

## § 1 Gegenstand des Staatsrechts und Grundgesetz als Verfassung

### I. Staat

- Staat als soziokulturelles Phänomen
- Staat als Rechtsordnung
- Staatsbegriff („Drei-Elemente-Lehre“): Das Grundgesetz setzt die Staatlichkeit der Bundesrepublik Deutschland voraus, ohne hierbei einen eigenständigen Rechtsbegriff des Staates zu bilden. Vielmehr wird implizit an den tradierten völkerrechtlichen Staatsbegriff (→ Vorlesung Staatsrecht III) angeknüpft.

Staat in diesem Sinne setzt voraus

- ein **Staatsvolk** (konstituiert durch die Staatsangehörigkeit, vgl. Art. 116 GG),
- ein **Staatsgebiet** (das Staatsgebiet wird im GG vorausgesetzt und mittelbar in der Präambel über die aufgezählten Bundesländer umschrieben) und
- **Staatsgewalt** über Staatsvolk und Staatsgebiet (die durch die Rechtsordnung konstituierte Hoheitsgewalt).

#### 1. Staatsvolk

Staatsvolk = Summe aller Staatsangehörigen (Art. 116 GG); hier Verknüpfung mit dem → Demokratieprinzip (vgl. Art. 20 Abs. 2 Satz 1 GG)

Die Voraussetzungen der **Verleihungen der eigenen Staatsangehörigkeit** sind völkerrechtlich grundsätzlich nicht geregelt und richten sich daher nach innerstaatlichem Recht (für Deutschland: Staatsangehörigkeitsgesetz [StAG]). Aus der Anknüpfung an das formale Kriterium der Staatsangehörigkeit folgt, dass das Völkerrecht keine inhaltlichen (etwa kulturellen, religiösen oder ethnischen) Anforderungen an die Zusammensetzung des Staatsvolkes stellt. Das Staatsvolk muss lediglich ein auf **Dauer** angelegter Zusammenschluss von Menschen sein.

Was **Anknüpfung der Staatsangehörigkeit** ist (etwa Herkunft von einem eigenen Staatsangehörigen [„ius sanguinis“] oder Geburtsort [„ius soli“]; Einbürgerung; Adoption; Eheschließung; Ernennung zum Beamten), legt allein das innerstaatliche Recht fest. Gleiches gilt für den **Verlust der Staatsangehörigkeit**.

Das Völkerrecht kennt allerdings Grenzen der Verleihung der Staatsangehörigkeit, bei deren Überschreitung andere Staaten zur Nichtanerkennung berechtigt sind. Der Staat benötigt (wie für andere Formen der Herrschaftsausübung auch) einen **hinreichenden Anknüpfungspunkt**, seine Staatsangehörigkeit zu verleihen („genuine link“). Dieser fehlt etwa, wenn Einbürgerungen ohne dauernden Aufenthalt und Wohnsitz im Inland

erteilt werden (z. B. Verkauf von Einbürgerungsurkunden an Meistbietende) und auch sonst kein besonderer (inländischer) Grund hierfür vorliegt.

Das Herkunftsprinzip ist Ausdruck der Personalhoheit des Staates, das Geburtsortsprinzip das seiner Territorialhoheit; beide Prinzipien lassen sich kombinieren. Hinzu tritt die Möglichkeit der Einbürgerung, die ihrerseits nur zulässig ist, wenn der Staat einen legitimen Anknüpfungspunkt hierfür hat.

#### EXKURS ZUR DEUTSCHEN STAATSANGEHÖRIGKEIT

Welche Regelungen konstituieren eigentlich das deutsche Volk als Staatsvolk und Zurechnungssubjekt des Demokratieprinzips?

Das GG setzt eine deutsche Staatsangehörigkeit voraus (vgl. Art. 116 GG sowie diejenigen Grundrechte, die – wie Art. 8 Abs. 1, 12 Abs. 1, 16 GG – nur Deutschen zustehen), definiert aber deren Inhalt nicht. Das BVerfG hat aber festgestellt, dass das Abstammungsprinzip als Kern des Staatsangehörigkeitsrecht grundrechtlich als Ausprägung des Familienschutzes (Art. 6 Abs. 1 GG) gewährleistet ist (BVerfGE 37, 217, 247), weil anderenfalls die Staatsangehörigkeit von Eltern und Kindern ab Geburt auseinander fallen könnten. Ob und inwiefern sich Art. 116 GG andere institutionelle Gewährleistungen entnehmen lassen, ist umstritten. Richtigerweise ist die ergänzende Einführung des Geburtsortsprinzips grundsätzlich möglich (streitig).

Das deutsche Staatsangehörigkeitsrecht beruht primär auf dem Erwerb der Staatsangehörigkeit **durch Geburt** (§ 4 StAG), wenn ein **Elternteil die deutsche Staatsangehörigkeit** besitzt.

Es kennt daneben verschiedene **Erwerbstatbestände**, etwa die Annahme als Kind (§ 6 StAG) oder die Anerkennung als Statusdeutscher im Sinne des Art. 116 Abs. 1 Var. 2 GG (§ 7 StAG i. V. mit § 15 Bundesvertriebenengesetz). Für Ausländer bestehen verschiedene Möglichkeiten der **Einbürgerung**, deren Voraussetzungen im Einzelnen in den §§ 8 ff. StAG geregelt sind. Grundsätzlich kann eine Einbürgerung nur erfolgen, soweit der die Einbürgerung beantragende Ausländer seine bisherige Staatsangehörigkeit aufgibt (§ 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 StAG), soweit nicht ein Ausnahmegrund nach § 12 StAG vorliegt.

Die Einbürgerung ist ein **formbedürftiger Verwaltungsakt** (§ 16 StAG), d. h. sie ist ohne Aushändigung einer entsprechenden Urkunde nichtig (§ 44 Abs. 2 Nr. 2 VwVfG).

Auch das **Kind ausländischer Eltern**, die über einen qualifizierten Aufenthaltsstatus verfügen, erwirbt die deutsche Staatsangehörigkeit mit der **Geburt im Inland** (§ 4 Abs. 3 StAG), muss aber nach § 29 StAG, falls er zugleich eine ausländische Staatsangehörigkeit besitzt (was der Regelfall ist), nach Erreichen der Volljährigkeit bis zur Vollendung der 23. Lebensjahres erklären, welche Staatsangehörigkeit er beibehalten will (§ 29 StAG), sog. **Optionsverfahren**.

**Verlust der deutschen Staatsangehörigkeit:** Die deutsche Staatsangehörigkeit kann auch wieder verloren gehen (§ 17 StAG), etwa durch Entlassung auf Antrag (§§ 18 ff. StAG), sofern der deutsche eine ausländische Staatsangehörigkeit erwerben will, oder durch Erwerb einer ausländischen Staatsangehörigkeit (§ 25 StAG).

Ob eine **erschlichene Einbürgerung** nach § 48 VwVfG zurückgenommen werden kann, ist umstritten. Nach dem BVerfG steht dem Art. 16 Abs. 1 Satz 2 GG nicht entgegen, da eine Erschleichung jenseits der Schutzrichtung liegt. Allerdings ist fraglich, ob § 48 VwVfG den aus dem Vorbehalt des Gesetzes entsprechenden Anforderungen an die Normbestimmtheit genügt. Siehe hierzu BVerfGE 116, 24 ff.; BVerwGE 118, 216 ff.; 119, 17; speziell zur Zurechnung von unlauteren Verhalten der Eltern zu den Kindern: BVerfG, Beschl. v. 17.12.2013, 1 BvL 6/10 (Regelung der

behördlichen Vaterschaftsanfechtung nach § 1600 Abs. 1 Nr. 5 BGB). Das Problem wurde dadurch gelöst, dass mit § 35 StAG eine Spezialregelung geschaffen wurde.

Lesehinweise hierzu: *K. F. Gärditz*, Der Bürgerstatus im Licht von Migration und europäischer Integration, in: *Repräsentative Demokratie in der Krise?*, VVDStRL 72 (2013), 49 – 163; *P. M. Huber/K. Butzke* NJW 1999, 2769 ff.; *Masing* Wandel im Staatsangehörigkeitsrecht vor den Herausforderungen moderner Migration, 2001; *I. von Münch*, Die deutsche Staatsangehörigkeit, 2007.

Da es verschiedene legitime innerstaatliche Anknüpfungspunkte geben kann, kann es rechtlich zur **Doppel-/Mehrfachstaatlichkeit** kommen, aber auch zur **Staatenlosigkeit**.

## 2. Staatsgebiet

Das „territoriale Substrat des Staates“ (*M. Herdegen*, Völkerrecht, § 8 Rn. 5) ist das Staatsgebiet.

Lesehinweis: *VG Köln*, DVBl. 1978, 510 („Sealand“).

**Merkmale des Staatsgebiets:** Zum Staatsgebiet zählen

- das **Festland**;
- das **Küstenmeer**, das von der Basislinie (Wasserstand bei Ebbe) bis maximal 12 Seemeilen in das Meer hinausreicht (siehe zu dessen Abgrenzung im Einzelnen Art. 5 ff. UN-Seerechtskonvention);
- der **Luftraum**, der bis zum Weltraum reicht (ca. 100 km).

**Das deutsche Staatsgebiet:** Das Grundgesetz enthält hinweise auf das Staatsgebiet. Die Präambel verweist auf die Gebiete der Länder, woraus sich ergibt, dass die Summe der Staatsgebiete der Länder das Bundesgebiet ausmacht, für das das Grundgesetz gilt. Hinsichtlich der Außengrenzen bestehen verschiedene Grenzübereinkommen mit Nachbarstaaten.

Die Länder, deren Staatsgebiet hierdurch berührt wird, sind jedenfalls nach Art. 32 Abs. 2 GG zu hören. Streitig ist jedoch

- ob die Länder darüber hinaus auch innerstaatlich der Grenzänderung *zustimmen* müssen und
- ob eine Grenzänderung eine Verfassungsänderung voraussetzt.

## 3. Staatsgewalt

Staatsgewalt verklammert die Elemente Staatsgebiet und Staatsvolk mittels *organisierter Herrschaft*. Ausprägungen der Staatsgewalt sind die **Territorialhoheit** und die **Personalhoheit**. Hieran kann der Staat legitimerweise Akte der Herrschaftsgewalt anknüpfen.

Entscheidung für das Vorliegen der Staatsgewalt ist deren *Effektivität*, nicht deren Legitimität oder völkerrechtliche Legalität. Das Völkerrecht stellt mithin für die Bestimmung der Staatsqualität keine *inhaltlichen* Anforderungen an die Ausübung der Staatsgewalt. Die Anforderungen an die Staatsgewalt ergeben sich erst aus dem innerstaatlichen (Verfassungs-)Recht, für Deutschland also auch aus dem GG. Daher kann ein Staat auch bei Diskontinuität seiner inneren Verfassung im Außenverhältnis fortbestehen.

Im Innern ist die Staatsgewalt *funktional* und *föderal gegliedert*, im Außenverhältnis wurde mit verschiedener Intensität Staatsgewalt auf Internationale Organisationen (Art. 24 Abs. 1 GG) und auf die Europäische Union (Art. 23 Abs. 1 Satz 2 GG) übertragen, die insoweit über abgeleitete Hoheitsgewalt verfügen (→ Vorlesung Staatsrecht III).

## II. Verfassung

### 1. Verfassungsbegriffe

- *Formelle Verfassung*: Verfassung im formellen Sinne ist das Verfassungsgesetz, sprich: das Gesetz, das innerhalb der staatlichen Rechtsordnung den höchsten Rang besitzt und daher **normenhierarchisch** den anderen Rechtsquellen vorgeht. Hierin liegt gerade die besondere Regelungsfunktion einer Verfassung. Dies ist hier das Grundgesetz vom 23. Mai 1949.
- *Materielle Verfassung*: Verfassung im materiellen Sinne bezeichnet die Grundordnung eines Staates, die strukturprägenden Regelungen des Gemeinwesens (siehe *Isensee*, HStR II, <sup>3</sup>2004, § 15, Rn. 187 f.). Der Begriff der materiellen Verfassung ist lediglich eine Beschreibung, der aus der Sicht der (nicht originär rechtswissenschaftlichen) Staats- oder Verfassungslehre ergiebig sein kann. Einem materiellen Verfassungsbegriff lässt sich aber jedenfalls keine unmittelbare juristische Funktion zuordnen. Er ist insoweit auch kein Rechtsbegriff ist. Ungeachtet dessen verfügt das GG mit Art. 79 Abs. 3 GG über einen materiellen Verfassungskern, der qua normativer Setzung (!) auch dem verfassungsändernden Gesetzgeber entzogen bleibt.

**Anmerkung:** In Deutschland bestehen neben der Verfassung des Bundes (Grundgesetz) noch 16 Landesverfassungen, die im Rahmen des Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GG das Staatsrecht der Länder konstituieren (→ Bundesstaatsprinzip). Hier wird uns gelegentlich die Verfassung von Nordrhein-Westfalen (Verf NW) begegnen.

### 2. Normenhierarchie

#### a) Rechtsquelle

- *Rechtserzeugungsquelle*: Eine Rechtsquelle meint die von der Rechtsordnung anerkannten Methoden der Rechtserzeugung.
- *Rechtserkenntnisquelle*: Hilfsmittel, den richtigen Inhalt des Rechts durch Interpretation zu ermitteln.

→ *Begriff der Norm*: Sollenssatz: Dies kann zwar auch eine konkret-individuelle Norm sein (z. B. Urteil, Verwaltungsakt). In der Regel wird der Begriff in Deutschland heute aber im Sinne von **abstrakt-genereller Norm** verwendet.

## b) Stufenbau der Rechtsordnung, Normenhierarchie

- Rechtsordnung als Delegations- bzw. Ableitungszusammenhang
- *lex superior derogat legi inferiori*: bei Normenkollisionen gebührt dem höherrangigen Recht Vorrang

Unionsrecht	<p>Primärrecht (= Gründungsverträge)</p> <p>Sekundärrecht (= VO, Richtlinie, Entscheidung)</p> <p>Tertiärrecht (= abgeleitete Rechtsetzung)</p> <p><i>Unionsrecht hat Anwendungsvorrang gegenüber nationalem Recht, d. h. es verdrängt das nationale Recht innerhalb des jeweiligen Anwendungsbereiches der Unionsrechtsnorm, vernichtet es aber nicht; die Geltung bleibt also unberührt und lebt wieder auf, wenn die nationale Norm auf unionsrechtlich nicht erfasste Sachverhalte Anwendung finden soll.</i></p> <p><i>Ob der Anwendungsvorrang auf einer Hierarchie oder (so zutreffend) auf einer Kollisionsregel beruht, ist umstritten!</i></p> <p><i>Der Anwendungsvorrang gilt für alle Ebenen des nationalen Rechts, also auch für die Verfassung, wobei es aus staatsrechtlicher Sicht aus Art. 23 I, 79 III GG Grenzen der Kompetenzübertragung gibt (→ Vorlesung Staatsrecht III).</i></p>
Bundesrecht	<p>Verfassung (Grundgesetz)</p> <p>Gesetz (= förmliches Gesetz = Parlamentsgesetz)</p> <p>Rechtsverordnungen</p> <p>Satzungen (= Recht von Selbstverwaltungskörperschaften zur Regelung innerer Angelegenheiten)</p> <p><i>Grundsätzlich sind Bundes- und Landesrecht durch lückenlose Trennung der Kompetenzräume nicht auf gleiche Regelungsgegenstände anwendbar (vgl. Art. 30, 70 ff. GG). Soweit es doch einmal zu Überschneidungen kommt, gilt Art. 31 GG: Bundesrecht bricht Landesrecht.</i></p>
Landesrecht	<p>Landesverfassung (vgl. Art. 28 I 1 GG)</p> <p>Landesgesetz</p> <p>Landesrechtsverordnung</p> <p>Satzung</p>

### c) **Materielle Gesetze**

- *Gesetz im formellen Sinne* (= Parlamentsgesetz)
- *Gesetz im materiellen Sinne* (= Rechtsnorm mit Wirkung gegenüber dem Bürger)

Überschneidungen oder Teilmengen sind jeweils möglich! Das Haushaltsgesetz (Art. 110 GG) ist nur formelles Gesetz, aber kein materielles, weil es den Bürger nicht adressiert (keine Außenwirkung, vgl. § 3 Abs. 2 BHO); eine Rechtsverordnung ist materielles, aber kein formelles Gesetz.

- *Rechtsverordnung*: Exekutivrecht; Voraussetzung einer Ermächtigungsgrundlage, die nach Inhalt, Zweck und Ausmaß hinreichend bestimmt ist (Art. 80 I GG; Art. 70 Verf NW): das Parlament hat die wesentlichen Entscheidung zu treffen, darf sich aber *durch Delegation entlasten*.
- *Satzung*: Administrativrecht zur Regelung der eigenen Angelegenheiten (idR Selbstverwaltung); Satzungsautonomie der Kommunen nach Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG, Art. 78 Abs. 1 Verf NW; siehe im Einzelnen § 7 GemO NW; für Bebauungspläne § 10 I BauGB.

### 3. **Verfassungsstil**

Die Verfassung des demokratischen Rechtsstaats beruht auf zwei miteinander zusammenhängenden, aber doch zu unterscheidenden Legitimationsquellen: zum einen auf der individuellen Selbstbestimmung, zum anderen auf der (abgeleiteten) demokratischen Selbstbestimmung.

Demokratische Selbstbestimmung setzt voraus, dass wechselnde Mehrheiten in der Lage sind, durch parlamentarische Gesetzgebung das geltende Recht zu ändern; Demokratie ist nicht statisch und verfolgt kein Endziel, sondern ist unabgeschlossener Prozess fortwährender Neubestimmung der Regel des Zusammenlebens in Freiheit und Gleichheit.

So hat das BVerfG bereits 1956 in seinem → KPD-Urteil die Offenheit demokratischer Verfahren betont, die nicht durch „ein wissenschaftlich erkanntes Endziel determiniert“ sind, wodurch die Zukunft fortwährenden freien Entscheidungen in demokratischer Selbstbestimmung anvertraut ist. „Anstelle eines vermeintlich vollkommenen Ausgleichs in ferner Zukunft wird ein relativer Ausgleich schon in der Gegenwart erstrebt“ (BVerfGE 5, 85, 197 f.).

Eine demokratische Rechtsordnung muss daher hinreichend *flexibel* bzw. *revisibel* (änderbar) sein. Daher kann die Verfassung nur einen abstrakten Rahmen bilden, während operative Fragen der Inhaltsbestimmung des Rechts der demokratischen

Gesetzgebung verbleiben müssen. Die Verfassung ist dann im Wesentlichen Organisationsgesetz.

Individuelle Selbstbestimmung fordert jedoch, dass bestimmte Fragen der Selbstbestimmung vor der Beliebigkeit wechselnder Mehrheiten qualifiziert geschützt sind. Diese Regelungsfunktion wird vor allem von den Grundrechten ausgefüllt und institutionell durch ein ausgebautes Rechtsschutzregime ergänzt.

→ Die Verfassung ist weder Volkslesebuch noch lyrische Selbstvergewisserung! Was in eine Verfassung gehört, bestimmt sich nicht pathetisch (etwa nach einem gefühlten „Konsens“), sondern schlicht nach der Regelungsfunktion, bestimmte Fragen einfachen Mehrheiten zu entziehen. Die Gründe hierfür können unterschiedlich sein. So enthält die Verfassung nicht nur grundlegende Regelungen, sondern auch technische Bestimmungen (etwa Art. 13, 16a, 143a ff. GG), die bestimmte *politische Kompromisse* abbilden.

Die Kompromisshaftigkeit einer Verfassung führt auch dazu, dass Verfassungsinhalte nicht einem Idealbild entsprechen, sondern kontingent sind, sprich: von den kulturellen Zusammenhängen, historischen Erfahrungen und gesellschaftlichen Bedingungen geprägt werden. Ein Beispiel ist etwa das deutsche Staatskirchenrecht, das verfassungsrechtlich im Wesentlichen auf den durch Art. 140 GG inkorporierten Bestimmungen gründet (→ Vorlesung Grundrechte).

### III. Verfassungsinterpretation

Die Verfassung ist Gesetz und wird grundsätzlich auch wie ein solches ausgelegt. Dies ist für das Verfassungsrecht von entscheidender Bedeutung. Denn die Methode bestimmt entscheidend den Inhalt des Rechts. Andere Methoden führen also mitunter auch zu anderen Norminhalten.

Das geltende Verfassungsrecht enthält jedenfalls keine expliziten keine Vorgaben, nach welcher Methode der Inhalt des geltenden Rechts zu bestimmen ist. Die Methode muss aber gegenstandsadäquat sein. Entscheidung ist zunächst, dass Gewinnung des Inhalts aus der Rechtsnorm erfolgen muss (Art. 20 Abs. 3 GG, Art. 97 Abs. 1 GG).

Der klassische Methodenkanon kann also auch hier grundsätzlich zur Anwendung kommen:

- **Grammatische Auslegung:** Wortlaut des Gesetzes (der Verfassung): Primäres Medium, Norminhalte zu transportieren, ist die Sprache. Sie markiert daher nach herkömmlicher Anschauung die äußerste Grenze zulässiger Interpretation. Der Wortlaut ist freilich oft ambivalent (insbesondere wenn ein Begriff im unterschiedlichen Kontext unterschiedlich verwendet wird): weitere Methoden notwendig.
- **Systematische Auslegung:** Interpretation einer Norm aus dem Kontext der Verfassung bzw. die Betrachtung einer Norm innerhalb eines größeren Normengefüges. An die Auslegung des einfachen Gesetzesrechts sind zwar keine überzogenen Anforderungen an die systematische Kohärenz zu stellen (demokratischer Gesetzgeber braucht keinem System zu folgen), jedoch ist die ohnehin abstrakte und (anders als das einfache Gesetz) auf Stabilität angelegte Verfassung nicht nur formelle, sondern auch materielle Einheit.

Entscheidend im Rahmen der systematischen Verfassungsauslegung ist, dass die Verfassung grundsätzlich nur einen *Rahmen* bildet und nicht demokratische Entscheidungen des einfachen Gesetzgebers vorwegnehmen kann und soll. Daher ist es notwendig, bei der Verfassungsauslegung jeweils mitzubedenken, dass eine überzogene Detaildichte aus der Verfassung deduzierter Inhalte die *Regelungsfunktion einer Verfassung* verfehlen kann.

- **Historische Auslegung:** Auslegung im Lichte historischer Vorgängernormen. Zwar kennt das Grundgesetz zwei Bundesverfassungen (Reichsverfassung von 1871 und „Weimarer“ Reichsverfassung von 1919) als Vorgänger. Entscheidend ist jedoch, dass 1949 vor allem eine staatsrechtliche Zäsur markiert, also die staatsrechtliche Diskontinuität im Vordergrund steht. Positive Aussagen für die Interpretation des GG lassen sich daher früheren Verfassungen nur im Ausnahmefall entnehmen, etwa im Bereich traditionsbeladener Gesetzgebungskompetenzen (Art. 74 GG). Historische Argumente dienen meist eher der Kontrastierung: So hat das Grundgesetz bisweilen auf (vermeintliche) Negativerfahrungen mit der WRV reagiert und bewusst andere Regelungen geschaffen (z. B. die schwache Stellung des Bundespräsidenten im Kontrast zur starken Stellung des Reichspräsidenten).
- **Genetische Auslegung:** Entstehungsgeschichte einer Norm. Das BVerfG misst der Entstehungsgeschichte zu Unrecht eine nur nachrangige Bedeutung zu. Da das GG Änderungsverfahren institutionalisiert hat (Art. 79 GG), Normänderungen durch Interpretation also grundsätzlich unzulässig sind, muss der Sinn einer Norm vor allem willensbezogen aus der Entstehung ermittelt und, vorbehaltlich späterer Änderungen, fixiert werden. Wertvoll sind vor allem die Diskussionen des *Parlamentarischen Rates*.
- **Teleologische Auslegung:** Frage nach dem Sinn und Zweck der Norm, was freilich wiederum durch Auslegung zu ermitteln ist. → teleologische Reduktion: Norm soll nach Sinn und Zweck auf bestimmte Sachverhalte keine Anwendung finden.
- **Verfassungskonforme Auslegung:** Vermeidung von Widersprüchen innerhalb der hierarchisch gestuften Rechtsordnung, indem das einfache Gesetz im Lichte der Verfassung ausgelegt wird. Es gibt allerdings Grenzen dieser Auslegungsmethode, die die Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht sicherstellen soll: Wenn der Gesetzgeber einen Norminhalt wollte, der mit der Verfassung unvereinbar ist, muss man ihn daran festhalten und die Norm vor das BVerfG zwecks Verwerfung bringen. Namentlich Gerichte, die die verfassungskonforme Auslegung überstrapazieren, umgehen die Voraussetzungen des Art. 100 Abs. 1 GG (→ konkrete Normenkontrolle).
- **Logische Schlussfolgerungen** finden auch auf die Verfassungsinterpretation Anwendung: Umkehrschluss (*argumentum e contrario*); Erst-recht-Schluss (*argumentum a maiore ad minus*)
- **Problem der Analogie**

**Lesehinweis:** *Konrad Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl. (1995/1999), S. 20 ff.

#### IV. Verfassungsänderung

Die Verfassung unterliegt der Änderung im demokratischen Prozess, jedoch korrespondiert der hierarchischen Überordnung eine qualifizierte Änderungsfestigkeit der Verfassung.

##### 1. Formelle Anforderungen

Das Grundgesetz kann nach Art. 79 Abs. 1 Satz 1 GG nur durch ein **Gesetz** geändert werden, das den **Wortlaut des Grundgesetzes ausdrücklich ändert oder ergänzt**. Hierdurch ist sichergestellt, dass alles, was dem Rang nach Verfassungsrecht ist, aus der Verfassungsurkunde heraus ersichtlich ist.

Ein solches Gesetz bedarf nach Art. 19 Abs. 2 GG der **Zustimmung von zwei Dritteln der Mitglieder des Bundestages und zwei Dritteln der Stimmen des Bundesrates**.

##### 2. Materielle Anforderungen

Eine Änderung dieses Grundgesetzes, durch welche die Gliederung des Bundes in Länder, die grundsätzliche Mitwirkung der Länder bei der Gesetzgebung oder die in den Artikeln 1 und 20 niedergelegten Grundsätze berührt werden, ist nach **Art. 79 Abs. 3 GG** unzulässig.

Bei Art. 79 Abs. 3 GG handelt es sich um eine im demokratischen Kontext durchaus spannungsreiche Norm, da hier bestimmte Verfassungsinhalte auch der Disposition des verfassungsändernden Gesetzgebers und damit dem demokratischen Prozess schlechthin entzogen werden. Demokratische Selbstbestimmung wird insoweit teils beschränkt, um ihre Voraussetzungen vor sich selbst zu schützen. Dies ist vor allem historisch mit einem latenten Misstrauen in die noch nicht erprobten demokratischen Institutionen der jungen Bundesrepublik Deutschland zu erklären. Art. 79 Abs. 3 GG kann freilich weder einen Staatsstreich noch eine Abwendung der Bevölkerung von der garantierten Verfassungsidentität verhindern. Es wäre daher naiv zu glauben, Verfassungsrecht könnte Zerfallsprozesse wie am Ende der kurzen Weimarer Republik normativ eindämmen. Ein Staatsstreich durch Verfassungsänderung lässt sich aber immerhin normativ identifizieren, was durchaus seinen Eigenwert hat. Im Übrigen ist Art. 79 Abs. 3 GG mehr als nur eine Hürde gegen einen Rückfall in Diktatur und Barbarei, denn ansonsten würden nicht mit der Sozial- und Bundesstaatlichkeit Staatsstrukturprinzipien mit Ewigkeitsgarantie versehen, die keineswegs zum selbstverständlichen Kernbestand westlicher Demokratien zählen.

Zu den Einzelgehalten:

- **Bundesstaatliche Ordnung:** Gliederung des Bundes in Länder und Mitwirkung der Länder an der Gesetzgebung
- **Menschenwürde** (Art. 1 Abs. 1 GG): einzelne Grundrechte sind zwar nicht geschützt, gleichwohl aber der Menschenwürdekern, den die meisten Grundrechte enthalten. Dies schließt es allerdings nicht aus, einzelne Grundrechte durch Verfassungsänderung abzuschaffen, da in diesem Fall immer noch ein Rückgriff auf Art. 1 Abs. 1 GG möglich bliebe.

- **Staatsstrukturprinzipien** des Art. 20 GG: Gemeint sind die Absätze 1-3, nicht das erst nachträglich eingefügte Widerstandsrecht in Absatz 4. Im Einzelnen:
  - Demokratie (Art. 20 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1 GG)
  - Bundesstaatlichkeit (Art. 20 Abs. 1 GG)
  - Sozialstaatlichkeit (Art. 20 Abs. 1 GG)
  - Gewaltgliederung (Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG)
  - Rechtsstaatliche Kernelemente des Art. 20 Abs. 3 GG: Gesetzlichkeit der Verwaltung, Normenhierarchie, Verfassungsbindung des Gesetzgebers

Änderung mit Bezug auf die o. g. Grundsätze sind **nicht generell unzulässig**; der in Art. 79 Abs. 3 GG bezeichnete Identitätskern der Verfassung ist nicht in seinem Status quo geschützt, sondern als Bündel grundlegender Strukturprinzipien. Diese dürfen nicht „berührt“ werden, was meint, dass eine Abschaffung oder grundsätzliche Preisgabe unzulässig ist, eine Modifikation im demokratischen Prozess aber möglich bleiben muss.

**Kann man Art. 79 Abs. 3 GG abschaffen?** Dies ist eine schwierige und umstrittene Frage. Der Sinngehalt dieser Norm, die in der Sache einen Kerngehalt der Verfassung über das „einfache“ Verfassungsrecht hebt, spricht dafür, dass es nicht möglich ist, Art. 79 Abs. 3 GG zu streichen und anschließend die Verfassung grundlegend neu auszurichten. Offen bleibt auch hier freilich, ob Art. 79 Abs. 3 GG nach Sinn und Zweck einer Änderung entzogen ist oder ob die in ihm bezeichneten materiellen Grenzen einer Verfassungsänderung auf einer normenhierarchisch höheren Ebene stehen, die dem verfassungsändernden Gesetzgeber entzogen ist. So oder so ist eine Ablösung der tragenden Staatsstrukturprinzipien allenfalls über Art. 146 GG möglich.

**Lesehinweis:** BVerfGE 123, 267 („Lissabon“); *H. Dreier*, Gilt das Grundgesetz ewig?, 2008.

## V. **Verfassungsgewohnheitsrecht?**

So genanntem Verfassungsgewohnheitsrecht ist die Anerkennung zu versagen ist. Das Grundgesetz hat ein formales Normänderungsverfahren auch auf der Regelungsebene der Verfassung institutionalisiert (Art. 79 GG) und zudem sogar an eine explizite Änderung des Verfassungstextes gebunden (Art. 79 Abs. 1 Satz 1 GG). Dies schneidet einen Rekurs auf eine stillschweigend Verfassungsrecht setzende (also das förmliche Änderungsverfahren unterlaufende) Gewohnheit ab. Anpassungsbedürfnisse in der Zeit ventilieren sich mit anderen Worten im politischen Gesetzgebungsverfahren, das sich im Übrigen ungeachtet der erforderlichen Mehrheiten bei inzwischen 59 Änderungen des Grundgesetzes in 65 Jahren als hinreichend flexibel und anpassungsfähig erwiesen hat. Soweit einzelne Rechtsbegriffe bewusst offen für eine vom Zeitkontext abhängige Interpretation gehalten wurden, sind Bedeutungsverschiebungen eine Frage der verfassungsnormativ begründeten und zugleich begrenzten Delegation von Rechtserzeugungsmacht auf die Rechtsanwender, nicht aber von Staatspraxis oder Gewohnheit.