

Staats- organisationsrecht

sowie Grundzüge des Verfassungsprozessrechts

von

Dr. jur. Rolf Schmidt

**Professor an der Hochschule
der Polizei Hamburg**

9. Auflage 2009

Gliederung

1. Kapitel - Das Grundgesetz als die Verfassung Deutschlands	1
A. Einordnung des Verfassungsrechts	1
B. Die historischen Grundlagen des Grundgesetzes	3
I. Die Frankfurter Nationalversammlung von 1848/49	4
II. Die Reichsverfassung von 1871	4
III. Die Weimarer Reichsverfassung (WRV) von 1919	5
IV. Der Herrenchiemseer Verfassungskonvent von 1948	5
V. Der Parlamentarische Rat von 1948/49	6
VI. Das Nachkriegsdeutschland bis zur Wiedervereinigung 1989/90	6
VII. Die Wiedervereinigung Deutschlands	7
VIII. Die Verfassungsreform von 1994	7
IX. Die Verfassungsreform von 2006 (Föderalismusreform)	9
2. Kapitel - Grundbegriffe des allgemeinen Staatsrechts.....	11
I. Die Drei-Elementen-Lehre	11
1. Das Staatsgebiet	11
2. Das Staatsvolk	12
3. Die Staatsgewalt	14
4. Besonderheiten	15
II. Zusammenfassung	16
III. Der Staat als juristische Person	17
3. Kapitel - Staatsformmerkmale und Staatszielbestimmungen	19
A. Überblick über Staatsformen, Regierungsformen und Staatsziele ..	19
I. Staatsformen	19
II. Regierungsformen und Staatszielbestimmungen	21
B. Die Republik	22
C. Der Bundesstaat	23
I. Begriff des Bundesstaates	23
II. Verhältnis von Bund und Ländern	24
1. Gesamtstaat und Gliedstaaten	24
2. Lehre vom drei- bzw. zweigliedrigen Bundesstaat	26
3. Pflicht zu bundesfreundlichem Verhalten (Bundestreue)	26
III. Vor- und Nachteile des Bundesstaates	27

D. Die parlamentarische Demokratie	28
I. Begriff der Demokratie.....	28
II. Neutralitätspflicht der Staatsorgane.....	31
III. Beteiligung von Personen, die nicht über eine demokratische Legitimation verfügen.....	32
IV. Wahlen und Abstimmungen auf Bundesebene.....	33
1. Die Wahlsysteme.....	33
a. Das Mehrheitswahlsystem.....	33
b. Das Verhältniswahlsystem.....	34
2. Die Wahlrechtsgrundsätze des Grundgesetzes.....	34
a. Die Allgemeinheit der Wahl.....	35
b. Die Unmittelbarkeit der Wahl.....	36
c. Die Geheimheit der Wahl und die Öffentlichkeit der Wahl.....	38
d. Die Freiheit der Wahl.....	40
e. Die Gleichheit der Wahl.....	41
3. Das Wahlsystem des Bundeswahlgesetzes.....	43
a. Personalisierte Verhältniswahl.....	43
b. Problem des negativen Stimmgewichts.....	46
c. Entstehen und Verfassungsmäßigkeit von Überhangmandaten.....	47
d. Gleichheit der Wahl und Wahlkreiszuschnitt.....	48
e. Nachrücken von Abgeordneten in den Bundestag.....	48
f. Problem der Grundmandatsklausel.....	49
g. Zusammenfassung und Bewertung.....	50
h. Wahlrecht und Ausländer.....	50
4. Wahlprüfung.....	52
5. Abstimmungen.....	53
V. Wahlen und Abstimmungen auf Länder- und Kommunalebene.....	55
E. Rechtsstaat und Gewaltenteilung	57
I. Das Rechtsstaatsprinzip als Fundamentalprinzip.....	57
II. Das Prinzip der Gewaltenteilung.....	59
1. Die Gewaltenteilung nach dem Grundgesetz.....	59
2. Abkehr von einer strikten Gewaltentrennung.....	62
a. Abgrenzungsprobleme und Kompetenzkonflikte zwischen Legislative und Exekutive.....	62
b. Abgrenzungsprobleme und Kompetenzkonflikte zwischen Exekutive und Judikative.....	63

c. Abgrenzungsprobleme und Kompetenzkonflikte zwischen Legislative und Judikative	64
III. Der Aufbau der Rechtsordnung	66
1. Verfassung	66
2. Formelles Gesetz	66
a. Formelle Rechtmäßigkeit des Gesetzes	69
aa. Gesetzgebungskompetenz (Zuständigkeit des Gesetzgebers)	69
bb. Verfahrens- und Formvorschriften	69
cc. Zitiergebot, Art. 19 I S. 2 GG	69
b. Materielle Rechtmäßigkeit des Gesetzes	71
aa. Besondere grundrechtsspezifische Anforderungen	71
bb. Allgemeine Rechtmäßigkeitsanforderungen	72
a.) Bestimmtheitsgebot/Grundsatz der Normenklarheit	72
b.) Verbot von Einzelfallgesetzen, Art. 19 I S. 1 GG	73
aa.) Maßnahmegesetz - Einzelfallgesetz	73
bb.) Verfassungsrechtliche Zulässigkeit	74
c.) Verhältnismäßigkeit des Gesetzes	75
d.) Die Wesensgehaltsgarantie, Art. 19 II GG	76
e.) Zusammenfassung	77
3. Rechtsverordnung	77
4. Satzung	80
5. Gewohnheitsrecht und Richterrecht	83
6. Verwaltungsvorschriften	84
7. Zusammenfassung zur Rechtsquellenlehre	85
8. Rangordnung der nationalen Rechtsquellen	85
IV. Prinzip der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung	86
1. Vorrang des Gesetzes	86
2. Vorbehalt des Gesetzes	87
a. Wesentlichkeitstheorie	87
b. Parlamentsvorbehalt	89
c. Reichweite des Gesetzesvorbehalts	90
aa. Eingriffsverwaltung	90
bb. Insbesondere: Gesetzesvorbehalt bei behördlichen Warnungen	91
a.) Begriff der behördlichen Warnung	91
a.) Rechtliche Zulässigkeit von behördlichen Warnungen	91
c.) Rechtsschutz in Bezug auf behördliche Warnungen	95

d.) Abschlussfälle zu den behördlichen Warnungen	96
d. Leistungsverwaltung	97
e. Gesetzesvorbehalt und (abzulehnendes) „Sonderrechtsverhältnis“	100
aa. Frühere Annahme eines Sonderrechtsverhältnisses	100
a.) Betriebsverhältnis.....	101
b.) Grundverhältnis.....	101
bb. Heutige Lösung	101
3. Zusammenfassung zu Vorrang und Vorbehalt des Gesetzes	104
V. Grundsatz der Verhältnismäßigkeit der Mittel (Übermaßverbot)	104
1. Elemente des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.....	104
a. Legitimer Zweck des Gesetzes bzw. der staatlichen Maßnahme	105
b. Geeignetheit des Gesetzes bzw. der staatlichen Maßnahme.....	106
c. Erforderlichkeit des Gesetzes bzw. der staatlichen Maßnahme	107
d. Angemessenheit des Gesetzes bzw. der staatlichen Maßnahme	107
2. Zum Anwendungsbereich des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.....	109
a. Handeln des formellen Gesetzgebers.....	109
b. Ermessensentscheidungen der Verwaltung	109
c. Rechtlich gebundene Entscheidungen der Verwaltung.....	110
d. Bindung der Rechtsprechung an den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.	111
VI. Rechtssicherheit: Rückwirkungsverbot/Vertrauensschutz.....	112
1. Rückwirkungsverbot im Strafrecht	112
2. Rückwirkungsverbot im Übrigen	114
a. Unterscheidung zwischen echter und unechter Rückwirkung	115
b. Zulässigkeit von echter und unechter Rückwirkung.....	116
c. Maßgeblicher Zeitpunkt für den Vertrauensschutz.....	118
d. Notwendigkeit von Übergangsregelungen/Ausnahmetatbeständen	120
e. Überblick über die Rspr. des BVerfG zur Rückwirkung von Gesetzen	120
f. Die Stärkung des Dispositionsschutzes durch den BFH	121
3. Vertrauensschutz außerhalb des Rückwirkungsverbots?.....	122
4. Abschlussfall	123

F. Das Sozialstaatsprinzip 124

I. Bedeutung von Staatszielbestimmungen.....	124
II. Grundgesetzliche Ausformung des Sozialstaatsprinzips	124
1. Soziale Gerechtigkeit	124
2. Soziale Sicherheit	125
III. Verfassungsmäßiger Auftrag an die Staatsgewalten	125

IV. Ansprüche des Einzelnen aus dem Sozialstaatsprinzip?	126
G. Umweltschutz und Tierschutz.....	128
I. Umweltschutz.....	128
1. Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen	128
2. Auftrag an Gesetzgeber, Verwaltung und Gerichte	129
II. Tierschutz.....	129
III. Legitimation von Grundrechtseingriffen.....	131
IV. Beeinträchtigung des Art. 20 a GG	132
V. Abschlussfälle	132
H. Förderung der Europäischen Union.....	133
I. Die historische Entwicklung der Europäischen Union.....	133
II. Die Europäische Union als Staatenverbund	135
III. Primäres und sekundäres Gemeinschaftsrecht	135
IV. Europäische Union und Demokratieprinzip	137
V. Verhältnis EU-Recht/nationales Recht.....	139
4. Kapitel - Die politischen Parteien	145
A. Die Funktion der Parteien in der parlamentarischen Demokratie..	145
I. Begriff der politischen Partei.....	145
II. Gründungsfreiheit und innere Ordnung der politischen Parteien	146
III. Mitwirkung bei der „politischen Willensbildung des Volkes“	148
B. Die Chancengleichheit der politischen Parteien.....	149
I. Materieller und formeller Gleichheitssatz	149
II. Das Parteiengesetz.....	149
III. Rechtsschutz in Bezug auf die Chancengleichheit.....	153
C. Die Parteienfinanzierung	154
I. Unmittelbare Parteienfinanzierung.....	154
II. Die Rechenschaftspflicht	156
III. Die steuerliche Begünstigung von Mitgliedsbeiträgen und Spenden	157
IV. Parteispenden	157
D. Das Verbot verfassungswidriger Parteien (Art. 21 II GG)	159
I. Art. 21 II GG als Ausdruck einer streitbaren und wehrhaften Demokratie .	159
II. Das Parteiverbotsverfahren vor dem BVerfG	161
1. Zulässigkeit.....	161
a. Antragsberechtigung	161

b. Antragsgegenstand	161
c. Antragsgegner	161
d. Durchführung eines Vorverfahrens gem. § 45 BVerfGG	162
e. Formerfordernisse.....	162
2. Begründetheit	162
a. Freiheitliche demokratische Grundordnung.....	162
b. Beeinträchtigung oder Beseitigung der freiheitlichen demokratischen Ordnung	162
c. Darauf ausgehen, die freiheitliche demokratische Ordnung zu beeinträchtigen oder zu beseitigen	163
d. Gefährdung des Bestands der Bundesrepublik Deutschland	163
III. Rechtsfolgen des Parteiverbots	163

5. Kapitel - Die obersten Verfassungsorgane (Staatsorgane) 164

A. Der Bundestag 164

I. Beginn und Ende der Wahlperiode des Bundestags	165
II. Der Bundestag als Ausdruck der repräsentativen Demokratie.....	165
III. Zuständigkeiten und Aufgaben des Bundestags.....	166
1. Umfassender Zuständigkeitsbereich des Bundestags	166
2. Begriff der Mehrheit	168
3. Parlamentsbeschlüsse.....	170
IV. Grundsatz der Diskontinuität	172
V. Die Geschäftsordnung des Bundestags.....	174
VI. Untergliederungen des Bundestags.....	176
1. Präsident, Präsidium und Ältestenrat.....	176
2. Die Fraktionen	178
3. Die Ausschüsse	179
4. Insbesondere: Der Untersuchungsausschuss nach Art. 44 GG	180
a. Aufgaben eines Untersuchungsausschusses	180
b. Rechtsschutzgesichtspunkte	185
VII. Die Rechtsstellung der Bundestagsabgeordneten	187
1. Das freie Mandat.....	187
2. Indemnität und Immunität	193
3. Rede-, Frage- und Informationsrecht der Abgeordneten	196
4. Fraktionslose Abgeordnete	197
5. Pflichten des Abgeordneten.....	197

6. Rechtsschutz in Bezug auf Abgeordnetenrechte	198
B. Der Bundesrat	199
I. Die Stellung des Bundesrats im Staatsgefüge der Bundesrepublik.....	199
II. Zusammensetzung des Bundesrats	200
III. Rechte und Aufgaben des Bundesrats	201
1. Mitwirkung bei der Gesetzgebung des Bundes	201
2. Mitwirkung bei der Verwaltung des Bundes	202
3. Mitwirkung in Angelegenheiten der Europäischen Union	202
4. Recht, an der personellen Besetzung des BVerfG mitzuwirken.....	203
C. Der Gemeinsame Ausschuss.....	203
D. Die Bundesregierung und der Bundeskanzler	204
I. Die Bundesregierung als oberstes Verfassungsorgan	204
II. Wahl des Bundeskanzlers und Amtsdauer der Bundesregierung	205
1. Wahl des Bundeskanzlers.....	205
2. Ernennung der Bundesminister (Kabinettsbildungsrecht)	207
3. Amtsdauer der Bundesregierung, Misstrauensvotum, Vertrauensfrage ..	207
a. Amtsdauer der Bundesregierung	207
b. Konstruktives Misstrauensvotum	207
c. Vertrauensfrage	208
III. Kanzlerprinzip, Ressortprinzip, Kollegialprinzip.....	213
1. Das Kanzlerprinzip (die Richtlinienkompetenz)	213
2. Das Ressortprinzip.....	215
3. Das Kollegialprinzip; Aufgaben der Bundesregierung	216
4. Rangverhältnis	217
E. Der Bundespräsident	218
I. Stellung des Bundespräsidenten im Staatsgefüge.....	218
1. Repräsentations-, Integrations- und Reservfunktion	218
2. Aufgaben und Befugnisse des Bundespräsidenten	218
3. Gegenzeichnungspflicht	219
II. Wahl des Bundespräsidenten.....	221
III. „Prüfungskompetenz“ des Bundespräsidenten bei der Ausfertigung	
von Gesetzen	222
1. Formelles Prüfungsrecht	223
2. Materielles Prüfungsrecht.....	224
a. Wortlaut des Art. 82 I S. 1 GG.....	224

b. Amtseid des Bundespräsidenten.....	224
c. Möglichkeit der Präsidentenanklage	224
d. Heranziehung der Verfassung als Ganzes.....	225
3. Prüfungsrecht durch Vertreter bei Verhinderung?.....	226
IV. Recht des Bundespräsidenten zur Bundestagsauflösung	227
V. Recht des Bundespräsidenten, die Ernennung eines Ministers zu verweigern..	228
1. Rechtliches Prüfungsrecht.....	228
2. Politisches Prüfungsrecht	230
VI. Recht des Bundespräsidenten, Bundesbeamte zu ernennen und zu entlassen .	230
VII. Völkerrechtliche Vertretung des Bundes	233
1. Einführung.....	233
2. Hinweise für die Fallbearbeitung.....	234
3. Vertragsschluss.....	234
a. Abschlusskompetenz.....	234
b. Beteiligung der Gesetzgebungsorgane.....	235
4. Transformation in deutsches Recht.....	235
a. Transformationskompetenz	235
b. Transformationsverfahren.....	236

F. Das Bundesverfassungsgericht 237

I. Bundesverfassungsgericht als Hüter der Verfassung	237
II. Verfassungsrechtliche Verfahrensarten	238
1. Organstreitverfahren, Art. 93 I Nr. 1 GG, §§ 13 Nr. 5, 63 ff. BVerfGG	239
a. Zulässigkeit	240
aa. Zuständigkeit des BVerfG (Art. 93 I Nr. 1 GG).....	240
bb. Parteifähigkeit der Beteiligten (Art. 93 I Nr. 1 GG, § 63 BVerfGG)....	241
cc. Streitgegenstand	244
dd. Antragsbefugnis (= Prozessführungsbefugnis des Antragstellers) ...	245
ee. Form und Frist	248
ff. Rechtsschutzbedürfnis	249
b. Begründetheit.....	249
c. Verhältnis zur abstrakten Normenkontrolle	250
d. Übungsfall.....	250
2. Die abstrakte Normenkontrolle,	Art.
93 I Nr. 2 GG, §§ 13 Nr. 6; 76 ff. BVerfGG	251
a. Zulässigkeit	252
aa. Zuständigkeit des BVerfG	252

bb. Antragsberechtigung	252
cc. Antragsgegenstand (= Prüfungsgegenstand).....	252
dd. Antragsbefugnis bzw. Klarstellungsinteresse	253
ee. Form und Frist	254
b. Begründetheit.....	255
aa. Prüfungsmaßstab	255
bb. Entscheidung des Gerichts.....	255
c. Verhältnis zum Organstreitverfahren.....	256
d. Besonderheit bei der Überprüfung von EU-Recht	256
e. Besonderheit wegen Art. 93 I Nr. 2 a GG	256
3. Die konkrete Normenkontrolle,	Art.
100 I GG, §§ 13 Nr. 11, 80 ff. BVerfGG (Richtervorlage)	257
a. Zulässigkeit	259
aa. Zuständigkeit des BVerfG	259
bb. Vorlageberechtigter bzw. -verpflichteter: ein Gericht.....	259
cc. Vorlagefähiger Gegenstand: ein Gesetz	260
dd. Überzeugung des Gerichts von der Verfassungswidrigkeit des Gesetzes	262
ee. Entscheidungserheblichkeit des Gesetzes	262
ff. Form und Frist.....	263
b. Begründetheit der Richtervorlage	263
4. Bund – Länder – Streitigkeit,	265
Art. 93 I Nr. 3 GG, §§ 13 Nr. 7, 68 ff. BVerfGG	265
a. Zulässigkeit	266
aa. Zuständigkeit des BVerfG	266
bb. Antragsteller - Antragsgegner.....	266
cc. Streitgegenstand	266
dd. Antragsbefugnis	267
ee. Form und Frist	267
ff. Rechtsschutzbedürfnis	267
b. Begründetheit.....	268
5. Verfassungsbeschwerde,	
Art. 93 I Nr. 4 a GG, §§ 13 Nr. 8 a, 90 ff. BVerfGG	269
a. Zulässigkeit	271
aa. Zuständigkeit des BVerfG	271
bb. Beschwerdeführer	271

a.) Beschwerde- bzw. Beteiligtenfähigkeit	271
b.) Prozessfähigkeit	274
cc. Beschwerdegegenstand: Akt der „öffentlichen Gewalt“	274
dd. Beschwerdebefugnis.....	276
a.) Möglichkeit einer Grundrechtsverletzung.....	276
b.) Verschärfung der Anforderungen durch das BVerfG.....	277
c.) Bei Gesetzen: Betroffenheit des Beschwerdeführers	279
aa.) Selbstbetroffenheit (eigene Beschwer)	279
bb.) Unmittelbare Beschwer bzw. Betroffenheit	280
cc.) Gegenwärtige Beschwer	283
d.) Verletzung spezifischen Verfassungsrechts bei Urteilsverfassungs- beschwerde	284
ee. Form und Frist	285
ff. Rechtsschutzbedürfnis	286
a.) Grundsatz der Rechtswegerschöpfung	286
b.) Grundsatz der Subsidiarität	287
c.) Zwischenzeitliche Erledigung des Rechtsstreits.....	290
d.) Ausnahmen von Rechtswegerschöpfung und Subsidiarität	290
e.) Ausnahmen bei der zwischenzeitlichen Erledigung	292
gg. Rücknahme der Verfassungsbeschwerde.....	292
hh. Exkurs: Annahme zur Entscheidung	292
b. Begründetheit.....	293
6. Weitere Verfahren vor dem BVerfG, insb. Kompetenzkontrolle.....	295
7. Einstweilige Anordnungen des BVerfG	298
a. Einführung	298
b. Zulässigkeit eines Antrags auf Erlass einer e.A.	299
aa. Statthaftigkeit des Antrags	300
bb. Antragsberechtigung	300
cc. Keine Unzulässigkeit des Hauptsacheverfahrens	300
dd. Grundsätzlich keine Vorwegnahme der Hauptsache.....	301
ee. Form und Frist	301
ff. Rechtsschutzbedürfnis	301
c. Begründetheit eines Antrags auf Erlass einer e.A.	302

6. Kapitel - Organe der Europäischen Gemeinschaften 303

A. Die Organe im Überblick 303

B. Das Europäische Parlament	303
C. Der Rat	304
D. Die Kommission	307
E. Der Gerichtshof	308
7. Kapitel - Das Gesetzgebungsverfahren	309
A. Die Verteilung der Gesetzgebungskompetenzen	310
I. Grundsätze der Verteilung der Gesetzgebungskompetenzen	310
II. Die Gesetzgebungskompetenz der Länder	311
III. Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes	313
1. Ausschließliche Zuständigkeit des Bundes.....	315
a. Sperrwirkung gegenüber der Landesgesetzgebung	315
b. Gegenstände der ausschließlichen Gesetzgebungskompetenz	315
c. Zustimmungserfordernis gem. Art. 73 II GG	318
2. Konkurrierende Gesetzgebung	318
a. Kern-, Bedarfs- und Abweichungskompetenzen	318
aa. Kernkompetenzen.....	319
bb. Bedarfskompetenzen	319
cc. Abweichungskompetenzen	320
b. Rückführungsklausel, Art. 72 IV GG.....	323
c. Eingeschränkte Sperrwirkung für die Landesgesetzgebung	324
aa. Zeitliche Sperrwirkung	324
bb. Inhaltliche Sperrwirkung	325
d. Der Zuständigkeitskatalog des Art. 74 I GG.....	327
e. Das Erfordernis einer bundesgesetzlichen Regelung.....	335
aa. Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse	335
bb. Wahrung der Rechts- und Wirtschaftseinheit	336
cc. Erforderlichkeit der Regelung	336
3. Abschaffung der Rahmengesetzgebungskompetenz.....	339
4. Grundsatzgesetzgebung/Gemeinschaftsaufgaben	340
5. Ungeschriebene Gesetzgebungskompetenzen des Bundes	341
a. Zuständigkeit kraft Sachzusammenhangs.....	341
b. Annexkompetenz	343
c. Bundeszuständigkeit kraft Natur der Sache	344
6. Übergangsregelungen	345

7. Aufhebung von Gesetzen, die nicht mehr erlassen werden dürften	347
8. Prüfungsschema zu den Gesetzgebungskompetenzen	348
B. Das Gesetzgebungsverfahren nach den Art. 76 ff. GG	351
I. Die Einleitung des Gesetzgebungsverfahrens	352
1. Das Initiativrecht (Art. 76 I GG)	352
a. Bundesregierung, Bundesrat, Mitte des Bundestags.....	352
b. Gesetzesinitiative durch einen einzelnen Abgeordneten	352
2. Das Vorverfahren (Art. 76 II, III GG).....	354
a. Vorlagen der Bundesregierung (Art. 76 II GG).....	354
b. Vorlagen des Bundesrats (Art. 76 III GG).....	356
II. Das Hauptverfahren	356
1. Der Gesetzesbeschluss des Bundestags	356
a. Die Gesetzesberatungen nach §§ 78 ff. GO BT	356
b. Gesetzesbeschluss ohne Durchführung von drei Beratungen.....	357
c. Gesetzesbeschluss bei nur wenigen anwesenden Abgeordneten	358
2. Die Mitwirkung des Bundesrats im Gesetzgebungsverfahren.....	360
a. Einspruchs- und Zustimmungsgesetze	360
aa. Gesetzgebungsverfahren bei Einspruchsgesetzen	365
bb. Gesetzgebungsverfahren bei Zustimmungsgesetzen	368
cc. Umdeutung einer verweigerten Zustimmung als Einspruch.....	369
dd. Nichtbefolgung von Weisungen der Landesregierung	371
ee. Uneinheitliche Stimmabgabe im Bundesrat.....	371
b. Zustimmungsbedürftigkeit von Änderungsgesetzen	373
c. „Aufspalten“ von Gesetzen	374
3. Das Zustandekommen von Bundesgesetzen (Art. 78 GG)	375
4. Übungsfall	376
III. Das Abschlussverfahren	376
IV. Folgen eines Verstoßes gegen Verfahrensvorschriften	378
1. Verstöße gegen die Geschäftsordnung	378
2. Verstöße gegen Verfahrensvorschriften des Grundgesetzes	378
C. Verfassungsändernde Gesetze.....	378
I. Verfassungsänderndes Gesetzgebungsverfahren	378
II. Materielle Schranken für Verfassungsänderungen	379
D. Der Erlass von Rechtsverordnungen.....	380
I. Die Rechtsverordnung als eine von der Exekutive erlassene Rechtsnorm.....	380

II. Die Voraussetzungen der Rechtsverordnung	380
1. Art. 80 I GG als Ausgangsbasis für den Erlass von Rechtsverordnungen....	380
2. Ermächtigungsgrundlage und deren Rechtmäßigkeit	381
3. Formelle Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen	382
4. Materielle Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen	383
5. Ermessen.....	383
III. Die Rechtswidrigkeit der Rechtsverordnung und ihre Folgen	384
IV. Rechtsschutz gegen rechtswidrige Rechtsverordnungen	384
1. Bundesebene	384
2. Landesebene.....	386
8. Kapitel - Die Ausführung der Gesetze durch die Verwaltung	388
9. Kapitel - Die Finanzverfassung.....	392
A. Ausgabenlast (Ausgabentragung), Art. 104 a GG	392
B. Steuergesetzgebungskompetenzen (Art. 105 GG).....	396
I. Steuern, Zölle und Finanzmonopole	396
II. Gebühren und Beiträge	397
III. Sonderabgaben	398
IV. Verteilung der Steuergesetzgebungskompetenzen.....	399
C. Verteilung des Steueraufkommens (Art. 106 und 107 GG).....	401
I. Überblick.....	401
II. Bundessteuern (Art. 106 I GG).....	401
III. Landessteuern (Art. 106 II GG).....	402
IV. Gemeinschaftsteuern (Art. 106 III, IV GG).....	402
V. Verteilung der Einkommen- und Körperschaftsteuer (Art. 106 III S. 1 und 2 GG).....	402
VI. Verteilung der Umsatzsteuer (Art. 106 III S. 3 und IV S. 1 GG).....	402
VII. Finanzausgleich des Bundes an die Länder (Art. 106 IV S. 2, 3 GG).....	403
VIII. Ertragshoheit der Gemeinden (Art. 106 V-VII GG).....	403
IX. Sonderlastenausgleich (Art. 106 VIII GG)	405
X. Horizontale Steuerertragsaufteilung (Art. 107 I GG).....	405
XI. Horizontaler Finanzausgleich (Art. 107 II GG)	406
D. Finanzverwaltung und Finanzgerichtsbarkeit (Art. 108 GG)	407

B. Das Gesetzgebungsverfahren nach den Art. 76 ff. GG

Wichtige Entscheidungen: BVerfGE **1**, 144 (Geschäftsordnung des Deutschen Bundestags); **2**, 143 (EG-Vertrag); **7**, 244 (Reiblausbekämpfung); **10**, 20 (Stiftung „Preußischer Kulturbesitz“); **10**, 221 (Entgelt für die Benutzung von Kleingartengelände); **29**, 221 (Jahresarbeitsverdienstgrenze); **30**, 1 (Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes zur Beschränkung des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses; Abhörurteil); **32**, 98 (Gesundbeter); **37**, 363 (Änderungsgesetz zu Zustimmungsgesetz; Rentenversicherungsänderungsgesetz); **44**, 308 (Beschlussfähigkeit des Bundestags); **37**, 363 (Änderungsgesetz zu Zustimmungsgesetz; Rentenversicherungsänderungsgesetz); **48**, 1 (Milch- und Fettgesetz; Umsatzsteuergesetz); **48**, 127 (Änderungsgesetze zu Zustimmungsgesetz); **50**, 166 (Ausweisung eines straffälligen Ausländers); **54**, 341 (Asylgewährung); **55**, 274 (Zustimmungsgesetz; Ausbildungsplatzförderungsgesetz); **75**, 108 (Künstlersozialabgabe); **80**, 1 (Verordnungsermächtigung in der Bundesärzteordnung); **84**, 90 (DDR-Enteignung); **87**, 181 (Finanzierung von Rundfunkanstalten); **91**, 148 (Umlaufverfahren); E **94**, 12 (Verfassungsmäßigkeit des Restitutionsausschusses); **101**, 1 (Käfighaltung von Legehennen); **106**, 253 (Zusammensetzung des Vermittlungsausschusses); **112**, 118 (Sitzverteilung im Vermittlungsausschuss); BVerfG NVwZ **1998**, 169 (Rechtsschutz gegen Bundesrechtsverordnungen); BVerfG NJW **2002**, 2543 (Verfassungsmäßigkeit des LPartG); im Übrigen vgl. die vor Rn 791 genannten Entscheidungen.

Das Gesetzgebungsverfahren durchläuft mehrere Stadien. Nach der Systematik der Art. 76 ff. GG kann man von der *Einleitung des Gesetzgebungsverfahrens* (Einbringen von Gesetzesinitiativen in den Bundestag gem. Art. 76 I GG und Vorverfahren gem. Art. 76 II, III GG), dem *Hauptverfahren* (Beschlussfassung, Art. 77-79 GG) und dem *Abschlussverfahren* (Ausfertigung und Verkündung, Art. 82 GG) sprechen.

852

Hinweis für die Fallbearbeitung: Das Gesetzgebungsverfahren nach den Art. 76 ff. GG eignet sich hervorragend für Klausuren im ersten juristischen Staatsexamen. Regelmäßig sind Verstöße gegen die Geschäftsordnungen zu würdigen. Fundierte Kenntnisse und ein geschultes Judiz sind daher unabdingbar. Im Folgenden sollen alle gängigen Probleme aufgezeigt und in einer gutachtlichen Darstellungsweise verdeutlicht werden. Dazu zählen:

853

- ⇒ die Gesetzesinitiative durch einen einzelnen Abgeordneten (Rn 857).
- ⇒ Einbringen der Gesetzesvorlage durch die Bundesregierung direkt in den Bundestag, ohne sie gem. Art. 76 II S. 1 GG zuvor dem Bundesrat zuzuleiten (Rn 860).
- ⇒ Einbringen der Gesetzesvorlage durch die Regierungsfraktion, um das Verfahren nach Art. 76 II S. 1 GG zu umgehen (Rn 861).
- ⇒ Behandlung einer Gesetzesvorlage ohne Durchführung von drei Lesungen (Rn 865).
- ⇒ Gesetzesbeschluss bei nur wenigen anwesenden Abgeordneten (Rn 868).
- ⇒ Nichtbefolgen von Weisungen der Landesregierung (Rn 893).
- ⇒ Uneinheitliche Stimmabgabe im Bundesrat (Rn 894 ff.).
- ⇒ Umdeutung einer verweigerten Zustimmung in einen Einspruch (Rn 891).
- ⇒ Zustimmungsbedürftigkeit von Änderungsgesetzen zu Zustimmungsgesetzen (Rn 898).
- ⇒ Materielles Prüfungsrecht des Bundespräsidenten (Rn 591 ff.).

I. Die Einleitung des Gesetzgebungsverfahrens

1. Das Initiativrecht (Art. 76 I GG)

a. Bundesregierung, Bundesrat, Mitte des Bundestags

854 Gesetzesvorlagen beim Bundestag werden gem. Art. 76 I GG ausschließlich durch die *Bundesregierung*, aus der *Mitte des Bundestags* oder durch den *Bundesrat* eingebracht. Eine Gesetzesinitiative des Volkes (vgl. Volksbegehren, Volksbefragung und Volksentscheid) kennt das Grundgesetz – anders als die Weimarer Reichsverfassung – nicht.

855 In der Staatspraxis stammen die meisten Gesetzesvorlagen von der Bundesregierung. Das ist weder überraschend noch kann es als Zeichen etwa dafür angesehen werden, dass die Abgeordneten selbst zu wenig Gesetzesinitiative entwickeln oder sich von der Regierung alles vorschreiben ließen. Vielmehr ist die Dominanz der Bundesregierung bei den Gesetzesinitiativen typisch für das parlamentarische Regierungssystem, welches das Grundgesetz vorschreibt. Denn danach wird der Bundeskanzler vom Bundestag gewählt, d.h. nach der Bundestagswahl bildet sich hier eine Mehrheit entsprechend dem Wahlergebnis, die die Regierung stellt. Weil die Regierung durch die Mehrheit des Bundestags gebildet wird, bleibt sie mit dieser politisch identisch und deshalb ist es nahe liegend, dass die Gesetzentwürfe, die diese Parlamentsmehrheit beschließen will, inhaltlich, technisch und redaktionell durch die Regierung und ihre Beamten erarbeitet und vorbereitet werden. Dies wird insbesondere klar, wenn man bedenkt, dass die zuständigen Fachminister durch ihre Sachverständigen und Ministerialbeamten den besseren Apparat haben, um Gesetze vorzubereiten. Darüber hinaus ist ein Referentenentwurf in einem Ministerium schon durch den Filter der Interessenverbände gelaufen, deren Einwirken durch die §§ 22 ff. GGO (= überwiegend auf Art. 65 S. 4 GG gestützte Gemeinsame Geschäftsordnung der Bundesministerien)¹¹⁶⁵ ausdrücklich erlaubt ist. Die Arbeit des Bundestags bezieht sich dann vor allem darauf, zu prüfen, welchen dieser Gesetzesvorschläge letztlich zugestimmt werden soll und welchen nicht und an welchen der Bundestag Änderungen anbringen soll.¹¹⁶⁶

Allerdings kommt es nicht selten vor, dass die Bundesregierung die Gesetzesvorlage über die sie tragende(n) Fraktion(en) einbringen lässt. Das hat den Hintergrund, dass gem. Art. 76 II S. 1 GG Gesetzesvorlagen der Bundesregierung, bevor sie beim Bundestag eingebracht werden, zunächst dem Bundesrat zur Stellungnahme überreicht werden müssen. Dieser hat dann sechs bzw. neun Wochen Zeit, Stellung zu nehmen. Das ist stets mit Zeitverlust verbunden. Für Gesetzesvorlagen, die aus der Mitte des Bundestags stammen, gilt dieser „Umweg“ nicht. Um daher die Regelung des Art. 76 II S. 1 GG zu umgehen, kommen insbesondere eilige Gesetzesvorlagen formal von den Regierungsfractionen, also aus der Mitte des Bundestags. Verfassungsrechtlich ist diese Vorgehensweise zwar bedenklich, sie ist aber gängige Staatspraxis, vgl. dazu Rn 861.

856 Vorlagen der Bundesregierung müssen von der Bundesregierung als Kollegialorgan beschlossen werden (vgl. § 15 GO BReg). Auch Gesetzesvorlagen des Bundesrats setzen einen vorherigen Beschluss voraus (vgl. Art. 52 III S. 1 GG). Fraglich ist, was unter der „**Mitte des Bundestags**“ zu verstehen ist. Diese Frage wird insbesondere dann relevant, wenn die Gesetzesvorlage nur von einem einzelnen Bundestagsabgeordneten eingebracht wird.

b. Gesetzesinitiative durch einen einzelnen Abgeordneten

857 Die Frage, ob eine Gesetzesinitiative von einem einzelnen Bundestagsabgeordneten ausgehen kann, beantwortet die Verfassung nicht. Dort ist in Art. 76 I GG nur von der „Mitte des Bundestags“ die Rede. Auch aus dem natürlichen Sprachgebrauch des

¹¹⁶⁵ Vgl. dazu ausführlich *Schenke*, in: Bonner Kommentar, Art. 65 Rn 141.

¹¹⁶⁶ Vgl. die Homepage des Deutschen Bundestags unter www.bundestag.de, Download am 29.10.2006.

Begriffs „Mitte“ folgt nicht die Festlegung auf eine Mindestzahl. Von Verfassungen wegen ist daher grundsätzlich jeder einzelne Bundestagsabgeordnete berechtigt, Gesetzentwürfe einzubringen.¹¹⁶⁷ Etwas anderes statuiert die GO BT. Gem. § 76 GO BT müssen Vorlagen von Mitgliedern des Bundestags (zu denen auch Gesetzentwürfe gehören, vgl. § 75 I lit. a) von einer Fraktion oder von fünf vom Hundert der Mitglieder des Bundestags unterzeichnet werden. Ist das nicht der Fall, stellt sich die Frage nach den Auswirkungen, die ein Verstoß gegen diese Regelung mit sich bringt. Diese Frage beantwortet Art. 82 GG: Danach werden die nach den Vorschriften *dieses* Grundgesetzes zustande gekommenen Gesetze vom Bundespräsidenten ausgefertigt. Zu den Vorschriften *dieses* Grundgesetzes gehören eben nicht die Vorschriften der Geschäftsordnung. Es lässt sich daher sagen, dass **Verstöße gegen die Geschäftsordnung grundsätzlich nicht zur Verfassungswidrigkeit von Gesetzen führen**. Allerdings ist unbestritten, dass ein Verstoß gegen die Geschäftsordnung in *Ausnahmefällen* auch die Verfassungswidrigkeit zur Folge haben kann. Für einen gleichzeitigen Verfassungsverstoß wird aber vorausgesetzt, dass die verletzte Vorschrift der Geschäftsordnung einen „verfassungsrelevanten“ Inhalt besitzt, indem sie etwa eine Bestimmung des Grundgesetzes wiederholt oder einen wesentlichen Verfassungsinhalt konkretisiert.¹¹⁶⁸

Da das Grundgesetz die „Mitte des Bundestags“ nicht definiert, die in der Geschäftsordnung etwa hätte wiederholt werden können, kommt es folglich darauf an, ob § 76 I GO BT einen wesentlichen Verfassungsinhalt konkretisiert. Dies ist nach der hier vertretenen Auffassung zu bejahen. Durch das Erfordernis der Unterzeichnung einer Gesetzesvorlage eines Parlamentariers durch eine Fraktion oder durch 5 % der Mitglieder des Bundestags wird der Begriff der „Mitte des Bundestags“ konkretisiert.¹¹⁶⁹ Gesetzesvorlagen, die aus der Mitte des Bundestags stammen, müssen demnach also von einer Fraktion oder von 5 % der Mitglieder des Bundestags unterzeichnet sein; anderenfalls ist an eine (mittelbare) Verfassungsverletzung zu denken. Hierzu gilt wiederum eine Ausnahme: Wird eine aus der Mitte des Bundestags stammende Gesetzesvorlage nicht von der erforderlichen Zahl von Abgeordneten unterschrieben, ist ein gleichwohl beschlossenes Gesetz nicht nichtig. Denn durch die Beschlussfassung des Bundestags hat sich dieser die Vorlage mehrheitlich zu eigen gemacht, sodass der ursprüngliche Formmangel durch den Beschluss des Gesetzes „geheilt“ wird.

Hinweis für die Fallbearbeitung: Die obige Darstellung hat das Verhältnis von Regel-Ausnahme-Gegenausnahme gezeigt. Sie hat gezeigt, dass Verstöße gegen die Geschäftsordnung grundsätzlich nicht zur Verfassungswidrigkeit von Gesetzen führen, da eine Satzung im Rang unterhalb der Verfassung steht. Das belegt bereits der Wortlaut des Art. 82 GG: „Die nach den Vorschriften *dieses* Grundgesetzes zustande gekommenen Gesetze“. Zu *diesem* Grundgesetz gehören eben nicht die Vorschriften der Geschäftsordnung. Besteht also eine Gesetzesinitiative durch einen einzelnen Parlamentarier, ist die Frage aufzuwerfen, ob diese Gesetzesinitiative „aus der Mitte“ des Bundestags eingebracht wurde. Sodann ist darzulegen, dass das Grundgesetz hierzu offen ist, § 76 I GO BT aber vorschreibt, dass Vorlagen von Mitgliedern des Bundestags (zu denen auch Gesetzentwürfe gehören, vgl. § 75 I lit. a) von einer Fraktion oder von 5% der Mitglieder des Bundestags unterzeichnet werden müssen. Schließlich ist darzulegen, dass die Vorschrift des § 76 GO BT eine

858

¹¹⁶⁷ BVerfGE 1, 144, 153; *Nolte/Tams*, Jura 2000, 158, 159; *Conradt*, JuS 2000, L 52, 55. Vgl. nun auch *Elicker*, JA 2005, 513.

¹¹⁶⁸ Vgl. *Nolte/Tams*, Jura 2000, 158, 159; *Conradt*, JuS 2000, L 52, 54.

¹¹⁶⁹ Diese Regelung wird allgemein als verfassungsgemäß betrachtet, da sie von der Geschäftsordnungsautonomie umfasst und diese durch Art. 40 I S. 2 GG garantiert ist, vgl. *Pieroth*, in: *Jarass/Pieroth*, GG, Art. 76 Rn 2; *Sannwald*, in: *Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf*, GG, Art. 76 Rn 31; *Ipsen*, Rn 178.

verfassungsmäßige Konkretisierung des Art. 76 I GG darstellt und dass somit eine Gesetzesvorlage eines einzelnen Abgeordneten von einer Fraktion oder von 5 % der Mitglieder des Bundestags unterschrieben werden muss. Ist das nicht der Fall, ist zwar an eine Verfassungswidrigkeit des Gesetzes zu denken, aber dadurch, dass der Bundestag die Gesetzesinitiative weiterverfolgt und diese sich somit zu eigen macht, ist der Verstoß gegen § 76 GO BT geheilt.

2. Das Vorverfahren (Art. 76 II, III GG)

a. Vorlagen der Bundesregierung (Art. 76 II GG)

859 Gem. Art. 76 II S. 1 GG sind Vorlagen der Bundesregierung, bevor sie beim Bundestag eingebracht werden, zunächst dem Bundesrat zuzuleiten, damit dieser eine Stellungnahme abgeben kann. Gibt der Bundesrat eine Stellungnahme ab, ist dies für das weitere Gesetzgebungsverfahren nicht bindend (arg. e Art. 77 II, III GG). Der Sinn der Regelung besteht darin, dass der Bundestag bei seinen Beratungen bereits die Auffassung des Bundesrats kennt und ggf. das Gesetz so beschließt, dass anschließend im Bundesrat keine größeren Konflikte entstehen. In der **Fallbearbeitung** können vor allem zwei Problemkreise relevant werden:

860 **aa.** Zunächst ist es möglich, dass die **Bundesregierung die Gesetzesvorlage, ohne sie zuvor dem Bundesrat zuzuleiten, direkt beim Bundestag einbringt**, damit dieser über die Vorlage beschließt. Beschließt der Bundestag dann das Gesetz, stellt sich die Frage nach der Verfassungsmäßigkeit dieses Gesetzes.

Beispiel: Die Bundesregierung berät die Einbringung eines neuen Biotechnologiegesetzes. Da sie aufgrund der politischen Mehrheitsverhältnisse keine Einwände des Bundesrats befürchtet, hält sie das Verfahren nach Art. 76 II S. 1 GG für überflüssig und bringt ihre Gesetzesvorlage direkt beim Bundestag ein. Dieser beschließt das Gesetz wie von der Bundesregierung vorgesehen.

Wegen der Missachtung der Vorschrift des Art. 76 II S. 1 GG und der damit verbundenen Missachtung des Mitwirkungsrechts des Bundesrats im Gesetzesinitiativverfahren könnte das Biotechnologiegesetz verfassungswidrig sein. Unter welchen Voraussetzungen ein Verstoß gegen Art. 76 II S. 1 GG beachtlich ist und somit zur Verfassungswidrigkeit des Gesetzes führt, wird unterschiedlich gesehen.

⇒ Nach *überwiegender Auffassung* ist ein Verstoß gegen Art. 76 II S. 1 GG beachtlich und das Gesetz verfassungswidrig, wenn die Vorschrift des Art. 76 II S. 1 GG eine **materiell-rechtliche** Vorschrift darstellt. Handelt es sich bei Art. 76 II S. 1 GG lediglich um eine Ordnungsvorschrift, führe ein Verstoß hiergegen nicht notwendigerweise zur Nichtigkeit.¹¹⁷⁰

Für das Vorliegen einer bloßen Ordnungsvorschrift spricht, dass Stellungnahmen des Bundesrats im Gesetzesinitiativverfahren nicht bindend sind.¹¹⁷¹ Bindende Stellungnahmen kann der Bundesrat immer noch im eigentlichen Gesetzgebungsverfahren nach Art. 77-79 GG abgeben. Dort ist ohnehin die Mitwirkung des Bundesrats zumindest bei Zustimmungsgesetzen konstitutiv. Andererseits spricht der Wortlaut des Art. 76 II S. 1 GG von einer Verpflichtung: „Gesetzesvorlagen der Bundesregierung *sind* zunächst dem Bundesrat zuzuleiten“. Der Sinn dieser Regelung besteht darin, dass der Bundestag frühzeitig über die Auffassung des Bundesrats informiert ist und daher das Gesetz bereits so gestalten kann, dass es den Bundesrat ohne große Einwände „passieren“ wird.

¹¹⁷⁰ Vgl. BVerfGE **44**, 308, 313.

¹¹⁷¹ Vgl. dazu *Pieroth*, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 76 Rn 6; *Sannwald*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopf, GG, Art. 76 Rn 41.

Vorliegend lassen die politischen Mehrheitsverhältnisse im Bundesrat keine Einwände desselben im späteren Gesetzgebungsverfahren befürchten. Gleichwohl ist der Wortlaut des Art. 76 II S. 1 GG eindeutig, wonach Gesetzesvorlagen der Bundesregierung zunächst dem Bundesrat zuzuleiten *sind*. Unterbleibt diese Zuleitung, ist ein gleichwohl vom Bundestag beschlossenes Gesetz nicht nach den Vorschriften *dieses* Grundgesetzes zustande gekommen (vgl. Art. 82 GG). Ist ein Gesetz nicht nach den Vorschriften *dieses* Grundgesetzes zustande gekommen, führt das zur Verfassungswidrigkeit des Gesetzes.¹¹⁷²

- ⇒ Teilweise wird nicht darauf abgestellt, ob Art. 76 II S. 1 GG eine materiellrechtliche Vorschrift darstellt, sondern generell darauf, ob Verstöße gegen Verfahrensbestimmungen mit Rücksicht auf das Gebot der Rechtssicherheit **evident** waren.¹¹⁷³ Nur bei evidenten Verstößen gegen grundgesetzliche Verfahrensbestimmungen sei eine Verfassungswidrigkeit des Gesetzes anzunehmen. Vorliegend war das Umgehen des Bundesrats evident, sodass auch dieser Ansatz zur Verfassungswidrigkeit des Biotechnologiestgesetzes führt. Eine Entscheidung, welcher Auffassung zu folgen ist, bedarf es somit nicht.

Ergebnis: Da es sich bei der Verfahrensvorschrift des Art. 76 II S. 1 GG zum einen nicht um eine bloße Ordnungsvorschrift, sondern um eine materiell-rechtliche Verfassungsbestimmung handelt und zum anderen der Fehler evident war, führt die Nichtbeachtung der Vorschrift des Art. 76 II S. 1 GG zur Verfassungswidrigkeit des Biotechnologiestgesetzes.

Hinweis für die Fallbearbeitung: Es ist kaum eine Fallgestaltung denkbar, bei der die beiden dargestellten Ansätze zu unterschiedlichen Ergebnissen kommen. Daher sollte in der Fallbearbeitung das Problem wie oben dargestellt behandelt werden.

bb. In der zweiten Fallgestaltung **bringt die Bundesregierung nicht selbst Gesetzesvorlagen ein, sondern lässt diese über die sie tragende(n) Bundestagsfraktion(en) beim Bundestag einbringen**, um das Verfahren nach Art. 76 II S. 1 GG zu umgehen. Ob auch diese (bereits in der Einführung genannte) Fallgestaltung verfassungswidrig ist, soll folgendes Beispiel zeigen:

861

Beispiel: Da die Bundesregierung immer noch an der Verabschiedung des Biotechnologiestgesetzes festhält, nun aber einsieht, dass sie die Gesetzesvorlage zunächst dem Bundesrat zuleiten muss, kommt sie auf folgende Idee: Die vorherige Zuleitung der Gesetzesvorlage an den Bundesrat ist nicht erforderlich, wenn die Gesetzesvorlage aus der Mitte des Bundestags kommt. Daher lässt sie die Vorlage zum Biotechnologiestgesetz über die sie tragende Koalition beim Bundestag einbringen.

1. Verstoß gegen Art. 76 II S. 1 GG?

Auch hier liegt letztlich eine Umgehung der Regelung des Art. 76 II S. 1 GG vor. Da aber Gesetzesvorlagen ohne weiteres aus der Mitte des Bundestags beim Bundestag eingebracht werden können, ohne dass sie zunächst dem Bundesrat zuzuleiten wären, ist die Vorgehensweise der Bundesregierung verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, wenn die Gesetzesvorlage zum Biotechnologiestgesetz als aus der Mitte des Bundestags stammend eingestuft werden kann. Dies ist vorliegend der Fall: Formaljuristisch stammt die Gesetzesvorlage von der Regierungskoalition, also aus der Mitte des Bundestags. Dass die eigentliche Initiative von der Bundesregierung ausging, ist

¹¹⁷² Für Rechtswidrigkeit auch *Pieroth*, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 76 Rn 5.

¹¹⁷³ Vgl. BVerfGE **91**, 148, 175.

unschädlich. Die Regierungskoalition hat sich die Gesetzesvorlage zu eigen gemacht. Diese Vorgehensweise entspricht der Staatspraxis.¹¹⁷⁴

2. Verstoß gegen den Grundsatz der Organtreue?

Möglicherweise ergibt sich aber die Unzulässigkeit der Vorgehensweise aus dem Grundsatz der Organtreue. Dieser Grundsatz besagt, dass Staatsorgane untereinander zu rücksichtsvollem Umgang und einem Mindestmaß an Kooperation verpflichtet sind.¹¹⁷⁵ Gerade für den Fall, dass die Bundesregierung durch gezielte Umgehung der Vorschrift des Art. 76 II S. 1 GG das Mitwirkungsrecht des Bundesrats verkürzt, könnte sie gegen den Grundsatz der Organtreue verstoßen haben. Allerdings ist fraglich, ob der Grundsatz der Organtreue von solch hohem Verfassungsrang ist, dass seine Missachtung zur formellen Verfassungswidrigkeit des Gesetzes führen kann. Die Frage kann aber dahinstehen, weil die Bundesregierung formal-juristisch korrekt gehandelt hat. Die sie stützende Regierungskoalition hat sich den Gesetzentwurf zu Eigen gemacht und beim Bundestag eingebracht. Daher kann im Ergebnis nichts anderes gelten als hinsichtlich des Ergebnisses der unter 1. behandelten Frage nach einem Verstoß gegen Art. 76 II S. 1 GG.

3. Ergebnis

Insgesamt hat sich die Bundesregierung mit der Umgehung der Verfahrensvorschrift des Art. 76 II S. 1 GG nicht rechtsmissbräuchlich verhalten. Eine Verfassungswidrigkeit des Gesetzes kann somit nicht festgestellt werden.

b. Vorlagen des Bundesrats (Art. 76 III GG)

- 862 Gesetzesvorlagen des Bundesrats sind gem. Art. 76 III S. 1 GG dem Bundestag durch die Bundesregierung innerhalb von sechs Wochen zuzuleiten. Die Bundesregierung soll hierbei ihre Auffassung darlegen (Art. 76 III S. 2 GG). Das Modalverb „soll“ bedeutet, dass die Bundesregierung zwar im Regelfall, nicht aber in begründeten Ausnahmefällen hierzu verpflichtet ist.

II. Das Hauptverfahren

- 863 Ist die Gesetzesinitiative nach den o.g. Grundsätzen beim Bundestag eingebracht worden, muss der Bundestag sich mit ihr befassen. Er muss darüber beraten und Beschluss fassen.¹¹⁷⁶

1. Der Gesetzesbeschluss des Bundestags

a. Die Gesetzesberatungen nach §§ 78 ff. GO BT

- 864 Im Bundestag wird über die Gesetzesvorlage grundsätzlich in **drei Lesungen** beraten, §§ 78 ff. GO BT („Beratungen“). In der **ersten Lesung** findet eine allgemeine Aussprache i.d.R. nicht statt. Vielmehr werden die Gesetzesvorlagen durch Beschluss an die zuständigen Ausschüsse überwiesen (§ 80 GO BT). Die **zweite Lesung** findet nach Abschluss der Ausschussberatungen und aufgrund der Empfehlung der beteiligten Ausschüsse statt. Die zweite Lesung dient der Detailberatung der Ausschussberichte. In ihr findet also die eigentliche demokratische Willensbildung des Plenums statt. Es können auch noch Änderungen des Gesetzentwurfs beantragt werden (§ 82 GO BT). Sofern keine Änderungen des Gesetzentwurfs beschlossen wurden, folgt die **dritte Lesung** (§ 84 S. 1 lit. a GO BT), im Übrigen am zweiten Tag nach Verteilung der Drucksachen mit den beschlossenen Änderungen (§ 84 S. 1 lit. b GO BT). Die dritte Lesung dient der Vorbereitung der Schlussabstimmung nach § 86 GO BT. Diese

¹¹⁷⁴ Vgl. die homepage des Deutschen Bundestags unter www.bundestag.de, Download am 29.10.2006 sowie Ipsen, Rn 224 ff. und Stern, StaatsR II, § 37 III 4b.

¹¹⁷⁵ Stern, StaatsR I, § 4 III 8 c.

¹¹⁷⁶ BVerfGE 1, 144, 153; 2, 143, 173.

Schlussabstimmung bedeutet – sofern der Bundestag der Gesetzesvorlage zustimmt – den Gesetzesbeschluss nach Art. 77 I S. 1 GG. Für diesen Gesetzesbeschluss genügt im Regelfall die **Mehrheit der abgegebenen Stimmen** (Art. 42 II GG). Eine qualifizierte Mehrheit ist nur bei Verfassungsänderungen (2/3 Mehrheit) und sonst im Grundgesetz vorgesehenen Fällen erforderlich, vgl. dazu Rn 441 ff.

In der **Fallbearbeitung** stellen sich regelmäßig zwei Probleme: Zum einen hat der Bundestag ein Gesetz beschlossen, ohne es zuvor in drei Lesungen beraten zu haben (Rn 865), zum anderen waren bei dem Gesetzesbeschluss nur so wenige Abgeordnete im Bundestag anwesend, dass die Beschlussfähigkeit angezweifelt wird (Rn 868).

b. Gesetzesbeschluss ohne Durchführung von drei Beratungen

Eine Beratung von Gesetzentwürfen in drei Lesungen fordert die Verfassung nicht ausdrücklich. Vielmehr überlässt sie die Ordnung des Gesetzgebungsverfahrens insoweit der autonomen Sitzungsgewalt des Bundestags (vgl. Art. 40 I S. 2 GG). Beschließt der Bundestag daher ein Gesetz, ohne drei Lesungen eingehalten zu haben, ist fraglich, ob überhaupt ein Verfassungsverstoß angenommen werden kann. Allerdings ist – wie bereits gesagt – unbestritten, dass bestimmte Verstöße gegen die Geschäftsordnung in Ausnahmefällen auch die Verfassungswidrigkeit des Gesetzes zur Folge haben können. Um einen Verfassungsverstoß annehmen zu können, wird aber vorausgesetzt, dass die verletzte Vorschrift der Geschäftsordnung einen „verfassungsrelevanten“ Inhalt besitzt, indem sie etwa eine Bestimmung des Grundgesetzes wiederholt oder einen wesentlichen Verfassungsinhalt konkretisiert.¹¹⁷⁷ Da das Grundgesetz die Zahl der Lesungen nicht vorschreibt, die in der Geschäftsordnung etwa hätten wiederholt werden können, kommt es folglich darauf an, ob die §§ 78 ff. GO BT einen wesentlichen Verfassungsinhalt konkretisieren. Dies ist nach der hier vertretenen Auffassung zu verneinen. Zwar wird durch die Zahl der vorgeschriebenen Lesungen die Parlamentsarbeit wesentlich bestimmt, das Erfordernis von drei Lesungen gehört jedoch nicht zu den unabdingbaren Grundsätzen demokratischer rechtsstaatlicher Ordnung.¹¹⁷⁸ **Daher führt ein Verstoß gegen die §§ 78 ff. GO BT nicht zur Verfassungswidrigkeit des Gesetzes.**

865

Eine andere Frage ist es, ob ein Verstoß gegen die §§ 78 ff. GO BT ein Verstoß gegen die GO BT selbst bedeutet. Aber auch ein Verstoß gegen die GO BT selbst liegt nicht vor, wenn die Abweichung von der betreffenden Bestimmung der Geschäftsordnung durch 2/3 der anwesenden Mitglieder beschlossen wird und das Grundgesetz dem nicht entgegensteht (§ 126 GO BT).

866

Beispiel: Der Bundestag behandelt eine Gesetzesnovelle zum Gentechnikgesetz. Da breiter Konsens über die künftige Gesetzesfassung besteht, beschließt der Bundestag mit 300 von 450 anwesenden Abgeordneten, das Gesetz in nur einer Lesung zu verabschieden. Nachdem das Gesetz auf diese Weise verabschiedet wurde, macht der oppositionelle Abgeordnete A geltend, das Gesetz sei nicht rechtmäßig beschlossen worden. Zu Recht?

Nach den oben gemachten Ausführungen liegt ein Verfassungsverstoß nicht vor, da die Zahl von drei Lesungen von Verfassungen wegen nicht gefordert wird. Die Verabschiedung des Gesetzes nach nur einer Lesung widerspricht aber § 78 I S. 1 GO BT. Gleichwohl liegt auch ein Verstoß gegen die Geschäftsordnung nicht vor, wenn die Abweichung von der betreffenden Bestimmung der Geschäftsordnung durch 2/3 der anwesenden Mitglieder beschlossen wurde und das Grundgesetz dem nicht entgegensteht

¹¹⁷⁷ Vgl. *Nolte/Tams*, Jura **2000**, 158, 159.

¹¹⁷⁸ BVerfGE **1**, 144, 153; **29**, 221, 234; *Conradt*, JuS **2000**, L 52, 53, 55.

(§ 126 GO BT). Da vorliegend 300 von 450 anwesenden Abgeordneten für die Verfahrensverkürzung stimmten, kann auch ein Verstoß gegen die Geschäftsordnung nicht festgestellt werden.

867

Hinweis für die Fallbearbeitung: In einer Staatsorganisationsrechtsklausur, die die Gesetzgebung nach Art. 76 ff. GG zum Gegenstand hat, kommt es nicht selten vor, dass gegen Vorschriften der GO BT (insbesondere über die Zahl der Beratungen, § 78 ff. GO BT) verstoßen worden ist. Bei der Frage, ob das zu untersuchende Gesetz deswegen verfassungswidrig ist, muss das Problem erörtert werden, ob Verstöße gegen die GO BT zur formellen Verfassungswidrigkeit von Gesetzen führen. Da die Zahl der erforderlichen Beratungen nicht im Grundgesetz vorgeschrieben ist, das Zustandekommen von Bundesgesetzen sich aber nach den Art. 70 ff. GG richtet, kann ein Verstoß gegen die §§ 78 ff. GO BT auch nicht zur formellen Verfassungswidrigkeit des Gesetzes führen. Selbstverständlich kann ein Verstoß gegen die GO BT vorliegen, der aber keinen Einfluss auf die Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes hat.

Für die **Fallbearbeitung** empfiehlt sich folgende Vorgehensweise: Hat der Bundestag ein Gesetz beschlossen, ohne zuvor drei Lesungen durchgeführt zu haben, muss die Frage aufgeworfen werden, ob das Gesetz überhaupt wirksam zustande gekommen ist. Das Grundgesetz selbst enthält keine Vorschriften darüber, ob und wie oft Gesetzesvorlagen zu beraten sind, bevor darüber Beschluss gefasst wird. Vielmehr verlangt das Grundgesetz gem. Art. 82 GG lediglich, dass das Gesetz den Vorschriften *dieses* Grundgesetzes entspricht. Zu diesen Vorschriften des Grundgesetzes gehören eben nicht die Vorschriften der GO BT. **Verstöße gegen die §§ 78 ff. GO BT führen also nicht zur Verfassungswidrigkeit von Gesetzen.** Ein Verfassungsverstoß kann demnach nicht festgestellt werden. Sodann ist (bei entsprechender Fallfrage) auf die Frage einzugehen, ob wenigstens ein Verstoß gegen die Geschäftsordnung selbst vorliegt. Hier sind die Vorschriften der §§ 78 ff. GO BT zu benennen, wonach drei Lesungen vorgeschrieben sind. Der Bundestag kann aber von dieser Regelung abweichen, wenn dies durch 2/3 der anwesenden Mitglieder beschlossen wird und das Grundgesetz dem nicht entgegensteht (§ 126 GO BT). Sodann ist darzulegen, ob die erforderliche Zahl von Abgeordneten anwesend war und die Abweichung von den §§ 78 ff. GO BT beschlossen hat. Ist dies der Fall, verstößt das Gesetz auch nicht gegen die Geschäftsordnung. Aber auch wenn die Abweichung von den §§ 78 ff. GO BT nicht durch 2/3 Mehrheit festgestellt werden konnte, ist das Gesetz nicht unwirksam, denn wie bereits erwähnt, ist die Zahl der erforderlichen Gesetzesberatungen nicht im Grundgesetz vorgeschrieben.¹¹⁷⁹

c. Gesetzesbeschluss bei nur wenigen anwesenden Abgeordneten

868

Wie bereits mehrfach ausgeführt, genügt für den Gesetzesbeschluss nach Art. 77 I S. 1 GG im Regelfall die **Mehrheit der abgegebenen Stimmen** (Art. 42 II GG).¹¹⁸⁰ Selbstverständlich setzt ein Gesetzesbeschluss die Beschlussfähigkeit des Bundestags voraus. Ein Problem stellt sich also dann, wenn so wenige Parlamentsabgeordnete anwesend sind, dass die Beschlussfähigkeit des Bundestags bezweifelt werden muss.

Beispiel: Der Bundestag beschließt ein Gesetz, wonach bestimmte biotechnologische Verfahren künftig der behördlichen Genehmigung bedürfen. Bei der Beschlussfassung waren nur 60 Abgeordnete anwesend. Biotechnologiekonzern B, der sich auf das Klonen von Menschen spezialisiert hat, ist der Auffassung, das Gesetz sei wegen Be-

¹¹⁷⁹ Vgl. aber das sogleich dargestellte Problem, bei dem so wenige Abgeordnete anwesend sind, dass die Beschlussfähigkeit des Bundestags bezweifelt werden muss.

¹¹⁸⁰ Zu beachten ist, dass nach h.M. Stimmenthaltungen nicht zu den abgegebenen Stimmen zählen.

schlussunfähigkeit des Bundestags nicht wirksam zustande gekommen und geht weiterhin von der Genehmigungsfreiheit seiner Tätigkeit aus. Zu Recht?

Ebensowenig wie das Grundgesetz die Zahl der Gesetzesberatungen vorschreibt, enthält es Regelungen über die Beschlussfähigkeit. Dass der Bundestag bei der Beschlussfassung aber beschlussfähig sein muss, liegt in der Natur der Sache. Das Grundgesetz überlässt diese Frage der Geschäftsordnungsautonomie des Bundestags (vgl. Art. 40 I S. 2 GG). Dieser hat die Beschlussfähigkeit in § 45 GO BT geregelt. Danach ist der Bundestag beschlussfähig, wenn mehr als die Hälfte seiner Mitglieder anwesend ist (§ 45 I GO BT). Da die Anwesenheit der Hälfte der Mitglieder des Bundestags aber nicht der Staatspraxis entspricht, sieht die GO BT vor, dass der Bundestag so lange beschlussfähig ist, bis die Beschlussfähigkeit bezweifelt und die Beschlussunfähigkeit festgestellt wurde (§ 45 II GO BT). Das Bezweifeln der Beschlussfähigkeit muss von einer Fraktion oder von anwesenden 5% der Mitglieder des Bundestags ausgehen. Mit dieser Regelung wird die Beschlussfähigkeit also fingiert, obwohl sie tatsächlich nicht besteht.¹¹⁸¹

869

Im **Beispiel** von Rn 868 ist die Beschlussfähigkeit nicht bezweifelt worden. Daher war der Bundestag gem. § 45 I, II GO BT grundsätzlich als beschlussfähig anzusehen.

Schwierigkeiten bestehen aber dort, wo noch nicht einmal so viele Abgeordnete anwesend sind, dass die Beschlussfähigkeit bezweifelt und die Beschlussunfähigkeit festgestellt werden kann. Hier wird man trotz fehlender Feststellung der Beschlussunfähigkeit davon ausgehen müssen, dass der Bundestag nicht beschlussfähig ist. Denn sind nur so wenige Abgeordnete anwesend, dass noch nicht einmal die Beschlussunfähigkeit festgestellt werden kann, wäre es mit dem Prinzip der repräsentativen Demokratie (Art. 20 II, 38 I GG) kaum vereinbar, wenn der Bundestag in diesem Zustand Gesetze beschließen könnte.¹¹⁸²

870

Geht man im **Beispiel** von Rn 868 von einer gesetzlichen Mitgliederzahl von 622 (598 + 24 Überhangmandate) aus, hätten mindestens 32¹¹⁸³ Abgeordnete anwesend sein müssen. Das war der Fall. Vorliegend waren 60 Mitglieder anwesend. Da auch niemand die Beschlussfähigkeit angezweifelt hat, war der Bundestag beschlussfähig. Das Gesetz ist daher nicht wegen Beschlussunfähigkeit verfassungswidrig.

Hinweis für die Fallbearbeitung: Dass der Bundestag im beschlussunfähigen Zustand einen Gesetzesbeschluss gefasst hat, die Beschlussunfähigkeit aber nicht durch Abstimmung positiv festgestellt wurde, ist ein sehr beliebtes Klausurthema. Bei der zu behandelnden Frage, ob der zu prüfende Beschluss formell ordnungsgemäß zustande gekommen ist, muss zunächst die Beschlussfähigkeit des Bundestags geprüft werden. Gem. § 45 I GO BT ist der Bundestag beschlussfähig, wenn mehr als die Hälfte seiner Mitglieder im Sitzungssaal anwesend ist. Ist also nicht mehr als die Hälfte der Mitglieder des Bundestags anwesend, ist der Bundestag an sich nicht beschlussfähig. Damit ist der fragliche Beschluss aber (noch) nicht formell rechtswidrig, denn die Beschlussunfähigkeit liegt nicht automatisch vor. Diese muss vielmehr positiv festgestellt werden (§ 45 II und III GO BT). Bis zu der positiven Feststellung der Beschlussunfähigkeit sind Beschlüsse trotz materiellen Vorliegens der Beschlussunfähigkeit zumindest formell rechtmäßig.

871

¹¹⁸¹ Das BVerfG hat diese Regelung in E 44, 308, 320 (Beschlussfähigkeit des Bundestags) für verfassungsgemäß gehalten. Vgl. dazu auch *Nolte/Tams*, Jura 2000, 158, 161.

¹¹⁸² **A.A.** vertretbar, etwa mit dem Argument, dass die wesentliche parlamentarische Arbeit in den Ausschüssen stattfindet und zur Abstimmung nur noch Vertreter der Parteien entsendet werden (vgl. dazu BVerfGE 44, 308, 315).

¹¹⁸³ Die rechnerische Zahl von 31,1 muss auf 32 aufgerundet werden, da nur „ganze“ Personen ihre Stimme abgeben können.