einklang stehen.“).

Zu Recht kritisch zu der von ihm sog. „Kapitulation vor dem bestehenden einfachen Gesetzesrecht“ *Leisner*, Die bayerischen Grundrechte, Wiesbaden-Dotzheim 1968, S. 42.

Einschränkungen durch Gesetz „sind nur zulässig, wenn die öffentliche Sicherheit, Sittlichkeit, Gesundheit und Wohlfahrt es zwingend erfordern“, Art. 98 S. 2 BV. „Durch“ Gesetz i.S. des Satzes 2 wird die Freiheit eingeschränkt, wenn das Gesetz die Einschränkung selbst vornimmt, gebietet oder erlaubt. Satz 2 erfasst mit anderen Worten auch Eingriffe *der Verwaltung* und *der Rechtspflege*, die in der moderneren Verfassungssprache sonst regelmäßig als Eingriffe „auf Grund“ Gesetzes bezeichnet werden. Dass Satz 2 des Art. 98 BV so und nicht enger zu verstehen ist, ergibt sich auch aus seinem Satz 3, nach dem „sonstige Einschränkungen“ „nur unter den Voraussetzungen des Art. 48 zulässig“ sind: Die in Art. 48 Abs. 1 BV beschriebenen Notstandsbefugnisse der Staatsregierung (die Art. 102 BV *nicht* betreffen, also die Freiheit der Person nicht einengen dürfen) zeichnen sich dadurch aus, dass sie keiner gesetzlichen Ermächtigung bedürfen; Art. 48 Abs. 1 BV enthält die Ermächtigung selbst und abschließend. „Sonstige“ Einschränkungen i.S. des Satzes 3 des Art. 98 BV sind deswegen solche, die nicht auf *gesetzlicher* Grundlage (die ihrerseits Satz 2 des Art. 98 BV zu respektieren hat) beruhen. Gesetzlich fundierte Eingriffe der Verwaltung und der Rechtspflege werden allein durch Satz 2 erfasst. Sie sind möglich, aber – anders als die „sonstigen“ Einschränkungen nach S. 3 – eben nicht ohne gesetzliche Grundlage.⁵²

Alles andere wäre aus drei Gründen überaus merkwürdig: Erstens würden Art. 98 S. 2 u. 3 BV, anders verstanden, beiläufig mit einer über hundertjährigen Grundrechtseingriffstradition brechen. Zweitens würde die hier abgelehnte Sicht übersehen, dass zugunsten des Art. 98 BV die ursprünglich (als Art. 102 Abs. 1 S. 2 BV) vorgesehene Bestimmung gestrichen worden ist, dass die „persönliche Freiheit ... durch die öffentliche Gewalt nur *auf Grund* eines Gesetzes angetastet werden“ dürfe (vgl. oben Rn. 21). Die Streichung sollte nicht die Möglichkeit exekutiver oder richterlicher Eingriffe, sondern einen dank des Generalvorbehalts des Art. 98 BV überflüssig gewordenen Einzelvorbehalt beseitigen. Drittens schließlich: Wie soll eigentlich z.B. eine Festnahme *durch* Gesetz aussehen? Allgemeiner: Inwieweit kommt eine Beschränkung speziell der Freiheit der Person unmittelbar durch Gesetz überhaupt in Betracht? Der Bayerische Verfassungsgerichtshof hat frühzeitig einmal gesetzliche Ausgeh- und Aufenthaltsverbote als Beispiele genannt.⁵³ Aber ist nicht die Beschränkung auf Grund Gesetzes seit jeher die praktisch wesentliche Variante? Nicht ohne Grund kennt z.B. Art. 2 Abs. 2 S. 3 GG eine Ermächtigung zur *gesetzesunmittelbaren* Beschränkung der dort genannten Freiheiten, also „durch“ Gesetz, gar nicht.

⁵² Deswegen ist es im Ergebnis richtig, wenn der Bayerische Verfassungsgerichtshof stets eine besondere gesetzliche Grundlage für behördliche und richterliche Eingriffe fordert (VerfGH 1, 34, 35; 1, 38, 42: Art. 102 begründe einen Anspruch auf Unterlassung aller Eingriffe der Behörden in die persönliche Freiheit, die keine gesetzliche Grundlage haben) und dabei wie selbstverständlich von ihrer grundsätzlichen Statthaflichkeit ausgeht. Da er jedenfalls in der jüngeren Rechtsprechung Art. 98 BV gar nicht mehr anwendet, hat er freilich die scheinbare Wortlaut-Hürde des Satzes 2 („durch“) nicht zu überwinden.

⁵³ VerfGH 1, 93, 98.

- 41 Zutreffend hat daher der Bayerische Verfassungsgerichtshof schon 1948 klargestellt, dass Art. 98 S. 2 BV auch Beschränkungen der Freiheit der Person *auf Grund* von Gesetzen erfasst.⁵⁴
- 42 Klar ist nach alledem, dass (vom hier nicht einschlagenden Art. 48 Abs. 1 i. V. mit Art. 98 S. 3 BV abgesehen) jede Einschränkung einer *gesetzlichen Grundlage* bedarf. Zutreffend hat der Bayerische Verfassungsgerichtshof schon in seinen ersten Entscheidungen zu Art. 102 BV betont, die Vorschrift begründe für jedermann einen Anspruch auf Unterlassung aller Eingriffe der Behörden in die persönliche Freiheit, die keine gesetzliche Grundlage haben.⁵⁵ Die gesetzliche Grundlage muss existieren,⁵⁶ gültig sein⁵⁷ und vom Anwendungsakt eingehalten werden.⁵⁸ Der letzten Anforderung – Einhaltung des Rahmens der gesetzlichen Ermächtigung – wird auch dann nicht genügt, wenn die Ermächtigung unrichtig angewendet wird.⁵⁹
- 43 „Gesetz“ i. S. des Art. 98 S. 2 BV ist das *bayerische* Parlamentsgesetz. Einschränkungen der bayerischen Grundrechte durch Bundesgesetze und nicht-deutsche Normen sind nach Maßgabe außerbayerischer Ermächtigungen (Grundgesetz, Europäische Union, etc.) möglich, aber nicht Thema der bayerischen Verfassung, jedenfalls nicht des Art. 98 BV.
- 44 Beispiele für Einschränkungen unmittelbar *durch* Landesgesetz: Gesetzliche Ausgeh- und Aufenthaltsverbote.⁶⁰
- 45 Beispiele für Einschränkungen *auf Grund* Landesgesetzes: Vollzug einer auf Grund eines ordnungsgemäß zustande gekommenen Strafgesetzes im gesetz-

⁵⁴ VerfGH 1, 93, 98. Die Begründung setzt – gut vertretbar – beim Begriff der „Einschränkung“ an: „Das Grundrecht des Art. 102 BV wird nicht nur durch Rechtsnormen eingeschränkt, die eine unmittelbare Beschränkung der körperlichen Bewegungsfreiheit anordnen, . . . sondern auch durch Rechtsnormen, auf Grund deren eine Behörde eine solche Beschränkung anordnen kann. Denn sie schaffen die notwendige Voraussetzung für den Vollzug der Norm, durch den die Beeinträchtigung der persönlichen Freiheit erfolgt.“

⁵⁵ VerfGH 1, 34, 35; 1, 38, 42; 3, 10, 13.

⁵⁶ VerfGH 1, 101, 106; 2, 9 (13 – zu Art. 101 BV „in Verbindung mit“ Art. 102 [?]); 3, 10, 13.

⁵⁷ VerfGH 1, 38, 42, 44 (hier mit ausdrücklichem – zutreffenden – Hinweis auch auf Art. 98 BV); 1, 101, 106, 109; 2, 9, 13 (zu Art. 101 BV „in Verbindung mit“ Art. 102 BV); 2, 115, 123; 3, 10, 13.

⁵⁸ VerfGH 1, 38, 42, 47–49.

⁵⁹ Anders VerfGH 1, 93, 104 f., 106. Das Gericht sieht zwar, dass auch in diesen Fällen dem Anwendungsakt die „ausreichende gesetzliche Grundlage“ fehlt (so dass sich eine *verfassungsrechtliche* Frage stellt), meint aber, seine Überprüfung im Verfahren der Verfassungsbeschwerde würde der erschöpfenden Rechtsmittelregelung des auch der Landesverfassung vorgehenden seinerzeitigen interzonalen Prozessrechts widersprechen (S. 105). Ebenso im Ergebnis unter Verweis auf die erste Entscheidung VerfGH 2, 9, 13 (zu Art. 101 BV „in Verbindung mit“ Art. 102 BV); 3, 10, 14 (mit ähnlichen Argumenten wie die erste Entscheidung). Später beruft sich der Verfassungsgerichtshof in den Fällen, in denen der Verstoß gegen Art. 102 BV (wie wegen des Gebots der Rechtswegbeschreitung regelmäßig) einem Fachgericht vorgehalten wird, darauf, dass seine Prüfungskompetenz, wenn nicht zugleich Art. 118 BV verletzt sei, beschränkt sei; vgl. etwa VerfGH 18, 104, 107 f.; 30, 19, 24; 40, 1, 5.

⁶⁰ VerfGH 1, 93, 98.

lich vorgeschriebenen Verfahren verhängten Freiheitsstrafe;⁶¹ Einweisung eines psychisch Kranken in eine Anstalt;⁶² Festhalten einer Person nach dem Polizeiaufgabengesetz.⁶³

Weitere ausdrückliche Ermächtigungen des Gesetzgebers, der Freiheit der Person Schranken zu setzen, kennt die Verfassung nicht. Diese Begrenzung auf Art. 98 BV kann nicht mit Hilfe *ungeschriebener* Ermächtigungen umgangen werden. Zu ihnen lässt sich zwar leicht, weil ungeschrieben, greifen. Aber schwer zu beweisen ist es, wie sie neben dem „nur“ des Art. 98 S. 2 BV Bestand haben sollen. Der Bayerische Verfassungsgerichtshof jedenfalls hat diesen Beweis nicht geführt (vgl. bereits oben Rn. 35)

Etwas anderes mag für *Verfassungsschranken* gelten, solche Schranken also, die sich unmittelbar, wenngleich nicht mit ausdrücklichen Bezug auf Art. 102 Abs. 1 BV, aus der Bayerischen Verfassung ergeben. Vgl. Rn. 30, 31 zu Art. 100 BV.

e) Schranken-Schranken, Artt. 98 S. 2, 102 Abs. 2 BV. aa) Art. 98 S. 2 BV. Die *allgemeinen* Anforderungen an gesetzliche oder gesetzlich begründete Einschränkungen (auch) der Freiheit der Person sind in Art. 98 S. 2 BV *abschließend* genannt. Was unter der „öffentlichen Sicherheit, Sittlichkeit, Gesundheit und Wohlfahrt“ sowie unter der „zwingenden Erforderlichkeit“ zu verstehen ist, ist nicht hier, im Rahmen des Art. 102 BV, zu entwickeln, sondern Thema einer Kommentierung des Art. 98 BV. Fest steht jedenfalls: Weiteres muss und darf nicht hinzutreten.

Das schließt es entgegen der Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs⁶⁴ aus, das – ungeschriebene – *allgemeine Verhältnismäßigkeitsprinzip* als Schrankenschanke zu bemühen.⁶⁵ Art. 98 S. 2 BV legt sowohl die legitimen Ziele und Gründe einer Einschränkung als auch die Eigenart des zu ihrer Realisierung eingesetzten Mittels abschließend fest: Was jene anlangt, kann es nur um „die öffentliche Sicherheit, Sittlichkeit, Gesundheit und⁶⁶ Wohlfahrt“ gehen, was diese, nur um zwingende Erforderlichkeit. Mehr oder weniger oder anderes kommt nicht in Betracht. Insofern stellt Art. 98 S. 2 BV selbst eine spezielle Ausformung der Verhältnismäßigkeit dar. Sie sollte nicht durch den Rückgriff auf Ungeschriebenes überspielt werden.⁶⁷

⁶¹ VerFGH 2, 115, 123.

⁶² VerFGH 10, 101, 107f. – zum Verwahrungsgesetz 1952. Vgl. jetzt das Gesetz über die Unterbringung psychisch Kranker und deren Betreuung (Unterbringungsgesetz – UnterbrG) i. d. F. der Bek. vom 5. April 1992, GVBl. S. 60, ber. S. 851, geändert durch Gesetz vom 28. März 2000, GVBl. S. 136. Vgl. auch VerFGH 41, 151, 157; 43, 23, 26f.

⁶³ VerFGH 43, 107, 128–137. Vgl. heute Artt. 13 Abs. 2 S. 3, 15 Abs. 3, 17, 18–20 PAG. Vgl. auch VerFGH 41, 151, 157–159; 43, 23, 28f.

⁶⁴ Vgl. im Zusammenhang mit Art. 102 BV etwa VerFGH 34, 162, 172; 43, 107, 128; 45, 125, 132, 136.

⁶⁵ Diese Skepsis gilt auch für die anderen Grundrechte. Zur Verhältnismäßigkeit im Rahmen des Art. 101 BV vgl. in diesem Kommentar, Art. 101 Rn. 42, 43.

⁶⁶ Wohl gemeint als „oder“.

⁶⁷ Die Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip, Art. 3 Abs. 1 S. 1 BV (vgl. etwa VerFGH 43, 107, 133: „rechtsstaatliches Übermaßverbot“) würde kaum helfen. Sie
(Fortsetzung der Fußnote nächste Seite)

- 50 Auch die „gewichtigen Gründe des Gemeinwohls . . . , die den Freiheitsanspruch des einzelnen überwiegen“,⁶⁸ sind, wenn es nicht um die des Art. 98 S. 2 BV geht, nicht geeignet, Eingriffe in die Freiheit der Person zu rechtfertigen. Was mehr zählt als das Grundrecht, hat Art. 98 S. 2 BV – auch hinsichtlich des Art. 102 BV – festgelegt. Das „Überwiegende“ nennt Art. 98 S. 2 BV.⁶⁹
- 51 Die unbedingte Garantie des *Wesensgehalts*, von der die frühere Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs wusste,⁷⁰ allerdings ist kein Fremdkörper, sondern kann ohne Gewalt, insbesondere ohne Anleihe bei Art. 19 Abs. 2 GG, dem Begriff der „Einschränkung“ entnommen werden: Einschränkung bedeutet jedenfalls nicht Aufhebung.⁷¹
- 52 **bb) Art. 102 Abs. 2 BV.** *Speziellere*, auf Art. 102 Abs. 1 BV gemünzte Anforderungen an gesetzliche oder gesetzlich begründete Einschränkungen der Freiheit der Person durch *Festnahme* ergeben sich sodann aus *Absatz 2 des Art. 102 BV* (zu ihnen Rn.54–67). Sie treten zu denen des Art. 98 S. 1 u. 2 BV hinzu.
- 53 Welche Einschränkungen außer der Festnahme in Betracht kommen, hängt zunächst vom Begriff der Festnahme ab, der aus Absatz 2 zu erschließen ist (dazu sogleich Rn. 57, 58).

II. Absatz 2

- 54 Absatz 2 setzt die grundsätzliche Einschränkungbarkeit der Freiheit der Person voraus. Die allgemeinen Anforderungen, denen eine Einschränkung der Freiheit der Person genügen muss, regelt nicht er, sondern Art. 98 S. 1 u. 2 BV (vgl. Rn. 35–47). Was Absatz 2 selbst regelt, sind diejenigen speziellen Anforderungen, die hinzutreten, wenn die Freiheit der Person durch *Festnahme* beschränkt wird. *Andere* Einschränkungen behandelt Absatz 2 nicht, unterwirft sie also nicht (zusätzlich zu den Kriterien des Art. 98 S. 1 u. 2 BV) seinen besonderen Anforderungen. Aber er schließt sie auch nicht aus. Sie beurteilen sich allein nach Art. 98 S. 1 u. 2 BV.
- 55 Von „*Freiheitsbeschränkung*“ oder „*Freiheitsentziehung*“ redet Absatz 2 nicht. Nach der Terminologie des Grundgesetzes (Art. 104 GG) ist sein Thema eine Form der Freiheitsentziehung.
- 56 Regelungen nach Art des *Art. 104 Abs. 1 S. 2, Abs. 4 GG* fehlen in Absatz 2. Das Ziel des Art. 104 Abs. 1 S. 2 GG dürften die Schranken-

(Fortsetzung der Fußnote)

macht das allgemeine Verhältnismäßigkeitsgebot nicht zu einer in der Verfassung geschriebenen Schrankenschanke; sie behauptet lediglich einen bestimmten Teil-Inhalt eines allgemeineren (geschriebenen) Grundsatzes. Und, wichtiger noch: Sie überwindet nicht die Spezialität des Schrankenschränkinhalts des Art. 98 S. 2 BV.

⁶⁸ So z. B. VerfGH 43, 107, 128.

⁶⁹ Da hilft es naturgemäß nicht, wenn sich der Bayerische Verfassungsgerichtshof (vgl. VerfGH 43, 107, 128, 134) auf die eher zirkelhaften Wendungen des Bundesverfassungsgerichts stützt.

⁷⁰ Vgl. etwa VerfGH 9, 1, 8; 9, 15, 18; 9, 158, 174 – zu Artt. 103, 159 BV.

⁷¹ Zum *Wesensgehalt* des *Art. 101 BV* vgl. in diesem Kommentar, Art. 101 Rn. 51–53.

Schranken des Art. 98 S. 2 BV (vgl. oben Rn. 35-47) erreichen. Das Kommunikations-Notrecht des Art. 104 Abs. 4 GG hat kein landesrechtliches Pendant, will man nicht Art. 100 oder Art. 3 Abs. 1 S. 1 BV strapazieren. Der Geltung des Art. 102 BV tut das keinen Abbruch: Die Freiheit der Person ist nicht weniger oder anders als durch das Grundgesetz geschützt. Es fehlt lediglich ein spezifisches Grundrecht (das des Art. 104 Abs. 4 GG); in die Lücke tritt unmittelbar das Bundesgrundrecht (das freilich nicht vor dem Bayerischen Verfassungsgerichtshof geltend gemacht werden kann).

1. Satz 1: Jeder von der öffentlichen Gewalt Festgenommene ist spätestens am Tag nach der Festnahme dem zuständigen Richter vorzuführen.

Satz 3 des Absatzes 2, der vom Haftbefehl spricht, zeigt, dass es bei der Festnahme i.S. des Absatzes 2 um eine Festnahme wegen (wie es Art. 104 Abs. 2 S. 1 GG ausdrücklich formuliert) des Verdachts einer strafbaren Handlung gehen muss. 57

Andere Festnahmen – z.B. aus präventivpolizeilichen Gründen – fallen nicht unter Absatz 2. Damit sind sie weder ausgeschlossen (Absatz 2 betrifft nicht die Ermächtigung zur, sondern die Begrenzung der Einschränkung) noch unbegrenzt zulässig (Ihre Begrenzung besorgen Art. 98 S. 2 BV [vgl. oben Rn. 48-51] und Art. 104 Abs. 1, 2 u. 4 GG, nicht Art. 102 Abs. 2 BV). 58

Der Bayerische Verfassungsgerichtshof sieht dies anders. Der Begriff des Haftbefehls sei nicht allein im Sinne der Strafprozessordnung zu verstehen mit der Folge, dass andere richterliche Anordnungen der Freiheitsentziehung über den Tag der Festnahme hinaus nicht zulässig wären. Art. 102 Abs. 2 BV gelte vielmehr auch außerhalb des Strafrechts für Freiheitsentziehungen, die zum Schutz höherrangiger Rechtsgüter unerlässlich sein könnten, z.B. für die zwangsweise Unterbringung psychisch Kranker oder selbstmordgefährdeter Personen. Haftbefehl sei jede richterliche Entscheidung über die Fortdauer einer Freiheitsentziehung. Eine engere Auslegung lasse für den Fall eines zur Gefahrenabwehr unerlässlichen Gewahrsams eine vom Verfassungsgeber nicht gewollte Lücke.⁷³ 59

„Öffentliche Gewalt“ meint entgegen dem üblichen Sprachgebrauch hier offensichtlich (nur) die Exekutive: Der Gesetzgeber kann nicht festnehmen, und der richterlich Festgenommene müsste nicht dem Richter vorgeführt werden. Satz 2 („Behörde“) deutet in dieselbe Richtung. 60

„Vorführen“ heißt, dass der Festgenommene unmittelbar der richterlichen Verfügungsgewalt überstellt wird.⁷⁴ 61

⁷² So auch bereits VerfGH 34, 162, 172.

⁷³ VerfGH 43, 107, 133. Die befürchtete Lücke würde nur dann entstehen, wenn die engere Lesart des „Haftbefehls“ tatsächlich zu der „Folge, daß andere richterliche Anordnungen der Freiheitsentziehung über den Tag der [nicht wegen des Verdachts einer strafbaren Handlung verfügten] Festnahme hinaus nicht zulässig wären“ (vgl. VerfGH, ebenda), führte. Das aber ist nicht der Fall (vgl. Rn. 58). Vgl. zuvor auch VerfGH 42, 86, 93.

⁷⁴ VerfGH 34, 162, 172.

- 62 Der *zuständige* Richter ergibt sich aus den jeweils einschlägigen Bundes- oder Landesgesetzen.
2. Satz 2: **Dieser hat dem Festgenommenen mitzuteilen, von welcher Behörde und aus welchen Gründen die Festnahme verfügt worden ist, und ihm Gelegenheit zu geben, Einwendungen gegen die Festnahme zu erheben.**
- 63 Satz 2 statuiert ein Informations- und ein Anhörungsrecht des Festgenommenen. Das Informationsrecht erleichtert (hier wie gegenüber jedem Staatsakt) die Verteidigung; das gilt auch für Benennung der verfügenden Behörde (die Art. 104 Abs. 3 S. 1 GG nicht erwähnt). Das dem Art. 91 Abs. 1 BV gleichende Anhörungsrecht zwingt, die Verteidigung zur Kenntnis zu nehmen und zu berücksichtigen.
3. Satz 3: **Er hat gegen den Festgenommenen entweder Haftbefehl zu erlassen oder ihn unverzüglich in Freiheit zu setzen.**
- 64 Der Haftbefehl (im engeren oder, der Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs [vgl. Rn. 59] folgend, im weiteren Sinne) kann den Gewahrsam über das Ende des Tages, der auf die Festnahme folgt, hinaus verlängern. Art. 102 Abs. 2 S. 3 BV nennt keine Höchstdauer.
- 65 Der Bayerische Verfassungsgerichtshof will sie dem Art. 102 Abs. 1 BV i. V. mit dem „rechtsstaatlichen Übermaßverbot“ entnehmen.⁷⁵ Die erste Grenze erinnert an die vom Bundesverfassungsgericht zunächst zu Art. 5 Abs. 1 und 2 GG erdachte „Wechselwirkung“ zwischen Grundrecht und Schranke, bei der das meiste davon abhängt, welches Gewicht dem Grundrecht ungeachtet seiner Beschränkbarkeit zuerkannt wird. Vom „hohen Rang“ der Freiheit der Person spricht der Bayerische Verfassungsgerichtshof.⁷⁶ Wer wollte den bestreiten? Gibt es Grundrechte „niederen“ Ranges? Die zweite Grenze, das Übermaßverbot, verschafft sich, wie (Rn. 48–51) gesagt, Geltung nur im Rahmen des Art. 98 S. 2 BV; die zwingende Erforderlichkeit der Haft zur Annäherung an die oder Erreichung der in der Vorschrift genannten Ziele (und nichts sonst) ist also zu prüfen.
- 66 Der Bayerische Verfassungsgerichtshof hält nach den von ihm zugrunde gelegten Kriterien die vom Gesetzgeber vorgesehene Höchstdauer des sog. Unterbindungsgewahrsams von zwei Wochen (Art. 19 Abs. 3 [jetzt: Art. 20 S. 2, 2. Halbsatz] PAG) für verfassungsgemäß.⁷⁷
- 67 „Unverzüglich“ hat sich der Richter für das eine, den Haftbefehl, oder das andere, die Freisetzung, zu entscheiden. Die von Art. 104 Abs. 3 S. 2 GG gewählte Formulierung ist sprachlich vorzuziehen; der Sache nach meint Art. 102 Abs. 2 S. 3 BV sicher dasselbe. Beiden Varianten überlegen wäre wohl eine äußerste Frist (in der Art des Satzes 1).

⁷⁵ VerfGH 43, 107, 133. Subsumtion: S. 133–137.

⁷⁶ VerfGH 43, 107, 134.

⁷⁷ VerfGH 43, 107, 133–137.

C. Systematische Aspekte

I. Die Horizontale

1. Die Stellung des Art. 102 BV in der Bayerischen Verfassung

Der Bayerische Verfassungsgerichtshof hat der Freiheit der Person einen „hohen Rang“ bescheinigt,⁷⁸ sie als „konstituierendes Freiheitsrecht“ bezeichnet,⁷⁹ in Art. 102 zusammen mit Art. 104 BV die „Magna Charta rechtsstaatlicher Freiheit und Rechtssicherheit“ erblickt, ohne die der Rechts- und Kulturstaat der Bayerischen Verfassung nicht gedacht werden könne.⁸⁰ Unmittelbar und zwingend folgt daraus offenbar wenig;⁸¹ den Bayerischen Verfassungsgerichtshof hat es jedenfalls an der Konstruktion „inhärenter“ Schranken und der Untergrabung des gestrengen Art. 98 S. 2 BV nicht gehindert (vgl. oben Fn. 51). Art. 102 BV steht im Range nicht höher als andere Grundrechte, auch wenn deren Ausübbarkeit in hohem Maße davon abhängt, dass die Freiheit der Person nicht beeinträchtigt ist. Auch ginge die Annahme, aus der Reihenfolge der Grundrechte folge etwas für ihren Rang (etwa im Sinne eines irgendwie gearteten Vorranges des Art. 102 vor den Artt. 103 ff.), fehl. Ebenso wenig lässt sich gegenüber nichtgrundrechtlichen Verfassungsbestimmungen ein Ranggefälle erkennen. Auch fällt es schwer, dem allerdings vehementen obiter dictum der „Magna Charta“-Entscheidung zu entnehmen, dass Art. 102 BV zu den unabänderbaren „demokratischen Grundgedanken der Verfassung“, Art. 75 Abs. 1 S. 2 BV, gehört.

2. Art. 102 und andere Grundrechte

a) **Verknüpfung von Art. 102 und Artt. 100, 101 BV.** Eine bemerkenswerte Verknüpfung der Freiheit der Person mit der *allgemeinen Handlungsfreiheit* nahm frühzeitig der Bayerische Verfassungsgerichtshof vor: „Art. 101 BV bringt das allgemeine Persönlichkeitsrecht auf Freiheit von ungesetzlichem Zwang in verfassungsmäßige Form und begründet daher (in Verbindung mit Art. 102 der Verfassung) für jedermann ein verfassungsmäßiges Recht darauf, daß die vollziehenden Behörden einschließlich der Gerichte jeden Eingriff in die Freiheitssphäre unterlassen, der ‚außerhalb der Schranken der Gesetze‘ ergeht, sich also nicht auf eine gesetzliche Grundlage stützen kann.“⁸² Die „Verbindung“ zu Art. 102 BV blieb unerläutert.

⁷⁸ Vgl. etwa VerfGH 43, 107, 128; 45, 125, 132; 48, 50, 52 f. VerfGH 42, 86, 92 spricht von einem sehr hohen Rang im Wertsystem der Verfassung.

⁷⁹ VerfGH 43, 107, 128; 45, 125, 132. Darf man – trotz des offenkundigen Karlsruher Sprachvorbilds – fragen, *was* hier in welchem Sinne „konstituiert“ wird?

⁸⁰ VerfGH 1, 101, 109.

⁸¹ Eine prozessuale Konsequenz zeichnet sich immerhin ab: „Wegen der Bedeutung des Grundrechts der Freiheit der Person ist davon auszugehen, daß eine festgehaltene Person auch nach ihrer Freilassung grundsätzlich ein berechtigtes Interesse an der Feststellung haben wird, ob die Freiheitsentziehung rechtmäßig war“; VerfGH 42, 86, 93 f. mit Hinweis auf weitere Rechtsprechung; 48, 50, 52 f. Aber: Gilt für andere Grundrechte (VerfGH 48, 50, 53 f. z. B. führt neben Art. 102 Abs. 1 Art. 106 Abs. 3 an) etwas anderes, wenn nur der Eingriff hinreichend intensiv war?

⁸² VerfGH 2, 9, 13.

70 Eine andere Verknüpfung mit Art. 101 BV nehmen zwei spätere Entscheidungen vor: Eingriffe in die *körperliche Unversehrtheit*, heißt es in der älteren Entscheidung, könnten gegen Art. 100, 101 oder 102 BV verstoßen.⁸³ Während die Verbindung des Art. 100 mit Art. 101 zu einem Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit geläufig ist,⁸⁴ erscheint die Nennung auch des 102 BV zunächst ungewöhnlich. Sie erklärt sich aber doch wohl hinreichend aus dem zugrunde liegenden Fall, einer Einweisung psychisch Kranker in eine Anstalt mit sich notwendig anschließendem Behandlungszwang. Als zwingende Nebenfolge der Verwahrung könne der Behandlungszwang nur verfassungsmäßig sein, meint das Gericht, wenn die Verwahrung verfassungsmäßig, also mit Art. 102 BV vereinbar ist,⁸⁵ muss er also umgekehrt verfassungswidrig sein, wenn es „schon“ die Verwahrung ist. Insofern kann man wohl in der Tat formulieren, Art. 102 BV schütze – in einem solchen Fall! – zugleich die körperliche Unversehrtheit. Das etwas verallgemeinernde Zitat der späteren Entscheidung⁸⁶ lässt die Besonderheit des Falles nicht auf ersten Blick erkennen.

71 **b) Konkurrenzen von Art. 102 BV und anderen Grundrechten.** Nach der Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs geht Art. 102 Abs. 1 BV als speziellere Norm Art. 101 (allgemeine Handlungsfreiheit)⁸⁷ und Art. 109 Abs. 1 (Freizügigkeit) vor.⁸⁸ Dasselbe soll für Art. 100 (Menschenwürde) gelten.⁸⁹

II. Die Vertikale: Einfluss der Bundesebene auf Art. 102 BV

1. Art. 142 GG

72 Art. 102 Abs. 1 BV gilt nach Auffassung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs „neben Art. 2 Abs. 2, Art. 104 Abs. 1 Satz 1 GG“ weiter,⁹⁰ ebenso Art. 102 Abs. 2 BV „neben Art. 104 Abs. 3 GG“.⁹¹ Als Begründung und Beleg dient „Art. 142 GG“.

2. Einwirkung des Bundesverfassungsgerichts?

73 Zunehmend stützt der Bayerische Verfassungsgerichtshof auch seine Aussagen zu Art. 102 BV auf Erkenntnisse des Bundesverfassungsgerichts zum

⁸³ VerfGH 10, 101, 105.

⁸⁴ Vgl. in diesem Kommentar, Art. 100 Rn. 52–57, 84, 85; Art. 101 Rn. 82.

⁸⁵ VerfGH 10, 101, 107 f.

⁸⁶ VerfGH 21, 32, 36.

⁸⁷ VerfGH 43, 107, 130; 45, 125, 134.

⁸⁸ VerfGH 43, 107, 130. Hinsichtlich der Freizügigkeit fügt das Gericht hinzu: „Ist eine Freiheitsentziehung mit Art. 102 Abs. 1 BV vereinbar, kann sie nicht gegen das Grundrecht der Freizügigkeit verstoßen.“ Und was ist, frage ich, bei Unvereinbarkeit mit Art. 102 Abs. 1 BV? Wenn Art. 102 Abs. 1 BV wirklich die speziellere Norm ist, verdrängt sie die allgemeinere ohne Rücksicht auf das Prüfungsergebnis.

⁸⁹ VerfGH 43, 107, 130. „Fragen des Vollzugs des Polizeigewahrsams, die die Menschenwürde berühren könnten, sind nicht Gegenstand der Normenkontrolle“, fügt das Gericht dann hinzu. Also scheint der vorangehende Satz (vgl. oben vor Fn. 85) zu weit gegriffen, weil u. U. doch Realkonkurrenz beider Grundrechte möglich scheint.

⁹⁰ VerfGH 2, 115, 120; 34, 162, 171.

⁹¹ VerfGH 34, 162, 172.

Grundgesetz.⁹² Seiner inneren Autorität und dem Selbststand der Landesverfassung kommt dies weniger zugute als der Übermacht des Bundes, vielleicht auch dem Selbstbewusstsein des Bundesverfassungsgerichts.

3. Einwirkung des einfachen Bundesrechts?

Gültiges Bundesrecht, auch das einfachgesetzliche geht der Landesverfassung, auch ihren Grundrechten, vor. Das hindert, wie der Bayerische Verfassungsgerichtshof zutreffend⁹³ annimmt, ihn nicht daran, Landesakte, die in einem bundesrechtlich geregeltem Verfahren ergangen sind, auf ihre Vereinbarkeit mit Art. 102 BV zu prüfen,⁹⁴ sofern nur das Bundesrecht Anwendungsspielräume eröffnet. Dagegen misst er Entscheidungen, die auf der Auslegung und Anwendung von Bundesrecht beruhen, nur dann an Art. 102 BV, wenn sie gegen Art. 118 BV (i.S. eines Willkürverbots) verstoßen und damit in Wahrheit gar kein Bundesrecht angewendet haben.⁹⁵ In diesem Ausmaß wirkt einfaches Bundesrecht auf die Anwendung auch des Art. 102 Abs. 1 BV ein.

74

D. Literaturnachweise

Aus der sich ausdrücklich mit Art. 102 BV befassenden Literatur seien genannt:

75

Hoegner, Lehrbuch des bayerischen Verfassungsrechts, München 1949, S. 140; *Kratzer*, Artikel 142 des Grundgesetzes und die Grundrechte in der Bayerischen Verfassung, in: Verfassung und Verwaltung in Theorie und Wirklichkeit. Festschrift für Laforet, München 1952, S. 107 (119, 121 f.); *Leisner*, Die bayerischen Grundrechte, Wiesbaden-Dotzheim 1968, S. 41–43; *Maunz/Papier*, Verfassungs- und Verfassungsprozessrecht, in: Berg/Kne-meyer/Papier/Steiner, Staats- und Verwaltungsrecht in Bayern, Stuttgart u. a., 6. Auflage 1996, S. 1 (85); *Meder*, Die Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs 1964–1974, JöR n. F. 24 (1975), S. 387 (433 f.); *Rüfner*, Die persönlichen Freiheitsrechte der Landesverfassungen in der Rechtsprechung der Landesverfassungsgerichte, in: Starck/Stern (Hrsg.), Landesverfassungsgerichtsbarkeit, Teilband III: Verfassungsauslegung, Baden-Baden 1983, S. 247 (255 f.); *Zacher*, Verfassungsentwicklung in Bayern 1946 bis 1964, JöR n. F. 15 (1966), S. 321 (391).

E. Landesverfassungs-Vergleichung⁹⁶

Jedem Betrachter steht es frei, Erkenntnisse auf Art. 102 BV zu übertragen, die die Autoren vergleichbarer Bestimmungen anderer deutscher Verfassungen bewegt und

⁹² Vgl. etwa VerfGH 43, 107, 128, 129, 134, 135; 45, 125, 132, 133.

⁹³ Und durch BVerfGE 96, 345 bestätigt.

⁹⁴ Vgl. im Zusammenhang (u. a.) mit Art. 102 BV etwa VerfGH 36, 81, 82.

⁹⁵ Vgl. im Zusammenhang mit Art. 102 BV etwa VerfGH 40, 1, 5; 43, 156, 162; 48, 50, 53 f.; 53, 146, 152.

⁹⁶ Vgl. auch *Schweiger*, Tabellen zum Vergleich der Verfassungen der anderen Bundesländer mit der Verfassung des Freistaates Bayern, in diesem Kommentar, VII Vergl.-Tab.; *Hantel*, Der Begriff der Freiheitsentziehung in Art. 104 Abs. 2 GG, Berlin 1988, S. 69 f.; *Werneckes*, Der erweiterte Grundrechtsschutz in den Landesverfassungen, Baden-Baden 2000, S. 127–132, 248 f.; *Menzel*, Landesverfassungsrecht. Verfassungs-hoheit und Homogenität im Bundesstaat, Stuttgart u. a. 2002, S. 480 f.

die die *dortige* Rechtsprechung und Literatur gewonnen haben mögen. Um ihm den Zugriff auf diese Quellen zu erleichtern, werden im Folgenden die einschlägigen Vorschriften der anderen deutschen Verfassungen genannt. Die obige Kommentierung des Art. 102 BV allerdings stützt sich im Interesse der Eigenständigkeit des Bayerischen Verfassungsrechts *nicht* unmittelbar auf sie und die zu ihnen erschienenen Entscheidungen und Beiträge.

- 76 Fast alle Verfassungen nach dem Zweiten Weltkrieg garantier(t)en, sofern sie – anders als Hamburg und Schleswig-Holstein – Grundrechtskataloge enthielten bzw. enthalten, auch die „Freiheit der Person“, und zwar mit gerade diesen Worten; dass sie missverstanden werden können, nahmen bzw. nehmen alle von ihnen in Kauf, wohl im Vertrauen darauf, dass Juristen sie mit Hilfe der Rechtstradition richtig verstehen und dass Nichtjuristen sie nicht lesen werden. Den Anfang machte Art. 5 der württemberg-badischen Verfassung vom 29. November 1946 (RegBl. S. 277). Art. 5 der hessischen Verfassung vom 1. Dezember 1946 (GVBl. S. 23; „Die Freiheit der Person ist unantastbar.“), Art. 3 Abs. 3 der thüringischen Verfassung vom 20. Dezember 1946 (RegBl. I S. 1), Art. 9 der sachsen-anhaltischen Verfassung vom 10. Januar 1947 (GBl. I S. 9), Art. 6 der Verfassung für die Mark Brandenburg vom 6. Februar 1947 (GVBl. S. 45), Art. 8 der mecklenburgischen Verfassung vom 12. März 1947 (RegBl. S. 1), Art. 9 der sächsischen Verfassung vom 15. März 1947 (Gesetze, Befehle, Verordnungen, Bekanntmachungen S. 103), Art. 5 Abs. 1 S. 1 der rheinland-pfälzischen Verfassung vom 18. Mai 1947 (VOBl. S. 209), Art. 18 der württemberg-hohenzollernschen Verfassung vom 20. Mai 1947 (RegBl. S. 1), Art. 5 Abs. 1 S. 1 der badischen Verfassung vom 22. Mai 1947 (GVBl. S. 129) und Art. 3 S. 1 der saarländischen Verfassung vom 1. Dezember 1947 (ABl. S. 1077) folgten alsbald. 1950 kamen Art. 4 Abs. 1 der nordrhein-westfälischen Verfassung vom 28. Juni (GV NW S. 127), der mit dem Grundrechtskatalog des Grundgesetzes auch Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG rezipierte, und Art. 9 Abs. 1 S. 1 der Berliner Verfassung vom 1. September (VOBl. I S. 433) – seit 1995 Art. 8 Abs. 1 S. 2 – hinzu, 1953 Art. 2 Abs. 1 der baden-württembergischen Verfassung vom 11. November (GBl. S. 173. Sie löste die württemberg-badische, die württemberg-hohenzollernsche und die badische Verfassung ab; vgl. Art. 94 Abs. 2 S. 2) – ebenfalls mit einer Rezeption der Bundesgrundrechte, damit auch des Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG. Mit der faktischen Beseitigung der Länder der damaligen sowjetischen Besatzungszone 1952 verloren auch deren oben erwähnte Verfassungen ihre Geltung.
- 77 Die nach dem Beitritt der Deutschen Demokratischen Republik zur alten Bundesrepublik Deutschland 1992 und 1993 erlassenen Verfassungen der „neuen“ Länder nehmen die Tradition der Garantie der „Freiheit der Person“ unverändert wieder auf (Brandenburg: Art. 9 Abs. 1 S. 1, Mecklenburg-Vorpommern: Art. 5 Abs. 3 [Rezeption der Grundrechte des Grundgesetzes, damit auch des Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG], Sachsen: Art. 16 Abs. 2 S. 2, Sachsen-Anhalt: Art. 5 Abs. 2 S. 2, Thüringen: Art. 3 Abs. 1 S. 2). Dasselbe gilt für Niedersachsen, dessen Verfassung von 1993 die Grundrechte des Grundgesetzes rezipiert (Art. 3 Abs. 2 S. 1).

Ein wenig anders formuliert Art. 5 Abs. 2 der bremischen Verfassung vom 21. Oktober 1947 (GBl. S. 251): „Die *Unverletzlichkeit* der Person wird gewährleistet.“ 78

Alle Verfassungen lassen zu der erwähnten Garantie *Eingriffs-Ermächtigungen* hinzutreten. Sie sind regelmäßig ausführlich und speziell formuliert, gelegentlich und meist überflüssigerweise gepaart mit einem *allgemeinen* Gesetzesvorbehalt: 79

Bei den *vor dem Grundgesetz erlassenen noch geltenden Verfassungen* ergibt sich das folgende Bild: Hessen und Bremen, ursprünglich auch Berlin, verzichten – wohl angemessen – auf einen *allgemeinen* Gesetzesvorbehalt. Dabei fasst Bremen Garantie und Spezialvorbehalt in *einer* Bestimmung (Art. 5) zusammen (Abs. 2 und Abs. 3–7). Auch Berlin verfuhr ursprünglich so: Die bis 1995 geltende Fassung garantierte die Freiheit der Person ohne ausdrücklichen Gesetzesvorbehalt (Art. 9 Abs. 1 S. 1) und fügte in Absätzen 2 und 3 derselben Vorschrift Spezialgarantien bei Verhaftung und Festnahme hinzu (die entsprechende Eingriffs-Ermächtigungen voraussetzten); seit 1995 ist an die Stelle der Garantie eine Kopie des Art. 2 Abs. 2 GG getreten (Art. 8 Abs. 1), d. h. ein allgemeiner Gesetzesvorbehalt hinzugekommen; die Spezialgarantien sind unverändert geblieben (Art. 8 Abs. 2 u. 3). Hessen hat die Garantie (Art. 5) und spezielle Vorbehalte (Artt. 19, 23, 24) getrennt, weil dies der Systematik seiner Verfassung (Aufteilung des Ersten Hauptteils („Die Rechte des Menschen“) in „I. Gleichheit und Freiheit“ (Artt. 1–16) und „II. Grenzen und Sicherung der Menschenrechte“ (Artt. 17–26) entspricht. Das Saarland trennt die Garantie und den ihr angefügten allgemeinen Gesetzesvorbehalt (Art. 3) von speziellen Anforderungen an Freiheitsentziehungen u. ä. (Art. 13); der allgemeine Gesetzesvorbehalt (Art. 3 S. 2) erscheint hier nicht ganz überflüssig, weil Art. 13 kaum alle vertretbaren Freiheitsbeschränkungen erfasst. 80

Die *nach dem Grundgesetz erlassenen (oder im hier interessierenden Bereich geänderten) Verfassungen* sind, was den Gesetzesvorbehalt anlangt, deutlich durch das Bundesvorbild geprägt. Wörtlich, aber auch inhaltlich stimmen mit Art. 2 Abs. 2 S. 3 GG (*allgemeiner* Gesetzesvorbehalt) natürlich diejenigen Landestexte überein, die die Grundrechte des Grundgesetzes rezipieren (Baden-Württemberg: Art. 2 Abs. 1; Mecklenburg-Vorpommern: Art. 5 Abs. 3; Nordrhein-Westfalen: Art. 4 Abs. 1); dasselbe gilt für Art. 104 GG, wenn auch er zu den „Grundrechten“ i. S. der Rezeptionsbestimmungen gerechnet werden darf. 81

Keine der anderen jüngeren Verfassungen (die sich also nicht mit einer Rezeptionsvorschrift begnügen, sondern eigene, wenn auch u.U. nicht überall originelle Grundrechtskataloge schreiben) belässt es bei der weiträumigen Trennung der Garantie (Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG) von der ihr geltenden spezialisierten Eingriffs-Ermächtigung (Art. 104 GG).⁹⁷ Rheinland-Pfalz 82

⁹⁷ Die Motive des Parlamentarischen Rates für diese Trennung gelten übrigens heute auch für das Grundgesetz nicht mehr. Was ist schon Art. 104 GG gegen den Redefluss etwa des neuen Art. 13 oder des Art. 16 a?

(Art. 5 i. d. F. von 1991) und Brandenburg fügen Garantie und Eingriffs-Ermächtigung in *einer* Bestimmung (Art. 9) zusammen, zweifellos die eleganteste Lösung, weil sich nunmehr ein *allgemeiner* Gesetzesvorbehalt nach Art des Art. 2 Abs. 2 S. 3 GG, der sich – bedauerlicherweise – nicht nur auf die Rechte des Art. 2 Abs. 2 S. 1, sondern auch auf die Freiheit der Person bezieht, vermeiden lässt. Sachsen und Thüringen stellen beides immerhin nebeneinander (Sachsen: Art. 16 Abs. 1 = Art. 2 Abs. 2 GG; Art. 17 = im wesentlichen Art. 104 GG; Art. 16 Abs. 2 = Erweiterung des Art. 104 Abs. 1 S. 2 GG. Thüringen: Art. 3 Abs. 1 = Art. 2 Abs. 2 GG; Art. 3 = im wesentlichen Art. 104 GG). Ein wenig weiter auseinander, aber doch im selben Abschnitt („Grundrechte“) findet sich beides in Sachsen-Anhalt (Art. 5 Abs. 2 = Art. 2 Abs. 2 GG; Art. 23 „Rechtsgarantien bei Freiheitsentziehung“⁹⁸ = Art. 104 GG). Art. 104 GG wird dabei ganz oder doch im Kern übernommen, gelegentlich auch durch Eigenes angemessen ergänzt oder modifiziert.

F. Tabellarische Übersichten zur Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs zu Art. 102 BV

- 83 Die folgenden Listen[†] erfassen die Verfahren vor dem Bayerischen Verfassungsgerichtshof, in denen Art. 102 BV vom Gericht thematisiert wurde, soweit sie in der sogenannten Amtlichen Sammlung abgedruckt sind; erfasst sind die Bände 1–54 (4. Lieferung, Stand: Dezember 2001). Die Listen möchten Ihnen den raschen und von der eigentlichen Kommentierung unabhängigen Zugriff auf das Sie aus der Rechtsprechung des Gerichts Interessierende erleichtern.

Die Verfahrens-Liste (1.) nennt die einschlägigen Verfahren (unter Angabe der „amtlichen“ Fundstelle, des Datums, des Aktenzeichens und der Themenschwerpunkte). Die Fundstellenkonkordanz-Liste (2.) ergänzt die „amtlichen“ Fundstellen um Fundstellen in fünf Fachzeitschriften. Die Schlagwort-Liste (3.) nennt die Themenschwerpunkte der Verfahren in alphabetischer Reihenfolge. Die Sekundär-Liste (4.) enthält diejenigen Verfahren aus der Verfahrens-Liste, in denen Art. 102 BV nur eine beiläufige Rolle spielte. Die Relations-Liste (5.) enthält die Entscheidungen, in denen Art. 102 BV bei der Auslegung anderer Grundrechte thematisiert wurde. Die Erfolgs-Liste (6.) nennt die Verfahren, in denen die Rüge einer Verletzung des Art. 102 BV erfolgreich war, die Misserfolgs-Liste (7.) hingegen die Entscheidungen, die die Rüge der Verletzung des Art. 102 BV als unzulässig oder unbegründet zurückweisen und die Teilerfolgs-Liste (8.) schließlich diejenigen Verfahren, die im Ergebnis nicht wegen einer Verletzung des (gleichfalls behandelten) Art. 102 BV, sondern wegen der Verletzung anderer Grundrechte erfolgreich waren.

1. Verfahrens-Liste

- 84 Diese Liste enthält alle in der „Amtlichen“ Sammlung abgedruckten Verfahren, in denen Art. 102 BV vom Verfassungsgerichtshof in den abgedruckten Passagen thematisiert wurde, in der zeitlichen Reihenfolge der Entscheidungen; erfasst sind die Bände

⁹⁸ Art. 23 Abs. 1 betrifft allerdings ausdrücklich – wie Art. 104 Abs. 1 GG – Freiheitsbeschränkungen. Amtliche Überschriften sollten derartiges, wenn der Sprachgebrauch ein technischer ist, berücksichtigen.

[†] Die sich wiederum der Sachkunde und Sorgfalt meiner Wissenschaftlichen Mitarbeiterin Frau Assessorin Pohl verdanken.

1–54 (4. Heft, S. 1–206 [E. vom 20. Dezember 2001]). Neben der „amtlichen“ Fundstelle sind auch Verfahrensart, Datum, Aktenzeichen und Themenschwerpunkte genannt.

Entscheidungen, die Grundsätzliches oder Neues zu Art. 102 BV enthalten, sind (als Leitentscheidungen) durch **Fettdruck** gekennzeichnet. Anträge, die aus Gründen, die mit Art. 102 BV (oder anderen als verletzt gerügten Verfassungsnormen) nichts zu tun haben, unzulässig waren (z.B. Verfassungsbeschwerden wegen Fehlens der Rechtswegerschöpfung) sind durch *Kursivdruck* gekennzeichnet. Die betreffenden Entscheidungen tauchen in den folgenden Listen dann nicht mehr auf, wenn sie zu Art. 102 BV nichts beitragen.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	1, 34 (35, LS 1)	12. April 1948	Vf. 10-VI-47	Entnazifizierung	Festnahmebefehl auf Grund Spruchkammerentsch.
VB	1, 38 (42, 44, 48, 49, LS 5, 6, 9)	28. Juni 1948	Vf. 14-VI/VII-47	Parlamentsrecht	Abgeordnetenimmunität (Landtag)
Pop.kl. Ri.vorl.	1, 93 (96, 98, 99, LS 5, 7)	27. Nov. 1948	Vf. 30-, 46-VII-48	Strafvollzug	Gefangenenentweichung (Unterstrafstellung)
VB	1, 101 (106, 107, 108, 109, LS 4, 5, ES 1)	10. Dez. 1948	Vf. 22-VI-48	Strafprozess	Nichtexistente Norm als Verurteilungsgrundlage
VB	2, 9 (13, LS 2)	11. März 1949	Vf. 68-VI-48	Verfassungsprozessrecht	Verfassungsbeschwerde gegen letztinstanzliche Zivilurteile
				Zivilprozess	
Pop.kl. VB	2, 115 (120, 123, LS 1)	17. Sept. 1949	Vf. 46-VI/VII-49	Forstrecht	Verordnung über Feld- und Forstdiebstähle
VB	3, 10 (13, 14, LS 2, 4)	17. März 1950	Vf. 183-VI-49	Strafverfolgung	Haftbefehl, Haftfortdauerbeschluss
VB	3, 53 (60, 61, 63, 65, LS 3)	5. Mai 1950	Vf. 70-VI-49	Strafprozess	Vorführungsbefehl
Pop.kl.	4, 1 (8 f., LS 5)	26. Jan. 1951	Vf. 135-VII-49	Strafverfolgung	Gleichbehandlung von Untersuchungshäftlingen und Strafgefangenen
Pop.kl.	4, 30 (40)	10. März 1951	Vf. 192-, 199-VII-49, 42-, 60-, 122-VII-50	Standesrecht (Rechtsanwälte)	Zwangsmitgliedschaft (Rechtsanwaltskammer)
Pop.kl.	4, 219 (244)	7. Dez. 1951	Vf. 11-VII-51	Standesrecht (Ärzte)	Ärzteversorgung
Ri.vorl.	6, 57 (61)	31. März 1953	Vf. 69-V-52	Strafvollzug	Gefangenenentweichung (Unterstrafstellung)
Pop.kl.	6, 131 (135, LS 2)	11. Dez. 1953	Vf. 78-VII-51	Strafvollzug	Verkehr mit Gefangenen (Polizeiverordnung)
VB	7, 1 (3, 4)	29. Jan. 1954	Vf. 155-VI-51	Verfassungsprozessrecht	Prüfungscompetenz d. VerfGH (gerichtl. Entsch.)
				Wiedergutmachung	Entschädigung für Konzentrationslagerzeiten
Pop.kl.	8, 1 (7, 8, LS 2)	13. Jan. 1955	Vf. 112-VII-53	Gesundheitswesen	Röntgenreihenuntersuchung

* e. A. = einstweilige Anordnung; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Artt. 65, 92 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerFGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
Pop.kl.	10, 101 (105, 107, 108, LS 1, 2)**	19. Dez. 1957	Vf. 92-VII-55	Unterbringungsrecht	Unterbringung psychisch Kranker
VB	11, 90 (95)	24. Juni 1958	Vf. 77-VI-57	Verfassungsprozessrecht	Prüfungscompetenz des VerFGH (Bundesrecht)
Pop.kl.	17, 19 (27)	13. April 1964	Vf. 97-VII-61	Kommunalrecht	Straßenreinigungspflicht der Anlieger
Pop.kl.	17, 61 (72)	21. Juli 1964	Vf. 10-VII-63	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht: Beihilfegewährung (Kriegsbesch.)
VB	18, 104 (104)	16. Sept. 1965	Vf. 34-VI-65	Polizei- u. Ordnungsrecht	Nacktbaden
Pop.kl.	20, 1 (8, 10, LS 2)	25. Jan. 1967	VE 44-VII-65	Schulrecht	Schularrest
Pop.kl.	21, 32 (36)***	26. Feb. 1968	Vf. 142-VII-67	Strafvollzug	Schusswaffengebrauch bei Fluchtversuchen
VB	23, 20 (21)	16. Feb. 1970	Vf. 103-VI-69	Strafvollzug	Hausstrafen
Pop.kl.	23, 23 (27, 28)	19. März 1970	Vf. 95-VII-69	Schulrecht	Schularrest
VB e. A.	29, 24 (25, 26)	27. Feb. 1976	Vf. 76-VI-75	Denkmalpflege	Grundrecht auf Denkmalschutz und -pflege?
VB	30, 19 (24)	25. Feb. 1977	Vf. 73-VI-75	Strafprozess	Ordnungsmittel bei Aussageverweigerung
VB	31, 225 ff.	10. Nov. 1978	Vf. 70-VI-77	Verfassungsprozessrecht	Unzul. der VB gg. strafrechtl. Eröffnungsbeschluss
Pop.kl.	32, 156 (159)	17. Dez. 1979	Vf. 2-VII-79	Schulrecht	Gestaltung der Abschlusszeugnisse
VB	34, 157 (161)	6. Nov. 1981	Vf. 36-VI-81	Strafprozess Verfassungsprozessrecht	Strafprozess. Beschluss z. Feststellung d. Schuld- und Verhandlungsfähigkeit als Beschwerdeggestd.

* e. A. = einstweilige Anordnung; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; Ri.vord. = Richtervertretung nach Artt. 65, 92 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.

** Diese Entscheidung rückt – wie später auf sie bezugnehmend auch VerFGH 21, 32 – Art. 102 BV in die Nähe des Rechts auf körperliche Unversehrtheit, welches im weiteren Verlauf der Rechtsprechung allerdings ausschließlich auf das Zusammenspiel der Artt. 100, 101 BV gegründet werden wird, vgl. dazu z. B. die Entscheidung VerFGH 43, 23 (26).

*** Diese Entscheidung leitet – wie zuvor schon VerFGH 10, 101 – das Recht auf körperliche Unversehrtheit u. a. aus Art. 102 BV her. Beide Entscheidungen bleiben aber mit dieser Bewertung im weiteren Verlauf der Rechtsprechung allein, da im Folgenden das Recht auf körperliche Unversehrtheit ausschließlich in den Artt. 100, 101 BV seine Stütze finden wird, vgl. dazu z. B. die Entscheidung VerFGH 43, 23 (26).

Verfahrensart*	Fundstelle „Amdliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	34, 162 (165, 167, 171, 172, LS 3, 9)	13. Nov. 1981	Vf. 108-VI-80	Unterbringungsrecht	vorläufige Unterbringung
				Verfassungsprozessrecht	Geltendmachung höchstpersönlicher Grundrechte
Pop.kl.	35, 77 (79)	15. Juli 1982	Vf. 7-VII-81	Betreuungsrecht	öffentlich-rechtliche Pflegschaft
				Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Pflegerbestellung vor Zwangspensionierung)
Pop.kl.	36, 1 (5 f.)	10. Feb. 1983	Vf. 20-VII-80	Baurecht	Bauplanungsrecht (Bebauungsplan)
VB	36, 81 (82)	10. Juni 1983	Vf. 2-VI-83	Strafverfolgung	Haftrecht (Haftbefehl, gerichtl. Haftentscheidung)
				Verfassungsprozessrecht	Prüfungskomp. d. VerfGH: Bundesverfahrensrecht
VB	40, 1 (5, 6, LS 1)	16. Jan. 1987	Vf. 58-VI-86	Verfassungsprozessrecht	Prüfungskomp. d. VerfGH: Bundesverfahrensrecht
Pop.kl. e. A.	40, 90 ff.	30. Juli 1987	Vf. 7-VII-87	Gesundheitsvorsorge	AIDS-Maßnahmekatalog
Pop.kl.	41, 151 (157, 158 f.)**	16. Dez. 1988	Vf. 7-VII-86	Polizei- u. Ordnungsrecht	Unterbringung selbstmordgefährdeter Personen
				Unterbringungsrecht	
Pop.kl. e. A.	42, 86 (92, 93, 93 f.)	5. Juni 1989	Vf. 3-, 4-VII-89	Polizei- u. Ordnungsrecht	Freiheitsentziehungen (Voraussetzungen, Dauer)
Pop.kl.	43, 23 (27, 29)	28. Feb. 1990	Vf. 8-VII-88	Polizei- u. Ordnungsrecht	Fesselung zur Selbstmordverhinderung
				Unterbringungsrecht	Unterbringungsverfahren (Blutprobenentnahme)
Pop.kl.	43, 107 (128, 130, 132, 133, 134, 135, 136, 137, LS 3, 5, 6)	2. Aug. 1990	Vf. 3-, 4-, 5-VII-89	Polizei- u. Ordnungsrecht	Unterbindungsgewahrsam, Platzverweis, Freiheitsentziehungen (gerichtliches Verfahren, Höchstdauer)

* e. A. = einstweilige Anordnung; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.

** Die Artt. 100, 101 und 102 BV werden zwar im Sachzusammenhang zu dem nicht ausdrücklich so bezeichneten Recht auf körperliche Unversehrtheit in einem Atemzug genannt (a. a. O., S. 157), im Folgenden aber getrennt geprüft (a. a. O. S. 158 f.), vgl. hierzu auch die vorangehenden Entscheidungen VerfGH 10, 101 und 21, 32.

Verfahrensart	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	43, 156 (161 f.)	16. Nov. 1990	Vf. 57-VI-88	Strafprozess	Wiederaufnahme wegen Verletzung rechtl. Gehörs
				Verfassungsprozessrecht	Prüfungskomp. d. VerfGH: Bundesverfahrensrecht
VB	44, 92 (95)	24. Juli 1991	Vf. 46-VI-90	Polizei- u. Ordnungsrecht	Identitätsfeststellung
				Verfassungsprozessrecht	rechtliches Gehör
Pop.kl.	45, 125 (132, 133, 134, 136)	7. Okt. 1992	Vf. 5-VII-91	Unterbringungsrecht	Unterbringung, Heilbehandlungen (unmittelbarer Zwang)
MvVÄ	47, 241 (263)	19. Okt. 1994	Vf. 12-VII-92 u. a.	Polizei- u. Ordnungsrecht	Richtervorbehalt (Hausdurchsuchung, Freiheitsentziehung)
VB	48, 50 (53, 53 f., LS 2)	2. Juni 1995	Vf. 121-VI-93	Unterbringungsrecht	Untersuchungsanordnung, Vorführungsbefehl, vorläufige Unterbringung
				Verfassungsprozessrecht	Zwischenentscheidungen (Anfechtbarkeit), Rechtsschutzbedürfnis nach Vollzug und Zeitablauf, Prüfungskomp. d. VerfGH: Bundesrecht
VB	49, 8 (10)	2. Feb. 1996	Vf. 67-VI-94	Polizei- u. Ordnungsrecht	Ingewahrsamnahme
VB e. A.	53, 117 (122)	4. Mai 2000	Vf. 30-VI-00	Strafprozessrecht	Aussetzung eines Strafverfahrens
VB	53, 146 (152)	21. Sept. 2000	Vf. 75-VI-99	Betäubungsmittelrecht	Rückstellung gem. § 35 BtMG wegen Drogentherapie
				Strafvollzug	rückwirkende Unterbrechung d. Strafvollstreckung

* e. A. = einstweilige Anordnung; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; Ri.vord. = Richtervorlage nach Artt. 65, 92 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.

2. Fundstellenkonkordanz-Liste

- 85 Diese Liste nennt neben der „amtlichen“ Fundstelle Fundstellen in fünf verbreiteten Fachzeitschriften – in der Hoffnung, dass Sie, sollten Sie über die „Amtliche“ Sammlung nicht verfügen, auf sie zugreifen können. Auch mag die Liste die Identifizierung von Entscheidungen erleichtern, die anderswo mit unterschiedlichen Fundstellen zitiert werden.

VerfGH	BayVBl.	DÖV	NJW		
1, 34		–	–		
1, 38		–	–		
1, 93		–	–		
1, 101		–	–		
2, 9		–	–		
2, 115		–	–		
3, 10		–	–		
3, 53		–	–		
4, 1		–	–		
4, 30		1951, 669	1951, 455		
4, 219		–	–		
6, 57		–	–		
6, 131		–	–		
7, 1		–	–		
8, 1	1955, 24	1955, 508	–		
10, 101	–	–	–		
11, 90	–	–	–		
17, 19	1964, 223	1965, 820	–		
17, 61	1964, 292	–	–		
18, 104	1965, 413	–	–		
20, 1	–	–	–		
21, 32	1968, 169	1968, 283	–		
23, 20	–	–	–		
23, 23	1970, 284	–	–		
29, 24	1976, 652	–	–		
30, 19	1977, 431	–	–		
32, 156	–	–	–	NVwZ	
34, 157	1982, 365	–	1982, 1583	1982, 432	
34, 162	–	–	–	–	
35, 77	1982, 593	–	–	1983, 90	
36, 1	1983, 303	–	1984, 226	1984, 168 L	
36, 81	–	–	–	–	
40, 1	1987, 368	–	–	–	NVwZ-RR
41, 151	1989, 205	–	1989, 1790	1989, 749 L	–
42, 86	1989, 496	–	1989, 2808 L	1989, 664	–
43, 23	1990, 303	1990, 972	1990, 2926	–	–
43, 107	1990, 654; 685	–	–	1991, 664	–
43, 156	1991, 717	–	–	–	–
44, 92	1992, 222	–	1992, 1499	1992, 661 L	–
45, 125	1993, 14	–	1993, 1520	1993, 672 L	–

VerfGH	BayVBl.	DÖV	NJW	NVwZ	NVwZ-RR
47, 241	1995, 143	–	–	1996, 166	–
48, 50	1995, 591	–	–	–	–
49, 8	–	–	–	–	–
53, 117	2001, 560	–	2000, 3705	–	–
53, 146	–	–	–	–	–

3. Schlagwort-Liste

Die Liste führt alle in der „Amtlichen“ Sammlung abgedruckten Verfahren, die Art. 102 BV thematisieren (also die Verfahren der vorangehenden „Verfahrens-Liste“), alphabetisch nach ihren Themenschwerpunkten auf, erfasst sind die Bände 1–54 (4. Heft, S. 1–206 [E. vom 20. Dezember 2001]).

Die Liste soll Ihnen, wenn Sie sich Art. 102 BV von einem bestimmten Sachgebiet her nähern möchten, den gezielten Zugriff erleichtern.

B

Bauplanungsrecht

– Bebauungsplan, Festsetzungen im –:
VerfGH 36, 1

Beamtenrecht, s. unter Öffentlicher Dienst

Betäubungsmittelrecht

– Drogentherapie, Zurückstellung des Strafvollzugs gemäß § 35 BtMG zur Aufnahme einer –: VerfGH 53, 146

Betreuungsrecht

– Pflegschaft, öffentlich-rechtliche:
VerfGH 35, 77

D

Denkmalpflege

– Grundrecht auf –?: VerfGH 29, 24

E

Entnazifizierung

– Festnahmebefehl auf Grund Spruchkammerentscheidung: VerfGH 1, 34

F

Forstrecht

– Feld- und Forstdiebstähle (Verordnung): VerfGH 2, 115

G

Gesundheitswesen

– Röntgenreihenuntersuchung: VerfGH 8, 1

K

Kommunalrecht

– Straßenreinigungspflicht der Anlieger:
VerfGH 17, 19

O

Öffentlicher Dienst (Beamtenrecht)

– Beihilfegewährung (Kriegsbeschädigte):
VerfGH 17, 61

– Pflegerbestellung bei Zwangspensionierung: VerfGH 35, 77

P

Parlamentsrecht

– Immunität von Abgeordneten (Landtag): VerfGH 1, 38

Polizei- und Ordnungsrecht

– Freiheitsentziehungen

– Dauer: VerfGH 42, 86; 43, 107

– Richtervorbehalt: VerfGH 47, 241

– Voraussetzungen: VerfGH 42, 86; 43, 107; 47, 241

– Fesselung selbstmordgefährdeter Personen: VerfGH 43, 23

– Hausdurchsuchung (Richtervorbehalt):
VerfGH 47, 241

– Identitätsfeststellung: VerfGH 44, 92

– Ingewahrsamnahme: VerfGH 49, 8

– Nacktbaden: VerfGH 18, 104

– Platzverweis: VerfGH 43, 107

– Richtervorbehalt bei Freiheitsentziehung und Hausdurchsuchung: VerfGH 47, 241

– selbstmordgefährdete Personen

– Fesselung: VerfGH 43, 23

– Unterbringung: VerfGH 41, 151

– Unterbindungsgewahrsam: VerfGH 43, 107

– Unterbringung selbstmordgefährdeter Personen: VerfGH 41, 151

S

Schulrecht

– Abschlusszeugnis (Gestaltung): VerfGH 32, 156

– Schularrest: VerfGH 20, 1; 23, 23

Standesrecht

– Ärzte

– Ärzteversorgung: VerfGH 4, 219

– Rechtsanwälte

- Zwangsmitgliedschaft (Rechtsanwaltskammer): VerfGH 4, 30

Strafprozess

- Aussageverweigerung (Ordnungsmittelanordnung): VerfGH 30, 19
- Aussetzung eines Strafverfahrens: VerfGH 53, 117
- Norm, nichtexistente - als Verurteilungsgrundlage: VerfGH 1, 101
- Ordnungsmittelanordnung bei Aussageverweigerung: VerfGH 30, 19
- Rechtliches Gehör (Wiederaufnahme): VerfGH 43, 156
- Schuld- und Verhandlungsfähigkeit, Feststellung der - als Beschwerdegegenstand: VerfGH 34, 157
- Vorführungsbefehl: VerfGH 3, 53
- Wiederaufnahme wegen Verletzung rechtl. Gehörs: VerfGH 43, 156

Strafverfolgung

- Haftrecht
 - Haftbefehl: VerfGH 3, 10; 36, 81
 - Haftentscheidung, gerichtliche: VerfGH 36, 81
 - Haftfortdauerbeschluss: VerfGH 3, 10
- Untersuchungshäftlinge, Gleichbehandlung von - n und Strafgefangenen: VerfGH 4, 1
- Vorführungsbefehl: VerfGH 3, 53

Strafvollzug

- Fluchtversuche (Schusswaffengebrauch): VerfGH 21, 32
- Gefangene, Verkehr mit - n (Verordnung): VerfGH 6, 131
- Gefangenentweichung (Bestrafung): VerfGH 1, 93; 6, 57
- Hausstrafen: VerfGH 23, 20
- Schusswaffengebrauch bei Fluchtversuchen: VerfGH 21, 32
- Unterbrechung, rückwirkende: VerfGH 53, 146

U**Unterbringungsrecht**

- Blutprobenentnahme: VerfGH 43, 23
- Heilbehandlung (unm. Zwang): VerfGH 45, 125
- Fesselung selbstmordgefährdeter Personen: VerfGH 43, 23
- selbstmordgefährdete Personen

- Fesselung: VerfGH 43, 23
- Unterbringung: VerfGH 41, 151
- unmittelbarer Zwang: VerfGH 45, 125
- Unterbringung
 - psychisch kranker Personen: VerfGH 45, 125
 - selbstmordgefährdeter Personen: VerfGH 41, 151
 - vorläufige - : VerfGH 34, 162; 48, 50
- Unterbringungsverfahren: VerfGH 43, 23
- Untersuchungsanordnung: VerfGH 48, 50
- Vorführungsbefehl: VerfGH 48, 50
- Zwang, unmittelbarer: VerfGH 45, 125

V**Verfassungsprozessrecht**

- Beschwerdegegenstand: strafprozessuale Feststellung der Schuld- und Verhandlungsfähigkeit: VerfGH 34, 157
- Grundrechte, Geltendmachung höchstpersönlicher - : VerfGH 34, 162
- Prüfungskompetenz des VerfGH
 - Bundesrecht: VerfGH 11, 90; 36, 81; 40, 1; 48, 50
 - Entscheidungen, gerichtliche: VerfGH 7, 1; 18, 104; 49, 8
- Rechtliches Gehör: VerfGH 44, 92
- Rechtsschutzbedürfnis nach Vollzug und Zeitablauf: VerfGH 48, 50
- strafprozessuale Feststellung der Schuld- und Verhandlungsfähigkeit als Beschwerdegegenstand: VerfGH 34, 157
- Zwischenentscheidungen (Anfechtbarkeit): VerfGH 48, 50
- Zivilurteile, Verfassungsbeschwerde gegen letztinstanzliche - : VerfGH 2, 9

W**Wiedergutmachung**

- Konzentrationslagerzeiten (Entschädigung): VerfGH 7, 1

Z**Zivilprozess**

- Zivilurteile, Verfassungsbeschwerde gegen letztinstanzliche - : VerfGH 2, 9

4. Sekundär-Liste

Die Liste sortiert aus den vorangehenden Listen diejenigen Entscheidungen aus, die sich mit Art. 102 BV nur höchst beiläufig befassen. Darunter fallen Verfahren, in denen zwar der Antragsteller eine Verletzung des Art. 102 BV gerügt hat, das Gericht auf die Rüge aber (in den abgedruckten Passagen) nur ganz kursorisch, vielleicht sogar nur nebenbei, eingegangen ist.

Verfahrensart*	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	2, 9 (13, LS 2)	11. März 1949	Vf. 68-VI-48	Verfassungsprozessrecht	Verfassungsbeschwerde gegen letztinstanzliche Zivilurteile
				Zivilprozess	
Pop.kl.	4, 30 (40)	10. März 1951	Vf. 192-, 199-VII-49, 42-, 60-, 122-VII-50	Standesrecht (Rechtsanwälte)	Zwangsmitgliedschaft (Rechtsanwaltskammer)
Pop.kl.	4, 219 (244)	7. Dez. 1951	Vf. 11-VII-51	Standesrecht (Ärzte)	Ärzteversorgung
Ri.vorl.	6, 57 (61)	31. März 1953	Vf. 69-V-52	Strafvollzug	Gefangenenentweichung (Unterstrafstellung)
VB	11, 90 (95)	24. Juni 1958	Vf. 77-VI-57	Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz des VerfGH (Bundesrecht)
VB	18, 104 (104)	16. Sept. 1965	Vf. 34-VI-65	Polizei- u. Ordnungsrecht	Nacktbaden
Pop.kl.	32, 156 (159)	17. Dez. 1979	Vf. 2-VII-79	Schulrecht	Gestaltung der Abschlusszeugnisse
Pop.kl.	35, 77 (79)	15. Juli 1982	Vf. 7-VII-81	Betreuungsrecht	öffentlich-rechtliche Pflegschaft
				Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Pflegerbestellung vor Zwangspensionierung)
Pop.kl.	36, 1 (5f.)	10. Feb. 1983	Vf. 20-VII-80	Baurecht	Bauplanungsrecht (Bebauungsplan)
VB	44, 92 (95)	24. Juli 1991	Vf. 46-VI-90	Polizei- u. Ordnungsrecht	Identitätsfeststellung
				Verfassungsprozessrecht	rechtliches Gehör
MvVÄ	47, 241 (263)	19. Okt. 1994	Vf. 12-VII-92 u. a.	Polizei- u. Ordnungsrecht	Richtervorbehalt (Hausdurchsuchung, Freiheitsentziehung)

* e. A. = einstweilige Anordnung; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Artt. 65, 92 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.

Verfahrensart	Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	48, 50 (53, 53 f., LS 2)	2. Juni 1995	Vf. 121-VI-93	Unterbringungsrecht	Untersuchungsanordnung, Vorführungsbefehl, vorläufige Unterbringung
				Verfassungsprozessrecht	Zwischenentscheidungen (Anfechtbarkeit), Rechtsschutzbedürfnis nach Vollzug und Zeitablauf, Prüfungskomp. d. VerfGH: Bundesrecht
VB e. A.	53, 117 (122)	4. Mai 2000	Vf. 30-VI-00	Strafprozessrecht	Aussetzung eines Strafverfahrens
VB	53, 146 (152)	21. Sept. 2000	Vf. 75-VI-99	Betäubungsmittelrecht	Rückstellung gem. § 35 BtMG wegen Drogentherapie
				Strafvollzug	rückwirkende Unterbrechung der Strafvollstreckung

5. Relations-Liste

Die Liste führt die Entscheidungen auf, in denen Art. 102 BV im weiteren Sinne in „Relation“ zu anderen Verfassungsnormen gesetzt wird. Erfasst sind somit vor allem Entscheidungen, in denen das Verhältnis des Art. 102 BV zu anderen Verfassungsnormen behandelt wird und Entscheidungen, in denen inhaltliche Überschneidungen des Art. 102 BV mit ihnen thematisiert werden.

Fundstelle „Amtl.“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	beteiligte Verfassungsnormen
1, 38 (44, 48)	28. Juni 1948	Vf. 14-VI/VII-47	Parlamentsrecht	Abgeordnetenimmunität (Landtag)	Artt. 28, 98, 104 BV
1, 93 (98, 99, LS 7)	27. Nov. 1948	Vf.30-VII-48 u. a.	Strafvollzug	Untertrafestellung der Gefangenenentweichung	Art. 98 S. 2 BV
1, 101 (106, 109)	10. Dez. 1948	Vf. 22-VI-48	Strafprozess	Nichtexistente Norm als Verurteilungsgrundlage	Artt. 3**, 104 BV
2, 9 (13, LS 2)	11. März 1949	Vf. 68-VI-48	Verfassungsprozessrecht	Verfassungsbeschwerde gegen letztinstanzliche Zivilurteile	Art. 101 BV
			Zivilprozess		

* e. A. = einstweilige Anordnung; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Artt. 65, 92 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.

** Das durch Art. 3 BV gewährleistete Rechtsstaatsprinzip, welches in den hier aufgeführten Verfahren Rüge- und/oder Prüfungsgegenstand war, findet sich bis 1984 in Art. 3 Satz 1 BV und nach dessen Änderung durch das Fünfte Gesetz zur Änderung der Verfassung des Freistaates Bayern vom 20. Juni 1984 (GVBl. 1984, Nr. 11, S. 223) in Art. 3 Absatz 1 Satz 1 BV.

Fundstelle „Amd.“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	beteiligte Verfassungs- normen
2, 115 (120, LS 1)	17. Sept. 1949	Vf. 46-VI/VII-49	Forstrecht	Verordnung über Feld- und Forstdiebstähle	Artt. 2 II 2, 31, 142 GG
3, 10 (13 f.)	17. März 1950	Vf. 183-VI-49	Strafverfolgung	Haftbefehl, Haftfortdauerbeschluss	Artt. 2, 104 GG
3, 53 (65)	5. Mai 1950	Vf. 70-VI-49	Strafprozess	Vorführungsbefehl	Artt. 104, 142 GG
4, 219 (244)	7. Dez. 1951	Vf. 11-VII-51	Standesrecht (Ärzte)	Ärzteversorgung	Artt. 100, 118 BV, 2 II GG
6, 57 (61)	31. März 1953	Vf. 69-V-52	Strafvollzug	Gefangenenentweichung (Unterstrafstellung)	Art. 98 S. 2 BV
6, 131 (135, LS 2)	11. Dez. 1953	Vf. 78-VII-51	Strafvollzug	Verkehr mit Gefangenen (Polizeiverordnung)	Art. 3 BV*
8, 1 (8)	13. Jan. 1955	Vf. 112-VII-53	Gesundheitswesen	Röntgenreihenuntersuchung	Art. 101 BV
10, 101 (105, 108, LS 1)	19. Dez. 1957	Vf. 92-VII-55	Unterbringungsrecht	Unterbringung psychisch Kranker	Artt. 98 S. 2, 100, 101 BV
11, 90 (94 f.)	24. Juni 1958	Vf. 77-VI-57	Verfassungsprozessrecht	Prüfungscompetenz des VerfGH (Bundesrecht)	Art. 91 I BV
20, 1 (8, 10, LS 2)	25. Jan. 1967	Vf. 44-VII-65	Schulrecht	Schularrest	Artt. 98 S. 2, 101 BV
21, 32 (36)	26. Feb. 1968	Vf. 142-VII-67	Strafvollzug	Schusswaffengebrauch bei Fluchtversuchen	Art. 98 S. 2 BV
29, 24 (25, 26)	27. Feb. 1976	Vf. 76-VI-75	Denkmalpflege	Grundrecht auf Denkmalschutz und -pflege?	Art. 141 I 1 BV
34, 157 (161)	6. Nov. 1981	Vf. 36-VI-81	Strafprozess	Strafprozess. Beschluss z. Feststellung d. Schuld- und Verhandlungsfähigkeit als Beschwerdegst.	Art. 2 II, 142 GG, 101 BV
			Verfassungsprozessrecht		
34, 162 (171, 172)	13. Nov. 1981	Vf. 108-VI-80	Unterbringungsrecht	vorläufige Unterbringung	Artt. 2 II, 104 I, III, 142 GG, 98 S. 2 BV
			Verfassungsprozessrecht	Geltendmachung höchstpersönlicher Grundrechte	

* Das durch Art. 3 BV gewährleistetete Rechtsstaatsprinzip, welches in den hier aufgeführten Verfahren Rüge- und/oder Prüfungsgegenstand war, findet sich bis 1984 in Art. 3 Satz 1 BV und nach dessen Änderung durch das Fünfte Gesetz zur Änderung der Verfassung des Freistaates Bayern vom 20. Juni 1984 (GVBl. 1984, Nr. 11, S. 223) in Art. 3 Absatz 1 Satz 1 BV.

Fundstelle „Amdt.“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	beteiligte Verfassungs- normen
35, 77 (79)	15. Juli 1982	Vf. 7-VII-81	Betreuungsrecht	öffentlich-rechtliche Pflegschaft	Art. 101 BV
			Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Pflegerbestellung vor Zwangspensionierung)	
40, 1 (5, 6, LS 1)	16. Jan. 1987	Vf. 58-VI-86	Verfassungsprozessrecht	Prüfungskomp. d. VerfGH: Bundesverfahrensrecht	Art. 118 I BV
43, 107 (130, 136, 137, LS 3)	2. Aug. 1990	Vf. 3-, 4-VII-89, Vf. 5-VII-89	Polizei- u. Ordnungsrecht	Unterbindungsgewahrsam, Platzverweis, Freiheitsentziehungen (gerichtl. Verf., Höchstdauer)	Artt. 3*, 100, 101, 109 BV
43, 156 (162)	16. Nov. 1990	Vf. 57-VI-88	Strafprozess	Wiederaufnahme wegen Verletzung rechtl. Gehörs	Art. 118 I BV
			Verfassungsprozessrecht	Prüfungskomp. d. VerfGH: Bundesverfahrensrecht	
45, 125 (134)	7. Okt. 1992	Vf. 5-VII-91	Unterbringungsrecht	Unterbringung, Heilbehandlungen (unmb. Zwang)	Art. 101 BV
47, 241 (263)	19. Okt. 1994	Vf. 12-VII-92 u. a.	Polizei- u. Ordnungsrecht	Richtervorbehalt (Hausdurchsuchung, Freiheitsentziehung)	Artt. 13, 104 II GG
48, 50 (53 f.)	2. Juni 1995	Vf. 121-VI-93	Unterbringungsrecht	Untersuchungsanordnung, Vorführungsbefehl, vorläufige Unterbringung	Art. 118 I BV
			Verfassungsprozessrecht	Zwischenentscheidungen (Anfechtbarkeit), Rechtsschutzbedürfnis nach Vollzug und Zeitablauf, Prüfungskomp. des VerfGH: Bundesrecht	

6. Erfolgs-Liste

Die Liste gilt solchen Verfahren, in denen Art. 102 BV erfolgreich als verletzt gerügt worden ist oder das Gericht auch ohne entsprechende Rüge eine Verletzung des Art. 102 BV angenommen hat.

Verfahrensart**	Fundstelle „Amdtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	1, 38 (48, 49, LS 9)***	28. Juni 1948	Vf. 14-VI/VII-47	Parlamentsrecht	Abgeordnetenimmunität (Landtag)
VB	1, 101 (106, 107, 108, 109, LS 4, 5, ES 1)	10. Dez. 1948	Vf. 22-VI-48	Strafprozess	Nichtexistente Norm als Verurteilungsgrundlage

* Das durch Art. 3 BV gewährleistete Rechtsstaatsprinzip, welches in den hier aufgeführten Verfahren Rüge- und/oder Prüfungsgegenstand war, findet sich bis 1984 in Art. 3 Satz 1 BV und nach dessen Änderung durch das Fünfte Gesetz zur Änderung der Verfassung des Freistaates Bayern vom 20. Juni 1984 (GVBl. 1984, Nr. 11, S. 223) in Art. 3 Absatz 1 Satz 1 BV.

** VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV.

*** Die Verfassungsbeschwerde war nur teilweise erfolgreich, vgl. hinsichtlich des nicht erfolgreichen Teils die Misserfolgs-Liste 7.

7. Misserfolgs-Liste

Die Liste enthält diejenigen Entscheidungen, in denen das Gericht nach erfolgter inhaltlicher Prüfung bzw. nach erfolgtem inhaltlichen Eingehen auf Art. 102 BV diesen ausdrücklich als *nicht* verletzt ansieht (also – vgl. Liste 1. – derzeit nahezu *alle* einschlägigen Entscheidungen). Aus der vorliegenden Liste kann jedoch insofern nicht auf die Gesamtanzahl der erfolglosen Rügen des Art. 102 BV geschlossen werden, als hier nur Entscheidungen enthalten sind, in denen Art. 102 BV in den abgedruckten Passagen tatsächlich mit einer gewissen Ausführlichkeit und inhaltlichen Relevanz geprüft wurde, im Gegensatz zu den Entscheidungen der unter 4. geführten Sekundär-Liste, in denen auf Art. 102 BV jeweils nur ganz kurz am Rande und somit ohne ausführliche inhaltliche Beschäftigung mit der Norm eingegangen wird. Im Ergebnis schließen sich daher *in der Regel* Einträge in der vorliegenden und in der Sekundär-Liste 4. aus.

Leitentscheidungen und solche, die Neues bringen, sind **fett**, Entscheidungen, die die Rüge der Verletzung des Art. 102 BV bereits als unzulässig betrachten, *kursiv* gedruckt. Die gerade gedruckten Entscheidungen halten die Verletzung also zwar für „begrifflich möglich“ (d.h. die Rüge für zulässig), die Rüge aber in der Sache für unbegründet.

Verfahrensart*	Fundstelle Amdliche Sammlung VerFGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	1, 34 (35, 37, LS 1)	12. April 1948	Vf. 10-VI-47	Entnazifizierung	Festnahmebefehl auf Grund Spruchkammerentscheidung
VB	1, 38 (42, 44, 49, LS 5, 6)**	28. Juni 1948	Vf. 14-VI/VII-47	Parlamentsrecht	Abgeordnetenimmunität (Landtag)
Pop.kl. Ri.vorl.	1, 93 (96, 98, 99, LS 5, 7)	27. Nov. 1948	Vf. 30-, 46-VII-48	Strafvollzug	Unterstrafestellung der Gefangenenentweichung
VB	3, 10 (13, 14, LS 2, 4)	17. März 1950	Vf. 183-VI-49	Strafverfolgung	Haftbefehl, Haftfortdauerbeschluss
VB	3, 53 (60, 61, 63, 65, LS 3)	5. Mai 1950	Vf. 70-VI-49	Strafprozess	Vorführungsbefehl
Pop.kl.	4, 1 (8 f., LS 5)	26. Jan. 1951	Vf. 135-VII-49	Strafverfolgung	Gleichbehandlung von Untersuchungshäftlingen und Strafgefangenen
<i>Pop.kl.</i>	<i>4, 30 (40)</i>	<i>10. März 1951</i>	<i>Vf. 192-, 199-VII-49, 42-, 60-, 122-VII-50</i>	<i>Standesrecht (Rechtsanwälte)</i>	<i>Zwangsmitgliedschaft (Rechtsanwaltskammer)</i>
Pop.kl.	6, 131 (135, LS 2)	11. Dez. 1953	Vf. 78-VII-51	Strafvollzug	Verkehr mit Gefangenen (Polizeiverordnung)

* e. A. = einstweilige Anordnung; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Artt. 65, 92 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.

** Die Verfassungsbeschwerde war teilweise erfolgreich, vgl. hinsichtlich des erfolgreichen Teils die Erfolgs-Liste 6.

Verfahrensart*	Fundstelle Amtliche Sammlung VerFGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	7, 1 (3, 4)	29. Jan. 1954	Vf. 155-VI-51	Verfassungsprozessrecht	Prüfungscompetenz d. VerFGH (gerichtl. Entsch.)
				Wiedergutmachung	Entschädigung für Konzentrationslagerzeiten
Pop.kl.	8, 1 (7, 8, LS 2)	13. Jan. 1955	Vf. 112-VII-53	Gesundheitswesen	Röntgenreihenuntersuchung
Pop.kl.	10, 101 (105, 107, 108, LS 1, 2)**	19. Dez. 1957	Vf. 92-VII-55	Unterbringungsrecht	Unterbringung psychisch Kranker
Pop.kl.	17, 19 (27)	13. April 1964	Vf. 97-VII-61	Kommunalrecht	Straßenreinigungspflicht der Anlieger
Pop.kl.	17, 61 (72)	21. Juli 1964	Vf. 10-VII-63	Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht: Beihilfegewährung (Kriegsbesch.)
Pop.kl.	20, 1 (8, 10, LS 2)	25. Jan. 1967	Vf. 44-VII-65	Schulrecht	Schularrest
Pop.kl.	23, 23 (27, 28)	19. März 1970	Vf. 95-VII-69	Schulrecht	Schularrest
VB	30, 19 (24)	25. Feb. 1977	Vf. 73-VI-75	Strafprozess	Ordnungsmittel bei Aussageverweigerung
Pop.kl.	32, 156 (159)	17. Dez. 1979	Vf. 2-VII-79	Schulrecht	Gestaltung der Abschlusszeugnisse
VB	34, 157 (161)	6. Nov. 1981	Vf. 36-VI-81	Strafprozess	Strafprozess. Beschluss z. Feststellung d. Schuld- und Verhandlungsfähigkeit als Beschwerdegegnd.
				Verfassungsprozessrecht	
VB	34, 162 (165, 167, 171, 172, LS 3, 9)	13. Nov. 1981	Vf. 108-VI-80	Unterbringungsrecht	vorläufige Unterbringung
				Verfassungsprozessrecht	Geltendmachung höchstpersönlicher Grundrechte
Pop.kl.	35, 77 (79)	15. Juli 1982	Vf. 7-VII-81	Betreuungsrecht	öffentlich-rechtliche Pflegschaft
				Öffentlicher Dienst	Beamtenrecht (Pflegerbestellung vor Zwangspensionierung)
Pop.kl.	36, 1 (5f.)	10. Feb. 1983	Vf. 20-VII-80	Baurecht	Bauplanungsrecht (Bebauungsplan)

* e. A. = einstweilige Anordnung; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Artt. 65, 92 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.

** Diese Entscheidung rückt – wie später auf sie bezugnehmend auch VerFGH 21, 32 – Art. 102 BV in die Nähe des Rechts auf körperliche Unversehrtheit, welches im weiteren Verlauf der Rechtsprechung allerdings ausschließlich auf das Zusammenspiel der Artt. 100, 101 BV gegründet werden wird.

Verfahrensart*	Fundstelle Amtliche Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	36, 81 (82)	10. Juni 1983	Vf. 2-VI-83	Strafverfolgung	Haftrecht (Haftbefehl, gerichtl. Haftentscheidung)
				Verfassungsprozessrecht	Prüfungskomp. d. VerfGH: Bundesverfahrensrecht
Pop.kl.	41, 151 (157, 158f.)**	16. Dez. 1988	Vf. 7-VII-86	Polizei- u. Ordnungsrecht	Unterbringung selbstmordgefährdeter Personen
				Unterbringungsrecht	
Pop.kl. e. A.	42, 86 (92, 93, 93f.)	5. Juni 1989	Vf. 3-, 4-VII-89	Polizei- u. Ordnungsrecht	Freiheitsentziehungen (Voraussetzungen, Dauer)
Pop.kl.	43, 23 (27, 29)	28. Feb. 1990	Vf. 8-VII-88	Polizei- u. Ordnungsrecht	Fesselung zur Selbstmordverhinderung
				Unterbringungsrecht	Unterbringungsverfahren (Blutprobenentnahme)
Pop.kl.	43, 107 (128, 130, 132, 133, 134, 135, 136, 137, LS 3, 5, 6)	2. Aug. 1990	Vf. 3-, 4-, 5-VII-89	Polizei- u. Ordnungsrecht	Unterbindungsgewahrsam, Platzverweis, Freiheitsentziehungen (gerichtl. Verf., Höchstdauer)
VB	43, 156 (161f.)	16. Nov. 1990	Vf. 57-VI-88	Strafprozess	Wiederaufnahme wegen Verletzung rechtl. Gehörs
				Verfassungsprozessrecht	Prüfungskomp. d. VerfGH: Bundesverfahrensrecht
Pop.kl.	45, 125 (132, 133, 134, 136)	7. Okt. 1992	Vf. 5-VII-91	Unterbringungsrecht	Unterbringung, Heilbehandlungen (unmb. Zwang)
VB	48, 50 (53, 53f., LS 2)	2. Juni 1995	Vf. 121-VI-93	Unterbringungsrecht	Untersuchungsanordnung, Vorführungsbefehl, vorläufige Unterbringung
				Verfassungsprozessrecht	Zwischenentscheidungen (Anfechtbarkeit), Rechtsschutzbedürfnis nach Vollzug und Zeitablauf, Prüfungskomp. d. VerfGH: Bundesrecht
VB	49, 8 (10)	2. Feb. 1996	Vf. 67-VI-94	Polizei- u. Ordnungsrecht	Ingewahrsamnahme
				Verfassungsprozessrecht	Prüfungskompetenz d. VerfGH (gerichtl. Entsch.)

* e. A. = einstweilige Anordnung; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Art. 65, 92 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Art. 66, 120 BV.

** Die Artt. 100, 101 und 102 BV werden zwar im Sachzusammenhang zu dem nicht ausdrücklich so bezeichneten Recht auf körperliche Unversehrtheit in einem Atemzug genannt (a. a. O., S. 157), im Folgenden aber getrennt geprüft (a. a. O. S. 158f.), vgl. hierzu auch die vorangehenden Entscheidungen VerfGH 10, 101 und 21, 32.

Verfahrensart*	Fundstelle Amtliche Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema
VB	53, 146 (152)	21. Sept. 2000	Vf. 75-VI-99	Betäubungsmittelrecht	Rückstellung gem. § 35 BtMG wg. Drogen-therapie
				Strafvollzug	rückwirkende Unterbrechung d. Strafvollstreckung

8. Teilerfolgs-Liste

Die Liste führt diejenigen Verfahren auf, in denen sich die Antragsteller ganz oder teilweise durchgesetzt haben, obwohl Art. 102 BV – aus welchen Gründen auch immer – nicht als verletzt angesehen wurde. Der „Erfolg“ wurde also nicht Art. 102 BV, sondern anderen Verfassungsnormen verdankt, war insofern also nur ein „Teil“ erfolg.

Neben der Fundstelle der „Amtlichen“ Sammlung finden sich in der Tabelle Datum, Aktenzeichen, Schwerpunkte und die Angabe der jeweils mit Erfolg als verletzt gerügten Verfassungsnormen.

Fundstelle „Amtliche“ Sammlung VerfGH ...	Datum der Entscheidung	Aktenzeichen	Schlagwort (Oberbegriff)	Thema	verletzte Verfassungsnorm(en)
—	—	—	—	—	—

* e. A. = einstweilige Anordnung; MvVÄ = Meinungsverschiedenheit über eine Verfassungsänderung nach Art. 75 III BV; Pop.kl. = Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV; Ri.vorl. = Richtervorlage nach Artt. 65, 92 BV; VB = Verfassungsbeschwerde nach Artt. 66, 120 BV.