

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 456

**Die Freiheit
verfassungswidriger Parteien
und Vereinigungen**

Zur Schrankenlehre im Rahmen
von Art. 21 Abs. 2 und 9 Abs. 2 GG

Von

Thomas Schmidt



Duncker & Humblot · Berlin

THOMAS SCHMIDT

**Die Freiheit verfassungswidriger Parteien
und Vereinigungen**

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 456

Die Freiheit verfassungswidriger Parteien und Vereinigungen

Zur Schrankenlehre im Rahmen
von Art. 21 Abs. 2 und 9 Abs. 2 GG

Von

Dr. Thomas Schmidt



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Schmidt, Thomas:

Die Freiheit verfassungswidriger Parteien
und Vereinigungen: zur Schrankenlehre
im Rahmen von Art. 21 Abs. 2 u. 9 Abs. 2 GG /
von Thomas Schmidt. —

Berlin: Duncker und Humblot, 1983.

(Schriften zum Öffentlichen Recht; Bd. 456)

ISBN 3-428-05467-9

NE: GT

Alle Rechte vorbehalten

© 1983 Duncker & Humblot, Berlin 41

Gedruckt 1983 bei Berliner Buchdruckerei Union GmbH., Berlin 61

Printed in Germany

ISBN 3 428 05467 9

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde Ende 1979 begonnen und Mitte 1982 abgeschlossen. Im Wintersemester 1982/83 ist sie von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg als Dissertation angenommen worden.

Herrn Prof. Dr. Dr. E.-W. Böckenförde bin ich mit tiefem Dank verbunden. Er hat die Arbeit betreut und mit Rat und Kritik gefördert. Verpflichtet bin ich auch Herrn Prof. Dr. Dr. h. c. J. H. Kaiser. Seine großzügige Rücksichtnahme während meiner Tätigkeit am Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Völker- und Europarecht hat die Fertigstellung der Arbeit sehr erleichtert.

Weiterhin gebührt Dank der Konrad-Adenauer-Stiftung für die gewährte finanzielle Unterstützung sowie Herrn Prof. Dr. Dr. h. c. J. Broermann für die Aufnahme der Arbeit in sein Verlagsprogramm.

Thomas Schmidt

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	17
<i>Erstes Kapitel</i>	
Historische Bezüge	
§ 1 Zur Historischen Entwicklung bis Weimar	24
I. Die Vereinigungsfreiheit im Vormärz und Konstitutionalismus	25
1. Anfänge der Kodifizierung	25
2. Vormärz	26
3. Kodifikationen nach dem Scheitern der Revolution	27
4. Das Reichsvereinsgesetz (RVG) von 1908	30
5. Die rechtliche Stellung der Parteien	31
6. Resümee	35
II. Vereinigungsfreiheit und Republikschutz in der Weimarer Republik	36
1. Die verfassungsrechtliche Garantie des Art. 124 Weimarer Reichsverfassung	36
2. Vereinsverbote und Republikschutz	38
3. Republikschutz und Verfassung	45
<i>Zweites Kapitel</i>	
Materielle Partei- und Vereinigungsfreiheit	
§ 2 Der Schutzbereich der Vereinigungsfreiheit	48
I. Rechtsprechung und Schrifttum	48
1. Der Schutzbereich in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	48
a) Die Grundrechtsträgerschaft von Vereinigungen	49
b) Reichweite des Schutzbereichs des Art. 9 Abs. 1	51
c) Zur Position des Bundesverfassungsgerichts	54
2. Auffassungen im Schrifttum	56
a) Extensive Auslegungen des Schutzbereichs und der Grundrechtsträgerschaft	56
(1) Betätigungsfreiheit	56
(2) Die Lehre von den Doppelgrundrechten	57
(3) Schranken der Betätigungsfreiheit	59

b) Restriktive Auslegung des Art. 9 Abs. 1	60
(1) Betätigungsfreiheit	60
(2) Zur Grundrechtsträgerschaft	60
(3) Betätigungsfreiheit und Schranken	61
II. Der Schutzbereich der Vereinigungsfreiheit — Gewährleistungsinhalt und Grundrechtsträgerschaft	62
1. Betätigungsfreiheit	62
2. Die Grundrechtsträgerschaft der Vereinigung	68
III. Die Schranke des Art. 9 Abs. 2 GG	73
1. Das Verständnis der Rechtsprechung — die frühe ipso iure-Lehre	73
2. Auffassungen im Schrifttum	74
3. Art. 9 Abs. 2 GG als Verfassungsanweisung	76
§ 3 Der Schutzbereich der Parteifreiheit	81
I. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	82
1. Unterschiede zur Vereinigungsfreiheit — die Stellung der Parteien im Verfassungsgefüge	82
2. Art. 21 Abs. 1 S. 1 GG und der Grundsatz der Chancengleichheit der Parteien	85
II. Die Auffassungen im Schrifttum	97
1. Die Betätigungsfreiheit und ihre Schranken	98
a) Art. 21 GG als <i>lex specialis</i> in vollem Maße	99
b) Engere Spezialisität	100
2. Auffassungen zur Grundrechts-Trägerschaft	100
3. Der Grundsatz der Chancengleichheit der Parteien	101
III. Der Schutz der Betätigungsfreiheit in Art. 21 Abs. 1 GG	104
1. Das Verhältnis zu Art. 9 GG	104
2. Der Schutz der Betätigungsfreiheit der Parteien	107
a) Die allgemeine Betätigungsfreiheit	107
b) Der Parteibegriff als Schutzbereichsgrenze	109
c) Der Gehalt des Art. 21 Abs. 1 S. 1 GG	111
d) Konsequenzen	115

3. Kapitel

Freiheit im Verfahren

§ 4 Der verfassungsrechtliche Charakter der Verbotsnormen	119
I. Problemeinführung	119
II. Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und Übermaßverbot	120
III. Die Entscheidung zwischen Opportunität und Legalität im Lichte von Freiheit und Eingriff	122

§ 5 Das Vereinigungsverbot	125
I. Der Streitstand in Rechtsprechung und Schrifttum	125
1. Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts	125
2. Positionen in der Lehre	126
II. Die Geltung des Legalitätsprinzips	128
1. Die Bedeutung des Wortlauts	129
2. Das historisch-genetische Indiz	130
3. Sinngerechte Auslegung	134
4. Die gegenwärtige Praxis	137
§ 6 Das Parteiverbot	138
I. Legalitäts- oder Opportunitätsprinzip in der Rechtsprechung ..	138
1. Die verfassungsrechtliche Stellung der politischen Parteien in den Parteiverbotsurteilen	138
2. Die Voraussetzungen des Art. 21 Abs. 2 GG	139
3. Die Besonderheit des Parteiverbotsverfahrens	139
4. Opportunitätsprinzip im KPD- und im SRP-Urteil	140
II. Der Streitstand im Schrifttum	142
1. Die Voraussetzungen des Art. 21 Abs. 2 GG	142
2. Der Entscheidungsspielraum bei der Antragstellung	144
a) Opportunitätsprinzip	144
b) Legalitätsprinzip	145
c) Kritik an den Begründungen	146
3. Grenzen des Opportunitätsprinzips im Schrifttum	149
III. Die Geltung des verfassungsrechtlichen Opportunitätsprinzips	151
1. Unterschiede zu Art. 9 Abs. 2 GG	151
2. Die Auslegung des Art. 21 Abs. 2 GG	153
a) Die Gehalte des Wortlauts	153
b) Der Wille des Verfassungsgesetzgebers	153
c) Systematische Gesichtspunkte	157
d) Das Telos der Norm	160
§ 7 Das Übermaßverbot in Art. 9 Abs. 2 und Art. 21 Abs. 2	163
I. Die Einordnung des Übermaßverbots	164
II. Geltungsgrund und -reichweite des Übermaßverbotes	168
§ 8 Materiellrechtliche Grenzen des verfassungsrechtlichen Opportuni- tätsprinzips	174
I. Die materiellrechtlichen Grenzen des verfassungsrechtlichen Opportunitätsprinzips	175
1. Die Einordnung der Tätigkeit der Antragsorgane	175

2. Zielorientierung	178
a) Art. 21 Abs. 2 GG	178
b) Das Gebot des Verfassungsschutzes	178
c) Sonstige Bindungen	180
3. Das Abwägungsgebot	180
4. Abwägungsfehler im Abwägungsvorgang	182
a) Ermittlungsfehler	182
b) Abwägungsausfall	183
c) Das Gebot der Sachgebundenheit	183
d) Pflicht zur Antragstellung	183
5. Das Übermaßverbot	184
II. Die Intensität verfassungsgerichtlicher Kontrolle	184
1. Die Begrenztheit der Kontrollintensität	184
2. Die Unzulässigkeit des Verbotsantrags	186

Viertes Kapitel

Die materielle Freiheit verfassungswidriger Parteien und Vereinigungen

§ 9 Die Sperrwirkung der Verbotsnormen	187
I. Die Sperrwirkung hinsichtlich des Bestandes	187
1. Formell-konstitutive und materiell-konstitutive Theorie	187
2. Die Geltung der materiell-konstitutiven Theorie	189
II. Die Sperrwirkung des Parteienprivilegs hinsichtlich der Be- tätigung	191
1. Der Kreis der vom Parteienprivileg erfaßten Tätigkeiten (Schutzbereich des Parteienprivilegs) — Auffassungen in Rechtsprechung und Schrifttum	192
a) Abgrenzung nach den Parteizielen	192
b) Abgrenzung nach den Parteiaufgaben	193
(1) Weites Verständnis von Art. 21 Abs. 1 S. 1 GG	193
(2) Die Auffassung des Bundesgerichtshofs	194
(3) Die restriktive Interpretation	194
c) Sperrwirkung für die gesamte Tätigkeit	195
2. Auffassungen zu den Grenzen des Tätigkeitsschutzes	195
a) Die Sonderrechtstheorie des Bundesverfassungsgerichts	195
b) Die Lehre von der extensiven Sperrwirkung	196
3. Die Begünstigten der Sperrwirkung	197
4. Das Parteienprivileg und der Schutzbereich der Parteilfreiheit — eigene Lösung	199
a) Der Zusammenhang von Schutzbereich und Sperrwirkung	199
b) Die Reichweite des Parteienprivilegs	201
(1) Das Dilemma des Schutzbereichs der Grundrechts- schränke	201
(2) Die Rückkehr zur begrenzten Privilegierung der Par- teien	202

c) Die Schranken des Parteienprivilegs	203
(1) Das Dilemma der Sperrwirkungslehren	203
(2) Die Geltung der immanenten Schranken der Parteienfreiheit	205
d) Die Begünstigten der Sperrwirkung	207
III. Die Sperrwirkung des Art. 9 Abs. 2 GG hinsichtlich der Betätigungsfreiheit	208
1. Restriktiver Schutzbereich	208
2. Extensiver Schutzbereich	209
a) Die Eingriffstheorie	209
b) Die Sperrwirkungslehren	210
3. Die eigene Lösung	211
a) Der Zusammenhang von Schutzbereich und Sperrwirkung	211
b) Die Quasi-Sperrwirkung bei der Duldung verfassungswidriger Vereinigungen	212
IV. Das Argument der streitbaren Demokratie	213
1. Zum Begriff der streitbaren Demokratie	213
2. Die Abwehrrichtung der Wehrhaftigkeit	217
3. Das Grundgesetz als wehrhafte Verfassung	218
a) „Streitbare Demokratie“ als Verfassungsprinzip	219
(1) „Streitbare Demokratie“ als Auslegungsmaßstab	219
(2) Der allgemeine Verfassungstreuevorbehalt	219
b) Die „Summen“-Theorie	221
c) Zusammenhänge	222
d) Die Bedeutung der Wehrhaftigkeit der Verfassung	225
§ 10 Sperrwirkung und einfaches Recht	227
I. Der Bereich des sekundären Verfassungsschutzrechts	227
1. Der Bereich der Eingriffsverwaltung	228
2. Die Individualdelikte des Staatsschutzstrafrechts	229
a) Die Sonderrechtstheorie	229
(1) Die Rechtsprechung des BVerfG	230
(2) Die Rechtsprechung des BGH	232
b) Die Lehre von der extensiven Sperrwirkung	233
c) Die Auswirkungen der engen Sperrwirkung	234
(1) Die Wirkung des Art. 9 GG	234
(2) Die Wirkung des Parteienprivilegs	234
3. Die Organisationsdelikte des Staatsschutzstrafrechts	235
a) Die Wirkung des Parteienprivilegs	235
b) Die Wirkung des Art. 9 GG	236
II. Der Bereich der Leistungsverwaltung	237
1. Sperrwirkungslehren	238
2. Die enge Sperrwirkung	240
a) Die Wirkung des Art. 9 GG	240

b) Die Wirkung des Parteienprivilegs	241
c) Die Geltung allgemeiner rechtsstaatlicher Grundsätze	242
III. Die sogenannten „faktischen Nachteile“	243
1. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	244
2. Die rechtliche Bedeutung faktischer Beeinträchtigungen	245
IV. Die Tätigkeit der Ämter für Verfassungsschutz	247
1. Persönlichkeits- und Bestandsschutz von Vereinigungen und Parteien	248
2. Die Tätigkeit der Ämter für Verfassungsschutz unter dem Regime der Grundrechte	249

Anhang

Sperrwirkung und Verfassungsrecht — die Problematik der Extremisten im öffentlichen Dienst	256
I. Der Schutzbereich der Sperrwirkung und die politische Treue- pflicht	257
1. Die Lehre vom aliud-Verhältnis	258
2. Die Lehre vom Spannungsverhältnis	260
a) Der Ansatz der Sonderrechtstheorie	260
b) Die Trennung zwischen Zugehörigkeit und Betätigung ..	261
c) Der Ansatz der Lehre von der extensiven Sperrwirkung	262
3. Die Ansätze bei Art. 9 GG	265
II. Die schutzbereichsbedingte Abgrenzung	265
1. Der Ansatz: restriktive Schutzbereichsinterpretation	265
2. Das aliud-Verhältnis zwischen Partei- / Vereinigungsfreiheit und politischer Treuepflicht	266
3. Die Folgen unterschiedlicher Regelungsintensität	268
III. Streitbare Demokratie und die Problematik der Extremisten im öffentlichen Dienst	270
1. Das Prinzip der streitbaren Demokratie als Argumentations- topos	271
2. Exkurs: Legalität und Legitimität — Verhalten und Ge- sinnung	273
IV. Zur verfassungstheoretischen Einordnung des Arguments der wehrhaften Demokratie	280
1. Die Abkehr von der Historischen Intention	281
2. Der Zusammenhang von Wert- und Wehrhaftigkeit	282
3. Die Wertgebundenheit des sittlichen Staates	284

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	=	anderer Ansicht
Abs.	=	Absatz
Abt.	=	Abteilung
abw.	=	abweichend
Am. Pol. Sc. Rev.	=	American Political Science Review
a. F.	=	alte Fassung
ÄfV	=	Ämter für Verfassungsschutz
ALR	=	Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten, gültig ab 1. 6. 1794
Alt.	=	Alternative
AöR	=	Archiv für öffentliches Recht
Art.	=	Artikel
Aufl.	=	Auflage
AuslG	=	Ausländergesetz
BAG	=	Bundesarbeitsgericht
Bay.	=	Bayern, bayrisch
BayVBl	=	Bayerische Verwaltungsblätter
BayVGH	=	Bayerischer Verwaltungsgerichtshof
Bd.	=	Band
BDO	=	Bundesdisziplinarordnung
BEG	=	Bundesgesetz z. Entschädigung f. Opfer der nationalsozialistischen Verfolgung (Bundesentschädigungsgesetz) i. d. F. vom 29. 6. 1956 (BGBl. I, S. 559)
BetrVerfG	=	Betriebsverfassungsgesetz
BGBI.	=	Bundesgesetzblatt
BGHSt	=	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Strafsachen
BK	=	Bonner Kommentar
Bl. f. dt. u. int. Politik	=	Blätter für deutsche und internationale Politik
BT-Drs.	=	Drucksachen des Deutschen Bundestags
Buchholz	=	Sammel- und Nachschlagewerk der Rechtsprechung des BVerwG
BVerfGE	=	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGG	=	Gesetz über das Bundesverfassungsgericht (Bundesverfassungsgerichtsgesetz)

BVerwGE	=	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
BW	=	Baden-Württemberg, baden-württembergische
d. h.	=	das heißt
Diss.	=	Dissertation
DJT	=	Deutscher Juristentag
DJZ	=	Deutsche Juristenzeitung
DKP	=	Deutsche Kommunistische Partei
DöD	=	Der öffentliche Dienst
DÖV	=	Die öffentliche Verwaltung
Dok.	=	Dokument
DRZ	=	Deutsche Rechts-Zeitschrift
DVB1	=	Deutsches Verwaltungsblatt
Einl.	=	Einleitung
FAZ	=	Frankfurter Allgemeine Zeitung
FGabe	=	Festgabe
FSchr.	=	Festschrift
GA	=	Goldammer's Archiv für Strafrecht
GedächtnisSchr.	=	Gedächtnisschrift
Gem.	=	Gemeinsam(e)
GrdsA	=	Grundsatzausschuß
GG	=	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland v. 23. 5. 1949
HA	=	Hauptausschuß des Parlamentarischen Rates
HChE	=	Herrenchiemseer Entwurf
Hdb	=	Handbuch
HdbDStR	=	Handbuch des Deutschen Staatsrechts
HdbVerfR	=	Handbuch des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland
h. M.	=	herrschende Meinung
HS.	=	Halbsatz
i. d. F.	=	in der Fassung
i. d. R.	=	in der Regel
i. R. v.	=	im Rahmen von
i. V. m.	=	in Verbindung mit
i. S. v., i. S. d.	=	im Sinne von, im Sinne der(s)
Jg.	=	Jahrgang
JöR	=	Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart
JR	=	Juristische Rundschau
JuS	=	Juristische Schulung
JWG	=	Jugendwohlfahrtsgesetz

JZ	=	Juristenzeitung
Kap.	=	Kapitel
KJ	=	Kritische Justiz
Komm.	=	Kommentar, Kommentierung
KPD	=	Kommunistische Partei Deutschlands
LAG	=	Landesarbeitsgericht
LS	=	Leitsatz
Lit.	=	Literatur
LT	=	Landtag
LVwG	=	Landesverwaltungsgericht
MDR	=	Monatsschrift für Deutsches Recht
m. w. N.	=	mit weiteren Nachweisen
n. F.	=	neue Fassung, neue Folge
NJW	=	Neue Juristische Wochenschrift
o. J.	=	ohne Jahresangabe
OLG	=	Oberlandesgericht
OrgA	=	Organisationsausschuß
OVG	=	Oberverwaltungsgericht
OVGE	=	Entscheidungen der Oberverwaltungsgerichte
PartG (o. ParteienG)	=	Gesetz über die politischen Parteien (Parteiengesetz)
PolG	=	Polizeigesetz
pr.	=	preußisch
Prot.	=	Protokoll
PVS	=	Politische Vierteljahresschrift
Rdnr.	=	Randnummer
RepSchG	=	Republikschutzgesetz
RGBl.	=	Reichsgesetzblatt
RgBl.	=	Regierungsblatt
RGZ	=	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RhPf.	=	Rheinland-Pfalz, rheinland-pfälzisch
RiA	=	Das Recht im Amt
RVwBl	=	Reichsverwaltungsblatt
S.	=	Satz; Seite
s.	=	siehe
SoldatenG	=	Gesetz über die Rechtsstellung der Soldaten
Sp.	=	Spalte
SRP	=	Sozialistische Reichspartei
StLex.	=	Staatslexikon
sten.	=	stenographisch

Sten. Ber. Prot.	=	Stenographische Berichte (Protokolle)
StGB	=	Strafgesetzbuch
st. Rspr.	=	Ständige Rechtsprechung
str.	=	streitig
UA	=	Unterausschuß
u. a.	=	unter anderem
u. U.	=	unter Umständen
v.	=	vom, von
VereinsG	=	Gesetz zur Regelung des öffentlichen Vereinsrechts vom 5. 8. 1964 (BGBl. I, S. 593)
Verh.	=	Verhandlungen
VwA	=	Verwaltungsarchiv
VG	=	Verwaltungsgericht
VGH	=	Verwaltungsgerichtshof
VVDStRL	=	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
VwGO	=	Verwaltungsgerichtsordnung
VwRSpr	=	Verwaltungsrechtsprechung in Deutschland, Sammlung obergerichtlicher Entscheidungen aus d. Verfassungs- u. Verwaltungsrecht
WRV	=	Verfassung des Deutschen Reiches (Weimarer Reichsverfassung) vom 11. 8. 1919
ZBR	=	Zeitschrift für Beamtenrecht
ZfP	=	Zeitschrift für Politik
ZRP	=	Zeitschrift für Rechtspolitik
z. T.	=	zum Teil

Einleitung

I.

Um (materiell) verfassungswidrige Parteien und Vereinigungen, d. h. solche, die die Voraussetzungen der Verbotsnormen erfüllen, gleichwohl aber nicht verboten sind¹, ranken sich eine Fülle von Verfassungsproblemen:

- Die Geltung von Opportunitätsprinzip oder Legalitätsprinzip bei der Anwendung der Verbotsnormen von Art. 9 Abs. 2 und 21 Abs. 2 ist umstritten.
- Art. 9 Abs. 2 wie Art. 21 Abs. 2 wird eine unterschiedlich weite und gegen Einschränkungen feste Sperrwirkung (Vereinigungs- und Parteienprivileg) zugesprochen. Aus dieser Sperrwirkung ergeben sich Konsequenzen für die sonstigen Verfassungsschutzbestimmungen, sowohl für die einfachgesetzlichen wie auf Verfassungsebene.
- Bei der Anwendung des primären Verfassungsschutzrechts — jener Verfassungsschutznormen, die Verfassungsrang besitzen — steht die Geltung des Übermaßverbotes in Streit.
- Der von Art. 21 Abs. 1 auf Parteien bezogene Grundsatz der Chancengleichheit erfährt in Reichweite und Schutzintensität unterschiedliche Auslegung.
- Schließlich führen verselbständigte Begriffe wie der der streitbaren Demokratie in ihrer unterschiedlichen Interpretation zu zusätzlichen, gleichwohl mit der Sperrwirkungsproblematik zusammenhängenden Divergenzen.

Nicht alle diese verfassungsrechtlichen Fragestellungen haben ihre Ursache in den Art. 9 Abs. 2, 21 Abs. 2. Der verfassungstheoretische Aspekt läßt sich zurückführen auf das allgemeine Verfassungsverständnis des Grundgesetzes als wertgebunden oder wertoffen. Die Methode der Verfassungsinterpretation findet ihre Grundlage in unterschiedlichen Grundrechtsverständnissen, deren Differenzen sich vor allem in Reichweite und Bedeutung der Grundrechtsschranken zeigen. Die

¹ Zur Abgrenzung der Begriffe vgl. *Ganßen*, BayVBl 1980, 545; zum Begriff des „verfassungsfeindlichen Verhaltens“ bzw. des „Verfassungsfeindes“ weiter *Klein*, VVDStRL 37, 52 (71); BVerfGE 13, 123 f.; *Wiese*, DVBl 1976, 317; *Schlink*, Der Staat, 15, 335; *Dreier*, in: Gedenkschrift für Fr. Klein, S. 110 f.

konkret in Art. 9 Abs. 2 und 21 Abs. 2 angesiedelte Verfassungsproblematik rückt schließlich in die Nähe eines verfassungspolitischen Problems: der Notwendigkeit und Opportunität von Verfassungsschutz.

II.

1. Die vorliegende Untersuchung ist eine dogmatische. Ihr geht es daher in erster Linie darum, die konkreten Gehalte der beiden untersuchten Verfassungsnormen, Art. 9 und 21, aufzuzeigen. Verfassungsdogmatik läßt sich jedoch von Verfassungsinterpretation und diese von einer ihr zugrundeliegenden Verfassungstheorie nicht trennen. Es wird deshalb unumgänglich sein, diese Zusammenhänge deutlich zu machen. Dazu zwingt im übrigen nicht nur der allgemein bestehende Zusammenhang: die beiden Grundrechtsartikel stehen mit ihren Schranken im Zentrum der legitimitätsbezogenen Verfassungsnormen des Grundgesetzes. Bei ihnen treten die unterschiedlichen verfassungstheoretischen Ansätze daher in besonderem Maße zutage.

2. Grundrechtsbestimmungen bestehen aus Schutzbereichen und Schranken. Inwieweit die beiden hier untersuchten Grundrechtsartikel Schutz gewähren, ist zuvörderst eine Frage der Schutzbereiche.

Die Sperrwirkungslehren werden aber im allgemeinen aus den beiden Verbotsnormen, Art. 9 Abs. 2 und 21 Abs. 2, entwickelt. Diese beiden Verbotsabsätze sind, dogmatisch betrachtet, Grundrechtsschranken. Als solche orientieren sie sich an den Schutzbereichen. Werden aus ihnen Sperrwirkungen abgeleitet, können diese nicht aus dem Zusammenhang von Schutzbereich und Schranke gerissen und mit verselbständigten Gehalten versehen werden. Ihr Schutz ist derivativ, er entspringt nicht originär den Schranken.

Über diesen Grundsatz setzt sich eine Reihe von Immanenzlehren hinweg. Die Folgen werden in den verschiedenen Problemfeldern aufgezeigt werden. Obwohl ein Zusammenhang nicht immer besteht, sind die methodischen Parallelen erkennbar:

- Im Mittelpunkt der Schutzbereichsdiskussion des Art. 9 Abs. 1 steht die dogmatische Zuordnung des Schutzes der Betätigungsfreiheit von Vereinigungen wie dem Vereinshandeln einzelner.
- Dabei folgt aus einer extensiven Schutzbereichsinterpretation die Notwendigkeit weitreichender immanenter Schranken der Vereinigungsfreiheit.
- Aus einer extensiven Auslegung von Art. 21 Abs. 1 S. 1 und des Grundsatzes der Chancengleichheit der Parteien folgen für einzelne Anwendungsbereiche, vor allem in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts weitreichende Differenzierungsklauseln.

- Aus einer zum Teil entobjektivierenden, weil an den Parteizielen orientierten, zum Teil objektiv weit gefaßten Konstruktion eines eigenen Schutzbereichs der Sperrwirkung des Art. 21 Abs. 2 (ähnlich bei Art. 9 Abs. 2) folgt die Notwendigkeit immanenter Schranken der Sperrwirkung.
- Das Übermaßverbot wird in seiner Anwendung bei Art. 9 Abs. 2 (wie bei anderen vorbehaltlos gewährleisteten Grundrechten) von einer Eingriffs- zu einer Grundrechtsschranke.
- Auch eine extensive Interpretation des Streitbarkeitsprinzips macht dieses zur immanenten Schranke von Grundrechten in Form eines allgemeinen Verfassungstreue-Vorbehalts und damit zu einer zusätzlichen Eingriffsgrundlage.

Grundrechtsinterpretation muß vom verfassungsimmanenten System von Freiheit und Eingriff ausgehen. Die neueren Grundrechtsverständnisse, die die Lehre von Schutzbereich und Schranken überhaupt für überkommen erklären und statt dessen von Konkretisierungen, von Grenzen, von Gewährleistungsreichweiten sprechen, tun das so wenig wie die Immanenzlehren. Genauso ist es nicht zulässig, über einzelnormauflösende Gesamtinterpretationen mittels Einheitsgedanken die Grundrechte in ihren spezifischen Gehalten zu nivellieren. Schließlich kann auch neueren verfassungsinterpretatorischen Ansätzen, die den Inhalt und Schutz von Grundrechten funktional nach ihrer Ausübung zu bestimmen versuchen, nicht zugestimmt werden. Privilegierungen von politischer wie von gegen die Verfassungsgrundsätze gerichteter Grundrechtsausübung² führen zu verfassungswidrigen Ungleichbehandlungen. Alle diese Auslegungsansätze sind letztlich gegen das Grundgesetz gerichtet. Sie instrumentalisieren die Normen, indem sie an deren eigentlichen Gehalten vorbei interpretieren. Sie stellen die Verfassung — offen oder versteckt — in den Dienst politischer Ziele³. Die hiermit zusammenhängenden Probleme werden besonders bei den Sperrwirkungslehren überdeutlich.

Es gilt statt dessen, von den verfassungstheoretischen Ansätzen des Grundgesetzes auszugehen. Ein solches verfassungstheoretisches Verständnis hat die Wechselbezüglichkeit von Freiheit und Eingriff, die dem Grundgesetz zugrundeliegende Schrankenvorstellung und die Bedeutung der Einzelnormen zu respektieren. Dabei soll und kann für das Grundgesetz kein einheitliches Schrankensystem entwickelt oder unterstellt werden. Ein solches scheint es nicht zu geben. „Es kann sich vielmehr nur darum handeln, eine solche Lehre zu entwickeln, die erstens den Grundgedanken und Grundwerten des Grundgesetzes ent-

² Vgl. dazu allgemein Böckenförde, NJW 1974, 1529 f.

³ Kröger, Grundrechtstheorie als Verfassungsproblem, S. 34.