

EKKEHART STEIN  
GÖTZ FRANK

---

# Staatsrecht

21. Auflage



MOHR SIEBECK

MOHR LEHRBUCH

Ekkehart Stein   Götz Frank  
Staatsrecht





Ekkehart Stein      Götz Frank

# Staatsrecht

21., neubearbeitete Auflage

Mohr Siebeck

1. Auflage 1968
2. Auflage 1971 (neu bearbeitet)
3. Auflage 1973 (neu bearbeitet)
4. Auflage 1975 (ergänzt)
5. Auflage 1976 (neu bearbeitet)
6. Auflage 1978 (neu bearbeitet)
7. Auflage 1980 (neu bearbeitet)
8. Auflage 1982 (neu bearbeitet)
9. Auflage 1984 (neu bearbeitet)
10. Auflage 1986 (völlig neu bearbeitet)
11. Auflage 1988 (neu bearbeitet)
12. Auflage 1990 (neu bearbeitet)
13. Auflage 1991 (neu bearbeitet)
14. Auflage 1993 (völlig neu bearbeitet)
15. Auflage 1995 (neu bearbeitet)
16. Auflage 1998 (neu bearbeitet)
17. Auflage 2000 (neu bearbeitet)
18. Auflage 2002 (neu bearbeitet)
19. Auflage 2004 (neu bearbeitet)
20. Auflage 2007 (neu bearbeitet)
21. Auflage 2010 (neu bearbeitet)

e-ISBN PDF 978-3-16-151314-5  
ISBN 978-3-16-150258-3

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

© 2010 Mohr Siebeck Tübingen.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde-Druck in Tübingen aus der Rotation gesetzt, auf säurefreies Werkdruckpapier gedruckt und gebunden.

## Vorwort

Dies ist ein Lehrbuch im wörtlichen Sinn, kein Handbuch oder Nachschlagewerk. Sein Ziel ist die Anleitung zum selbstständigen wissenschaftlichen Arbeiten. Es begnügt sich daher nicht mit der Darstellung des Inhalts des Grundgesetzes und der hierzu ergangenen Gerichtsentscheidungen, sondern möchte helfen die Methode des Arbeitens mit den Normen des Staatsrechts zu erlernen. Im Interesse dieses Lernprozesses wurde der Stoff nicht ausschließlich nach systematischen, sondern auch nach didaktischen Gesichtspunkten geordnet.

Anwendung von Recht ist stets auch Bewältigung von Wirklichkeit. Daher wurde besonderer Wert auf die Klärung der Wechselwirkungen von Verfassungsrecht und Verfassungswirklichkeit gelegt, nicht im Sinn ihrer Nivellierung, sondern mit dem Ziel der Verdeutlichung einerseits ihrer Polarität, andererseits ihrer wechselseitigen Abhängigkeit. Dieser Ansatz lässt erkennen, dass die unterschiedlichen Methoden der Verfassungsinterpretation Verabsolutierungen von Teilaspekten des Rechts (eines historisch gewachsenen kulturellen Phänomens) sind und führt Leserinnen und Leser über die partiellen Standpunkte hinaus.

Die Europäische Union hat weit reichende Auswirkungen auf das Staatsrecht. Auch die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs der Europäischen Union und des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte gewinnt zunehmende Bedeutung für das innerstaatliche Recht. Sie wird daher überall dort, wo sie für das Staatsrecht relevant ist, dargestellt, regelmäßig im Schlussteil des Paragraphen.

Jedem Paragraphen sind Kontrollfragen angefügt, mit deren Hilfe überprüft werden kann, ob die Lektüre verstanden wurde. Besondere Schwierigkeiten macht allen Studierenden erfahrungsgemäß die Anwendung erworbenen Wissens auf konkrete Rechtsprobleme. Um diese Fähigkeit zu entwickeln, werden 14 Übungsfälle mit zunehmendem Schwierigkeitsgrad angeboten. Lösungshilfen hierzu finden Sie in § 60.

Diese 21. Auflage wurde erstmals alleine von Götz Frank auf den neuesten Stand gebracht. Nach etlichen Jahren der gemeinsamen Arbeit ist der Begründer dieses Lehrbuches, Ekkehart Stein, im Oktober 2008 verstorben. Unterstützend waren bei der Neuauflage Herr Dr. Ulrich Meyerholt und Herr Assessor Christian Kramarz tätig. Für diese Oldenburger Hilfe möchte ich mich

herzlich bedanken. Dank schulde ich aber auch all denen, die durch Kritik und Anregungen zur Verbesserung dieses Buchs beigetragen haben. Ich bitte alle Leserinnen und Leser mich auch künftig durch Kritik zu unterstützen.

Götz Frank

# Inhalt

Vorwort .....	V
Aufbauhilfen .....	XI
Abkürzungen .....	XIII

## Erster Teil: Staatsorganisationsrecht

### 1. Kapitel: Die Verfassung

§ 1 Ein erster Blick ins Grundgesetz .....	1
§ 2 Der Kampf um eine verfassungsrechtliche Bindung des Staates .....	7
§ 3 Die normative Kraft der Verfassung .....	14
§ 4 Gesellschaft und Staat im Wandel .....	19
§ 5 Nationale Verfassung und internationale Ordnung .....	26
§ 6 Methodik der Verfassungsanwendung .....	33

### 2. Kapitel: Die obersten Staatsorgane: Das Demokratieprinzip

§ 7 Das parlamentarische Regierungssystem .....	45
§ 8 Das Demokratieprinzip .....	53
§ 9 Der Bundestag .....	63
§ 10 Die Bundesregierung .....	82
§ 11 Der Bundespräsident .....	98

### 3. Kapitel: Die Staatsfunktionen: Gewaltenteilung und Bundesstaatsprinzip

§ 12 Der Grundsatz der Gewaltenteilung .....	108
§ 13 Das Bundesstaatsprinzip .....	110
§ 14 Die Gesetzgebung .....	117
§ 15 Die Verwaltung .....	128
§ 16 Die Finanzverfassung .....	136



§ 17 Die Rechtsprechung . . . . .	139
§ 18 Die Landesverfassungen . . . . .	143
§ 19 Die Staatsangehörigkeit . . . . .	146

#### 4. Kapitel: Die rechtliche Bindung der Staatsgewalt: Der soziale und ökologische Rechtsstaat

§ 20 Das Rechtsstaatsprinzip . . . . .	151
§ 21 Das Sozialstaatsprinzip . . . . .	166
§ 22 Die Staatszielbestimmungen Umweltschutz und Tierschutz . . . . .	175
§ 23 Der verfassungsgerichtliche Rechtsschutz . . . . .	184

#### 5. Kapitel: Die Verfassung als Ganzes

§ 24 Die freiheitliche demokratische Grundordnung . . . . .	195
§ 25 Verfassungstheorie . . . . .	200

### Zweiter Teil: Grundrechte

#### 6. Kapitel: Allgemeine Fragen des Grundrechtsschutzes

§ 26 Das System der Grundrechte . . . . .	211
§ 27 Träger und Adressaten der Grundrechte . . . . .	220
§ 28 Die Verfassungsbeschwerde . . . . .	225
§ 29 Die Unverletzlichkeit der Menschenwürde . . . . .	233

#### 7. Kapitel: Die Freiheitsrechte

##### 1. Abschnitt: Allgemeine Fragen des Freiheitsschutzes

§ 30 Die Normstruktur der Freiheitsrechte . . . . .	240
§ 31 Das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit . . . . .	250

##### 2. Abschnitt: Der Schutz der Person

§ 32 Der Schutz von Glauben und Gewissen . . . . .	261
§ 33 Das Recht auf Leben und Gesundheit . . . . .	274
§ 34 Die Freiheit von Bewegung und Aufenthalt . . . . .	281

## 3. Abschnitt: Der Schutz der Privatsphäre

§ 35 Die Unverletzlichkeit der Wohnung .....	292
§ 36 Der Schutz von Ehe und Familie .....	297
§ 37 Das Telekommunikationsgeheimnis .....	303

## 4. Abschnitt: Die demokratischen Freiheitsrechte

§ 38 Die Meinungsfreiheit .....	309
§ 39 Die Versammlungsfreiheit .....	326
§ 40 Die Vereinigungsfreiheit .....	333
§ 41 Die Freiheit der politischen Parteien .....	339

## 5. Abschnitt: Die wirtschaftlichen Freiheitsrechte

§ 42 Die Eigentumsgarantie .....	348
§ 43 Die Berufsfreiheit .....	370
§ 44 Die Koalitionsfreiheit .....	379
§ 45 Verfassungsrechtliche Fragen der Wirtschaftsordnung .....	386

## 6. Abschnitt: Die kulturellen Freiheitsrechte

§ 46 Die Freiheit der Kunst .....	392
§ 47 Die Freiheit der Wissenschaft .....	396

## 8. Kapitel: Der Schutz der Gleichheit

§ 48 Die Normstruktur der Gleichheitssätze .....	403
§ 49 Der allgemeine Gleichheitssatz .....	408
§ 50 Die besonderen Gleichheitssätze .....	417

## 9. Kapitel: Die Aktivbürgerrechte

§ 51 Die Normstruktur der Aktivbürgerrechte .....	427
§ 52 Die einzelnen Aktivbürgerrechte .....	430

## 10. Kapitel: Die prozessualen Grundrechte

§ 53 Die Normstruktur der prozessualen Grundrechte .....	437
§ 54 Die einzelnen prozessualen Grundrechte .....	439

## 11. Kapitel: Die sozialen Grundrechte

§55 Die Normstruktur der sozialen Grundrechte .....	451
§56 Grundrechte auf staatliche Leistungen .....	455
§57 Grundrechte auf wirtschaftliche Leistungen .....	464

## 12. Kapitel: Sozialwissenschaftliche Fundierung der Grundrechtsanwendung

§58 Grundrechtstheorie .....	471
------------------------------	-----

*Anhang*

§59 Gutachten und Urteil .....	481
§60 Lösungshilfen zu den Übungsfällen .....	486
§61 Kommentare, Lehrbücher und Entscheidungssammlungen .....	505
Sachverzeichnis einschließlich Entscheidungsverzeichnis .....	511
Verzeichnis der Artikel des Grundgesetzes .....	524

## Aufbauhilfen

Allgemeiner Aufbau juristischer Gedankengänge	§ 6 I
Aufbau der Prüfung einer Rechtsnorm auf ihre Gültigkeit	§ 20 II 9
Aufbau der Prüfung von Verwaltungsakten auf ihre Verfassungsmäßigkeit	§ 20 III 4
Allgemeiner Aufbau der Zulässigkeitsprüfung im Verfassungsgerichtsverfahren	§ 23 XI
Aufbau der Zulässigkeitsprüfung von Verfassungsbeschwerden	§ 28 IV
Aufbau der Grundrechtsprüfung bei Freiheitsrechten	§ 30 VII
Aufbau der Fallprüfung bei der Abwehr von Eingriffen des Gesetzgebers und der Verwaltung in die Eigentumsгарantie	§ 42 VI 1
Aufbau der Fallprüfung bei Entschädigungsansprüchen wegen Enteignung	§ 42 VI 2 a
Aufbau der Fallprüfung bei Entschädigungsansprüchen aus enteignungsgleichem Eingriff	§ 42 VI 2 b
Aufbau der Gleichheitsprüfung	§ 48 III
Aufbau der Fallprüfung bei Aktivbürgerrechten	§ 51 V
Aufbau der Fallprüfung bei prozessualen Grundrechten	§ 53 IV
Aufbau der Fallprüfung beim Petitionsrecht	§ 54 I 5
Aufbau der Fallprüfung bei sozialen Grundrechten	§ 55 V



## Abkürzungen

ABI	Amtsblatt
AEUU	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a.F.	alte Fassung
AF	Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht
AK-GG	Kommentar zum Grundgesetz, Reihe Alternativkommentare
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
AO	Abgabenordnung
AVR	Archiv des Völkerrechts
Bad.-WürttStGH	Staatsgerichtshof für Baden-Württemberg
BAGE	Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts
BayVBl.	Bayerische Verwaltungsblätter
BayVerfGH	Bayerischer Verfassungsgerichtshof
BB	Der Betriebsberater
BBG	Bundesbeamtengesetz
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBL.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BHO	Bundshaushaltsordnung
BRAO	Bundesrechtsanwaltsordnung
BRD	Bundesrepublik Deutschland
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGG	Gesetz über das Bundesverfassungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
BWahlG	Bundeswahlgesetz
CDU	Christlich-Demokratische Union
CSU	Christlich-Soziale Union
DB	Der Betrieb
DDR	Deutsche Demokratische Republik
DFU	Deutsche Friedensunion
Diss.	Dissertation
DJZ	Deutsche Juristenzeitung
DKP	Deutsche Kommunistische Partei
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DR	Decisions et Rapports (der EKMR)
DSt.	Der Staat
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
EG	Europäische Gemeinschaft
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EGMRE	Entscheidungen des EGMR (Publications de la Cour Européenne de Droits de l'Homme/Série A)

EGV	Vertrag zur Gründung der EG
EKMR	Europäische Kommission für Menschenrechte
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
ESVGH	Entscheidungssammlung des Hessischen und des Baden-Württembergischen Verwaltungsgerichtshofs
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof (der EG)
EuGHE	Entscheidungen des EuGH (Sammlung)
EuGRZ	Europäische Grundrechte-Zeitschrift
EUV	Vertrag über die Europäische Union
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrechte
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
FamRZ	Ehe und Familie (Zeitschrift für das gesamte Familienrecht)
FDP	Freie Demokratische Partei
FGG	Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
GewA	Gewerbearchiv
GOBT	Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
GRCH	Grundrechtscharta der Europäischen Gemeinschaften
HdbStR	<i>Isensee/Kirchhof</i> (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, bisher sechs Bände, 1987–2003
HGB	Handelsgesetzbuch
HRLJ	Human Rights Law Journal
JA	Juristische Arbeitsblätter
JöR NF	Jahrbuch des öffentlichen Rechts, Neue Folge
JR	Juristische Rundschau
Jura	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
KPD	Kommunistische Partei Deutschlands
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
MMR	Zeitschrift für Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht
m.w.Nachw.	mit weiteren Nachweisen
NdsStGH	Niedersächsischer Staatsgerichtshof
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NRWVerfGH	Verfassungsgerichtshof für das Land Nordrhein-Westfalen
NSDAP	Nationalsozialistische Deutsche Arbeiterpartei
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
OLG	Oberlandesgericht
PartG	Parteiengesetz
prALR	Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten von 1794
Rdnr.	Randnummer
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
Rs.	Rechtssache
RuStAG	Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz
SaarlVerfGH	Verfassungsgerichtshof des Saarlandes
SPD	Sozialdemokratische Partei Deutschlands
SRP	Sozialistische Reichspartei
StabG	Stabilitätsgesetz
StGB	Strafgesetzbuch
StGH	Staatsgerichtshof
StPO	Strafprozessordnung

VBL BW	Verwaltungsblätter für Baden-Württemberg
VerfGH	Verfassungsgerichtshof
VersG	Versammlungsgesetz
VerwRspr.	Verwaltungs-Rechtsprechung in Deutschland
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechts- lehrer
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
WV	Weimarer Verfassung
WuW	Wirtschaft und Wettbewerb
ZDF	Zweites Deutsches Fernsehen
ZfA	Zeitschrift für Arbeitsrecht
ZG	Zeitschrift für Gesetzgebung
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik

*Zitierweise von Rechtsnormen:*

Römische Zahlen bezeichnen die Absätze, arabische die Sätze der Artikel oder Paragraphen. Artikel ohne Gesetzesangabe beziehen sich aufs Grundgesetz.





# Erster Teil: Staatsorganisationsrecht

## 1. Kapitel: Die Verfassung

### § 1 Ein erster Blick ins Grundgesetz

#### I. Die Funktion der Verfassung

Die Verfassung ist die wichtigste Rechtsquelle des Staatsrechts. Dieses ist ein Teil der Rechtsordnung. Um die Rechtsordnung, das Staatsrecht und die Verfassung zu verstehen, müssen wir von ihren Funktionen ausgehen. Wofür haben die Menschen das Recht geschaffen?

Die Antwort können Sie selbst finden, wenn Sie sich vorstellen, wie es in unserer Gesellschaft ohne eine Rechtsordnung zugehen würde. Dann fände ein Kampf aller gegen alle statt. Hierbei würden sich die Stärksten durchsetzen wie beim zunehmenden Mobbing. Dem wirkt das Recht entgegen. Es dient also der Befriedung der Gesellschaft durch Bändigung von Macht und Gewalt. Zu diesem Zweck haben die Menschen rechtliche Regeln für ihr Zusammenleben geschaffen, an die auch die Stärksten gebunden sind.

Als Teil der Rechtsordnung dient auch die Verfassung diesem Zweck. Ihre besondere Funktion ist die rechtliche Bindung der Staatsgewalt, um ihrem Missbrauch entgegenzuwirken. Sie soll verhindern, dass mit Hilfe der Staatsgewalt Politiker ihre persönlichen Interessen oder Verbände partikuläre gesellschaftliche Interessen durchsetzen. Wer sie auf konkrete Konfliktfälle anwendet, muss von dieser Funktion ausgehen. Das Grundgesetz ist daher so auszulegen, dass ein Missbrauch von Staatsgewalt möglichst effektiv unterbunden wird.

Wie löst das Grundgesetz diese Aufgabe? Bitte nehmen Sie es zur Hand um eine erste Antwort hierauf zu finden.

#### II. Staatsorganisationsrecht und Grundrechte

Der erste Teil des Grundgesetzes trägt die Überschrift »Die Grundrechte«. Er handelt von Rechten aller Menschen oder speziell der Deutschen. Welche Be-

deutung haben diese Grundrechte für die rechtliche Bändigung der Staatsgewalt?

Schon Art. 1 gibt uns die Antwort. In seinem ersten Absatz erklärt er die Würde des Menschen für unantastbar und verpflichtet die Staatsgewalt dazu sie zu achten und zu schützen. Im zweiten Absatz bezeichnet er die Menschenrechte als Grundlage jeder menschlichen Gemeinschaft, also auch des Staates, und normiert in seinem dritten Absatz die Bindung der drei Staatsgewalten an die nachfolgenden Grundrechte.

Die Grundrechte sind somit erstens die »Grundlage« des Staates. Das bedeutet, dass seine gesamte Tätigkeit den in ihm zusammengeschlossenen Menschen zu dienen hat. Der Staat hat daher die *gemeinsamen* Interessen seiner Bürger wahrzunehmen, also die öffentlichen Interessen. Zweitens »binden« die Grundrechte den Staat bei der Wahrnehmung der öffentlichen Interessen. Das bedeutet, dass er bestimmte Interessen *einzelner* Menschen, soweit sie durch Grundrechte geschützt sind, nicht verletzen darf. Beide Funktionen der Grundrechte beziehen sich auf das, was der Staat tun darf und was ihm verboten ist, und werden daher als inhaltliche (materielle) Bindungen der Staatsgewalt bezeichnet im Gegensatz zu den organisatorischen (formellen) Regelungen des Staatsorganisationsrechts.

Alle übrigen Teile des Grundgesetzes (nach dem Grundrechtsteil) regeln, wie die Organe unseres Staates gebildet werden, für welche Aufgaben sie zuständig sind und nach welchen Verfahrensregeln sie ihre Entscheidungen zu treffen haben. Diese Teile unserer Verfassung bilden das Staatsorganisationsrecht. Was ist ein Staatsorgan?

Zunächst müssen wir uns dem Staat selbst zuwenden, bevor wir klären können, was seine Organe sind. Der Staat wird als »juristische Person« bezeichnet. Damit ist gemeint, dass er anders als ein Mensch keine natürliche Person ist, aber wie diese Rechtsfähigkeit besitzt, also Träger von Rechten und Pflichten ist. Seine Rechte und Pflichten kann er jedoch nicht selbst wahrnehmen, weil er (anders als eine natürliche Person) nicht handlungsfähig ist. Deshalb braucht er von Menschen gebildete Organe, die für ihn handeln, z.B. den Bundestag und die Bundesregierung. Die Menschen, welche diese Staatsorgane bilden, dürfen für den Staat handeln, weil sie durch unsere Rechtsordnung, zu der das Grundgesetz gehört, hierzu ermächtigt werden.

Das Staatsorganisationsrecht lässt sich unterteilen in *institutionelle* und in *funktionelle* Regelungen. »Institutio« (lateinisch) bedeutet »Einsetzung« oder »Einrichtung«. Institutionelle Regelungen bestimmen, wie Staatsorgane zu bilden und aufzulösen sind und wie die Menschen, die deren Funktionen wahrnehmen (die Organwalter), auszuwählen oder zu entlassen sind. Diese Rechtsnormen konkretisieren das Demokratieprinzip und sollen dadurch einen Missbrauch von Staatsgewalt verhindern. Funktionelle Regelungen beziehen sich dagegen auf die Funktionen der Staatsorgane, d.h. auf ihre Zuständigkeiten,

das Verfahren und die Form ihrer Entscheidungsfindung. Sie verwirklichen vor allem das Prinzip der Gewaltenteilung, sollen also einen Missbrauch der Staatsgewalt durch eine zu große Machtkonzentration verhindern.

Wenn Sie diese Begriffe auf das Grundgesetz anwenden, werden Sie erkennen, dass die Abschnitte III–VI in erster Linie institutionelle Regelungen über die obersten Staatsorgane enthalten, wie schon die Überschriften zeigen. Dagegen regeln die Abschnitte VII–X einzelne Staatsfunktionen, insbesondere Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung. Dabei geht es vor allem um die Verteilung der Kompetenzen auf Bund und Länder und innerhalb des Bundes auf die verschiedenen obersten Bundesorgane, aber auch um das Entscheidungsverfahren.

I. Die Grundrechte		Inhaltliche Bindungen der Staatsgewalt
II. Der Bund und die Länder	} Verschiedenes } institutionelle } Regelung	}
III. Der Bundestag		
IV. Der Bundesrat		
IVa. Gemeinsamer Ausschuss		
V. Der Bundespräsident		
VI. Die Bundesregierung		
VII. Die Gesetzgebung des Bundes	} funktionelle } Regelung	} die Organisation des Staates
VIII. Die Ausführung der Bundesgesetze und die Bundesverwaltung		
VIIIa. Gemeinschaftsaufgaben		
IX. Die Rechtsprechung		
X. Das Finanzwesen	} Notstands- } verfassung	}
Xa. Verteidigungsfall		
XI. Übergangs- und Schluss- bestimmungen	} Verschiedenes	}

Drei Abschnitte passen nicht in dieses Schema: Der nachträglich eingefügte Abschnitt Xa enthält Sonderregelungen für den Verteidigungsfall, die sog. Notstandsverfassung. Der Abschnitt II umfasst trotz seiner irreführenden Überschrift »Der Bund und die Länder« ebenso wie der Abschnitt XI ein buntes Gemisch verschiedenartiger Regelungen. Daher sollte man stets auch diese beiden Abschnitte durchsehen um keine hier nicht vermutete Bestimmung zu übersehen.

Wir beginnen mit dem Staatsorganisationsrecht, weil es wenig sinnvoll ist über inhaltliche Bindungen der Staatsorgane zu sprechen, bevor diese Staatsorgane behandelt wurden.

### III. Die institutionelle Regelung der Staatsorganisation

Bitte überschlagen Sie zunächst nicht nur den Grundrechtsteil, sondern auch den II. Teil des Grundgesetzes und schauen sich die institutionelle Regelung in den Abschnitten III–VI an. Ihre Überschriften benennen die obersten Bundesorgane: Bundestag und Bundesrat, Bundespräsident und Bundesregierung (dabei übergehen wir den Gemeinsamen Ausschuss, der erst 1968 auf Grund des Notstandsverfassungsgesetzes geschaffen wurde). Von Interesse ist zunächst, wie die obersten Bundesorgane gebildet und wie sie aufgelöst werden. Sie können diese Fragen leicht selbst beantworten, wenn Sie sich die relevanten Artikel heraussuchen und sorgfältig durchlesen. Diese erste Übung macht Sie zugleich mit dem Text des Grundgesetzes vertraut. Wenn Sie dann Ihre Ergebnisse mit den folgenden Ausführungen vergleichen, können Sie kontrollieren, ob Sie genau genug gelesen haben.

Die Abgeordneten des *Bundestags* werden von allen Deutschen, die das 18. Lebensjahr vollendet haben, gewählt (Art. 38). Ihr Amt endet vier Jahre nach dem ersten Zusammentritt des Bundestags oder mit seiner Auflösung (Art. 39 I 2). Die Mitglieder des *Bundesrats* werden von den Landesregierungen bestellt und abberufen. Die einzelnen Länder haben je nach ihrer Einwohnerzahl zwischen drei und sechs Stimmen, die nur einheitlich abgegeben werden können (Art. 51). Hierbei unterliegen die Bundesratsmitglieder den Weisungen ihrer Regierungen. Gleichwohl ist der Bundesrat kein Organ der Länder, sondern ein Organ des Bundes; denn er repräsentiert nicht die Teile, sondern das Ganze und koordiniert den politischen Willen der Landesregierungen zu einem einheitlichen Willen.

Der *Bundespräsident* (eine Frau hat dieses Amt bisher noch nicht bekleidet) wird auf die Dauer von fünf Jahren durch die Bundesversammlung gewählt. Diese besteht aus den Mitgliedern des Bundestags und einer gleichen Anzahl von Mitgliedern, die von den Volksvertretungen der Länder gewählt werden (Art. 54). Vor Ablauf von fünf Jahren kann der Bundespräsident nur durch das Bundesverfassungsgericht seines Amtes enthoben werden, wenn er das Grundgesetz oder ein anderes Bundesgesetz vorsätzlich verletzt hat (Art. 61). Der Bundespräsident wird im Falle seiner Verhinderung durch den Präsidenten des Bundesrats vertreten (Art. 57).

Die *Bundesregierung* besteht aus dem Bundeskanzler und den Bundesministern (Art. 62). Die männlichen Bezeichnungen des Grundgesetzes schließen natürlich Frauen nicht von diesen Ämtern aus. Der Bundeskanzler wird vom Bundestag gewählt (Art. 63). Dabei wird zunächst ohne Aussprache über den vom Bundespräsidenten vorgeschlagenen Kandidaten abgestimmt. Wenn dieser nicht die Stimmen der Mehrheit der Mitglieder des Bundestags erhält, muss der Bundestag innerhalb der nächsten 14 Tage versuchen, sich mit der Mehrheit seiner Mitglieder auf eine Person zu einigen. Gelingt das nicht, hat unverzüg-

lich ein neuer Wahlgang stattzufinden. Hierbei ist nicht mehr eine absolute Mehrheit erforderlich, sondern eine relative Mehrheit ausreichend. Das bedeutet, dass eine Person auch dann gewählt ist, wenn sie weniger als die Hälfte aller Stimmen erhalten hat, sofern es nur mehr Stimmen als die sind, die eine andere Kandidatin oder ein anderer Kandidat erhalten hat. Allerdings hat es wichtige Konsequenzen, wenn die gewählte Person weniger als die Mehrheit der Stimmen der gesetzlichen Mitgliederzahl des Bundestags erhalten hat: In diesem Fall ist der Bundespräsident nicht verpflichtet sie zum Bundeskanzler zu ernennen, sondern kann stattdessen auch den Bundestag auflösen, was Neuwahlen zur Folge hat.

Das Amt des Bundeskanzlers endet mit dem Zusammentritt eines neuen Bundestags (Art. 69 II). Vorzeitig kann der Bundeskanzler nur durch ein konstruktives Misstrauensvotum gestürzt werden, d.h. dadurch, dass der Bundestag mit der Mehrheit seiner Mitglieder einen Nachfolger wählt (Art. 67). Die Bundesminister werden auf Vorschlag des Bundeskanzlers vom Bundespräsidenten ernannt und entlassen (Art. 64 I). Im Übrigen endet ihr Amt mit dem des Bundeskanzlers, also z. B. auch dann, wenn dieser durch ein konstruktives Misstrauensvotum gestürzt wird (Art. 69 II). Nicht genannt, weil selbstverständlich, ist die Beendigung des Amts durch Rücktritt.

#### IV. Die funktionelle Regelung der Staatsorganisation

Weitaus schwieriger als die institutionelle Regelung ist die Frage danach, welche Funktionen das Grundgesetz den obersten Bundesorganen zuweist. Zur Beantwortung dieser Frage genügt es nicht die »funktionellen« Abschnitte VII–X zu lesen; vielmehr müssen auch einzelne Artikel der »institutionellen« Abschnitte III–VI herangezogen werden. Selbst dann aber werden Sie die Frage nur teilweise beantworten können.

*Bundestag* und *Bundesrat* erlassen im Zusammenwirken miteinander die Bundesgesetze (Art. 77). Der Bundestag ist außerdem, wie Sie bereits oben sahen, an der Wahl des Bundespräsidenten beteiligt, wählt den Bundeskanzler und kann ihn durch konstruktives Misstrauensvotum stürzen.

Der *Bundespräsident* ernennt und entlässt, wie Sie schon wissen, den Bundeskanzler und auf seinen Vorschlag die anderen Regierungsmitglieder. Ferner ernennt und entlässt er die Bundesrichter, die Bundesbeamten, die Offiziere und Unteroffiziere (Art. 60). Erinnert sei an sein Recht den Bundestag aufzulösen, wenn sich keine regierungsfähige Mehrheit findet. Statt dessen kann er in diesem Fall auch auf Antrag der Bundesregierung mit Zustimmung des Bundesrats für eine Gesetzesvorlage den Gesetzgebungsnotstand erklären. Dies hat zur Folge, dass das Gesetz auch gegen den Willen des Bundestags in Kraft tritt, sofern nur der Bundesrat zustimmt (Art. 81). Der Bundesrat tritt dann faktisch an die Stelle des Bundestags. Die wichtigste Funktion des Bundespräsidenten

scheint (der Schein trügt jedoch) in Art. 59 verankert zu sein. Danach vertritt er den Bund völkerrechtlich und schließt in seinem Namen Verträge mit auswärtigen Staaten.

Über die Funktionen der *Bundesregierung* sagt das Grundgesetz am wenigsten. Art. 65 darf hierfür nicht herangezogen werden, da er nur die interne Aufteilung der Verantwortung zwischen dem Bundeskanzler und den anderen Regierungsmitgliedern regelt (was allerdings umstritten ist). Art. 76 gibt der Bundesregierung das Recht der Gesetzesinitiative. Dieses Recht haben aber auch die einzelnen Bundestagsabgeordneten und der Bundesrat; es ist also keine Besonderheit gerade der Bundesregierung. Im Übrigen sind an vielen Stellen des Grundgesetzes Einzelbefugnisse der Bundesregierung erwähnt. Nirgendwo aber ist ihre eigentliche Funktion genannt, die Regierungsfunktion.

Der Text des Grundgesetzes lässt uns außerdem bei zwei weiteren Fragen im Stich: 1. In welchem Verhältnis stehen Bundestag und Bundesregierung zueinander? Gewiss wird der Bundeskanzler vom Bundestag gewählt und kann von ihm gestürzt werden. Aber ist im Übrigen die Bundesregierung vom Bundestag völlig unabhängig? Sie wissen selbst, dass dies nicht zutrifft. Gewiss haben Sie auch schon von der Kontrolle des Bundestags über Regierung und Verwaltung gehört und von der parlamentarischen Verantwortlichkeit der Regierung. All das ist aber im Grundgesetz nirgendwo ausdrücklich verankert.

2. In welchem Verhältnis stehen Bundespräsident und Bundesregierung zueinander? Trifft es wirklich zu, dass die Pflege der auswärtigen Beziehungen, insbesondere der Abschluss von Verträgen mit auswärtigen Staaten, in erster Linie Sache des Bundespräsidenten ist, wie Art. 59 zu besagen scheint? Der Schlüssel zu diesen Fragen ist Art. 58, wonach fast alle Anordnungen und Verfügungen des Bundespräsidenten zu ihrer Gültigkeit der Gegenzeichnung durch den Bundeskanzler oder durch ein anderes Regierungsmitglied bedürfen. Der Wortlaut der Bestimmung erweckt den Anschein, als werde der Inhalt der gegenzeichnungspflichtigen Akte in erster Linie vom Bundespräsidenten selbst bestimmt. Man könnte meinen, es handle sich in erster Linie um eine Formvorschrift, etwa zur Beglaubigung der Echtheit seiner Unterschrift. Aber wieder warnt uns unsere Kenntnis der politischen Wirklichkeit. Hier ist von einem entscheidenden Einfluss des Bundespräsidenten auf den Abschluss völkerrechtlicher Verträge nichts zu merken. Offenbar ist der wirkliche Sinn der Artikel 58 und 59 anders, als es nach ihrem Wortlaut scheint.

Bisher haben wir uns damit begnügt die organisatorischen Normen des Grundgesetzes einfach zu lesen, also mit Hilfe unserer Sprachkenntnis zu interpretieren. Die eben genannten Bedenken sprechen dafür, dass dies nicht ausreicht um ihren Sinn richtig zu erfassen. Dieser Sinn erschließt sich uns erst, wenn wir auch die Geschichte des Verfassungsrechts berücksichtigen.

### Kontrollfragen

1. Was ist die Funktion der Verfassung?
2. Was ist der Unterschied zwischen organisatorischen und inhaltlichen Normen?
3. Wodurch unterscheiden sich institutionelle von funktionellen Regelungen?
4. Was sind die obersten Organe des Bundes?

## § 2 Der Kampf um eine verfassungsrechtliche Bindung des Staates

### I. Die absolute Monarchie

Eine verfassungsrechtliche Bindung der Staatsgewalt wurde auf dem europäischen Kontinent erstmals durch die französische Revolution von 1789 durchgesetzt. Davor war hier die Staatsform der absoluten Monarchie vorherrschend. Sie kannte keine Verfassung. Was heißt »absolute Monarchie«?

»Mon-archie« bedeutet wörtlich »Allein-Herrschaft«. Heute versteht man darunter aber nicht jede Alleinherrschaft, sondern im Gegensatz zur Diktatur nur eine Herrschaft kraft Herkunft aus dem Hochadel. In der absoluten Monarchie galt der Grundsatz: *Princeps legibus solutus*, d.h. der Monarch ist nicht an das Recht gebunden. Die Beamte waren Diener des Monarchen, nicht des Staates. Es gab noch kein Verwaltungsrecht, welches das Handeln der Verwaltung hätte binden können und Maßstäbe zur Abgrenzung von rechtmäßigem und willkürlichem Verhalten geboten hätte. Damals unterlag somit der gesamte Staatsapparat mit dem Monarchen an seiner Spitze keinerlei rechtlichen Bindungen. Die Verwaltung war nur an die Anordnungen des Monarchen gebunden; dieser selbst aber konnte tun und lassen, was ihm beliebte. Diese Grundsätze bildeten zusammen mit der Regelung der Thronfolge die rechtliche Grundlage des Staates, was den Namen »Verfassung« nicht verdiente.

### II. Die konstitutionelle Monarchie

Das lateinische Wort »constitutio« bedeutet »Verfassung«. Die konstitutionelle Monarchie unterscheidet sich also von der absoluten durch die Bindung des Monarchen an eine Verfassung. Diese legitimiert seine Herrschaftsgewalt und begrenzt sie zugleich.

Der Übergang von der absoluten zur konstitutionellen Monarchie vollzog sich allmählich. Schon unter dem »aufgeklärten Absolutismus« verstand sich der Monarch als erster Diener seines Staates und erkannte damit zumindest eine moralische Bindung der (rechtlich nach wie vor nicht gebundenen) Staatsgewalt an. Erste rechtliche Bindungen der Verwaltung brachte die Polizeigesetzgebung des 18. Jahrhunderts. Hierbei ist zu beachten, dass der damalige (insti-



tutionelle) Polizeibegriff alle Behörden umfasste, die für die Herstellung einer »guten Ordnung« im Innern zu sorgen hatten. Im preußischen Allgemeinen Landrecht von 1794 wurde erstmals eine umfassende Kodifizierung des gesamten Rechts einschließlich aller Bindungen der Verwaltung versucht.

In Deutschland begann die konstitutionelle Monarchie mit der Verfassungsgebung von Einzelstaaten. Vorausgegangen waren die Verfassungen in den Vereinigten Staaten (1776/77) und Frankreich (1789/91). Während diese aber in der naturrechtlichen Tradition standen, wonach die Gesamtheit des Volkes ein freiwilliger Zusammenschluss ursprünglich gleicher und freier Menschen sei, knüpfte die deutsche Verfassungsgebung zunächst an den Konstitutionalismus der damaligen englischen Tradition an, der nach der napoleonischen Zeit kurzzeitig auch die französische Entwicklung prägte. Die »Charte Constitutionnelle« der in den Jahren 1814/15 wieder errichteten französischen Monarchie hatte das legitimistische monarchische Prinzip zur Grundlage ihrer Restauration gemacht und wurde auch zu einem Vorbild für Deutschland. Danach waren Freiheitsrechte nicht von Geburt an mitgegeben wie nach der naturrechtlichen Auffassung, sondern wurden vom Staat gewährt. Im Jahr 1813 versprachen viele deutsche Monarchen die Gewährung einer Verfassung, um die Bevölkerung zum Kampf gegen Napoleon zu motivieren. Dieses Versprechen wurde 1815 in der Bundesakte des Deutschen Bundes verbrieft, wo es in Art. 13 heißt: »In allen Bundesstaaten wird eine Landständische Verfassung<sup>1</sup> stattfinden.« Art. 18 verpflichtete die Fürsten und freien Städte, ihren Untertanen Rechte zuzusichern, ging also nicht von Rechten aus, die den Menschen kraft ihrer Natur zustehen. Bayern hatte schon 1808 und Nassau 1814 eine Verfassung in Kraft gesetzt. Es folgten 1816 Sachsen-Weimar, 1818 Baden und 1819 Württemberg. Bis 1836 hatten 21 deutsche Staaten eine Verfassung. Der Absolutismus hielt sich aber in vielen deutschen Einzelstaaten, an ihrer Spitze Preußen, wo entgegen der Zusage des Königs 1823 nur Provinzialstände berufen wurden. Die weitere Verfassungsentwicklung in Deutschland wurde durch ein Ereignis im Königreich Hannover beeinflusst. Hier hatte der König 1833 das Staatsgrundgesetz aufgehoben. Das löste eine Eidesverwahrung von 7 Göttinger Professoren (»Göttinger Sieben«) aus, was zu ihrer Amtsenthebung, aber auch zu einer breiten Solidarisierung von Professoren in ganz Deutschland führte und letztlich den Liberalismus stärkte.

Erst die Revolution von 1848 beendete endgültig den Absolutismus. Die Revolutionäre nahmen die Verfassungsfrage so ernst, dass sie der Verteidigung der neu errungenen Freiheit weniger Bedeutung beimaßen als der Ausarbeitung einer Nationalverfassung. Sie wird »Paulskirchenverfassung« genannt nach dem Tagungsort der Nationalversammlung, der Paulskirche in Frankfurt/Main. Ihr Grundrechtsteil trat für kurze Zeit in Kraft, ihre restlichen Teile blieben Ent-

---

<sup>1</sup> Damit ist eine Verfassung gemeint, die eine Ständeversammlung vorsieht.

wurf. In ihrem Grundrechtsverständnis zeigt sich die naturrechtliche Tradition der amerikanischen und französischen Entwicklung im ausgehenden 18. Jahrhundert, die sich dann mit der Weimarer Verfassung und dem Grundgesetz fortsetzte.

In Preußen erging 1848 eine »oktroyierte Verfassung«, die schon 1850 durch die »revidierte Verfassung« weitgehend abgeschwächt wurde. Auch alle restlichen deutschen Einzelstaaten gaben sich in der Folgezeit Verfassungen. In diesem Rahmen entwickelte sich ein rechtsstaatliches Verwaltungsrecht, das die gesamte Staatsgewalt rechtlichen Bindungen unterwarf, die sich im Laufe der Jahrzehnte immer weiter verdichteten.

### III. Umwege zum demokratischen Verfassungsstaat

#### 1. Die Reichsverfassung von 1871

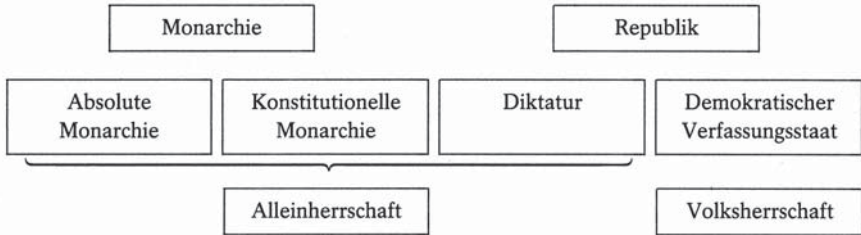
Im Jahr 1871 schlossen sich die deutschen Einzelstaaten zum neuen Deutschen Reich zusammen. Wie die Einzelstaaten war es eine konstitutionelle Monarchie. Die neue Verfassung wurde aber nicht länger einseitig vom Monarchen erlassen oder von ihm mit den Ständen ausgehandelt, sondern von einem aus allgemeinen Wahlen hervorgegangenen Reichstag verabschiedet. Nach ihr war der Reichskanzler nicht dem Reichstag verantwortlich, sondern allein dem Kaiser, der ihn einsetzen und entlassen konnte. Erst in den letzten Tagen der Monarchie, am 28.10. 1918, wurde durch eine Verfassungsänderung die Abhängigkeit des Reichskanzlers vom Vertrauen des Reichstags eingeführt. Wenige Tage später brach die Revolution aus. Am 9.11. 1918 musste der Kaiser abdanken und die Republik wurde ausgerufen.

#### 2. Die Weimarer Republik

Unter einer Republik verstand man früher einen freien, an das Gemeinwohl (*salus publica*) gebundenen Staat im Gegensatz zur Despotie.<sup>2</sup> Heute versteht man darunter den Gegensatz zur Monarchie, weshalb eine Republik entweder eine Demokratie oder eine Diktatur sein kann. So werden Überschneidungen zwischen den beiden Prinzipien der Republik und der Demokratie vermieden. Die folgende Übersicht verdeutlicht (unter Ausklammerung von Staatsformen wie der Oligarchie = Herrschaft von wenigen oder der Parteidiktatur und unter Vernachlässigung von Mischformen wie einer demokratischen Monarchie) die Zuordnung der bisher erwähnten Staatsformen:

---

<sup>2</sup> So noch Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl. 1995, Rdnr. 120f.



1918 begann die deutsche Republik als Demokratie. Ihre Verfassung wurde durch eine speziell für diesen Zweck gewählte Nationalversammlung im Jahr 1919 in Weimar verabschiedet. Man nannte sie deshalb die »Weimarer Verfassung«. Unter dieser Verfassung war Deutschland zum ersten Mal in seiner Geschichte ein demokratischer Verfassungsstaat.

### 3. Die nationalsozialistische Diktatur

Mit der Übernahme der Macht durch die Nationalsozialisten wurde der demokratische Verfassungsstaat in eine Diktatur verwandelt. Das »Gesetz zur Behebung der Not von Volk und Reich« (allgemein »Ermächtigungsgesetz« genannt) vom 24. 3. 1933 setzte wichtige Teile der Weimarer Verfassung außer Kraft. Die restlichen Teile verloren durch die weitere politische Entwicklung faktisch ihre Geltung. Die verfassungsrechtliche Lage Deutschlands ähnelte der unter dem Absolutismus. Der Wille des »Führers« galt als oberste Richtschnur. Nach Carl Schmitt<sup>3</sup> schuf er, der zugleich als oberster Gerichtsherr galt, unmittelbar Recht. Deutschland wurde wieder zu einem Staat ohne Verfassung, wenn dieser Begriff im Sinn rechtlicher Bindungen der Staatsgewalt verstanden wird.

Die Weimarer Republik war auch daran gescheitert, dass die im Kaiserreich zu Untertanen erzogene Mehrheit der Bevölkerung sich mit den neuen Prinzipien des demokratischen Verfassungsstaates zu wenig identifizierte. Das noch gewohnte Treueverhältnis gegenüber dem Monarchen verhinderte zudem im Beamtentum, aber auch in der Justiz die notwendige Entwicklung einer positiven Einstellung zur Demokratie. Erst die bitteren Erfahrungen der Hitlerzeit machten die Gefahren deutlich, die mit der Auslieferung der Staatsmacht an einzelne Politiker im blinden Vertrauen auf ihre Führungsqualitäten verbunden sind. Auch beim Neuanfang nach dem Zweiten Weltkrieg musste der Gebrauch der demokratischen Rechte, die den Deutschen von den Alliierten nach und nach eingeräumt wurden, erst allmählich erlernt werden.

<sup>3</sup> Der Führer schützt das Recht, DJZ 1934 Sp. 945ff., 946f.

#### IV. Die Ausarbeitung des Grundgesetzes und der ersten Verfassung der DDR

Mit der bedingungslosen Kapitulation der Regierung Dönitz am 8. 5. 1945 brachen die letzten Reste des deutschen Staatsapparats zusammen. Die vier Alliierten überließen entsprechend den Abmachungen von Teheran und Jalta die deutschen Gebiete jenseits von Oder und Görlitzer Neiße dem nach Westen verschobenen Polen und der Sowjetunion zur Verwaltung bis zur endgültigen Regelung durch eine Friedenskonferenz und übernahmen selbst die oberste Gewalt in den übrigen Gebieten. Nach einigen Monaten ließen sie den Neuaufbau einer deutschen Verwaltung von unten zu, der seinen vorläufigen Abschluss in der Gründung neuer Länder fand. In den folgenden Jahren vertiefte sich schnell die Trennungslinie zwischen den drei westlichen Besatzungszonen und der sowjetischen Besatzungszone zum Eisernen Vorhang. Als letzte gemeinsame Aktivität aller deutschen Länder fand am 6./7. 6. 1947 in München ein Treffen aller ihrer Ministerpräsidenten statt. Ende 1947 aber scheiterte auf der Londoner Konferenz das Bemühen der vier Besatzungsmächte um eine gesamtdeutsche Lösung.

Danach schlugen die drei Westmächte zusammen mit den Benelux-Staaten den elf Ministerpräsidenten der drei westlichen Besatzungszonen die Bildung einer verfassungsgebenden Nationalversammlung für diesen Teil Deutschlands vor. Die Ministerpräsidenten hofften noch auf die Möglichkeit einer gesamtdeutschen Lösung und wollten daher nur einer provisorischen Regelung für Westdeutschland zustimmen. Ihr provisorischer Charakter sollte sowohl in ihrer Bezeichnung als auch in dem Verfahren ihrer Verabschiedung zum Ausdruck kommen. Daher empfahlen sie die Bezeichnung »Grundgesetz« an Stelle von »Verfassung«, die Ausarbeitung durch Vertreter der Länder und die anschließende Annahme durch die Länderparlamente an Stelle der Beschlussfassung durch eine verfassungsgebende Nationalversammlung.

Die Beratungen erfolgten dann in zwei Stufen. Zunächst tagte vom 10.–23. 8. 1948 ein von der Konferenz der Ministerpräsidenten bestellter Ausschuss von Sachverständigen, der »Verfassungskonvent von Herrenchiemsee«. Er entwarf einen ersten Text für das Grundgesetz. Danach trat am 1. 9. 1948 in Bonn ein Gremium aus 65 von den elf Landtagen gewählten Vertretern (darunter vier Frauen) zusammen, der »Parlamentarische Rat«. Seine Beratungen erfolgten teils in verschiedenen Ausschüssen, teils im Plenum. Am 8. 5. 1949 fand die Schlussabstimmung über die endgültige Fassung des Grundgesetzes statt. Es wurde daraufhin von allen westdeutschen Landtagen mit Ausnahme des bayerischen Landtags angenommen. Damit war die in Art. 144 I vorausgesetzte Mehrheit erreicht und am 24. 5. 1949 trat das Grundgesetz in Kraft. Knapp eine Woche später, am 30. 5. 1949, bestätigte in der sowjetischen Besatzungszone, die sich den Namen »Deutsche Demokratische Republik« gab, der dritte Volkskongress die erste Verfassung der DDR.

Am 14. 8. 1949 wurde der erste Bundestag gewählt, am 12. 9. der erste Bundespräsident und am 20. 9. der erste Bundeskanzler. Mit der Besetzung dieser obersten Bundesorgane war die Bundesrepublik handlungsfähig geworden. Am 7. 10. konstituierte sich in der DDR die vorläufige Deutsche Volkskammer. Zusammen mit der Länderkammer wählte sie den Präsidenten der Republik und allein den Ministerpräsidenten, der eine provisorische Regierung bildete. Damit war auch die DDR handlungsfähig geworden.

## V. Der Begriff des Verfassungsrechts

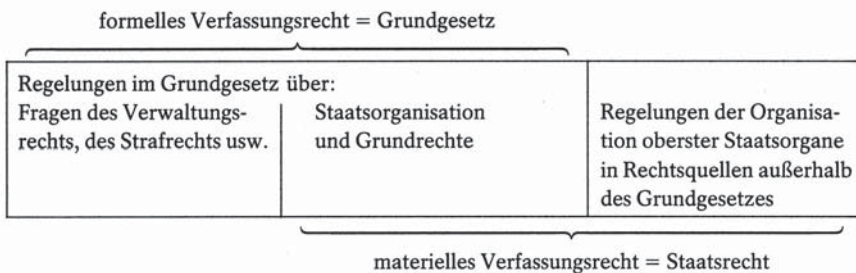
Ein Vergleich der absoluten Monarchie und der Diktatur auf der einen Seite, der konstitutionellen Monarchie und des demokratischen Verfassungsstaates auf der anderen Seite macht deutlich, dass eine Verfassung die Grundlage aller rechtlichen Bindungen der Staatsgewalt bildet. Auch in der absoluten Monarchie und in der Diktatur ist zwar die Verwaltung zum Gehorsam gegenüber der Staatsspitze verpflichtet. Diese selbst aber ist rechtlich nicht gebunden und kann daher den Staatsapparat ganz nach ihrem Belieben für ihre Ziele einsetzen. Das Handeln des Staatsapparates insgesamt ist hier somit rechtlich nicht gebunden. Im Gegensatz dazu ist in der konstitutionellen Monarchie und im demokratischen Verfassungsstaat die Staatsgewalt einschließlich ihrer Spitze rechtlich gebunden.

Die Verfassung ist jedoch nicht die Summe dieser rechtlichen Bindungen der Staatsgewalt, sondern nur ihre Grundlage. Die Summe jener Bindungen bildet das innerstaatliche öffentliche Recht, wozu noch privatrechtliche Bindungen (beim Handeln der Verwaltung in privatrechtlichen Formen) treten. Zum innerstaatlichen öffentlichen Recht zählen das Staatsrecht, das Verwaltungsrecht, das Staatskirchenrecht, das Strafrecht und das Prozessrecht (Zivilprozessrecht, Strafprozessrecht, Verwaltungsprozessrecht usw.). Hinzu kommen Teile anderer Rechtsgebiete wie des Arbeitsrechts und des Wirtschaftsrechts, die hier die Rechtsbeziehungen zum Staat regeln. Zum öffentlichen Recht zählt neben dem innerstaatlichen Recht das internationale Recht (Völkerrecht und Europarecht), jedenfalls soweit es die Rechtsbeziehungen zwischen den Staaten regelt.

Die folgende Übersicht verdeutlicht diese begriffliche Einteilung:



Das Staatsrecht, das auch als »materielles Verfassungsrecht« bezeichnet wird, gehört also zum innerstaatlichen öffentlichen Recht. Es umfasst die grundlegenden Bindungen der Staatsgewalt. Seine wichtigste Rechtsquelle ist das Grundgesetz. Man bezeichnet dessen Inhalt als »*formelles* Verfassungsrecht«, weil diese Normen in der besonderen Form einer Verfassungsurkunde enthalten sind.<sup>4</sup> Das formelle Verfassungsrecht, also das Grundgesetz, ist mit dem *materiellen* Verfassungsrecht, dem Staatsrecht, nicht ganz deckungsgleich. Einerseits enthält es Normen, die nicht zum Staatsrecht gehören, sondern zum Verwaltungsrecht (Art. 34), zum Strafrecht (Art. 102) oder zu anderen speziellen Rechtsgebieten. Andererseits fehlen in ihm Normen, die zum Staatsrecht gezählt werden, vor allem die Geschäftsordnungen oberster Bundesorgane (Bundestag, Bundesrat, Bundesregierung), das Bundeswahlgesetz (über die Wahl des Bundestages) und das Gesetz über das Bundesverfassungsgericht. Große praktische Bedeutung hat inzwischen auch mehr und mehr Verfassungsgewohnheitsrecht (etwa die parteipolitischen Proporzregelungen oder die ungeschriebenen Regeln der Zusammenarbeit zwischen den Verfassungsorganen). Die folgende Übersicht veranschaulicht das Verhältnis von formellem und materiellem Verfassungsrecht:



### Kontrollfragen

1. Was sind die Wesensmerkmale der konstitutionellen Monarchie?
2. Welche gesamtstaatlichen Verfassungen gab es in Deutschland vor dem Grundgesetz?
3. In welchem Verhältnis stehen formelles und materielles Verfassungsrecht zueinander?

<sup>4</sup> Über diese Terminologie besteht keine völlige Einigkeit. So nennt *Stern* (Staatsrecht, Bd. 1, § 1 II, III) den Inhalt des Grundgesetzes schlicht »Verfassungsrecht« und verwendet für den weiteren Begriff nur den Ausdruck »Staatsrecht«. Da diese Frage keine rechtliche Bedeutung hat, erübrigt sich ein näheres Eingehen auf sie.