

## DIE VERFASSUNGSRECHTLICHEN GRUNDENTSCHEIDUNGEN

### I. Überblick

Die verfassungsrechtlichen Grundentscheidungen<sup>1</sup> finden sich in Art. 20 GG und ergeben sich daneben aus der Gesamtkonzeption des Grundgesetzes. Unterscheiden lassen sich die folgenden fünf Grundentscheidungen:

Demokratieprinzip	Rechtsstaatsprinzip
Bundesstaatsprinzip	Republikprinzip
Sozialstaatsprinzip	

Die verfassungsrechtlichen Grundentscheidungen bilden **das Fundament auf dem das staatliche Gebäude errichtet ist**. Die Bundesrepublik wäre nicht mehr derselbe Staat, wenn eine Grundentscheidung aufgehoben oder grundlegend modifiziert würde.<sup>2</sup> Das setzt freilich eine Verfassungsneugebung voraus, denn: Über Art. 79 III GG, die sogenannte **Ewigkeitsklausel**, sind alle in (Art. 1 **und**) Art. 20 GG aufgeführten Grundentscheidungen in ihren Grundsätzen unveränderlich, könnten also selbst durch eine förmliche Verfassungsänderung nicht abgeschafft oder geändert werden.<sup>3</sup> Aus der Ewigkeitsklausel folgt zudem, dass auch sonstige Verfassungsänderungen an den Maßstäben der (Art. 1<sup>4</sup> **und**) 20 GG zu messen sind. Sollten die Verfassungsänderungen mit diesen Vorgaben nicht vereinbar sein, können diese folglich keine Geltung beanspruchen, sind also als nichtig anzusehen. Man spricht in diesen Fällen von „**verfassungswidrigem Verfassungsrecht**“.<sup>5</sup>

In den auf Art. 20 GG folgenden Normen werden die genannten Grundentscheidungen im Einzelnen konkretisiert und ausgestaltet. Diese Tatsache gilt es sich gerade bei der Bearbeitung staatsrechtlicher Klausuren

<sup>1</sup> Die Terminologie ist nicht ganz einheitlich. Teilweise wird auch von Strukturprinzipien, Staatsstrukturnormen oder den Fundamentalnormen des Staates gesprochen. Siehe auch die Aufzählung bei Dreier, in: ders., GG-Kommentar Art. 20 Rn 6.

<sup>2</sup> Abzugrenzen sind die verfassungsrechtlichen Grundentscheidungen insbesondere von den Staatszielbestimmungen (etwa Umweltschutz, Tierschutz, Art. 20a GG), den Grundrechten (etwa Art. 2, 12, 14 GG) sowie den Gesetzgebungsaufträgen, vgl. Maurer, Staatsrecht I § 6 Rn 9 ff. Aktuell, wird im Übrigen darüber nachgedacht, weitere Staatszielbestimmungen in das Grundgesetz aufzunehmen (Sport, Kultur). Der Sinn solcher Bestrebungen muss allerdings stark bezweifelt werden. Das Grundgesetz ist kein Katalog aktueller Modeerscheinungen.

<sup>3</sup> Ausführlich zu Art. 79 III GG siehe Hain, Die Grundsätze des Grundgesetzes, Baden-Baden 1999.

<sup>4</sup> Auf den Gehalt der Menschenwürde des Art. 1 GG wird an dieser Stelle nicht näher eingegangen.

<sup>5</sup> Das auch Art. 79 III GG jedenfalls vom verfassungsändernden Gesetzgeber nicht abgeändert werden darf, ist nahezu unumstritten. Siehe hierzu auch Hain, Die Grundsätze des Grundgesetzes, S. 67 ff.

und Hausarbeiten immer wieder in Erinnerung zu rufen. Denn auch die Auslegung ausdrücklicher Grundgesetzbestimmungen darf aus diesem Grund nicht mit einem oder mehreren der Grundentscheidungen unvereinbar sein. In Zweifelsfällen gilt also der Grundsatz der „**grundentscheidungsfreundlichen Auslegung**“, weshalb eine ansprechende Bearbeitung ohne eine vertiefte Kenntnis der Aussagen der Grundentscheidungen nicht gelingen kann. Darüber hinaus sind staatsrechtliche Fragestellungen aber nicht selten gerade dadurch gekennzeichnet, dass es um Probleme geht, die keine ausdrückliche Regelung im Grundgesetz gefunden haben oder betreffen Grundgesetzänderungen, die zwangsläufig an den bisher bestehenden Normen gemessen werden können. In diesen Fällen liefern allein die verfassungsrechtlichen Grundentscheidungen das **notwendige argumentative Rüstzeug** um das konkrete Problem in normativ ansprechender Weise lösen zu können. Häufig stehen dabei zwei oder mehr Grundentscheidungen in einem Konflikt miteinander. Dann gilt es, diese Kollision zu erkennen und – wie auch im Rahmen der Grundrechte – im Wege einer **praktischen Konkordanz** aufzulösen. Die möglichst umfassende Kenntnis der Inhalte der verfassungsrechtlichen Grundentscheidungen kann daher – auch und gerade im Examen – kaum zu hoch eingeschätzt werden. Nur sie ermöglicht eine juristischen Anforderungen genügende Behandlung unbekannter staatsrechtlicher Konstellationen.<sup>6</sup> Im Folgenden sollen daher die wichtigsten Inhalte dieser Grundentscheidungen dargestellt werden. Dabei lassen sich – zumindest theoretisch – bei allen Grundentscheidungen ein Kernbereich und ein Randbereich unterscheiden. Nur ersterer ist von der Ewigkeitsgarantie umfasst, während letzterer einer Modifikation durch den (verfassungsändernden) Gesetzgeber zugänglich ist. Für die erfolgreiche Klausurbearbeitung ist aber vor allem die Kenntnis des unveränderlichen Kernbereichs von Bedeutung mit dem sich daher auch die folgenden Ausführungen in Schwerpunkt befassen werden.

Nur hingewiesen werden soll an dieser Stelle, dass das **Staatsrecht** im Examen insgesamt **keine geringere Bedeutung als das Verwaltungsrecht** aufweist. Nicht zuletzt in kommerziellen Repetitorien wird immer wieder dieser Eindruck vermittelt, er entspricht jedoch schlicht nicht den Tatsachen. Auch das Europarecht<sup>7</sup> ist im Übrigen mittlerweile „völlig normaler“ Examenstoff.

---

<sup>6</sup> Zur Prüfung in einer Klausur siehe auch *Schwerdtfeger*, Öffentliches Recht in der Fallbearbeitung, 13. Auflage Rn 596-606.

<sup>7</sup> Dazu *Thiele*, Europarecht, 15. Auflage 2018.

## II. Das Demokratieprinzip<sup>8</sup>

Gemäß Art. 20 I GG ist die Bundesrepublik ein **demokratischer** Staat. Alle Staatsgewalt muss vom Volke ausgehen (Art. 20 II GG), das Volk<sup>9</sup> soll sein eigener Herr sein.<sup>10</sup>

In einer Aristokratie dagegen liegt die Staatsgewalt in der Hand einer Elite, in einer Monarchie gar in der Hand einer einzelnen Person.

**Demokratie** bedeutet Volksherrschaft: Regierung des Volkes durch das Volk und für das Volk (Volkssouveränität).

Bevor auf die Inhalte des grundgesetzlichen Demokratieprinzips eingegangen werden soll, ist es zunächst wichtig, zwischen **konstituierender und konstituierter Staatsgewalt** zu unterscheiden. Die konstituierende oder verfassungsgebende Staatsgewalt kann durch jedes Volk zu jeder Zeit ausgeübt werden, indem es sich eine neue (oder eine erstmalige) Verfassung gibt. Bei der Wahrnehmung dieser Aufgabe ist das Volk vollständig souverän, da es an keinerlei inhaltliche Vorgaben gebunden ist. Sobald die Verfassung errichtet ist, ist die durch diese konstituierte Staatsgewalt dann jedoch vollständig auf unterschiedliche Organe aufgeteilt. Man spricht insoweit von **konstituierter Staatsgewalt**. Auch das Volk wird durch eine Verfassung daher allein Teil dieser konstituierten Staatsgewalt angesprochen und bekommt durch diese konkrete Rechte und Pflichten zugewiesen. **Im Verfassungsstaat ist das Volk als Staatsorgan damit ebenso wenig souverän, wie jedes andere Staatsorgan.** Souveränität im Sinne einer umfassenden Handlungsbefugnis kommt im Verfassungsstaat gerade keinem Organ zu – auch das in Art. 20 Abs. 2 GG genannte Volk wird insofern nicht als Souverän angesprochen, sondern als eigenständiges Staatsorgan lediglich mit bestimmten Rechten ausgestattet. *Martin Kriele* hat dies folgendermaßen auf

---

<sup>8</sup> *Hobe*, Das Demokratieprinzip, JA 1995, 43; von *Armin*, Wählen wir unsere Abgeordneten unmittelbar, JZ 2002, 578; *Ipsen*, Wahlrecht im Umbruch, JZ 2002, 469; *Dreier*, Das Demokratieprinzip des Grundgesetzes, Jura 1997, 249. Ausführlich auch *Hain*, Die Grundsätze des Grundgesetzes, S. 325 ff. Leitentscheidungen: BVerfGE 8, 104 (Volksbefragung); E 83, 37 (Ausländerwahlrecht); E 95, 335 (Überhangmandate); E 95, 408 (Grundmandatklause); BVerfG NVwZ 2002, 851 (Grenzen der Sitzungsgewalt). Fall zum Demokratieprinzip bei *Reffken/Thiele*, Standardfälle Staatsrecht I, Fall 1. Allgemein auch A. Thiele, Verlustdemokratie, 2. Aufl. 2018, passim.

<sup>9</sup> Gemeint ist im GG mit Volk die Summe der deutschen Staatsangehörigen. Siehe auch Art. 116 GG.

<sup>10</sup> *Stein/Frank*, Staatsrecht, 20. Auflage, S. 54. Man spricht insoweit auch von Volkssouveränität. Siehe auch *Kirchhof*, NJW 2001, 1332.

den Punkt gebracht: **„Der Verfassungsstaat kennt keinen Souverän“**. Die Souveränität des Volkes und damit die verfassungsgebende Gewalt ruht quasi, solange das Volk sich die ihm selbst gegebene Verfassung als grundlegende Ordnung des Gemeinwesens akzeptiert. Die Souveränität des Volkes bleibt aber latent vorhanden und spielt lediglich für das politische Tagesgeschäft keine Rolle. Das Volk hat aber jederzeit die Möglichkeit, seine verfassungsgebende Gewalt erneut auszuüben und sich eine gänzlich neue Verfassung zu geben. Nur geschieht das dann eben außerhalb der bisherigen Verfassung, im „verfassungsfreien Raum“ sozusagen. Damit ist auch klar, dass sich Art. 146 GG zwar an den potenziellen Souverän wenden, diesen aber in seiner Entscheidungsgewalt nicht binden kann. Es ist schlicht ausgeschlossen, dass die alte Verfassung Maßstäbe für den Fall einer Verfassungsneugründung bereithält. Auch die Grundentscheidungen der (Art. 1 und) 20 GG sind auf diesem Wege also einer Änderung oder sogar Abschaffung zugänglich. **Sie gelten mithin nur insofern „ewig“, solange auch das Grundgesetz gilt.** Wenn im Folgenden die wesentlichen Inhalte des Demokratieprinzips (und auch der anderen Grundentscheidungen) wiedergegeben werden, geht es also stets um das Demokratieprinzip des Grundgesetzes als konstituierte Verfassungsordnung. Im Rahmen einer verfassungsrechtlichen Ordnung lassen sich grds. die **unmittelbare** und die **mittelbare** (oder repräsentative) **Demokratie** unterscheiden. In der unmittelbaren Demokratie trifft das Volk selbst sämtliche Sachentscheidungen. Der Vorteil liegt hier insbesondere in der Beteiligung sämtlicher Staatsbürger an der Willensbildung (**Volksnähe**). Diese Form stößt jedoch bei größeren Staatsgebieten schnell an ihre Grenzen. Ernsthaftige inhaltliche Diskussionen sind ab einer bestimmten Bevölkerungszahl schlicht nicht mehr durchführbar. Zwar bleibt die Alternative einer Volksabstimmung, doch ist nicht jedes Problem einer schlichten Ja/Nein-Alternative zugänglich. Im Übrigen bedarf es auch dann gewisser repräsentativer Elemente (etwa eine Instanz, die die genaue Fragestellung bestimmt). In Deutschland hat sich die Verfassung – wie in praktisch allen größeren Demokratien – im Grundsatz für eine Form der mittelbaren bzw. repräsentativen Demokratie entschieden, bei der das Volk die (konstituierte) Staatsgewalt in regelmäßigen Wahlen ausübt und auf besondere Vertreter überträgt. Die in diesem Verfahren gewählten Abgeordneten sind für ihre Amtszeit folglich Vertreter des ganzen Volkes. **Das heißt andererseits nicht, dass dieses Modell nicht durch unmittelbare**

**Demokratieelemente ergänzt werden könnte.** Gerade heute wird auch in Deutschland sehr intensiv über diese Frage diskutiert, nicht zuletzt im Zusammenhang mit dem Fortgang der europäischen Integration. Andere Länder – allen voran die Schweiz – sind seit jeher durch eine ausgeprägte „unmittelbare Demokratiesäule“ geprägt. Das Grundgesetz lässt solche ergänzende Elemente auch ohne Weiteres zu, was sich aus Art. 20 II GG ergibt. Voraussetzung ist aber – nach überwiegender Ansicht – eine Verfassungsänderung, die die Modalitäten solcher plebiszitärer Entscheidungsformen verbindlich vorschreibt. Dabei gilt es jedoch auch zu berücksichtigen, dass eine zu starke Ausweitung solcher Möglichkeiten auch Bedeutung für die politische Kultur und für das Regierungssystem insgesamt hat. In der Schweiz etwa – die im Übrigen stark auf Konsens setzt – übernimmt das Volk mit der Möglichkeit der Volksabstimmung praktisch die Rolle der ansonsten kaum vorhandenen parlamentarischen Opposition. Deutschland kennt demgegenüber keine Konsensregierung und die Opposition im Bundestag ist relativ stark. Das Volk als weiterer ständiger Akteur würde diese Verhältnisse zwangsläufig verändern. Diese zum Teil nur schwer vorherzusagenden Folgen plebiszitärer Elemente gilt es also in jedem Fall zu berücksichtigen.

Beispiel für ein „sinnvolles“ Plebiszit war die Hamburger Abstimmung über die Olympiabewerbung, da diese einer klaren Ja/Nein-Fragestellung zugänglich war und unmittelbare (sichtbare) Konsequenzen hatte. Siehe dazu auch A. Thiele, *Verlustdemokratie. Die drei Verlustebenen der Demokratie*, 2. Aufl. 2018, S. 332 ff.

## 1. Grundsätze des Demokratieprinzips

### a) Willensbildung vom Volk zu den einzelnen Staatsorganen

**Sämtliche Staatsgewalt muss** nach Art. 20 II GG **vom Volke ausgehen**, in diesem also ihren Ausgangspunkt finden. Das gilt zu jeder Zeit und damit auch und gerade nach einer Wahl. Wenn hoheitliches Handeln überhaupt zulässig sein soll, muss es also auf das Volk in seiner Rolle als **Legitimationsendsubjekt** rückführbar sein.<sup>11</sup> Das Bundesverfassungsgericht spricht hier vom Erfordernis einer **ununterbrochenen Legitimationskette** vom Volk zu den einzelnen staatlichen Organen und Sachwaltern.<sup>12</sup> Zerbricht diese Kette – an welcher Stelle auch immer – sind nachfolgende Glieder dieser Kette also in ihrem

---

<sup>11</sup> Katz, *Staatsrecht*, 17. Auflage Rn 139; Maurer, *Staatsrecht I*, § 7 Rn 20.

<sup>12</sup> Siehe etwa BVerfGE 83, 72.

Handeln nicht mehr auf das Volk rückführbar, dürfen folglich auch keine Staatsgewalt mehr ausüben. Daher endet nach Art. 69 II GG das Amt des Bundeskanzlers mit der Auflösung des Bundestages und das Amt eines Bundesministers zusätzlich auch bei einer Erledigung des Amtes des Bundeskanzlers. Auch das ministerielle Weisungsrecht ist – wie auch die hierarchische Verwaltungsstruktur im Übrigen – Ausdruck dieses Erfordernisses.

Nach **Art. 69 III GG** ist der Bundeskanzler (bzw. ein Bundesminister) auf Ersuchen des Bundespräsidenten (ein Bundesminister auf Ersuchen des Bundeskanzlers) jedoch verpflichtet, sein Amt bis zur Ernennung eines Nachfolgers fortzuführen. Darin liegt letztlich **keine Durchbrechung dieses Grundsatzes**. Denn über den Bundespräsidenten besteht in diesen Fällen eine – wenn auch sehr viel schwächere – Legitimation eines solchen „Interimskanzlers“. Diese schwache Legitimation erweist sich aber vor dem Hintergrund der Tatsache, dass die Bundesrepublik nicht wochenlang ohne politische Führung sein kann, als gerechtfertigt.

Es lassen sich die **personelle** und die **inhaltlich-materielle Legitimation** staatlicher Hoheitsträger unterscheiden. Bei der **personellen Legitimation** geht es um die Frage, ob sich die Person des Staatsgewalt ausübenden Amtswalters auf das Volk zurückführen lässt. So wird etwa der Minister vom Bundeskanzler bestimmt, der wiederum vom Bundestag gewählt wird. Die **inhaltlich-materielle Legitimation** betrifft hingegen die Frage, ob das Volk über den Bundestag als Legitimationsendssubjekt auch einen Einfluss auf die Art und Weise der Ausübung des Amtes nehmen kann. Das wird grundsätzlich als erforderlich angesehen, da der (etwa auf Lebenszeit ernannte) Amtswalter sein Amt ansonsten gänzlich entgegen dem Volkswillen ausüben könnte. Die sachlich-materielle Legitimation wird einerseits bereits über die Gesetzesbindung der Verwaltung erreicht (Vorrang des Gesetzes) und darüber hinaus – also vor allem in den Bereichen, in denen Ermessens- und Beurteilungsspielräume bestehen, über das ministerielle Weisungsrecht gewährleistet. Der Minister ist wiederum als Mitglied der Bundesregierung und dem Bundeskanzler dem Parlament gegenüber verantwortlich und muss sein Handeln diesem gegenüber rechtfertigen. Welches Legitimationsniveau im Einzelnen zu fordern ist, hängt von der betreffenden Materie ab. **Je größer die Bedeutung und je größer die Grundrechtsrelevanz, desto enger muss der Amtswalter an den Bundestag als Legitimationsendssubjekt gebunden werden.** Bestimmte Entscheidungen muss das Parlament sogar stets selbst treffen (Wesentlichkeitstheorie, siehe sogleich).

Grundsätzlich kann zudem eine schwächere personelle Legitimation durch eine stärkere sachlich-materielle Legitimation aufgewogen werden – und umgekehrt. Problematisch wird es aber immer dann, wenn etwa gänzlich auf ein ministerielles Weisungsrecht verzichtet werden soll. Man spricht hier von unabhängigen Behörden. Regelmäßig wird sich ein solch schwaches Legitimationsniveau nicht rechtfertigen lassen.

Problematisch ist in diesem Zusammenhang vor allem der Hinweis auf die vermeintlich erhöhte Sachlichkeit der Entscheidungen solcher Behörden, da diese ohne politischen Einfluss entscheiden können. Denn tatsächlich lässt sich in einer Demokratie eben nicht allgemeinverbindlich bestimmen, welche Entscheidung die richtige und damit sachgerecht ist. Dies wird vielmehr erst im politischen Diskurs und vor allem in der Öffentlichkeit ermittelt. Einzelne gesellschaftliche Gruppen behaupten zwar immer wieder, ohne die Politik bessere Entscheidungen treffen zu können. Ein näherer Blick entlarvt aber regelmäßig, dass auch in diesen Gruppen – etwa der Ökonomie – unterschiedlichste Interessen und Ansichten existieren. Warum durch die Errichtung einer unabhängigen Behörde aber gerade eine bestimmte dieser Ansichten quasi staatlich legitimiert werden soll – ohne dass anschließend in irgendeiner Form Einfluss genommen werden kann, ist nicht nachvollziehbar. Gerade die Erfahrungen mit der Finanzkrise 2008/2009 haben gezeigt, dass vor allem Ökonomen mit ihrer Ansicht in beeindruckender Weise daneben liegen können. Diese wurde nämlich nicht dadurch verursacht, dass die Politik sich in die Ökonomie einmischte, sondern gerade umgekehrt, weil die Politik glaubte, sich bei ihren Entscheidungen vollständig auf die Vertreter der herrschenden ökonomischen Auffassung verlassen zu können.

Eine Ausnahme gilt freilich für die **Bundesbank**, da sich empirisch gezeigt hat, dass nur eine unabhängige Zentralbank Preisstabilität wirksam gewährleisten kann. Das Grundgesetz erlaubt nach richtiger Auffassung in Art. 88 S. 1 daher auch eine unabhängige Bundesbank, fordert eine solche allerdings erst seit Errichtung der Wirtschafts- und Währungsunion (WWU). Das Mandat der Bundesbank bzw. der EZB ist allerdings auch auf geldpolitische Maßnahmen begrenzt – wobei nicht erst seit der Eurokrise umstritten ist, was darunter im Einzelnen zu fassen ist.

## b) Wesentlichkeitstheorie<sup>13</sup>

Aus den obigen Ausführungen zur Legitimationskette ergibt sich zugleich eine weitere Konsequenz: Je länger diese Kette, je mehr Glieder sie aufweist, desto weiter ist der konkrete Entscheidungsträger vom Volk bzw. dem Bundestag als Legitimationsendsubjekt entfernt. Desto geringer ist zwangsläufig zugleich der Einfluss den das Volk in personeller aber auch in sachlich-inhaltlicher Hinsicht nehmen kann, wodurch sich zugleich die Gefahr erhöht, dass sich in der Art der Ausübung der Staatsgewalt der Wille des Volkes nicht mehr in hinreichender

---

<sup>13</sup> Siehe hierzu auch BVerfG NVwZ 2002, 851 (Grenzen der Satzungsgewalt).

Form artikuliert. Mit dieser Tatsache wäre es unvereinbar, entsprechenden Amtswaltern für das Gemeinwesen bedeutende Entscheidungen zu übertragen. **Vielmehr muss die Bedeutung der zu treffenden Entscheidungen für das Gemeinwesen mit jedem weiteren Glied der Kette abnehmen.** Wesentliche Entscheidungen muss das Parlament sogar stets selbst treffen.<sup>14</sup> Diese dürfen also nicht an andere Organe delegiert werden, was sich auch in der Regelung des Art. 80 GG zeigt.<sup>15</sup> Was in diesem Sinne als wesentlich anzusehen ist, lässt sich nicht allgemein beantworten, sondern muss jeweils im Einzelfall durch Auslegung ermittelt werden. Dabei ist gerade im Verhältnis zur Bundesregierung festzuhalten, dass das **Grundgesetz keinen Gewaltenmonismus installiert**, im Sinne eines umfassenden Parlamentsvorbehalts bei bedeutenden Entscheidungen.<sup>16</sup> Allein eine politische Umstrittenheit genügt für sich genommen daher noch nicht, um eine Wesentlichkeit anzunehmen. Daher musste auch die Entscheidung über die Rechtschreibreform richtigerweise nicht im Parlament getroffen werden.<sup>17</sup> Auch über die Gliederung der Regierung – etwa die Zusammenlegung einzelner Ministerien – kann die Bundesregierung bzw. der Bundeskanzler eigenständig bestimmen. Die Bundesregierung muss und darf unter dem Grundgesetz also durchaus wichtige Entscheidungen treffen. Für die Wesentlichkeit und das Erfordernis einer parlamentarischen Entscheidung spricht allerdings, wenn Grundrechte tangiert sind. Wesentlich ist also vor allem das, was wesentlich gerade für die Verwirklichung der Grundrechte ist. So verlangte das BVerfG für die Einführung von Sexualkundeunterricht wegen des elterlichen Erziehungsrechts (vgl. Art. 6 GG) ein formelles Gesetz.<sup>18</sup>

### **c) Staatlichkeit (Souveränität) der Bundesrepublik**

Nach nicht unumstrittener Auffassung des BVerfG und Teilen der Literatur unterfällt auch die **Staatlichkeit der Bundesrepublik** dem Kernbestand des grundgesetzlichen Demokratieprinzips. Dieses Junktim ist dabei vor allem in Richtung europäische Integration gerichtet. Allerdings ist nicht ganz klar, was genau unter Staatlichkeit zu verstehen ist. Das BVerfG meint wohl eher

---

<sup>14</sup> Vgl. BVerfGE 41, 78.

<sup>15</sup> Zu diesem Gedanken siehe *Hain*, Die Grundsätze des Grundgesetzes, S. 333 f.

<sup>16</sup> BVerfGE 49, 124.

<sup>17</sup> Die Rechtschreibreform wurde von den Kultusministern der Länder auf der Kultusministerkonferenz „verbrochen“. Siehe BVerfGE 98, 218.

<sup>18</sup> BVerfGE 47, 46 (Sexualkunde).



„staatliche Souveränität“ und verlangt in diesem Zusammenhang, dass dem Bundestag und den deutschen Staatsorganen insgesamt Aufgaben von hinreichendem Gewicht verbleiben, so dass ausreichend Raum zur politischen Gestaltung der wirtschaftlichen, kulturellen und sozialen Lebensverhältnisse besteht. Andernfalls wäre das demokratisch garantierte Wahlrecht (Art. 38 GG) zum Bundestag praktisch wertlos. Tatsächlich führte das BVerfG anschließend auch einige konkrete Sachbereiche auf, die danach zwingend auf der nationalen Ebene verbleiben müssen. Die **integrationsfeste „Identität“ der Verfassung** prägen danach vor allem Entscheidungen im „Schul- und Bildungssystem, im Familienrecht, bei der Sprache, in Teilbereichen der Medienordnung und zum Status von Kirchen, Religions- und Weltanschauungsgemeinschaften.“<sup>19</sup> Woher das BVerfG diesen Katalog nimmt, bleibt freilich nebulös. Unzulässig wäre es nach Auffassung des Gerichts zudem, wenn die Bundesrepublik in einem europäischen Bundesstaat aufgehen würde – obwohl dieser ja gerade durch die fortbestehende Staatlichkeit seiner Glieder gekennzeichnet wäre.

Die Frage der Staatlichkeit der Länder spielte auch in der Flüchtlingskrise 2015 eine Rolle. Teilweise wurde vertreten, dass diese aufgrund der ungeordneten Zustände gefährdet sei, so dass der Bund – wiederum gestützt auf den Grundsatz der Bundestreue zu einer Wiederherstellung der Ordnung (also vor allem Schließung der Grenzen) verpflichtet sei. Überzeugend war diese Argumentation allerdings nicht.

#### **d) Mehrheitsprinzip<sup>20</sup>**

In einem Staatswesen müssen notwendigerweise Entscheidungen getroffen werden. Für diese bedarf es einer Entscheidungsregel. In einer Demokratie kommt dabei allein eine solche in Betracht, die die Freiheit und die Gleichheit aller Beteiligten gewährleistet. Kein Abstimmender darf – zumindest aus formaler Perspektive<sup>21</sup> – einen höheren Einfluss auf den Ausgang der Entscheidung haben, als jeder andere. Dies wird lediglich durch zwei Entscheidungsregeln gewährleistet: Dem **Einstimmigkeits-** und dem **Mehrheitsprinzip**. Beim Einstimmigkeitsprinzip setzt eine Entscheidung die Zustimmung Aller voraus. Insoweit werden die Gleichheit und auch die Freiheit der Abstimmenden

---

<sup>19</sup> BVerfGE 123, 267.

<sup>20</sup> BVerfGE 29, 165. Insgesamt zum Mehrheitsprinzip *Heun*, Das Mehrheitsprinzip in der Demokratie, Berlin 1983; *Badura*, Staatsrecht, 3. Auflage 2003, D Rn 8.

<sup>21</sup> Faktisch kann ein höherer Einfluss Einzelner nicht ausgeschlossen werden. Entscheidend ist aber, dass keine Stimme formal mehr zählt als jede andere.

geradezu in idealer Weise verwirklicht. Keine Stimme zählt mehr als die andere und zugleich muss niemand eine Entscheidung dulden, die er nicht persönlich mitgetragen hat. Allerdings ist eine einstimmige Entscheidung in einer pluralistischen Gesellschaft praktisch nicht zu erzielen. Die Einstimmigkeitsregel führt also letztlich dazu, dass überhaupt keine Entscheidung mehr getroffen werden kann. Zu komplex sind die Fälle, zu unterschiedlich die vertretenen Interessen, zu groß die Zahl der beteiligten Personen. Indem jeder Einzelne zudem ein Vetorecht hat, steigt zugleich der Einfluss kleiner Minderheiten, da deren Überstimmung ja ausgeschlossen ist. **Daher rechtfertigt sich der Rückgriff auf das Mehrheitsprinzip letztlich aus dem Erfordernis der Entscheidungsfindung.** Das Mehrheitsprinzip gewährleistet zwar die Gleichheit der Abstimmenden, nimmt jedoch Beschränkungen der Freiheit der unterliegenden Minderheit in Kauf, indem diese die Entscheidung dulden muss, obwohl sie dieser nicht zugestimmt hat. Insofern ist das Mehrheitsprinzip auch Teil des Demokratieprinzips des Art. 20 I GG.

Die **Anerkennung der Mehrheitsentscheidung** ist freilich an besondere **Voraussetzungen** geknüpft:

- So setzt sie zunächst eine **gewisse Homogenität des Gemeinwesens und einen politischen Grundkonsens** im Hinblick auf fundamentale demokratische Werte und Verfahrensregeln voraus. Starke rassistische Gegensätze stehen dem Mehrheitsprinzip ebenso entgegen, wie etwa das Fehlen einer gewissen sozialen Homogenität. Die jeweils „andere“ Seite wird die getroffene Entscheidung dann kaum akzeptieren können. Hinzu kommen müssen eine allgemein geteilte Loyalität und Bindung an das jeweilige demokratische System. Wenn man dieses also schon als grundsätzlich „illegitim“, „ungerecht“ oder „elitengesteuert“ ansieht, wird man die getroffenen Entscheidungen schon prinzipiell nicht anerkennen können. Das ist auch einer der Gründe, warum die Einführung des Mehrheitsprinzips und der Demokratie in zuvor autokratischen Systemen so schwer fällt. Es fehlt das Vertrauen in die Fairness des Systems; eine gemeinsame politische und demokratische Kultur hat sich noch nicht herausgebildet und verhindert, dass die getroffene Entscheidung von der Minderheit als legitim anerkannt wird.
- Es bedarf der **Meinungsfreiheit und einer starken öffentlichen Meinung**. Nur dann ist gewährleistet, dass jeder in der Lage ist, die

entscheidbaren Alternativen nach sachlichen Kriterien zu beurteilen und eine wirklich eigene Entscheidung zu treffen. Der gesamte Meinungsbildungsprozess muss in der Öffentlichkeit stattfinden und jeder muss die Möglichkeit haben, sich frei von äußeren Zwängen zu informieren. Besteht in der Bevölkerung das Gefühl einer interessegeleiteten Beeinflussung – etwa indem einzelne Meinungen unterdrückt werden – wird die letztlich getroffene Entscheidung nicht mehr als legitim angenommen. Eine freie Presse, ein freier Rundfunk und weitere unabhängige Medien sind insofern notwendige Voraussetzung des Mehrheitsprinzips. Auch hier bestehen bei jungen Demokratien bisweilen erhebliche Defizite.

- Zudem muss zumindest **die Chance eines Mehrheitswechsels bestehen und getroffene Entscheidungen müssen reversibel** sein. Keine Minderheit wird es akzeptieren können, dauerhaft in der Minderheit zu sein, ohne auch nur die entfernte Chance zu sehen, sich irgendwann einmal mit ihrer Auffassung durchzusetzen. Wirklich etabliert ist eine Demokratie daher wohl erst dann, wenn ihr zumindest ein bedeutender Machtwechsel in friedlicher Form gelungen ist. Um strukturelle Minderheiten zu verhindern kann es im Übrigen erforderlich sein, spezifische, die Minderheit berührende Fragen aus der Geltung des allgemeinen Mehrheitsprinzips zu lösen – etwa indem dieser Gruppe Selbstverwaltungsrechte eingeräumt werden auf die die Mehrheit keinen Zugriff mehr hat. Nicht zuletzt religiöse Gruppen genießen daher auch in Deutschland weitreichende Befugnisse, ihre eigenen Angelegenheiten eigenständig zu regeln.
- Es bedarf eines **effektiven Minderheitenschutzes**, indem der Minderheit und dem Einzelnen stets ein gewisser Mindestfreiraum verbleibt. Bestimmte Bereiche des eigenen Lebens müssen also der Mehrheitsentscheidung entzogen bleiben. Diesen Freiheitsraum garantieren vor allem die Grundrechte, ihre konkrete Grenze ist im Übrigen nicht absolut vorgegeben, sondern bedarf der stetigen Neujustierung im politischen Diskurs.

Der **Bedeutung der jeweiligen Entscheidung** kann allerdings durch unterschiedliche Anforderungen an die im Einzelfall erforderliche Mehrheit Berücksichtigung finden. Grundlegende, die gesamte Gesellschaft tangierende

Entscheidungen werden dadurch dem Ideal der Einstimmigkeit sozusagen angenähert, da solche Entscheidungen einen erweiterten Konsens in der Bevölkerung erfordern, um dauerhaft akzeptiert zu werden. So bedarf eine Änderung der Verfassung etwa einer 2/3-Mehrheit und zwar sowohl im Bundestag als auch im Bundesrat (sog. qualifizierte Mehrheit). Auch die Einführung plebiszitärer Elemente sollte schon wegen ihrer Bedeutung einer einfachen Mehrheitsentscheidung entzogen werden und auf Verfassungsebene erfolgen. Prinzipiell lassen sich insoweit **vier verschiedene Arten** der Mehrheit unterscheiden (in der Bedeutung quasi aufsteigend):

- **Relative Mehrheit.** Danach ist diejenige Alternative gewählt, die vergleichsweise die meisten Stimmen erhalten hat und zwar unabhängig von dem Prozentsatz der gewonnenen Stimmen im Verhältnis zur Gesamtheit der Abstimmenden. Regelmäßig kommt die relative Mehrheit zur Anwendung, wenn mehr als zwei Alternativen zur Auswahl stehen. Bei nur zwei Alternativen entspricht die relative Mehrheit der einfachen Mehrheit.
- **Einfache Mehrheit.** Hier werden ausschließlich die Ja- und Nein-Stimmen zur Ermittlung der Mehrheit herangezogen. Ein Beschluss hat die einfache Mehrheit, wenn er mehr Ja- als Nein-Stimmen erhalten hat.<sup>22</sup> Enthaltungen werden dementsprechend nicht gezählt. Die einfache Mehrheit (nicht die absolute!) ist nach Art. 42 II GG mangels anderweitiger Bestimmungen die Regel für Beschlüsse im Bundestag.
- **Absolute Mehrheit.** Erforderlich ist hier (mindestens) eine Stimme mehr als die Hälfte der zugrunde gelegten Zahlenganzheit. Als Zahlenganzheit kommt die Zahl der Abstimmenden, die Zahl der Anwesenden oder die Zahl der Mitglieder des jeweiligen Abstimmungsgremiums in Betracht. Enthaltungen wirken hier folglich wie Nein-Stimmen. Vgl. etwa Art. 52 III und 63 II GG.
- **Qualifizierte (absolute) Mehrheit.** Hier bedarf es einer besonderen Mehrheit, etwa einer 2/3-Mehrheit, erneut bezogen auf eine bestimmte Zahlenganzheit. Sie kommt vor allem bei besonders wichtigen Entscheidungen zur Anwendung (Beispiel: Verfassungsänderung). Siehe etwa Art. 79 II GG oder 80a Abs. 1 S. 2 GG.

---

<sup>22</sup> Bei Stimmgleichheit bedarf es regelmäßig einer besonderen Regelung, da diese besondere Konstellation vom Mehrheitsprinzip nicht erfasst wird. Siehe etwa § 91 S. 2 VwVfG.

Darüber hinaus kann bei allen Mehrheiten auch bestimmt werden, dass zusätzlich eine zuvor festgelegte Mindestzahl an Stimmen erreicht werden muss (sog. **Quorum**). **Beispiel:** Art. 115a I 2 GG: 2/3-Mehrheit der Abstimmenden, mindestens die (absolute) Mehrheit der Mitglieder. Insgesamt geht in diesem Bereich, auch und gerade in Lehrbüchern, viel durcheinander. Empfohlen sei insoweit die Dissertation von *Werner Heun*, Das Mehrheitsprinzip in der Demokratie, S. 124 ff.

### e) Periodische Wahlen

Demokratie bedeutet auch **Herrschaft auf Zeit**. Die politischen Entscheidungsträger müssen sich also in regelmäßigen Abständen dem Wahlvolk stellen.<sup>23</sup> Sind diese Abstände zu lang, kann nicht mehr davon gesprochen werden, dass die durch diese ausgeübte Staatsgewalt tatsächlich vom Volke ausgeht. Denn das Volk verändert sich nicht nur in seiner Zusammensetzung, sondern auch in seinen politischen Anschauungen und Präferenzen, so dass ein einmal gewählter Bundestag dieses sich verändernde Volk nicht dauerhaft repräsentieren kann. Diese Überlegungen sprechen grundsätzlich dafür, Wahlen möglichst häufig abzuhalten. Andererseits setzt eine funktionsfähige repräsentative Demokratie eine gewisse Beständigkeit der gewählten Organe voraus. Andernfalls könnten gerade bedeutende Entscheidungen, denen ein fairer und umfassender Meinungsbildungsprozess vorangehen muss, überhaupt nicht getroffen werden. Die Abgeordneten könnten sich kaum auf diese Aufgabe konzentrieren, wenn sie ständig damit beschäftigt wären, ihre Wiederwahl zu organisieren. Schon im bestehenden System zeigt sich, dass wesentliche Entscheidungen, jedenfalls unmittelbar vor einer Wahl nicht mehr getroffen werden, um eine Polarisierung der Bevölkerung und daraus folgende negative Auswirkungen auf das eigene Wahlergebnis zu vermeiden. Die **Funktionsfähigkeit der repräsentativen Demokratie rechtfertigt somit eine gewisse Zeitspanne zwischen zwei Wahlen**. Art. 39 I GG sieht gegenwärtig eine Wahlperiode von vier Jahren vor. Diese Zeitspanne ist allerdings nicht zwingend vorgegeben. Eine Verkürzung auf drei wäre durchaus denkbar, da die Funktionsfähigkeit dann (gerade noch) gewährleistet wäre. Zwei Jahre wären insoweit aber zu kurz. Auf der anderen Seite wären auch fünf, möglicherweise auch sechs Jahre denkbar. Sieben Jahre würden aber wohl ein

---

<sup>23</sup> BVerfGE 18, 154.

zu großes Auseinanderfallen von Wahlvolk und Abgeordneten bewirken und wären daher unzulässig.

#### d) Freie und gleiche Wahlen

Die Wahl selbst muss **frei und gleich sein, da in einer Demokratie jeder als gleich frei** angesehen wird. Ein besonderer Einfluss Einzelner auf das Wahlergebnis wäre damit ebenso wenig vereinbar, wie ein irgendwie ausgeübter Zwang bei der Stimmabgabe. Die weiteren in Art. 38 I GG genannten Grundsätze sind letztlich Konkretisierungen dieser beiden (unveränderlichen) Prinzipien.<sup>24</sup> Der Inhalt der Gleichheit der Wahl hängt dabei – jedenfalls nach Auffassung des BVerfG – vom jeweiligen Wahlsystem ab. In einem reinen Mehrheitswahlrecht bedarf es danach nur des gleichen Zählwerts, während ein Verhältniswahlsystem zusätzlich den gleichen Erfolgswert voraussetzt. Im geltenden personalisierten Verhältniswahlrecht verlangt das BVerfG neben dem gleichen Zählwert zumindest die gleiche Erfolgswertchance. Zu beachten ist, dass die Wahlgrundsätze nicht nur den Wahlakt selbst betreffen, sondern für den gesamten Wahlvorgang Geltung beanspruchen.<sup>25</sup>

#### f) „Grund-Grundrechte“<sup>26</sup>

Zum Demokratieprinzip gehört auch die Gewährleistung gewisser „**Grund-Grundrechte**“<sup>27</sup> Hierzu gehören insbesondere die Meinungs- und Pressefreiheit (Art. 5 I GG) sowie die Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit (Art. 8, 9 III GG). Das BVerfG bezeichnet sie als schlechthin konstituierend für die freiheitlich-demokratische Grundordnung, indem sie den notwendigen offenen

---

<sup>24</sup> **Allgemein** sind Wahlen, wenn grds. alle Bürger an der Wahl teilnehmen können. Verboten ist damit der Ausschluss bestimmter Bevölkerungsgruppen aus politischen, wirtschaftlichen oder sozialen Gründen. Nicht ausgeschlossen sind bestimmte sachlich gebotene Voraussetzungen (etwa Wahlalter). **Gleich** ist die Wahl, wenn die Stimmen bei der Mehrheitswahl den gleichen Zählwert, bei der Verhältniswahl auch den gleichen Erfolgswert haben. **Geheim** ist die Wahl, wenn andere Personen nicht in Erfahrung bringen können, wie der einzelne Wähler abgestimmt hat. **Unmittelbarkeit** ist gegeben, wenn zwischen der Wahlentscheidung und dem Wahlergebnis keine weitere Entscheidung durch andere Personen tritt (ein Wahlmännersystem wie in den USA wäre in Deutschland somit nicht möglich; siehe zur Unmittelbarkeit von *Arnim* JZ 2002, 578 ff.). Die **Freiheit** der Wahl verlangt schließlich, dass keine unzulässige Wahlbeeinflussung stattfindet (etwa Wahlwerbung im Wahllokal selbst). Zu den Grundsätzen insgesamt *Maurer*, Staatsrecht I, § 13 Rn 2 ff.

<sup>25</sup> *Roth*, in: *Umbach/Clemens*, Mitarbeiterkommentar Bd. II, Art. 38 Rn 37. Sie gelten also auch für die Aufstellung der Kandidatenlisten.

<sup>26</sup> Zu den Grundrechten siehe *Ipsen*, Staatsrecht II, *Mannsen*, Staatsrecht II, *Epping*, Grundrechte; *Schmidt*, Grundrechte; *Pieroth/Schlink*, Grundrechte. Fälle bei *Reffken/Thiele*, Standardfälle Staatsrecht II.

<sup>27</sup> BVerfGE 7, 119.

Meinungsbildungsprozess gewährleisten, der auch Voraussetzung des Mehrheitsprinzips ist (s.o.).

### **g) Gründungsfreiheit für Parteien/Mehrparteiensystem**

Parteien sind in einer repräsentativen Demokratie von großer Wichtigkeit. Sie bündeln die Interessen der unterschiedlichen Bevölkerungsgruppen und führen diese Auffassungen in den politischen Prozess ein. Das BVerfG bezeichnet sie als **verfassungsrechtliche Institutionen**,<sup>28</sup> das GG anerkennt sie ausdrücklich in Art. 21 GG. Die Gründung solcher Parteien muss im Grundsatz jedem offen stehen. In engem Zusammenhang steht diesbezüglich auch das **verfassungsrechtliche Prinzip der Chancengleichheit der Parteien**. Nicht vereinbar mit dem Demokratieprinzip wäre aus diesem Grund ein Einparteiensystem. Es muss vielmehr stets ein gewisser Meinungspluralismus gewährleistet sein, was grds. nur in einem Mehrparteiensystem möglich ist.

### **h) Recht auf Opposition**

Meinungspluralismus bedeutet zugleich ein **Recht auf Opposition**. Eine solche muss sich bilden können, ohne dass sie bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben (insbesondere Kritik an der Regierung und Aufzeigen politischer Alternativen) befürchten muss, mit Repressalien belegt zu werden.

## **2. Randbereich**

Der Randbereich des Demokratieprinzips ist einer Ausgestaltung durch den (verfassungsändernden) Gesetzgeber zugänglich. Hierunter fallen unter anderem die folgenden Einzelaspekte.

### **a) Repräsentative Demokratie**

Auf den Unterschied zwischen repräsentativer und unmittelbarer Demokratie wurde bereits hingewiesen. Das GG kennt beide Formen, wie Art. 20 II GG mit seiner Unterscheidung von „Wahlen und Abstimmungen“ deutlich macht. Nach überwiegender Auffassung setzte die Einführung weiterer plebiszitärer Elemente jedoch eine **Verfassungsänderung** voraus. In einer solchen müssten dann die grundlegenden Regeln der plebiszitären Entscheidungsfindung festgelegt

---

<sup>28</sup> Werden Parteien durch staatliches Handeln in ihrem verfassungsrechtlichen Status aus Art. 21 GG betroffen, können sie daher im Wege des Organstreits gegen das handelnde Organ vorgehen.

werden – so wie das in Art. 38 ff. GG auch für die Wahlen erfolgt ist. Entscheidend ist insoweit die Überlegung, dass Volksabstimmungen (ebenso wie Wahlen) Einfluss auf die Kompetenzen der Bundesorgane haben und solche Regelungen wegen ihrer Bedeutung und Qualität daher auf verfassungsrechtlicher Ebene erfolgen müssen. Ihre Einführung oder auch Abschaffung sollte nicht dem Zugriff der jeweiligen Mehrheit im Bundestag überlassen bleiben, da deren Akzeptanz einen erhöhten politischen Konsens voraussetzt.<sup>29</sup>

## b) Ausgestaltung des Wahlrechts

Die Ausgestaltung des Wahlrechts obliegt gemäß Art. 38 GG dem Gesetzgeber. Prinzipiell können insoweit das **Mehrheitswahlsystem** und das **Verhältnisswahlsystem** unterschieden werden. Zwischen beiden Systemen kann der Gesetzgeber (wohl) frei wählen, zudem sind auch – wie gegenwärtig – Mischformen denkbar. Im reinen Mehrheitswahlsystem besteht das Wahlgebiet aus so vielen Wahlkreisen wie Abgeordnete zu wählen sind. In jedem dieser Wahlkreise wird dann ein Abgeordneter gewählt, der den Wahlkreis vertritt und der damit zugleich eine besonders enge Verbindung zu seiner Heimat aufweist. Erforderlich ist dabei entweder die relative oder die absolute Mehrheit der Stimmen. Bedarf es der absoluten Mehrheit kann bei mehr als zwei Kandidaten eine Stichwahl notwendig sein. Bei der Mehrheitswahl kann allein die Zählwertgleichheit gewährleistet werden, da alle Stimmen, die für einen unterlegenen Kandidaten abgegeben wurden, für die Zusammensetzung des Parlaments keine Rolle spielen. Im Verhältnisswahlsystem hingegen gibt es nur einen Wahlkreis, nämlich das gesamte Wahlgebiet. Die einzelnen Parteien bekommen dabei jeweils so viele Mandate zugewiesen, dass ihr Abgeordnetenanteil im Parlament ihrem Stimmenanteil entspricht. Ein reines Verhältnisswahlsystem gewährleistet sowohl die Zählwert- als auch die Erfolgswertgleichheit, kann allerdings zu sehr großen Parlamenten führen und zudem die Regierungsbildung aufgrund sehr vieler auch kleiner Parteien erschweren. Dementsprechend versucht das heute gültige Wahlrecht als sog. **personalisiertes Verhältnisswahlrecht** die Vorteile beider Systeme gewissermaßen zu vereinen. Es stellt allerdings im Kern ein Verhältnisswahlsystem dar, so dass

---

<sup>29</sup> Maurer, Staatsrecht I, § 7 Rn 33; Sachs, in: ders. GG-Kommentar, Art. 20 GG Rn 31. Andere Ansicht Kisker/Höfling, Fälle zum Staatsorganisationsrecht, Fall 15 (S. 171 f.); Frotscher/Faber, JuS 1998, 820.



grds. auch der gleiche Erfolgswert gewährleistet werden muss. Gewisse Einschränkungen – etwa die 5%-Klausel – sind jedoch gerechtfertigt, um die Funktionsfähigkeit des Parlaments zu sichern. Die Kombination beider Modelle erweist sich dennoch als äußerst schwierig. Das bisherige Wahlgesetz ist denn auch vom Bundesverfassungsgericht für verfassungswidrig erklärt worden, da es unter Umständen ermöglicht hätte, dass eine Partei mit weniger Stimmen mehr Mandate erhalten würde (sog. **negatives Stimmgewicht**). Ob das nunmehr neu erlassene Wahlrecht dieses Problem tatsächlich löst, ist in der Literatur umstritten.

Umstritten ist auch die Zulässigkeit der Einführung einer Wahlpflicht. Nach einer Ansicht wäre eine solche mit dem Grundsatz der freien Wahl unvereinbar. Richtigerweise ist das aber dann nicht der Fall, soweit bei der Wahl die Möglichkeit zur Enthaltung eingeräumt wird. Zur Zweckmäßigkeit einer Wahlpflicht siehe A. Thiele, Verlustdemokratie. Die drei Verlustebenen der Demokratie, i.E.

### **c) Ausgestaltung des parlamentarischen Regierungssystems**

Einer Änderung zugänglich wäre auch die konkrete Ausgestaltung des parlamentarischen Regierungssystems wie etwa die Zusammensetzung der Bundesregierung oder die Art und Weise der Willensbildung innerhalb dieser. Auch die Stellung des Bundespräsidenten könnte modifiziert werden, denkbar wäre auch, dieses Amt gänzlich abzuschaffen und die Aufgaben dem Bundeskanzler zu übertragen.

## **III. Das Rechtsstaatsprinzip<sup>30</sup>**

### **1. Überblick/Begriff**

Die Bundesrepublik ist ein Rechtsstaat. Allerdings wird dieses Prinzip nicht ausdrücklich in Art. 20 GG genannt. Überhaupt taucht der Begriff nur sehr verdeckt an zwei Stellen innerhalb des GG auf: in Art. 28 GG (**Homogenitätsprinzip**) und Art. 23 GG (**Europäische Integration**). Dennoch war der Parlamentarische Rat als Verfassungsgeber nach den schrecklichen Erfahrungen der NS-Zeit ohne Zweifel bemüht, eine rechtsstaatliche Ordnung aufzubauen und durch entsprechende Garantien abzusichern. Insgesamt

---

<sup>30</sup> Leitentscheidungen: BVerfGE 13, 225 (Bahnhofsapotheke); E 25, 269 (Verbot rückwirkender Strafgesetze); E 47, 46 (Sexualkunde); E 58, 300 (Nassauskiesungsbeschluss); E 77, 1 (Untersuchungsausschüsse); E 82, 106 (Unschuldsumsetzung); E 95, 96 (Mauerschützen); E 98, 218 (Rechtschreibreform). Fall zum Rechtsstaatsprinzip bei *Reffken/Thiele*, Standardfälle Staatsrecht I, Fall 9.

ergibt sich das Rechtsstaatsprinzip daher wohl nicht aus einer einzelnen Norm des GG, sondern vielmehr aus einer Zusammenschau der unterschiedlichen Bestimmungen, insbesondere der Art. 1, 20 III, 19 IV, 28 I 1 GG.<sup>31</sup> In der Literatur wird häufig etwas verkürzend auf Art. 20 III GG verwiesen, auch das BVerfG verfährt in neueren Entscheidungen so. Angesichts der Fundierung (auch) in Art. 20 III ist es jedenfalls in seinen Grundsätzen von der Ewigkeitsgarantie des Art. 79 III umfasst.

Nach *Maurer* ist der Rechtsstaat ein Staat, in dem nicht nur die Beziehungen zwischen den Bürgern, sondern auch das Verhältnis zwischen dem Staat und den Bürgern und auch der innerstaatliche Bereich rechtlich geregelt sind.<sup>32</sup>

Der **Rechtsstaat** ein Staat, in dem nicht nur die Beziehungen zwischen den Bürgern, sondern auch das Verhältnis zwischen dem Staat und den Bürgern und auch der innerstaatliche Bereich rechtlich geregelt sind (*Maurer*).

Die gesamte Ausübung der Staatsmacht ist damit rechtlich gebunden – anders etwa als im Polizei- oder Willkürstaat. Der einzelne Bürger wird als Mensch anerkannt und zwar als Person und eigenständiges Rechtssubjekt.

## 2. Formeller/materieller Rechtsstaat

Unterscheiden lassen sich der **formelle** und der **materielle Rechtsstaat**. Der formelle Rechtsstaat ist „Gesetzesstaat“. Das formelle Parlamentsgesetz fungiert als Ausgangspunkt jeglichen staatlichen Handelns und bildet insbesondere die notwendige Grundlage für Eingriffe in Freiheit und Eigentum des Bürgers. Im formellen Rechtsstaat – wie er sich in der konstitutionellen Monarchie des 19. Jahrhunderts entwickelt hat – unterlag das formelle Gesetz jedoch keinen weiteren inhaltlichen Vorgaben und Beschränkungen. Normative Maßstäbe, an denen ein solches Gesetz als Ausdruck des gemeinsamen Willens des Volkes und des Monarchen hätte gemessen werden können existierten nicht, schienen geradezu undenkbar. Nicht erst durch die Erfahrungen mit der NS-Zeit, sondern schon zuvor wurde jedoch deutlich, dass auch formelle Gesetze ungerecht ausgestaltet sein können. Der **materielle Rechtsstaat** stellt daher zwar weiterhin das Gesetz als Ausgangspunkt staatlicher Hoheitsgewalt in den Mittelpunkt, richtet an dieses jedoch erweiterte Anforderungen. Das Gesetz, so die

---

<sup>31</sup> Vgl. BVerfGE 2, 280.

<sup>32</sup> *Maurer*, Staatsrecht I, § 8 Rn 5. *Badura*, Staatsrecht, 3. Auflage 2003, D 45 bezeichnet den Rechtsstaat als einen Staat gesetzmäßiger Freiheit.

Überlegung, muss sich auch inhaltlich (materiell) als sozial gerecht erweisen. Im modernen Verfassungsstaat wird dieser Anspruch an das Handeln des Gesetzgebers durch den **Vorrang der Verfassung** auch normativ abgesichert. Gesetze, die gegen die materiellen Wertungen der Verfassung verstoßen, sind danach als nichtig anzusehen – was bisweilen durch ein Verfassungsgericht kontrolliert werden kann. Für den Bundestag wird dies in Art. 20 III GG klargelegt, wonach die Gesetzgebung an die verfassungsmäßige Ordnung gebunden wird. Insbesondere die Grundrechte setzen dem Gesetzgeber in ihrer Funktion als Abwehrrechte dadurch Grenzen und verhindern eine die Freiheit des Einzelnen negierende Ausgestaltung der Rechtsordnung. Dass die Bundesrepublik im Übrigen zugleich die **formelle Rechtsstaatsidee** verwirklicht, zeigt sich darin, dass die übrige Staatsgewalt nach Art. 20 III GG – also die Exekutive und die Judikative – zusätzlich an „Gesetz und Recht“ gebunden werden.

### **3. Inhalte des materiellen Rechtsstaatsprinzips im GG**

Das materielle Rechtsstaatsprinzip, das über Art. 79 III GG an der Ewigkeitsgarantie partizipiert, wird gewöhnlich in eine Vielzahl von Einzelprinzipien aufgeteilt, von denen die wichtigsten im Folgenden knapp dargestellt werden sollen. Es sind:

- die (wesentlichen) Grundrechte,
- die (funktionsadäquate) Gewaltenteilung,
- die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung,
- den effektiven Rechtsschutz,
- die Verhältnismäßigkeit,
- die Rechtssicherheit und,
- die Staatshaftung.

#### **a) Grundrechte, insbesondere Menschenwürde**

Wesentliche Ausprägung des materiellen Rechtsstaates bildet die Bindung aller staatlichen Gewalt aber insbesondere der Gesetzgebung an die Grundrechte, vgl. Art. 1 III GG. Durch die Grundrechte wird dem Einzelnen mithin ein Raum zur freien Entfaltung seiner Persönlichkeit gewährleistet, der dem Zugriff des Gesetzgebers prinzipiell entzogen ist.<sup>33</sup> Das Rechtsstaatsprinzip verlangt dabei

---

<sup>33</sup> Roellecke, in: Umbach/Clemens, Das Grundgesetz, Art. 20 Rn 62.

eine solche Bindung, ohne freilich die einzelnen Grundrechte vorzugeben. Diese werden in ihrer Gesamtheit daher auch nicht von der Ewigkeitsgarantie erfasst, sind also Änderungen ohne Weiteres zugänglich. Die in der Menschenwürde wurzelnde Anerkennung des Einzelnen als vollwertiges Rechtssubjekt, erweist sich allerdings wohl als Mindestvoraussetzung des materiellen Rechtsstaats, ebenso wie die grundsätzliche Bindung aller staatlichen Gewalt an die verfassungsmäßige Ordnung überhaupt. Eine Verfassungsgerichtsbarkeit, die die normativen Bindungen effektiv überwachen kann, ist demgegenüber keine zwingende Voraussetzung des materiellen Rechtsstaats. Sie findet sich etwa in Deutschland und den USA, während andere Rechtsstaaten eine solche nicht oder nur begrenzt kennen (Großbritannien, Frankreich).

## **b) Gewaltenteilung**

Der Grundsatz der Gewaltenteilung<sup>34</sup> zählt zu den tragenden Elementen des Rechtsstaatsprinzips.<sup>35</sup> Im Grundgesetz findet sich dieses Prinzip in Art. 20 II GG, wo es die Ausübung der (konstituierten) Staatsgewalt besonderen Organen der Gesetzgebung, der vollziehenden Gewalt und der Rechtsprechung überträgt. Diese Staatsfunktionen werden und müssen also im Grundsatz von unterschiedlichen und voneinander unabhängigen Organen wahrgenommen werden. Das Prinzip der Gewaltenteilung dient zunächst der **Hemmung der Macht**, indem kein einzelnes Organ und erst recht keine einzelne Person sämtliche Staatsgewalt in sich vereinigt, sondern stets von anderen unabhängigen Organen abhängig ist, so dass ein Machtmissbrauch erschwert bzw. sogar verhindert wird. Andererseits setzt eine effektive Ausübung der Staatsgewalt auch eine Aufteilung der staatlichen Befugnisse voraus. Ein einzelnes Organ wäre mit einer solchen Aufgabe schlicht überfordert. Insofern dient die Gewaltenteilung auch der **Ermöglichung effektiver Herrschaft**. Insofern kann es also nicht um ein stetes Gegeneinander der Gewalten gehen, die sich dauerhaft blockieren und dadurch eine effektive Staatsleitung verhindern. Es geht vielmehr darum, eine **angemessene Kooperation und Zusammenarbeit zu ermöglichen und die Aufgaben so zu verteilen, dass sie insgesamt in adäquater Form zum Wohle der Gemeinschaft wahrgenommen**

---

<sup>34</sup> Vgl. hierzu insbesondere die Ausführungen Montesquieus in seinem bekannten Werk „De l'esprit des Lois“ (Vom Geist der Gesetze) aus dem Jahre 1748.

<sup>35</sup> Siehe Ipsen, Staatsrecht I Rn 739 ff.

**werden können, während gleichzeitig eine zu große Machthäufung bei einem einzelnen Organ vermieden wird.** Vor allem der Aspekt der „Funktionsadäquanz“ ist in den letzten Jahren auch vom Bundesverfassungsgericht zunehmend betont worden und wird auch in der grundgesetzlichen Konzeption deutlich. Dieses verwirklicht nämlich auch aus diesem Grund keineswegs eine strikte Gewaltenteilung, sondern kennt bzw. erlaubt **vielfältige Überschneidungen und Verzahnungen der einzelnen Gewalten.** So bestehen etwa Mitwirkungsrechte und Einflussmöglichkeiten der Legislative auf die Exekutive, etwa bei der Wahl des Kanzlers. Die Bundesregierung als Exekutive kann in den Bereich der Legislative hineinwirken (siehe nur Art. 76, 80 GG). Gerade bei der Zuweisung neuer Aufgaben ist nach diesen Grundsätzen vor allem zu fragen, welche Gewalt diese am besten wahrzunehmen geeignet ist.

Allerdings darf der machthemmende Aspekt der Gewaltenteilung dabei nicht gänzlich aus den Augen verloren werden. Vor allem bei Änderungen der bestehenden Aufteilung oder Ergänzungen um neue Aufgaben ist daher stets darauf zu achten, dass jedenfalls die prinzipielle Aufteilung nicht allzu sehr verwässert wird. Übergriffe einer Gewalt in den **Kernbereich einer anderen sind daher untersagt** und können auch durch eine vermeintliche Funktionsadäquanz nicht gerechtfertigt werden.<sup>36</sup> Ausgeschlossen wäre also etwa eine Aufgabe der dominierenden Stellung des Bundestags im Gesetzgebungsverfahren zugunsten der Bundesregierung (Stichwort: Ermächtigungsgesetz). Mit dem „**Kernbereich exekutivischer Eigenverantwortung**“ soll es zudem unvereinbar sein, wenn der Bundestag einen Untersuchungsausschuss einsetzt, um noch nicht abgeschlossene Tätigkeiten der Exekutive zu untersuchen. Darüber hinaus gilt es die besondere Bedeutung einer unabhängigen Judikative zu beachten. Übergriffe der anderen Gewalten in diesen Bereich sind daher auch nach dem Grundgesetz praktisch ausgeschlossen – schon Montesquieu sah dies als unbedingt erforderlich an (wenngleich seine Idee von der Aufgabe der Rechtsprechung heute nicht mehr geteilt wird). Im Rahmen einer Klausur kommt es hier – wie stets – vor allem darauf an, das Problem zu erkennen und mit Hilfe eigener Argumentation einer ansprechenden Lösung zuzuführen.

---

<sup>36</sup> Ausführlich zu diesem Problem Kuhl, Der Kernbereich der Exekutive, Diss. Göttingen 1992.

### c) Gesetzmäßigkeit der Verwaltung

Alle staatlichen Organe sind bei ihren Handlungen an das geltende Recht gebunden. Dies folgt zunächst aus Art. 20 III GG, wird in Art. 1 III GG bzgl. der Grundrechte besonders hervorgehoben und in Art. 97 I GG für die Rechtsprechung klargestellt. Die staatlichen Organe müssen also die Gesetze und die Verfassung achten. Man spricht hier vom **Vorrang des Gesetzes**. Hier verwirklicht sich letztlich der formelle Rechtsstaat, s.o.

Der **Vorrang des Gesetzes** gilt ausnahmslos für alle Arten der staatlichen Tätigkeit und verlangt die Einhaltung der geltenden Gesetze (Art. 20 III GG), im Rahmen der Ausübung hoheitlicher Befugnisse. Es gilt der Grundsatz: „**Kein Handeln gegen das Gesetz**“.

Anders ist dies nur für den parlamentarischen Gesetzgeber, also den Bundestag (als Legitimationsendsubjekt). Dieser ist allein an die „verfassungsmäßige Ordnung“ gebunden. Sofern von ihm erlassene Gesetze gegen die Verfassung verstoßen, sind sie nichtig. Demgegenüber ist er nicht an bereits erlassene Gesetze gebunden, da er gerade dazu berufen ist, neue Gesetze zu erlassen und die bestehende Rechtsordnung zu modifizieren und weiter zu entwickeln. Insoweit gilt der „**lex posterior**“-Grundsatz.

Verstöße gegen das Vorrangprinzip führen sowohl bei Rechtsverordnungen als auch bei Satzungen grds. zu deren Nichtigkeit, was zudem gerichtlich festgestellt werden kann. Für einseitige Regelungen der Verwaltung, sog. Verwaltungsakte (§ 35 VwVfG), findet sich hingegen eine differenzierende Regelung: Gesetzeswidrige Verwaltungsakte sind danach zwar rechtswidrig, nichtig aber nur in den besonderen Fällen des § 44. Entsprechendes gilt nach § 59 VwVfG auch für öffentlich-rechtliche Verträge. Das **Vorrangprinzip wird insoweit aus Gründen der Rechtssicherheit in verfassungsmäßiger Weise begrenzt**.

Vom Vorrang des Gesetzes ist der **Vorbehalt des Gesetzes** zu unterscheiden. Das Prinzip des Vorbehalts des Gesetzes verlangt, dass die Exekutive im konkreten Fall nur dann tätig werden darf, wenn sie durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes hierzu ermächtigt worden ist.<sup>37</sup>

---

<sup>37</sup> Maurer, Staatsrecht I, § 8 Rn 19.

Der **Vorbehalt des Gesetzes** verlangt für ein Tätigwerden der Verwaltung eine gesetzliche Grundlage. Er folgt aus einer Zusammenschau des Rechtsstaats- und Demokratieprinzips sowie den Grundrechten. Soweit der Vorbehalt reicht, gilt also der Grundsatz: „**Kein Handeln ohne Gesetz.**“

Anders als der Vorrang des Gesetzes gilt der Vorbehalt des Gesetzes nicht für sämtliches staatliches Handeln. Die genaue Reichweite, wann also die Verwaltung ihr Handeln auf eine spezielle gesetzliche Ermächtigungsgrundlage zurückführen können muss, ist allerdings umstritten. Nach wohl überwiegender Ansicht lassen sich prinzipiell folgende Grundsätze festhalten:

- Im Bereich der **Eingriffsverwaltung**, also bei Eingriffen in Freiheit und Eigentum greift der Vorbehalt. Die Verwaltung bedarf einer gesetzlichen Grundlage. Hier ergibt sich der Vorbehalt bereits aus den Grundrechten selbst, die eine Beschränkung stets nur durch oder aufgrund eines Gesetzes erlauben.
- Im Bereich der **Leistungsverwaltung** (etwa Subventionen, Bürgschaften etc.) ist fraglich, inwieweit der Vorbehalt greift. Hier besteht die Besonderheit, dass der Bürger nicht Eingriffe des Staates erdulden muss, sondern vom Staat etwas erhält. Der Schutz, den das Erfordernis einer gesetzlichen Grundlage bietet scheint mithin nicht erforderlich. Warum sollte der Bürger nicht auch ohne gesetzliche Grundlage etwas erhalten dürfen? Zudem wird dadurch eine gewisse Flexibilität der Verwaltung ermöglicht, die – etwa im Falle von Katastrophen – schnell und unkompliziert Hilfe leisten kann. Auf der anderen Seite geht es nicht an, dass die Verwaltung völlig frei über staatliche Mittel verfügt. Als Kompromiss hat sich daher im Grundsatz der sog. **abgeschwächte Gesetzesvorbehalt** herausgebildet. Danach ist zwar eine besondere gesetzliche Grundlage für die konkrete Leistung nicht erforderlich, jedoch müssen die dafür verfügbaren Mittel zum Schutz der Finanzhoheit des Parlaments im Haushaltsplan mit einer entsprechenden Zweckbestimmung ausgewiesen sein. Sobald diese Mittel erschöpft sind, sind Leistungen also solange ausgeschlossen, bis weitere Mittel (etwa durch einen Nachtragshaushalt) durch das Parlament bewilligt werden. Darüber hinaus können staatliche Behörden – etwa durch die Vergabe von Subventionen an einzelne Unternehmen – in erheblicher Weise in

den freien Marktprozess eingreifen. Für die Konkurrenten dieser Unternehmen kann sich dies als durchaus gravierender (mittelbarer) Grundrechtseingriff präsentieren. In diesen Fällen genügt der abgeschwächte Gesetzesvorbehalt daher nicht den Anforderungen, den diese Grundrechte an staatliche Eingriffe stellen. Hier bedarf es dann also doch wieder einer speziellen gesetzlichen Ermächtigung.

**Beispiel:** Behörde X bewilligt dem Unternehmen H der Stadt G eine Subvention in Millionenhöhe. Das einzige Konkurrenzunternehmen befürchtet daher einen enormen Umsatzrückgang, eventuell droht sogar Insolvenz.

- Umstritten ist die Situation auch bei **behördlichen Warnungen**. Entsprechende Warnungen vor gefährlichen Produkten durch staatliche Stellen gehören ohne Zweifel zum Aufgabenbereich einer modernen Verwaltung, der auch eine Fürsorgepflicht gegenüber dem einzelnen Bürger zukommt. Andererseits stellen sie einen bisweilen ganz erheblichen (mittelbaren) Eingriff in die Grundrechte der betroffenen Unternehmen dar, die regelmäßig mit warnungsbedingten Umsatzeinbußen rechnen müssen. Nach allgemeiner Grundrechtsdogmatik bedürfte es daher einer gesetzlichen Grundlage, auf die eine solche Warnung gestützt werden kann. Nicht nur auf Bundesebene, sondern auch in vielen Bundesländern fehlt eine solche gesetzliche Grundlage allerdings. Das Bundesverfassungsgericht, das sich in mehreren Fällen mit Warnungen der Bundesregierung befasst hat, hätte diese daher an sich für verfassungswidrig erklären müssen. Stattdessen hielt es jedoch (eher zweifelhaft) fest, dass eine gesetzliche Grundlage angesichts der Vielfalt der denkbaren Warnungen praktisch nicht geschaffen werden könnte oder aber so allgemein gehalten wäre, dass ein weitergehender Schutz des Bürgers nicht erkennbar wäre. Um eine effektive „Staatsleitung“ zu ermöglichen, genügte als Rechtsgrundlage für Warnungen der Bundesregierung daher bereits Art. 65 GG. Dies gelte aber nur solange und soweit die Warnung in sachlicher Form, auf Basis einer gesicherten Faktenlage und auch im Übrigen in verhältnismäßiger Art und Weise erfolge.<sup>38</sup>

---

<sup>38</sup> Siehe nur BVerfG NJW 2002, 2627.



Will man dieser Auffassung in der **Klausur** folgen – was keineswegs zwingend ist – bieten sich hierzu zwei Möglichkeiten an. Entweder verneint man unter den Voraussetzungen des BVerfG bereits die Eröffnung des Schutzbereiches des jeweiligen Grundrechts, da dieses nicht vor sachlichen und verhältnismäßigen Warnungen einer staatlichen Stelle schütze, die in Wahrnehmung der Aufgabe der Staatsleitung (also gestützt auf Art. 65 GG) wahrgenommen werden. Oder man stellt stattdessen im Rahmen der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung des Eingriffs fest, dass ausnahmsweise Art. 65 GG als Rechtsgrundlage ausreicht, wenn und soweit die Voraussetzungen des BVerfG im Einzelfall erfüllt sind (was dann zu prüfen wäre). Beide Wege „durchbrechen“ dabei zwangsläufig die bisherige Grundrechtsdogmatik.

#### **d) Rechtsschutz**

Das Rechtsstaatsprinzip verlangt, dass der einzelne Bürger sich gegen ihn betreffende staatliche Akte gerichtlich zur Wehr setzen kann, indem er unabhängige Gerichte anrufen kann. Diese Rechtsschutzgarantie findet sich im GG in Art. 19 IV GG und ist in ihrem Kern damit von der Ewigkeitsgarantie umfasst. Sie wurde von Ebers unter anderem als „**Krönung des Rechtsstaats**“ bezeichnet. Art. 19 IV GG verlangt effektiven Rechtsschutz bei der Verletzung subjektiver Rechte durch die Exekutive. Dagegen findet er nach ganz überwiegender Ansicht keine Anwendung auf die Legislative<sup>39</sup> und die Judikative.

**Merke:** Art. 19 IV GG bietet Schutz durch und nicht gegen die Gerichte.

Aus Art. 19 IV GG folgt damit auch nicht, dass in jedem Rechtsstreit mehrere Instanzen zur Verfügung stehen müssen.

Der Begriff der öffentlichen Gewalt in Art. 19 IV GG ist folglich anders zu verstehen als in Art. 93 I Nr. 4a GG, wo alle drei Gewalten gemeint sind, um einen umfassenden Grundrechtsschutz gewährleisten zu können.

Art. 19 IV GG garantiert nicht nur, dass überhaupt Gerichte eingerichtet werden müssen und vom Einzelnen angerufen werden können. Vielmehr zielt er auch auf eine tatsächlich wirksame gerichtliche Kontrolle.<sup>40</sup> Der Rechtsschutz muss also **effektiv** ausgestaltet sein. Erforderlich ist damit, dass die gesetzliche

<sup>39</sup> Siehe hierzu Krüger/Sachs, in: Sachs, GG-Kommentar, Art. 19 Rn 122.

<sup>40</sup> Siehe nur BVerfGE 35, 263 (274); E 101, 106 (122).

Regelung des Rechtsschutzes dem Bürger ermöglicht, mit seinem Anliegen in tatsächlicher wie in rechtlicher Weise in ausreichender Form Gehör zu finden. Notwendig sind auch Regelungen zum **vorläufigen und vorbeugenden Rechtsschutz**. Zudem muss gewährleistet sein, dass rascher Rechtsschutz erlangt werden kann<sup>41</sup> und dass das Gericht im Rahmen des Verfahrens (jedenfalls im Grundsatz) eine umfassende Nachprüfung der angefochtenen Maßnahme (in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht) vornehmen kann.<sup>42</sup>

**Ermessens- und Beurteilungsspielräume** der Verwaltung stehen insoweit in einem gewissen Spannungsverhältnis zum Erfordernis des effektiven Rechtsschutzes. Da Ermessensentscheidungen jedoch einerseits eine effektive und flexible Verwaltung garantieren sollen und eine gerichtliche Überprüfung der Entscheidung auf Ermessensfehler weiterhin erfolgt, erweisen sie sich im Grundsatz als unproblematisch. Beurteilungsspielräume hingegen müssen nach Überwiegender Ansicht die Ausnahme bleiben und sind nur dort gerechtfertigt, wo die Rechtsprechung an ihre Funktionsgrenzen stößt, zu einer eigenen Entscheidung also strukturell überhaupt nicht in der Lage ist (etwa bei Prüfungsentscheidungen). Auch insoweit bedarf es zudem einer partiellen richterlichen Kontrolle.

### e) Grundsatz der Verhältnismäßigkeit<sup>43</sup>

Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ist wohl eine der für die juristische Praxis bedeutendsten Ausprägungen des Rechtsstaats. Er gilt für die gesamte Staatstätigkeit und wird häufig auch als **Übermaßverbot** bezeichnet: Der Staat soll bei seiner Tätigkeit die Freiheit des Einzelnen nicht übermäßig, sondern nur soweit wie nötig einschränken. Die Beschränkung muss in Anbetracht des angestrebten Ziels für den Einzelnen zumutbar, eben verhältnismäßig sein. Im Rahmen einer Klausurbearbeitung im Staatsrecht spielt der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ebenfalls eine sehr große Rolle. Es empfiehlt sich daher, sich in diesem Bereich vertiefte Kenntnisse anzueignen.

Die Verhältnismäßigkeit einer staatlichen Maßnahme sollte im Rahmen einer Klausur nach folgendem **fünfstufigen**<sup>44</sup> **Schema** vorgenommen werden:

---

<sup>41</sup> Das gerichtliche Verfahren darf also nicht zu lange dauern und zu aufwendig ausgestaltet sein. Siehe zu diesem Erfordernis auch Art. 6 I EMRK. Auch diese Norm verlangt als Ausdruck des fairen Verfahrens ein nicht zu langes Verfahren. Deutschland ist vom EGMR diesbezüglich bereits mehrfach verurteilt worden und hat nunmehr (endlich) gesetzliche Regelungen geschaffen, die dem Einzelnen einen Rechtsschutz auch bei zu langen Verfahrensdauern ermöglichen sollen.

<sup>42</sup> Siehe insgesamt Krüger/Sachs, in: Sachs, GG-Kommentar, Art. 19 Rn 143 ff.

<sup>43</sup> Siehe hierzu Stein/Frank, Staatsrecht, 20. Auflage, S. 244 ff.; Badura, Staatsrecht, 3. Auflage, C Rn 28.

<sup>44</sup> Häufig wird die Prüfung der Verhältnismäßigkeit als dreistufige Prüfung dargestellt (geeignet, erforderlich, angemessen). Dies ist jedoch eine verkürzte Darstellung und kann zu Missverständnissen führen. Es ist gerade in einer Klausur zwingend notwendig, zunächst das Ziel

1. Der Staat muss ein **legitimes Ziel** verfolgen.
2. Er muss sich hierzu eines **legitimen Mittels** bedienen.
3. Das Mittel muss zur Erreichung des Ziels **geeignet** sein.
4. Das Mittel muss zur Erreichung des Ziels **erforderlich** sein.
5. Das Mittel muss zur Erreichung des Ziels **angemessen** sein.

### Zu den Prüfungspunkten im Einzelnen:

Der Staat muss zunächst ein legitimes Ziel verfolgen. Legitim ist das Ziel grds. dann, wenn es im Allgemeinwohl liegt. Auch das zur Erreichung des Ziels verwandte Mittel muss grds. zulässig sein. So wäre wegen Art. 5 I 3 GG etwa das Mittel der Zensur unzulässig. Die Prüfung der Verhältnismäßigkeit wäre in diesem Fall bereits an dieser Stelle beendet.

**Achtung:** An dieser Stelle gilt es sowohl den Zweck als auch das Mittel möglichst genau herauszuarbeiten, da nur dann eine ansprechende Prüfung der Zweck-Mittel-Relation möglich ist.

Sind weder Ziel noch Mittel zu beanstanden, sind diese anschließend an der „Gebotstrias“ (Geeignetheit, Erforderlichkeit, Angemessenheit) zu überprüfen.<sup>45</sup>

**Geeignet** ist das Mittel dann, wenn es den angestrebten Zweck zumindest fördert. Das handelnde Organ ist also nicht gezwungen, das effektivste („beste“) Mittel zu wählen. Insbesondere bei der Überprüfung von Gesetzen ist an dieser Stelle zudem der Beurteilungsspielraum des Gesetzgebers zu beachten. An einer Eignung mangelt es in diesen Fällen allein dann, wenn sich das gewählte Mittel als evident untauglich darstellt. Der Gesetzgeber hat hier einen gewissen Prognosespielraum, der durch die überprüfende Instanz – etwa das Bundesverfassungsgericht – nicht durch eigene Überlegungen übergangen werden darf. Die Prognosen selbst sind aber stets einer Vertretbarkeitsprüfung zugänglich. **Erforderlich** ist das Mittel dann, wenn zur Erreichung des Ziels kein anderes aber gleich wirksames und zugleich weniger in die Rechte des Betroffenen eingreifendes Mittel ersichtlich ist.<sup>46</sup> Erneut besteht bei der Beurteilung der Erforderlichkeit ein Einschätzungsspielraum des Gesetzgebers. Die Erforderlichkeit des Mittels ist daher erst dann abzulehnen, wenn das

---

und das Mittel der staatlichen Maßnahme zu untersuchen, ansonsten hängt, wie Maurer es ausdrückt, die Prüfung „in der Luft“ (Staatsrecht I, § 8 Rn 56). Siehe hierzu auch Michael, JuS 2001, 654 ff. & 764 ff.

<sup>45</sup> Katz, Staatsrecht, 17. Auflage Rn 205.

<sup>46</sup> BVerfGE 30, 292 (316).

gewählte Mittel „eindeutig“ nicht erforderlich ist.<sup>47</sup> Zuletzt muss das gewählte Mittel zur Erreichung des Zwecks **angemessen** sein.<sup>48</sup> Zweck und Mittel dürfen also nicht in einer unangemessenen Relation, nicht außer Verhältnis zueinander stehen. Dieser Prüfungspunkt bildet insbesondere im Rahmen einer Klausur regelmäßig den Schwerpunkt. Dennoch bereitet er den meisten Klausurbearbeitern erhebliche Probleme. Letztlich geht es um eine Gesamtabwägung aller konkret betroffener Rechtsgüter. Zu beachten ist jedoch, dass im Falle der Überprüfung eines Gesetzes diese Abwägung in die Zuständigkeit des Gesetzgebers fällt. Der Bearbeiter kann nicht einfach seine Wertungen an die Stelle derjenigen des Gesetzgebers setzen, sondern muss allein überprüfen, ob die Wertungen des Gesetzgebers mit der Verfassung vereinbar sind. Es ist also keine eigene Entscheidung zu treffen, sondern eine fremde Entscheidung auf ihre Vertretbarkeit zu überprüfen. Darin besteht ein ganz erheblicher Unterschied! Es besteht also auch und gerade hier ein Beurteilungsspielraum des Gesetzgebers, der jedoch abhängig von der jeweiligen Verfassungsnorm unterschiedliche ausgeprägt ist. **Die Kontrolldichte des BVerfG** bestimmt sich nach dem jeweiligen materiellen Recht, weshalb eine „saubere“ VHM-Prüfung detaillierte Kenntnisse des materiellen Gehalts der relevanten Verfassungsnorm voraussetzt.<sup>49</sup> Als Orientierungsmaßstab mag folgende Überlegung dienen: Je mehr der Eingriff elementare Äußerungsformen der menschlichen Handlungsfreiheit berührt, umso sorgfältiger müssen die zu seiner Rechtfertigung vorgebrachten Gründe gegen den grds. Freiheitsanspruch des Bürgers abgewogen werden – und umgekehrt.<sup>50</sup>

#### **f) Rechtssicherheit und Vertrauensschutz**

Das Prinzip Rechtsstaat verlangt **Rechtssicherheit** und **Vertrauensschutz**. Zwar ist es notwendig, dass der Gesetzgeber die bestehenden Normen den aktuellen Gegebenheiten anpasst und modernisiert. Er darf dabei jedoch nicht allzu sprunghaft vorgehen, sondern muss stets ein gewisses Maß an Rechtskontinuität gewähren, so dass der Bürger sich auf bestehende Normen einstellen und sein

---

<sup>47</sup> *Schwerdtfeger*, Öffentliches Recht in der Fallbearbeitung, 13. Auflage Rn 463.

<sup>48</sup> Die Bezeichnung dieses letzten Prüfungspunktes ist nicht einheitlich. Teilweise wird auch von Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne gesprochen.

<sup>49</sup> *Schlaich/Korioth*, Das Bundesverfassungsgericht Rn 533 ff. (538). Siehe auch *Heun*, Funktionell-rechtliche Schranken der Verfassungsgerichtsbarkeit, S. 35 ff. (37).

<sup>50</sup> Siehe hierzu auch *Bleckmann*, JuS 1994, 177 ff.; *Ossenbühl*, Jura 1997, 617 ff.; *Michael*, JuS 2001, 654 ff. & 764 ff.

Handeln danach ausrichten kann. Die Normen müssen also in einem öffentlichen Verfahren erlassen werden, die es dem Einzelnen ermöglichen, sich über mögliche Veränderungen rechtzeitig Klarheit verschaffen zu können. Zudem müssen die Normen dem Bestimmtheitsgebot genügen. Sie müssen ausreichend präzise formuliert werden, so dass das staatliche Handeln für den Bürger kalkulierbar wird und staatliche Willkür weitestgehend ausgeschlossen werden kann.<sup>51</sup> Verhaltensnormen können im Übrigen überhaupt nur dann eine Wirkung entfalten, wenn der Bürger diesen auch tatsächlich entnehmen kann, wie er sich zu verhalten hat.<sup>52</sup>

Aus diesen Überlegungen folgt zugleich, dass Veränderungen der Rechtsordnung grds. nur für die Zukunft möglich sind. **Der Einzelne soll auf die bestehende Rechtsordnung vertrauen, sein Verhalten danach ausrichten dürfen**, ohne damit rechnen zu müssen, dass dieses Verhalten anschließend von staatlichen Stellen anders bewertet wird. Andererseits schließt das Rechtsstaatsprinzip eine solche Rückwirkung staatlicher Entscheidungen auch nicht gänzlich aus, da es für eine solche im Einzelfall durchaus gute Gründe geben kann.<sup>53</sup> Es bedarf dann einer Abwägung dieser Gründe mit dem Vertrauensschutz des Bürgers.<sup>54</sup> Das BVerfG hat im Laufe der Zeit eine eigene **Rückwirkungsdogmatik** entwickelt, die insoweit zwischen echter und unechter Rückwirkung unterscheidet.<sup>55</sup> Eine echte Rückwirkung liegt danach dann vor, wenn ein Gesetz nachträglich ändernd in abgeschlossene, der Vergangenheit angehörende Tatbestände eingreift.

**Echte Rückwirkung** ist gegeben, wenn ein Gesetz nachträglich ändernd in abgeschlossene, der Vergangenheit angehörende Tatbestände eingreift.

Diese **echte Rückwirkung** (Terminologie des zweiten Senats: Rückbewirkung von Rechtsfolgen) ist dabei aus den genannten Gründen **unzulässig**. Nur dann, wenn zwingende Gründe des Allgemeinwohls eine solche Rückwirkung erfordern oder ein schutzwürdiges Vertrauen des Einzelnen ausnahmsweise nicht vorhanden ist, kann der Gesetzgeber diese Form der Rückwirkung wählen.

---

<sup>51</sup> Der Grad der erforderlichen Bestimmtheit variiert abhängig vom betroffenen Rechtsgebiet. Besondere Bedeutung hat dieser Grundsatz im Strafrecht.

<sup>52</sup> Zum besonderen Problem der Rechtsprechungsänderung siehe Brocker, NJW 2012, 2996.

<sup>53</sup> Im Strafrecht ist eine Rückwirkung jedoch nicht möglich.

<sup>54</sup> Aus diesen Gründen besteht ein Rückwirkungsverbot grds. nur bei belastenden Eingriffen.

<sup>55</sup> Allerdings herrscht zwischen dem Ersten und Zweiten Senat des BVerfG keine Einigkeit bzgl. der Bezeichnung. Der Zweite Senat spricht von tatbestandlicher Rückanknüpfung und der Rückbewirkung von Rechtsfolgen. Siehe etwa BVerfGE 72, 200; 95, 64.

Im Laufe der Zeit haben sich hierzu bestimmte Fallgruppen entwickelt. Danach ist eine echte Rückwirkung zulässig, wenn

- für den Rückwirkungszeitraum mit einer Regelung zu rechnen war;
- die bisherige Rechtslage unklar und verworren war;
- die bisherige Regelung verfassungswidrig und nichtig war und durch eine neue ersetzt werden soll;
- der entstehende Schaden unerheblich ist (Bagatellvorbehalt) oder
- sonstige überwiegende Gründe des Allgemeinwohls dies erfordern.

Demgegenüber ist die sogenannte **unechte Rückwirkung** (Terminologie des zweiten Senats: tatbestandliche Rückanknüpfung) grds. **zulässig**. Sie liegt vor, wenn der Gesetzgeber in Tatbestände eingreift, die in der Vergangenheit begonnen, jedoch noch nicht abgeschlossen wurden und an diese eine nunmehr andere Rechtsfolge knüpft.

**Unechte Rückwirkung** ist gegeben, wenn der Gesetzgeber in Tatbestände eingreift, die in der Vergangenheit begonnen, jedoch noch nicht abgeschlossen wurden.

Ein Beispiel wäre etwa die Neuregelung der Steuergesetze im laufenden Steuerjahr. Da das Steuerjahr noch nicht abgeschlossen ist, handelt sich in diesem Fall um eine unechte Rückwirkung. Im Einzelnen kann die Einordnung als echte oder unechte Rückwirkung jedoch erhebliche Probleme aufwerfen. Sie hängt jeweils davon ab, worin man den relevanten Tatbestand sieht.

### **g) Staatshaftung**

Rechtswidriges Staatshandeln lässt sich auch in einem Rechtsstaat nie gänzlich vermeiden. Der Rechtsstaat ist jedoch dadurch gekennzeichnet, dass der Einzelne in solchen Fällen zumindest für einen eventuellen Schaden entschädigt wird. Diese sog. Staatshaftung ist in Deutschland tatsächlich nur sehr rudimentär gesetzlich ausgestaltet. Ein Großteil der Anspruchsgrundlagen beruht auf Richterrecht, das dabei die verfassungsrechtlichen Vorgaben berücksichtigen muss (ausführlich dazu *Thiele, Staatshaftungsrecht*, 4. Auflage 2016). In neuerer Zeit tritt mit der Europäischen Union zudem ein weiteres potenzielles

Haftungssubjekt hinzu (speziell dazu *Thiele*, Haftungsrecht, in: Terhechte, Verwaltungsrecht der Europäischen Union, § 39).

#### IV. Das Bundesstaatsprinzip<sup>56</sup>

##### 1. Allgemein

Die Bundesrepublik ist gemäß Art. 20 GG ein Bundesstaat.<sup>57</sup> Damit ist die Staatsgewalt anders als in einem Einheitsstaat zwischen dem Bund und den Ländern aufgeteilt. Die Aufteilung der Kompetenzen bildet damit auch das Hauptproblem in einem Bundesstaat. Wer soll also für welche Regelungen zuständig sein? Um eine Neuregelung gerade dieser Kompetenzaufteilung ging es denn auch bei der Föderalismusreform I aus dem Jahre 2006.<sup>58</sup> Ähnliche Probleme stellen sich immer wieder auch bei der Aufteilung der Kompetenzen zwischen der Europäischen Union und den einzelnen Mitgliedstaaten – auch wenn es sich bei der EU um keinen Bundesstaat, sondern um einen „Staatenverbund“ handelt.<sup>59</sup>

Ein Bundesstaat besteht aus den Gliedstaaten (Länder) und dem Gesamtstaat (Bund).<sup>60</sup> Sowohl der Gesamt- als auch die einzelnen Gliedstaaten haben **Staatsqualität**. Die Aufgaben sind zwar nach dem GG aufgeteilt, in ihrem Bereich üben die Länder jedoch originäre und nicht etwa vom Bund abgeleitete Staatsgewalt aus.<sup>61</sup> Damit einher geht die sog. **Verfassungsautonomie** der Bundesländer: Sie können sich also selbstständig eine Verfassung nach ihren Vorstellungen geben und diese jederzeit eigenständig (also ohne Beteiligung des Bundes) ändern.<sup>62</sup> Durch das **Homogenitätsprinzip** des Art. 28 I GG wird diese Verfassungsautonomie allenfalls

---

<sup>56</sup> **Leitentscheidungen:** BVerfGE 8, 122 (Atomwaffenbefragung); E 12, 205 (Rundfunkurteil); E 81, 310 (Auftragsverwaltung); E 92, 203 (EG-Fernsehrichtlinie); E 84, 25 (Schacht Konrad).

<sup>57</sup> Als die Alliierten nach Ende des Zweiten Weltkriegs die Länder mit dem Entwurf einer Verfassung für den westlichen Teil Deutschlands beauftragten, machten sie gleich klar, dass sie allein einen Bundesstaat und keinen Zentralstaat akzeptieren würden. Deshalb fand die Gliederung des Bundes in Länder auch Eingang in die Ewigkeitsklausel. Bayern lehnte das GG als einziges Bundesland auch deshalb ab, weil es die Kompetenzen der Länder als nicht ausreichend ansah.

<sup>58</sup> Zu der neuen Kompetenzverteilung *Thiele*, JA 2006, 714.

<sup>59</sup> Zur EU ausführlich *Thiele*, Europarecht, passim.

<sup>60</sup> Dies ist der sogenannte zweigliedrige Bundesstaatsbegriff. Teilweise wurde früher ein dreigliedriger Bundesstaatsbegriff vertreten. Dieser unterschied zwischen Gliedstaaten, Zentralstaat und einem umfassenden Gesamtstaat aus Gliedstaat und Zentralstaat.

<sup>61</sup> Anders ist dies etwa bei den Gemeinden, die ihre Hoheitsgewalt von den Ländern ableiten.

<sup>62</sup> Hier liegt insoweit ein wesentlicher Unterschied zur EU, die ihre vertraglichen Grundlagen gerade nicht ohne Mithilfe der Mitgliedstaaten ändern kann.

partiell beschränkt, indem gewisse – sehr allgemein gehaltene Vorgaben – an die Ausgestaltung der Länderverfassungen aufgestellt werden. Danach muss die verfassungsmäßige Rechtsordnung in den Ländern den verfassungsrechtlichen Grundentscheidungen des GG für die republikanische Staatsform, die Demokratie und den sozialen Rechtsstaat entsprechen. Die sonstige Ausgestaltung der Länderverfassungen ist indes nicht vorgegeben (und ja auch tatsächlich äußerst unterschiedlich).

Eine staatsrechtliche Klausur könnte insofern auch nach der Verfassungsmäßigkeit einer Verfassungsänderung einer Länderverfassung fragen. Prüfungsmaßstab wäre dann ausschließlich Art. 28 I GG.

## 2. Wesentliche Inhalte

### a) Zahl und Staatlichkeit der Länder

Inhaltlich verlangt das Bundesstaatsprinzip zunächst, dass die Bundesstaatlichkeit auch erhalten bleibt. Der verfassungsändernde Gesetzgeber könnte folglich keinen Zentralstaat errichten. Indes ist er nicht gehindert, die Anzahl der Länder zu verändern, wie bereits Art. 29 GG zeigt. Umstritten ist jedoch, ob über Art. 79 III GG eine **Mindestanzahl an Ländern** gewährleistet wird. Als sicher kann gelten, dass aufgrund der Verwendung des Plural (Gliederung des Bundes in Länder) jedenfalls nur ein Bundesland nicht ausreicht. Es müssen also mehrere Bundesländer bestehen. Ob zwei Länder ausreichen ist umstritten, soll an dieser Stelle jedoch nicht entschieden werden.<sup>63</sup>

Darüber hinaus muss die **Staatlichkeit** der einzelnen Gliedstaaten gewahrt bleiben. Dieses Erfordernis bereitet freilich einige Probleme. Aufgrund der Einbindung der Gliedstaaten in den Gesamtstaat, kann es dabei offensichtlich nicht um eine Staatlichkeit im Sinne des Gesamtstaates gehen. Insbesondere sind die Gliedstaaten also nicht in dem Sinne souverän, dass sie etwa den Vereinten Nationen beitreten könnten. Im Ergebnis wird man dem Staatlichkeitsgebot nicht mehr entnehmen können, als das die **Verfassungsautonomie** der Gliedstaaten geachtet wird und diese insofern über die Verteilung der Staatsfunktionen frei entscheiden können (sofern sich dem Grundgesetz keine Vorgaben entnehmen lassen). Zudem müssen den Ländern

---

<sup>63</sup> Dafür etwa Isensee, AöR 115 (1990), S. 248 (261); anders dagegen Hain, Die Grundsätze des Grundgesetzes, S. 412 f.



auch Aufgaben von substantiellem Gewicht verbleiben. Im Jahre 2009 ist das Erfordernis der Staatlichkeit der Länder zum Teil gegen die neu eingeführte Schuldenbremse des Art. 109 GG ins Feld geführt worden. Zu überzeugen vermag diese Ansicht freilich nicht.<sup>64</sup>

### **b) Grundsätzliche Beteiligung an der Gesetzgebung**

Zudem müssen die Länder nach Art. 79 III GG **grundsätzlich** an der Gesetzgebung des Bundes beteiligt werden. Hieraus kann gefolgert werden, dass jedenfalls die gegenwärtige Beteiligung durch den Bundesrat nicht zwingend ist. Der Bundesrat könnte durchaus abgeschafft werden. Als Ausgleich müsste jedoch dafür gesorgt werden, dass die Länder in anderer ausreichender Weise an der Bundesgesetzgebung partizipieren können.<sup>65</sup>

### **c) Grundsatz der „Bundestreue“<sup>66</sup>**

Ausdruck des Bundesstaatsprinzips ist zudem der Grundsatz der gegenseitigen Treueverpflichtung. Dieser Grundsatz des Föderalismus enthält die Rechtspflicht des Bundes und aller Länder, zu **bundesfreundlichem Verhalten**: Alle an dem verfassungsrechtlichen Bündnis Beteiligten sind gehalten, dem Wesen des Bundes entsprechend zusammenzuwirken und zu seiner Festigung und zur Wahrung seiner und der wohlverstandenen Interessen seiner Glieder beizutragen.<sup>67</sup> Diese verfassungsrechtliche Pflicht trifft folglich **beide Seiten**: Die Länder sind gehalten, auf die Belange des Bundes Rücksicht zu nehmen, der Bund muss bei seinem Handeln stets auch die Interessen der Länder berücksichtigen. Auf Unionsebene findet sich dementsprechend der Grundsatz zu „unionsfreundlichem Verhalten“.

Der Grundsatz der Bundestreue spielt insbesondere dort eine Rolle, wo die Kompetenzverteilung des GG eine „Arbeitsteilung“ zwischen Bund und Ländern vorsieht. (Beispiel aus der Praxis: Bundesauftragsverwaltung, insbesondere im Bereich des Atomrechts). In bestimmten Fällen kann dieser Grundsatz eine der Seiten auch zu einer **Handlung verpflichten**:

- Trifft etwa den Bund völkerrechtlich eine Pflicht zur Umsetzung einer Verpflichtung, diese jedoch innerstaatlich in die Kompetenz der Länder fällt, kann der Grundsatz die Länder zu einem entsprechenden Handeln

---

<sup>64</sup> Dazu ausführlich *Thiele*, NdsVBl. 2010, 89 ff.

<sup>65</sup> *Hain*, Die Grundsätze des Grundgesetzes, S. 415.

<sup>66</sup> Siehe hierzu die „**Leitentscheidungen**“: BVerfGE 8, 104 (Volksbefragung); E 12, 205 (1. Rundfunkurteil); E 92, 203 (Fernsehrichtlinie).

<sup>67</sup> So das BVerfG in E 1, 299 (315).

verpflichten.<sup>68</sup> Besondere Relevanz hat diese Konstellation bei der innerstaatlichen Umsetzung von Richtlinien der Europäischen Union.<sup>69</sup>

- Soweit eine Gemeinde ihre Kompetenzen überschreitet und hierdurch in Bundeszuständigkeiten eingreift, besteht für das Land, dem die Gemeinde angehört, eine Pflicht im Wege der Rechtsaufsicht vorzugehen.

Häufig ergeben sich zudem aus der Pflicht zu bundesfreundlichem Verhalten bestimmte Anhörungs- und Beteiligungsrechte. Das Verfahren, in dem Verstöße gegen diese Pflicht gerügt werden können, bildet regelmäßig der **Bund-Länder-Streit** gemäß Art. 93 I Nr. 3 GG iVm §§ 13 Nr. 7, 68 ff BVerfGG.

Im Zusammenhang mit der Flüchtlingskrise 2015 hat sich Bayern auf den Grundsatz der Bundestreue berufen, um den Bund zu einer wirksameren Kontrolle der Außengrenzen zum Schutz der Staatlichkeit der Länder zu verpflichten.

## V. Sozialstaatsprinzip<sup>70</sup>

Gemäß Art. 20 I GG ist die Bundesrepublik ein sozialer Bundesstaat. Auszugehen ist zunächst von der Tatsache, dass es sich beim Sozialstaatsprinzip um eine verbindliche Verfassungsnorm handelt, die sich vor allem an den Gesetzgeber wendet, der es bei der Gesetzgebung in allen Bereichen beachten muss. Daneben sind auch die anderen Gewalten, insbesondere die Verwaltung an das Sozialstaatsprinzip gebunden. Aufgrund der Weite der Norm, bedarf das Prinzip jedoch der näheren Ausgestaltung, so dass sich nur sehr begrenzt **bestimmte Handlungspflichten** allein aus Art. 20 I GG ableiten lassen. Dazu gehört nach der Rechtsprechung vornehmlich die Gewährleistung eines menschenwürdigen Lebens für Jedermann in Form des sog. **Existenzminimums**, wobei das Bundesverfassungsgericht dessen Grundlage nicht nur in Art. 20 I GG, sondern zusätzlich in Art. 1 I GG (Menschenwürde) verortet. Der Staat muss durch entsprechende Sozialleistungen also dafür Sorge tragen, dass jeder in der Lage ist, ein solches Leben tatsächlich zu führen und zwar unabhängig vom Status der Person oder dessen bisherigem Verhalten.

---

<sup>68</sup> BVerfGE 6, 309 (328); 32, 199 (219).

<sup>69</sup> Die Richtlinie der Union ist zweistufig ausgestaltet. Zunächst erfolgt der Erlass durch die EG, anschließend müssen die Mitgliedstaaten diese in einer bestimmten Frist in innerstaatliches Recht umsetzen. Siehe hierzu Thiele, Europarecht, S. 120 ff.

<sup>70</sup> Wichtige Entscheidungen: BVerfGE 33, 303 (Numerus Clausus); E 40, 65 (Krankenversicherung); E 87, 153 (Existenzminimum bei der Besteuerung).

Im Übrigen entfaltet das Sozialstaatsprinzip seine Wirkung vor allem als **Rechtfertigungsgrund für staatliche Eingriffe in die Gesellschaftsordnung**. So ermöglicht es insbesondere Eingriffe in Freiheitsrechte Einzelner, wenn und soweit dies zur Verwirklichung sozialer Gerechtigkeit erforderlich erscheint. Insoweit steht das Sozialstaatsprinzip allerdings „im Dienst der Freiheit“.<sup>71</sup> Denn der Verwirklichung sozialer Gerechtigkeit dienen staatliche Eingriffe nur dann, wenn sie dazu dienen, den Bürgern die Möglichkeit zu eröffnen, von ihren Freiheitsrechten tatsächlich Gebrauch zu machen. Jeder soll durch Art. 20 I GG also die gleiche „Freiheitsverwirklichungschance“ erhalten. Sonstige Umverteilungsmaßnahmen und Eingriffe sind dadurch nicht per se unzulässig. Sie können sich zu ihrer Rechtfertigung aber nicht auf das Sozialstaatsprinzip berufen.

## VI. Republik

Deutschland ist eine Republik, Art. 20 I GG („Bundesrepublik“) Nach ganz Überwiegender Auffassung erschöpft sich die Bedeutung dieses Prinzips in einem **Verbot der Monarchie**.<sup>72</sup> Es bezieht sich also auf das Staatsoberhaupt und verlangt, dass dieses Amt nicht durch Erbfolge, sondern durch regelmäßige Wahlen vergeben wird. Teilweise wird in der Literatur angenommen, dass der Begriff Republik in Anlehnung an die römische **res publica** zudem für eine bestimmte Form des Gemeinwesens stehe, die auf Freiheit und Gleichheit der Bürger gerichtet sei.<sup>73</sup> Da diese Grundsätze jedoch bereits vollständig vom Rechtsstaats- und Demokratieprinzip umfasst sind, kann im Rahmen einer Klausurbearbeitung auf eine Diskussion dieses Problems regelmäßig verzichtet werden.

---

<sup>71</sup> *Heinig*, Der Sozialstaat im Dienst der Freiheit, 2008.

<sup>72</sup> *Maurer*, Staatsrecht I, § 7 Rn 16.

<sup>73</sup> Siehe zu dieser Diskussion *Maurer*, Staatsrecht I, § 7 Rn 17 (kurz) sowie (ausführlich) *Hain*, Die Grundsätze des Grundgesetzes, S. 435 ff.