

Grundkurs Öffentliches Recht I

Montag, den 18. Oktober 2004

Sehr geehrte Damen und Herren!

Zum Grundkurs Öffentliches Recht I begrüße ich Sie herzlich.

I. Organisatorische Vorbemerkungen

Am Anfang stehen einige organisatorische Vorbemerkungen zu dieser Veranstaltung. Organisatorisches ist zwar lästig; da wir in diesem Wintersemester 4 Stunden pro Woche miteinander auskommen sollen, empfiehlt es sich aber, ihm einmal, und zwar zu Beginn, größere Aufmerksamkeit zu widmen.

(1) Bei der Gliederung / dem Zeitplan zu dieser Vorlesung können Sie davon ausgehen, dass sie / er im Großen und Ganzen eingehalten wird, denn ich halte diese Vorlesung nicht zu ersten Mal. Die 32 Doppelstunden, die in diesem Wintersemester zur Verfügung stehen, werden ausreichen, um den Stoff vollständig zu behandeln.

(2) Bei einer mehrstündigen Vorlesung muss geklärt werden, ob die Doppelstunden durch Pausen unterbrochen werden oder nicht. Ich plädiere zwar für die erste Alternative, also für eine Unterbrechung, weil 90 Minuten ohne Unterbrechung für viele zu lang sein werden, um konzentriert zuzuhören. Aus Erfahrung weiß ich aber, dass Studierende oft die andere Alternative bevorzugen. [Abstimmung]

(3) Um meinem Vortrag zu folgen, ist es erforderlich, dass Sie zu jeder Vorlesungsstunde Gesetzestexte mitbringen. Ein früherer Bundesinnenminister hat einmal gesagt, er könne nicht ständig mit dem Grundgesetz unter dem Arm herumlaufen. Von Ihnen erwarte ich, dass Sie jedenfalls auf dem Weg zu meiner Vorlesung mit dem Grundgesetz unter dem Arm herumlaufen. Zusätzlich zum Grundgesetz benötigen Sie das Bundeswahlgesetz, das Parteiengesetz, die Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages

und das Bundesverfassungsgerichtsgesetz. Diese Gesetze sind in den meisten Grundgesetz-Ausgaben mit abgedruckt. Um es noch einmal zu sagen: Sie benötigen eine Textausgabe von Grundgesetz, Bundeswahlgesetz, Parteiengesetz, Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages und Bundesverfassungsgerichtsgesetz. Welche dies ist, ist egal. Was Sie noch nicht benötigen, ist ein Sartorius I. Dessen Anschaffung, die überdies mit Folgekosten in Form von Ergänzungslieferungen verbunden ist, hat bis zum 5. Semester Zeit. Bis dahin reichen Taschenbuchausgaben vollkommen aus. Am geeignetsten erscheint mir unter Preis-/Leistungsgesichtspunkten die Textausgabe "Staats- und Verwaltungsrecht der Bundesrepublik Deutschland (mit Europarecht)", die im C.F. Müller - Verlag erschienen ist, zuletzt in 38. Auflage.

(4) Weiterhin ist es sinnvoll, dass Sie den Vorlesungsstoff anhand eines Lehrbuchs nacharbeiten. Mit dem Vorlesungsbesuch allein ist es nicht getan. Hinzu kommt die Vor- und Nachbereitung zu Hause oder in der Bibliothek. Dafür sollten Sie das Doppelte der Vorlesungszeit einkalkulieren, so dass ein Lehrveranstaltungsprogramm von 20 SWS sich mit Vor- und Nacharbeit auf ca. 60 Stunden Arbeit pro Woche hochaddiert. Wenn Ihnen das als zu viel erscheint, sollten Sie bedenken, dass es auch später kaum einen juristischen Beruf gibt, in dem Sie mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von 38,5 oder 40 Stunden pro Woche auskommen. Grundlage für die Vor- und Nacharbeit sollte eines der zahlreich vorhandenen Lehrbücher zum Stoff dieser Vorlesung sein. Ich persönlich bin nicht der Ansicht, dass vom Dozenten ausgegebene Vorlesungsskripten ein solches Lehrbuch ersetzen können, weil in ein Lehrbuch mehr Aufwand investiert wird als in ein Skript. Lehrbücher gibt es in großer Zahl. Ihr Titel lautet meist nicht: Grundkurs Öffentliches Recht I, sondern Staatsrecht I oder Staatsorganisationsrecht. In der Sache liegt darin aber kein Unterschied. Zwei dieser Lehrbücher hebe ich hervor, weil sie mir besser zu sein scheinen als das Gros, doch ist dies auch eine Frage subjektiver Wertung. Es handelt sich um das Buch von Christoph Degenhart, Staatsrecht I, das 2004 in 20. Auflage erschienen ist, sowie das Buch von Jörn Ipsen, Staatsrecht I (Staatsorganisationsrecht), das 2004 in 16.

Aufl. herausgekommen ist. Beide Bücher entsprechen sich in Inhalt, Konzeption und Preis (jeweils ca. 20 Euro für die neueste Auflage). Es spricht hier im Übrigen wenig dagegen, sich bei Kommilitonen eine preislich günstigere Altauflage zu besorgen, denn die Unterschiede zwischen den einzelnen Auflagen sind gering.

(5) Sollten Sie Fragen zum Vorlesungsstoff haben, so zögern Sie nicht, diese zu stellen, entweder indem Sie mich im Vortrag unterbrechen, oder in der Pause bzw. nach der Vorlesung. Ich würde mich über aktive Mitarbeit freuen. Um diese zu erleichtern, werde ich die wichtigeren Teile des Vorlesungsstoffes anhand von Leitentscheidungen des Bundesverfassungsgerichts darstellen, also anhand von Fällen, die wir gemeinsam lösen werden. Auf diese Weise wird nicht nur abstraktes Wissen, sondern auch die Fertigkeit vermittelt, dieses bei der Lösung von Rechtsfällen anzuwenden.

(6) Die Manuskripte, die ich bei meiner Vorlesung benutze, lasse ich in das Internet einstellen. Sie können dort ohne Passwort unter folgender URL abgerufen werden: <http://www.fu-berlin.de/jura/fachbereich/lehreundforschung/professoren/heintzen/index.-html>. Dieses Internet-Angebot wird gemäß dem Ihnen vorliegenden Zeitplan aufgebaut. Es ermöglicht eine Orientierung, falls Sie eine Vorlesungsstunde verpasst haben, und grenzt den Stoff der Semesterabschlussklausur ein. Es ist eine Lernhilfe, die ein Lehrbuch nicht ersetzen soll und kann, einmal, weil ich keine Gewähr für die zeitnahe Einstellung der Skripten in das Internet übernehmen kann, sodann, weil ein Lehrbuch ausführlicher ist und mehr Nachweise, vor allem zur Rechtsprechung des BVerfG, enthält.

II. Der Gegenstand der Vorlesung: Das Staatsrecht

Gegenstand des Grundkurses Öffentliches Recht I ist das Staatsrecht und damit aus der Sicht eines Rechtsanwalts oder eines Verwaltungsbeamten eine brotlose Materie. Sie an den Anfang der

Darstellung des öffentlichen Rechts zu stellen, lässt sich mit folgenden Erwägungen rechtfertigen:

(1) Staatsrecht ist aus dem "alltäglichen" Recht durch seinen höheren normativen Rang hervorgehoben. Es regelt die Erzeugung dieses Rechts und setzt inhaltliche Vorgaben für seine Auslegung. Es bildet die Grundlage des deutschen Rechts, mit der bei der Ausbildung aus systematischen Gründen angefangen werden sollte.

(2) Staatsrecht kommt Ihren Vorkenntnissen im und vielleicht Ihrer Neugierde für den Bereich des Politischen entgegen. Eine Nutzenanwendung staatsrechtlicher Kenntnisse ist die Lektüre des Politikteils einer Tageszeitung; derzeit aktuelle Beispiele wären die Reform des Föderalismus oder ein EU-Beitritt der Türkei.

Diesen Gegenstand möchte ich in fünf Gedankenschritten eingrenzen und aus dem Kontext der gesamten Rechtsordnung in seiner Besonderheit verdeutlichen. Bei diesen Gedankenschritten setze ich eine Definition von Recht voraus. Recht lässt sich beschreiben als Aussage darüber, wie menschliches Verhalten sein soll; Rechtssätze sind Sollenssätze. Eine weitere Eigenschaft von Rechtssätzen ist, dass im Fall ihrer Verletzung eine Sanktion droht. Von dieser Prämisse gelange ich zum Staatsrecht, nicht indem ich die problematische Frage nach dem Inhalt dieser Sollenssätze stelle, sondern indem ich frage, wer als rechtsetzungsbefugte Instanz in Betracht kommt. Hier sind fünf Gedankenschritte erforderlich.

1. Die Staatlichkeit von Recht

Die Definition von Recht als sanktionsbewehrte Anforderung an menschliches Verhalten lässt einen wichtigen Punkt offen, der viel mit dem Stoff dieser Vorlesung zu tun hat und den ich mit drei Beispielen verdeutlichen will.

Geht man von der genannten Definition aus, so wäre der Satz: "In der Öffentlichkeit soll man sich nicht in der Nase bohren." ein

Rechtssatz, denn er stellt Anforderungen an menschliches Verhalten, und es gibt eine Sanktion in Form der Geringschätzung von Nasenbohrern. Trotzdem ist offensichtlich, dass es sich nicht um einen Rechtssatz handelt, sondern um eine Benimmregel.

Ähnlich ist es mit dem in der Bibel stehenden 5. Gebot: "Du sollst nicht töten!" Hier handelt es sich zwar nicht um eine bloße Benimmregel, sondern um eine moralische Aussage.

Anders ist dies mit § 212 I StGB: "Wer einen anderen Menschen tötet, wird mit Freiheitsstrafe ... bestraft." Dies ist ein Rechtssatz.

Fragt man nach den Gründen für die unterschiedliche Qualifikation der drei Sätze, so fällt, insbesondere im Verhältnis der Beispiele 2 und 3 auf, dass es nicht auf ihren Inhalt ankommt, sondern auf ihren Urheber. Satz 2 ist ein göttliches Gebot, Satz 3 ist ein Gebot des staatlichen Gesetzgebers. Dies verallgemeinernd, kann man sagen, dass "Recht" Sollenssätze sind, deren Urheber zur Rechtsetzung befugt sind. Welche Urheber dies sind und in welchem Verfahren Recht zustande kommt, ist ein Hauptgegenstand dieser Vorlesung.

Am Rande kann man der Abstraktion vom Inhalt, die in diesen Ausführungen liegt, etwas Tröstliches entnehmen. Oft hört man, wo zwei Juristen seien, gäbe es drei Meinungen. Das mag richtig sein, betrifft aber den Inhalt. Hinsichtlich des Formellen, des Urhebers, der Entscheidungszuständigkeit, neigen Juristen öfter zu Einmütigkeit. Es gibt zwar bei Juristen viele Meinungen, doch selten Streit darüber, welche Meinung im Zweifel die maßgebende ist. Darüber z.B., welches Gericht die letzte Instanz ist, kann man sich schwer streiten.

2. Die deutsche Rechtsordnung

Nachdem der Zusammenhang zwischen Recht und Staat (als Rechtsetzer) damit klar ist, ist in einem zweiten Gedankenschritt

zwischen Rechtsetzern, die zur deutschen Staatlichkeit gehören, und zweitens ausländischen, drittens internationalen und viertens supranationalen Rechtsetzern zu unterscheiden. Staatsrecht ist Teil der deutschen Rechtsordnung, Teil der Rechtsordnung der Bundesrepublik Deutschland. Dagegen ist ausländisches Recht das Recht fremder Staaten. Internationales Recht oder Völkerrecht ist das Recht, das zwischen den Staaten gilt, nicht, wie nationales Recht, in den Staaten. Supranationales Recht ist Recht, das, wie nationales Recht, nicht zwischen den Staaten, sondern in den Staaten gilt, das aber nicht von den beteiligten Staaten, sondern von einer diesen gemeinsam übergeordneten Instanz gesetzt wird. Mit einem Fremdwort ausgedrückt: die rechtsetzende Instanz ist supranational. Das wichtigste Beispiel für supranationales Recht ist das Recht der Europäischen Union, das gesetzt wird vom Ministerrat, der Kommission und dem Parlament in Brüssel, Straßburg und Luxemburg. Den zweiten Gedankenschritt kann man so zusammenfassen: Aus der Gesamtheit aller Rechtsnormen lässt sich das deutsche Recht, die deutsche Rechtsordnung, herauslösen. Das Staatsrecht ist Teil der deutschen Rechtsordnung. Grundlage und Träger dieser Rechtsordnung ist der deutsche Staat. Bei aller internationalen Verflechtung und Kooperation ist Recht eine nach wie vor nationale Angelegenheit.

Damit stoße ich im Rahmen dieses Gedankenschrittes auf einen weiteren Begriff, den ich, ebenso wie den Begriff des Rechts, mehr voraussetze als definiere, den ich aber in einem zweiten Zugriff näher beleuchten werde. Das ist der Begriff des Staates. Das Staatsrecht kann es sich leisten, den Begriff des Staates voranzusetzen, weil sein Gegenstand nicht der Staat an sich, sondern konkrete Staaten sind, deren Staatsqualität außer Zweifel steht. Im Fall des deutschen Staatsrechts ist dies die Bundesrepublik Deutschland. Wenn man von der Bundesrepublik Deutschland abstrahiert und allgemein nach einer Definition des Staates fragt, so stößt man auf die Drei-Elemente-Lehre, die in der "Allgemeinen Staatslehre" von Georg Jellinek (1851 - 1911) ihre klassische Ausprägung erfahren hat. Danach ist der Staat

eine Herrschaftsorganisation, die durch drei Elemente gekennzeichnet ist: ein Staatsgebiet, in dem die Herrschaft sich entfaltet, ein Staatsvolk, über das Herrschaft ausgeübt wird und von dem die Herrschaft sich legitimiert, und eine Staatsgewalt, die in rechtlich organisierter Weise Herrschaft ausübt. Das Staatsrecht ist im Sinne dieser Definition das Recht, das die Ausübung staatlicher Herrschaft organisiert. Die Staatsdefinition von Georg Jellinek ist so allgemein gehalten, dass sie auf jeden Staat passt: auf eine Monarchie oder eine Diktatur ebenso wie auf eine parlamentarische Demokratie. Der Unterschied in der Staatsform kommt im Staatsrecht des jeweiligen Staates zum Ausdruck. Die Frage nach der Legitimität der Staatsgewalt ist keine Frage des Staatsbegriffs. Dies ist sinnvoll, weil auf die Legitimitätsfrage unterschiedliche Antworten möglich sind, der Staatsbegriff aber im Hinblick auf die Geltung elementarer Regeln des Völkerrechts, wie des Gewaltverbots, eindeutig sein muss.

Ich kehre damit zurück zu der conclusio aus meinem zweiten Gedankenschritt. Diese conclusio lautet nach wie vor: das Staatsrecht ist Teil der Rechtsordnung des Staates "Bundesrepublik Deutschland".

3. Die Unterscheidung von Bundesrecht und Landesrecht

Im dritten Gedankenschritt wende ich mich der Tatsache zu, dass eine der Besonderheiten des Staates "Bundesrepublik Deutschland" darin liegt, dass es sich um einen Bundesstaat handelt, in dem die Staatlichkeit föderal gegliedert ist. Daraus folgt, dass die deutsche Rechtsordnung, zu der ich mit dem zweiten Gedankenschritt gelangt bin, in die Rechtsordnungen des Bundes und die Rechtsordnungen der Länder aufzugliedern ist. Es gibt Bundesrecht, z.B. das Grundgesetz oder das Bundeswahlgesetz, und es gibt Landesrecht, z.B. die Verfassung von Berlin und das Landeswahlgesetz. Das Staatsrecht entzieht sich einer klaren Zuordnung zum Bundesrecht oder zum Landesrecht. Es gibt auf der Ebene des Landes Berlin Staatsrecht, denn Berlin ist ein Land

und damit ein Gliedstaat der Bundesrepublik Deutschland. Es gibt aber auch und vor allem auf der Ebene des Bundes Staatsrecht. Mit viel Vereinfachung kann man sagen, dass das Berliner Staatsrecht sich mit der Staatsorganisation Berlins und das Bundesstaatsrecht sich mit der Staatsorganisation des Bundes beschäftigt. Darüber hinaus beschäftigt das Bundesstaatsrecht sich mit dem Verhältnis des Bund zur Gesamtheit der Länder, nicht nur Berlins. Die zentrale Aussage des Grundgesetzes zum Verhältnis von Bundesrecht und Landesrecht ist Art. 31 GG: Bundesrecht bricht Landesrecht. In dieser Vorrangbestimmung kommt auch zum Ausdruck, dass der Bund den Ländern übergeordnet ist. Im Rahmen dieser Vorlesung werden wir uns in erster Linie mit dem Bundesstaatsrecht beschäftigen. Als Ergebnis des dritten Gedankenschrittes halte ich deshalb fest, dass innerhalb der deutschen Rechtsordnung Staatsrecht Teil des Bundesrechts wie des Landesrechts ist, dies weil sowohl der Bund als auch die einzelnen Länder Staatsqualität haben.

4. Der Stufenbau der Rechtsordnung

Der vierte Gedankenschritt führt auf die innere Gliederung des Bundesrechts. Er gilt analog für das Landesrecht; auch das Berliner Recht ist in dieser Weise aufgebaut. Die innere Gliederung des Bundesrechts wie des Landesrechts richtet sich nach dem sogenannten Stufenbau der Rechtsordnung. Innerhalb des Bundesrechts lassen sich drei Stufen unterscheiden, die man graphisch am besten als Normenpyramide darstellt. Deren Spitze bildet das Verfassungsrecht. Darunter folgt das Gesetzesrecht. Darunter folgt das exekutive Recht, d.h. Recht, das nicht vom Parlament, sondern von der Exekutive, in erster Linie der Regierung, erlassen worden ist. Es lassen sich vereinfachend drei Normstufen unterscheiden: Verfassung - Gesetz - exekutives Recht, die auch deshalb nicht ohne Berechtigung als Normenpyramide bezeichnet werden, weil die Breite der Stufen, d.h. die Zahl der ihr angehörenden Normen, mit abnehmendem Rang zunimmt. Das Bild von der Pyramide und die Redensart vom Stufenbau bringen weiterhin und zu Recht ein hierarchisches

Verhältnis zum Ausdruck. Die Verfassung hat Vorrang vor dem Gesetzesrecht und vor dem exekutiven Recht, das Gesetz hat Vorrang vor der Verordnungs- und dem sonstigen exekutiven Recht und geht im Rang der Verfassung nach. Das exekutive Recht ist nachrangig zur Verfassung und zum Gesetz. Den Vorrang der Verfassung kann man Art. 20 III GG entnehmen. Aus dieser Norm folgt weiter, dass von der Exekutive gesetztes Recht Nachrang gegenüber den vom Parlament erlassenen Gesetzen hat. Dieser Nachrang kann auch mit Art. 80 I GG begründet werden. Aus dieser Vorschrift ergibt sich zum einen, dass Stellen der Exekutive, nämlich Bundesregierung, Bundesministerien und Landesregierung, überhaupt befugt sind, neben dem Parlament Recht zu setzen. Aus dieser Vorschrift ergibt sich zum anderen, dass die Rechtsetzungsbefugnis der Exekutive begrenzt ist; Inhalt, Zweck und Ausmaß einer Verordnungsermächtigung müssen vom Parlament gesetzlich bestimmt werden.

Der Unterschied zwischen den drei Normstufen ist weniger ein solcher des Norminhalts. So findet man Aussagen zum Wahlrecht in der Verfassung, nämlich in Art. 38 GG, sodann im Bundeswahlgesetz und schließlich in der Bundeswahlordnung, einer Rechtsverordnung des Bundes, die auf der Grundlage von § 52 BWahlG erlassen worden ist. Der Unterschied zwischen den Rechtsquellen Verfassung, Gesetz und exekutives Recht zeigt sich beim Normsetzer und beim Verfahren des Zustandekommens der jeweiligen Rechtsnorm. Gesetzesrecht ist auf der Ebene des Bundes alles das, was von den Gesetzgebungsorganen des Bundes in dem dafür vorgesehenen Gesetzgebungsverfahren erlassen worden ist. Wer Gesetzgebungsorgan des Bundes ist und nach welchen Regeln das Gesetzgebungsverfahren abläuft, ergibt sich aus Art. 76 ff. GG. Verordnungsrecht ist auf der Ebene des Bundes alles, was von einer der in Art. 80 GG zugelassenen Stellen der Exekutive in dem von Verfassung und Gesetz vorgegebenen Verfahren erlassen worden ist.

Schwierig ist es mit der Verfassung. Die Verfassung ist die ranghöchste und grundlegende Norm einer Rechtsordnung. Infolge-

dessen kann es keine Normen geben, die ihr Zustandekommen regeln. Denn gäbe es solche Normen, so wären diese noch grundlegender und ranghöher als die Verfassung selbst. Das Zustandekommen einer Verfassung kann man juristisch nicht erklären. Die verfassunggebende Gewalt, von der im Zusammenhang mit der Wiedervereinigung Deutschlands so oft die Rede war, ist keine rechtliche, sondern eine politische Größe. Die Vorstellung, es gebe eine verfassunggebende Gewalt, die demokratisch ausgeübt werden müsse, insbesondere durch Volksabstimmung über die Verfassung, ist eine Art Klapperstorchmärchen für Juristen. Denn wo sollte das Demokratiegebot niedergelegt sein, wenn nicht in der Verfassung. Ob eine Verfassung zustandekommt und sich durchsetzt, ist schlicht eine Frage der politischen Macht.

Nicht umsonst kommen Verfassungen nur in besonderen politischen Lagen zustande: zumeist nach erfolgreichen Revolutionen oder militärischen Niederlagen. Dem Grundgesetz war beides beschieden. Im Westteil Deutschlands ist es nach der Niederlage im 2. Weltkrieg erlassen worden, zunächst um dem staatlichen Leben für eine Übergangszeit eine neue Ordnung zu geben und mit Genehmigung der drei westalliierten Siegermächte. Im Ostteil Deutschlands konnte es als Ergebnis der friedlichen Revolution eingeführt werden, die zugleich Ausdruck zwar nicht einer militärischen, wohl aber einer ökonomischen Niederlage des sozialistischen Wirtschaftssystems war. Die Volkskammer hat im August 1990 den Beitritt der DDR zum Geltungsbereich des Grundgesetzes erklärt.

Eine Verfassung ist die Grundlage einer staatlichen Rechtsordnung, weiter beruht die Geltung der staatlichen Rechtsordnung im Übrigen normativ auf dieser Verfassung, schließlich kann die Verfassung selbst nicht mehr normativ, sondern nur noch politisch begründet werden. Aus diesen drei Sätzen ergibt sich, dass ein politischer Umsturz der Verfassung die gesamte Rechtsordnung zusammenbrechen lässt. Auch dies konnte 1990 an der Rechtsordnung der DDR beobachtet werden.

Das Staatsrecht ist in seinem Kern Verfassungsrecht. Auf der Ebene des Bundes ist Verfassungsrecht das, was im Grundgesetz steht. Staatsrecht ist deshalb in seinem Kern mit dem Inhalt des Grundgesetzes, mit dessen ca. 150 Artikeln, gleichzusetzen. Nur das, was im Grundgesetz steht, kann für sich den besonderen Rang von Verfassungsrecht beanspruchen. Dies ergibt sich aus Art. 79 I 1 GG. Die Vorschrift ist eine Reaktion auf schlechte Erfahrungen, die man in der Zeit der Weimarer Republik damit gemacht hat, dass man die Existenz von Verfassungsrecht zugelassen hat, welches nicht in der Verfassungsurkunde niedergelegt war. Die Folge war damals Zersplitterung und Unübersichtlichkeit des Verfassungsrechts.

Als Ergebnis des vierten Gedankenschritts darf festgehalten werden: Staatsrecht ist derjenige Teil der Rechtsordnung des Bundes, der in der Verfassung, im Grundgesetz, niedergelegt ist. Entsprechend gilt für die Berliner Rechtsordnung, dass hier Staatsrecht ist, was in der Verfassung von Berlin steht.

5. Staatsrecht im formellen und im materiellen Sinne

Dieses Zwischenergebnis muss ich in einem fünften Gedankenschritt relativieren. Zwar gilt der Satz: Alles, was im Grundgesetz steht, ist Staatsrecht. Man kann diesen Satz aber nicht umkehren. Die Aussage: Staatsrecht ist nur, was im Grundgesetz (oder in einer Landesverfassung) steht, griffe zu kurz. Staatsrecht ist etwas mehr. Die Ausweitung versucht man mit Begriffspaaren wie Staatsrecht im engeren und im weiteren Sinne, Verfassungsrecht im formellen und im materiellen Sinne zu verdeutlichen. Im engeren Sinne Staatsrecht und in einem formellen Sinne Verfassungsrecht ist in der Tat der Inhalt des Grundgesetzes, und nur dieser. In einem weiteren Sinne umfasst das Staatsrecht darüber hinaus auch noch die Regeln des Gesetzesrechts, die für Aufbau, Organisation und Funktion des Staates und der obersten Staatsorgane sowie für das Verhältnis

des Staates zur Gesellschaft, zum Bürger und zum Individuum grundlegend sind. Überwiegend findet man solche Regeln in der Verfassung. Es gibt aber Ausnahmen. Diese Ausnahmen sind in einem materiellen, d.h. auf ihren Inhalt abstellenden Sinne Staats- und Verfassungsrecht obwohl sie in einem formellen, d.h. auf die Rechtsquelle abstellenden Sinne nicht Verfassungsrecht, sondern Gesetzesrecht sind und darum auch nur in einem weiteren Sinne zum Staatsrecht gehören.

Ich will das an einem Beispiel verdeutlichen. In Art. 38 GG finden Sie einige Aussagen zum Bundestagswahlrecht. Die für die politischen Verhältnisse so wichtige Festlegung auf ein bestimmtes Wahlsystem, also etwa auf ein Verhältniswahlsystem oder ein Mehrheitswahlsystem, wird im Grundgesetz nicht getroffen. Das Grundgesetz lässt diese Frage offen und verweist in Art. 38 III hinsichtlich "des Näheren" auf ein Bundesgesetz. Dieses Bundesgesetz ist das BWG. Sein § 1 I 2 ordnet an, dass die Bundestagswahlen nach den Grundsätzen einer mit der Personenwahl verbundenen Verhältniswahl stattfinden. Der Bundestag wird also nach einem modifizierten Verhältniswahlsystem gewählt. Diese Wahlsystementscheidung ist in einem materiellen Sinne Staats- und Verfassungsrecht, weil sie für die politischen Verhältnisse dieses Staates von grundlegender Bedeutung ist. In einem formellen Sinne ist sie jedoch Gesetzesrecht, nicht Verfassungsrecht.

Die Liste der Weiterungen des Staats- und Verfassungsrechts über das Grundgesetz hinaus umfasst insbesondere

- das Bundeswahlgesetz,
- das Parteiengesetz,
- das Bundesverfassungsgerichtsgesetz und
- die Geschäftsordnungen der obersten Bundesorgane, insbesondere die Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages.

6. Zusammenfassung

Mit dieser Maßgabe kann ich unsere Überlegungen zum Gegenstand der Vorlesung wie folgt zusammenfassen. Gegenstand dieser Vorlesung ist das Staatsrecht. Das Staatsrecht ist Teil der deutschen Rechtsordnung. Staatsrecht gibt es sowohl auf der Ebene des Bundes wie auf der Ebene der Bundesländer; wir beschäftigen uns dabei vornehmlich mit dem Staatsrecht des Bundes. Staatsrecht ist in erster Linie Verfassungsrecht. Neben dem Verfassungsrecht im formellen Sinne gehört auch das Verfassungsrecht im materiellen Sinne zum Staatsrecht.

Nachdem ich auf diese Weise viel Stoff aufgetürmt habe, möchte ich zum Abschluss der Vorbemerkungen sagen, dass dieser Stoff nicht in einer Vorlesung abzuarbeiten ist, sondern dass dazu vier Vorlesungen benötigt werden und zur Verfügung stehen. Im Grundkurs Öffentliches Recht II werden die Grundrechte behandelt, also die Art. 1 - 19 GG. Gegenstand des Grundkurses I ist das sog. Staatsorganisationsrecht, die Art. 20 - 146 GG. Die Bezüge des Staatsrechts zum Völker- und Europarecht, also etwa die Regeln über den Abschluss völkerrechtlicher Verträge oder die Wahrnehmung der Mitgliedschaftsrechte Deutschlands in den Organen der Europäischen Union, sind Gegenstand einer besonderen Vorlesung. Gleiches gilt für das Verfassungsprozessrecht.

III. Die Voraussetzung der Vorlesung: der Staat

Bei meinen Ausführungen habe ich den Begriff des Staates vorausgesetzt und einmal mit der Drei-Elemente-Lehre erläutert. Nachdem ich den Gedankengang zum Staatsrecht zum Abschluss gebracht habe, will ich zu diesem Kernbegriff zurückkehren.

Was ein Staat ist, ergibt sich nicht aus dem deutschen Staatsrecht, ebensowenig wie aus dem französischen oder dem US-amerikanischen Staatsrecht. Alle diese Staaten haben "ihr" Staatsrecht, das sich voneinander unterscheidet, was aber nichts daran ändert, dass sie alle in gleicher Weise Staaten sind. Diese Gemeinsamkeit wird von einer Rechtsordnung festgelegt, die

allen Staaten gemeinsam ist: dem Völkerrecht. Hier kann es im Hinblick auf Rechtsfolgen, etwa das Gewalt- oder das Interventionsverbot, darauf ankommen, ob ein Staat schon oder noch vorliegt, so im Falle Palästinas oder des politisch zerfallenen Irak.

Nach der im Völkerrecht gewohnheitsrechtlich herrschenden Drei-Elemente-Lehre ist der Staat eine Herrschaftsorganisation, die durch drei Elemente gekennzeichnet ist: ein Staatsgebiet, in dem die Herrschaft sich entfaltet, ein Staatsvolk, über das Herrschaft ausgeübt wird und von dem die Herrschaft sich legitimiert, und eine Staatsgewalt, die in rechtlich organisierter Weise Herrschaft ausübt. Diese drei Elemente sollen im Folgenden näher charakterisiert werden. Weiterhin ist es sinnvoll, sich ein wenig mit der Geschichte des Staatsbegriffs vertraut zu machen.

1. Die drei Elemente

Dass die Herrschaftsorganisation "Staat" durch ein Gebiet definiert ist, kennzeichnet sie als Territorialverband und unterscheidet sie von vorstaatlichen Herrschaftsorganisationen, die durch persönliche Beziehungen, etwa Lehen, geprägt waren (Personalverband).

Das Staatsgebiet interessiert das Völkerrecht unter dem Gesichtspunkt seiner Grenze, zu anderen Staatsgebieten und zu staatsfreien Räumen. Die Grenzlinie zwischen Staaten ist zumeist Gegenstand bilateraler Regelungen (Beispiel: der deutsch-polnische Grenzvertrag vom 14.11.1990 [BGBI. 1991 II, 1328]), doch es gibt auch allgemeine Regeln, so etwa zum Grenzverlauf in Flüssen. Die meisten allgemeinen Regeln gibt es zu der Frage der Abgrenzung des Staatsgebietes zur Hohen See; insoweit sind zu unterscheiden: Eigengewässer, Küstenmeer, Anschlusszone, Fischereizone, ausschließliche Wirtschaftszone, Festlandsockel.

Am Staatsvolk interessieren das Völkerrecht die Kriterien für die Begründung und für die Beendigung der Staatsangehörigkeit. Völkerrechtlich zulässige Entstehungsstatbestände sind das *ius soli* und das *ius sanguinis*. Nach dem *ius soli* erwirbt die Staatsangehörigkeit eines Staates, wer in dessen Gebiet geboren worden ist; nach dem *ius sanguinis* erwirbt die Staatsangehörigkeit, wer von Staatsangehörigen abstammt. Das deutsche StaatsangehörigkeitsG hat sich für das Abstammungsprinzip entschieden. Nach § 4 I 1 StAG erwirbt ein Kind die deutsche Staatsangehörigkeit, wenn ein Elternteil die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt. Das *Jus-soli-Prinzip* passt dagegen zu einem Einwanderungsland. Die Rechtslage in Deutschland hat Folgen für die Kinder von sich Jahren legal in Deutschland lebenden Ausländern; diese Kinder erwerben nicht die deutsche Staatsangehörigkeit, auch wenn sie in Deutschland geboren worden sind und voraussichtlich auf Dauer hier leben werden.

Das Völkerrecht verlangt weiter, dass die auf die eine oder andere Weise zulässig begründete Beziehung zwischen einer Person und einem Staat effektiv ist; nur dann sind andere Staaten verpflichtet, sie zu respektieren. Das Vorliegen eines genuine link ist vom IGH in der sog. Nottebohm-Entscheidung (ICJ Rep. 1955, 4 ff.) verneint worden, in der es darum gegangen ist, ob Liechtenstein einem von ihm eingebürgerten früheren deutschen Staatsangehörigen gegen Guatemala diplomatischen Schutz gewähren könne, obwohl die einzige Verbindung von Herrn Nottebohm zu Liechtenstein einige Besuche bei seinem dort lebenden Bruder gewesen sind; Liechtenstein wollte das Vermögen von Nottebohm gegen Enteignung schützen, die damit begründet worden war, dass Guatemala sich im Kriegszustand mit Hitler-Deutschland befunden hat.

Die Staatsgewalt interessiert das Völkerrecht unter dem Gesichtspunkt ihrer Effektivität, grundsätzlich nicht ihrer Legitimität. Das Absehen von der Legitimität erklärt sich daraus, dass das Völkerrecht für unterschiedliche Verfassungen grundsätzlich offen sein muss und nur erhebliche und

offensichtliche Verstöße gegen Menschenrechte die Staatsqualität einer Herrschaftsorganisation in Frage stellen. Die wesentliche Eigenschaft der Staatsgewalt ist das Gewaltmonopol, d.h. des effektiven Monopols physischer Gewalt. Die Staatsgewalt bezieht sich sowohl auf das Staatsgebiet (Gebietshoheit) als auch auf das Staatsvolk (Personalhoheit). Der Gebietshoheit unterliegen auch Ausländer, soweit sie sich im Staatsgebiet aufhalten; der Personalhoheit unterliegen auch Deutsche, die sich im Ausland aufhalten.

In einem engen Zusammenhang zur Staatsgewalt steht der schillernde Begriff der Souveränität, der überwiegend als eine Eigenschaft der mit den drei Elementen charakterisierten Staatlichkeit aufgefasst wird. Souveränität meint als innere Souveränität die Fähigkeit des Staates, seinen Willen einseitig, auch gegen Widerstand durchzusetzen; Souveränität meint als äußere Souveränität die Gleichberechtigung und Unabhängigkeit der Staaten.

2. Die Geschichte des Staatsbegriffs

Der so definierte Begriff des Staates als einer gebietsbezogenen, effektiven Herrschaftsorganisation ist ca. 400 Jahre alt. Er verdankt seine Entstehung den konfessionellen Bürgerkriegen zu Beginn der Neuzeit. Das Gewaltmonopol war das Mittel zu deren Beendigung. Auf deren "konfessionelle Richtigkeit" kam es dabei nicht an, sondern nur auf die Effektivität. Aus der Entstehungsgeschichte ergibt sich, dass die Schaffung und die Bewahrung der inneren und der äußeren Sicherheit ein Hauptzweck des Staates ist.

Allerdings erkannte man bald, dass Sicherheit in einem Spannungsverhältnis zur Freiheit steht. Absolute Herrscher sorgten zwar für Sicherheit, beraubten die Menschen aber gleichzeitig auch der Freiheit. Dies führte zur Entstehung von Menschen- und Bürgerrechten, die Abwehrrechte gegen die Staatsgewalt und Mitwirkungsrechte der Gewaltunterworfenen

waren, am sichtbarsten in der Französischen Revolution. Der Staat als effektive Herrschaftsorganisation wurde verfasst. Zu diesem Zweck war es noch erforderlich, den Staat von der (natürlichen) Person des Herrschers zu lösen und als juristische Person aufzufassen sowie mit den Regeln eines Staatsangehörigkeitsrechts den größeren Teil der Gewaltunterworfenen zu einem Verband, dem Verband der Staatsangehörigen, zusammenzufassen, dem Mitwirkungsrechte zugewiesen werden konnten.

Die Freisetzung des Individuums und die Anerkennung individueller Rechte führten als nächstes dazu, dass die Ungleichheit der Menschen größer und als problematisch empfunden wurde. Nachdem der Staat schon das Sicherheits- und das Freiheitsproblem erfolgreich gelöst hatte, beauftragte man ihn, unter Bewahrung der Errungenschaften der jeweils vorangegangenen Stufen, auch mit der Lösung der sozialen Frage. Der moderne, Gewalt monopolisierende Staat, der sich schon zum liberalen Rechtsstaat gewandelt hatte, der aber "Nachtwächterstaat" geblieben war, wurde Sozialstaat.

Doch auch damit war die Entwicklung nicht beendet. Der erfolgreiche Sozialstaat sorgt dafür, dass es immer mehr Menschen immer besser geht und dass immer mehr Menschen immer länger leben. Darunter leidet die Natur, die sog. Umwelt. So erklärt es sich, dass nach Sicherheit, Freiheit und sozialer Gerechtigkeit der Umweltschutz als viertes Staatsziel sich allmählich durchsetzt und nun auch in Art. 20a GG verankert ist.

Nach diesem historischen Abriss einer Staatslehre kehre ich zu dem konkreten Staat "Bundesrepublik Deutschland" zurück und werde mich morgen dem deutschen Volk als seinem demokratischen Träger zuwenden.