



HEMMER / WÜST / CHRISTENSEN

STAATSRECHT II

Das Prüfungswissen

- für Studium
- und Examen

10. Auflage

E-BOOK SKRIPT STAATSRECHT II

Autoren: Hemmer/Wüst/Christensen/Grieger

10. Auflage 2018

ISBN: 978-3-86193-793-7

INHALTSVERZEICHNIS

E-BOOK SKRIPT STAATSRECHT II

EINLEITUNG

1. KAPITEL: WICHTIGSTE VERFASSUNGSRECHTSBEHELFE

§ 1 ORGANSTREITVERFAHREN

- A) Zuständigkeit des BVerfG
- B) Parteifähigkeit
- C) Verfahrensgegenstand
- D) Antragsbefugnis
- E) Sonstige Voraussetzungen
- F) Begründetheit

§ 2 ABSTRAKTE NORMENKONTROLLE

- A) Zuständigkeit
- B) Antragsberechtigung
- C) Prüfungsgegenstand
- D) Antragsgrund
- E) Sonstiges
- F) Begründetheit
- G) Sonderfall des Art. 93 I Nr. 2a GG
- H) Sonderfall des Art. 93 II GG

§ 3 KONKRETE NORMENKONTROLLE

- A) Zuständigkeit
- B) Vorlagekompetenz
- C) Vorlage- bzw. Prüfungsgegenstand
- D) Überzeugung von Verfassungswidrigkeit
- E) Entscheidungserheblichkeit
- F) Sonstiges
- G) Begründetheit

§ 4 FÖDERATIVE STREITIGKEITEN

- A) Bund-Länder-Streitigkeiten
 - I. Parteifähigkeit
 - II. Streitgegenstand
 - III. Antragsbefugnis
 - IV. Sonstiges
 - V. Begründetheit
- B) Nicht-verfassungsrechtliche Bund-Länder-Streitigkeiten
- C) Zwischenländerstreitigkeiten
- D) Binnenländerstreitigkeiten

§ 5 EINSTWEILIGE ANORDNUNG GEM. § 32 BVERFGG

- A) Zulässigkeit der einstweiligen Anordnung

- I. Statthaftigkeit
- II. Einleitung des Verfahrens – Antragserfordernis
- III. Antragsberechtigung
- IV. Keine evidente Unzulässigkeit des Hauptverfahrens
- V. Keine Vorwegnahme der Hauptsache
- VI. Rechtsschutzinteresse
- VII. Form und Frist

B) Begründetheit der einstweiligen Anordnung

- I. Formel des BVerfG
- II. Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund
 - 1. Vorliegen eines Anordnungsanspruches
 - 2. Anordnungsgrund
 - 3. Sonstige Anordnungsvoraussetzungen
 - a) Dringende Gebotenheit
 - b) „Zum gemeinen Wohl“ dringend geboten
 - 4. Abwägung

C) Sonstiges

2. KAPITEL: STAATSZIELBESTIMMUNGEN

- A) Überblick über die Prinzipien
- B) Bedeutung bei Themenarbeiten und im Rahmen der Auslegung
- A) Verfassungsrechtliche Verankerung des Sozialstaatsprinzips
- B) Inhalte des Sozialstaatsprinzips

§ 9 BUNDESSTAAT

- A) Begriff des Bundesstaats
- B) Voraussetzungen des Bundesstaatsprinzips
 - I. Geistesgeschichtliche Grundlagen
 - II. Rechtsgeschichtliche Entwicklung
 - III. Allgemeine Staatslehre
- C) Normative Ausprägung des Bundesstaatsprinzips im Grundgesetz
 - I. Homogenitätsklausel des Art. 28 GG
 - II. Kompetenzklausel des Art. 30 GG
 - III. Kollisionsklausel des Art. 31 GG
 - IV. Grundrechtsklausel des Art. 142 GG
 - V. Vorschriften über den Bundesrat
 - VI. Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens
- D) Sinn und Rechtfertigung des Bundesstaatsprinzips

§ 10 DEMOKRATIEPRINZIP

- A) Begriff der Demokratie
- B) Historische Voraussetzungen
- C) Normative Ausprägung des Demokratieprinzips
 - I. Wahlen
 - II. Abstimmungen
 - III. Demokratische Legitimation
 - IV. Willensbildung von unten nach oben
 - V. Mehrheitsprinzip
 - VI. Weitere Elemente

§ 11 RECHTSSTAAT UND GEWALTENTEILUNG

A) Vorläufige Begriffsbestimmung

B) Historische Entwicklung der Rechtsstaatsidee

C) Normative Ausprägung im Grundgesetz

I. Überblick

II. Gewaltenteilungsprinzip

III. Primat des Rechts – Normenhierarchie

1. Primat des Rechts

2. Gesetze

a) Gesetzesbegriff

b) Arten des Gesetzes

3. Rechtsverordnungen

a) Dogmatische Einordnung der Rechtsverordnung

b) Erlass einer Verordnung

c) Bestimmung von „Inhalt, Zweck und Ausmaß“

IV. Gesetzmäßigkeit der Verwaltung

1. Überblick zu Vorrang und Vorbehalt des Gesetzes

2. Einzelfragen zum Vorbehalt des Gesetzes

a) Vorbehalt des Gesetzes im Grundrechtsbereich

b) Gesetzesvorbehalt und Wesentlichkeitstheorie

c) Der Vorbehalt des Gesetzes in der Leistungsverwaltung

d) Zusammenfassendes Schema zur Funktion des Gesetzmäßigkeitsgebots

V. Vertrauensschutz und Bestimmtheit des Gesetzes

1. Vertrauensschutz

a) 1. Senat des BVerfG: Echte und unechte Rückwirkung

b) 2. Senat des BVerfG: Rückwirkung und tatbestandliche Rückanknüpfung

c) Abwägung im Rahmen des Rückwirkungsverbots

2. Bestimmtheit

§ 12 SCHUTZ DER NATÜRLICHEN LEBENSGRUNDLAGEN

3. KAPITEL: DIE STAATSGEWALTEN UND DIE KOMPETENZEN

A) Gesetzgebungskompetenzen

I. Überblick

II. Grundsatz: Länderkompetenz

III. Ausdrücklich geregelte Bundeskompetenzen

1. Ausschließliche Bundeskompetenz

a) Begriff

b) Gegenstände der ausschließlichen Bundeskompetenz

2. Konkurrierende Gesetzgebungskompetenz

a) Begriff

b) Gegenstände der konkurrierenden Gesetzgebung

c) Erforderlichkeit einer bundesgesetzlichen Regel

IV. Ungeschriebene Kompetenzen des Bundes

1. Kompetenz kraft Sachzusammenhangs

2. Annexkompetenz

3. Kompetenz kraft Natur der Sache

B) Gesetzgebungsverfahren

I. Gesetzesinitiative und Vorverfahren

II. Beschlussfassung

1. Beschlussfassung durch den Bundestag

2. Rolle des Bundesrates

- a) Einspruchsgesetze
- b) Zustimmungsgesetze
- III. Ausfertigung und Verkündung
- IV. Sonderproblem: Verfassungsändernde Gesetze, Art. 79 GG

§ 15 EXEKUTIVE

- A) Begriff des Verwaltungshandelns
- B) Grundsatz der Länderverwaltung
- C) Ausführung der Bundesgesetze als eigene Angelegenheit
 - I. Einrichtung von Behörden
 - II. Regelung des Verwaltungsverfahrens
 - III. Abweichungsmöglichkeiten der Länder
 - IV. Allgemeine Verwaltungsvorschriften
 - V. Bundesaufsicht
- D) Bundesauftragsverwaltung
- E) Bundeseigene Verwaltung
- F) Exkurs: Ungeschriebene Bundeskompetenzen
- G) Verbot der Mischverwaltung und Gemeinschaftsaufgaben

§ 16 JUDIKATIVE

4. KAPITEL: OBERSTE STAATSORGANE

- A) Stellung des Bundespräsidenten
- B) Wahl des Bundespräsidenten
- C) Wichtigste Befugnisse des Bundespräsidenten
 - I. Zuständigkeit bei der Regierungsbildung
 - 1. Vorschlag und Ernennung des Bundeskanzlers
 - 2. Ernennung der Bundesminister
 - II. Zuständigkeit bei Regierungskrisen
 - III. Völkerrechtliche Vertretung des Bundes
 - IV. Ausfertigung von Gesetzen
 - 1. Politisches Prüfungsrecht
 - 2. Formelles Prüfungsrecht
 - 3. Materielles Prüfungsrecht
 - V. Sonstiges

§ 18 BUNDESREGIERUNG

- A) Wahl des Bundeskanzlers
- B) Ernennung der Bundesminister
- C) Regierungsprinzipien
 - I. Kanzlerprinzip
 - II. Ressortprinzip
 - III. Kollegialprinzip
- D) Verantwortlichkeit der Regierung
 - I. Konstruktives Misstrauensvotum
 - II. Vertrauensfrage

§ 19 BUNDESTAG

- A) Wahl des Bundestages

- I. Allgemeines
- II. Grundsatz der allgemeinen Wahl
- III. Grundsatz der unmittelbaren Wahl
- IV. Grundsatz der freien Wahl
- V. Grundsatz der gleichen Wahl
- VI. Grundsatz der geheimen Wahl

B) Funktionen des Bundestages

- I. Herrschaftsbestellungsfunktion
- II. Gesetzgebungsfunktion
- III. Kontrollfunktion, insbesondere Untersuchungsausschüsse
 - 1. Ordnungsgemäße Einsetzung des Untersuchungsausschusses
 - 2. Zulässiger Untersuchungsgegenstand
- IV. Ungeschriebene Befugnisse

C) Arbeitsweise des Bundestages

- I. Geschäftsordnung
- II. Fraktionen im Bundestag
- III. Ausschüsse
- IV. Abstimmungen im Bundestag

D) Stellung des einzelnen Abgeordneten

- I. Freies Mandat nach Art. 38 I S. 2 GG
- II. Indemnität und Immunität
- III. Status des fraktionslosen Abgeordneten

5. KAPITEL: FINANZVERFASSUNG

A) Finanz- und haushaltsrechtlicher Ansatz des Grundgesetzes

B) Kompetenzen nach dem 10. Abschnitts des Grundgesetzes

C) Verteilung der Steuern und Finanzausgleich

D) Wichtigste sonstigen Normen des Haushaltsrechts

E) Wichtige Grundbegriffe

- I. Steuern
- II. Gebühr
- III. Beiträge
- IV. Sonderabgaben

§ 21 BEISPIELSFÄLLE ZUR ABGABENPROBLEMATIK

6. KAPITEL: AUSWÄRTIGE BEZIEHUNGEN

A) Völkerrecht und innerstaatliches Recht

B) Völkerrechtliche Verträge

- I. Bundes- und Landeskompentenz
- II. Organkompentenz
- III. Zustimmungserfordernis
- IV. Transformationskompetenz

C) Verwaltungsabkommen, Art. 59 II S. 2 GG

D) Bundesrepublik in zwischenstaatlichen Gemeinschaften

E) Bundesrepublik in militärischen Bündnissen

7. KAPITEL: POLITISCHE PARTEIEN

- A) Begriff der politischen Partei**
- B) Verfassungsrechtliche Stellung der Parteien**
- C) Weitere einfachgesetzliche Regelungen des Parteiwesens**
- D) Verfassungsrechtliche Rechte und Pflichten**

I. Rechte der Parteien

- 1. Gründungsfreiheit, Art. 21 I S. 2 GG**
- 2. Betätigungsfreiheit**
- 3. Teilnahme an Parlamentswahlen**
- 4. Recht auf Chancengleichheit und Gleichbehandlung**

II. Pflichten und Bindungen der Parteien

- 1. Demokratische innere Ordnung, Art. 21 I S. 3 GG**
- 2. Rechenschaftspflicht, Art. 21 I S. 4 GG**
- 3. Pflicht zur Verfassungstreue und Parteiverbot, Art. 21 II GG**

E) Politische Parteien im Prozess

- I. Verfassungsgerichtlicher Rechtsschutz**
- II. Beteiligtenfähigkeit im Verwaltungsprozess**

SCHON GEWUSST?

WIEDERHOLUNGSFRAGEN / RANDNUMMER

EINLEITUNG

Das Staatsorganisationsrecht ist bei vielen Studenten kein sehr beliebtes Rechtsgebiet. Es beinhaltet nämlich (in der politischen Wirklichkeit freilich sehr wichtige, aber) äußerst inhomogene Problemstellungen, die sich für die Klausur nur schwer in ein System bringen lassen.

1

Es wird deshalb auch eher in Hausarbeiten abgeprüft, in denen ausreichend Zeit und Literatur zur Verfügung stehen. Doch auch in (Examens-)Klausuren werden immer wieder staatsorganisationsrechtliche Fälle gestellt. Diese sind zwar nicht immer, aber doch recht häufig an einer mehr oder weniger aktuellen Frage aufgehängt. Dass dieses Skript nicht auf all diese (in ihrer Aktualität ständig wechselnden) Fragen eingehen kann, liegt auf der Hand.¹ Es soll Ihnen vielmehr auf vielerlei Weise helfen, gerade in der Klausursituation ohne weitere Hilfsmittel einen staatsorganisationsrechtlichen Fall in den Griff zu bekommen:²

- Zum einen soll hier das nötige Grundlagenwissen vermittelt werden, damit Sie den für das Verständnis des Sachverhalts und die Argumentation erforderlichen Überblick bekommen,
- ferner sollen die wenigen „Klassiker“ dargestellt werden, die immer wieder geprüft werden und bei denen auch in einer Klausur gewisse Kenntnisse erwartet werden,
- darüber hinaus soll - soweit möglich - die richtige Einordnung in die Klausur gezeigt werden, damit Sie wissen, wo bzw. in welchem Zusammenhang Sie Ihre vorhandenen Kenntnisse bestmöglich „verkaufen“.
- Schließlich wird an einigen Stellen auch mit kurzen Fällen bzw. dargestellten Gerichtsentscheidungen versucht, Ihnen Beispiele für die Argumentation in einer staatsorganisationsrechtlichen Klausur an die Hand zu geben.

hemmer-Methode: Gerade im Staatsorganisationsrecht gilt: Man kann nicht alles wissen. Wichtig ist deshalb das Verständnis für die Klausursituation und das saubere juristische Arbeiten. Geradezu unverzichtbar ist eine sorgfältige Sachverhaltsanalyse. Speziell in staatsorganisationsrechtlichen Klausuren werden häufig die entscheidenden Argumente schon im Vortrag der Beteiligten im Sachverhalt codiert. Nutzen Sie hier im Examen Ihre Erfahrung aus der Arbeit mit der hemmer-Methode im Hauptkurs! Hüten Sie sich auch davor zu meinen, im Staatsorganisationsrecht würde nur „geschwafelt“. Sie können sich positiv absetzen, wenn Sie ihre Argumentation immer an eine Norm anknüpfen. Lesen Sie auch zu einer sauberen Abwägung noch einmal Hemmer/Wüst, Staatsrecht I, Rn. 135!

Da auch im Staatsorganisationsrecht mitunter ein prozessualer Einstieg verlangt ist, werden im Folgenden zunächst die Verfahrensarten vor dem BVerfG außer der Verfassungsbeschwerde³ kurz dargestellt, anschließend folgen sechs Abschnitte mit den wichtigsten materiellen Problemen.

1 Aus diesem Grund enthält das Skript zu vielen Gebieten auch relativ ausführliche Nachweise z.B. auf weiterführende Aufsätze in den Fußnoten.

2 Zur Bearbeitung einer staatsorganisationsrechtlichen Klausur unbedingt lesenswert die Bearbeitungshinweise bei Schwerdtfeger, Rn. 600 ff.; als ein Beispiel sei auch der Bericht über eine staatsrechtliche Hausarbeit mit (damals) aktuellen Bezügen zur ersten gesamtdeutschen Wahl von Ipsen/Epping, JuS 1991, 1022, genannt.

3 Dazu ausführlich unser Skript Hemmer/Wüst, Staatsrecht I.

1. KAPITEL: WICHTIGSTE VERFASSUNGSRECHTSBEHELFE

Während im Band **Hemmer/Wüst, Staatsrecht I** die Verfassungsbeschwerde als Rechtsschutzmöglichkeit des Bürgers zur Verwirklichung der v.a. individualrechtsschützenden Grundrechte behandelt wird, beinhaltet dieser Band u.a. die übrigen Verfassungsrechtsbehelfe, in denen u.U. über staatsorganisationsrechtliche Fragen entschieden wird.

2

hemmer-Methode: Lernen Sie gerade im öffentlichen Recht, materielles Recht und prozessuale Fragen richtig einzuordnen und miteinander zu verknüpfen! Hüten Sie sich aber auch vor Übervereinfachungen und Schubladendenken. Im unten dargestellten Organstreitverfahren geht es z.B. auch um Rechtspositionen, die dem Antragsteller zustehen, allerdings sind dies hier nicht Grundrechte der Bürger. Außerdem kann z.B. im Rahmen einer abstrakten Normenkontrolle ein Gesetz ebenso wegen eines Grundrechtsverstößes als verfassungswidrig bewertet werden, wie es i.R.d. Verfassungsbeschwerde darauf ankommt, dass ein Gesetz kompetenzgemäß erlassen wurde.

Die hier behandelten Rechtsbehelfe sind von unterschiedlicher, in der Tendenz aber eher geringerer Bedeutung als die Verfassungsbeschwerde. Insbesondere werden weniger Einzelkenntnisse verlangt. Die Darstellung der Zulässigkeit erfolgt dementsprechend knapper und dient v.a. zwei Zwecken: Zum einen sollen Sie bei der Lektüre der folgenden Kapitel das Gesetz zur Hand nehmen, um die einschlägigen Vorschriften schon einmal gelesen zu haben. Zum anderen sollen die wenigen klassischen Probleme genannt werden, die im Zusammenhang mit dem jeweiligen Rechtsbehelf häufig in der Klausur auftauchen und deren Kenntnis vom Korrektor noch am ehesten erwartet wird.

§ 1 ORGANSTREITVERFAHREN⁴

Das Organstreitverfahren ist in Art. 93 I Nr. 1 GG genannt und seine Voraussetzungen sind in §§ 13 Nr. 5, 63 - 67 BVerfGG einfach-gesetzlich näher geregelt. Es handelt sich um ein kontradiktorisches Verfahren, d.h. Antragsteller und Antragsgegner stehen sich als Parteien gegenüber.

3

A) Zuständigkeit des BVerfG

Die Zuständigkeit des BVerfG ergibt sich aus Art. 93 I Nr. 1 GG, § 13 Nr. 5 BVerfGG.

4

hemmer-Methode: § 13 BVerfGG enthält eine abschließende Aufzählung der beim BVerfG statthaften Verfahren. Ein Verfahren, das in § 13 BVerfGG nicht genannt ist, ist schon deshalb unzulässig.⁵ Aus diesem Grund sollten Sie bei jedem Verfahren die entsprechende Ziffer des § 13 BVerfGG mitzitieren und sich nicht auf Art. 93 GG beschränken.

B) Parteifähigkeit

Parteifähig sind nach Art. 93 I Nr. 1 GG die obersten Bundesorgane sowie andere Beteiligte, die durch das Grundgesetz oder die Geschäftsordnung eines obersten Bundesorgans mit eigenen Rechten ausgestattet sind. Es kommen also jedenfalls in Betracht⁶ als

5

- oberste Bundesorgane: Bundespräsident, Bundestag, Bundesrat, Bundesregierung und Bundesversammlung
- sonstige Beteiligte: die Präsidenten von Bundestag und Bundesrat, der Bundeskanzler und Bundesminister sowie Fraktionen und Ausschüsse des Bundestages

hemmer-Methode: Für die sonstigen Beteiligten ist aus dem Grundgesetz oder der Geschäftsordnung eine Rechtsposition bzw. eine Kompetenz zu suchen, über deren Auslegung im Organstreitverfahren gestritten werden könnte. Um was es in der Sache geht, wird regelmäßig aus dem Sachverhalt zu entnehmen sein. Wo dies geregelt ist, können Sie - falls kein Hinweis im Sachverhalt besteht – normalerweise mit Hilfe der Inhaltsverzeichnisse bzw. Zwischenüberschriften schnell herausfinden. Ob die gefundene Norm die behauptete Kompetenz gewährt, ist durch Auslegung derselben zu entscheiden, wobei im Einzelfall schwierig sein kann, was man bereits bei der Parteifähigkeit, was bei der Prozessführungsbefugnis und was man erst in der Begründetheit anspricht. Es sind dann Ihre juristische Arbeitstechnik und Ihr Argumentationsvermögen gefragt. So dürften z.B. Minister wegen der Regelung in Art. 65 S. 3 GG bei regierungsinternen Streitigkeiten schon nicht beteiligtenfähig sein. Wichtige Vorschriften, die ein Recht i.S.d. Art. 93 I Nr. 1 GG geben können, sind aus dem Grundgesetz: Art. 21, 42 I S. 2, 44 I GG; aus der GeschOBT: §§ 6, 10, 54, 76, 85 GeschOBT. Nach dem Wortlaut des Art. 93 I Nr. 1 GG eindeutig nicht beteiligtenfähig sind Landesorgane.⁷

Nach der Rechtsprechung des BVerfG sind auch der einzelne Bundestagsabgeordnete sowie politische Parteien parteifähig im Organstreitverfahren.⁸

Hier ist aber zu beachten, dass dies nur dann gilt, wenn gerade über ihre Rechte als Verfassungsorgan gestritten wird, also über Rechte aus Art. 38 I S. 2 GG bzw. Art. 21 GG; geht es um Grundrechtsverletzungen (z.B. hinsichtlich Art. 38 I S. 1 GG oder bei den Parteien Art. 5 I, 14 GG), sind die Rechte in der Verfassungsbeschwerde geltend zu machen. Diese greift auch subsidiär ein, wenn ein Organstreit mangels Parteifähigkeit des Antragseigners ausscheidet.⁹

hemmer-Methode: Der wesentliche Unterschied zwischen einem Organstreitverfahren und einer Verfassungsbeschwerde ist, dass nur bei letzterer die Einschränkungen der Rechtswegerschöpfung und der Subsidiarität gelten.

4 Vgl. dazu auch Robbers, JuS 1994, 129, 130 ff.

5 Vgl. BVerfG, Beschluss vom 20.02.2013, 2 BvE 11/12 (= jurisbyhemmer.) = Life&Law 07/2013, 523. **Unser Service-Angebot an Sie: kostenlos hemmer-club-Mitglied werden (www.hemmer-club.de) und Entscheidungen der Life&Law lesen und downloaden .**

6 Vgl. Jarass/Pieroth, Art. 93 GG, Rn. 9 ff.

7 BVerfG, NVwZ 2004, 850 = jurisbyhemmer (Wenn dieses Logo hinter einer Fundstelle abgedruckt wird, finden Sie die Entscheidung online unter „juris by hemmer“: www.hemmer.de).

8 Vgl. Jarass/Pieroth, a.a.O.; zu den Parteien vgl. BVerfGE 83, 322 (335); 44, 125 (136); 24, 300 (328); NVwZ 2004, 850; alle Entscheidungen = jurisbyhemmer; zur Kritik an dieser Rechtsprechung vgl. m.w.N. Lenz, NVwZ 2003, 49 ff.; BVerfG, NVwZ 1224.

9 Vgl. Jarass/Pieroth, Art. 21 GG, Rn. 36; Art. 38 GG, Rn. 36.

Seinem Wortlaut nach ist § 63 BVerfGG hinsichtlich der Parteifähigkeit enger gefasst als Art. 93 I Nr. 1 GG: Sollten sich (durch verfassungskonforme Auslegung nicht behebbare) Unterschiede ergeben, geht der Verfassungstext vor.

6

Bsp.: Parteien lassen sich zwar unter den Wortlaut des Art. 93 I Nr. 1 GG subsumieren, da sie im Grundgesetz mit eigenen Rechten ausgestattet sind. Unter den engeren Wortlaut des § 63 BVerfGG fallen sie allerdings nicht, da sie nicht Teil eines dort genannten Bundesorgans sind. Gleiches gilt für die Bundesversammlung, die als oberstes Bundesorgan unter Art. 93 I Nr. 1 GG fällt, aber nicht von der abschließenden Aufzählung in § 63 BVerfGG erfasst ist.¹⁰

Die genannten Anforderungen gelten gleichermaßen für Antragsteller und Antragsgegner, d.h. nur wenn beide parteifähig sind, ist ein Organstreit zulässig.

7

hemmer-Methode: Der Prüfungspunkt der Parteifähigkeit kann sehr unterschiedlich ausfallen: Handelt es sich z.B. um einen Streit des Bundestages mit dem Bundespräsidenten um die Ausfertigung eines Gesetzes, kann die Parteifähigkeit der beiden Bundesorgane im Urteilsstil festgestellt werden. Es kann hier aber auch ein Schwerpunkt der Prüfung liegen. Wenn es sich um eine politische Partei oder gar eine nur in einer Geschäftsordnung genannte Gruppierung handelt: dann wird erwartet, dass Sie ausführlich und begründet zur Parteifähigkeit Stellung nehmen.

C) Verfahrensgegenstand

Nach § 64 I BVerfGG ist Streitgegenstand die Frage, ob eine Maßnahme oder ein Unterlassen des Antragsgegners den Antragsteller in seinen Rechten verletzen. An diesem Punkt ist in der Zulässigkeit zu prüfen, ob die Maßnahme bzw. das Unterlassen rechtserheblich sind. Dies wird verneint für Meinungsäußerungen,¹¹ aber auch für Rügen durch den Bundestagspräsidenten gegenüber einem Abgeordneten.¹² Die Maßnahme muss also irgendwie Auswirkungen auf die Position des Antragstellers haben, die er im verfassungsrechtlichen Verhältnis zum Antragsgegner hat.

8

D) Antragsbefugnis

Der Antragsteller muss schlüssig behaupten, dass er und der Antragsgegner in einem verfassungsrechtlichen Rechtsverhältnis zueinander stehen und dass er durch die Maßnahmen bzw. das Unterlassen des Antragsgegners in seinen daraus erwachsenden Rechten verletzt oder unmittelbar gefährdet ist, vgl. § 64 I BVerfGG.¹³ Es genügt hier also nicht die Verletzung einer Rechtsposition nur aus einer GeschO, wenn diese nicht verfassungsrechtlich verankert ist.

9

Dabei ist für die Zulässigkeit die Möglichkeit einer Verletzung bzw. Gefährdung ausreichend.

hemmer-Methode: Insofern besteht eine Parallele zum Verwaltungsprozess: Auch hier muss der Kläger bei § 42 II VwGO eine eigene Rechtsverletzung dartun, wobei für die Zulässigkeit nach der Möglichkeitstheorie ausreicht, dass diese nicht von vornherein ausgeschlossen ist.

Auch wie beim Verwaltungsprozess ist es eine Frage des Einzelfalls, wie tief man schon hier in die Prüfung einsteigt und was erst zur Begründetheitsstation gehört. Insbesondere wenn man bei der Parteifähigkeit „sonstiger Beteiligter“ ein dem Antragsteller zugewiesenes Recht im Grundgesetz auffindig gemacht hat, ist es aber i.d.R. vorzuziehen, bei einer möglichen Verletzung dieses Rechts großzügig zu sein und Einzelheiten in der Begründetheit anzusprechen.

Eine Besonderheit ergibt sich beim Organstreit noch daraus, dass § 64 I BVerfGG ausdrücklich eine Prozesstandschaft eines

10 BVerfG, Urteil vom 10.06.2014, 2 BvE 2/09, 2 BvE 2/10 = Life&Law 07/2015 = jurisbyhemmer.

11 Vgl. schon BVerfGE 2, 143 (158) = jurisbyhemmer.

12 Vgl. BVerfGE 60, 374 (381) = jurisbyhemmer.

13 § 64 BVerfGG wird von der ganz h.M. als zulässige Konkretisierung des seinem Wortlaut nach weiteren Art. 93 I Nr. 1 GG gesehen.

hemmer-Methode: Gewinnen Sie auch im Verfassungsrecht Verständnis für gesetzliche Regelungen! Die Prozessstandschaft ist wegen politischer Opportunitäten von praktischer Bedeutung, weil z.B. regelmäßig Regierung und Parlamentsmehrheit der gleichen Partei angehören. Um den kontradiktorischen Charakter des Organstreitverfahrens zu wahren, wäre es aber wohl unzulässig, wenn ein Organteil (z.B. eine Fraktion) ein Verfahren gegen das Organ, dem es angehört (hier also den Bundestag), anstrebt.¹⁶

Es ist deshalb immer sorgfältig zu prüfen, ob das Organteil eigene Rechte oder Rechte des Organs geltend macht. Antragsgegner ist dagegen immer die handelnde Gruppierung, es gibt also keine passive Prozessstandschaft.

E) Sonstige Voraussetzungen

I. Frist und Form ergeben sich aus §§ 23, 64 II - IV BVerfGG, wobei es für die die Frist in Gang setzende Kenntnis bei Kollegialorganen auf Kenntnis (bzw. Kennenmüssen) aller Glieder des Organs ankommt. Im Übrigen bestehen insoweit keine spezifischen Probleme.

11

II. Nach § 65 BVerfGG können den Parteien des Organstreits auch andere parteifähige Organ(teil)e beitreten, wenn auch ihre Kompetenzen vom Streit betroffen sind.

12

III. Auch für den Organstreit ist ein allgemeines Rechtsschutzbedürfnis erforderlich, welches nicht vorliegen soll, wenn der Antragsteller durch eigenes politisches Handeln die gerügte Verfassungsverletzung hätte verhindern können.

13

hemmer-Methode: Hier wird in der Klausur kaum ein Problem bestehen bzw., wenn es besteht, im Sachverhalt deutlich darauf hingewiesen werden.

F) Begründetheit

Der Antrag im Organstreit ist begründet, wenn der geltend gemachte Verfassungsverstoß vorliegt und die Stellung des Antragstellers verletzt ist, § 67 BVerfGG.

Strittig ist, ob es in der Begründetheit nur auf die objektive Verfassungsverletzung durch den Antragsteller ankommt, wofür der Wortlaut des § 67 BVerfGG spricht, oder ob entsprechend § 64 BVerfGG auch eine subjektive Rechtsverletzung des Antragstellers zu prüfen ist.¹⁷

hemmer-Methode: Da Sie in der Zulässigkeit die Möglichkeit einer Verletzung organschaftlicher Rechte des Antragstellers bereits bejaht haben, wird sich nun auch die tatsächliche Rechtsverletzung bejahen lassen, sodass Sie diesen Meinungsstreit nahezu immer offen lassen können!

14 BVerfG, NJW 2009, 2767 = Life&Law 09/2009, 618 = jurisbyhemmer.

15 Vgl. zur Einordnung der Prozessstandschaft unter die Antragsbefugnis auch Robbers, JuS 1994, 129 (132). Denkbar wäre auch die Prüfung in einem eigenen Punkt „Prozessführungsbefugnis“.

16 Vgl. BVerfG, NJW 1999, 2030 = jurisbyhemmer; BVerfG, NJW 2005, 2059 = Life&Law 08/2005, 568 = jurisbyhemmer.

17 Jarras/Pieroth, Art. 93 GG, Rn. 34; das BVerfG prüft eine solche subjektive Rechtsverletzung, ohne auf diese Streitfrage einzugehen, vgl. BVerfG, NVwZ-RR 2010, 41 = Life&Law 08/2010, 538 = jurisbyhemmer.

Prüfungsmaßstab sind jedenfalls nur Verfassungsrecht (nicht auch eine GeschO) und dabei nur die vom Antragsteller als verletzt gerügten Rechte.

14

Es findet keine allgemeine Rechtmäßigkeitskontrolle statt. In seiner Entscheidung spricht das BVerfG auch nur die Verletzung aus, nicht z.B. die Nichtigkeit eines Gesetzes. Letzteres ist dann relevant, wenn sich der Bundesrat gegen ein Gesetz wenden will. Zwar ist er im abstrakten Normenkontrollverfahren nicht antragsberechtigt, wohl kann er aber einen Organstreitantrag mit der Begründung stellen, z.B. in seinen Rechten aus Art. 77 GG verletzt zu sein.¹⁸

§ 2 ABSTRAKTE NORMENKONTROLLE¹⁹

Die sog. abstrakte Normenkontrolle ist in Art. 93 I Nr. 2 GG genannt und ihre Voraussetzungen sind in §§ 13 Nr. 6, 76 - 79 BVerfGG näher geregelt. Sie ist abstrakt i.S.v. losgelöst von einem konkreten Rechtsstreit und somit (selbstverständlich) i.S.d. Begriffspaares prinzipial - inzident eine prinzipale, originäre Normenkontrolle. Die Norm wird um ihrer selbst willen und nicht zur Vorbereitung der Entscheidung in einem konkreten Rechtsstreit überprüft. Das Verfahren ist nicht kontradiktorisch und dient in keiner Weise dem Individualrechtsschutz, weshalb auch die Behauptung der Verletzung eigener Rechte nicht erforderlich ist.

15

A) Zuständigkeit

Die Zuständigkeit des BVerfG ergibt sich aus Art. 93 I Nr. 2 GG, § 13 Nr. 6 BVerfGG.

16

B) Antragsberechtigung

Ein Antrag zur Einleitung einer abstrakten Normenkontrolle kann nur gestellt werden:

- von der Bundesregierung
- einer Landesregierung oder
- einem Viertel der Mitglieder des Bundestages.

Dabei muss den Regierungsanträgen ein Kabinettsbeschluss zugrunde liegen. Das Viertel der Mitglieder des Bundestages bestimmt sich nach der Zahl der Abgeordneten, die ihm in der jeweiligen Legislaturperiode angehören.

Die klare Regelung in Art. 93 I Nr. 2 GG ist abschließend zu verstehen, d.h. eine Erweiterung der Antragsberechtigung über den Verfassungswortlaut ist ausgeschlossen.²⁰

hemmer-Methode: In der Praxis liegt der abstrakten Normenkontrolle zumeist ein Streit zwischen Regierung und Opposition zugrunde: Letztere ist aber nicht schon als Fraktion antragsberechtigt, sondern nur, wenn sie ein Viertel des Bundestages zählt. Bis zur Änderung des Art. 93 I Nr. 2 GG im Juli 2009 war für einen Normenkontrollantrag noch ein Drittel der Abgeordneten erforderlich. Die Folge war, dass auch bei einer knappen Entscheidung die Unterlegenen nicht gegen eine Verfassungsänderung vorgehen konnten, da hierfür ja mindestens 2/3 der Abgeordneten gestimmt hatten, Art. 79 II GG. Außerdem zeigte sich hier die besondere Problematik einer großen Koalition. Die Opposition zählte weniger als ein Drittel des Bundestages, sodass eine Normenkontrolle durch die Opposition ausschied. Da ein Normenkontrollantrag der Bundesregierung naturgemäß äußerst selten ist und auch die Landesregierungen hier in Zeiten einer großen Koalition große Zurückhaltung an den Tag legen, da zumindest immer eine der im Bund regierenden Parteien auch an den Landesregierungen beteiligt ist, wurde in der Konstellation der großen Koalition von 2005 - 2009 kaum ein Normenkontrollantrag gestellt. In der großen Koalition von 2013 bis 2017 erreichte die Opposition noch nicht einmal das Viertel des jetzigen Art. 93 I Nr. 2 GG. Umso wichtiger ist bzw. war die Inzidentkontrolle der Gesetze im Wege der konkreten Normenkontrolle, der Verfassungsbeschwerde und durch das Prüfungsrecht des Bundespräsidenten.

Sehen Sie auch folgenden Zusammenhang: Nach Art. 79 II GG bedarf eine Verfassungsänderung einer Zwei-Drittel-Mehrheit. Kommt diese zustande, soll die unterlegene Minderheit eine Möglichkeit haben, Gesetze auf deren Verfassungsmäßigkeit hin prüfen zu lassen. Aus diesem Grund war die Änderung des Antragsquorums von einem Drittel zu einem Viertel äußerst sinnvoll.

Die abstrakte Normenkontrolle kennt zwar keinen Antragsgegner, allerdings kann das BVerfG den in § 77 BVerfGG bestimmten Organen eine Gelegenheit zur Äußerung geben.

C) Prüfungsgegenstand

Überprüft werden können Bundes- und Landesgesetze im materiellen Sinn, also neben Parlamentsgesetzen auch Verordnungen und

19 Vgl. auch Maurer, JuS 1987, L 89 ff.; Robbers, JuS 1994, 397 ff.

20 Vgl. BVerfGE 21, 52 (53 f.) = jurisbyhemmer; 68, 346 (349) = jurisbyhemmer; Robbers, JuS 1994, 397 (398).

Satzungen, wohl aber keine Verwaltungsvorschriften.²¹ Auch Gesetze im (nur) formellen Sinn, also v.a. Haushaltsgesetze, können überprüft werden. Dabei ist aber die Überprüfung insbesondere untergesetzlichen Landesrechts selten, soweit diese auch nach § 47 VwGO möglich ist.

18

Das BVerfG hält auch die Überprüfung von verfassungsrechtlichen Normen für möglich, v.a. bei Verfassungsänderungen.²² Dabei stellt sich freilich v.a. materiell-rechtlich das dogmatisch schwierige Problem des „verfassungswidrigen Verfassungsrechts“.²³

Völkerrechtliche Verträge und damit auch das primäre europäische Unionsrecht sind über die Zustimmungsgesetze i.S.d. Art. 59 II GG einer abstrakten Normenkontrolle zugänglich.²⁴

Sekundäres Unionsrecht, insbesondere Verordnungen, sind nach der Solange-Rechtsprechung des BVerfG zwar grundsätzlich tauglicher Gegenstand einer Normenkontrolle. Das BVerfG überprüft diese aber nur noch am Maßstab der sog. Identitäts- und der Ultravires-Kontrolle.²⁵ Das BVerfG nimmt seine damit eigentlich gegebene Prüfungskompetenz allerdings solange nicht mehr wahr, wie der vorrangig zur Prüfung berufene EuGH einen ausreichenden Grundrechtsschutz gewährleistet.²⁶ Diese Rechtsprechung überträgt das BVerfG auch auf Richtlinienumsetzungsgesetze. Auch diese sind grundsätzlich nicht überprüfbar, soweit sie mit den Vorgaben der EU-Richtlinie identisch sind.²⁷

„Gesetz“ i.S.d. Art. 93 I Nr. 2 GG ist eine Norm grds. erst ab ihrer Verkündung, eine präventive Normenkontrolle ist somit unzulässig.²⁸ Etwas anderes gilt lediglich bei Zustimmungsgesetzen zu völkerrechtlichen Verträgen, damit nicht eine irreversibel völkerrechtliche Verpflichtung geschaffen werden muss, die verfassungsrechtlich nicht zu erfüllen wäre.²⁹ Außer Kraft getretene Normen können noch überprüft werden, wenn sie noch Rechtswirkungen haben.³⁰

D) Antragsgrund

Die abstrakte Normenkontrolle erfordert zwar keine Antragsbefugnis i.S. einer Behauptung einer eigenen Rechtsverletzung (vgl. o.), jedoch müssen als Antragsgrund nach Art. 93 I Nr. 2 GG Zweifel oder Meinungsverschiedenheiten über die förmliche oder sachliche Vereinbarkeit der zu überprüfenden Norm mit dem Grundgesetz bestehen. Diese müssen aber nicht notwendig beim Antragsteller vorliegen.³¹

19

Demgegenüber ist § 76 BVerfGG in zweifacher Hinsicht enger: Zum einen konkretisiert er die „Meinungsverschiedenheiten oder Zweifel“ zu einem „für nichtig halten“, zum anderen soll dies beim Antragsberechtigten selbst vorliegen müssen.

20

Soweit sich daraus Unterschiede zu Art. 93 I Nr. 2 GG ergeben, wird § 76 Nr. 1 BVerfGG z.T. für nichtig gehalten, die weite Fassung des GG-Textes sei also ausschlaggebend. Das BVerfG hat sich nicht abschließend dazu geäußert, scheint aber dazu zu neigen, § 76 BVerfGG als zulässige Konkretisierung des Art. 93 I Nr. 2 GG anzusehen.³²

Das gilt auch für § 76 Nr. 2 BVerfGG, wonach für das „Normbestätigungsverfahren“ die Zulässigkeit von einer Entscheidung in einem konkreten Rechtsstreit abhängig gemacht wird.

E) Sonstiges

I. Wegen des rein objektiven Charakters der abstrakten Normenkontrolle ist grds. auch kein Rechtsschutzbedürfnis i.e.S. erforderlich, allerdings verlangt das BVerfG ein Klarstellungsinteresse. Hieran werden allerdings keine strengen Anforderungen gestellt, sodass bereits der Antrag dieses indiziert und eine Unzulässigkeit wohl nur bei evidenter Missbrauchsabsicht anzunehmen ist.³³

21 Vgl. Jarass/Pieroth, Art. 93 GG, Rn. 37.

22 Vgl. BVerfGE 3, 225 (233) = [jurisbyhemmer](#) und v.a. BVerfGE 30, 1 (15) = [jurisbyhemmer](#), Abhörurteil zu Art. 10 II S. 2 GG.

23 Nach ganz h.M. kann zumindest eine Verfassungsänderung bzw. genauer das verfassungsändernde Gesetz verfassungswidrig und damit unwirksam sein. Dies ergibt sich letztlich bereits aus Art. 79 GG. Allerdings ist der materielle Prüfungsmaßstab stark eingeschränkt. Die Verfassungsänderung ist allein an Art. 79 III, 1 und 20 GG zu messen.

24 Vgl. hierzu ausführlich Hemmer/Wüst, Europarecht, Rn. 285 ff.

25 Ausführlich hierzu auch Rn. 29a.

26 BVerfG, 2 BvR 2661/06 = [jurisbyhemmer](#); DVBl. 2010, 1229 = Life&Law 10/2010, 694 = [jurisbyhemmer](#), sowie unten Rn. 29a.

27 BVerfG, NVwZ 2004, 1346 = [jurisbyhemmer](#).

28 Ganz h.M., vgl. nur Jarass/Pieroth, Art. 93 GG, Rn. 37.

29 Vgl. bereits BVerfGE 1, 396 (413) = [jurisbyhemmer](#); h.M.

30 Vgl. Jarass/Pieroth, Art. 93 GG, Rn. 37 m.w.N.

31 Vgl. Robbers, JuS 1994, 397 (398).

32 BVerfG, NJW 1998, 589 = [jurisbyhemmer](#).

33 Vgl. Robbers, JuS 1994, 397 (398 f.); Maurer, JuS 1987, L 89.

hemmer-Methode: Beachten Sie die Unterschiede z.B. zur Verfassungsbeschwerde: Im Vergleich zum engen Kreis der Antragsberechtigten bei der abstrakten Normenkontrolle kann diese jedermann erheben, allerdings wird dafür die Beschwerdebefugnis relativ streng geprüft.

II. Formen und Fristen sind in den §§ 76 ff. BVerfGG nicht genannt, somit ist keine Frist einzuhalten und die Form bestimmt sich nach der allgemeinen Vorschrift des § 23 BVerfGG (Schriftform).

22

F) Begründetheit

Prüfungsmaßstab ist bei der Überprüfung von Bundesrecht das Grundgesetz, bei der Überprüfung von Landesrecht das Bundesrecht einschließlich bundesrechtlicher Rechtsverordnungen. Insbesondere wird untergesetzliches Bundesrecht nicht an allen Bundesgesetzen gemessen, allerdings muss eine Verordnung von der Ermächtigungsgrundlage gedeckt sein, da sonst Art. 80 GG und damit Verfassungsrecht verletzt ist.

23

Wird die Unvereinbarkeit mit dem Prüfungsmaßstab festgestellt, wird die Norm i.d.R. für nichtig erklärt, § 78 BVerfGG, wobei dieser Ausspruch nach § 31 II S. 1 BVerfGG Gesetzeskraft hat.

24

hemmer-Methode: Die Gesetzeskraft nach § 31 II BVerfGG will die Wirkung „inter-omnes“ herbeiführen, hindert den Gesetzgeber aber nicht daran, das für nichtig erklärte Gesetz erneut zu erlassen: Das spätere Gesetz verdrängt das frühere. Dieser Neuerlass scheitert aber regelmäßig an der Bindungswirkung des § 31 I BVerfGG, solange sich nicht die tatsächlichen oder rechtlichen Rahmenbedingungen der Entscheidung des Verfassungsgerichts geändert haben.

Keine Nichtigkeits-, sondern eine bloße Unvereinbarkeitserklärung verbunden mit einem Regelungsauftrag an den Gesetzgeber findet statt, wenn das entstehende Vakuum der Verfassung noch weniger entsprechen würde.

Bsp.: Die Nichtigerklärung des EStG würde den Staat in den finanziellen Ruin stürzen.

Ein Regelungsauftrag ergeht auch dann, wenn die gerügte Verfassungsverletzung auf mehreren Wegen aus der Welt geschafft werden kann. Durch eine Nichtigerklärung in diesem Fall würde der Gewaltenteilungsgrundsatz missachtet.

Bsp.: Die bei Einführung des LPartG im Jahr 2001 bestehende Möglichkeit für einen Lebenspartner, neben seiner Partnerschaft auch noch eine Ehe einzugehen, verstieß gegen Art. 6 I GG. Diese Verfassungsverletzung kann der Gesetzgeber durch ein Eheverbot für bereits „Verpartnerte“ oder durch die automatische Auflösung der Lebenspartnerschaft im Moment der Eheschließung beseitigen.³⁴

Ein solcher Regelungsauftrag ist i.d.R. bei Verstößen gegen Art. 3 I GG geboten, da der Gesetzgeber die vom Grundgesetz geforderte Gleichheit immer auf verschiedenen Wegen herstellen kann.

G) Sonderfall des Art. 93 I Nr. 2a GG

Art. 93 I Nr. 2a GG ist im Zusammenhang mit der Regelung des Art. 72 II GG³⁵ zu sehen.³⁶ Danach hat der Bund in den dort aufgezählten Fällen der „Konkurrierenden Gesetzgebung“ die Kompetenz nur, „wenn und soweit die Herstellung gleichwertiger

34 BVerfG, NJW 2002, 2543 = jurisbyhemmer.

35 Vgl. dazu unten Rn. 155 ff.

36 Siehe hierzu den Überblick bei Aulehner, „Art. 93 I Nr. 2a GG – abstrakte Normenkontrolle oder föderative Streitigkeit?“, DVBl. 1997, 982 ff.