

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 291

**Möglichkeiten einer Wiedereingliederung
verfassungsfeindlicher Parteien**

Von

Eckehard Hammer



Duncker & Humblot · Berlin

ECKEHARD HAMMER

**Möglichkeiten einer Wiedereingliederung
verfassungsfeindlicher Parteien**

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 291

Möglichkeiten einer Wiedereingliederung verfassungsfeindlicher Parteien

Von

Dr. Eckehard Hammer



D U N C K E R & H U M B L O T / B E R L I N

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Hammer, Eckehard

Möglichkeiten einer Wiedereingliederung verfassungsfreundlicher Parteien. — 1. Aufl. —

Berlin: Duncker und Humblot, 1976.

(Schriften zum Öffentlichen Recht; Bd. 291)

ISBN 3-428-03609-3

Alle Rechte vorbehalten

© 1976 Duncker & Humblot, Berlin 41

Gedruckt 1976 bei Buchdruckerei Bruno Luck, Berlin 65

Printed in Germany

ISBN 3 428 03609 3

Inhaltsverzeichnis

Vorbemerkung	1
--------------------	---

Erster Teil

Möglichkeiten einer Reintegration unter der gegenwärtigen Rechtslage

Erstes Kapitel

Die Möglichkeiten einer analogen Anwendung der Vorschriften über die Verwirkung	11
--	-----------

I. Einführung in die Problematik	11
II. Möglichkeit der Antragstellung und der Antragsrücknahme vor Erlaß des Verbotsurteils	14
1. Der Kreis der Antragsberechtigten bezüglich der Einleitung des Verfahrens S. 14 — 2. Die Möglichkeit der Stellung eines Gegen- antrages auf Feststellung der Verfassungsmäßigkeit im laufenden Verfahren S. 15 — 3. Die Entscheidungserheblichkeit dieser Fragen im Hinblick auf das Problem einer eventuellen Wiedenzulassung S. 16 — 4. Die Antragstellung und die Antragsrücknahme während des laufenden Verfahrens fallen nicht unter das Legalitäts-, son- dern das Opportunitätsprinzip S. 17 — 5. Grundsätzlich haben die zuständigen Organe die Möglichkeit einer späteren Revision ihrer Entscheidung zur Einleitung des Verfahrens S. 20	
III. Das Verfassungsgerichtliche Urteil steht unter verfahrensrechtlichen Gesichtspunkten einer Wiedenzulassung dann nicht entgegen, wenn sich die rechtliche Bewertung inzwischen geändert hat	21
1. Keine Möglichkeit einer bloßen Antragsrücknahme nach Ab- schluß des Verfahrens S. 21 — 2. Die Ansicht der h. L., wonach eine Wiedenzulassung an § 31 BVerfGG scheitert S. 21 — 3. Die Fest- stellungswirkung des verfassungsgerichtlichen Urteils S. 22 — 4. Die Bindungswirkung des verfassungsgerichtlichen Urteils erstreckt sich nicht auf die tragenden Gründe S. 23 — 5. Die zuständigen Stellen sind nur an die Feststellung des BVerfG gebunden, daß die betr. Partei als verfassungswidrig aufgelöst und verboten ist S. 25 — 6. Die Frage der Auswirkung der Bindung an den Tenor S. 26 — 7. Bezüglich der Rechtskraft ist im Verfassungsprozeß die pro- zessuale Rechtskrafttheorie anzuwenden S. 26 — 8. Das Urteil im Parteiverbotsverfahren hat Rechtskraftwirkung S. 27 — 9. Diese Rechtskraftwirkung schließt jedoch nicht ein neues Verfahren, son- dern nur eine abweichende Entscheidung aus S. 28 — 10. Die	

Rechtskraftwirkung bezieht sich nur auf den abgeschlossenen Sachverhalt S. 29 — 11. Eine Überprüfung der Neuzulassung würde von einem anderen Sachverhalt ausgehen müssen S. 29 — 12. Die objektiven Grenzen der Rechtskraft S. 30 — 13. Die Rechtskraftwirkung ist im Verfassungsprozeß elastischer zu handhaben als in anderen Verfahren S. 30 — 14. Das sog. „labile Element“ der Rechtskraft im Parteiverbotsverfahren S. 32 — 15. Dieses „labile Element“ bleibt auch nach Auflösung der Partei bestehen S. 33 — 16. Nur die nachträgliche Überprüfung der damaligen Verbotsgründe ist unzulässig S. 34 — 17. Die Möglichkeit einer Änderung der Rechtsauffassung bzw. einer anderen Bewertung der Partei S. 34

IV. Möglichkeit einer erneuten Antragstellung durch die zuständigen Organe	37
1. Die Möglichkeit einer Analogie zu § 40 BVerfGG S. 37 — 2. Die Möglichkeit einer Ausfüllung einer Gesetzeslücke S. 38 — 3. Art. 21 II GG muß nicht notwendig ein Hindernis für eine solche Analogie sein (Verweisung auf das 6. Kapitel) S. 39	
V. Unter der gegenwärtigen Rechtslage besteht keine Möglichkeit für die betr. Partei, ihre Wiedenzulassung von sich aus zu betreiben	40
1. Eine verbotene Partei gilt rechtlich als im Bereich der BRD nicht mehr existent S. 40 — 2. Es besteht für die Partei keine Möglichkeit, einen Organstreit einzuleiten S. 40 — 3. Die (theoretische) Möglichkeit der Partei, eine Verfassungsbeschwerde zu erheben S. 41 — 4. Das Recht zur Erhebung der Verfassungsbeschwerde hängt nicht davon ab, ob es sich um eine juristische Person handelt S. 42 — 5. Die Frage der Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde hängt nicht von der speziellen Grundrechtsfähigkeit der betreffenden Partei ab, sondern davon, ob Parteien überhaupt grundrechtsfähig sind S. 42 — 6. Grundsätzliche Bejahung der Zulässigkeit einer Verfassungsbeschwerde durch politische Parteien S. 43 — 7. Möglichkeit der Stützung der Verfassungsbeschwerde auf Art. 9 und 2 GG S. 45 — 8. Keine Möglichkeit der Partei, unmittelbar gegen § 46 III S. 1 BVerfGG vorzugehen S. 45 — 9. Der Inhalt des § 46 BVerfGG ist auch bei Zugrundelegung der Interpretation der h. L. verfassungskonform S. 46 — 10. Auch unter dem Gesichtspunkt einer unzulässigen Kompetenzzuweisung an das BVerfGG durch die §§ 43 - 46 BVerfGG wäre einer Verfassungsbeschwerde gegen § 46 BVerfGG kein Erfolg beschieden S. 47 — 11. Eine Verfassungsbeschwerde gegen das Verbotsurteil selbst ist unzulässig S. 50	
VI. Zusammenfassung	52

Zweites Kapitel

Keine Möglichkeit eines Wiederaufnahmeverfahrens zu Gunsten der Partei 54

I. Grundsätzliche Überlegung zu der Frage, der Partei ein eigenes Recht zu gewähren	54
II. Kritik an der unzureichenden Begründung der h. L. bezüglich der Unzulässigkeit des Wiederaufnahmeverfahrens	55

1. Der Hinweis darauf, daß das Wiederaufnahmeverfahren nur im Falle des § 61 BVerfGG ausdrücklich erwähnt ist, reicht für die Ablehnung einer Analogie nicht aus S. 55 — 2. Die grundsätzliche Möglichkeit der Ausfüllung einer Gesetzeslücke nach vorheriger Bedürfnisprüfung S. 55 — 3. Eine solche Lückenausfüllung kann aus Gründen der materiellen Gerechtigkeit unter Umständen erforderlich werden S. 56

III. Keine Möglichkeit einer Wiederaufnahme des Verbotsverfahrens bei späterem Wandel der Rechtsauffassung 56

1. Darstellung der Ansicht Beyers (JZ 67, 745 f.) S. 56 — 2. Die Menschenrechtskonvention ist keine Grundlage für die Forderung nach einem Wiederaufnahmeverfahren S. 57 — 3. Art. 2 Abs. 1 und 9 Abs. 1 GG bieten ebenfalls keine geeignete Grundlage S. 58 — 4. Der Hinweis auf § 79 BVerfGG ist in diesem Zusammenhang ebenfalls verfehlt S. 59 — 5. Allgemeine Erwägungen sind kein geeignetes Mittel zur Schaffung einer Rechtsgrundlage S. 59 — 6. Das Wiederaufnahmeverfahren ist kein Instrument zur Angleichung an die gewandelte Rechtslage S. 60

IV. Keine Möglichkeit einer Wiederaufnahme bei ursprünglicher materiell-rechtlicher Fehlerhaftigkeit des Verbotsurteils 61

1. Anknüpfungspunkt für eine Analogie wäre zunächst § 61 BVerfGG in Verbindung mit der StPO S. 61 — 2. Keine Anwendbarkeit von § 359 Nr. 1, 2 und 4 StPO S. 62 — 3. Keine Anwendbarkeit des § 359 Nr. 5 StPO S. 62 — 4. Die theoretische Möglichkeit der Anwendung des § 359 Nr. 5 StPO S. 62 — 5. Eine direkte Analogie zu § 61 BVerfGG ist aus Gründen der Rechtssicherheit nicht möglich S. 63 — 6. Auch für eine Rechtsanalogie kann ein Bedürfnis nicht anerkannt werden S. 63

V. Kein Bedürfnis nach einer Wiederaufnahme bei Verfahrensmängeln, da diese entweder unschädlich sind oder dem Urteil die Bindungswirkung nehmen 66

1. Der Fall des Verstoßes gegen § 45 BVerfGG S. 67 — 2. Der Fall des Verstoßes gegen § 14 BVerfGG S. 67 — 3. Der Fall des Tätigwerdens ohne Antrag S. 67 — 4. Der Fall des Verstoßes gegen § 18 BVerfGG S. 68

VI. Zusammenfassung 70

Drittes Kapitel

**Die Möglichkeit einer Wiederezulassung
im Zuge einer Wiedervereinigung 72**

I. Die fortbestehende Aktualität der diesbezüglichen Äußerungen des BVerfG 72

II. Art. 146 GG als Indiz für den Provisoriumscharakter des GG 73

1. Art. 146 findet keine Anwendung bei freiwilligem Beitritt S. 73 — 2. Art. 146 bestimmt lediglich den Zeitpunkt des Außerkrafttretens des GG, schafft aber keine Verpflichtung für die Übernahme des GG S. 74 — 3. Art. 146 hat die Aufgabe, einen verfassungslosen Zustand nach der Wiedervereinigung zu verhindern S. 75

III. Art. 146 GG ermöglicht zwar keine Totalrevision der Verfassung, wohl aber die Nichtanwendung des Art. 21 II	76
1. Art. 146 GG ist nicht das Gegenstück zu Art. 79 III GG S. 76 —	
2. Er ist auch keine geeignete Grundlage für die generelle Nichtanwendung des GG S. 77 — 3. Auch zwischen Art. 21 II und Art. 146 besteht generell und abstrakt kein Spannungsverhältnis S. 79 —	
4. Art. 146 GG enthält aber in Verbindung mit der Präambel eine unmittelbare rechtliche Verpflichtung für alle Bundesorgane, auf die Wiedervereinigung in Freiheit hinzuwirken S. 79 — 5. Die Verpflichtung der Bundesorgane, jede grundsätzlich verfassungskonforme Maßnahme zu unterlassen, wenn dadurch die Wiedervereinigung erschwert würde S. 80 — 6. Ausfluß dieser Verpflichtung ist der Wegfall der Wirkung des Verbotsurteils gegen die KPD im Moment der Vorbereitung einer Wiedervereinigung und einer neuen gesamtdeutschen Verfassung S. 81	
IV. Prüfung der Voraussetzungen für die Anwendbarkeit des Art. 146 GG hinsichtlich der Aufhebung des KPD-Verbots	83
1. Die neue gesamtdeutsche Verfassung muß zwar den obersten demokratischen Grundsätzen entsprechen, eine darüberhinausgehende Orientierung an den Prinzipien des GG kann jedoch nicht verlangt werden S. 83 — 2. Der Zusammentritt einer verfassunggebenden Nationalversammlung ist nicht notwendigerweise eine unerläßliche Vorbedingung für eine Wiedervereinigung in Freiheit S. 84 — 3. Die grundsätzliche Möglichkeit einer Wiedervereinigung bei vorläufigem Weiterbestand beider Verfassungsordnungen S. 84 — 4. Die Möglichkeit des Zustandekommens einer demokratischen Verfassung ohne vorherige Wahlen zur gesamtdeutschen Nationalversammlung S. 86 — 5. Keine Festlegung des BVerfG auf gesamtdeutsche Wahlen als Vorbedingung für die Aufhebung des KPD-Verbots S. 88 — 6. Entscheidend für die Aufhebung des Verbots ist lediglich die generelle Möglichkeit der Ablösung der beiden Teilordnungen durch eine freiheitlich demokratische gesamtdeutsche Verfassung S. 88	
V. Keine Möglichkeit der Bestimmung eines genauen Zeitpunktes	89
VI. Anwendung dieser Grundsätze auf andere Parteien als die KPD ..	89
1. Für den Fall der Wiedervereinigung durch Wahlen müßte jedes vorher ausgesprochene Parteiverbot außer Kraft gesetzt werden S. 89 — 2. Dagegen besteht im Fall der Wiedervereinigung durch Integration abgesehen vom Sonderfall der KPD kein Rechtsanspruch auf Aufhebung eines Verbots S. 90	
VII. Zusammenfassung	90

Viertes Kapitel

Die Möglichkeit einer „Wiederzulassung“ durch stillschweigende Tolerierung einer Neugründung 92

I. Eine Partei, die offensichtlich nur zum Zweck gegründet wurde, das Verbot einer anderen Partei zu umgehen, kann nicht als Partei i. S. des Art. 21 behandelt werden	92
--	----

II. Ersatzorganisationen fallen unter Art. 9 II GG	94
<p>1. Ersatzorganisationen wenden sich stets gegen die verfassungsmäßige Ordnung S. 95 — 2. Es bedarf keiner besonderen Prüfung durch das BVerfG, ob die Zielsetzung einer Ersatzorganisation verfassungswidrig ist S. 96 — 3. Die Regelung des § 46 III S. 1 HS 2 ist verfassungskonform S. 96</p>	
III. Ersatzorganisationen haben eine schwächere Stellung als sonstige Vereinigungen i. S. des Art. 9 II GG	97
<p>1. Ersatzorganisationen teilen automatisch das Schicksal der verbotenen Partei S. 97 — 2. Die Regelung der §§ 8 II VereinsG und § 3 III ParteienG S. 98 — 3. Zusammenfassung der unterschiedlichen Merkmale S. 99</p>	
IV. Kritik der Definitionen des BVerwG, des BGH sowie der Definition Arndts	99
<p>1. Die Begriffsbestimmung des § 33 ParteienG ist sehr allgemein gefaßt und daher auslegungs- und ergänzungsbedürftig S. 99 — 2. Ablehnung der Definition des BVerwG, da zu einseitig auf die personelle Identität abgestellt wird S. 100 — 3. Ablehnung der verschiedenen Definitionen des BGH, da sie das Erfordernis des Ersetzungswillens übersehen und zudem außerordentlich weit gehen S. 100 — 4. Der Mangel dieser Definitionen liegt darin, daß der BGH das Schwergewicht nicht auf die Präventivwirkung des § 46 BVerfGG, sondern auf den Ungehorsamstatbestand gelegt hat S. 107 — 5. Die Ablehnung der Definition Arndt's, da zu eng auf die Parteieigenschaft der Organisation abgestellt S. 109</p>	
V. Die Definition des BVerfG	111
<p>1. Das Erfordernis des gleichartigen Tätigkeitsbereiches S. 112 — 2. Das Erfordernis der Gleichartigkeit der jeweiligen politischen Richtungen S. 112 — 3. Das Erfordernis der Identität der Zielgruppen S. 113 — 4. Das Erfordernis des zeitlichen Zusammenhangs S. 114 — 5. Ersatzorganisationen haben den Zweck, unter bewußter Umgehung des Verbots dieselbe Funktion auszuüben wie die verbotene Partei S. 115</p>	
VI. Die stillschweigende Tolerierung ist keine Lösung	115
<p>1. Eine „zwecks Ausfüllung der Verbotslücke“ neu gegründete Partei ist generell entweder als Ersatzorganisation oder als eigenständige Partei anzusehen S. 115 — 2. Dies gilt auch für das Verhältnis DKP — KPD S. 115</p>	
VII. Die Verpflichtung der zuständigen Behörden zum Verbot, falls die DKP Ersatzorganisation ist	116
<p>1. Art. 9 II GG verpflichtet zum Einschreiten S. 116 — 2. Kein Anspruch auf ein erneutes Verfahren nach Art. 21 GG S. 117 — 3. Art. 9 II enthält keine Kompetenzzuweisung an das BVerfG S. 117 — 4. Art. 18 GG ist nicht Spezialnorm zu Art. 9 II GG S. 117 — 5. Die zu erlassende zentrale Verbotsverfügung hat konstitutive Wirkung S. 119</p>	
VIII. Zusammenfassung	120

*Zweiter Teil***Die Möglichkeit einer Gesetzesänderung****Fünftes Kapitel****Die Vorschläge zu einer Änderung
der bisherigen gesetzlichen Regelung**

122

- I. Eine Gesetzesänderung kann nur auf eine Wiederbeteiligung der alten, unverändert gebliebenen Partei zielen 122
- II. Allgemeine Überlegungen zum Inhalt einer solchen Novellierung . . 123
1. § 31 II BVerfGG steht einer Gesetzesänderung nicht entgegen S. 123 — 2. Die Bestandskraft des BVerfG-Urteils würde durch eine Änderung der Rechtsfolge nicht geschmälert S. 125 — 3. Keine incidenter Abänderung des BVerfG-Urteils durch Änderung der Rechtsfolgebestimmung S. 125 — 4. Zweck der Gesetzesänderung kann lediglich die Neubestimmung der Rechtsfolgen sein S. 126
- III. Ablehnung der theoretischen Möglichkeit, die Entscheidung über das Verbot nach Ausspruch der Verfassungswidrigkeit der Exekutive zu übertragen 126
1. Darstellung der möglichen Neufassung S. 126 — 2. Bedenken hiergegen unter dem Gesichtspunkt der Rechtssicherheit auf dem Gebiet des Parteienwesens S. 126 — 3. Keine Möglichkeit einer Analogie zu § 43 BVerfGG, da die Ausgangslage unterschiedlich ist S. 127 — 4. Keine Möglichkeit einer Bewertung der Gefährlichkeit der Partei durch das BVerfG S. 128 — 5. Die Möglichkeit einer Entscheidung durch die Exekutive besteht daher nicht S. 128
- IV. Ablehnung des Ridderschen Lösungsvorschlags 129
1. Die Einführung einer gerichtlichen Entscheidung ohne Einleitung eines Verfahrens ist schlechthin unzulässig S. 129 — 2. Das Gericht darf lediglich prüfen, ob der Tatbestand des Art. 21 II erfüllt ist S. 130 — 3. Es kann dem Gericht nicht zugemutet werden, seine frühere Entscheidung auf ihre Fehlerhaftigkeit hin zu überprüfen S. 131
- V. Analyse des Vorschlags von Schuster 132
1. Der Unterschied zwischen Art. 15 BV und § 46 BVerfGG S. 132 — 2. Erforderlichkeit der Aufnahme einer Verwirkungsvorschrift in die Neuregelung S. 132 — 3. Erforderlichkeit eines bestimmten Zeitraums, in dem keine neuerliche Verwirkung ausgesprochen werden darf S. 133 — 4. Diese Neuregelung wäre keine generelle Abschaffung des Parteiverbots S. 133 — 5. Der Inhalt einer Neuregelung auf der Basis des Vorschlags von Schuster S. 134 — 6. Erforderlichkeit einer gleichzeitigen Änderung von Bestimmungen des Parteiengesetzes S. 135 — 7. Der Vorschlag Schusters erscheint als durchaus akzeptabel S. 135
- VI. Kritik dieses Vorschlags vom Standpunkt des Staatsschutzinteresses 136

1. Die Gefahr der automatischen Beendigung der Verwirkung trotz gleichbleibender Sachlage S. 136 — 2. Die Gefahr einer Schmälerung der Glaubwürdigkeit der verantwortlichen politischen Organe S. 137

VII. Aufstellung eines Alternativvorschlags 137

1. Die Rechtsfolge bleibt grundsätzlich unbeschränkt wirksam, steht aber unter der „*clausula rebus sic stantibus*“ S. 137 — 2. Die erneute Überprüfung ist kein Lizenzierungsverfahren S. 138 — 3. Problem, ob die Tatbestände des Art. 21 II hinsichtlich ihrer Gefährlichkeit gleich zu bewerten sind S. 140 — 4. Problem der konkreten Gefahr durch Ziele oder Verhalten der Partei S. 140 — 5. Drei Stufen der Gefährlichkeit einer Partei S. 141 — 6. Differenzierung nach den jeweiligen Stufen S. 141 — 7. Es obliegt den politischen Organen, den jeweiligen Grad zu bestimmen S. 142 — 8. Die betreffenden Merkmale sind durch Gesetz festzulegen, so daß das BVerfG lediglich zu subsumieren hätte S. 142 — 9. Aussetzung der Verwirkung auf der 1. und ggf. der 2. Stufe, Aufrechterhaltung der Verwirkung auf der 3. Stufe S. 144 — 10. Aufhebung der Verwirkung durch das Gericht, wenn die zuständigen Organe nicht innerhalb angemessener Frist einem Antrag der Partei widersprechen S. 145 — 11. Voraussetzung eines Antrags auf Aufhebung der Verwirkung durch die Partei S. 145 — 12. Die Neufassung des Gesetzes auf der Basis des Alternativvorschlags S. 146 — 13. Die Notwendigkeit einer Änderung weiterer Gesetze S. 147 — 14. Keine Notwendigkeit einer Änderung des Status der unter Art. 9 II GG fallenden Organisationen S. 148

VIII. Zusammenfassung 149

Sechstes Kapitel

Kein Widerspruch zwischen den hier unterbreiteten Vorschlägen und Art. 21 GG 152

I. Darstellung des Meinungsstandes und Problemstellung 152

1. Die h. L. lehnt eine Reintegration ab S. 152 — 2. Die Argumentation der h. L. S. 153 — 3. Die Argumentation der Gegenmeinung S. 154 — 4. Die Aufgabenstellung für die Lösung S. 154

II. Parteien haben eine andere Funktion als Vereinigungen nach Art. 9 155

1. Der Unterschied zwischen Partei und Vereinigung ist für die Zulässigkeit der Wiedereingliederung entscheidend S. 155 — 2. Art. 21 ist nicht nur *lex specialis* zu Art. 9, sondern ein *aliud* S. 156 — 3. Vor 1918 keine Legitimation des Wirkens der Parteien S. 157 — 4. Auch die Staatsrechtslehre der Weimarer Republik lehnte eine Institutionalisierung der Parteien ab S. 159 — 5. Wechselbezüglichkeit zwischen Bildung des Volkswillens und Bildung des Staatswillens S. 160 — 6. Parteien durch die Verfassung legitimiert, an der Staatswillensbildung mitzuwirken S. 161

III. Parteien sind keine Verfassungsorgane 161

1. Ablehnung der verschiedenen häufig gebrauchten Formulierungen S. 161 — 2. Gefahren einer Überbewertung der Rolle der Par-

teien S. 162 — 3. Kritik an der Leibholzschcn Gleichsetzung von „Volk“ und Gesamtheit der Parteien S. 163 — 4. Parteien sind nicht „der Intention nach das Volk“ S. 164 — 5. Kritik an der Formulierung des BVerfG S. 164 — 6. Kein Hinweis im GG auf einen Einbau der Parteien in die Staatsorganisation S. 165	
IV. Die Rolle der Parteien als verfassungsrechtliche Integrationsfaktoren	166
1. Parteien als verfassungsrechtliche Institutionen S. 166 — 2. Die Funktion der Parteien als Verbindungsglieder zwischen „Staatsvolk“ und „Staatsapparat“ S. 166 — 3. Parteien als Instrumente der Integration des Volkswillens in die demokratische Gesellschaftsordnung S. 167 — 4. Zusammenfassende Interpretation des Begriffs „Integrationsfaktor“ S. 168	
V. Zweifel an der Notwendigkeit der dauernden Ausschaltung eines einzelnen Integrationsfaktors	168
1. Die Entscheidungserheblichkeit der oben angeführten Definition für die Reintegration der Partei S. 170 — 2. Das Problem der Behandlung verfassungsfeindlicher Parteien entstand nicht erst durch das GG S. 170 — 3. Ablehnung der Unterscheidung zwischen „wertgebundener“ und „wertneutraler“ Verfassung S. 171	
VI. Die Hereinnahme des Art. 21 II als Folge der historischen Entwicklung	174
1. Die Intention des Herrenchiemseer Konvents S. 174 — 2. Der Untergang der Weimarer Republik ist nicht nur auf ungehinderte Entfaltung radikaler Parteien zurückzuführen S. 175 — 3. Die Grundsatzfrage: Können dem Volkswillen übergeordnete Werte entzogen werden? S. 176 — 4. Der bisherige Standpunkt der „demokratischen Ideologie“ S. 176 — 5. Die klassisch-liberalen Verfassungen waren mit dem Problem des Radikalismus nicht unmittelbar konfrontiert S. 177 — 6. Auch bei anderen modernen demokratischen Verfassungen kein gänzlicher Verzicht auf Verfassungsschutz S. 178 — 7. Der eigentliche Unterschied zwischen GG und WRV S. 179 — 8. Die Regelung des Art. 21 II als Konsequenz der Erfahrungen S. 180	
VII. Die Existenz des Art. 21 II ist voll gerechtfertigt	180
1. Problem der sinnvollen Anwendung des Art. 21 II S. 180 — 2. Art. 21 II ist keine verfassungspolitische Fehlentscheidung S. 181 — 3. Ablehnung der These, es gebe grundsätzlich kein verfassungswidriges Verhalten S. 181 — 4. Die Notwendigkeit der Einschaltung des BVerfG S. 182 — 5. „Verfassungsuntreue“ Parteien haben grundsätzlich keinen Rechtsanspruch auf ungehinderte Tätigkeit S. 182	
VIII. Die Notwendigkeit einer zurückhaltenden Interpretation des Art. 21 II GG	183
1. Die Gefahr der Nutzung des Art. 21 II als Instrument zur Ausschaltung unbequemer politischer Parteien S. 183 — 2. Die Gefahr der Ächtung anderer Konzeptionen S. 183 — 3. Die Notwendigkeit des „defensiven“ Vorgehens der Staatsorgane S. 184	

IX. Die Tatbestandsmerkmale des Art. 21 II GG	186
<p>1. Der Begriff des „Daraufausgehens“ S. 186 — 2. Die aggressive Ablehnung der obersten Prinzipien der Verfassung durch die Partei S. 188 — 3. Primärer Faktor ist das „Sich-Wenden-gegen“ S. 189 — 4. Maßstab sind nur die Ziele der Partei, aber nicht deren Weltanschauung als solche S. 189 — 5. Kein Abstellen auf Einzelziele, auf der anderen Seite auch kein Abstellen auf die Erfolgsaussicht S. 191 — 6. Grundsätzliche Unerheblichkeit der von der Partei zur Erreichung ihrer Ziele angewandten Methoden S. 194 — 7. Die Verantwortlichkeit der Partei für das Verhalten ihrer Anhänger S. 194</p>	
X. Art. 21 II GG verlangt weder eine besondere „Staatstreue“, noch ist er Strafnorm	196
<p>1. Auch bei Zugrundelegung der Definition in Abschnitt IX bleibt Art. 21 II zwangsläufig sehr weit gefaßt S. 196 — 2. Gefahr eines Mißbrauchs bei Nichtbeachtung zweier wesentlicher Punkte S. 196 — 3. Ablehnung der Ansicht v. d. Heydtes S. 197 — 4. Ablehnung der Ansicht v. Webers S. 199</p>	
XI. Art. 21 II erfordert nicht die Anwendung des Legalitätsprinzips ..	201
<p>1. Keine Möglichkeit der Herleitung einer solchen Konsequenz aus dem Wortlaut S. 201 — 2. Kein „Korrelat“ zwischen Gründungsfreiheit und Notwendigkeit des Verbots S. 202 — 3. Keine Wesensnotwendigkeit einer solchen Schutzbestimmung in der Verfassung selbst S. 203 — 4. Aus der Rechtsnatur des Art. 21 ist kein sicherer Schluß auf das Legalitätsprinzip zu ziehen S. 203 — 5. Das Argument der Abschreckungswirkung ist nicht stichhaltig S. 204 — 6. Eine Fehleinschätzung könnte auch bei Anwendung des Legalitätsprinzips nicht vermieden werden S. 205</p>	
XII. Begründung der Erforderlichkeit der Anwendung des Opportunitätsprinzips	206
<p>1. Die präsumtive Vermutung der Verfassungsmäßigkeit jeder Partei erfordert genaue Überprüfung, wann das Bedürfnis zum Einschreiten gegeben ist S. 206 — 3. Bedürfnisprüfung nur bei Anwendung des Opportunitätsprinzips möglich S. 207 — 3. Bereits die Einleitung des Verfahrens ist ein Eingriff in das Parteienprivileg, der erst nach Abwägung aller Umstände vorgenommen werden darf S. 207 — 4. Keine Befugnis des BVerfG zu rein politischen Entscheidungen S. 208 — 5. Der Standpunkt der „Väter des Grundgesetzes“ S. 208 — 6. Problem der Zulässigkeit einer Aufhebung des Verbots nach Ende der akuten Bedrohung S. 209</p>	
XIII. Die Rechtsnatur des Art. 21 II GG als Ermächtigungsnorm für den Ausnahmefall	210
<p>1. Das Problem der Fixierung auf das Demokratiemodell des GG S. 210 — 2. Die Ausschaltung einer bestimmten Strömung ist tendenziell undemokratisch S. 211 — 3. Keine Festlegung des HChK und des PR auf eine bestimmte Sanktion S. 212 — 4. Ablehnung der ursprünglichen Ansicht des BVerfG, wonach es Sinn des Parteiverbots sei, die Ideologie der Partei selbst auszuschalten S. 213 — 5. Das Urteil des BVerfG wirkt sowohl deklaratorisch als auch konstitutiv S. 214 — 6. Diese Doppelwirkung ermöglicht eine</p>	

Anpassung an eine gewandelte Situation S. 215 — 7. Die einzelne Verfassungsnorm ist keine feststehende Größe S. 216 — 8. Der Inhalt der obersten Grundwerte kann nicht dekretiert werden S. 217 — 9. Die Beschränkung der Verfügungsmacht des Volkes ist grundsätzlich zulässig S. 217 — 10. Dennoch läßt das GG die Möglichkeit der Infragestellung der Grundwerte offen S. 218 — 11. Die Zweckbestimmung des Art. 21 II GG S. 219

XIV. Kein grundsätzlicher Widerspruch zwischen Schutzzweck des Art. 21 II und der Aufhebung eines Parteiverbots 220

1. Die möglichen Gegeneinwände gegen eine Reintegration S. 220 — 2. Generell keine Berücksichtigung sicherheitsrechtlicher Gesichtspunkte bei Prüfung der verfassungsrechtlichen Auswirkungen des Urteils S. 220 — 3. Sofortige Sanktionierung der Verfassungswidrigkeit ist erforderlich S. 221 — 4. Ein Verbot ohne Dauerwirkung würde dem Erfordernis der Verhängung einer Sanktionierung genügen S. 222 — 5. Art. 21 II kann ergänzend interpretiert werden S. 223 — 6. Nicht eine streng historische, sondern eine die gegenwärtige Situation berücksichtigende Interpretationsmethode ist anzuwenden S. 224 — 7. Ergebnis S. 225

XV. Das Problem der Rechtsstellung der verfassungswidrigen Partei nach Aufhebung des Verbots 225

1. Keine Möglichkeit, bei Erfüllung des Tatbestands des Art. 21 II, der Verfassungswidrigkeitserklärung auszuweichen S. 225 — 2. Die nach h. L. zwangsläufige Folge des dauernden Wegfalls des Parteienprivilegs S. 226 — 3. Die Konsequenz dieser Ansicht S. 227 — 4. Die Unzulässigkeit einer Differenzierung zwischen den legal bestehenden Parteien und das Problem des Mitgliederschutzes S. 228 — 5. Bei Übernahme der Argumentation der h. L. wäre eine Reintegration nur über Änderung des Art. 9 II möglich S. 231 — 6. Eine Änderung oder Streichung des Art. 9 wäre verfassungsrechtlich inopportun S. 231 — 7. Sie brächte zudem keinen Nutzeffekt für die betreffende Partei S. 232

XVI. Die Lösung: Widerlegung des Junktims. Feststellung der Verfassungswidrigkeit — dauernder Garantieentzug 232

1. Ablehnung der Beyer'schen Zweckkonstruktion S. 233 — 2. Junktim erst durch KPD-Urteil in verfassungsrechtliche Diskussion eingeführt S. 234 — 3. Junktim als Zweckkonstruktion des BVerfG S. 235 — 4. Ablehnung der Ansicht des BVerfG über die politische Sinnlosigkeit der Teilnahme bestimmter Parteien S. 235 — 5. Kein Absolutheitsanspruch für ein bestimmtes Demokratiemodell S. 237 — 6. Zweck des Verbots ist nur die Beseitigung einer bestehenden Gefahr S. 238 — 7. Sein Sinn besteht nicht in der Gewährleistung der Bildung eines einheitlichen Staatswillens, sondern darin, einen Widerspruch zwischen „einheitlichem Staatswillen“ und Verfassungsprinzipien zu verhindern S. 238 — 8. Ablehnung der These, die Legitimität der Verfassung werde durch die gemeinsame Grundentscheidung der Parteien gewährleistet S. 239 — 9. Die „Homogenität“ der Parteien würde keine Legitimation der Verfassung, sondern allenfalls eine Garantieerklärung bedeuten S. 239 — 10. Die Nichterfüllung der verfassungsrechtlichen Aufgaben führt im Regelfall noch nicht zum Verlust der Eigenschaft als Integrationsfaktor S. 240 — 11. Der Ausfall der Ausschaltung des „Selbst-

reinigungsprozesses“ S. 241 — 12. Die gesetzliche Anwendung des Opportunitätsprinzips auf die Zeit nach der Urteilsverkündigung S. 242 — 13. Die Garantie der Existenz einer Partei ist nicht identisch mit der Garantie ihrer verantwortlichen Mitwirkung. Daher besteht kein zwingender Grund für das Junktim S. 242

XVII. Zusammenfassung 243

Schlußbemerkung 249

Literaturverzeichnis 250

Abkürzungsverzeichnis

- AdG = „Archiv der Gegenwart“, herausgegeben von Dr. Heinrich von Siegler, Bonn
- BGH (Z) = Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Straf- und Zivilsachen (= Z), herausgegeben von Mitgliedern des Bundesgerichtshofes und der Bundesanwaltschaft, Berlin - Detmold - Köln - München (fortlaufende Bände)
- BVerfGE = Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, herausgegeben von Mitgliedern des Bundesverfassungsgerichts, Tübingen (fortlaufende Bände)
- DVBl. = Deutsches Verwaltungsblatt, Detmold - Berlin - Köln - München (fortlaufende Bände)
- DÖV = „Die öffentliche Verwaltung“, Zeitschrift für Verwaltungsrecht und Verwaltungspolitik, Schriftleitung Dr. Kurt Niderkorn, Stuttgart (fortlaufende Bände)
- JZ = „Juristenzeitung“, Tübingen (fortlaufende Bände)
- JöR = „Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart“ herausgegeben von Hermann v. Mangoldt † und Gerhard Leibholz, Tübingen (fortlaufende Bände)
- NJW = „Neue Juristische Wochenschrift“, München - Frankfurt (fortlaufende Bände)
- VVDStrL = „Veröffentlichungen der Vereinigung der deutschen Staatsrechtslehren“, Berlin (fortlaufende Bände)
- ZfP = „Zeitschrift für Politik“, Berlin - Detmold - Köln - München (fortlaufende Bände)

Vorbemerkung

In der verfassungsrechtlichen Literatur nimmt die Diskussion über die Stellung der politischen Parteien — ganz im Gegensatz zu den verfassungsrechtlichen Erörterungen in der Weimarer Republik¹ — einen außergewöhnlich breiten Raum ein. Rechnet man die einschlägigen Grundsatzentscheidungen der Rechtsprechung und die teils politologisch, teils verfassungsrechtlich geprägten Veröffentlichungen zusammen, so dürfte die zu diesem Problembereich verfaßte Literatur inzwischen fast ebenso umfangreich geworden sein wie die Erörterungen und Kommentare über den Grundrechtsteil des GG².

Dies ist keineswegs verwunderlich, wenn man sich vor Augen hält, in welchem starkem Maße die Parteien die politische Wirklichkeit prägen. Es führt kein Weg an der Tatsache vorbei, daß sich eine Regierung in der modernen Demokratie de facto immer nur so lange halten kann, als sie von den jeweils stärksten Parteien gestützt wird, und daß alle wesentlichen Entscheidungen bereits parteipolitisch vorprogrammiert sind. Die klassisch-liberale Version des Parlamentarismus, wonach das Volk durch unabhängige, nur ihrem Gewissen unterworfenen Abgeordnete repräsentiert werden soll, muß heute als weitgehend illusionär bezeichnet werden³. Es kann mit Fug behauptet werden, daß die Weimarer Republik nicht zuletzt an ihrer auf jener illusionären Einstellung beruhenden Abneigung gegen die Institutionalisierung und rechtliche Erfassung der Parteien gescheitert ist⁴. Es ist daher nur zu begrüßen, daß der mit der Existenz des ursprünglich rein politisch-soziologischen Phänomens „politische Partei“ verbundenen Problematik in der verfassungsrechtlichen Diskussion ein derart breiter Raum gewidmet wird.

Jedoch ist — wie bei jedem rechtlichen Problem — auch hinsichtlich der Diskussion über die verfassungsrechtliche Stellung der Parteien ab

¹ In der verfassungsrechtlichen Literatur des frühen 20. Jahrhunderts und auch der Weimarer Republik wurden die Parteien nur selten und häufig im negativen Sinne erwähnt (vgl. dazu *Leibholz* DVBl. 50, 196). Symptomatisch für die im Grunde ablehnende Haltung der damaligen Literatur gegenüber den Parteien etwa Triepel „Partei und Verfassungsstaat“ (1928) S. 30.

² Es würde zu weit führen, hier eine Zusammenstellung auch nur der wesentlichsten Ausführungen zu geben. Zur Illustration sei daher nur auf die umfangreichen Quellenangaben in den Kommentaren von *Maunz / Dürig / Herzog* und *Mangoldt / Klein* verwiesen.

³ Vgl. u. a. *Leibholz* DVBl. 50, 195.

⁴ So sinngemäß *Leibholz* ebd. (S. 196).

einem gewissen Zeitpunkt ein „Sättigungswert“ erreicht, jenseits dessen sich jeder Beitrag entweder in der Wiederholung bereits bekannter Thesen erschöpft oder Gefahr läuft, in das Gebiet der rechtlich nicht mehr abzusichernden Spekulation abzugleiten. Daher ist die Frage durchaus berechtigt, ob die Problematik, die aus der Verfassungswidrigerklärung einer Partei folgt, ergiebig genug sei, ihr längere rechtliche Ausführungen zu widmen.

Diese Frage ist zu bejahen, weil m. E. auf diesem Gebiet eine echte Lücke besteht, die es im Interesse einer besseren Durchsetzung und einer stärkeren Verankerung der freiheitlich-demokratischen Grundordnung im Bewußtsein der Öffentlichkeit zu schließen gilt. Allerdings handelt es sich weniger um eine Fortschreibung der Verfassungsdogmatik als vielmehr um die Frage, ob die durch das Grundgesetz verkörperte freiheitlich-demokratische Grundordnung mit der politischen Wirklichkeit soweit in Einklang steht, daß eine Auslegung zulässig ist, die sich nicht nur an positivrechtlichen Kriterien orientiert, sondern die politischen Folgen einer Handlung mit einbezieht. Verfolgt man die Vorgeschichte des KPD-Prozesses, so wird man immer wieder auf die vielen Stimmen zurückkommen, die der damaligen Bundesregierung vorgeworfen haben, sie habe sich aus einseitigen politischen Erwägungen heraus unter Ausnutzung der durch die damalige weltpolitische Lage bedingten Kommunistenangst auf einen rein formaljuristischen Standpunkt gestellt und die negativen Folgen eines etwaigen KPD-Verbots bewußt ignoriert. Dieser Vorwurf wurde keineswegs nur von kommunistischer Seite erhoben. Erinnerung sei nur an den berühmt gewordenen Ausspruch eines der Sympathie mit dem Kommunismus gewiß nicht verdächtigen Verfassungsexperten, des ehemaligen SPD-Abgeordneten Adolf Arndt, wonach die Einleitung des Verfahrens gegen die KPD rechtlich zwar unanfechtbar, politisch gesehen jedoch eine „Eselei mit ganz langen Ohren“ gewesen sei⁵. Die Befürchtung der Gegner des Verfahrens ging — kurz gesagt — dahin, daß der KPD-Prozeß zum Anlaß genommen werden könnte, alle diejenigen Kräfte zu diskreditieren, die der sich neu etablierenden bürgerlich-liberalen Gesellschaftsordnung kritisch bis ablehnend gegenüberstanden⁶. Es muß dem „System“ zugutegehalten werden, daß es nicht soweit gekommen ist. Einigen gefährlichen Ansätzen einer solchen Haltung, die sich in verschiedenen, in ihrer Begründung fragwürdigen Urteilen des BGH zeigten⁷, wurde durch die Entscheidung des BVerfG über die Verfas-

⁵ So u. a. in einer Sendung der ARD im August 1965 (zitiert nach *Schuster ZfP* 68, 420).

⁶ Vgl. etwa den Artikel von Ernst *Müller-Meinungen* jr. „Vor Hexenjagd wird gewarnt“ in: *Süddeutsche Zeitung* vom 1. 8. 1956.

⁷ Ibs. BGHSt. 15, 167 (177), aber auch schon BGHSt. 9, 101.

sungswidrigkeit des § 90 a a. F. StGB ein Riegel vorgeschoben⁸. Im allgemeinen jedoch kehrte nach der Entscheidung des BVerfG über die Verfassungswidrigkeit der KPD Ruhe an der „radikalen Front“ ein. Mit Recht kann behauptet werden, daß Anfang der 60er Jahre der organisierte Radikalismus politisch „tot“ war⁹. Dies beruhte in erster Linie darauf, daß in der Zwischenzeit der vielzitierte „demokratische Selbstreinigungsprozeß“ eingesetzt hatte. Es gelang den großen gesellschaftlichen Gruppen und den Parteien, die in ihnen noch vorhandenen radikalen Kräfte zu eliminieren und zu isolieren¹⁰. Hinzu kam die Tatsache, daß die gezwungenermaßen in der Illegalität operierende KPD zu schwach war, einen Zentralisationspunkt für radikale Strömungen zu bilden. Jener letztere Umstand ist überbewertet worden. So sah sich etwa Seifert, einer der profiliertesten Experten auf dem Gebiet des organisierten politischen Radikalismus, zu dem Schluß veranlaßt, durch die beiden Verbotsverfahren gegen SRP und KPD werde der Radikalismus in starkem Banne gehalten¹¹. Daß diese Bemerkung nicht nur juristisch anfechtbar, sondern auch realitätsfremd war, sollte sich spätestens im Jahre 1967 zeigen, als plötzlich der längst ausgemerzt geglaubte Radikalismus wieder aufbrach und sich in den Aktivitäten der APO entlud. Nicht zu Unrecht wurde diese Erscheinung mit darauf zurückgeführt, daß eine wirksame, weil zahlenmäßig starke parlamentarische Opposition in der Bundesrepublik zu diesem Zeitpunkt gänzlich fehlte¹². Es war daher nur folgerichtig, wenn der Gedanke einer Wiederzulassung der verbotenen, aber in ihren Aktivitäten vergleichsweise harmlosen „guten, alten KPD“ ventiliert wurde¹³. In dieser Situation entstand der Gedanke, dem Problem der Behandlung einer verfassungswidrigen Partei eine längere Abhandlung zu widmen.

Der Einwand, daß diese Problematik auf Grund der Etablierung und Tolerierung der DKP überholt sei, ist nicht überzeugend. DKP und KPD mögen zwar ihrer politischen Zielsetzung und Gesamttenenz

⁸ BVerfGE 12, 396 ff.

⁹ So Seifert DÖV 61, 82 ff. Seifert irrt aber, wenn er dies auf die Auswirkungen der Verbotsurteile zurückführt, siehe dazu vor allem die Ausführungen im 6. Kapitel.

¹⁰ Vgl. etwa den Ausschluß der Agartz-Gleisberg Gruppe und die am 20. 7. 1960 erfolgte Trennung der SPD vom SDS. Diese Gruppen spielten in der Folgezeit ebensowenig eine Rolle wie die DFU oder die zwar immer wieder auftretenden, von ihrer zahlenmäßigen Stärke und ihrer politischen Wirksamkeit her aber gänzlich unbedeutenden, kommunistischen Wählervereinigungen.

¹¹ In: DÖV 61, 82.

¹² Bekanntlich verfügte zur Zeit der großen Koalition die allein in Opposition stehende F.D.P. nicht einmal über die Sperrminorität von $\frac{1}{3}$ der Abgeordneten des Bundestags.

¹³ Vgl. Schuster ZfP 68, 420, Müller-Meinigen jr. „Die liebe, gute, alte KPD“ in: Süddeutsche Zeitung vom 16. 11. 1967, S. 4.