

**Schriften zum Prozessrecht**

---

**Band 94**

**Die einstweilige Anordnung im  
bayerischen Verfassungsprozeßrecht**

**Von**

**Michael Greßmann**



**Duncker & Humblot · Berlin**

**MICHAEL GRESSMANN**

**Die einstweilige Anordnung  
im bayerischen Verfassungsprozeßrecht**

**Schriften zum Prozessrecht**

**Band 94**

# **Die einstweilige Anordnung im bayerischen Verfassungsprozeßrecht**

**Von**

**Dr. Michael Greßmann**



**Duncker & Humblot · Berlin**

CIP-Titelaufnahme der Deutschen Bibliothek

**Greßmann, Michael:**

Die einstweilige Anordnung im bayerischen  
Verfassungsprozeßrecht / von Michael Greßmann. –

Berlin: Duncker u. Humblot, 1990

(Schriften zum Prozessrecht; Bd. 94)

Zugl.: Regensburg, Univ., Diss., 1989

ISBN 3-428-06883-1

NE: GT

Alle Rechte vorbehalten  
© 1990 Duncker & Humblot GmbH, Berlin 41  
Fotoprint: Color-Druck Dorfi GmbH, Berlin 49  
Printed in Germany

ISSN 0582-0219  
ISBN 3-428-06883-1

## Vorwort

Diese Arbeit hat im Wintersemester 1988/89 der Juristischen Fakultät der Universität Regensburg als Dissertation vorgelegen. Rechtsprechung und Literatur sind bis Juli 1989 berücksichtigt.

Für die Anregung zu dieser Arbeit und ihre Betreuung, insbesondere im Rahmen des Doktorandenseminars, möchte ich Prof. Dr. Schumann sehr herzlich danken. Besonderer Dank gebührt auch dem Generalsekretär des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs, Herrn Dr. Tilch, für dessen hilfreiche Auskünfte und Hinweise. Meiner Familie schließlich danke ich für ihre vielfältige Unterstützung.

Regensburg, im Oktober 1989

*Michael Greßmann*



# Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung</b>	<b>15</b>
<i>Erster Teil</i>	
<b>Geschichte, Gesetzeslage und rechtsvergleichende Einführung</b>	
<b>§ 1 Geschichte des bayerischen Verfassungsprozesses</b>	<b>16</b>
A. Die Verfassungsurkunde des Königreiches Baiern vom 26. Mai 1818 .....	16
I. Ministeranklage .....	16
II. Verfassungsbeschwerde .....	17
B. Die Errichtung des Staatsgerichtshofs.....	18
C. Die Verfassungsurkunde des Freistaates Bayern vom 14. August 1919.....	18
I. Aufgaben des Staatsgerichtshofs.....	19
II. Kompetenz zum Erlaß einstweiliger Anordnungen .....	19
III. Exkurs: Der Erlaß einstweiliger Anordnungen durch den Staatsgerichtshof des Reiches .....	20
1. Ausgangslage .....	20
2. Stellungnahme in der Literatur .....	20
a) Ablehnende Stimmen .....	20
b) Einschränkende Stimmen .....	21
c) Bejahende Stimmen.....	21
3. Die Rechtsprechung des Staatsgerichtshofs des Reiches.....	22
<b>§ 2 Rechtsgrundlagen zum Erlaß einstweiliger Anordnungen im Verfassungsprozeßrecht der Bundesrepublik Deutschland</b>	<b>24</b>
A. Bayern .....	25
I. Verfassung .....	25
II. Verfassungsgerichtshofgesetz .....	26
III. Geschäftsordnung des Verfassungsgerichtshofs .....	26
1. Die Geschäftsordnung vom 14. Mai 1948 .....	27
2. Die Geschäftsordnung vom 15. Juli 1963.....	27
IV. Erlaß ohne positive Rechtsgrundlage .....	28



B. Bund .....	28
I. Grundgesetz .....	29
II. Bundesverfassungsgerichtsgesetz .....	29
1. Die allgemeine Regelung des § 32 BVerfGG .....	29
2. Die Spezialvorschriften im BVerfGG .....	30
III. Wahlprüfungsgesetz .....	30
C. Übrige Bundesländer .....	31
I. Baden-Württemberg .....	31
II. Berlin .....	32
III. Bremen .....	32
IV. Hamburg .....	33
V. Hessen .....	34
VI. Niedersachsen .....	35
VII. Nordrhein-Westfalen .....	35
VIII. Rheinland-Pfalz .....	36
IX. Saarland .....	37
X. Schleswig-Holstein .....	38

### *Zweiter Teil*

## **Die einstweilige Anordnung in der bayerischen Verfassungsrechtsprechung**

<b>§ 3 Grundlagen des einstweiligen Rechtsschutzes</b>	<b>39</b>
A. Zweck des einstweiligen Rechtsschutzes .....	39
B. Grundstruktur des einstweiligen Rechtsschutzes .....	40
I. Materiell-akzessorische Entscheidungen .....	40
II. Offene Entscheidungen .....	41
C. Die einstweilige Anordnung im bayerischen Verfassungsprozeß als offene Entscheidung .....	41
<b>§ 4 Die Zulässigkeit der einstweiligen Anordnung</b>	<b>43</b>
A. Die Zuständigkeit des Verfassungsgerichtshofs in der Hauptsache .....	43
I. Anklageverfahren .....	44
1. Anklage gegen ein Mitglied der Staatsregierung .....	44
2. Anklage gegen ein Mitglied des Landtags .....	44
3. Anklage gegen ein Mitglied des Senats .....	45
II. Ausschluß von Wählergruppen .....	45
III. Wahl- und Mandatsprüfung .....	46
1. Landtag .....	46
2. Senat .....	47
IV. Verfassungsstreitigkeiten .....	47

V.	Meinungsverschiedenheiten über Verfassungsänderung .....	48
VI.	Richtervorlage .....	48
VII.	Verfassungsbeschwerde .....	50
	1. Gerichtliche Entscheidungen .....	50
	2. Maßnahmen von Behörden .....	51
VIII.	Popularklage .....	52
	1. Formelle Gesetze .....	52
	2. Rechtsverordnungen .....	53
	3. Andere Rechtsvorschriften des bayerischen Landesrechts .....	53
IX.	Entscheidung in besonderen durch Gesetz zugewiesenen Fällen .....	54
	1. Zuständigkeiten nach dem Landeswahlgesetz .....	54
	a) Entscheidung über das Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen für die Zulassung eines beantragten Volksbegehrens .....	54
	b) Entscheidung über die Erledigterklärung eines Antrags auf Zulassung eines Volksbegehrens .....	55
	c) Entscheidung über Rechtsgültigkeit eines Volksbegehrens .....	55
	d) Entscheidung über den Prüfungsbeschluß des Landtags .....	56
	2. Entscheidungen in Angelegenheiten des Gesetzes über den Senat .....	56
	a) Einsprüche gegen die Aufnahme, gegen die Ablehnung der Aufnahme oder gegen die Streichung im Verzeichnis der wahlberechtigten Orga- nisationen .....	56
	b) Beschwerde bei Neubildungen von Organisationen .....	57
B.	Justiziabilität der Hauptsache .....	58
C.	Der Erlaß einstweiliger Anordnungen auf Antrag .....	59
	I. Die einstweilige Anordnung innerhalb anhängiger Verfahren .....	59
	II. Die einstweilige Anordnung außerhalb anhängiger Verfahren .....	59
	1. Vortrag der Klageabsicht .....	59
	2. Vortrag der formellen und materiellen Voraussetzungen des Hauptsacheverfah- rens .....	60
D.	Der Erlaß einstweiliger Anordnungen von Amts wegen .....	61
	I. Außerhalb anhängiger Verfahren .....	61
	1. Bejahende Stimmen .....	61
	2. Ablehnende Stimmen .....	62
	3. Eigene Stellungnahme .....	62
	II. Innerhalb anhängiger Verfahren .....	63
E.	Rechtsschutzbedürfnis .....	64
<b>§ 5 Die Begründetheit der einstweiligen Anordnung</b>		<b>66</b>
A.	Einfluß der Erfolgsaussichten in der Hauptsache auf das Verfahren des einstweiligen Rechts- schutzes .....	66
	I. Keine Vorwegnahme der Hauptsache .....	66
	II. Einfluß der Zulässigkeit der Hauptsache .....	67

III.	Einfluß der Begründetheit der Hauptsache .....	68
IV.	Offensichtliche Verfassungswidrigkeit .....	68
B.	Anordnungsgrund .....	69
I.	Strenger Maßstab.....	69
II.	Folgenfeststellung .....	69
III.	Unabweisbarkeit des Erlasses .....	70
1.	Popularklage .....	70
2.	Verfassungsbeschwerde.....	72
IV.	Glaubhaftmachung .....	73
V.	Die Anklageverfahren als Ausnahme.....	73
C.	Besondere Voraussetzungen beim Erlaß einstweiliger Anordnungen außerhalb anhängiger Verfahren .....	74
<b>§ 6 Das Verfahren beim Erlaß einstweiliger Anordnungen</b>		<b>75</b>
A.	Belehrungsschreiben .....	75
B.	Vertretung .....	75
I.	Vertretungszwang.....	76
II.	Auferlegung eines Prozeßvertreters .....	76
C.	Besondere Voraussetzungen bei der Verfassungsbeschwerde.....	78
D.	Auferlegung eines Kostenvorschusses .....	78
E.	Gelegenheit zur Äußerung.....	79
I.	Ausschluß von Wählergruppen .....	80
II.	Wahl- und Mandatsprüfung.....	80
III.	Verfassungsstreitigkeiten .....	81
IV.	Meinungsverschiedenheiten über Verfassungsänderung .....	81
V.	Verfassungsbeschwerde .....	81
VI.	Popularklage.....	82
VII.	Entscheidungen in Angelegenheiten des Gesetzes über den Senat .....	83
F.	Fristen .....	83
I.	Verfassungsbeschwerde .....	84
1.	Erschöpfung des Rechtswegs.....	84
2.	Stellung eines Abhilfesuchts .....	84
3.	Sonstige Fälle.....	84
II.	Entscheidung in Angelegenheiten des Gesetzes über den Senat.....	85
G.	Aussetzung .....	85
H.	Dauer des Verfahrens .....	86
I.	Verbindung von Verfahren.....	87
J.	Mündliche Verhandlung.....	88
K.	Öffentlichkeit .....	88

**§ 7 Die Entscheidung**

A.	Die Besetzung des Gerichts.....	89
I.	Der Senat .....	89
II.	Die "kleine Besetzung".....	89
III.	Der Präsident .....	90
B.	Form und Inhalt der Entscheidung .....	91
I.	Form der Entscheidung .....	91
II.	Inhalt der Entscheidung.....	91
1.	Keine Vorwegnahme der Entscheidung in der Hauptsache.....	91
2.	Bindung an Anträge.....	91
3.	Der Inhalt der einstweiligen Anordnung im einzelnen .....	92
a)	Anklageverfahren .....	92
b)	Ausschluß von Wählergruppen .....	93
c)	Wahl- und Mandatsprüfung .....	93
d)	Verfassungsstreitigkeiten .....	94
e)	Meinungsverschiedenheiten über Verfassungsänderung .....	94
f)	Verfassungsbeschwerde .....	95
(1)	Alte Rechtsprechung.....	95
(2)	Neue Rechtsprechung .....	95
g)	Popularklage.....	96
(1)	Aussetzung des Vollzugs.....	96
(2)	Weitergehende Maßnahmen .....	97
(3)	Maßnahmen bei gesetzgeberischem Unterlassen .....	98
h)	Entscheidung in besonderen durch Gesetz zugewiesenen Fällen .....	98
(1)	Zuständigkeiten nach dem Landeswahlgesetz.....	98
(2)	Entscheidungen in Angelegenheiten des Gesetzes über den Senat .....	99
III.	Abweichende Ansicht.....	99
C.	Wirkungsdauer der einstweiligen Anordnung.....	100
I.	Aufhebung .....	100
1.	Änderung der Umstände .....	100
2.	Erlaß durch den Präsidenten .....	100
II.	Entscheidung in der Hauptsache .....	100
III.	Tätigwerden des Gesetzgebers .....	101
IV.	Anordnung der Klageerhebung .....	101
D.	Vollstreckung .....	102
E.	Schadensersatz .....	103
I.	Ausgangspunkt .....	103
II.	Maßnahmen des einstweiligen Rechtsschutzes mit möglicher Schadensersatzpflicht ..	103
III.	Maßnahmen des einstweiligen Rechtsschutzes ohne Schadensersatzpflicht .....	104
IV.	Schlußfolgerung .....	105
F.	Kosten des Verfahrens.....	105
I.	Gerichtskosten.....	105

II.	Außergerichtliche Kosten.....	106
III.	Kostenerstattung.....	107
IV.	Prozeßkostenhilfe.....	108
V.	Erinnerung gegen den Kostenfestsetzungsbeschluß.....	108

### *Dritter Teil*

## **Verfassungsgerichtshofgesetz und Geschäftsordnung des Verfassungsgerichtshofs de lege ferenda**

### **§ 8 Änderung der Geschäftsordnung** 109

A.	Geschäftsordnung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs .....	109
B.	Geltende Regelung .....	110
C.	Änderung des Regelungsinhalts .....	111
I.	Verwaltungsgerichtsgesetz.....	111
II.	Zivilprozeßordnung .....	112
III.	Schlußfolgerung .....	113
D.	Die dynamische Verknüpfung von Landes- und Bundesrecht.....	113
I.	Ablehnende Stimmen .....	114
II.	Bejahende Stimmen.....	114
III.	Eigene Stellungnahme.....	115
E.	Bundesverfassungsgerichtsgesetz als richtiges Verweisungsobjekt .....	116
I.	Beschränkung der Verweisung auf den zweiten Teil des Bundesverfassungsgerichts- gesetzes .....	117
II.	Unterschiede zwischen Bundesverfassungsgerichtsgesetz und geltendem Recht .....	118
1.	Einstweilige Anordnung .....	118
2.	Weiteres Verfahren .....	119
F.	Schlußfolgerung .....	120

### **§ 9 Ausdrückliche Regelung** 121

A.	Inhalt der Regelung .....	121
B.	Stellung der Regelung .....	122
C.	Formulierungsvorschlag.....	122
D.	Anklageverfahren .....	123

Inhaltsverzeichnis	13
--------------------	----

*Vierter Teil*

**Die Entscheidungen des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs  
in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes**

<b>§ 10 Überblick</b>	124
A. Veröffentlichung .....	124
B. Statistik .....	125
C. Registerzeichen .....	126
<b>§ 11 Vom Verfassungsgerichtshof erlassene einstweilige Anordnungen</b>	127
<b>§ 12 Vom Verfassungsgerichtshof abgelehnte einstweilige Anordnungen</b>	129

*Fünfter Teil*

<b>Zusammenfassung</b>	142
------------------------	-----

<b>Literatur</b>	148
------------------	-----



## Einleitung

Vorliegende Arbeit beschäftigt sich mit der einstweiligen Anordnung im Verfahren vor dem Bayerischen Verfassungsgerichtshof.

Art. 99 S. 2 der Verfassung des Freistaates Bayern gewährt den Bürgern ein Recht auf Rechtsschutz im Range eines Grundrechts<sup>1</sup>. Dieses subjektive verfassungsmäßige Recht enthält nicht nur das formelle Recht und die theoretische Möglichkeit, die Gerichte anzurufen, sondern auch die Effektivität des Verfahrens<sup>2</sup>; dieses Gebot des effektiven Rechtsschutzes gilt ebenfalls für das Verfahren vor dem Bayerischen Verfassungsgerichtshof.

Eine Ausprägung dieses Gebots ist die Möglichkeit des einstweiligen Rechtsschutzes. Im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes vor dem Verfassungsgerichtshof ist dann eine einstweilige Anordnung zu erlassen, wenn ohne sie schwere, anders nicht abwendbare Nachteile oder unbillige Härten entstünden, die auch nicht mehr durch die Entscheidung in der Hauptsache rückgängig gemacht werden könnten.

Der Fülle von Arbeiten, die sich mit dem Bayerischen Verfassungsgerichtshof und mit dem Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes vor dem Bundesverfassungsgericht beschäftigen, steht eine nur sporadische und lückenhafte Behandlung der einstweiligen Anordnung im Verfahren vor dem Bayerischen Verfassungsgerichtshof gegenüber. Die Aufgabe, diese Lücke zu schließen, hat sich vorliegende Dissertation gestellt.

---

<sup>1</sup> VerFGH 33, 98 (99); vgl. auch Meder, Art. 99 Rdnr. 6.

<sup>2</sup> Siehe zur Garantie der Effektivität des Rechtsschutzes BVerfGE 51, 268 (284); 46, 166 (177 f.); 35, 382 (401); 35, 263 (274).



*Erster Teil*  
**Geschichte, Gesetzeslage  
und rechtsvergleichende Einführung**

**§ 1 Geschichte des bayerischen Verfassungsprozesses**

**A. Die Verfassungsurkunde des Königreiches Baiern  
vom 26. Mai 1818**

Die erste Positivierung verfassungsgerichtlichen Verfahrens ist in der Verfassungsurkunde des Königreiches Baiern vom 26. Mai 1818<sup>3</sup> zu finden<sup>4</sup>.

**I. Ministeranklage**

Die königlichen Minister trugen die Verantwortung für die Gesetzmäßigkeit der Regierung des Staates<sup>5</sup>. Titel X § 6 der Verfassungsurkunde unterwarf dabei das Handeln der Minister der Nachprüfung durch ein unabhängiges Gericht<sup>6</sup>:

(1) Finden sich die Stände durch ihre Pflichten aufgefordert, gegen einen höheren Staatsbeamten wegen vorsätzlicher Verletzung der Staats-Verfassung eine förmliche Anklage zu stellen, so sind die Anklags-Puncte bestimmt zu bezeichnen, und in jeder Kammer durch einen besonderen Ausschuß zu prüfen.

(2) Vereinigen sich beyde Kammern hierauf in ihren Beschlüssen über die Anklage; so bringen sie dieselbe mit ihren Belegen in vorgeschriebener Form an den König. Dieser wird sie sodann der obersten Justiz-Stelle —

---

<sup>3</sup> GBl. Stück VII – XVIII, Sp. 101 – 452.

<sup>4</sup> Vgl. zur Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit in Bayern Streicher, FS VerfGH, S. 195 ff.

<sup>5</sup> Zur Ministerialverantwortlichkeit siehe Doeberl, S. 107 ff.; Pözl, S. 570 ff.; v. Seydel Bd. 2, S. 316 ff.; v. Seydel/Piloly, S. 346 ff.

<sup>6</sup> Vgl. Titel VIII § 3 VU 1818: "Die Gerichte sind innerhalb ihrer amtlichen Befugniß unabhängig."

in welcher im Falle der nothwendigen oder freywilligen Berufung auch die zweyte Instanz durch Anordnung eines anderen Senats gebildet wird — zur Entscheidung übergeben und die Stände von dem gefällten Urtheile in Kenntniss setzen.

Nachdem der Anklagebeschluß zum König gebracht wurde, war es dessen Aufgabe, den angeklagten Minister vom Amt zu suspendieren<sup>7</sup>.

Kennt auch das Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht die Ministeranklage<sup>8</sup> nicht mehr<sup>9</sup>, so hat diese ihren Platz in der Landesverfassungsgerichtsbarkeit<sup>10</sup> behauptet<sup>11</sup>.

## II. Verfassungsbeschwerde

Auch eine Verfassungsbeschwerde war in Titel VII § 21 VU 1818 bereits vorgesehen<sup>12</sup>. Die Beschwerde wurde an eine Kammer der Stände-Versammlung gebracht; falls sie von beiden Kammern begründet befunden worden war, ist der Antrag als eigene Beschwerde der Kammern dem König übergeben worden. Nach Titel X § 5 VU 1818 konnte der König der Beschwerde abhelfen; bei Zweifeln war sie der obersten Justizstelle<sup>13</sup> oder dem Staatsrathe

<sup>7</sup> So v. Seydel Bd. 2, S. 318; v. Seydel/Piloty, S. 347.

<sup>8</sup> Vgl. noch zur Ministeranklage Pözl, S. 573 ff.; v. Seydel Bd. 2, S. 316 ff.; v. Seydel/Piloty, S. 346 ff.

<sup>9</sup> In der Weimarer Reichsverfassung war die Ministeranklage noch in Art. 59 vorgesehen.

<sup>10</sup> Ausformungen der Ministeranklage im geltenden deutschen Verfassungsrecht: Art. 57 Verfassung des Landes Baden-Württemberg, Ministeranklage und Vorwurfskontrolle vor dem Staatsgerichtshof des Landes; Art. 59, 61 Verfassung des Freistaates Bayern, Ministeranklage vor dem Bayerischen Verfassungsgerichtshof; Art. 11 Landesverfassung der Freien Hansestadt Bremen, Anklage gegen Mitglieder des Senats vor dem Staatsgerichtshof des Landes; Art. 115 der Verfassung des Landes Hessen, Ministeranklage vor dem Staatsgerichtshof des Landes; Art. 31 der Vorläufigen Niedersächsischen Verfassung, Ministeranklage vor dem Staatsgerichtshof des Landes; Art. 135 Abs. 1 lit. e der Verfassung für Rheinland-Pfalz, Ministeranklage durch den Verfassungsgerichtshof des Landes; Art. 94 der Verfassung des Saarlandes, Ministeranklage vor dem Verfassungsgerichtshof des Landes.

<sup>11</sup> Vgl. zur Diskussion über die Notwendigkeit einer Ministeranklage Freund, Landesverfassungsgerichtsbarkeit Teilbd. 2, S. 307 (328 ff.); Kröger, S. 159 ff.

<sup>12</sup> Vgl. Pözl, S. 546 ff.; v. Seydel Bd. 2, S. 30 ff.; v. Seydel/Piloty, S. 230 ff.; Zur bayerischen Verfassungsbeschwerde im geschichtlichen Kontext siehe Hoke, Landesverfassungsgerichtsbarkeit Teilbd. 1, S. 25 (65); Huber Bd. 1, S. 623; Knöpfle, BayVBl. 1984, 257 (258); Schweiger in Nawiasky/Leusser/Schweiger/Zacher, Art. 60, Rdnr. 3; Schumann, Landesverfassungsgerichtsbarkeit Teilbd. 2, S. 149 (162 ff.).

<sup>13</sup> Also dem Oberappellationsgericht; nach Art. 42 Ausführungsgesetz vom 23. Februar 1879 zum Reichs-Gerichtsverfassungsgesetz, GVBl. S. 273 (284 f.) oberstes Landesgericht.