

Promotionsexegese

Verordnung des Reichspräsidenten
betreffend die Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und
Ordnung im Gebiet des Landes Preußen

vom 20. Juli 1932

(Reichsgesetzblatt 1932 I S. 377)

vorgelegt von

Assessor Helmut Messer

aus Pforzheim

1988

Inhaltsübersicht

A. Text	S. 1
B. Der geschichtliche Hintergrund	S. 2
I. Die Ausgangslage	S. 2
1. Die Schwierigkeiten der Weimarer Republik	S. 2
2. Die Stellung Preußens im Reich	S. 5
II. Die weitere Entwicklung zum Preußen-Konflikt	S. 7
1. Das Aufkommen der Präsidialkabinette	S. 7
2. Die Landtagswahlen in Preußen	S. 9
3. Die Politik der Reichsregierung Papen gegen- über der NSDAP	S. 11
4. Die Koalitionsverhandlungen in Preußen	S. 12
5. Die doppelte Drohung: Bürgerkrieg und national- sozialistische Machtergreifung	S. 13
6. Die Staatsnotwehr	S. 15
a) Die Ziele einer Notwehrlösung	S. 15
b) Das Zustandekommen der Verordnung vom 20. Juli 1932	S. 15
c) Der Ablauf der Reichsaktion gegen Preußen	S. 17
aa) Die Amtsenthebung der Preußischen Staatsregierung	S. 17
bb) Die Übernahme der Polizeigewalt	S. 17
cc) Die Personalmaßnahmen in den Verwaltungs- spitzen	S. 17
C. Die Entscheidungen des Staatsgerichtshofs	S. 18
I. Die Zuständigkeit des Reichsstaatsgerichtshof im Verfassungsstreit	S. 18
II. Die Anträge auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung	S. 19
III. Das Verfahren zur Hauptsache	S. 21
IV. Die Bedeutung der verfassungsgerichtlichen Entscheidung	S. 22
1. Die Endentscheidung	S. 22
2. Einzelne Ansatzpunkte der Kritik	S. 24
a) Das revidierte Votum zur Teilung der preußischen Staatsgewalt	S. 24
b) Die Entscheidung zum Antrag B	S. 25

D. Die Rechtslage	S. 28
I. Die formellen Anforderungen	S. 28
II. Die materiellrechtlichen Vorgaben	S. 29
1. Der Inhalt der Ermächtigung	S. 29
2. Der Unterschied zwischen Art. 48 Abs. 1 und 2 WRV	S. 31
3. Die Reichsexekution nach Art. 48 Abs. 1 WRV	S. 32
4. Die Diktaturgewalt nach Art. 48 Abs. 2 WRV	S. 38
a) Die Beeinträchtigung der öffentlichen Sicher- heit und Ordnung	S. 39
aa) Die Ermessensentscheidung über das Ein- schreiten in Preußen	S. 41
bb) Die Diktatur gegen ein Land	S. 42
b) Die "Maßnahme"	S. 43
aa) Die Zulässigkeit "gesetzesvertretender Verordnungen"	S. 44
bb) Die Reichsverfassung als Prüfungsmaßstab der Diktaturgewalt	S. 46
cc) Rechtliche Würdigung	S. 48
III. Stellungnahme	S. 52
E. Die Rechtslage unter dem Grundgesetz	S. 55
I. Der Bundeszwang (Art. 37 GG)	S. 55
1. Die Entscheidungszuständigkeit	S. 56
2. Die Mittel des Bundeszwangs	S. 56
3. Die Rolle von Bundesrat und Bundestag	S. 56
4. Rechtsschutz	S. 58
II. Die Regelung des inneren Notstandes	S. 58
1. Art. 35 Abs. 2 Satz 1 GG	S. 59
2. Art. 91, 87a Abs. 4 GG	S. 60
a) Das Vorgehen nach Art. 91 Abs. 2 GG	S. 61
b) Der Einsatz der Bundeswehr	S. 62
c) Die Verfassungsordnung im inneren Notstand	S. 62
d) Die parlamentarische Kontrolle	S. 63
e) Rechtsschutz	S. 64
III. Weitere Sicherungen des Grundgesetzes gegen den Verfassungsumsturz	S. 64

Literaturverzeichnis

- Anschütz Gerhard: Die Reichsexekution, in: Anschütz, Gerhard/Thoma, Richard, Handbuch des Deutschen Staatsrechts, Tübingen 1930
- Anschütz Gerhard: Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919, Vierte Bearbeitung, 14. Aufl., Berlin 1933. (zit.: Anschütz, Kommentar)
- Bonner Kommentar, Kommentar zum Bonner Grundgesetz, (Losebl.), Hamburg 1950 ff. (zit.: Bearbeiter, Bonner Kommentar)
- Bracher, Karl Dietrich: Die Auflösung der Weimarer Republik, unveränd., mit e. Vorw. vers. Nachdr. d. 5. Auf. (1971), Düsseldorf 1978
- Doehring, Karl: Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, 3. Aufl., Frankfurt 1984
- Eschenburg, Theodor: Die improvisierte Demokratie der Weimarer Republik, Laupheim 1954
- Forsthoff, Ernst: Deutsche Verfassungsgeschichte der Neuzeit, 3. Aufl., Stuttgart 1967
- Flad, Wolfgang: Verfassungsgerichtsbarkeit und Reichsexekution, Heidelberg 1929 (zit.: Flad, Verfassungsgerichtsbarkeit)
- Giese, Friedrich: Die Verfassung des Deutschen Reiches, 8. Aufl., Berlin 1931. (zit., Giese, Kommentar)
- Grau, R.: Die Diktaturgewalt des Reichspräsidenten, in: Anschütz, Gerhard/Thoma, Richard (Hrsg.), Handbuch des Deutschen Staatsrechts, Bd. 2, S. 274 ff. (zit., Grau, HdDStR)
- Grund, Henning: "Preußenschlag" und Staatsgerichtshof im Jahre 1932, Baden-Baden 1976
- Heckel, Johannes: Diktatur, Notverordnungsrecht, Verfassungsnotstand, in: AÖR NF 22 (1932), S. 257338
- Heiber, Helmut: Die Republik von Weimar, 15. Aufl., München 1982
- Huber, Ernst Rudolf: Dokumente zur Deutschen Verfassungsgeschichte,
Band 1: Deutsche Verfassungsdokumente 1803-1850, 3. Aufl. Stuttgart u.a. 1978
Band 2: Deutsche Verfassungsdokumente 1851-1900, 3. Aufl. Stuttgart u.a. 1986
Band 3: Dokumente der Novemberrevolution und der Weimarer Republik, Stuttgart u.a. 1966

- Huber, Ernst Rudolf: Deutsche Verfassungsgeschichte seit 1789, Band VI: Die Weimarer Reichsverfassung, Stuttgart u.a. 1981
Band VII: Ausbau, Schutz und Untergang der Weimarer Republik, Stuttgart u.a. 1984
- Huber, Ernst Rudolf: Zur Lehre vom Verfassungsnotstand in der Staatstheorie der Weimarer Zeit, in: Schneider, Hans/Götz, Folkmar (Hrsg.): Im Dienst an Staat und Recht, Festschrift für Werner Weber, Berlin 1974, S. 3152 (zit.: Huber, Verfassungsnotstand)
- Huber Ernst Rudolf: Carl Schmitt in der Reichskrise der Weimarer Zeit, in: Quaritsch, Helmut (Hrsg.): Complexio Oppositorum - Über Carl Schmitt, Berlin 1988, S. 3350 (zit.: Huber, Reichskrise)
- Huber, Ernst Rudolf: Reichsgewalt und Staatsgerichtshof, Schriften an die Nation Bd. 42, Oldenburg 1932 (zit.: Huber, Reichsgewalt)
- Jacobi, Erwin: Die Diktatur des Reichspräsidenten nach Art. 48 der Reichsverfassung, in: VVDStRL 1 (1924), S. 105136)
- Menger, Christian-Friedrich: Deutsche Verfassungsgeschichte der Neuzeit, 5. Aufl., Heidelberg 1986
- Morsey, Rudolf: Zur Geschichte des "Preußenschlags" am 20. Juli 1932, in: Vierteljahreshefte für Zeitgeschichte 9 (1961) S. 430439
- Mußnug, Reinhard: Notstandsverfassung in Ost und West - Die Rechtslage im Geltungsbereich des Grundgesetzes in: Recht in Ost und West (Zeitschrift für Rechtsvergleichung und innerdeutscher Rechtsprobleme), Sondernummer 1983, S. 2636
- Mußnug, Reinhard: Zustandekommen des Grundgesetzes und Entstehen der Bundesrepublik Deutschland, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.): Handbuch des Staatsrechts, Bd. 1, Heidelberg 1987, S. 219-258
- Nawiasky, Hans: Die Auslegung des Art. 48 der Reichsverfassung, in: AöR NF 9 (1925), S. 155
- Poetzsch-Heffter, Fritz: Handkommentar der Reichsverfassung vom 11. August 1919, 3. Aufl., Berlin 1928 (zit.: Poetzsch-Heffter, Kommentar)

- Poetzsch-Heffter, Fritz: Vom Staatsleben unter der Weimarer Verfassung, in: JÖR 21 (1933/34), S. 1-204 (zit.: Poetzsch-Heffter, Staatsleben)
- Preußen contra Reich vor dem Staatsgerichtshof. StenBer. der Verhandlungen vor dem Staatsgerichtshof in Leipzig vom 10. bis 14. und vom 17. Oktober 1932, Berlin 1933 (zit.: PCR)
- Schäfer, Hans: Bundesaufsicht und Bundeszwang, in: AöR 78 (1952/53), S. 149
- Schmidt-Bleibtreu, Bruno/
Klein, Franz: Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 5. Aufl., Neuwied 1980 (zit.: Bearbeiter, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein)
- Schmitt, Carl: Der Hüter der Verfassung, Tübingen 1931 (zit.: Schmitt, Hüter)
- Schmitt, Carl: Die Diktatur, 3. Aufl., Berlin 1964 (zit.: Schmitt, Diktatur)
- Schmitt, Carl: Verfassungslehre, 3. Aufl. (Neudruck), Berlin 1957
- Schmitt, Carl: Die Diktatur der Reichspräsidenten nach Art. 48 der Reichsverfassung, in: VVDStRL 1 (1924), S. 63104
- Seifert, Kar-Heinz/
Hömig, Dieter: Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 3. Aufl. Baden-Baden 1987
- Stern, Klaus: Das Staatsrecht für die Bundesrepublik Deutschland, Bd. 2, München 1980
- Triepel, Heinrich: Die Entscheidung des Staatsgerichtshofs im Verfassungsstreite zwischen Preußen und dem Reich, in: DJZ 37 (1932), Sp. 1501-1508

A. Text

Verordnung des Reichspräsidenten
betreffend die Wiederherstellung der öffentlichen
Sicherheit und Ordnung im Gebiet des Landes Preußen

vom 20. Juli 1932

(Reichsgesetzblatt 1932 I S. 377)

Auf Grund des Artikels 48 Abs. 1 und 2 der Reichsverfassung verordne ich zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Gebiet des Landes Preußen folgendes:

§ 1. Für die Geltungsdauer dieser Verordnung wird der Reichskanzler zum Reichskommissar für das Land Preußen bestellt. Er ist in dieser Eigenschaft ermächtigt, die Mitglieder des Preußischen Staatsministeriums ihres Amtes zu entheben. Er ist weiter ermächtigt, selbst die Dienstgeschäfte des Preußischen Ministerpräsidenten zu übernehmen und andere Personen als Kommissare des Reichs mit der Führung der Preußischen Ministerien zu betrauen.

Dem Reichskanzler stehen alle Befugnisse des Preußischen Ministerpräsidenten, den von ihm mit der Führung der Preußischen Ministerien betrauten Personen innerhalb ihres Geschäftsbereichs alle Befugnisse der Preußischen Staatsminister zu. Der Reichskanzler und die von ihm mit der Führung der Preußischen Ministerien betrauten Personen üben die Befugnisse des Preußischen Staatsministeriums aus.

§ 2. Diese Verordnung tritt mit dem Tage ihrer Verkündung in Kraft.

Der Reichspräsident: v.Hindenburg
Der Reichskanzler: v.Papen

Bei der angeführten Textstelle handelt es sich um eine Verordnung des Reichspräsidenten Paul von Hindenburg. Der Reichspräsident hatte die Verordnung auf Ersuchen des Reichskanzlers Franz von Papen am 20. Juli 1932, in der Endphase der Weimarer Republik, erlassen. Auf ihrer Grundlage führte v. Papen den sog. "Preußenschlag", durch den die Regierungsgewalt im Lande Preußen mit einer Reihe verschiedener Maßnahmen vom Reich vereinnahmt wurde.

B. Der geschichtliche Hintergrund

Ihren Zweck erklärt die Verordnung mit der "Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Gebiet des Landes Preußen". Nach Auffassung des Reichspräsidenten war also in Preußen die öffentliche Sicherheit und Ordnung aus den Fugen geraten, so daß ein Vorgehen des Reiches gegen die von Dr. Otto Braun geleitete preußische Staatsregierung geboten schien. Die Umstände, die den Reichspräsidenten zu dieser Einschätzung bewogen, müssen darum kurz skizziert werden. Sie sind in den Verhältnissen der Weimarer Republik zu suchen.

I. Die Ausgangslage

1. Die Schwierigkeiten der Weimarer Republik

Die Weimarer Republik war mit einem bedrückenden Erbe entstanden, welches ihr das Kaiserreich und der verlorene Krieg hinterlassen hatte¹⁾.

Als einer aus der Niederlage erwachsenen²⁾, letztlich aufgezwungenen³⁾ Staatsform brachte der Demokratie nur ein geringer Teil ihrer Bürger Aufgeschlossenheit und Rückhalt entgegen⁴⁾. Bei der Mehrheit stieß die Republik allenfalls auf Gleichgültigkeit⁵⁾. Zum überwiegenden Teil hing man der Monarchie nach und hoffte, daß sie früher oder später an die Stelle der "Weimarer Notlösung"⁶⁾ tre-

1) Bracher, S. 15 ff.

2) Vgl. dazu Eschenburg, Improvisierte Demokratie, S. 34.

3) Bracher, S. 28.

4) Es galt darum das Schlagwort von der "Republik ohne Republikaner".

5) Dazu Bracher, S. 34 ff.

6) Eschenburg, Improvisierte Demokratie, S. 34.

ten würde⁷⁾. Dieses Streben wurde in demselben Maße stärker, in dem das parlamentarisch-pluralistische⁸⁾ System vergleichsweise immer schlechter abzuschneiden schien. Umso lauter wurde gleichzeitig die Propaganda für eine Stärkung der Stellung des Reichspräsidenten, die schließlich der unter Brüning und Papen eingeleiteten Entwicklung den Durchbruch bereiten sollte⁹⁾.

Auf der anderen, linken Seite des Spektrums standen die Kommunisten, die dafür kämpften, die 1919 im Kompromiß steckengebliebene¹⁰⁾, "halbe"¹¹⁾ Revolution nachzuholen.

Das Diktat von Versailles, welches das Reich mit astronomischen Reparationsforderungen überzog, war ein Hemmnis für den wirtschaftlichen Aufschwung und die Gestaltung zulänglicher wirtschaftlicher und sozialer Bedingungen.

Die Gegner der Republik verstanden es überdies, die Schuld am Zustandekommen dieses "Schanddiktats" einem "Dolchstoß" aus dem Umfeld der staatstragenden SPD zuzuschreiben. Damit wurde die junge Demokratie auch für das Elend der Kriegsniederlage und ihre Folgen verantwortlich gemacht¹²⁾.

Die Situation verschärfte sich durch die Weltwirtschaftskrise des Jahres 1929. Sie brachte der Weimarer Republik über 6 Mio. Arbeitslose, die aus Steuermitteln, die an anderer Stelle dringend benötigt wurden, unterhalten werden mußten.

All diese Probleme zu bewältigen, war die Weimarer Republik nach dem Dafürhalten weiter und maßgeblicher Kreise ihrer Bürger nicht in der Lage.

- 7) Dazu Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 743 ff.
- 8) Gerade der Begriff der pluralistischen Demokratie wurde von den Gegnern der Republik polemisch mißbraucht und im Schlagwort von der unheilvollen Zerrissenheit Deutschlands ("Polykratie") einseitig zugespitzt.
- 9) Vgl. Bracher, S. 32.
- 10) Bracher, S. 16 f.; Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 1006.
- 11) Bracher, S. 22.
- 12) Bracher, S. 16 und S. 24.

Den Beweis, daß die Republik auch als Staatsform versagt hatte, fand die öffentliche Meinung in anhaltenden Kabinettskrisen und dem immer rasanter werdenden Wechsel der Regierungen¹³. Dem am 1./2. Juni 1932 aufgestellten Kabinet Papen waren bereits 18 Reichsregierungen vorausgegangen. Denn auf die Volksvertretung konnten sie sich nur selten stützen. Das reine Verhältniswahlrecht der Weimarer Republik gab auch unbedeutenden Gruppierungen, parteiförmigen Interessengruppen, die Chance auf ein Mandat¹⁴. Sie machten den Reichstag zur Plattform ihrer bewußt eingleisigen Forderungen und wirkten jeder dauerhaften, den Kompromiß voraussetzenden und am Staatsganzen orientierten Mehrheitsbildung entgegen¹⁵. Immer stärker beherrschte eine "unechte"¹⁶, nur in der Negation einige Mehrheit den Reichstag¹⁷. Sie versagte den Regierungen die Zusammenarbeit, so daß diesen nichts anderes übrig blieb, als auf die "Diktaturgewalt des Reichspräsidenten" nach Art. 48 WRV zu bauen¹⁸. Das mußte das parlamentarische System auf Dauer ruinieren.

- 13) Bracher, S 32; Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 1006..
- 14) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 1008.
- 15) Die fast zahllosen, z.T weltanschaulich fundierten Splitterparteien der Weimarer Zeit (wie etwa die Christlich-Nationale Landvolkpartei, die Deutsche Bauernpartei, Volksrechtspartei, Deutsch-Hannoversche Partei) waren mit dem reinen Verhältniswahlrecht zur Verweigerung von Kompromissen geradezu gezwungen. Wollten sie in der Parteienlandschaft überleben, so hing das davon ab, ob es ihnen gelang, sich möglichst ausgefallene Interessenstandpunkte zu eigen zu machen, um so in der Konkurrenz mit den Massenparteien eine (scheinbare)Alternative bieten zu können (vgl. zur Problematik dieser Splitterparteien Bracher, S. 85 f.). - Freilich darf das reine Verhältniswahlrecht als Ursache für das Scheitern des parlamentarischen Systems nicht überschätzt werden. Es gilt hier außerdem zu bedenken, daß die Weimarer Reichsverfassung den Bestand und die Handlungsfähigkeit einer Regierung auch an die Person des Reichspräsidenten anknüpfte. Das vor allem machte es dem Reichstag leicht, sich aus der Verantwortung für eine handlungsfähige Regierung zurückzuziehen (vgl. dazu Mußnug, HdStR, Bd. 1 S. 242 und unten E.).
- 16) Bracher, S. 32.
- 17) Huber, Reichskrise, S. 47 ff.
- 18) Dazu Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 731 ff.

2. Die Stellung Preußens im Reich

Ein weiteres kommt hinzu. Vom Kaiserreich hatte die Weimarer Republik das Land Preußen als einen Gliedstaat übernommen, der rund zwei Drittel ihrer Fläche und Einwohner einschloß. Im Verhältnis zu allen übrigen Reichsländern und -städten verfügte Preußen damit über ein beträchtliches wirtschaftliches und politisches Übergewicht¹⁹⁾. Andererseits fehlte die für das förderale System notwendige Balance und gegenseitige Hemmung der Gliedstaaten, so daß die Beziehung zwischen Preußen und dem Reich von entscheidender Bedeutung für die Republik werden sollte.

Vor allem die Verwaltungskraft Preußens war ein Faktor, auf den die Reichspolitik aufbauen mußte. Von den politischen Vorgaben, mit denen die preußische Regierung ihren Beamten den Vollzug der Landes- und Reichsgesetze überantwortete, hing maßgeblich das Durchsetzungsvermögen der Reichsgewalt im Weimarer Bundesstaat ab; sie bestimmten den Handlungsspielraum der Reichsregierung bei der Verwirklichung von Reichsinteressen.

Preußen nahm so die Schlüsselstellung im Reich ein. Auf ihr hatte die Bismarcksche Reichsverfassung v. 16.4.1871 aufgebaut. Denn für das Kaiserreich hatte die Personalunion zwischen dem deutschen Kaiser und preußischen König (Art. 11 RV) einerseits und zwischen Reichskanzler und dem preußischen Ministerpräsidenten²⁰⁾ andererseits garantiert, daß die Reichsgewalt ihre Kraft aus dem dominierenden Gliedstaat Preußen, dem "Reich im Reiche", zu schöpfen vermochte.

In der Republik mußten diese Verstrebungen fallen. Deswegen wurde bereits bei der Ausarbeitung ihrer Verfassung eine Reichsreform gefordert, die vor allem den preußischen Machtfaktor in ausbalancierte Provinzen hätte auf-

19) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 949.

20) Für diese Personalunion hatte Art. 15 RV die Grundlage geschaffen. Danach wurde nämlich der Reichskanzler, der überdies den Vorsitz im Bundesrat führte, vom Kaiser ernannt. Demgemäß hatte Bismarck mit einer nur kurzen Unterbrechung das Amt des Reichskanzlers und preußischen Ministerpräsidenten in sich vereinigt.

teilen sollen²¹⁾. Aber die Pläne um die Reichsreform wurden weder 1919 noch in den Jahren danach verwirklicht, obwohl man sie während der gesamten Weimarer Zeit immer wieder aufgriff²²⁾. Das Nebeneinander zweier von einander unabhängiger Regierungen in Berlin, von denen die eine die Verantwortung für das Reichsganze trug, während die andere über die Verwaltungsmacht in Bezug auf den größten Teil des Reichsgebiets und der Reichseinwohner verfügte, blieb eine zwar von allen Sachkennern gerügte, aber letztlich unbewältigte Fehlkonstruktion des Verfassungssystems²³⁾.

Die Weimarer Verfassung hatte allein die Übermacht Preußens auf dem Gebiet der Reichsgesetzgebung geschwächt. Ihr Art. 61 Abs. 1 Satz 2 begrenzte den preußischen Einfluß im Reichsrat auf zwei Fünftel aller Stimmen²⁴⁾. Außerdem teilte Art. 63 Abs. 1 Satz 2 WRV die preußischen Stimmen zwischen der Regierung in Berlin und den Provinzialverwaltungen auf²⁵⁾. Für die Weimarer Republik stand darum umso mehr die Frage im Vordergrund, ob der gewaltige preußische Verwaltungsapparat im Sinne des Gesamtstaates gelenkt wurde. Denn allein gestützt auf ein Zusammenwirken mit der preußischen Exekutive war das Reich regierbar. Ohne sie mußte das Reich seine Handlungsfähigkeit verlieren.

Das zeigte sich gerade in der Endphase der Republik, als der Terror des Links- und Rechtsextremismus sich in brutalen Straßenschlachten entlud. Von dem Widerstand, den die preußischen Polizeibehörden dieser Bedrohung entgensetzten, hing zuletzt der Bestand der Republik ab²⁶⁾.

- 21) Dazu Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. V, S. 1178 ff.; 1182 ff.; 1196 f.; ders., Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 672 ff.
- 22) Bracher, S. 492.
- 23) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 1009.
- 24) Für die preußische Rheinprovinz hatte das zur Folge, daß das bevölkerungsgleiche Bayern über ein achtfaches Mehrstimmenrecht verfügte (vgl. Bracher, S. 491 Fn. 3).
- 25) Den Vertretern der preußischen Provinzen im Reichsrat stand ein "freies Stimmrecht" zu. Gewährleistet war ihnen damit die Freiheit nicht nur von Instruktionen der Landesregierung, sondern auch von Instruktionen ihrer Wahlkörperschaft (Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 387).
- 26) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 1014.

Nunmehr kam alles auf das von der parteipolitischen Zusammensetzung ihrer Regierungen geprägte Verhältnis zwischen der Republik und einem als "Reich im Reiche" erscheinenden Preußen an. Solange sie in der Abwehr ihrer Feinde übereinstimmten, hatte das Reich in Preußen eine zumindest anfangs noch kraftvolle Stütze. Drifteten die beiden Berliner Regierungen aber in ihrem politischen Kurs auseinander, so konnte Preußen für das Reich ein ebenso mächtiger Gegner bedeuten.

II. Die weitere Entwicklung zum Preußen-Konflikt

Die Konstellation, in der Preußen zur Gefahr für das Reich werden sollte, begann sich im Frühjahr 1932 abzuzeichnen. Es brachte sowohl im Reich als auch in Preußen bedeutsame Veränderungen.

1. Das Aufkommen der Präsidialkabinette

Bereits im März 1930 war die "Große Koalition" des von der SPD gestellten Reichskanzlers Müller zerbrochen. Die SPD schied damit endgültig aus der Regierungsmacht in der Republik aus²⁷⁾, während sie sich in Preußen mit dem Kabinett Braun noch behauptet hatte²⁸⁾.

Die Reichstagswahlen im September 1930 bedeuteten für die SPD eine epochemachende Niederlage²⁹⁾. Gleichzeitig zerschlugen sie für den neuen Reichskanzler, den Zentrumspolitiker Brüning, die letzte Aussicht auf eine tragfähige parlamentarische Mehrheit³⁰⁾.

Der Reichstag, in den die NSDAP mit 107, die Kommunisten mit 77 Abgeordneten eingezogen waren³¹⁾, konnte nicht mehr die Kraft aufbringen, um die Verantwortung für die unpopuläre Sparsamkeitspolitik der Reichsregierung zu

27) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 247.

28) Die SPD war zwischen November 1918 und Juli 1932 ununterbrochen an der preußischen Regierungsmacht beteiligt (vgl. Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 949).

29) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 247.

30) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 338.

31) Heiber, S. 227.

übernehmen³². Vom Reichstag durfte Brüning allein eine Tolerierung erwarten³³. Sie unterschied sich jedoch grundlegend von der üblichen, den früheren Minderheitskabinetten³⁴ entgegengebrachten Tolerierung. Hatte der Reichstag deren Vorlagen noch durch Zustimmung oder zumindest Stimmenthaltung ins Gesetzblatt verholfen, so wurden in der Ära Brüning mit wenigen Ausnahmen nur noch Bagatellgesetze ordnungsgemäß vom Reichstag verabschiedet. Seit März 1931 enthielt sich der Reichstag völlig der Gesetzgebung. Das parlamentarische Leben im Reich hörte auf³⁵. An die Stelle der Gesetze traten die Notverordnungen des Reichspräsidenten nach Art. 48 WRV, während sich die Tolerierungspolitik des Reichstags darauf beschränkte, die Mißtrauensvoten (Art. 54 Satz 2 WRV) gegen Brüning und die Anträge auf Aufhebung der Notverordnungen (vgl. Art. 48 Abs. 3 Satz 2 WRV) niederzustimmen³⁶. Entstanden war daraus ein Präsidialkabinett, d.h. eine Regierung, die ihre politische Basis allein im Vertrauen des Reichspräsidenten finden konnte³⁷. Der Wandel vom parlamentarischen System zum "Präsidialregime"³⁸ war somit vollzogen.

2. Die Landtagswahl in Preußen

Auch in Preußen mußte nun mit einem Machtzuwachs für die radikalen Parteien gerechnet werden³⁹. Die Landtagswahlen waren auf den 24. April 1932 festgesetzt. Mit einer Änderung der parlamentarischen Geschäftsordnung⁴⁰, die man noch knapp zwei Wochen davor zustande brachte, hatten sich die Regierungsparteien darauf so gut es ging einge-

32) Menger, Rdnr. 227.

33) Zur Rolle der SPD bei der Tolerierungspolitik gegenüber Brüning vgl. Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 251.

34) Eine Aufstellung der zwölf Weimarer Minderheitsregierungen findet sich bei Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 332.

35) Menger, Rdnr. 367.

36) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 339; Heiber, S. 231.

37) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 339.

38) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 322.

39) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 760, ders., Verfassungsgeschichte, Bd VII, S. 592.

40) Siehe den Beschluß des preußischen Landtags vom 12.4.1932, abgedruckt bei Huber, D III, Nr. 439 (S. 500).

richtet. Die geänderte Geschäftsordnung verlangte für die Wahl des Ministerpräsidenten auch im zweiten Wahlgang eine absolute Mehrheit, während zuvor die einfache Mehrheit genügt hatte⁴¹⁾.

Allein diesem Schachzug konnte das Kabinett Braun seinen Fortbestand verdanken. Herabgesunken war es freilich auf den Status einer bloß geschäftsführenden (Minderheits-) Regierung. Denn aus den Landtagswahlen war die NSDAP als stärkste Fraktion hervorgegangen⁴²⁾. Im preußischen Landtag hatten die Nationalsozialisten ihre bisher acht Sitze auf 162 Mandate steigern können. Zusammen mit den 57 Mandaten der KPD konnten die verfassungsfreundlichen Parteien nunmehr 219 der 423 Abgeordneten in den preußischen Landtag schicken. Ihre absolute Mehrheit (51,8%) schloß eine verfassungskonforme Aktionsfähigkeit der Volksvertretung aus⁴³⁾. Die für alle Seiten koalitionsunfähige KPD bewirkte das Patt. In der Minderheit befand sich mit 183 Mandanten nicht nur die Weimarer Koalition⁴⁴⁾, sondern ebenso die "Nationale Opposition". Ohne die 67 Abgeordneten des Zentrums mußte sich der rechte Parlamentsflügel mit 203 Mandante begnügen.

Das Kabinett Braun war nun darauf angewiesen, auf der Grundlage einer bereits im August 1931 erlassenen Notverordnung des Reichspräsidenten, der sog. "Dietschzeller Verordnung"⁴⁵⁾, seine Aufgaben zu erfüllen⁴⁶⁾. So wurde - unter Durchbrechung des preußischen Verfassungsrechts - etwa im Juni 1932 eine Verordnung zur Sicherung des Haushalts⁴⁷⁾ erlassen, und am 14. Juli mußte ebenfalls im Wege der Verordnung der Staatshaushalt festgestellt werden⁴⁸⁾.

- 41) Vgl. § 20 der GeschO des preußischen Landtags v. 24.11.1921, abgedruckt bei Huber, D III, S. 500 Fn. 1.
- 42) Lediglich in Bayern blieb die NSDAP um zwei Mandate hinter der BVP zurück (vgl. Bracher, S. 441).
- 43) Huber, Verfassungsnotstand, S. 49 Fn. 35.
- 44) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 955.
- 45) RGBl. I, 453; abgedruckt bei Huber, D III, Nr. 410. Dazu Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 486.
- 46) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 761.
- 47) GS. 199.
- 48) Verordnung v. 14.7.1932, GS. 237.

Die notstandsrechtlichen Verfassungsdurchbrechungen, die auf Reichsebene zur Bildung von Präsidialkabinetten geführt hatten, waren somit auch für die Länder der alleinige Weg, um der Staatskrise und extremen Gefahrenlage begegnen zu können⁴⁹. Hervorzuheben ist jedoch, daß das preußische System der "permanenten Geschäftsregierung" davon abhängig war, daß ihm die Hilfe der diktatorrechtlichen Befugnisse des Reichs auf Dauer zur Verfügung standen⁵⁰. Ohne die Unterstützung des Reichs wäre dieses System nicht lebensfähig gewesen⁵¹.

3. Die Politik der Reichsregierung Papen gegenüber der NSDAP

Mit dem Wechsel der Reichsregierung sollte der Ausweg aus der Krise eröffnet werden. Hindenburg, der am 10. April 1932⁵² in seinem Amt als Reichspräsident bestätigt worden war, ging davon aus, daß es dem Rechtskabinet Papen⁵³ gelingen würde, der Zeit der Notverordnungen ein Ende zu setzen⁵⁴. Freilich mußte sich mit dem Kabinettswechsel der seit der Kanzlerschaft Brünings bestehende fundamentale Gegensatz zwischen beiden Berliner Regierungen zur offenen Opposition des weitaus mächtigsten Gliedstaats gegen das Regime des Gesamtstaates steigern⁵⁵.

49) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 761 f.

50) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 762.

51) Über das System der "permanenten Geschäftsregierung", wie sie damals in Bayern, Württemberg, Hessen Sachsen und Oldenburg bestand: Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 787, 794, 801 f., 809 ff., 832.

52) Im ersten Wahlgang hatte Hindenburg die absolute Mehrheit mit 49,6% der Stimmen knapp verfehlt. Auf seinen Gegenkandidaten Hitler, der durch die Ernennung zum Regierungsrat beim Kultur- und Vermessungsamt Braunschweig die deutsche Staatsangehörigkeit und damit die Wählbarkeit erworben hatte (vgl. dazu Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 928 ff.), waren 30,1% der Stimmen entfallen.

53) Papen war bis zur Wahl vom 24. April, für die er nicht mehr kandidierte, Abgeordneter des Zentrums im preußischen Landtag gewesen (Bracher, S. 456; Heiber, S. 253). Danach trat er aus dem Zentrum aus. Seine Regierung setzte sich aus acht Deutschnationalen und ihnen nahestehenden Parteilosen zusammen (Heiber, S. 253).

54) So die Erklärung Hindenburgs gegenüber dem scheidenden Brüning (zit. nach Heiber, S. 253).

55) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 1009; Poetzsch-Heffter, Staatsleben, S. 50.

Da nach dem Ergebnis der letzten Wahlen ohne die äußerste Rechte keine Mehrheit zu gewinnen war, galt es für Papen das Ziel anzustreben, die Nationalsozialisten in die Staatsverantwortung einzubinden. Dementsprechend bot er ihnen bereits in seiner Regierungserklärung vom 4.6. 1932⁵⁶ die "Zusammenfassung aller aufbauwilligen und staatsertaltenden nationalen Kräfte" an⁵⁷. An dieses Angebot knüpfte Papen freilich eine entscheidende Bedingung, nämlich die "Bereitschaft zur Teilnahme am Wiederaufbau und an der Erhaltung des Staates"⁵⁸. Diesem Vorbehalt ist zuzuschreiben, daß den Nationalsozialisten im Jahre 1932 die Regierungsmacht verschlossen blieb⁵⁹.

Vor allem die umstrittene, ausgerechnet in den Überleitungs- und Schlußvorschriften der "Verordnung des Reichspräsidenten gegen politische Ausschreitungen" untergebrachten Aufhebung des SA-Verbots vom 14. Juni 1932⁶⁰ war als ein Mittel gedacht, mit dem Papen sich der Tolerierung durch die Nationalsozialisten versichern⁶¹ und durch das er deren weitere Radikalisierung verhindern wollte. Daß ihm dies gerade von der nationalsozialistischen Propaganda als Eingeständnis der Schwäche ausgelegt wurde, war freilich unschwer vorauszusehen.

4. Die Koalitionsverhandlungen in Preußen

Papens Anstrengungen richteten sich ebenfalls nach Preußen. Am 7. Juni forderte er den nationalsozialistischen Landtagspräsidenten Kerri auf, die Verhandlung um eine Regierungsneubildung mit Nachdruck fortzuführen⁶². Doch die Koalition zwischen NSDASP, Deutschnationalen und

56) Abgedruckt bei Huber, D III, Nr. 434. Zu den Umständen ihrer Bekanntgabe, Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 985.

57) Vgl. Huber, Reichskrise, S. 38 f.

58) Ebenda.

59) Huber, Reichskrise, S. 39.

60) RGB1. I, S. 297; abgedruckt bei Huber, D III, Nr. 436). Das SA-Verbot hatte Hindenburg am 13. April 1932, drei Tage nach seiner Wiederwahl zum Reichspräsidenten, durch die "Verordnung zur Sicherung der Staatsautorität" (RGB1. S. 175; abgedruckt bei Huber, D III, Nr. 426) verfügt.

61) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 987.

62) Bracher, S. 506.

Zentrum kam auch jetzt nicht zustande. Die Verhandlungen scheiterten an den Forderungen der Nationalsozialisten, die zunächst die Regierungsführung und vier Ministerien, schließlich gar die Unterstützung eines nationalsozialistischen Ministerpräsidenten mit *plein pouvoir* bei seiner Kabinettsbildung verlangten⁶³.

Das war weder im Sinne der Reichsregierung noch entsprach es den Interessen der als Koalitionspartner in Frage kommenden Landtagsfraktionen. Man wollte die Nationalsozialisten wohl an der Regierungsverantwortung beteiligen, ihnen aber keinesfalls die alleinige Macht in die Hände legen. Denn es bestand kein Zweifel daran, daß die Machtübernahme in Preußen nur eine Vorstufe für die Machtergreifung im Reich bedeutet hätte⁶⁴.

Gerade das preußische Innenministerium, auf das die Nationalsozialisten wegen der Verfügungsgewalt über die Polizei in erster Linie einen Anspruch erhoben, hätte ihnen den Weg zur Macht geebnet. Diesen Weg ist Hitler ein knappes Jahr später gegangen. Denn als Reichskanzler vollzog er seine "Machtergreifung" allein auf zwei mit seinem Gefolgsleuten besetzten Positionen: dem Reichsministerium des Innern und dem Kommissariat im preußischen Innenministerium. Dieses Reichskommissariat, das sein Paladin Göring übernahm, bedeutete die Gewalt über die preußische Polizei und damit das, worauf es Hitler ankam. Denn es ermöglichte den Nationalsozialisten, selbst den Zustand zu definieren, der eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit bedeutete⁶⁵.

63) Heiber, S. 255.

64) Huber, Reichskrise, S. 39; ders., Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 951.

65) Entsprechende Erfahrungen mußte das Reich bereits 1930 mit dem nationalsozialistischen Innenminister Frick des Landes Thüringen verzeichnen. Als dieser begann, die thüringische Polizei im Sinne seiner Partei zu führen und personell umzugestalten, sperrte die Reichsregierung den Polizeikostenzuschuß (vgl. dazu im einzelnen Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 771 ff.).

5. Die doppelte Drohung: Bürgerkrieg und nationalsozialistische Machtergreifung

Mit dem Ende Juni erkennbar gewordenen Scheitern der Koalitionsverhandlungen spitzte sich die Lage dramatisch zu. Die nationalsozialistische Propaganda ließ keine Gelegenheit aus, um deutlich zu machen, daß man sich mit einer Teilung der Staatsgewalt nicht zufrieden geben würde⁶⁶. Die NSDAP wollte die uneingeschränkte Regierungsmacht⁶⁷, und die Gefahr, daß sie dieses Ziel in Preußen erreichte, steigerte sich von Tag zu Tag. Die blutigen Auseinandersetzungen zwischen Nationalsozialisten und Kommunisten, in die der Wahlkampf zum Reichstag⁶⁸ immer mehr ausartete, ließen es einerseits zweifelhaft erscheinen, ob das geschäftsführende preußische Kabinett Braun dem Druck der Straße noch länger standhalten konnte. Zwischen dem 1. Juni und 20. Juli waren 461 blutige Auseinandersetzungen mit insgesamt 82 Toten und 400 Schwerverletzten zu verzeichnen⁶⁹. Das Reich stand nun am Rande eines Bürgerkriegs⁷⁰. Angesichts dessen war andererseits ebensowenig auszuschließen, daß die gemäßigten Rechtsparteien im preußischen Landtag ihre Haltung änderten und den Forderungen der NSDAP nachgaben⁷¹. Für Papen, der mit seinem Vorhaben, die Nationalsozialisten zu "zähmen", keinen Erfolg gehabt hatte, galt es darum, dieser Gefahr zuvorzukommen und den Kampf gegen den die totalitäre Diktatur erstrebenden nationalrevolutionären Extremismus aufzunehmen⁷².

66) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 988.

67) Die Gruppe um Hitler hatte damit den von Gregor Strasser verfochtenen "saatspolitischen Kurs" überwunden, der auf die Übernahme der Mitverantwortung im Reich und in Preußen gerichtet war.

68) Die Wahlen waren für den 31. Juli vorgesehen worden, nachdem Papen den Reichstag bereits am 4. Juni, zwei Tage nach seinem Regierungsantritt, auflösen mußte, um den zu erwartenden Sturz seines Kabinetts der "Nationalen Konzentration" abzuwenden (Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 984)..

69) So die von der Reichsregierung im Prozeß vor dem Staatsgerichtshof vorgelegte "Übersicht". Vgl. dazu Grund, S. 29 f.

70) Selbst der "Vorwärts" sprach vom "Bürgerkrieg in Permanenz" (Ausgabe v. 11.7.1932, Nr. 322, S. 1).

71) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 988.

72) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 985.

6. Die Staatsnotwehr

a) Die Ziele einer Notwehrlösung

Um der Lage in Preußen Herr zu werden, hatte bereits Brüning die Einsetzung eines Reichskommissars erwogen⁷³. Diesen Plan griff das Kabinett Papen auf. Dreierlei sollte mit einem Eingreifen des Reiches in Preußen verwirklicht werden: Erstens galt es, das handlungsunfähig gewordene Kabinett Braun/Severing durch ein vom preußischen Landtag unabhängiges Exekutivorgan abzulösen, das zu den notwendigen Maßnahmen des Schutzes der Verfassung und der öffentlichen Sicherheit gegenüber den zunehmenden Gewalttaten des rechten und linkem Extremismus fähig und gewillt war. Zum zweiten sollte die Machtergreifung der äußersten Rechten in Preußen verhindert werden, insbesondere die Wahl Görings zum Preußischen Ministerpräsidenten. Schließlich wollte man mit dem Preußenschlag - als Endziel - die Verbindung der Reichs- und preußischen Regierung wiederherstellen, wie sie unter der Bismarckschen Verfassung bestanden hatte⁷⁴.

b) Das Zustandekommen der Verordnung vom 20. Juli 1932

Am 11. Juli war der "Sprung nach Preußen" beschlossene Sache⁷⁵. Tags darauf wurde sein Termin bestimmt: am 20. Juli, 10 Uhr vormittags, sollte es losgehen. Die entsprechenden Verordnungstexte hatte die Reichsregierung gut vorbereitet⁷⁶. Zusätzlich zu der hier zu untersuchenden Verordnung über das Reichskommissariat war, um etwaigen Widerstand brechen zu können, eine weitere Notverordnung für die Verhängung des Belagerungszustandes in Berlin und Brandenburg ausgearbeitet worden. Papen legte die Entwürfe zwei Tage darauf dem Reichspräsidenten in Neudeck vor. Hindenburg, der zunächst gegen eine Fortset-

73) Huber, Reichskrise, S. 38; ders., Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 951 f.; 974 f.; 1009 ff.

74) Huber, Reichskrise, S. 38; ders., Verfassungsnotstand, S. 51.

75) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 1018 f.; Morsey, VJHZG 9 (1961), 431.

76) Huber, Krisenzeit, S. 37 f., hält es für möglich, daß auch C. Schmitt an der Vorplanung des Preußenschlags beteiligt war (vgl. auch seine Stellungnahme bei der dem Huberschen Referat nachfolgenden Aussprache, a.a.O., S. 61).

zung der Notverordnungspolitik Bedenken hegte, ließ sich schließlich von der Notwendigkeit des Eingreifens in Preußen überzeugen⁷⁷. Er unterschrieb die noch undatierten Notverordnungen und überließ es dem Reichskanzler, den Zeitpunkt zu bestimmen, in dem sie zur Anwendung kommen sollten.

Bei der Entscheidung Hindenburgs mag wohl der noch frische Eindruck des "Blutsonntags" im preußischen Ohlau mitgespielt haben. Dort waren SA und Reichsbanner so heftig aufeinander geprallt, daß erst das Eingreifen der Reichswehr für Ruhe sorgte⁷⁸. Die Bilanz der Straßenschlacht waren 27 Tote und 181 Schwerverletzte⁷⁹. Den nächsten "Blutsonntag" erlebte das damals noch preußische Altona. Am 17. Juli marschierte ein Demonstrationszug der SA mitten durch die rote Arbeiterhochburg⁸⁰. Von den Dächern fielen bald die ersten Schüsse und die nachfolgende Straßenschlacht endete mit 15 Toten⁸¹. Die Ohnmacht der Polizei gegenüber den schweren Ausschreitungen machten nach Ansicht der Reichsregierung die Unfähigkeit oder Unwilligkeit der preußischen Sicherungskräfte zum Einsatz gegen den linken Radikalismus deutlich⁸². Für das Reich war damit der Anlaß für das Vorgehen gegen Preußen gegeben.

c) Der Ablauf der Reichsaktion gegen Preußen

aa) Die Amtsenthebung der Preußischen Staatsregierung

Drei Tage nach dem Altonaer Blutsonntag, pünktlich um 10 Uhr (wie vorgesehen), wurden dem stellvertretenden preußischen Ministerpräsidenten Hirtsiefer und dem Innenminister Severing in der Reichskanzlei die nunmehr auf diesen 20. Juli datierten Notverordnungen vorgelesen⁸³.

77) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 1020.

78) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 1013.

79) Grund, S. 29; Hoegner, S. 312.

80) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 1013.

81) Heiber, S. 256. Grund, S. 29, spricht dagegen von 14 Toten. Im gesamten Reichsgebiet starben bei den Auseinandersetzungen an diesem Sonntag 19 Menschen, weitere 285 wurden verletzt.

82) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 1020 f.

83) Aufzeichnung der Reichskanzlei über den Ablauf der "Aktion gegen die Preußische Staatsregierung" am 20.

Papen erklärte sodann den preußischen Ministerpräsidenten Braun und seinen Innenminister für abgesetzt. Er selbst übernahm die Dienstgeschäfte des preußischen Ministerpräsidenten. Den Oberbürgermeister von Essen, Dr. Bracht, beauftragte er als Reichskommissar mit der Leitung des preußischen Innenministeriums .

Für einen Eingriff in die Amtstätigkeit der übrigen preußischen Minister sah Papen zunächst keinen Anlaß. Als diese jedoch seiner Einladung zu einer auf den Nachmittag angesetzten Kabinettsitzung keine Folge leisteten, wurden auch sie ihrer Ämter enthoben und durch Reichskommissare ersetzt⁸⁴ .

bb) Die Übernahme der Polizeigewalt

Die vollziehende Gewalt in Berlin und Brandenburg übernahm der Oberbefehlshaber des zuständigen Wehrkreises, Generalleutnant v. Runstedt. Für ihn gab es freilich nur wenig zu tun. Denn der Preußenschlag verlief unerwartet reibungslos⁸⁵ , "programmgemäß und ohne Zwischenfälle"⁸⁶ . Nur Severing und seine Polizeispitze erforderten "Gewalt"⁸⁷ . Und selbst hier beschränkte sich die "Gewalt" auf das Erscheinen eines Polizeioffiziers bzw. einer Reichswehrstreife⁸⁸ .

Der Polizeipräsident von Berlin, Grezinski, und sein Stab wurden ihrer Ämter enthoben. Zunächst fügten sie sich dieser Maßnahme. Als sich aber im Laufe des Nachmittags ein Sinneswandel bemerkbar machte⁸⁹ , wurde Grezinski

Juli 1932; abgedruckt bei Morsey, VJHZG 9 (1961), 432 ff).

84) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 1028 f.

85) Morsey, VJHZG 9 (1961), 431.

86) Papen, Der Wahrheit eine Gasse, München 1952, S. 218.

87) Auf die Aufforderung Papens, den Ministerposten "freiwillig" zu räumen, antwortete Severing, er werde "nur der Gewalt weichen". Der Frage des Reichskanzlers, was er "unter Gewalt" verstehe, wick Severing mit der Erklärung aus, er werde sich auf sein Amtszimmer begeben und es nur räumen, wenn er "verhaftet" würde (Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 1026).

88) Heiber, S. 256.

89) Die Berliner Polizeispitze hoffte, es werde gelingen, die rund 16.500 Mann starke Schutzpolizei gegen die Reichsregierung einzusetzen, zumal bekannt war, daß die Reichswehr in Berlin zu dieser Zeit nur über

samt seiner engsten Mitarbeiter durch eine Abteilung der Reichswehr in Schutzhaft genommen, in die Militärhaftanstalt in Moabit überführt und erst am Abend wieder entlassen, nachdem sie schriftlich erklärt hatten, auf die Fortführung ihrer Ämter zu verzichten⁹⁰.

cc) Die Personalmaßnahmen in den Verwaltungsspitzen

Um den preußischen Verwaltungsapparat fest in den Griff zu bekommen, wurden zahlreiche weitere politische Ministerial-, Provinzial und Lokalbeamte (darunter 4 Oberpräsidenten und 7 Regierungspräsidenten) einstweilen oder gar auf Dauer in den Ruhestand versetzt und die Erledigung ihrer Dienstgeschäfte anderen Beamten übertragen⁹¹. Unter neuer Leitung setzte der preußische Verwaltungsapparat seine Tätigkeit ohne Unterbrechung fort.

schwache Kräfte verfügte (dazu Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 1023). Die Heranführung von Reichswehrtruppen nach Berlin glaubten die Verfechter des Widerstandsplans durch die Proklamatin des Generalstreiks verhindern zu können (Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 1030 f.).

- 90) So die von Runstedt herausgegebenen "Amtliche Mitteilung", veröffentlicht in der Deutschen Allgemeinen Zeitung v. 21.7.1932 (Nr. 337), abgedruckt bei Huber, D III, Nr. 448 (S. 511).
- 91) Vgl. RGZ 137, Anh. S. 65, 66; Huber, D III, S. 512; Heiber, S. 257, spricht von 105 Spitzenbeamten, die in den folgenden Tagen zur Disposition gestellt oder zwangsweise beurlaubt wurden.

C. Die Entscheidungen des Staatsgerichtshofs

Die Reaktion auf das Vorgehen des Reiches in Preußen beschränkte sich auf die Anrufung des Reichsstaatsgerichtshofs. Entsprechende Anträge gingen noch am Abend des 20. Juli in Leipzig ein¹⁾. Demnach hatte man mit einem Eingreifen der Reichsregierung gerechnet.

Das Kontrollrecht des Reichstags nach Art. 48 Abs. 3 Satz 2 WRV hätte dagegen unter den damaligen Verhältnissen von vornherein keine Abhilfe versprochen. Es gab dem Reichstag zwar die Befugnis zu verlangen, daß die auf Art. 48 WRV gestützten Maßnahmen des Reichspräsidenten außer Kraft gesetzt wurden²⁾. Aber im Juli 1932 war der Reichstag bereits seit über einem Monat aufgelöst und nach der Reichstagswahl vom 31. Juli war er jedenfalls mehrheitsunfähig geblieben. Die parlamentarische Kontrolle konnte darum nicht funktionieren³⁾.

I. Die Zuständigkeit des Reichsstaatsgerichtshofs im Verfassungsstreit

1. Grundlage für das Verfahren vor dem Staatsgerichtshof war Art. 19 WRV. Danach entschied der Staatsgerichtshof über Verfassungsstreitigkeiten innerhalb eines Landes sowie über Streitigkeiten nichtprivatrechtlicher Art zwi-

- 1) Badt, PGR, S. 67 f.; Severing, Lebensweg, S. 351; Grund, S. 79.
- 2) Bei seiner Kontrolle konnte sich der Reichstag auch mit Rechtsfragen befassen, diese jedoch nicht letztverbindlich entscheiden. Die Kontrollfunktion des Reichstags war deshalb im wesentlichen politischer Natur; sie erstreckte sich insbesondere auf die Frage der Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit der vom Reichspräsidenten getroffenen Anordnungen (Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 739).
- 3) Daran vermochte auch die Institution des für parlamentslose Zeiten vorgesehenen Überwachungsausschusses nichts zu ändern. Die von ihm gefaßten Aufhebungsbeschlüsse, auch soweit sie das Vorgehen des Reiches gegen Preußen betrafen, wurden von der Reichsregierung nicht anerkannt (Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 740). Denn dem Überwachungsausschuß oblag zwar die "Wahrung" der Rechte der Volksvertretung. Aber er besaß nicht die Kompetenz zur selbständigen "Ausübung" dieser Rechte. Ebensowenig wie etwa die Gesetzgebung stand ihm darum das Recht nach Art. 48 Abs. 3 Satz 2 WRV zu.

schen verschiedenen Ländern oder zwischen dem Reich und einem Land.

2. Mit dieser Bestimmung eröffnete die Reichsverfassung auch den Rechtsschutz gegen Exekutivmaßnahmen, die im älteren deutschen Förderativsystem noch als injustiziabel gegolten hatten⁴). Das betroffene Land konnte nach Art. 19 WRV den Staatsgerichtshof sowohl gegen die Anordnung der Reichsexekution als auch gegen die in ihrem Vollzug erlassenen Maßnahmen anrufen⁵).

2. Da nach h.L. mit der Anrufung des Staatsgerichtshofs keine aufschiebende Wirkung verbunden war⁶), erachtete es das Gericht als statthaft, im Laufe eines anhängigen Verfahrens vorläufige Anordnungen zu treffen⁷). Dementsprechend war mit dem Klagantrag das Gesuch um einstweiligen Rechtsschutz verbunden worden.

II. Die Anträge auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung

Für den Staatsgerichtshof galt es daher vordringlich über die Anträge auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung zu befinden. Antragsteller waren in diesem Verfahren das von dem amtsenthobenen Preußischen Staatsministerium vertretene Land Preußen sowie die Landtagsfraktionen des Zentrums und der SPD. Im einzelnen beehrten sie:

1. die Feststellung, daß die Einsetzung des Reichskommissars mit der Verfassung nicht in Einklang stehe,
2. die Anordnung, daß der Reichskanzler sich einstweilen jeder Dienstausbübung zu enthalten habe⁸).

In der mündlichen Verhandlung, die auf den 23. und 25. Juli angesetzt war, schwächten die preußischen Minister jedoch den zweiten Antrag "aus prozeßtaktischen Grün-

- 4) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 740.
- 5) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 740; Flad, Verfassungsgerichtsbarkeit, S. 89.
- 6) Anschütz, HdDStR, Bd. 1, S. 379.
- 7) Vgl. RGZ 137, Anh. S. 65, 68. Zustimmung Flad, Verfassungsgerichtsbarkeit, S. 112 f.
- 8) Vgl. RGZ 137, Anh. S. 65, 66.

den⁹⁾ ab. Ihr neugefaßter Antrag zielte nun darauf ab, einzelne Maßnahmen des Reiches bis zur Entscheidung in der Hauptsache zu suspendieren. Zum einen beanspruchten sie das ausschließliche Recht, den jeweiligen Titel preußischer Regierungsmitglieder zu führen. Ferner sollte den Reichskommissaren zu ihren Gunsten die Befugnis abgesprochen werden, das Land Preußen im Reichsrat zu vertreten und die Reichsratsbevollmächtigten zu instruieren. Zuletzt wandten sich die preußischen Staatsminister gegen die von den Reichsbeauftragten auf Dauer verfügte Entlassung und Ernennung preußischer Beamter¹⁰⁾.

Bereits am 25. Juli gab der Staatsgerichtshof seine Entscheidung bekannt: die Anträge auf Erlaß einer Verfügung wurden zurückgewiesen¹¹⁾. Dem von den Parlamentsfraktionen aufrechterhaltenen ursprünglichen Antrag könne deshalb nicht stattgegeben werden, weil er darauf hinauslaufe, die Verordnung des Reichspräsident bis auf weiteres wirkungslos zu machen¹²⁾. Zu dem von den preußischen Regierungsmitgliedern modifizierten Antrag führte der Staatsgerichtshof aus, die geforderte Teilung der preußischen Staatsgewalt könne nicht dazu dienen, die "beklagten Reibungen und Schwierigkeiten zu verringern". Sie sei umgekehrt "in besonderem Maß geeignet, eine Verwirrung im Staatsleben herbeizuführen"¹³⁾.

Der Rechtsstreit war damit jedenfalls zunächst zugunsten des Reichs entschieden. Die Machtposition der Reichsregierung war einstweilen gesichert, so daß bereits am folgenden Tag der über Berlin und Brandenburg verhängte militärische Ausnahmezustand außer Kraft gesetzt werden konnte¹⁴⁾.

9) Huber, D III, S. 513 Fn. 1.

10) Vgl. RGZ 137, Anh. S. 65, 67.

11) RGZ 137, Anh. S. 65 ff.

12) RGZ 137, Anh. S. 65, 71. Mit dem Antrag war also eine unzulässige Vorwegnahme der Hauptsache begehrt (so Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 1042). Der Staatsgerichtshof hat sich darauf freilich nicht berufen. Statt dessen führte er eine zweifelhafte Begründung an: ohne die erforderliche Tatsachengrundlage könne er der vom Reichspräsidenten getroffenen Anordnung nicht die Dringlichkeit absprechen.

13) RGZ 137, Anh. S. 65, 70.

14) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 1044.

III. Das Verfahren zur Hauptsache

Am 10. Oktober begann die mündliche Verhandlung zur Hauptsache. Neben den Beteiligten im Verfahren der einstweiligen Verfügung traten als weitere Kläger die Länder Baden und Bayern auf. Gegner war das Deutsche Reich, vertreten durch die Reichsregierung. Von den preußischen Ministern war außerdem der Reichskanzler als Reichskommissar für Preußen verklagt¹⁵⁾.

Auf der Kläger- wie auf der Beklagtenseite hatte man als Prozeßvertreter die Koryphäen der Weimarer Staatsrechtswissenschaft aufgeboten. Auf der Seite Preußens und der preußischen Minister standen die Professoren Anschütz und Giese, ferner die Ministerialdirektoren Brecht und Badt. Für die Zentrumsfraktion verhandelte Professor Peters, für Bayern sein Kollege Heller, der Privatdozent Maunz sowie Staatsrat von Jan. Die Interessen Badens nahm Ministerialdirektor Fecht wahr. Für das Reich und den Reichskanzler traten die Professoren C. Schmitt, Jacobi und Bilfinger auf.

Die preußischen Staatsminister hielten für das Land Preußen, nun aber auch für sich selbst, an ihrem bereits im Verfahren über den Erlaß einer einstweiligen Verfügung modifizierten Begehren fest (Antrag A). Mit einem weiteren Antrag wandten sie sich gegen die noch am Abend des 20. Juli ausgestrahlte Rundfunkrede des Reichskanzlers, in der das Vorgehen des Reichs gegen Preußen begründet worden war. Der Antrag bezeichnete die wesentlichen vom Reichskanzler in dieser Rede vorgetragene Argumente und beehrte die Feststellung ihrer Unrichtigkeit (Antrag C). Für die Länder Baden und Bayern stand der Antrag B im Vordergrund. Auf diesen Antrag sollte der Staatsgerichtshof erkennen, daß das Reich nach Art. 48 WRV die Staatsgewalt eines Landes nur insoweit an sich ziehen dürfe, "als dies mit dem bundesstaatlichen Charakter des Reichs vereinbar und zur Erfüllung der angeblich verletzten Pflichten des Landes oder zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung notwendig" sei.

15) Vgl. RGZ 138, Anh. S. 1 f.

Am 25. Oktober, nach insgesamt sechs Verhandlungstagen, verkündete der Staatsgerichtshof sein Urteil. In seinem Tenor erklärte er die Verordnung vom 20. Juli 1932 und die auf sie gestützten Maßnahmen für verfassungsmäßig. Gleichzeitig knüpfte er daran aber eine Einschränkung: "Die Ermächtigung durfte sich nicht darauf erstrecken, dem Preußischen Staatsministerium und seinen Mitgliedern die Vertretung des Landes Preußen im Reichstag, im Reichsrat oder sonst gegenüber dem Reich oder gegenüber dem Landtag, dem Staatsrat oder gegenüber anderen Ländern zu entziehen"¹⁶⁾

Zu Begründung führte der Staatsgerichtshof aus, die der preußischen Regierung vorgeworfene Nichterfüllung von Reichspflichten i.S. des Art. 48 Abs. 1 WRV sei nicht erwiesen¹⁷⁾. Auf diese, die "Reichsexekution" betreffende Vorschrift habe das Vorgehen gegen Preußen darum nicht gestützt werden können¹⁸⁾. Eine Grundlage finde die Verordnung vom 20. Juli dagegen in dem die Diktaturgewalt des Reichspräsidenten statuierenden Art. 48 Abs. 2 WRV. Danach sei das Einschreiten des Reiches aber nur in begrenztem Umfang gerechtfertigt. Deshalb mußte das Kabinett Braun/Severing als "Hoheitsregierung" wiedereingesetzt werden. Mit ihr hatte sich nun die "Kommissariatsregierung" des Reiches die preußische Staatsgewalt zu teilen.

IV. Die Bedeutung der verfassungsgerichtlichen Entscheidung

1. Die Endentscheidung

Dem Tenor nach brachte das Urteil des Staatsgerichtshofs keiner der streitenden Parteien einen vollen Erfolg. In seinem Rückblick stellt E.R. Huber, der vormals noch unter dem unmittelbaren Eindruck der gerichtlichen Entscheidung die Suprematie des Reiches in Gefahr gesehen hatte¹⁹⁾, indessen fest, daß die Entscheidung letztlich doch zugunsten des Reiches ausgefallen war. Denn trotz der Begrenzung der Reichskommissare auf einen Teil der

16) RGZ 138, Anh. S. 1, 2 f.

17) RGZ 138, Anh. S. 1, 33 ff.

18) RGZ 138, Anh. S. 1, 36.

19) Reichsgewalt und Staatsgerichtshof, S. 25.

preußischen Staatsgewalt blieben die eigentlichen Machtbefugnisse der Exekutiven dem Reich vorbehalten²⁰ , während das restituierte Preußen-Kabinett auf die sogenannten "Hoheitsbefugnisse" beschränkt war, die der Sache nach nichts als bloße "Ehrenfunktionen" ohne effektiven Machtgehalt bedeuteten²¹ .

In seiner Urteilsbegründung betonte der Staatsgerichtshof zudem, daß der Reichspräsident zur vollen Amtsenthebung der preußischen Statsminister befugt sei, wenn die wiedereingesetzte "Hoheitsregierung" sich künftig einer Verletzung der ihr durch das Urteil gezogenen Zuständigkeitsschranken schuldig machen sollte²² . Das bedeutete für das preußische "Schattenkabinett" das Damoklesschwert. Der Vorbehalt, unter den sein Fortbestand damit gestellt war, mußte die Preußen-Regierung in allen Vorhaben lähmen, die ihr irgend als Pflichtverletzung gegenüber dem Reich hätten zum Vorwurf gemacht werden können²³ .

Die Vorbehaltsklausel hemmte aber gleichzeitig den Anreiz zur Bildung einer Mehrheitskoalition der NSDAP mit bürgerlichen Gruppen, vor allem mit dem Zentrum. Solange das Reich an seinem Kommissariat festhielt, hätte sich auch eine nationalsozialistische Regierungskoalition auf bloße Repräsentationsaufgaben beschränken müssen²⁴ . Erst als die Nationalsozialisten die Regierungsmacht im Reich übernahmen, konnten sie - über das Reichskommissariat - auch die Gewalt über Preußen erlangen. Mit der preußischen "Hoheitsregierung" hielten sich diese dann aber nicht lange auf. Durch Verordnung vom 6.2.1933²⁵ wurden ihr die nach dem Urteil des Staatsgerichtshof verbliebenen Befugnisse entzogen.

20) Die preußischen Regierungssitze im Bundesrat waren von der Kommissariatsregierung bis zum Oktober 1932 ohnehin nicht in Anspruch genommen worden (vgl. Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 1046).

21) Huber, Reichskrise, S. 45.

22) RGZ 138, Anh. S. 1, 42.

23) Huber, Reichskrise, S. 45.

24) Huber, Reichskrise, S. 45.

25) RGBl. S. 43, abgedruckt bei Huber, D III, Nr. 522.

2. Einzelne Ansatzpunkte der Kritik

Bevor im folgenden Abschnitt die Rechtslage nachgezeichnet werden soll, seien bereits an dieser Stelle zwei Punkte vorweggenommen, an denen sich möglicherweise die Kritik an der Entscheidung des Staatsgerichtshofs festmachen läßt. Diese Punkte betreffen zum einen die durch das Urteil herbeigeführte Teilung der Regierungsgewalt im Land Preußen, zum anderen die Entscheidung des Staatsgerichtshofs über den Antrag B.

a) Das revidierte Votum zur Teilung der preußischen Staatsgewalt

Die Teilung der Staatsgewalt, die der Staatsgerichtshof mit dem stattgebenden Teil seines Urteils herbeiführte, verdient zunächst deshalb Beachtung, weil genau dieses Ergebnis ihn im Verfahren über die einstweiligen Verfügung zur ablehnenden Entscheidung bewogen hatte. Das könnte als Ungereimtheit zu verstehen sein²⁶⁾, die sich freilich schnell auflöst, wenn man berücksichtigt, daß das Eilverfahren von notwendig anderen Prozeßmaximen beherrscht wird als das Verfahren zur Hauptsache²⁷⁾.

Im Verfahren der einstweiligen Verfügung galt es "ein möglichst vereinfachtes, reibungsloses, die Belange beider Teile schonendes Verhältnis ihrer wechselseitigen Beziehungen herbeizuführen"²⁸⁾. Dieses Ziel wäre nach dem Dafürhalten des Staatsgerichtshofs durch eine Spaltung der Staatsgewalt nicht zu erreichen gewesen. Mehr als das konnte der Staatsgerichtshof im Eilverfahren nicht feststellen. Seine Entscheidung ließ darum die im Klageverfahren gefundene Lösung offen, so daß insoweit der Vorwurf des Widerspruchs ungerechtfertigt ist²⁹⁾.

26) So etwa Bracher, S. 560, unter Berufung auf Höpker-Aschoff, Das Urteil von Leipzig, in: Der deutsche Volkswirt 7 (1932/33), II, S. 105 ff.

27) Ebenso Grund, S. 80.

28) RGZ 137, Anh. S. 65, 69.

29) Dagegen sieht Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 1044, die Erklärung für die unterschiedlichen Entscheidungen in der machtpolitischen Lage. Wäre es der Reichsregierung gelungen, nach den Reichstagswahlen vom 31. Juli 1932 nicht nur ihre Macht, sondern auch ihre Autorität und ihr staatspolitisches Ansehen auszubauen und zu festigen, hätte der Staatsgerichts-

Streiten läßt sich indessen über die Frage, ob die Aufrechterhaltung eines rechtswidrigen Zustandes ein für die betroffene Prozeßpartei "schonendes Verhältnis" herbeizuführen vermag. Nach dem heutigen Verständnis muß der vorläufige Rechtsschutz auch dann Erfolg haben, wenn nach summarischer Prüfung die Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit der angegriffenen Maßnahme überwiegen. Mit der Meßlatte des modernen, maßgeblich von Art. 19 Abs. 4 GG geprägten Verfahrensrechts läßt sich freilich die Rechtsprechung des Staatsgerichtshofs kaum kritisieren. Ihr könnte lediglich vorgeworfen werden, daß sie es abgelehnt hat, sich "den Rechtsstandpunkt des einen oder anderen der streitenden Teile vorläufig zu eigen" zu machen³⁰⁾. Gerade das hätte indessen für den Staatsgerichtshof ein Abweichen von einem gefestigten, in seiner Entscheidung nochmals wiederholten Verfahrensgrundsatz bedeutet³¹⁾. Daß er diesen Schritt nicht gewagt hat, ist umso verständlicher, wenn man bedenkt, daß die damals in der staatsrechtlichen Literatur h.A. unter Berufung auf die fehlende gesetzliche Regelung überhaupt die Statthaftigkeit des vorläufigen Rechtsschutzes vor dem Verfassungsgericht nicht anerkennen wollte³²⁾.

b) Die Entscheidung zum Antrag B

Mit dem Antrag B hätte sich der Staatsgerichtshof dagegen nicht lange aufzuhalten brauchen. Der Antrag betraf nämlich eine allgemeine, nicht im Rahmen einer konkreten "Streitigkeit zwischen dem Reich und einem Land" (Art. 19 WRV) zu klärende Rechtsfrage. Vielmehr sollten damit für die Zukunft die dem Reich nach Art 48 WRV zustehenden Befugnisse bestimmt und eingegrenzt werden. Für die Ent-

hof - so die Auffassung Hubers - "mit hoher Wahrscheinlichkeit auch in der abschließenden Entscheidung daran festgehalten, daß die Teilung der Staatsgewalt eine mit den Staatsnotwendigkeiten unvereinbare, in diesem Sinne 'unerträgliche' Lage schaffen würde".

30) RGZ 137, Anh. S. 65, 69.

31) Vgl. RGZ 137, Anh. S. 65, 68 f.

32) Friesenhahn, HdDStR, Bd. 2, S. 544; ders., Staatsgerichtshof und einstweilige Verfügung, RuPrVBl 53 (1932), 761 ff.; C.Schmitt, Hüter, S. 32; Schüle, Einstweilige Verfügungen, AÖR 23 (1933), 179 ff.

scheidung einer abstrakten Rechtsfrage fehlte dem Staatsgerichtshof die Kompetenz³³. Der Antrag wäre darum als unzulässig zu verwerfen gewesen³⁴.

Dennoch hat der Staatsgerichtshof in dem Antrag B einen "zulässigen Teil" entdeckt, nämlich insoweit, als der Antrag die Feststellung betraf, "daß aufgrund des Art. 48 WRV die Vertretung eines Landes gegenüber dem Reich, nämlich das Recht der Landesregierungen zur Ernennung und Anweisung der Reichsbevollmächtigten, nicht angetastet werden darf"³⁵. Diese, vom Staatsgerichtshof nicht begründete Auffassung hat Baden und Bayern vor der Prozeßniederlage bewahrt. In dem vom Staatsgerichtshof formulierten Urteilstenor ist sie gleichwohl unberücksichtigt geblieben. Denn dort ist keine abstrakte Entscheidung über die Reichweite von Art. 48 Abs. 2 WRV getroffen. Der Urteilstenor enthält allein die Feststellung, daß dem Preußischen Staatsministerium die Vertretung des Landes Preußen im Reichsrat nach Art. 48 Abs. 2 WRV nicht hätte entzogen werden dürfen.

Allein mit diesem Inhalt wäre ein Feststellungsantrag auch von Baden und Bayern zulässig gewesen. Denn jedes Land besaß einen Anspruch darauf, daß die Stimmen der anderen Länder im Reichsrat ordnungsgemäß geführt wurden. Möglicherweise hat der Staatsgerichtshof darum die Anträge Badens und Bayerns in diesem Sinne aufgefaßt. Die Grenzen der Auslegung von Prozeßanträgen wären damit indessen überschritten worden³⁶, zumal die beiden Länder stets erklärt hatten, den Streit zwischen Preußen und dem Reich nicht zum Gegenstand ihres Prozeßverhältnisses machen zu wollen³⁷. Der Grund dafür, daß der Staatsgerichtshof den Antrag B teilweise für zulässig erklärt hat, dürfte somit eher in der ungewöhnlichen Prozeßführung des Gerichts zu finden sein. Denn der Staatsgerichtshof hat über die Prozeßvoraussetzungen erst verhan-

33) So auch die in der Literatur h.A. Vgl. etwa Triepel, Streitigkeiten, S. 76; Poetzsch-Hefter, Kommentar, S. 157; Friesenstein, DJZ 1932, S. 1193, 1194. Siehe ferner Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 728.

34) Ebenso Grund, S. 86 f.

35) RGZ 138, Anh. S. 1, 27.

36) So Grund, S. 88.

37) Fecht, PcR, S. 9 für Baden; Jan, PcR, S. 9 für Bayern. Vgl. auch RGZ 138, Anh. S. 1, 21.

delt, nachdem er mit sämtlichen Parteien die materielle Rechtslage erörtert hatte. Vermutlich war der Staatsgerichtshof deswegen bemüht, ein Prozeßurteil für die Länder zu vermeiden, um so dem später tatsächlich erhobenen Vorwurf³⁸⁾ zu entgehen, er habe Parteien einen Einfluß auf die Urteilsfindung eingeräumt, die von vornherein von den Erörterungen zur Sache hätte ausgeschlossen bleiben müssen³⁹⁾.

Als unzulässig hat der Staatsgerichtshof immerhin die Verfahrensbeteiligung der SPD- und Zentrumsfraktion beurteilt⁴⁰⁾. Denn Parlamentsfraktionen fehlte für den Reich-Länder-Streit nach Art. 19 WRV die Parteifähigkeit.

Der Staatsgerichtshof hat ferner die Parteifähigkeit der einzelnen preußischen Minister verneint, soweit sie ihre Klage gegen das Reich gerichtet hatten. Als statthaft hat er dagegen ihren unmittelbar gegen den Reichskommissar gerichteten Antrag eingestuft. Dieser Antrag richtete sich gegen die Inanspruchnahme von Landesstaatsgewalt durch den Reichskommissar, so daß darin eine nach Art. 19 WRV zulässige Verfassungsstreitigkeit innerhalb des Landes Preußen zu sehen war⁴¹⁾.

38) Huber, Reichsgewalt, S. 16 f.; Heckel, AÖR 23 (1933), 245: "Einlassungszwang des Reichs über Gebühr ausgedehnt".

39) Grund, S. 86 f.

40) RGZ 138, Anh. S. 1, 30. Zust. Heckel, AÖR 23 (1933), 244. Im Verfahren über die einstweilige Verfügung hatte der Staatsgerichtshof die Frage über die Parteifähigkeit von Landtagsfraktionen noch ausdrücklich offen gelassen (RGZ 137, Anh. S. 65, 71).

41) RGZ 138, Anh. S. 1, 30.

D. Die Rechtslage

I. Die formellen Anforderungen

Als Rechtsgrundlage benennt die Verordnung vom 20. Juli Art. 48 Abs. 1 und Abs. 2 WRV. Nach Auffassung des Reiches lagen demnach beim Vorgehen gegen Preußen die Voraussetzungen sowohl für die Reichsexekution als auch für den Gebrauch der Diktaturgewalt vor.

1. Eine Notverordnung konnte dann auf die beiden ersten Absätze des Art. 48 WRV gestützt werden, wenn die Nichterfüllung der einem Land gegenüber dem Reich obliegenden Verfassungspflichten die Folge oder die Ursache für die in dem betreffenden Land gleichzeitig herrschende erhebliche Störung oder Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung war¹⁾. Für einen solchen Fall war anerkannt, daß der Reichspräsident sich nicht alternativ für das Vorgehen auf dem einen oder anderen Weg zu entscheiden brauchte, er vielmehr sein Einschreiten auch kumulativ auf beide Rechtsgrundlagen stützen durfte²⁾.

2. Zuständig zur Anordnung der Maßnahmen nach Art. 48 Abs. 1 und Abs. 2 war der Reichspräsident. Alle seine Verordnungen und Verfügungen bedurften nach Art. 50 WRV "zu ihrer Gültigkeit der Gegenzeichnung durch den Reichskanzler oder den zuständigen Reichsminister"³⁾, woraus sich die parlamentarische Verantwortlichkeit ergab⁴⁾.

- 1) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 1019 f.
- 2) Anschütz, Kommentar, Art. 48 Anm. 2; Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 738 f.
- 3) Anschütz, Kommentar, Art. 48 Anm. 5 a.E.
- 4) Daß der Reichspräsident somit nicht allein über den Ausnahmezustand bestimmen konnte, gilt es im Auge zu behalten, wenn von der "Präsidialdiktatur" gesprochen wird. Der Reichspräsident und der Reichskanzler waren bei der Ausübung der Diktaturgewalt auf ein Zusammenwirken angewiesen, die "Allein-Diktatur" eines einzigen Verfassungsorgans war ausgeschlossen. Gleichwohl besaß der Reichspräsident einen gewissen Zuständigkeitsvorrang. Einen die Gegenzeichnung verweigernden Kanzler konnte er entlassen und an dessen Stelle einen gegenzeichnungsbereiten Reichskanzler berufen. Lehnte dagegen der Reichspräsident die vom Reichs-

Auch dieser formellen Anforderung genügte die Verordnung vom 20. Juli 1932.

I. Die materiellrechtlichen Vorgaben

1. Der Inhalt der Ermächtigung

a) Die Notverordnung vom 20. Juli sollte nach ihrem § 1 Abs. 1 dem Reichskanzler das Recht verschaffen,

1. die Mitglieder des Preußischen Staatsministeriums ihres Amtes zu entheben (§ 1 Satz 2),
2. die Dienstgeschäfte des Preußischen Ministerpräsidenten als Kommissar des Reiches auszuüben (§ 1 Satz 3, Halbs. 1) sowie
3. die Befugnisse der preußischen Staatsminister auf die von ihm bestellten Reichskommissare zu übertragen (§ 1 Satz 3, Halbs. 2).

Der Abs. 2 des § 1 hat demgegenüber lediglich klarstellende Funktion. Er bekräftigt, daß dem Reichskanzler nach der Amtsenthebung der Mitglieder des Preußischen Staatsministeriums als Reichskommissar "alle Befugnisse des Preußischen Ministerpräsidenten" und den von ihm mit den entsprechenden Aufgaben betrauten Reichskommissaren "die Befugnisse der Preußischen Staatsminister" zustehen sollten (Satz 1). Dementsprechend waren ihnen in ihrer Gesamtheit "die Befugnisse des Preußischen Staatsministeriums", d.h. die Regierungsgeschäfte übertragen (Satz 2).

b) Zweifelhaft ist allerdings, ob die Ermächtigung auf Maßnahmen mit nur vorläufigem oder endgültigem Charakter abzielte. Ihrem § 1 Satz 1 kann dazu nichts entnommen werden. Er beschränkt das Reichskommissariat des Reichskanzlers auf die Geltungsdauer der Verordnung⁵⁾. Ob die

kanzler geforderte Notstandsmaßnahme ab, stand diesem als Druckmittel nur die Demission zur Verfügung (Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 695).

5) Sie ist durch Verordnung des Reichspräsidenten vom 30. Juni 1933 (RGB1. I S. 423) aufgehoben worden.

vom Reichskanzler in der Eigenschaft als Reichskommissar vorgenommenen Handlungen darüber hinaus rechtliche Wirksamkeit behalten oder nicht, läßt diese Bestimmung auf sich beruhen.

Auch die übrigen Vorschriften der Verordnung lassen ihrem Wortlaut nach beide Auslegungsmöglichkeiten offen. Nach ihrem Sinn und Zweck muß indessen davon ausgegangen werden, daß die Verordnung die Grundlage selbst für endgültige, von ihrer eventuellen Aufhebung unberührt bleibenden Maßnahmen bieten sollte. Gestützt auf die Verordnung haben die Reichskommissare zahlreiche höhere Beamte entlassen bzw. ernannt. Als nur vorläufige Maßnahme wäre das mit den Grundsätzen über den beamtenrechtlichen Status unvereinbar. Entscheidend ist aber folgende Überlegung: Mach Auffassung der Initiatoren der Notverordnung vom 20. Juli 1932 machte gerade die Politik des preußischen Kabinetts eine Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung erforderlich. Daß den für diese Politik Verantwortlichen nach einem erfolgreichen Eingreifen des Reiches die Regierungsgeschäfte wieder überlassen werden sollten, kann darum nicht unterstellt werden. Einen Sinn macht die Verordnung vielmehr nur, wenn man sie dahin versteht, daß sie auch zu endgültigen Maßnahmen ermächtigen sollte⁶⁾. Dementsprechend waren die Schreiben abgefaßt, mit denen Papen den preußischen Kabinettsmitgliedern ihre Absetzung erklärte⁷⁾.

Für die folgende Untersuchung ist mithin davon auszugehen, daß die Verordnung vom 20. Juli auf endgültig wirksame Maßnahmen abzielte. Mit diesem Inhalt, den auch der Staatsgerichtshof seiner Entscheidung zugrundegelegt hat⁸⁾, ist die Verordnung auf ihre Vereinbarkeit mit der Weimarer Reichsverfassung zu überprüfen.

6) Ebenso Grund, S. 73.

7) Im Prozeß vor dem Staatsgerichtshof hatte die Reichsregierung zwar versucht, die Amtsenthebungen nachträglich als eine Art "Suspension" darzustellen (vgl. die Nachw. bei Grund, S. 73 Fn. 387). Sie hatte damit freilich keinen Erfolg.

8) RGZ 138, Anh. S. 1, 31.

2. Der Unterschied zwischen Art. 48 Abs. 1 und 2 WRV

Zwischen Abs. 1 und Abs. 2 des Art. 48 WRV bestand ein wesentlicher Unterschied, den der Staatsgerichtshof in seiner Entscheidung vom 25 Oktober 1932 deutlich hervorhob⁹⁾.

War eine Landesregierung dafür verantwortlich, daß ihr Land die ihm nach der Reichsverfassung oder den Reichsgesetzen obliegenden Pflichten nicht erfüllte, so konnte die Landesregierung nach der damals h.A. im Wege der Reichsexekution gemäß Art. 48 Abs. 1 WRV für vollständig und in jeder Beziehung für abgesetzt erklärt werden¹⁰⁾.

Im Gegensatz dazu berechnete der Diktatur-Artikel des Abs. 2 WRV nur zu weniger einschneidenden Maßnahmen. Eine Landesregierung, die aus eigener Kraft zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nicht in der Lage war, bedurfte zwar der Unterstützung des Reiches. U.U. konnte es zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung auch erforderlich sein, die sich als unfähig erwiesene Landesregierung durch Reichskommissare zu ersetzen. Das Vertretungsrecht der Landesregierung nach außen mußte aber davon unberührt bleiben, jedenfalls solange, als nicht gerade dessen Mißbrauch die Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung (mit-) verursacht hatte.

Vor diesem Hintergrund wird das zähe Bemühen der Reichsregierung verständlich, dem Lande Preußen eine Pflichtverletzung i.S. des Art. 48 Abs. 1 WRV nachzuweisen¹¹⁾. Daß dieses Bestreben letztlich gescheitert ist, beruht indessen auf einem weiteren Punkt, in dem sich Abs. 1 von Art. 48 WRV von dessen Abs. 2 abhebt. Er betraf den Um-

9) Vgl. RGZ 138, Anh. S. 1, 32 f. Kritisch dazu Triepel, DJZ 37 (1932), Sp. 1501 f.

10) Anschütz, Kommentar, Art. 48 Anm. 5; Triepel, DJZ 37 (1932), Sp. 1503 ff; Schäfer, AöR 78 (1952/53), 1, 4 ("Sequestration"); Poetzsch-Heffter, Kommentar, Art. 48 Anm. 4; Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 738.

11) Huber, Reichskrise, S. 44.

fang des staatsgerichtlichen Überprüfungsrechts. Mit seiner Bestimmung hat der Staatsgerichtshof die eigentliche Weichenstellung vorgenommen¹²⁾.

Während die Entscheidung über das Vorliegen der Voraussetzungen der Diktaturmaßnahmen nach Art. 48 Abs. 2 WRV dem pflichtgemäßen Ermessen des Reichspräsidenten vorbehalten galt¹³⁾, hatte der Staatsgerichtshof über die Voraussetzungen der Reichsexekution nach Art. 48 Abs. 1 WRV als Rechtsfrage entschieden. Er hat darum die von der Reichsregierung zur Begründung einer Pflichtverletzung geltend gemachten Vorfälle genauestens unter die Lupe genommen.

Zur Begründung des im Rahmen des Art. 48 Abs. 1 WRV bestehenden umfassenden richterlichen Prüfungsrechts hob der Staatsgerichtshof maßgeblich auf die gegensätzlichen Entwicklungslinien ab, aus denen die Exekutions- und Diktaturmaßnahmen hervorgegangen waren¹⁴⁾. So hatte bereits die Reichsverfassung von 1871 Exekution und Kriegszustand (Belagerungszustand) einander diametral gegenübergestellt: die Frage, ob die Voraussetzungen der Exekution (Art. 19 RV 1871) vorlagen, galt als eine vom Bundesrat zu entscheidende Rechtsfrage¹⁵⁾; die Entscheidung über die Voraussetzungen des Kriegszustandes (Art. 68 RV 1871) hingegen sah man als eine Ermessensentscheidung des Kaisers an¹⁶⁾.

3. Die Reichsexekution nach Art. 48 Abs. 1 WRV

Das dem Gesamtstaat zustehende Recht, einen Gliedstaat mit Zwangsgewalt zur Erfüllung der ihm gegenüber dem Ganzen obliegenden Pflichten anzuhalten, nämlich die sog.

12) Grund, S. 123.

13) Poetzsch-Heffter, Art. 48 Anm. 10 m.w.Nachw.

14) RGZ 138, Anh. S. 1, 32.

15) Flad, Verfassungsgerichtsbarkeit, S. 75; Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. 3, S. 1032, 1039. Nach Art. 19 Satz 2 RV 1871 war die "Exekution vom Bundesrate zu beschließen und vom Kaiser zu vollstrecken".

16) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. 3, S. 1047.

Reichsexekution, war ein aus der förderativen Verfassungsstruktur Deutschlands in das Weimarer Staatsrecht übernommenes Institut¹⁷⁾. Von seinen Vorläufern unterschied sich Art. 48 Abs. 1 WRV freilich in der Regelung der Zuständigkeit für die Verhängung und den Vollzug der Exekution. Die Weimarer Reichsverfassung beseitigte die Zuständigkeitsspaltung, wie sie im Deutschen Bund und im Kaiserreich gegolten hatte und vereinigte die Zuständigkeit zur Anordnung wie für den Vollzug der Reichsexekution in der Person des Staatsoberhauptes¹⁸⁾.

a) Tatbestandliche Voraussetzung der Reichsexekution war, daß ein Land eine Reichspflicht, nämlich eine ihm nach der Reichsverfassung oder den Reichsgesetzen obliegende Pflicht gegenüber dem Reich nicht erfüllt hatte. Art. 48 Abs. 1 WRV bezog sich damit nur auf solche Pflichten, die sich für das betreffende Land aus seiner Eigenschaft als Glied des Reiches ergaben. Auf Reichsrecht beruhende privatrechtliche oder sonstige öffentlich-rechtliche Verbindlichkeiten konnten nach einhelliger Auffassung im Wege der Reichsexekution nicht durchgesetzt werden¹⁹⁾.

Als Pflicht, welche das Land Preußen möglicherweise verletzt hat, kommt demnach die verfassungsrechtliche Pflicht zu bundestreuem Verhalten in Betracht. Sie ergab sich aus dem förderalen Aufbau des Reiches²⁰⁾ und forderte sowohl vom Reich als auch seinen Gliedstaaten ein Zusammenwirken, d.h. gegenseitige Rücksichtnahme und Unterstützung.

Für die Länder bedeutete die Treuebindung im wesentlichen die Pflicht, im Verhältnis zum Reich den Rechtsfrieden zu

17) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 731. Vgl. ferner Evers, in: Bonner Kommentar, Art. 37 Rdnr. 1 f.

18) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 731 f.

19) Anschütz, HdDStR, Bd. 1, S. 378; ders., Kommentar, Art. 48 Anm. 3; Gebhard, Kommentar, Art. 48 Anm. 3a; Giese, Kommentar, Art. 48 Anm. 2; Triepel, DJZ 37 (1932), Sp. 1503. Vgl. dazu Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 733 f.

20) Anschütz, HdDStR, Bd. 1, S. 378; Flad, Verfassungsgerichtsbarkeit, S. 120 Fn. 1.

wahren (Friedenspflicht) und die Landespolitik im Einklang mit der Reichspolitik zu halten (Einordnungspflicht)²¹. Ferner rechnete hierher die Pflicht, im Gesamtinteresse die innere Sicherheit und Ordnung im eigenen Landesgebiet zu wahren und Störungen, die die Sicherheit im Ganzen beeinträchtigen konnten, hinreichend zu begegnen (Sicherungspflicht)²². Unter diesem Gesichtspunkt sind mithin die gegen das Land Preußen erhobenen Vorwürfe zu würdigen.

aa) Die Fälle Abegg und Grezinski

Zur Begründung einer Pflichtverletzung i.S. des Art. 48 Abs. 1 WRV hatte sich die Reichsregierung zunächst auf die Fälle Abegg und Grezinski berufen²³. Dabei ging es jedoch um "Handlungen, die nicht von der verantwortlichen Trägern der Staatsgewalt in Preußen, sondern von nachgeordneten Persönlichkeiten" vorgenommen wurden²⁴. Dem Land Preußen hätten sie nur unter der Voraussetzung einer Kenntnis und Duldung durch den preußischen Innenminister zugerechnet werden können²⁵. Nach Auffassung des Staatsgerichtshofs wäre darüber hinaus eine "entsprechende Vorstellung des Reiches", d.h. eine "Mängelrüge"²⁶ erforderlich gewesen²⁷. Da es zumindest hieran fehlte, konn-

21) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 80.

22) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 81.

23) Im Fall Abegg wurde der Preußischen Staatsregierung vorgeworfen, sie habe es geduldet, daß ihr Staatssekretär im Preußischen Innenministerium, der Sozialdemokrat Dr. Abegg, am 7. Juni mit kommunistischen Abgeordneten über die Bildung einer gemeinsamen Kampf-front Verhandlungen führte, die sich gegen die Nationalsozialisten und notfalls auch gegen die Reichsregierung richten sollte (Heiber, S. 256). Ähnliche Absichten wurden dem Berliner Polizeipräsidenten Grezinski unterstellt. Papen warf diesem in seiner Rundfunkansprache am 20. Juli vor, seine Parteigenossen offen dazu aufgefordert zu haben, "man möge die Kreise der Kommunisten nicht stören" (PCR, S. 484; dazu Grund, S. 34 f.).

24) RGZ 138, Anh. S. 1, 34.

25) So Gebhard, Kommentar, Art. 48 Anm. 3b; Poetzsch-Heffter, Kommentar, Art. 48 anm. 2a.

26) Dazu Schäfer, AÖR 78 (1952/53), 31 ff.

27) RGZ 138, Anh. S. 1, 34.

ten diese Fälle ein Einschreiten des Reiches nach Art. 48 Abs. 1 WRV nicht rechtfertigen.

bb) Das "Geschäftsordnungsmanöver"

Kurz angebunden konnte der Staatsgerichtshof auch die Änderung der Geschäftsordnung vom 12. April abtun. Denn dabei handelte es sich, ebenso wie bei der Unterlassung der Wahl eines neuen Ministerpräsidenten, um "innerpreußische Angelegenheiten"²⁸⁾.

cc) Die öffentlichen Angriffe Severings gegen die Politik der Reichsregierung

Des weiteren ließ sich in den Angriffen, die der preußische Innenminister Severing bei öffentlichen Kundgebungen gegen die Politik des Reiches erhoben hatte, keine Pflichtverletzung i.S. des Art. 48 Abs. 1 WRV entdecken. Bei einer Wahlversammlung am 14. Juli hatte Severing zwar ausgerufen: "Jagen wir am 31. Juli die Regierung von Papen und ihre nationalsozialistischen Helfershelfer davon"²⁹⁾. Das konnte freilich allein als Aufforderung zu einer entsprechenden Stimmabgabe bei der Reichstagswahl verstanden werden.

Insbesondere ein Vergleich zu den Vorfällen des Jahres 1932 ließ sich darauf nicht stützen. Damals war in zahlreichen Reden sächsischer Regierungsmitglieder mehr oder weniger unverblümt zum bewaffneten "proletarischen Befreiungskampf" gegen die Reichsregierung, zu Volksaufstand und Bürgerkrieg aufgerufen worden³⁰⁾. Severing war dagegen allein für die Ablösung der Reichsregierung auf

28) RGZ 138, Anh. S. 1, 34. Der Staatsgerichtshof betonte hier ferner, daß das parlamentarische Regierungssystem, welches Art. 17 WRV auch für die Länder für verbindlich erklärte, das Bestehen geschäftsführender Regierungen nicht ausschließt (zustimmend Grund, S. 107 ff.). Auch in Bayern war schon seit mehr als 2 Jahren das Kabinett Held (BVP, DNVP) als geschäftsführende Regierung tätig. Ähnlich war die Lage in Württemberg (Kabinett Bolz).

29) PGR, S. 482.

30) Vgl. Grund, S. 121; Hohlfeld, Reichsexekution gegen Sachsen, S. 86, 91, 117.

dem verfassungsmäßigen Wege der Wahlen eingetreten. Die Berechtigung dazu war ihm nicht abzuspochen.

dd) Die Amtsführung Severings

Näherer Betrachtung bedürfen indessen die übrigen, gegen die Person des preußischen Innenministers Severing gerichteten Vorwürfe. Denn Severing wurde ferner angelastet, er habe die "nötige innere Freiheit zur Bekämpfung der Kommunisten" vermissen lassen. Er habe des weiteren bei den Anhängern der KPD den Eindruck erweckt, "daß eine Regierung mit starkem sozialdemokratischem Einschlag ihnen gegenüber nicht bis zum äußersten von den staatlichen Machtmitteln Gebrauch machen werde"³¹. Der Staatsgerichtshof konnte hierzu lediglich feststellen, daß Severing "mitunter Anregungen" seiner Beamten "zu bestimmten Maßnahmen gegen die Kommunisten keine Folge gegeben hat"³². Die entscheidende Frage, "ob sein Verhalten nicht durch sachliche, in der jeweiligen politischen Lage begründeten Erwägungen bestimmt worden ist", sei aber "offen geblieben". Der Staatsgerichtshof verneinte darum auch für diesen Fall eine dem Land Preußen anzulastende Pflichtverletzung.

Mit den Ausschreitungen kommunistischer Aktivisten hatte sich der preußische Innenminister Severing in seiner Eigenschaft als höchste Polizeibehörde zu befassen. Somit ging es hier um die Frage, ob Severing aus der Art und Weise, wie er seine Aufgabe zur Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung behandelte, ein rechtlich beachtlicher Vorwurf gemacht werden konnte. Zu berücksichtigen ist dabei, daß für die Wahrnehmung der Gefahrenabwehr das Legalitätsprinzip keine Geltung besitzt. Nach pflichtgemäßem Ermessen entscheiden die Polizeibehörden nicht nur über die Frage des "Wie", sondern auch über die Frage des "Ob" eines Einschreitens. Insofern herrscht das Opportunitätsprinzip. Im Gegensatz zum Legalitätsprinzip verlangt es nicht, daß von dem Störer

31) RGZ 138, Anh. S. 1, 35.

32) RGZ 138, Anh. S. 1, 35.

die Einhaltung des Rechts um jeden Preis erzwungen wird. Auch ein kalkuliertes Dulden der Störung der öffentlichen Sicherheit ist rechtmäßig, so etwa in den Fällen, in denen die Polizei ihre Kräfte für einen vordringlicheren Einsatz benötigt, oder sie der vom Störer direkt provozierten Auseinandersetzung deshalb ausweicht, weil ihr darin ein erfolgversprechenderer Weg zur Entschärfung der Situation zu liegen scheint.

Daß der preußische Innenminister seine Polizeikräfte nicht ausnahmslos gegen die von kommunistischer Seite veranlaßte Störung der öffentlichen Sicherheit eingesetzt hatte, ließe sich danach nur beanstanden, wenn für seine Entscheidung unsachliche Erwägungen und die Absicht den Ausschlag gegeben hätte, den Interessen des Reiches zu schaden. Genau das war nach dem Dafürhalten des Staatsgerichtshofs aber nicht festzustellen. Darum durfte dem Land Preußen in diesem Punkt eine Pflichtverletzung schließlich ebenfalls nicht vorgeworfen werden.

Die betreffende Urteilspassage³³⁾ wird allgemein dahin verstanden, der Staatsgerichtshof habe die Voraussetzungen der Reichsexekution nach Art. 48 Abs. 1 WRV um ein Verschuldenserfordernis erweitert³⁴⁾. Die Urteilsbegründung gibt dafür freilich nichts her. Sie vermeidet nicht nur die Erwähnung des Begriffs "Verschulden", sondern übergeht auch das Vorbringen der Prozeßvertreter des Reiches, welche die "Nichterfüllung" der Reichspflichten als "objektiven Tatbestand" verstanden wissen wollten. Das Stillschweigen des Staatsgerichtshofs zu diesen Punkten erklärt sich daraus, daß die Nichterfüllung auch der besonderen, nach der förderativen Treuebindung zu bestimmenden Pflicht zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ein ermessensfehlerhaftes Verhalten der zuständigen preußischen Regierungsmitglieder voraussetzte. Wenn der Staatsgerichtshof den Nachweis eines Ermessensfehlers verneinte, so war darum nicht die

33) RGZ 138, Anh. S. 1, 35 f.

34) So Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 736 f.; Grund, S. 123 f.). Vgl. dazu ferner die Kritik von Heckel, AöR NF 23 (1933), 229.

Frage eines Verschuldens geprüft worden, sondern allein der "objektive Tatbestand" des Art. 48 Abs. 1 WRV³⁵.

Dahingestellt bleiben muß allerdings die Frage, ob eine Gesamtbewertung der von der Reichsregierung vorgetragene Gesichtspunkte den Schluß auf einen reichsfeindlichen Gebrauch der Regierungsbefugnisse in Preußen hätte begründen können. Der Staatsgerichtshof hat dieses Problem schlicht umgangen, indem er die einzelnen Vorwürfe einer jeweils isolierten Prüfung unterzog³⁶.

b) Als Ergebnis ist somit festzuhalten, daß das Vorgehen des Reichs gegen Preußen nicht auf Art. 48 Abs. 1 WRV gestützt werden konnte.

4. Die Diktaturgewalt nach Art. 48 Abs. 2

Die dem Reichspräsidenten nach Art. 48 Abs. 2 verliehene Diktaturgewalt war eine für den Ausnahmezustand vorgesehene Einrichtung³⁷. Für den Fall einer konkreten Notlage gestattete sie die vorübergehende Abweichung vom normalen Verfassungsrecht, um drohende Gefahren abwehren und eingetretene Störungen beseitigen zu können. Dieser Zweck begrenzte das Ausnahmerecht auf die Wiederherstellung des status quo ante³⁸. Dementsprechend dienten die im Ausnahmefall statthaften, verfassungsdurchbrechenden Notmaßnahmen dem Schutz oder, nach dem damaligen Sprachgebrauch, der Gewähr der Verfassung.

35) Auch im Rahmen des Bundeszwangs nach Art. 37 GG genügt nach ganz überwiegender Auffassung die objektive Nichterfüllung von Bundespflichten. Ob das Landesorgan dabei ein Verschulden trifft, spielt keine Rolle (vgl. Evers, in: Bonner Kommentar, Art. 37 Rdnr. 31 m.w.Nachw.).

36) Kritisch dazu Huber, Reichsgewalt, S. 33 f.

37) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 688; Bracher, S. 47.

38) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 688 und S. 693.

a) Die Beeinträchtigung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung

Als Voraussetzung für ein Einschreiten des Reichspräsidenten verlangte Art. 48 Abs. 2 WRV das Vorliegen einer erheblichen, den Verfassungsbereich betreffenden³⁹ Gefährdung oder Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung. Das Schutzobjekt des Art. 48 Abs. 2 WRV war damit teils weiter, teils enger als die nach der polizeirechtlichen Generalklausel zu wahrenden Belange⁴⁰. Als Beeinträchtigung der verfassungsmäßigen Sicherheit und Ordnung wurden etwa die Funktionsstörungen im wirtschaftlich-sozialen Organismus oder im Mechanismus der staatsleitenden Entscheidungs- und Vollzugsorgane angesehen⁴¹, die den polizeilichen Aufgabenbereich nicht berührten. Andererseits erfaßte Art. 48 Abs. 2 WRV nur solche polizeiwidrigen Vorgänge und Zustände, die einen außergewöhnlichen Umfang und eine ungewöhnliche Intensität aufwiesen⁴².

Für das Land Preußen war danach im Juli 1932 ein Eingreifen des Reiches zulässig. Angesichts der sich kampfbereit gegenüberstehenden Blöcke der Nationalsozialisten und Kommunisten, der blutigen, zahlreiche Menschenleben fordernden Straßenschlachten war die Sicherheit und Ordnung des verfassungsmäßigen Zusammenlebens und Zusammenwirkens erheblich gestört. Der Reichspräsident durfte darum die Voraussetzungen des Art. 48 Abs. 2 WRV als "ohne weiteres gegeben" erachten⁴³.

Es ließe sich dagegen allenfalls der Einwand erheben, die Lage in Preußen sei nicht gefährlicher gewesen, als in

39) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 699. Vgl. dazu ferner C. Schmitt, VVDStRL 1 (1924), 91 ff.

40) Poetzsch-Heffter, Kommentar, Art. 48 Anm. 9; Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 699.

41) Anschütz, Kommentar, Art. 48 Anm. 8; Schmitt, Hüter, S. 115 ff.; Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 699; ausführlich zum Wirtschaftsnotstand, ders., a.a.O., S. 700 ff.

42) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 699.

43) So RGZ 138, Anh. S. 1, 36 f. Zustimmend Grund, S. 136.

vielen anderen Ländern des Reichs⁴⁴⁾. Mag das auch kaum bestritten werden, so könnte dieses Vorbringen doch nichts an dem Umstand ändern, daß jedenfalls im Hinblick auf Preußen die Tatbestandsvoraussetzungen für ein Einschreiten nach Art. 48 Abs. 2 WRV vorlagen. Vor allem aber übersieht dieser Einwand, daß Preußen mit den übrigen Ländern des Reichs nicht auf eine Stufe gestellt werden konnte. Wenn das Kabinett Papen die gewalttätigen Auseinandersetzungen in einem Zwergland wie etwa Lippe-Detmold nicht zum Anlaß einer Intervention nahm, so bedeutete das keinesfalls ein rechtliches Hindernis, um für Preußen als dem "Reich im Reiche" andere Maßstäbe anzulegen⁴⁵⁾.

Weitere Voraussetzungen stellte Art. 48 Abs. 2 WRV für die Verhängung von Diktaturmaßnahmen nicht auf. Die Weimarer Reichsverfassung verzichtete insbesondere auf die strenge Formalisierung⁴⁶⁾, an die noch die Reichsverfassung von 1871 den Eintritt und die Beendigung des Belagerungszustandes geknüpft hatte⁴⁷⁾. Der Reichspräsident konnte darum ohne förmliche Proklamation des Notrechts zu Notmaßnahmen schreiten⁴⁸⁾. Das verlieh dem Art. 48 Abs. 2 WRV in seiner Anwendung die Flexibilität, die sich in den ständigen und langdauernden Krisenlagen der Weimarer Zeit als unentbehrlich erwiesen hatte.

- 44) So bereits Severing in der Vormittagsbesprechung mit Papen am 20. Juli (vgl. das Besprechungsprotokoll, abgedruckt bei Morsey, VJHZG 9 (1961), 436 f.).
- 45) Anschütz, Das preußisch-deutsche Problem, S. 1; C. Schmitt, PGR, S. 288; Huber, Reichsgewalt, S. 22; Flad, Verfassungsgerichtsbarkeit, S. 120; Grund, S. 136.
- 46) Kritisch dazu Anschütz, Kommentar, Art. 48 Anm. 7; Grau, HbDStR, Bd. 2, S. 276.
- 47) Dazu Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. III, S. 1048 f. Art. 68 der Reichsverfassung von 1871 verwies auf das Preußische Gesetz über den Belagerungszustand vom 4.6.1851 (GS. S. 451; abgedruckt bei Huber, D I, Nr. 199). Nach dessen § 3 war die "Erklärung des Belagerungszustandes bei Trommelschlag oder Trompetenschall zu verkünden, und außerdem durch Mittheilung an die Gemeindebehörde, durch Anschlag an öffentlichen Plätzen und durch öffentliche Blätter zur allgemeinen Kenntniß" zu bringen.
- 48) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 688.

aa) Die Ermessensentscheidung über das Einschreiten in Preußen

Aufgrund der erheblichen, den Fall des existenziellen Notstands⁴⁹ auslösenden Störung der öffentlichen Sicherheit war der Reichspräsident nach Art. 48 Abs. 2 WRV befugt, die zu ihrer "Wiederherstellung ... nötigen Maßnahmen zu treffen". Zu befinden hatte er darüber nach Ermessen⁵⁰. Deshalb kam es darauf an, ob der Reichspräsident seine Entscheidung an dem Ziel der Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit orientiert oder - ermessensfehlerhaft - auf sachfremde Erwägungen gestützt hatte⁵¹.

Wie bereits oben ausgeführt, hatten bei dem Einschreiten in Preußen durchaus unterschiedliche Motive mitgespielt. An dem mit der Notverordnung vom 20. Juli verbundenen Zweck vermag das aber nichts zu ändern. Sie ist ergangen, weil es in Preußen die öffentliche Sicherheit wiederherzustellen galt. Daß mit dem Reichskommissariat gleichzeitig staatspolitische Ziele verwirklicht werden konnten, vermag darum einer Ermessensmißbrauch nicht zu begründen⁵².

Eine Ermessensüberschreitung hätte dagegen vorgelegen, wenn in der Verordnung vom 20. Juli "Maßnahmen getroffen worden wären, die offensichtlich über den Zweck der Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung hinausreichten"⁵³. Insoweit prüfte der Staatsgerichts-

49) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 700.

50) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 700.

51) RGZ 138, Anh. S. 1, 37.

52) Dementsprechend konnte der Staatsgerichtshof letztlich unentschieden lassen, ob die Reichsregierung vor dem 20. Juli mit Hitler eine Vereinbarung über die "Änderung der amtlichen Personalverhältnisse in Preußen" getroffen hatte (RGZ 138, Anh. S. 1, 37 f.). Daß eine solche Vereinbarung getroffen wurde, ist im übrigen wenig wahrscheinlich. Denn die Einsetzung eines Reichskommissars in Preußen konnte kaum im Interesse der NSDAP liegen, weil ihr damit die Möglichkeit einer "verfassungsmäßigen" Regierungsumbildung verbaut war (Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 1016 f.).

53) RGZ 138, Anh. S. 1, 38.

hof, ob die Verordnung auch zur Amtsenthebung jener preußischen Minister hätte ermächtigen dürfen, deren Geschäftsbereiche "nicht unmittelbar auf dem Gebiet der allgemeinen Politik oder der Aufrechterhaltung der polizeilichen Ordnung "lagen⁵⁴". Er kam zu dem Ergebnis, daß diese Frage angesichts der "außergewöhnlichen politischen Gefahrenlage" zu bejahen sei⁵⁵.

bb) Die Diktatur gegen ein Land

Bei seiner Prüfung, ob den Reichsorganen in der Entscheidung über ihr Vorgehen in Preußen ein Ermessensfehler vorzuwerfen sei, setzte der Staatsgerichtshof allerdings ohne nähere Begründung voraus, daß Art. 48 Abs. 2 WRV nicht nur zur Diktatur mit dem Land, sondern selbst zur Diktatur gegen das von einer erheblichen Störung der öffentlichen Sicherheit betroffene Land ermächtigte. Das hat dem Staatsgerichtshof scharfe Kritik eingetragen. So hat sich vor allem Heckel gegen das Urteil gewandt und die Auffassung entwickelt, Art. 48 Abs. 2 WRV könne allein für die Diktatur mit dem betroffenen Land die Grundlage bieten⁵⁶. Die von diesen Standpunkten gekennzeichnete Problematik über die Reichweite des Art. 48 Abs. 2 WRV soll darum kurz beleuchtet werden.

Für die Zulässigkeit einer Diktatur gegen ein Land läßt sich möglicherweise in der Formulierung des Art. 48 Abs. 2 Satz 1 WRV eine Stütze finden. Sie schrieb dem Reichspräsidenten das Recht zu, "erforderlichenfalls mit Hilfe der bewaffneten Macht einzuschreiten". Daraus wurde die Befugnis abgeleitet, "an Stelle dieser ultima ratio aller vollziehenden Gewalt auch andere, im Rahmen dieser Gewalt sich bewegenden 'Maßnahmen' anzuordnen"⁵⁷. Dieser Schluß a maiore ad minus ist freilich kaum zwingend⁵⁸, und zwar umso weniger, als ein militärisches Einschreiten

54) RGZ 138, Anh. S. 1, 38.

55) RGZ 138, Anh. S. 1, 38 f.

56) AöR 23 (1933), 184 ff., insb. S. 202, 225.

57) Anschütz, Kommentar, Art. 48 Anm. 13; Jellinek, Verfassungsreform, RuL 6 (1932), 268.

58) Kritisch dazu Grund, S. 126.

des Reiches auch der Unterstützung der jeweiligen Landesregierung hätte dienen können, eine Übertragung der Landesexekutive auf das Reich darin also nicht notwendig enthalten ist.

Gleichwohl sprechen die besseren Argumente für die vom Staatsgerichtshof zugrundegelegte Auffassung. Der Kriegszustand nach Art. 68 der Reichsverfassung von 1871, aus dem die Diktaturgewalt des Art. 48 Abs. 2 WRV hervorgegangen war⁵⁹, hatte seinen Vorläufer in Art. 26 der Wiener Schlußakte vom 15.5.1820. In dieser Bestimmung war dem Deutschen Bund aber das Interventionsrecht eingeräumt. Dementsprechend muß davon ausgegangen werden, daß das Interventionsrecht auch in Art. 48 Abs. 2 WRV enthalten war⁶⁰.

Im Ergebnis mußte denn auch Heckel ein Interventionsrecht anerkennen. Es sollte sich zwar nicht aus der positivrechtlichen Diktaturgewalt, wohl aber aus einem überpositiven Recht zur "Verfassungsaufsicht" ergeben. Damit war aber die restriktive Auslegung der Diktaturgewalt "in die extensive Hypothese einer verfassungsrechtlich unbegrenzten und unkontrollierten Interventionsgewalt umgeschlagen"⁶¹.

b) Die "Maßnahme"

Das Mittel zur Beseitigung der Gefahrenlage umschrieb Art. 48 Abs. 2 WRV, der überlieferten Terminologie folgend⁶², mit dem Generalbegriff der "Maßnahme". Die gegen Preußen ergriffene Initiative ist darum unter zwei Gesichtspunkten zu untersuchen. Zunächst muß - in formeller Hinsicht - geprüft werden, ob der Erlaß einer Rechtsverordnung, die Rechtssetzung, ein zulässiger Akt der Diktaturgewalt bedeutete. Im Anschluß daran wird die Frage zu behandeln sein, ob Art. 48 Abs. 2 WRV die in der Verord-

59) Anschütz, Kommentar, Art. 48 Anm. 6.

60) So Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 1011 Fn. 28.

61) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 710.

62) Vgl. dazu die Nachweise bei Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 705.

nung vom 20. Juli normierten Ermächtigungen nach ihrem Inhalt zu tragen vermochte.

aa) Die Zulässigkeit "gesetzesvertretender Verordnungen"

Unter dem in Art. 48 Abs. 2 WRV genannten Begriff der Maßnahme wurden sowohl faktische Zwangsakte⁶³, als auch rechtliche Anordnungen verstanden⁶⁴. Rechtliche Anordnungen sollten nicht allein auf die Regelung eines konkreten Sachverhalts beschränkt sein. Nach der herrschenden und der Staatspraxis⁶⁵ entsprechenden Auffassung bot Art. 48 Abs. 2 WRV ebenso die Grundlage für generelle Regelungen und damit für den Erlaß von Rechtsnormen.

Denn obgleich die Schöpfer der Weimarer Reichsverfassung von der Normierung eines klassischen Notverordnungsrechts, der Delegation der gesetzgebenden Gewalt an die Exekutive, bewußt abgesehen hatten⁶⁶, konnte die Weimarer Republik auf eine zumindest vereinfachte Gesetzgebung nicht verzichten. Sie war das in Krisenzeiten notwendige Aushilfsmittel⁶⁷, welche die "Lücke in der Reichsverfassung"⁶⁸ schließen mußte⁶⁹. Ganz überwiegend erachtete man darum neben der auf besondere Ermächtigungsgesetze gestützten "Vollmacht-Verordnung"⁷⁰ eine unmittelbar aus der verfassungsrechtlichen Diktaturgewalt des Reichspräsidenten abgeleitete Diktatur-Verordnung als zulässig.

- 63) Anschütz, Kommentar, Art. 48 Anm. 13 a. Hierher gehört etwa das durch Art. 48 Abs. 2 WRV ausdrücklich zugelassene "Einschreiten der bewaffneten Macht".
- 64) Anschütz, Kommentar, Art. 48 Anm. 13 b; Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 705.
- 65) Dazu Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 436.
- 66) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 436.
- 67) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 436 und S. 437.
- 68) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 447.
- 69) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 447, spricht freilich insoweit von einem verfassungsrechtlichen "Wildwuchs". Die h.M. vermied dementsprechen den Ausdruck "Notverordnung". Dagegen Anschütz, Kommentar, Art. 48 Anm. 13 b.
- 70) Dazu Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 437 ff.

Dem Range nach wurde die Diktatur-Verordnung dem förmlichen Parlamentsgesetz gleichgestellt. Deshalb sprach man von "gesetzesvertretenden Verordnungen"⁷¹⁾. Sie konnten bestehende Parlamentsgesetze aufheben und ändern, die in Art. 48 Abs. 2 Satz 2 WRV aufgezählten sieben Grundrechte suspendieren und im übrigen den Gesetzesvorbehalt, dem die meisten Grundrechte unterworfen waren, ausfüllen⁷²⁾.

Darüber hinaus war anerkannt, daß die Geltung derartiger Rechtsnormen von der ihren Anlaß bildenden Krisensituation nicht begrenzt wurde. Dem Reichspräsidenten wurde vielmehr die Befugnis zugestanden, die auf seine Diktaturgewalt gestützte Rechtsverordnung erforderlichenfalls mit Dauerwirkung auszustatten⁷³⁾. Keine Bedenken bestehen somit gegen die in der Verordnung vom 20. Juli normierte unbestimmte Geltungsdauer⁷⁴⁾.

Nicht durchzusetzen vermochte sich dagegen der von C.Schmitt entwickelte Begriff der Maßnahme. Er definierte sie als ein "Vorgehen", das "in seinem Inhalt durch eine konkret gegebene Sachlage bestimmt und ganz von einem sachlichen Zweck beherrscht" sei⁷⁵⁾. Ihre Eigenart bestehe in der "Zweckabhängigkeit von der konkreten Sachlage". Dementsprechend sei die Maßnahme "ihrem Begriffe nach durchaus beherrscht von der clausula rebus sic stantibus"⁷⁶⁾. Das bedeutete, daß der Erlaß "allgemein dauernder Rechtsnormen" außerhalb der Diktaturgewalt des Reichspräsidenten stehen sollte⁷⁷⁾.

- 71) Anschütz, Kommentar, Art. 48 Anm. 13 b, 14; Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 437.
- 72) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 445.
- 73) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 444.
- 74) Aufgehoben wurde die Juli-Verordnung erst durch die Verordnung des Reichspräsidenten vom 30. Juni 1933 (RGBl. I S. 423).
- 75) VVDStRL I (1924), 63, 97 f.
- 76) A.a.O.
- 77) VVDStRL I (1924), 63, 97 f. In diesem Sinne ebenfalls Heckel, AöR 22 (1932), 304. C.Schmitt hat die Zulässigkeit gesetzesvertretender Notverordnungen erst angesichts der Staatskrise des Jahres 1931 anerkannt. Er hielt freilich daran fest, daß dieses Notverordnungsrecht nicht in der ursprünglichen Diktaturkompetenz enthalten sei (Huber, Verfassungsnotstand, S. 39 f.).

bb) Die Reichsverfassung als Prüfungsmaßstab der Diktaturgewalt

An welchen Verfassungsnormen die auf Art. 48 Abs. 2 WRV gestützten Maßnahmen zu messen waren, d.h. die Frage, wo sie ihre "unüberschreitbaren Grenzen"⁷⁸⁾ fanden, läßt sich aus dem Zweck des Art. 48 Abs. 2 WRV erschließen. Er begrenzte die Diktaturgewalt auf ein Mittel der Verfassungserhaltung⁷⁹⁾. Über die weitere Frage, wie weit oder wie eng die Notstandsermächtigung nach diesem Grundgedanken auszulegen war, herrschte freilich eine lebhaftete Kontroverse.

Den Streit zumindest in seinen Hauptpunkten mit der in Art. 48 Abs. 5 geforderten näheren gesetzlichen Bestimmung und Umgrenzung des Ausnahmerechts zu erledigen, hat sich der Reichstag nie durchzuringen vermocht⁸⁰⁾. Ob darin ein wesentliches Versäumnis der Republik gesehen werden kann⁸¹⁾, mag allerdings bezweifelt werden. Hätte ein Ausführungsgesetz die Diktaturgewalt zu eng begrenzt, so hätte das angesichts der Weimarer Krisenlage unweigerlich der Lehre vom überpositiven Staatsnotstandsrecht⁸²⁾ Auftrieb gegeben. Eine hinreichend weite Auslegung und Handhabung des Art. 48 Abs. 2 WRV machte dagegen einen Rückgriff auf ein überpositives Staatsnotrecht überflüssig und sicherte damit, so weit wie möglich, die Aufrechterhaltung der Kontrollen, denen die Verfassung die institutionalisierte Diktaturkompetenz unterwarf⁸³⁾.

78) RGZ 138, Anh. S. 1, 39.

79) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 693.

80) Die Forderung des Art. 48 Abs. 5 WRV stand vor allem nach den Krisenjahren von 1919-1924 zur Diskussion. Für eine gesetzliche Determinierung sprachen sich etwa Nawiasky, Das Recht 1924, 445 ff., und Richard Thoma, DJZ 1924, 654, aus. Die Gegenposition vertrat C. Schmitt, Die Diktatur, S. 254 ff.

81) So Bracher, S. 49.

82) Dazu Huber, Verfassungsnotstand, S. 35 f.; ders. Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 690 f.

83) Huber, Verfassungsnotstand, S. 43; ders., Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 691.

(1) Die Unantastbarkeitslehre

Der Streit um die verfassungsrechtliche Begrenzung der Diktaturgewalt wurde vor allem von zwei Theorien bestimmt. Nach der einen, der sog. Unantastbarkeitslehre, blieb der Reichspräsident bei Anwendung des Art. 48 Abs. 2 WRV an die übrigen Bestimmungen der Verfassung gebunden⁸⁴. Doch sollte das nur dem Grundsatz nach gelten. Denn die Unantastbarkeitslehre gestand von ihrem Leitsatz auch Ausnahmen zu. Sie betrafen zunächst die in Art. 48 Abs. 2 Satz 2 genannten Grundrechte, aber darüber hinaus, was entscheidend ist, die sog. bloßen Zuständigkeits- und Organisationsvorschriften⁸⁵.

(2) Die Durchbrechungslehre

Die Gegenposition zur Unantastbarkeitslehre hatten C.Schmitt und Jacobi bereits in ihren Vorträgen auf der ersten Staatsrechtslehrertagung des Jahres 1924 bezogen. Nach ihrer Durchbrechungslehre sollte Art. 48 Abs. 2 WRV dem Reichspräsidenten *plein pouvoir* einräumen. Freilich: damit war ebenfalls allein der Grundsatz umschrieben. Auch C.Schmitt und Jacobi wollten den "bedeutungsvollsten Kern" der Verfassung vor der Diktaturgewalt geschützt wissen. In den praktischen Ergebnissen standen darum die Verfechter der Unantastbarkeits- und Durchbrechungslehre gar nicht mehr so weit auseinander, wie es auf den ersten Blick den Anschein hatte.

Als "diktaturfest" galt sonach die in der Reichsverfassung geregelte Grundorganisation des Reiches. In fundamentale Organisationsprinzipien des (förderativen) Reichsaufbaus durften die Maßnahmen nach Art. 48 Abs. 2 WRV nicht eingreifen⁸⁶. Auch der nach Art. 17 WRV gefor-

84) Anschütz, Kommentar, Art. 48 Anm. 16; Poetzsch-Heffter, Kommentar, Art. 48 Anm. 12 b; Giese, Kommentar, Art. 48 Anm. 7.

85) Anschütz, Kommentar, Art. 48 Anm. 16; ders., PGR, S. 303; Poetzsch-Heffter, Art. 48 Anm. 12 b a.E.

86) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 706; C.Schmitt, VVDStRL 1 (1924), 93 ff.

derte Grundbestand der Organisation der Länder war der Diktaturgewalt entzogen.

Das bedeutete etwa, daß der Reichspräsident zwar ein Landesparlament auflösen durfte, wenn von ihm eine Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ausging. Die Institution des Landtages selbst mußte aber bestehen bleiben. Nach seiner Auflösung mußte die Möglichkeit einer Neuwahl gewährleistet sein⁸⁷.

Zur Disposition des Reichspräsidenten stand allein die verfassungsmäßige Zuständigkeitsverteilung im Reich und im Verhältnis zwischen dem Reich und den Ländern. In diesem Bereich konnten mit Hilfe der Diktaturgewalt für die Dauer der Notlage Änderungen vorgenommen werden⁸⁸.

Die Kompetenz zur Zuständigkeitsverschiebung im Verhältnis zwischen Reich und Ländern wurde damit begründet, daß die notstandsrechtliche Gewaltkonzentration begriffsnotwendig zur Ausnahmegewalt gehöre, ja ihr eigentlicher Wesenskern sei⁸⁹. Die Befugnis des Reichspräsidenten zum diktaturmäßigen Eingriff in den Zuständigkeitsbereich der Länder sei daher die Konsequenz einer "selbständigen, unmittelbar auf Art. 48 Abs. 2 WRV beruhenden Zuständigkeit", die keiner "Ableitung aus anderen Vorschriften der Reichsverfassung" bedürfe⁹⁰.

cc) Rechtliche Würdigung

(1) Die Ablösung der preußischen Exekutive durch Reichskommissare

Die Einsetzung des Reichskanzlers zum Reichskommissar für das Land Preußen, die Amtsenthebung der Mitglieder der Preußischen Staatsregierung und die Übertragung ihrer Be-

87) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 706 f.

88) Darauf beruhte auch die oben erwähnte Dietramszeller Verordnung, welche die preußischen Landesorgane mit einer zusätzlichen reichsrechtlichen Notstandskompetenz ausstattete.

89) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VI, S. 707.

90) So die Entscheidung des Staatsgerichtshofs v. 5.12.1931; abgedruckt bei Lammers-Simon, Die Rechtsprechung des Staatsgerichtshofs für das Deutsche Reich, Bd. V, S. 152 f.

fugnisse auf Reichskommissare war danach insoweit von Art. 48 Abs. 2 WRV abgedeckt, als damit der preußische Verwaltungsapparat der Reichsgewalt unterstellt wurde. Denn insoweit ging es darum, im Wege einer einfachen Zuständigkeitsverschiebung zugunsten des Reichs die Abwehrkräfte zu konzentrieren, die zur Überwindung der eingetretenen Störung erforderlich waren. Das rechtfertigte es, die Ausübung der Landesstaatsgewalt in die Zuständigkeit von Reichsorganen zu legen.

(2) Die Personalmaßnahmen im preußischen Beamtenapparat

Ebenfalls auf einer bloßen Zuständigkeitsverschiebung beruhten ferner die von den Reichskommissaren getroffenen Personalmaßnahmen im preußischen Beamtenapparat. Das Recht, Beamte in den einstweiligen oder dauernden Ruhestand zu versetzen, Beamte zu ernennen, zu befördern und zu entlassen, betraf zwar eine der preußischen Regierung nach Art. 5 WRV vorbehaltene Landesangelegenheit, nämlich die sog. Personalhoheit. Auch diese konnte indessen in die Zuständigkeit des Reiches überführt werden⁹¹⁾.

(3) Der Entzug von Hoheitsrechten

Auch nach der Auffassung des Staatsgerichtshofs ermächtigte Art. 48 Abs. 2 WRV allein zu einer Verschiebung der verfassungsrechtlichen Kompetenzordnung, zu einer "Übertragung von Geschäften und Befugnissen von der Landesregierung auf ein Reichsorgan"⁹²⁾. Die übrigen Bestimmungen der Reichsverfassung betrachtete er ebenfalls als für die Diktaturgewalt des Art. 48 Abs. 2 WRV unantastbar⁹³⁾. Zu prüfen bleibt daher, ob die Preußische Staatsregierung - wie von der Verordnung vom 20. Juli vorgesehen und vom Reichskanzler verfügt - in jeder Beziehung ihres Amtes enthoben werden durfte.

91) RGZ 138, Anh. S. 1, 42. C. Schmitt hatte das vorher freilich anders gesehen (vgl. VVDStRL 1 (1924), 100 f.).

92) RGZ 138, Anh. S. 1, 39.

93) RGZ 138, Anh. S. 1, 39.

aaa) Die völlige Ausschaltung der gewählten Landesregierung könnte zunächst gegen Art. 17 WRV verstoßen. Nach dieser Bestimmung waren die Länder verpflichtet, ihre Verfassungsordnung an diejenige des Reiches anzugleichen ("Homogenitätsklausel")⁹⁴⁾. Sie schrieb vor, daß jedes Land über eine freistaatliche Verfassung und eine Regierung verfügen muß, die vom Vertrauen einer aus allgemeinen, gleichen, unmittelbaren und geheimen (Verhältnis-) Wahl hervorgegangenen Volksvertretung getragen wurde. Aus Art. 17 WRV entnahm der Staatsgerichtshof in den Ländern gewährleistetes Recht auf ununterbrochene Belassung und Achtung dieser Staatsform sowie die Garantie einer "aus dem Land selbst hervorgegangenen, eigenwüchsigen Landesregierung", mochte diese auch bloß als Geschäftsregierung tätig sein⁹⁵⁾.

Den Schluß von der in Art. 17 WRV begründeten Verpflichtung der Länder auf ein korrespondierendes Recht hat insbesondere Heckel⁹⁶⁾ angegriffen. Für sich genommen mag die Interpretation des Art. 17 WRV durch den Staatsgerichtshof in der Tat auf Bedenken stoßen. Durchschlagen könnte die daran geäußerte Kritik aber nur, wenn Art. 17 WRV die Staatsform in den Ländern zur Disposition des Reiches gestellt hätte. Das ist offensichtlich nicht der Fall. Im Ergebnis ist darum dem vom Staatsgerichtshof vertretenen Standpunkt beizupflichten⁹⁷⁾. Mit Art. 17 WRV war nicht vereinbar, wenn - wie hier geschehen - die Landesregierung durch ein Reichskommissariat ersetzt wird.

bbb) Darüber hinaus könnte die vom Reich getroffene Maßnahme im Hinblick auf Art. 63 WRV zu beanstanden sein. Art. 63 WRV bestimmte, daß die Länder im Reichsrat durch Mitglieder ihrer Regierungen vertreten werden. Auf diese

94) Anschütz, Kommentar, Art. 17 Anm. 1.

95) RGZ 138, Anh. S. 1, 39 f.

96) AöR 23 (1933), 195 f. In diesem Sinne auch Triepel, DJZ 37 (1932), Sp. 1506; Huber, Reichsgewalt, S. 48 f.

97) Ebenso Grund, S. 145. A.A. Triepel, DJZ 37 (1932), Sp. 1506 f.

Weise gewährleistete er den Ländern die Mitwirkung "bei der Gesetzgebung und Verwaltung des Reiches "(Art. 60 WRV). Es bedeutete darum eine wesentliche Beeinträchtigung der Stellung des Landes im Reich und eine dem Wesen des Reichsrats widersprechende Veränderung seiner Zusammensetzung, wenn das Reich selbst das Vertretungsrecht im Reichsrat und - über Art. 33 WRV - ferner im Bundestag selbst in Anspruch nahm. Über eine bloße Zuständigkeitsverschiebung ging das weit hinaus. Denn dadurch wurden dem Land die für seine Stellung im Reich wesentlichen und unentbehrlichen Befugnisse genommen⁹⁸⁾.

Aus alledem folgt, daß es zwar zulässig war, auf den Reichskommissar die Ausübung der Landesstaatsgewalt zu übertragen, daß aber dabei weitergehende Befugnisse der Landesregierung nicht entzogen werden durften. Der Landesregierung mußte vielmehr die Vertretung des Landes gegenüber dem Reich, insbesondere im Reichsrat und Reichstag, die Vertretung gegenüber anderen Ländern und schließlich die Rechte gegenüber Landtag und Staatsvolk belassen werden⁹⁹⁾, d.h. die Befugnisse, die zur Aufrechterhaltung der Selbständigkeit des Landes und seiner rechtlichen Stellung im Reich wesentlich und unentbehrlich waren.

Da das Reich diese Schranke seiner Diktaturgewalt überschritten hatte, mußte der Staatsgerichtshof die Verordnung vom 20. Juli 1932 und die auf sie gestützten Maßnahmen teilweise für rechtswidrig erklären und der Preußischen Staatsregierung die Vertretung im Reichsrat und Reichstag vorbehalten.

98) RGZ 138, Anh. S. 1, 41.

99) RGZ 138, Anh. S. 1, 41. Zust. Poetzsch-Heffter, Kommentar, Art. 48 Anm. 12 b.

III. Stellungnahme

Die preußischen Kabinettsmitglieder waren sich bereits in den Vortagen des 20. Juli darüber einig, daß angesichts der Kräfteverhältnisse ein aktiver Widerstand von vornherein aussichtslos gewesen wäre¹⁰⁰.

Man hat Otto Braun, vor allem aber Severing und der übrigen SPD-Führung später darüber getadelt, daß sie es versäumten, zumindest, wie seinerzeit beim Kapp-Putsch, zum Generalstreik aufzurufen¹⁰¹. Aber dieser Vorwurf läßt sich leicht entkräften. Denn die Verhältnisse des Jahres 1932 unterschieden sich wesentlich von jenen des Jahres 1920.

1. Angesichts der über 5,4 Mio. Arbeitslosen¹⁰² konnte von einem Generalstreik kaum eine entscheidende Wirkung erwartet werden¹⁰³. Zudem war unsicher, wie sich die Beamtenschaft zur Ausrufung eines Generalstreiks verhalten würde. Sicher war dagegen, daß die Reichswehr, anders als 1920, nicht in Wartestellung bleiben würde¹⁰⁴. Hinzu kommt, daß das Kabinett Braun/Severing wohl kaum auf die erforderliche Bereitschaft zum Generalstreik gestoßen wäre. Bereits die letzten Landtagswahlen hatten gezeigt, daß die politische Stimmung umgeschlagen war. Selbst innerhalb des Kabinetts konnte von den fünf Ministern der Deutschen Staatspartei nicht auf Unterstützung gerechnet werden. Sie hätten sich aller Voraussicht nach einem Widerstandsplan entgegengestellt¹⁰⁵. Im Namen der Staats-

100) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 1043. Bezeichnend das Wort von Severing, der am Tag der Reichsaktion erklärte, er habe kein Recht, auf Kosten seiner Polizeibeamten tapfer zu sein.

101) Morsey, VJHZG 9 (1962), 431, spricht von einem preußischen "Versagen".

102) So der Stand im Juli 1932, der damit seit dem gleichen Zeitpunkt des Vorjahres um 1,4 Mio. angestiegen war.

103) Heiber, S. 257 f.

104) Heiber, S. 258. Zu den Stärkeverhältnissen zwischen den Kräften der Reichswehr und der Berliner Schutzpolizei vgl. Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 1036.

105) Huber, Verfassungsgeschichte, Bd. VII, S. 1035.

regierung hätte darum kaum zum Generalstreik aufgerufen werden können. Ferner bleibt die Frage, was durch einen Generalstreik hätte verteidigt werden sollen. Mit der nur noch geschäftsführenden und weitgehend handlungsunfähigen Regierung, die durch das wochenlange Lavieren zwischen einer fanatisch feindseligen Landtagsmehrheit und einer den Anlaß zum Konflikt erwartenden Reichsregierung zermürbt war, gab es nicht viel zu verlieren, für die Masse der Bevölkerung jedenfalls nicht genug, als daß man sich dafür in das Heer der Arbeitslosen eingereiht hätte.

All das spricht für die Annahme, daß mehr als ein ohnmächtiges Aufbäumen der SPD, des Reichsbanners und der geschwächten Gewerkschaften im Juli 1932 nicht möglich gewesen wäre¹⁰⁶⁾, zumal auch von der KPD mit Unterstützung nicht zu rechnen war. Sie hätte sich zwar ebenfalls gegen die Maßnahmen der Reichsregierung zur Wehr gesetzt, aber ganz sicher nicht mit dem Ziel, der Preußischen Staatsregierung beizustehen, sondern um den Umsturz nach ihrem eigenen Muster zu betreiben¹⁰⁷⁾.

2. All die Spekulationen um Chancen eines gewaltsamen Widerstandes führen jedoch letztlich am Kern der Sache vorbei. Sie beruhen auf der These, die in Preußen das Bollwerk der Republik meint sehen zu können¹⁰⁸⁾. Damit war es jedoch spätestens im Sommer 1932 vorbei.

Das "preußische Bollwerk" vermochte sich zu dieser Zeit allein auf den "Geschäftsordnungstrick" stützen, eine Grundlage, die umso schwankender wurde, je mehr sich abzeichnete, daß die Nationalsozialisten sich mit den bürgerlichen Parteien, insbesondere dem Zentrum, auf eine Mehrheitskoalition verständigen würden. In der geschäftsführenden Regierung Braun war darum für die Republik kein Rückhalt mehr zu finden. Im Gegenteil. Weil diese handlungsunfähig gewordene Regierung das preußische Bollwerk

106) Poetzsch-Heffter, Staatsleben, S. 50.

107) Heiber, S. 258.

108) So etwa Bracher, S. 497; Heiber, S. 255, spricht von der "preußischen Bastion".

an die Feinde der Republik zu verlieren drohte, war das Reich gezwungen, der Gefahr des Entstehens eines rechtsextremistischen Brückenkopfes zuvorzukommen. Nicht das Kabinett Braun hätte die Republik verteidigen können; das Reich mußte sich vielmehr selbst verteidigen, indem es die preußische Regierungsmacht gegen die drohende Inbesitznahme durch die äußersten Rechte sicherte¹⁰⁹⁾.

Daß der Reichsregierung in dem Erhalt der Republik kein Erfolg beschieden war, steht dagegen auf einem anderen Blatt. Festzuhalten ist hier, daß der Weimarer Staat nicht wegen, sondern trotz der Preußen-Aktion zerbrochen ist. Der Untergang der Weimarer Republik war besiegelt, als die Kräfteverhältnisse sich endgültig zugunsten ihrer Feinde verschoben hatten. Ein letzter Rettungsversuch mit Hilfe der maßgeblich von C. Schmitt ausgearbeiteten "erweiterten Notstandspläne" des Septembers 1932¹¹⁰⁾ mußte der Reichsregierung aussichtslos erscheinen, als sich die Offensive einer vereinten extremen Rechten und Linken abzeichnete, die in diesen Tagen mit dem Berliner Verkehrstreik erstmals vorgetragen wurde¹¹¹⁾.

109) Huber, Reichskrise, S. 39.

110) Vgl. dazu Huber, Reichskrise, S. 40 ff. Nach diesen Plänen sollte der arbeitsunfähige Reichstag aufgelöst und die Neuwahl auf unbestimmte Zeit verschoben werden. Dadurch wäre ein auf Notverordnungen gestütztes Regieren ohne parlamentarische Kontrollen möglich geworden. Die Polizeigewalt in den Ländern sollte entsprechend des in Preußen exerzierten Beispiels der Oberhoheit des Reichs unterstellt werden.

111) Huber, Reichskrise, S. 46.

E. Die Rechtslage unter dem Bonner Grundgesetz

Im Schlußkapitel gilt es nun die Frage zu erörtern, welche Einsichten unser heutiges Verfassungsrecht dem Scheitern der Weimarer Republik abgewonnen hat. Dabei ist zunächst auf die Regelungen einzugehen, die das Grundgesetz zur Überwindung einer Lage bereithält, wie sie im Sommer 1932 für die Weimarer Republik entstanden war. Anschließend sollen die Vorschriften beleuchtet werden, mit denen unsere Verfassung bereits Vorsorge gegen die Entwicklung einer entsprechenden Krisensituation treffen will.

I. Der Bundeszwang (Art. 37 GG)

Nachfolger des Art. 48 Abs. 1 WRV ist der in Art. 37 GG geregelte Bundeszwang¹. Nach Art. 37 Abs. 1 GG kann die Bundesregierung, wenn ein Land die ihm nach dem Grundgesetz oder einem anderen Bundesgesetz obliegenden Bundespflichten nicht erfüllt, mit Zustimmung des Bundesrates die notwendigen Maßnahmen treffen, um das Land zur Erfüllung seiner Pflichten anzuhalten. Abs. 2 des Art. 37 GG räumt der Bundesregierung oder ihrem Beauftragten zur Durchführung des Bundeszwangs das Weisungsrecht gegenüber allen Ländern und ihren Behörden ein. Zur Anwendung des Art. 37 GG ist es in der Geschichte der Bundesrepublik bisher nicht gekommen.

Unter Bundespflichten sind - entsprechend der Rechtslage nach Art. 48 Abs. 1 GG - nur diejenigen Pflichten der Länder zu verstehen, die sich aus ihrem Verhältnis zum und im Bund ergeben². Wie oben festgestellt, vermochten die gegen die Preußische Staatsregierung und einzelne ihrer Mitglieder erhobenen Vorwürfe die Nichterfüllung derartiger Pflichten nicht zu begründen. Darum käme ein der

1) Dürig, in: Maunz/Dürig, Art. 37 Rdnr. 1; Schäfer, AöR 78 (1952/53), 1, 39.

2) Dürig, in: Maunz/Dürig, Art. 37 Rdnr. 16 f.; Schäfer, AöR 78 (1952/53), 40; Evers, in: Bonner Kommentar, Art. 37 Rdnr. 24 ff.

Reichsaktion in Preußen entsprechendes Vorgehen des Bundes auch nach Art. 37 GG nicht in Betracht. Gleichwohl seien aus der Gegenüberstellung von Bundeszwang und Reichsexekution einige weitere Punkte hervorgehoben.

1. Die Entscheidungszuständigkeit

Von Bedeutung ist zunächst die Zuständigkeitsregelung in Art. 37 GG. Bereits an ihr wird erkennbar, daß das Grundgesetz die Stellung des im Unterschied zum Reichspräsidenten (Art. 41 Abs. 1 WRV) nicht unmittelbar gewählten Staatsoberhauptes (vgl. Art. 54 Abs. 1 GG) wesentlich geschwächt hat. Über ein Eingreifen mit den Mitteln des Bundeszwanges entscheidet dementsprechend die Bundesregierung³⁾.

2. Die Mittel des Bundeszwangs

Sind die Tatbestandsvoraussetzungen des Art. 37 GG erfüllt, so kann die Bundesregierung "die erforderlichen Maßnahmen treffen". Wie für Art. 48 Abs. 1 GG anerkannt, steht ihr bei der Durchführung des Bundeszwangs die Befugnis zu, Bundeskommissare einzusetzen⁴⁾. Art. 37 Abs. 2 GG stellt das mit der Erwähnung von "Beauftragten der Bundesregierung" ausdrücklich klar. Ein Einsatz der Bundeswehr kommt dagegen nicht in Betracht (Art. 87a Abs. 4 GG)⁵⁾.

3. Die Rolle von Bundesrat und Bundestag

a) Einem Mißbrauch der Befugnisse des Bundeszwangs wirkt Art. 37 GG dadurch entgegen, daß er die Bundesregierung bei ihrem Vorgehen gegen ein Land an die Zustimmung des Bundesrats bindet. Im Unterschied zur Reichsexekution nach Art. 48 Abs. 1 WRV ist die Anordnung des Bundes-

3) Sie entscheidet als Kollegium (Art. 62 GG); eine Alleinentscheidung des Kanzlers kommt auch in dringenden Fällen nicht in Betracht.

4) Schäfer, AöR 78 (1952/53), 47.

5) Schmidt-Bleibtreu, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein, Art. 37 Rdnr. 5; Evers, in: Bonner Kommentar, Art. 37 Rdnr. 64.

zwangs somit nicht allein der Verantwortung der Exekutive überlassen.

Die Bundesregierung muß die Zustimmung des Bundesrats vor der Verhängung von Zwangsmaßnahmen einholen. Ein vom Bundesrat nicht gebilligtes Vorgehen ist rechtswidrig und kann durch eine nachträgliche Zustimmung nicht geheilt werden⁶⁾.

Hat der Bundesrat einem Eingreifen nach Art. 37 GG zugestimmt, so kann die Zustimmung jederzeit auch aus Zweckmäßigkeit Gesichtspunkten zurückgenommen werden. Die Bundesregierung ist dann verpflichtet, bereits getroffene Maßnahmen zurückzunehmen, laufende zu unterbrechen und erst vorgesehene zu unterlassen⁷⁾.

b) Dem Bundestag steht dagegen keine unmittelbare Entscheidungsbefugnis über den Bundeszwang zu. Im Unterschied zu der in Art. 48 Abs. 3 Satz 2 begründeten Befugnis räumt Art. 37 GG dem Bundestag nicht das Recht ein, die Aufhebung von Zwangsmaßnahmen zu verlangen.

Der Bundestag hat zwar die Möglichkeit, in einem Beschluß zur Anwendung des Bundeszwangs Stellung zu nehmen. Hinzuweisen ist ferner auf das aus Art. 43 GG fließende Interpellationsrecht sowie die Befugnis zur Einsetzung eines Untersuchungsausschusses (Art. 44 GG). Denkbar wäre schließlich gar das konstruktive Mißtrauensvotum nach Art. 67 GG).

All diese Rechte haben freilich nur theoretische Bedeutung. Denn die Bundesregierung, die sich zur Anwendung des Bundeszwangs entschließt, kann sich dabei nur auf den Bundestag stützen. Eine Präsidialregierung nach Weimarer Muster läßt das Grundgesetz nicht zu. Daher wird ein vom Bundeszwang betroffenes Land vom Bundestag, der den Bundeskanzler gewählt hat, kaum auf Unterstützung rechnen

6) Dürig, in: Maunz/Dürig, Art. 37 Rdnr. 36.

7) Dürig, in: Maunz/Dürig, Art. 37 Rdnr. 36; Schäfer, AöR 78 (1952/53), I, 46 f.

dürfen. Daraus erklärt sich, daß das Grundgesetz nicht dem Bundestag, sondern dem Bundesrat die Mitentscheidung über das Vorgehen nach Art. 37 GG zugewiesen hat.

4. Rechtsschutz

Einem vom Bundeszwang betroffenen Land gewährt das Grundgesetz im Verfahren nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 3 GG Rechtsschutz. Entsprechend der Rechtsprechung des Reichsstaatsgerichtshofs prüft das Bundesverfassungsgericht im Bundesländer-Streit das Vorliegen des Tatbestands von Art. 37 GG, die Einhaltung des vorgeschriebenen Verfahrens, die Zulässigkeit und Notwendigkeit des angewandten Mittels und die Einhaltung der Ermessensschränken, nicht aber die (politische) Zweckmäßigkeit des Eingreifens⁸⁾.

II. Die Regelung des inneren Notstandes

Für den inneren Notstand, in dem sich die Weimarer Republik auf Art. 48 Abs. 2 WRV stützen mußte, unterscheidet das Grundgesetz zwischen drei Situationen:

- a) der Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung von besonderer Bedeutung (Art. 35 Abs. 2 Satz 1 GG),
- b) dem Katastrophenfall (Art. 35 Abs. 2 Satz 2, Abs. 3 GG) und
- c) der Gefahr für den Bestand oder die freiheitliche demokratische Grundordnung des Bundes oder seiner Länder, dem inneren Notstand im eigentlichen Sinne (Art. 91, 87a Abs. 4 GG).

Art. 35 Abs. 2 Satz 2, Abs. 3 GG befaßt sich mit "Naturkatastrophen und besonders schweren Unglücksfällen". Diese Bestimmung kann daher im folgenden ausgeklammert bleiben.

8) Dürig, in: Maunz/Dürig, Art. 37 Rdnr. 62.

1. Art. 35 Abs. 2 Satz 1 GG

Der Tatbestand des Art. 35 Abs. 2 Satz 1 GG setzt voraus, daß in einem Land die öffentliche Sicherheit und Ordnung gefährdet oder gestört ist. Anders als Art. 48 Abs. 2 WRV ist jedoch der Begriff der öffentlichen Sicherheit und Ordnung hier in einem engeren Sinne zu verstehen. Wie die Gegenüberstellung mit Art. 91 GG erhellt, geht es im Falle des Art. 35 Abs. 2 Satz 1 GG um Gefahren, die zwar umfangreiche Gegenmaßnahmen erfordern, die aber andere Rechtsgüter als den Staat und seine Verfassung bedrohen⁹⁾. Sie können sich etwa aus dem Auftreten organisierter Verbrecherbanden oder unfriedlich verlaufenden Großdemonstrationen ergeben.

Gewalttätige Ausschreitungen von der Art, wie sie sich unter der preußischen Geschäftsregierung Braun/Severing ereigneten, werden danach auch von Art. 35 Abs. 2 Satz 1 GG als Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung erfaßt. Zum Zwecke ihrer Wiederherstellung gestattet Art. 35 Abs. 2 Satz 1 GG den Einsatz der "Kräfte und Einrichtungen des Bundesgrenzschutzes"¹⁰⁾, freilich allein unter der Voraussetzung, daß die Polizei des betroffenen Landes der Lage nicht gewachsen ist und die Landesregierung deshalb die Unterstützung des Bundes anfordert.

Seinen Beistand darf der Bund hier nicht aufdrängen. Erst wenn das Land um die Unterstützung des Bundes nachsucht und das Nachsuchen wegen der Überforderung der eigenen Kräfte des Landes durch eine Gefahr "von besonderer Bedeutung"¹¹⁾ gedeckt ist, darf der Bundesgrenzschutz eingesetzt werden. Art. 35 Abs. 2 Satz 1 GG betrifft darum einen Fall der Amts- und Bundeshilfe. Der Einsatz des Bundesgrenzschutzes beschränkt sich darauf, die Polizei des anfordernden Landes bei der Wahrnehmung einer Landesaufgabe zu unterstützen¹²⁾. Deshalb untersteht der Bun-

9) Mußnug, RiOW 1983, 26, 31.

10) Nicht aber der Bundeswehr (Art. 87a Abs. 2 GG. Vgl. dazu Mußnug, RiOW 1983, 31).

11) Dazu Stern, Staatsrecht, Bd. 2, S. 1469.

12) Hömig, in: Seifert/Hömig, GG, Art. 35 Rdnr. 6.

desgrenzschutz nicht nur den fachlichen Weisungen dieses Landes (§ 9 Abs. 1 BGSg). Auch die Befugnisse des Bundesgrenzschutzes richten sich nach dem Polizeirecht des Landes, in dem um seine Hilfeleistung nachgesucht wird (§ 10 Abs. 3 BGSg)¹³⁾.

In einer Lage, in dem das Verhältnis zwischen Bund und Land in einem Maße von Konflikten und Spannungen geprägt ist, wie das zwischen dem Reich und Preußen der Fall war, könnte Art. 35 Abs. 2 Satz 1 GG mithin keinen Weg für die Bewältigung der Krisenlage bieten. Denn diese Bestimmung begründet allein ein Recht, nicht aber die Pflicht zur Anforderung der Bundeshilfe. Erst wenn die betreffende Landesregierung die Steigerung der Gefahr in einem Umfang zuläßt, daß darin eine Vernachlässigung der Treupflicht zu sehen ist, käme ein Eingreifen unter dem Gesichtspunkt des Bundeszwangs in Betracht¹⁴⁾.

2. Art. 91, 87a Abs. 4 GG

Bei "einer drohenden Gefahr für den Bestand oder die freiheitliche demokratische Grundordnung des Bundes oder eines Landes"¹⁵⁾ bietet jedoch Art. 91 GG Abhilfe. Er betrifft den inneren Notstand im eigentlichen Sinne, in dem subversive Kräfte zum direkten Kampf gegen den Bestand des Staates, gegen seine verfassungsmäßigen Organe oder seine Verfassungsordnung mit dem Ziel antreten, die Macht an sich zu reißen und die Verfassung außer Kraft zu setzen¹⁶⁾. Art. 91 Abs. 1 GG setzt zunächst auf die Kooperationsbereitschaft des betreffenden Landes. Zur Abwehr einer derartigen Gefahr kann es danach "Polizeikräfte anderer Länder sowie Kräfte und Einrichtungen anderer Verwaltungen und des Bundesgrenzschutzes anfordern". Denn die Gewährleistung der verfassungs-

13) Stern, Staatsrecht, Bd. 2, S. 1464 f.

14) Schmidt-Bleibtreu, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein, Art. 91 Rdnr. 1.

15) Zu diesem Begriff BVerfGE 2, 12 f.

16) Mußnug, RiOW 1983, 32.

mäßigen Ordnung ist grundsätzlich Sache der Länder¹⁷⁾. Bleibt das Nachsuchen aus, kann der Bund aber auch aus eigener Machtvollkommenheit einschreiten. Ein solches Vorgehen nach Art. 91 Abs. 2 GG indessen von genau geregelten Voraussetzungen abhängig.

a) Das Vorgehen nach Art. 91 Abs. 2 GG

Erforderlich für ein eigenveranlaßtes Vorgehen des Bundes ist zunächst, daß das Land, in dem die Gefahr droht, "nicht selbst zur Bekämpfung der Gefahr bereit oder in der Lage" ist. Art. 91 Abs. 2 GG hat somit die Fälle im Auge, in denen ein Hilferuf ausbleibt, weil die Landesregierung vor der Gefahr resigniert, sich gar auf die Seite der Aufständischen geschlagen hat oder sie deren Ansturm bereits unterlegen ist¹⁸⁾.

Bei einer derartigen Sachlage¹⁹⁾ gibt Art. 91 Abs. 2 GG der Bundesregierung die Befugnis, die Landespolizei und die Polizeikräfte anderer Länder ihren Weisungen zu unterstellen²⁰⁾, oder, wenn das keinen Erfolg verspricht, den Bundesgrenzschutz in dieses Land zu entsenden. Die Bekämpfung der Gefahr wird dadurch zur Angelegenheit des Bundes; die Polizeigewalt in dem betreffenden Land geht auf die Bundesregierung über²¹⁾. Für die ihr unterstellten Kräfte gilt deshalb nach Maßgabe des § 66 BGG Bundesrecht²²⁾.

17) Hömig, in: Seifert/Hömig, GG, Art. 91 Rdnr. 2; Ipsen, in: Bonner Kommentar, Art. 87a Rdnr. 146.

18) Mußnug, RiOW 1983, 33; Hömig, in: Seifert/Hömig, GG, Art. 91 Rdnr. 6; Evers, in: Bonner Kommentar, Art. 37 Rdnr. 50; Stern, Staatsrecht, Bd. 2, S. 1472.

19) Einer förmlichen Feststellung des inneren Notstandes bedarf es, anders als bei den Fällen des äußeren Notstandes nicht. Dazu Mußnug, RiOW 1983, 34; Stern, Staatsrecht, Bd. 2, S. 1322 ff.

20) Dazu Schmidt-Bleibtreu, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein, Art. 91 Rdnr. 6.

21) Mußnug, RiOW 1983, 33.

22) Hömig, in: Seifert/Hömig, GG, Art. 91 Rdnr. 8.

b) Der Einsatz der Bundeswehr

Im Falle des Art. 91 Abs. 2 GG kann die Bundesregierung schließlich als letztes und äußerstes Mittel den Einsatz der Bundeswehr anordnen. Nach Art. 87a Abs. 4 GG ist ihr Einsatz zulässig, wenn mit den von der Bundesregierung geleiteten und koordinierten Kräften der Landespolizei und des Bundesgrenzschutzes die Lage nicht in den Griff zu bekommen ist. Für die Verhaftung von Mitgliedern einer oppositionellen, unkooperativen Landesregierung dürfte die Bundeswehr jedoch nicht eingesetzt werden.

Der Auftrag der Bundeswehr im inneren Notstand ist nämlich begrenzt²³⁾. Er bestimmt sich nicht nach Kriegerrecht, welches mit militärischer Taktik die Ausschaltung des Feindes gestattet. Die Bundeswehr wird durch Art. 87a Abs. 4 GG allein in die polizeiliche Gefahrenabwehr gegen den Störer einbezogen. Dementsprechend kann sie mit der "Unterstützung der Polizei und des Bundesgrenzschutzes beim Schutz ziviler Objekte" betraut werden. Für die Bekämpfung bewaffneter Aufständischer darf sie nur eingesetzt werden, wenn es sich dabei um organisierte und militärisch bewaffnete Banden handelt²⁴⁾. Auch dann gebieten ihr die Grundsätze des Polizeirechts, bei der Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung die Aufrührer soweit als irgend möglich zu schonen²⁵⁾.

c) Die Verfassungsordnung im inneren Notstand

Im inneren Notstand gestattet das Grundgesetz die Zusammenfassung der Polizeikräfte der Länder unter einheitlicher Leitung, den Einsatz des Bundesgrenzschutzes und im Extremfall auch der Bundeswehr. Im Gegensatz zu Art. 48 Abs. 2 WRV und dem Verfassungsrecht anderer

23) Schmidt-Bleibtreu, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein, Art. 87a Rdnr. 8.

24) Vgl. Mußnug, RiOW 1983, 34; Ipsen, in: Bonner Kommentar, Art. 87a Rdnr. 168 ff.

25) Mußnug, RiOW 1983, 34. Im Ergebnis ebenso Hömig, in: Seifert/Hömig, GG, Art. 87a Rdnr. 13; Stern, Staatsrecht, Bd. 2, S. 1479.

Staaten läßt es das Grundgesetz für den inneren Notstand aber nicht zu, daß das in der Normallage gültige Verfassungsrecht suspendiert wird. Die nach Art. 48 Abs. 2 WRV zulässigen Kompetenzverschiebungen und Grundrechtseinschränkungen gelten allein für den äußeren Notstand.

Das beschränkt die staatlichen Befugnisse bei der Abwehr des inneren Notstandes. Aus dem Instrumentarium des allgemeinen Polizeirechts, von Kontroll- und Überwachungs-handlungen über die Polizeiverfügung bis zur Anwendung unmittelbaren Zwangs, haben die Polizeibehörden ihre Maßnahmen nach pflichtgemäßem Ermessen auszuwählen. Sie bleiben dabei an den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und an die Grundrechte gebunden.

Auch ein Notverordnungsrecht sieht das Grundgesetz im inneren Notstand nicht vor. Selbst für den äußeren Notstand bleibt eine derartige Befugnis ausgeschlossen²⁶⁾. Im inneren Notstand bleibt das Recht zur Gesetzgebung ausschließlich beim Parlament²⁷⁾. Verordnungen können nur im Rahmen des Art. 80 GG erlassen werden.

d) Die parlamentarische Kontrolle

Einem Mißbrauch der Bundeswehr im inneren Notstand wirkt Art. 87a Abs. 4 Satz 2 GG entgegen. Danach können der Bundesrat oder der Bundesrat verlangen, daß der von der Bundesregierung erteilte militärische Marschbefehl wieder rückgängig gemacht wird. Anordnungen nach Art. 91 Abs. 2 GG sind nach Beseitigung der Gefahr, im übrigen jederzeit auf Verlangen des Bundesrats aufzuheben.

Im Falle des inneren Notstandes läßt es das Grundgesetz somit bei einer nachträglichen Kontrolle durch den Bundesrat bzw. - beim Einsatz der Bundeswehr - zusätzlich durch den Bundestag bewenden. Der innere Notstand wird zur Stunde der Exekutive. Um Verzögerungen bei der Abwehr des Verfassungsumsturzes auszuschließen, verzichtet das

26) Vgl. dazu im einzelnen Mußnug, RiOW 1983, 28; Doehring, S. 272.

27) Doehring, S. 270.

Grundgesetz dagegen auf das Erfordernis einer von diesen Organen erklärten Zustimmung.

e) Rechtsschutz

Neben der parlamentarischen Kontrolle wirkt die Möglichkeit zur Anrufung des Bundesverfassungsgerichts einer ungerechtfertigten Intervention des Bundes entgegen. Auf Antrag des betroffenen Landes entscheidet das Bundesverfassungsgericht ebenfalls im Verfahren nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 3 GG über das Vorliegen der Voraussetzungen der Art. 91 Abs. 2, 87a Abs. 4 GG und über die Frage, ob die Bundesregierung die ihr gesteckten Grenzen des Ermessens eingehalten hat.

Nach § 32 BVerfGG kommt ferner der Erlaß einer einstweiligen Anordnung in Betracht.

III. Weitere Sicherungen des Grundgesetzes gegen den Verfassungsumsturz

Einem Fall, in dem in einem Bundesland die Machtübernahme durch eine extremistische Partei droht, deren erklärtes Ziel es ist, die freiheitliche Verfassung in dem betreffenden Land zu beseitigen, begegnet das Grundgesetz nicht nur mit den Maßnahmen nach Art. 91 GG. Anders als die Weimarer Reichsverfassung bekennt sich das Grundgesetz ausdrücklich zum Prinzip der "streitbaren Demokratie"²⁸⁾. Das bedeutet, daß das Grundgesetz es den Feinden der Verfassung verwehrt, sich auf die von ihr gewährten Freiheiten zu berufen. Selbst für eine von der Mehrheit des Volkes unterstützte Partei ist darum ausgeschlossen, - wie es Hitler unter der Weimarer Verfassung vielen glauben machen konnte -, auf legalem Wege ein totalitäres System zu errichten.

Zu den Bestimmungen, in denen sich der dem Grundgesetz eigene Wesenszug der "streitbaren Demokratie" ausprägt, zählt etwa Art. 21 Abs. 2 GG. Danach kann eine verfas-

28) BVerfGE 25, 100; 39, 349; 63, 308 ff. m.w.Nachw.

sungsfeindliche Partei durch Urteil des Bundesverfassungsgerichts verboten werden. Gegen die individuelle verfassungsfeindliche Tätigkeit kommt das Mittel der Grundrechtsaberkennung nach Art. 18 GG in Betracht, gegen verbandsmäßiges Wirken das Verbot nach Art. 9 Abs. 2 GG. Zu nennen ist in diesem Zusammenhang ferner das Widerstandsrecht des Art. 20 Abs. 4 GG²⁹.

Seit Inkrafttreten des Grundgesetzes, seit nunmehr knapp 40 Jahren, kommt die Bundesrepublik allerdings mit einem äußerst sparsamen Gebrauch dieser Vorschriften aus. In ihrer Geschichte wurden lediglich zwei Parteiverbote verhängt³⁰. Die Grundrechtsverwirkung war in zwei Fällen beantragt, vom Bundesverfassungsgericht aber nicht ausgesprochen worden³¹.

Das belegt die Stabilität der grundgesetzlichen Verfassungsordnung. Sie sorgt mit ihrer 5%-Klausel ihres Wahlrechts für handlungsfähige Mehrheiten im Bundestag und schließt es mit dem Institut des konstruktiven Mißtrauensvotums (Art. 67 GG) aus, daß sich die Mehrheit allein in der Negation einig wird.

Entscheidend ist jedoch die Regelung des Kanzlerwahl nach Art. 68 GG. Hier hat das Grundgesetz mit der Ausschaltung des Bundespräsidenten aus dem Spannungsverhältnis zwischen Parlament und Regierung die Trigonalität der Weimarer Reichsverfassung beseitigt. An die Stelle der Kanzlerernennung durch das Staatsoberhaupt setzt Art. 63 GG die parlamentarische Kanzlerwahl. In Verbindung mit Art. 69 GG, der Synchronisierung der Amtsperiode der Bundesregierung mit der Wahlperiode des Bundestags, hat das zur Folge, daß jeder Bundestag alsbald nach seinem Zusammentreten seinen Kanzler zu bestimmen hat. Der Bundestag kann seiner Pflicht zur Kanzlerwahl nicht mehr ausweichen. Der Rückzug auf eine bloße Duldung der vom Staats-

29) Zur Problematik dieser Bestimmung Doehring, S. 275 ff.

30) BVerfGE 2, 1 ff. (SRP); 5, 85 ff (KPD).

31) BVerfGE 11, 282 f.; 38, 23 ff.

oberhaupt bestellten Regierung, die Schwachstelle des Weimarer Regierungssystems, ist ihm verbaut³²⁾.

Das Grundgesetz hat somit zwar die Bewältigung des inneren Notstandes an präzise definierte Voraussetzungen geknüpft. Es hat ferner den Schutz der Länder gegen unberechtigte Eingriffe des Bundes verstärkt. Daß es in der Geschichte der Bundesrepublik zu einer Neuauflage des Preußenschlags nicht gekommen ist, beruht dennoch nur zum geringeren Teil auf seiner detaillierten Regelung des inneren Notstandes³³⁾. Denn vor allem die Verstrebung von Parlament und Regierung hat die Bundesrepublik vor den politischen Krisen bewahrt, die die letzten Anhänger der Weimarer Republik verdroß und in die Arme eines totalitären Regimes trieb. Die Erfahrungen der Weimarer Republik haben gleichzeitig gelehrt, daß eine Verfassung nur solange auf ein Staatsnotstandsrecht gestützt werden kann, wie die Verfassungsordnung von den Staatsbürgern überhaupt bejaht wird. Auch die Bestimmungen, welche die Bundesrepublik als "wehrhafte Demokratie" ausweisen, müßten auf Dauer versagen, wenn - wie in der Endphase Weimars - eine Situation entstünde, in der die Mehrheit ihrer Bevölkerung zur Preisgabe der Freiheit bereit wäre. Erst dem vom Grundgesetz gewährleisteten "Funktionieren" der parlamentarischen Demokratie ist somit zu verdanken, daß der politische Extremismus zwar eine ernstzunehmende, im Verfassungsleben der Bundesrepublik aber nur marginale Randerscheinung geblieben ist.

32) Mußnug, HdStR Bd. 1, S. 242 Rdnr. 66.

33) Doehring, S. 271, hält die Regelung des Grundgesetzgar für so subtil, daß ihr Funktionieren in der Situation echter Gefahr zweifelhaft sei. Zur Problematik vgl. ferner Stern, Staatsrecht, Bd. 2, S. 1302 f.