

Prof. Dr. Walter Frenz, RWTH Aachen

## Kommission

Die Kommission ist durch den Vertrag von Lissabon im Wesentlichen geblieben, aber ihr Präsident wurde erheblich gestärkt. Als Mitglied hinzu kam der Hohe Vertreter für Außen- und Sicherheitspolitik.

### A. Aufgaben und Befugnisse

#### I. „Hüterin der Verträge“

Gem. Art. 17 Abs. 1 Satz 2 EUV sorgt die Kommission<sup>1</sup> für die Anwendung der Verträge sowie der von den Organen kraft der Verträge erlassenen Maßnahmen, mithin des Primär- und Sekundärrechts. Zusammen mit dem Gerichtshof der EU<sup>2</sup> und zugleich unter dessen Kontrolle (Art. 17 Abs. 1 Satz 3 EUV) überwacht sie die Einhaltung und Durchführung des Unionsrechts. Sie ist die „Hüterin der Verträge“<sup>3</sup>. Diese Rolle kommt insbesondere bei den unternehmens- wie mitgliedstaatsbezogenen Wettbewerbsbestimmungen zum Tragen.

#### II. Exekutivbefugnisse

Die Kommission übernimmt zusammen mit den ihr nachgelagerten Stellen die meisten Koordinierungs- und Exekutivfunktionen innerhalb der Union<sup>4</sup>, gem. Art. 17 Abs. 1 Satz 5 EUV nach näherer vertraglicher Festlegung.

Einen wesentlichen Anteil an der Verwaltungstätigkeit der Kommission haben die Exekutivagenturen, Ämter etc. Der ganz überwiegende Teil der Einrichtungen und Stellen zur Unterstützung der Union sind der Kommission zugeordnet.

#### III. Vertretungsbefugnisse

Gem. Art. 17 Abs. 1 Satz 6 EUV nimmt die Kommission außer in der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik und den übrigen explizit vertraglich benannten Fällen die Vertretung der Union nach außen vor, hat dafür also die Regelzuständigkeit. Zivilrechtlich vertritt sie die Union, soweit es nicht um das Funktionieren anderer Organe geht (Art. 335 Satz 2 f. AEUV).

#### IV. Gesetzgebungsinitiative

Im Bereich der Gesetzgebung kommt der Kommission eine wesentliche Funktion zu, da sie gem. Art. 17 Abs. 2 Satz 1 EUV ohne andere vertragliche Festlegung das Initiativmonopol innehat<sup>5</sup>. Auch andere Rechtsakte ergehen, wie Art. 17 Abs. 2 Satz 2 EUV zeigt, oft auf der Grundlage eines Kommissionsvorschlags, sofern dies in den Verträgen vorgesehen ist. Vielfach erlässt die Kommission Rechtsakte auch unmittelbar. Die Kommission ist daher zum Motor der Verträge berufen, weil ohne ihre Initiative kaum Rechtsakte ergehen können<sup>6</sup>. Dies gilt jedenfalls für die ehemaligen Gemeinschaftsbereiche.

Neben diesen Befugnissen wirkt die Kommission durch die sog. Grünbücher (Diskussionsgrundlagen für bestimmte Themenbereiche), Weißbücher (konkretere Gesetzesvorschläge und -vorhaben), Aktionspläne und Programme (größer angelegte Projekte zur Verbesserung in bestimmten Arbeits-

und Lebensbereichen) sowie diverse Stellungnahmen auf die Fortführung und Integration des Unionsrechts hin.

### B. Zusammensetzung und Struktur

#### I. Kommissionsmitglieder

##### 1. Anzahl

Die Kommission besteht derzeit aus 27 Mitgliedern. Neben dem Präsidenten und dem Hohen Vertreter der Union für Außen- und Sicherheitspolitik arbeiten weitere 25 Mitglieder in der Kommission. Die Anzahl der Kommissionsmitglieder bleibt noch bis 31.10.2014 unverändert bei einem Kommissionsmitglied pro Mitgliedstaat (Art. 17 Abs. 4 EUV<sup>7</sup>). Die vor Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon gewählten Kommissionsmitglieder bleiben gem. Art. 5 Satz 1 Übergangsprotokoll<sup>8</sup> bis zum Ende ihrer regulären Amtszeit im Amt.

##### 2. Ernennung und Voraussetzungen

Jede Regierung eines Mitgliedstaats schlägt einen Kandidaten als Kommissionsmitglied vor<sup>9</sup>. Bevor die Kommissionsmitglieder vom Europäischen Rat ernannt werden, unterziehen die Fachausschüsse des Europäischen Parlaments die Kandidaten ausführlichen Befragungen zu Sachthemen und persönlichen Grundhaltungen im Zusammenhang mit dem jeweiligen Ressort, das ihnen übertragen werden soll<sup>10</sup>.

Die Nominierung für das Amt eines Kommissionsmitglieds ist nach Art. 17 Abs. 3 UAbs. 2 EUV – anders als zum Beispiel bei den Richtern und Generalanwälten am Gerichtshof der EU<sup>11</sup> – formal lediglich abhängig von der „allgemeinen Befähigung“ und dem „Einsatz für Europa“<sup>12</sup>. Spezielle Befähigungen oder bereits erworbenes Fachwissen wird für ihre Ernennung zumindest in den Normen nicht vorausgesetzt<sup>13</sup>. Das öffentliche Ernennungsverfahren und die Anhörungen in

<sup>1</sup> Abw. hiervon bezeichnet sich die Kommission selbst als „Europäische Kommission“, sofern es nicht um Rechtsakte oder offizielle Veröffentlichungen im Amtsblatt geht. Krit. zur Rechtmäßigkeit dieser Umbenennung *Pechstein*, in: Streinz, EUV/EGV, München, 2003, Art. 5 EUV Rn. 9.

<sup>2</sup> Näher *Frenz*, Handbuch Europarecht Bd. 5, Berlin u. a., 2010, Rn. 2165 ff.

<sup>3</sup> *Nettesheim*, in: Oppermann/Classen/Nettesheim, Europarecht, 4. Aufl., München, 2009, § 7 Rn. 93, 134.

<sup>4</sup> *Hellmann*, Der Vertrag von Lissabon, Berlin u. a., 2009, S. 43.

<sup>5</sup> *Hartmann*, Das politische System der Europäischen Union, Frankfurt a. M., 2009, S. 55.

<sup>6</sup> Vgl. *Nettesheim*, Fn. 3, § 7 Rn. 125.

<sup>7</sup> Aus Gründen der verbesserten Arbeitsbedingungen der Kommissionsmitglieder und der besseren Zusammenarbeit des Gremiums ist vorgesehen, dass die Anzahl der Kommissionsmitglieder zukünftig beschränkt wird: Ab dem 1.11.2014 soll die Anzahl auf zwei Drittel der Mitgliedstaaten limitiert werden, sofern nicht der Europäische Rat „einstimmig eine Änderung dieser Anzahl beschließt“ (Art. 17 Abs. 5 UAbs. 1 EUV), was er bereits in Aussicht gestellt hat.

<sup>8</sup> Protokoll (Nr. 36) über die Übergangsbestimmungen, ABl. 2010 C 83, S. 322.

<sup>9</sup> Das vom Mitgliedstaat zu entsendende Kommissionsmitglied muss nach dem Wortlaut des Art. 17 Abs. 4 EUV nicht dessen Staatsangehörigkeit aufweisen. Da aber ein Mitgliedstaat durch die Benennung eines anderen Staatsangehörigen die Auswahl desjenigen Mitgliedstaats beeinträchtigen könnte, muss nach dem Sinn und Zweck der Norm der Kandidat dieselbe Staatsangehörigkeit aufweisen.

<sup>10</sup> *Epping*, in: Vedder/Heintschel v. Heinegg, Europäischer Verfassungsvertrag, Baden-Baden, 2007, Art. I-27 Rn. 12; *Kugelmann*, in: Streinz, EUV/EGV, München, 2003, Art. 214 EGV Rn. 8.

<sup>11</sup> Zu den Anforderungen *Frenz*, Fn. 2, Rn. 2246 ff., 2266, 2276.

<sup>12</sup> *Streinz*, Neue Impulse durch den Lissabon-Vertrag?, IV. Nr. 9, abrufbar unter: [http://www.schleyer-stiftung.de/pdf/pdf\\_2008/mai\\_08\\_vortrag%20streinz.pdf](http://www.schleyer-stiftung.de/pdf/pdf_2008/mai_08_vortrag%20streinz.pdf). Krit. zur Aufnahme des letztgenannten Kriteriums *Ruffert*, in: Callies/Ruffert, EUV/EGV, 3. Aufl., München, 2007, Art. 213 EGV Rn. 7.

<sup>13</sup> *Schmitt v. Sydow*, in: von der Groeben/Schwarze, Vertrag über die Europäische Union und Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, 6. Aufl., Baden-Baden, 2004, Art. 213 EG Rn. 25.

den Ausschüssen des Europäischen Parlaments erschweren in der Praxis aber die Ernennung von ungeeigneten Kandidaten. Bei den Kommissionsmitgliedern handelt es sich in aller Regel um (ehemalige) Minister oder andere Politikerpersönlichkeiten aus den Mitgliedstaaten. Werden die Kommissionsmitglieder erneut in die Kommission berufen, wechseln sie in aller Regel das Ressort<sup>14</sup>.

### 3. Unabhängigkeit

Die Kommissionsmitglieder müssen gem. Art. 17 Abs. 3 UAbs. 2 EUV volle Gewähr für ihre Unabhängigkeit bieten. Dem können nicht offen gelegte Nebentätigkeiten und -einkünfte entgegenstehen. Sie dürfen nach Art. 17 Abs. 3 UAbs. 3 Satz 2 EUV weder Weisungen der Mitgliedstaaten einfordern noch entgegennehmen.

An die Kommissionsmitglieder werden hohe Anforderungen hinsichtlich der unabhängigen Wahrnehmung des Amtes und der Vermeidung von Interessenkonflikten gestellt. Näheres regelt der selbst auferlegte Verhaltenskodex für Kommissionsmitglieder (VerhKKom<sup>15</sup>).

In finanzieller Hinsicht ergibt sich die Unabhängigkeit aus der Gewährung eines monatlichen Grundgehalts sowie weiterer Zulagen<sup>16</sup>. Die Kommissionsmitglieder dürfen während ihrer Amtszeit keine anderweitige Berufstätigkeit ausüben (Art. 245 Abs. 2 Satz 1 AEUV<sup>17</sup>). Diese Verpflichtungen reichen über das Ende des Mandats hinaus: Nehmen die ehemaligen Mitglieder nach der Amtszeit neue Tätigkeiten auf oder erhalten Vorteile, müssen sie hierbei „ehrenhaft und zurückhaltend“ vorgehen (Art. 245 Abs. 2 Satz 2 AEUV). Handeln die Kommissionsmitglieder dem entgegen, können die Kommission oder der Rat mit einfacher Mehrheit beim EuGH die Amtsenthebung oder finanzielle Sanktionen beantragen.

Die Kommissionsmitglieder müssen ihre finanzielle Situation und Vermögenswerte von sich und ihren Ehepartnern darlegen, sofern hierdurch Interessenkonflikte bei der Ausübung ihrer Tätigkeit entstehen können (Art. 1.1.2. Abs. 1 VerhKKom).

### 4. Amtszeit

#### (a) Reguläre Dauer

Die Amtszeit der Kommissionsmitglieder beginnt ab dem Zeitpunkt, der in den Ernennungsbeschlüssen angegeben ist. Die Amtszeit der Kommission beträgt nach Art. 17 Abs. 3 UAbs. 1 EUV fünf Jahre und gilt für die gesamte Kommission, also für alle Kommissionsmitglieder gleichermaßen. Sie richtet sich in der Weise nach der Wahlperiode des Europäischen Parlaments, dass dieses zu Beginn seiner Wahlperiode über die neue Kommission abstimmt. Die Amtszeiten sind damit zwar ähnlich lang, aber doch verschoben.

Die Amtszeit der neuen Kommission verlängert sich durch die Verschiebung nicht. Sie besteht nur bis zu dem Zeitpunkt, ab dem die nachfolgende Kommission ihre Geschäfte aufnimmt. Daher werden die am 9.2.2010 ernannten Kommissionsmitglieder regulär nicht bis zum Februar 2015 ihr Mandat wahrnehmen, sondern nur bis zum 31.10.2014<sup>18</sup>. Umgekehrt kann die Tätigkeit der Kommission auch länger als fünf Jahre andauern, wenn die Kommission bis zur Ernennung der neuen Kommission geschäftsführend tätig bleibt.

#### (b) Verkürzung der Amtszeit

Scheidet ein Mitglied vorzeitig aus der Kommission aus und wird daraufhin ein neues Kommissionsmitglied ernannt, ist

dessen Amtszeit verkürzt. Dieses Kommissionsmitglied bleibt nur für die verbleibende Amtszeit des Vorgängers in der Kommission (Art. 246 Abs. 2 AEUV).

Die Amtszeit der Kommissionsmitglieder verkürzt sich durch den Ablauf der Amtszeit (Art. 17 Abs. 3 UAbs. 1 EUV), den Tod des Kommissionsmitglieds (Art. 246 Abs. 1 EUV), die Aufforderung zur Amtsniederlegung (Art. 17 Abs. 6 UAbs. 2 Satz 1 EUV), den freiwilligen Rücktritt des Kommissionsmitglieds (Art. 246 Abs. 1 AEUV), die Amtsenthebung (Art. 247 AEUV) oder ein erfolgreiches Misstrauensvotum (Art. 234 Abs. 2 Satz 1 AEUV).

Trotz Ablaufs der Amtszeit oder sonstiger Ausscheidungsgründe kann das Kommissionsmitglied dazu angehalten sein, im Amt zu bleiben und die Geschäfte vorübergehend und unter Beibehaltung des Stimmrechts<sup>19</sup> fortzuführen. Daher sind diese Ereignisse nicht per se mit dem Ende der Amtszeit gleichzusetzen. Andernfalls würde ein Mitgliedstaat in dieser Übergangszeit sein Stimmrecht ohne Kompensierung verlieren<sup>20</sup>. Besonderheiten gelten für den Kommissionspräsidenten und den Hohen Vertreter der Union (s. Art. 246 Abs. 4 f. AEUV).

### II. Kabinett

Die Kommissionsmitglieder verfügen über einen persönlichen Mitarbeiterstab von sechs bis neun Personen, der Kabinett genannt wird. Das Kabinett unterstützt die Kommissionsmitglieder bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben, insbesondere bei der Kommunikation mit den Generaldirektionen und der Vorbereitung der Kommissionsarbeiten, namentlich den Beschlüssen (Art. 19 Abs. 1 GeschOKom; Art. 2.2 VerhKKom). Die Kabinettschefs bereiten die Sitzungen der Kommission vor und unterteilen die Beschlussachen in sog. A- und B-Punkte. Erstgenannte sind Tagesordnungspunkte ohne größeren Diskussionsbedarf, während Letztgenannte inhaltliche Auseinandersetzungen in der Kommission bedeuten. Insofern bestehen Parallelen zum Ausschuss der Ständigen Vertreter beim Rat.

### III. Kommissionspräsident

#### 1. Aufgaben und Befugnisse

Der Kommissionspräsident leitet die Kommission. Er sorgt für den organisatorischen Zusammenhalt der Kommissionsmitglieder und vertritt die Kommission nach außen (Art. 3 Abs. 5 S. 1 GeschOKom).

Er kann die Ressorts anderen Kommissionsmitgliedern zu teilen (Art. 3 Abs. 1 GeschOKom) und den Zuschnitt der Ressorts und Generaldirektionen verändern (Art. 248 Satz 2 AEUV), ohne sich noch der Zustimmung des Kollegiums

<sup>14</sup> Hartmann, Fn. 5, S. 71.

<sup>15</sup> SEK (2004) 1487/2; abrufbar unter: [http://ec.europa.eu/commission\\_2010-2014/pdf/code\\_conduct\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/commission_2010-2014/pdf/code_conduct_en.pdf).

<sup>16</sup> Das monatliche Grundgehalt beträgt derzeit zwischen ca. 20.278 Euro für die Kommissionsmitglieder und ca. 24.285 Euro für den Kommissionspräsidenten. Zu den sonstigen Zulagen und Zahlungen [http://ec.europa.eu/commission\\_2010-2014/pdf/entitlements\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/commission_2010-2014/pdf/entitlements_en.pdf).

<sup>17</sup> Die Erklärungen der Kommissionsmitglieder über ihre finanziellen Interessen sind abrufbar unter: [http://ec.europa.eu/commission\\_2010-2014/interests/index\\_de.htm](http://ec.europa.eu/commission_2010-2014/interests/index_de.htm). Freilich sind die Erklärungen über die Beteiligungen mitunter äußerst spärlich.

<sup>18</sup> Art. 1 Beschl. des Europäischen Rates vom 9.2.2010 zur Ernennung der Europäischen Kommission, ABl. L 38, S. 7.

<sup>19</sup> S. Schmitt v. Sydow, Fn. 13, Art. 219 EG Rn. 16. Erst mit der Ernennung des neuen Kommissionsmitglieds geht auch das Stimmrecht auf dieses Mitglied über.

<sup>20</sup> Schmitt v. Sydow, Fn. 13, Art. 217 EG Rn. 36.

versichern zu müssen (Art. 17 Abs. 6 UAbs. 2 Satz 1 EUV), um personelle Veränderungen voranzutreiben, und zwar auch aus politischen Erwägungen<sup>21</sup>. Infolge dieses Druckmittels ist inzwischen von einem (faktischen) Weisungsrecht des Kommissionspräsidenten auszugehen<sup>22</sup>.

Der Kommissionspräsident übernimmt dadurch die Führung und Leitung der Kommission (Art. 17 Abs. 6 UAbs. 1 lit. a), b) EUV, Art. 1 ff. GeschOKom). Damit ist nicht lediglich die sich bereits aus seiner Stellung als Präsident ergebende allgemeine Leitungsbefugnis angesprochen. Art. 248 Satz 3 AEUV betont, dass die Kommissionsmitglieder ihre Aufgaben unter seiner Leitung wahrnehmen. Da der Kommissionspräsident aufgrund von Gegenreaktionen der Mitgliedstaaten im Rat nicht jede Personalie frei entscheiden kann, sind seine Kompetenzen aber nicht mit denen der deutschen Bundeskanzlerin gegenüber ihren Regierungsmitgliedern zu vergleichen<sup>23</sup>. Allerdings ist die Stellung des Kommissionspräsidenten im Laufe der Zeit immer stärker geworden.

## 2. Wahl

Der Kommissionspräsident wird zunächst vom Europäischen Rat vorgeschlagen<sup>24</sup> (Art. 17 Abs. 7 UAbs. 1 Satz 1 HS. 1 EUV<sup>25</sup>). Hierbei hat dieser das Wahlergebnis des Europäischen Parlaments zu berücksichtigen (Art. 17 Abs. 7 UAbs. 1 Satz 1 HS. 2 EUV<sup>26</sup>), wobei keine Pflicht besteht, den Kommissionspräsidenten aus der stärksten Fraktion zu bestimmen<sup>27</sup>. Das Europäische Parlament wählt auf diesen Vorschlag hin den Kommissionspräsidenten mit der Mehrheit seiner Mitglieder (Art. 17 Abs. 7 UAbs. 1 Satz 2 EUV). Der Kommissionspräsident ist damit quasi doppelt legitimiert.

## 3. Amtszeit

Zwar wird der Kommissionspräsident bereits vor der gemeinsamen Zustimmung zur Kommission durch das Europäische Parlament gewählt und beginnt seine Amtszeit mit der erfolgreichen Wahl. Darüber hinaus ergeben sich aber kaum Besonderheiten hinsichtlich seiner Amtszeit.

## IV. Kollegium

Die Kommission agiert formal als Kollegium (Art. 1 GeschOKom; s. auch Art. 17 Abs. 7 UAbs. 3 Satz 1, Abs. 8 Satz 1 EUV). Das Kollegium ist die oberste Verantwortungsebene (Art. 2.1. Abs. 2 Satz 2 VerhKKom). Ein Ressortprinzip, wonach die Kommissionsmitglieder eigenverantwortlich nach außen Entscheidungen treffen, existiert offiziell nicht<sup>28</sup>, auch wenn sie innerhalb der ihnen zugeteilten Ressorts über einen hohen Grad an Eigenständigkeit verfügen<sup>29</sup>. Nur ein kleiner Bruchteil der Beschlüsse ergeht tatsächlich in mündlicher Verhandlung<sup>30</sup>. Der Präsident kann gezielt Einfluss auf Ressorts und Personalien nehmen. Die Kommission hat sich dadurch zu einem Präsidialsystem entwickelt<sup>31</sup>.

Rechtsanwalt Dr. Philipp Reimer und Rechtsreferendar Dr. Simon Kempny, LL.M.\*, Hamburg/Münster

## Einführung in das Notstandsrecht

Um das im Verteidigungsfall geltende besondere Verfassungs- und Gesetzesrecht – Streitthema par excellence vergangener Jahrzehnte – war vorübergehend Ruhe eingeleitet. Angesichts vergleichbarer Interessen- und Problemlagen im Zusammenhang mit der heute wieder aktuellen Abwehr der Gefahren des Terrorismus lohnt aber der Blick auf die Strukturen dieses Notstandsrechts. Einen ersten Überblick verschafft der folgende Beitrag.

### A. Einführung: Was ist Notstand?

„Gesetz ist mächtig, mächtiger ist die Not.“<sup>1</sup>

Der Begriff „Notstand“ findet sich in verschiedenen Rechtsgebieten – insbesondere im Staatsrecht, Polizeirecht, Zivilrecht und Strafrecht<sup>2</sup>. Überall weist er hinsichtlich des Tatbestands und der Rechtsfolge eine gemeinsame Grundstruktur auf: Tatbestandlich muss eine Gefahr für ein Schutzgut vorliegen<sup>3</sup>, die mit den gewöhnlich zur Verfügung stehenden Mitteln nicht abgewehrt werden kann. Auf der Rechtsfolgen-seite kommt es dann zu erhöhten Solidaritätspflichten unbeeiliger Personen.

Im Folgenden geht es um den staatsrechtlichen Notstand<sup>4</sup>. Hier sind zwei Fälle zu unterscheiden<sup>5</sup>, nämlich der aus der Verfassungsordnung entstandene (dazu I) und der auf systemfremden Ursachen beruhende Notstand (dazu II).

#### I. Notstand aus Ursachen des Verfassungssystems

Wenn in der Demokratie das Parlament funktionsunfähig wird, wie es etwa am Ende der Weimarer Republik der Fall war<sup>6</sup> oder in Belgien seit den Wahlen am 13.6.2010 zu beobachten ist, so liegt auch hierin eine Art des staatsrechtlichen Notstands. Denn ohne eine wirksame Volksvertretung und Legislative besteht eine Gefahr für den Bestand des Staates und seine freiheitliche demokratische Grundordnung. Art. 63 IV 3, 68 I GG sind Verfassungsbestimmungen, die einen solchen Notstand im Auge haben und hier ausnahmsweise eine Auflösung des Bundestages zulassen. Art. 81 GG regelt den (bisher nicht zur Anwendung gekommenen<sup>7</sup>) Fall des „Gesetzgebungsnotstands“. Dieser kann vom Bundespräsidenten erklärt werden, wenn der Bundeskanzler das Vertrauen des Bundestages verloren hat, Art. 81 I GG. Im Gesetzgebungsnotstand können Gesetze ohne Bundestagsbeschluss zustande kommen; allerdings muss

der Bundesrat der Regierungsvorlage zustimmen, Art. 81 II GG. Der Gesetzgebungsnotstand wirkt stets nur befristet, Art. 81 III GG, und Verfassungsänderungen können auf diesem Wege nicht beschlossen werden, Art. 81 IV GG.

In den Fällen des Notstands aus Ursachen des Verfassungssystems geht es um die Abwehr von Gefahren für die Funktionsfähigkeit der vom GG errichteten Ordnung, die aus dieser Ordnung selbst hervorgehen. Gefahr droht hier der Verfassungsordnung als solcher und damit nicht bloß einem Schutzgut des Polizeirechts. Der verfassungsinterne Notstand ist politisch eine „Verfassungskrise“, die durch Ausnahmeregelungen in der Verfassung selbst rechtlich aufgefangen werden kann. In diesem Zusammenhang lässt sich etwa die 5%-Klausel<sup>8</sup> als eine „Vorbeugemaßnahme“ be-greifen, die einen aus Funktionsunfähigkeit des Parlaments entstehenden Notstand erst gar nicht aufkommen lassen soll.

#### II. Notstand aus systemfremden Ursachen

Im Ausgangspunkt geht es hier immer um die Abwehr von Gefahren von außerhalb der Verfassungsordnung, denen sich die staatlichen Organe gegenüber sehen. Diese Gefahren lassen sich weitestgehend auf die Schutzgüter des Polizeirechts beziehen, vor allem also auf die öffentliche Sicherheit. Vorbehaltlich besonderer Regelung fällt die Abwehr solcher Gefahren deshalb in die Gesetzgebungs- und Verwaltungszuständigkeit der Länder (Art. 30, 70 I GG) und einfach-

\* Der Autor Dr. Reimer ist Rechtsanwalt im Hamburger Büro der Sozietät Freshfields Bruckhaus Deringer LLP, der Autor Dr. Kempny ist Rechtsreferendar beim LG Münster.

<sup>1</sup> Goethe, Faust II, Vers 5800.

<sup>2</sup> Siehe §§ 228, 904 BGB; 34 f. StGB; für das Polizeirecht bspw. § 20 BPolG.

<sup>3</sup> Vgl. Zieschang, Der Gefahrbegriff im Recht – Einheitlichkeit oder Vielgestaltigkeit?, GA 2006, 1.

<sup>4</sup> Aus politikwissenschaftlicher Sicht einschließlich historischer und internationaler Bezüge hierzu insgesamt Oberreuter, Notstand und Demokratie, München, 1978.

<sup>5</sup> Diese Unterscheidung lässt sich auf eine in der Spätzeit der Weimarer Republik entwickelte Lehre zurückführen (siehe Heckel, Diktatur, Notverordnungsrecht, Verfassungsnotstand mit besonderer Rücksicht auf das Budgetrecht, AöR 61/NF 22 [1932], 257 [276], dazu Stettner, in: Dreier, GG, 2. Aufl., 2006, Art. 81 Rn. 1, 4).

<sup>6</sup> Gut lesbar hierzu die Darstellung bei Winkler, Der lange Weg nach Westen I. Deutsche Geschichte 1806–1933, München, 2000, S. 481–551.

<sup>7</sup> Stettner, in: Dreier, GG, 2. Aufl., 2006, Art. 81 Rn. 3.

<sup>8</sup> Im Bund: § 6 VI 1 BWahlG.

rechtlich in den Anwendungsbereich des Polizei- und Ordnungsrechts.

Vier Arten von Gefahren werden in der Systematik des Grundgesetzes unterschieden<sup>9</sup>:

#### 1. „Katastrophennotstand“, Art. 35 II, III GG

Eine Naturkatastrophe oder ein besonders schwerer Unglücksfall – der hier so genannte „Katastrophennotstand“ – sind vor allem quantitativ verschärfte Störungen der öffentlichen Sicherheit, deren Beseitigung insbesondere den Einsatz technischer Mittel erfordert und deshalb typischerweise im Ausgangspunkt eine Aufgabe der Feuerwehr ist – eine Jahrhundertflut, ein schwerer Chemieunfall, ein schwerer Störfall in einem Kernkraftwerk. Die Störung bringt aber auch weitere Gefahren mit sich, zu deren Abwehr weitergehende Maßnahmen auch gegenüber unbeteiligten Personen getroffen werden müssen – Verkehrsregelungen, Aufenthaltsregelungen usw.

Die besondere Größenordnung, die eine „Störung“ zur „Katastrophe“ macht, erfordert veränderte Verwaltungsstrukturen. Diese schaffen die Katastrophenschutzgesetze der Länder<sup>10</sup>, die ein besonderes Ordnungsrecht enthalten.

Zur Bewältigung der Katastrophe haben die Länder gemäß Art. 35 II 2 GG Anspruch auf Hilfe durch Polizeikräfte anderer Länder, Kräfte und Einrichtungen anderer Verwaltungen sowie des Bundesgrenzschutzes und der Streitkräfte, der den allgemeinen Anspruch auf Amtshilfe durch den Bund und die übrigen Länder nach Art. 35 I GG konkretisiert<sup>11</sup>. Überdies stellt der Bund seine für den Verteidigungsfall bereitgehaltenen Zivilschutzeinrichtungen auch für den Katastrophenschutz bereit (§ 12 ZSKG<sup>12</sup>).

Nur für den Fall einer länderübergreifenden Katastrophe sieht Art. 35 III GG ausnahmsweise – unter Durchbrechung der eigentlich ausschließlichen Länderkompetenz – eine eigene Zuständigkeit der Bundesregierung zu ungefragtem Tätigwerden vor. Der Umstand, dass die Bundesgewalt ungefragt einzuschreiten befugt ist, ist unter bundesstaatlichem Gesichtspunkt ebenso einschneidend wie (mit Blick auf die länderübergreifende Gefahr) unerlässlich.

#### 2. „Aufruhrnotstand“, Art. 91 GG

Der Fall einer Gefahr für den Bestand oder die freiheitliche demokratische Grundordnung des Bundes oder eines Landes lässt sich als „Aufruhrnotstand“ bezeichnen. Er zeichnet sich dadurch aus, dass nicht ein Naturereignis oder ein Störfall, sondern absichtsvolles menschliches Tun die Gefahr begründet: der Versuch von Aufrührern, die geltende Verfassungsordnung zu beseitigen. Auch hier ist ein quantitatives Element für die Annahme einer Notstandslage erforderlich, denn der „Staatsstreich“ eines einzelnen Geistesgestörten, der sich zum König erklärt, kann grundsätzlich mit polizeilichen Mitteln bewältigt werden. Vor Augen haben die Regelungen zum Aufruhrnotstand den um das politische System geführten Bürgerkrieg.

In diesen Fällen haben die Länder gemäß Art. 35 II 1, 91 GG<sup>13</sup> Anspruch auf Unterstützung durch Kräfte und Einrichtungen des Bundesgrenzschutzes und anderer Verwaltungen sowie durch Polizeikräfte anderer Länder, nicht jedoch durch die Streitkräfte.

Nur für den Fall, dass das vom Aufruhrnotstand betroffene Land zu seiner Bewältigung nicht bereit<sup>14</sup> oder nicht in der Lage ist, sieht Art. 91 II GG ausnahmsweise – wiederum unter Durchbrechung der eigentlich ausschließlichen Länder-

kompetenz des Art. 30 GG – eine eigene Zuständigkeit der Bundesregierung zur Niederschlagung des Aufruhrs mit polizeilichen Mitteln vor. Ergänzend kann sie nach Art. 87a IV GG, wenn Polizeien und Bundesgrenzschutz nicht ausreichen, die Streitkräfte einsetzen.

#### 3. „Militärischer Notstand“, Art. 80a I, II, 115a ff. GG

Der zentrale Fall des Notstands aus systemfremden Ursachen, dessen Bewältigung die Verfassungsordnung vorrangig dem Bund anvertraut, ist der des bewaffneten Angriffs auf das Bundesgebiet, also der „militärische Notstand“. Dieser ist – im Allgemeinen und in diesem Beitrag – gemeint, wenn die Rede vom „Notstandsrecht“ ist.

Der militärische Notstand hat eine umfangreiche Regelung im Grundgesetz erfahren; diese so genannte „Notstandsverfassung“ soll zunächst behandelt werden (B). Auf ihrer Grundlage ist eine Reihe einfacher „Notstandsgesetze“ ergangen, die anschließend dargestellt werden sollen (C).

Keine Überschneidung mit dem militärischen Notstand, in dem die Streitkräfte stets zur Verteidigung eingesetzt werden (Art. 87a I GG), weisen die anderen Fälle auf, in denen ein Einsatz der Streitkräfte zulässig ist<sup>15</sup>. Die besonders in jüngerer Zeit aufgetretenen Fragen in diesem Zusammenhang – etwa betreffend den Einsatz der Deutschen Marine am Horn von Afrika – haben andere verfassungsrechtliche Probleme zum Gegenstand. Sie lösen nämlich nicht (wie der Verteidigungsfall) die Verschiebungen im Kompetenzgefüge aus, die die Notstandsverfassung vorsieht; es geht vielmehr um die Verbandskompetenz des Bundes und die sachliche Zuständigkeit der Bundeswehr für die Abwehr bestimmter Gefahren vor dem Hintergrund des Art. 87a II GG<sup>16</sup>.

#### 4. „Bündnisnotstand“, Art. 80a III GG

Der andere Fall des Notstands aus systemfremden Ursachen, den der Bund zu bewältigen hat, ist der „Bündnisnotstand“, der Angriff auf einen verbündeten Staat – dies schon deshalb, weil die Pflege der Beziehungen zu auswärtigen Staaten nach Art. 32 I GG Sache des Bundes ist. Jedoch

<sup>9</sup> Diese Unterscheidung im GG selbst ist feiner als die (innerhalb des systemfremd verursachten Notstands) sonst oft übliche zwischen „innerem“ und „äußerem“; zu dieser etwa *Parche*, Der Einsatz von Streitkräften im inneren Notstand, Münster, 1974, S. 1.

<sup>10</sup> Vgl. *Gusy*, Katastrophenschutzrecht, DÖV 2011, 85; beispielhaft zum Berliner Recht *Walus*, Katastrophennotstand in Berlin, LKV 2010, 152.

<sup>11</sup> *Erbguth*, in: Sachs, GG, 5. Aufl., 2009, Art. 35 Rn. 34; *Bauer*, in: Dreier, GG, 2. Aufl., 2006, Art. 35 Rn. 10, 25; *von Danwitz*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, 5. Aufl., 2005, Art. 35 Abs. 2 Rn. 58, sieht „nur eine allgemeine thematische Verwandtschaft zur Amtshilfe“.

<sup>12</sup> Da die Gesetzgebungskompetenz des Bundes aus Art. 73 I Nr. 1 GG, wie sich aus dem Zusammenhang der Vorschrift ergibt, auf kriegsbedingte Gefahren beschränkt ist und allgemeine, davon unabhängige Gefahrenabwehr nicht umfasst (*Degenhart*, in: Sachs, GG, 5. Aufl., 2009, Art. 73 Rn. 8; *Stettner*, in: Dreier, GG, 2. Aufl., 2006, Art. 73 Rn. 11), kann der Bund – wie in § 12 ZSKG geschehen – seine Einrichtungen den Ländern lediglich anbieten.

<sup>13</sup> Zum Zusammenhang des Art. 91 GG mit Art. 35 GG siehe die Beurteilung von Art. 91 I GG als „verdichtete bundesgenössische Form der Amtshilfe“ bei *Windthorst*, in: Sachs, GG, 5. Aufl., 2009, Art. 91 Rn. 2.

<sup>14</sup> Nicht gänzlich undenkbar ist schließlich der Fall, dass gerade eine Landesregierung einen Staatsstreich im Bund verübt.

<sup>15</sup> Insbesondere dürften „Verteidigung“ (Art. 87a II GG) und „Verteidigungsfall“ (Art. 115a GG) mit der h. M. als nicht deckungsgleich anzusehen sein; vgl. *Deppenheuer*, in: Maunz/Dürig, GG, 59. EL, 2010, Art. 87a Rn. 100 m. w. N.; anders aber u. U. BVerfGE 123, 267 = NJW 2009, 2267; dazu *Ladiges*, Art. 87a Abs. 2 GG im Lichte der neueren Rechtsprechung, UBWW 2010, 114 (118).

<sup>16</sup> Vgl. hierzu etwa *Braun/Plate*, Rechtsfragen der Bekämpfung der Piraterie im Golf von Aden durch die Bundesmarine [sic!], DÖV 2010, 203; *Jochum*, Der Einsatz der Streitkräfte im Innern, JuS 2006, 511.

kommt es durch den Bündnisnotstand nicht zu Veränderungen im vertikalen und horizontalen Kompetenzgefüge der Bundesrepublik<sup>17</sup>, weshalb dieser Fall unter dem hier gewählten Blickwinkel unergiebig ist. Insbesondere tritt durch die Feststellung des „Bündnisfalls“ nicht der Verteidigungsfall ein<sup>18</sup>. Der mit Zustimmung der Bundesregierung gefasste Beschluss eines internationalen Organs im Rahmen eines (auf Verteidigung gerichteten<sup>19</sup>) Bündnisvertrages<sup>20</sup>, also die Feststellung des „Bündnisfalls“, ermöglicht nach Art. 80a III GG allerdings die Anwendung vieler einfacher Notstandsgesetze;<sup>21</sup> außerdem soll ein Einsatz der Streitkräfte im Rahmen eines Bündnisvertrages gemäß Art. 24 II GG mit Art. 87a II GG im Einklang stehen<sup>22</sup>.

## B. Die Notstandsverfassung

„Auch ohne Not hat Vorsicht wohl gegolten.“<sup>23</sup>

Der Begriff „Notstandsverfassung“ bezeichnet die Änderung des Grundgesetz durch die erste Große Koalition<sup>24</sup>, die damals heftig umkämpft war<sup>25</sup>. Das Grundgesetz enthielt zuvor nur punktuelle Regelungen für den Verteidigungsfall und die dann zu erwartenden Erschwernisse für die Tätigkeit der Verfassungsorgane<sup>26</sup>. Hierdurch unterschied es sich auch wesentlich von den früheren deutschen Verfassungen<sup>27</sup>.

Zentrale Anknüpfungspunkte für die Anwendbarkeit der Notstandsverfassung sind zwei politische „Systemzustände“, deren Eintritt grundsätzlich der Bundestag mit Zweidrittelmehrheit festzustellen hat: der „Spannungsfall“ (Art. 80a I 1 Var. 1 GG) und der „Verteidigungsfall“ (Art. 115a, 115I II GG).

Die meisten Rechtsfolgen der Notstandsverfassung ebenso wie der Notstandsgesetze treten erst im Verteidigungsfall ein. Anstelle der Feststellung des Spannungsfalls kann der Bundestag jedoch durch schlichten Parlamentsbeschluss der Anwendung einzelner Notstandsgesetze auch besonders zustimmen (Art. 80a I 1 Var. 2 GG, „Zustimmungsfall“).

### I. Gesetzgebung im Notstand

Die Vorschriften über die Gesetzgebung ändern sich erst im Verteidigungsfall, dort allerdings umso mehr.

Im Verteidigungsfall erweitert sich die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes um alle Sachgebiete sonst ausschließlicher Länderkompetenz (Art. 115c GG). Zugleich wird das Verfahren der Gesetzgebung für dringliche Gesetzesvorlagen der Bundesregierung vereinfacht und beschleunigt (Art. 115d GG).

Vorkehrungen sind auch dafür getroffen, dass im Verteidigungsfall dem rechtzeitigen Zusammentritt des Bundestages unüberwindliche Hindernisse entgegenstehen oder dass dieser nicht beschlussfähig ist – etwa weil Abgeordnete wegen blockierter Verkehrsverbindungen nicht zum Parlamentssitz gelangen können. Für diese Fälle hält die Notstandsverfassung ein zusätzliches Verfassungsorgan bereit: den Gemeinsamen Ausschuss, der zu zwei Dritteln aus Abgeordneten des Bundestages, zu einem Drittel aus Mitgliedern des Bundesrates besteht (Art. 53a GG). Der Gemeinsame Ausschuss kann sich mit Zweidrittelmehrheit in „die Stellung von Bundestag und Bundesrat“ versetzen und deren Rechte wahrnehmen (Art. 115e I GG), wobei er lediglich das Grundgesetz nicht (Art. 115e II GG) und Gesetze über das Bundesverfassungsgericht nicht ohne dessen Zustimmung (Art. 115g Satz 2 GG) ändern darf.

Überdies wird die Verkündung der Bundesgesetze vereinfacht. Nach Art. 115d III i.V. mit Art. 115a III 2 GG ist

erforderlichenfalls eine „Verkündung in anderer Weise“ (als im Bundesgesetzblatt gemäß Art. 82 I 1 GG) vorgesehen. Die Verkündung ist, sobald die Umstände es zulassen, im Bundesgesetzblatt nachzuholen.

### II. Verwaltung im Notstand

Im Notstand wird auch die Verwaltungskompetenz des Bundes erweitert und die Verwaltungsorganisation aller staatlichen Ebenen insgesamt gestrafft.

Die Bundesregierung erhält für alle Sachgebiete der Verwaltung eine Weisungsbefugnis gegenüber den Landesregierungen und -behörden, Art. 115f GG. Umgekehrt erhalten die Landesregierungen für den Fall, dass Weisungen von höheren Bundesbehörden nicht zu erlangen sind, eine subsidiäre Weisungsbefugnis gegenüber den Bundesbehörden im Lande, Art. 115i GG, damit stets eine Befehlsstelle vorhanden ist. Zugleich ist die Verkündung von Rechtsverordnungen nach § 2 Nr. 4 Gesetz über vereinfachte Verkündung und Bekanntgaben<sup>28</sup> vereinfacht.

Die Befehls- und Kommandogewalt über die Streitkräfte geht vom „Bundesminister für Verteidigung“ (Art. 65a I GG) auf den Bundeskanzler über (Art. 115b GG). Die Streitkräfte werden auf Grund ihres Verteidigungsauftrags tätig (Art. 87a I GG); für sie gilt (jedenfalls) das Kriegsvölkerrecht<sup>29</sup>. In diesem Rahmen haben die Streitkräfte im Verteidigungsfall Befugnisse zur Verkehrsregelung und zum Objektschutz (Art. 87a III 1 GG). Außerdem können die Streitkräfte bestimmte hilfspolizeiliche Aufgaben wahrneh-

<sup>17</sup> Es ist allerdings zu beachten, dass die Erklärung des „Bündnisnotstands“ selbst durchaus als eine solche Verschiebung angesehen werden kann, ersetzt doch (im Vergleich zum Spannungsfall und Verteidigungsfall) der Beschluss des zwischenstaatlichen Organs und der Bundesregierung einen Beschluss des Bundestages (siehe *Stern*, Staatsrecht II, München, 1980, S. 1445).

<sup>18</sup> *Schmidt-Radefeldt*, in: Epping/Hillgruber, GG, Art. 80a Rn. 9. Etwas anderes gebietet auch nicht Art. 5f. NATO-Vertrag, wonach die Vertragsstaaten einen Angriff auf einen der ihnen als Angriff auf sie selbst zu behandeln haben; denn den Angegriffenen nützt nicht der innerstaatlich-verfassungsrechtliche Verteidigungsfall ihres Verbündeten, sondern deren militärischer Verteidigungsbeitrag (siehe auch den Vorbehalt zugunsten der vertragsstaatlichen Verfassungen in Art. 11 NATO-Vertrag).

<sup>19</sup> Art. 26 I GG (vgl. *Herzog* in: Maunz/Dürig, GG, 59. EL, 2010, Art. 80a Rn. 56).

<sup>20</sup> Zu den Anforderungen an den Beschluss eines zwischenstaatlichen Organs gemäß Art. 80a III 1 GG im Einzelnen *Stern*, Staatsrecht II, 1980, S. 1448 f.

<sup>21</sup> Zum Ganzen vgl. *Daleki*, Artikel 80a des Grundgesetzes und die Maßnahmen zur Erhöhung der Verteidigungsbereitschaft, Berlin, 1985, S. 51–57.

<sup>22</sup> *BVerfGE* 90, 286 (357).

<sup>23</sup> *Goethe*, Faust II, Vers 10424.

<sup>24</sup> Siebzehntes Gesetz zur Ergänzung des Grundgesetzes vom 24.6.1968 (BGBl. I, 709).

<sup>25</sup> Siehe *Klein*, in: Isensee/Kirchhof, HStR VII, 1. Aufl., 1992, § 169 Rn. 10. Für eine Würdigung aus heutiger Sicht vgl. *Schily*, Das Notstandsrecht des Grundgesetzes und die Herausforderungen des Zeit, EuGRZ 2005, 290.

<sup>26</sup> Zur Entwicklung der Wehrverfassung des GG vgl. etwa *Wieland*, Die Entwicklung der Wehrverfassung, NZWeHR 2006, 133.

<sup>27</sup> §§ 54 ff. RV 1849 gaben der Reichsgewalt die Befugnis, die für die Aufrechterhaltung der inneren Sicherheit und Ordnung erforderlichen Maßnahmen zu treffen und Gesetze über den Einsatz der bewaffneten Macht im Innern zu erlassen, und nach § 197 RV 1849 konnten im Falle des Krieges oder Aufruhrs bestimmte Grundrechte zeitweise außer Kraft gesetzt werden (Einzelheiten bei *Kempny*, Die Staatsfinanzierung nach der Paulskirchenverfassung, Tübingen, 2011, S. 36). Nach Art. 68 Satz 2 RV 1871 i. V. mit § 4 des preußischen Gesetzes über den Belagerungszustand vom 4.6.1851 (PrGS 1851, 451) führte die Kriegserklärung zum vollständigen Übergang der vollziehenden Gewalt auf die Militärbefehlshaber. Art. 48 II RV 1919 verlieh dem Reichspräsidenten im Notstand eine umfassende Diktaturgewalt.

<sup>28</sup> Sartorius I, Nr. 71.

<sup>29</sup> Vgl. *BVerfGE* 127, 302 = NJW 2006, 77 (unter Tz. 4.1.2.6).

men<sup>30</sup>. Für dieses Tätigkeitsfeld reicht das Grundgesetz als Rechtsgrundlage für Einzelmaßnahmen allerdings nicht aus; vielmehr bedarf es einer einfachrechtlichen, etwa polizeirechtlichen Ermächtigung<sup>31</sup>. Die Befugnisse nach Art. 87a III GG stehen den Streitkräften auch bereits im Spannungsfall zu.

Eine besondere Verwaltungsstruktur ist außerhalb des Verteidigungsfalls auch vorgesehen für Angelegenheiten, die als Verwaltungsbedarf nur notstandsbezogen auftreten. Hier ermöglicht Art. 87b II 1 GG, für die „Verteidigung einschließlich [...] des Schutzes der Zivilbevölkerung“ bundeseigene oder Bundesauftragsverwaltung vorzusehen. Die Bundesauftragsverwaltung darf dabei gegenüber der allgemeinen Regelung in Art. 85 GG noch weiter zu Lasten der Länder verändert werden, indem Aufsichtsbefugnisse nicht nur der Bundesregierung, sondern auch ihr nachgeordneten Bundesoberbehörden eingeräumt werden dürfen (Art. 87b II 2 GG<sup>32</sup>).

### *III. Rechtsprechung im Notstand*

Während im militärischen Notstand die Befugnisse der Exekutive erweitert und die Entscheidungsformen der Legislative vereinfacht werden, bleibt die rechtsprechende Gewalt uneinträchtig, gleich welchen „Systemzustand“ der Bund eingenommen hat. Für das BVerfG wird im Verteidigungsfall nicht nur seine Tätigkeit garantiert (Art. 115g Satz 1 GG), sondern die vereinfacht entscheidende Legislative darf die gesetzliche Grundlage seiner Tätigkeit grundsätzlich nicht einmal verändern (Art. 115g Satz 2 GG).

Soweit einfache Notstandsgesetze Rechtswege verkürzen – etwa in § 12 Wirtschaftssicherstellungsgesetz Berufung und Beschwerde für die Verwaltungsgerichtsbarkeit ausschließen –, wird dabei nicht von verfassungsrechtlichen Sonderrechten für den militärischen Notstand Gebrauch gemacht<sup>33</sup>. Denn die verkürzten Rechtswege wären auch sonst vor Art. 19 IV GG zulässig<sup>34</sup>. Durch die Feststellung des Spannungsfalls wird nur ein „Schalter umgelegt“, um eine angepasste einfachrechtliche Ordnung aufzurufen, die man für diesen Fall „vorhält“.

### *IV. Grundrechte im Notstand*

Zur Notstandsverfassung gehören auch erweiterte Beschränkungsmöglichkeiten der Grundrechte<sup>35</sup>. Das Grundgesetz steht insoweit in der Tradition seiner Vorläufer<sup>36</sup>. Der 1968 eingeführte Art. 12a GG enthält seitdem die Wehrpflicht (Abs. I), die Ersatzdienstpflicht (Abs. II) sowie neue zivile Dienstpflichten für Wehrpflichtige (Abs. III) und Frauen (Abs. IV).

Gewissermaßen zum Ausgleich der diesen erweiterten Pflichten innewohnenden politischen Gefahren ist mit der Notstandsverfassung das Widerstandsrecht der Deutschen gegen jeden, der es unternimmt, die verfassungsmäßige Ordnung zu beseitigen, in Art. 20 IV GG aufgenommen worden<sup>37</sup>.

## Methodik der Fallbearbeitung

Bernd Reinemann\*, Simmern (Rhein-Hunsrück-Kreis)

### Der praktische Fall: Autofahrer in Bredouille

#### A. Sachverhalt

Autofahrer A hat einen Bußgeldbescheid wegen einer Straßenverkehrs-Ordnungswidrigkeit (Führen eines Kraftfahrzeugs unter Wirkung des berauschenden Mittels Cannabis mit entsprechendem THC-Gehalt; 500 Euro Geldbuße, ein Monat Fahrverbot) erhalten. Hiergegen erhebt er Einspruch (vgl. §§ 67 ff. Ordnungswidrigkeitengesetz – OWiG). Da diesem weder durch die erlassende Verwaltungsbehörde noch durch die Staatsanwaltschaft im Zwischenverfahren (vgl. § 69 OWiG) abgeholfen wird, kommt es zur Hauptverhandlung vor dem zuständigen Amtsgericht. In der mündlichen Verhandlung polemisiert A und gibt lautstark sein Missfallen darüber kund, dass Justiz und zuvor die Exekutive wohl nichts Besseres zu tun hätten, als sich mit solchen Kleinigkeiten zu beschäftigen. Er sei mit seinem Pkw von einer super frequentierten Techno-Veranstaltung gekommen und wäre am Folgetag auf der Heimfahrt gewesen. Bei der Kontrolle durch die Polizei hätten die Beamten nur seine „glasigen Augen“ interessiert.

Auf Ersuchen der Bußgeldstelle hätte sich der Richter herabgelassen und eine Blutprobenentnahme nach § 81a Strafprozessordnung (StPO) angeordnet, die er – A – doch unbedingt verhindern wollte. Diese sei ihm im nahegelegenen Krankenhaus entnommen worden. Das sei doch Freiheitsberaubung. Zudem hätte er, was zutrifft, keinerlei Ausfallerscheinungen und keine Voreintragung im Verkehrszentralregister gehabt.

Das Gericht verurteilt den A zu einer Geldbuße in Höhe von 500 Euro und ordnet ein Fahrverbot von einem Monat an. Rechtsmittel bleiben erfolglos.

Nunmehr erhebt A Beschwerde vor dem Bundesverfassungsgericht mit der Behauptung, die Anordnung gemäß § 81a StPO verstoße gegen sein Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit. A will sich zudem an den Bundestag wenden, damit dieser auf das Verfahren Einfluss nimmt. Mit den dann „vereinten Kräften“ müsse man doch zu einem rechtmäßigen Ergebnis kommen.

Aufgabenstellung:

1. Hat die Beschwerde des A Aussicht auf Erfolg?
2. Könnte A sich zulässigerweise an den Landtag wenden?

Bearbeitervermerke:

1. Gehen Sie davon aus, dass die StPO im Jahre 1975 neu gefasst wurde und in der reichsrechtlichen StPO eine dem § 81a leicht abweichende, aber vergleichbare Regelung vorhanden war.

2. Beschränken Sie sich bei Ihrer Prüfung auf die angeordnete Blutprobenentnahme im Ermittlungsverfahren.

3. Der Fall „spielt“ in Rheinland-Pfalz.

4. Art. 11 der rheinland-pfälzischen Landesverfassung (LV) lautet:

„Jedermann hat das Recht, sich mit Eingaben an die Behörden oder an die Volksvertretung zu wenden.“

#### B. Lösungsvorschlag

I. Zu Frage 1:

Die als Individualverfassungsbeschwerde zu qualifizierende Beschwerde des A hat Aussicht auf Erfolg, wenn und soweit sie zulässig und begründet ist.

1. Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde (Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a Grundgesetz (GG), §§ 13 Nr. 8a, 90 ff. Bundesverfassungsgerichtsgesetz (BVerfGG))

A ist grundrechtsfähig und somit „jedermann“ im Sinne des Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG. Die angegriffene Anordnung des Amtsgerichts im Rahmen des seinerzeitigen Ermittlungsverfahrens in Gestalt der letztinstanzlichen Entscheidung (Rechtsbeschwerde, §§ 79 ff. OWiG) ist ein Akt öffentlicher Gewalt (Hoheitsakt, § 90 Abs. 1 BVerfGG).

A ist ferner beschwerdebefugt, denn er kann die Möglichkeit des Vorliegens einer eigenen, gegenwärtigen und unmittelbaren Grundrechtsbeschwerde als ungeschriebene Zulässigkeitsvoraussetzung nachvollziehbar geltend machen. Dies folgt daraus, dass die angeordnete Blutprobenentnahme seine körperliche Integrität zum Jetzt-Zeitpunkt (immer noch) direkt berührt und daher die Verletzung des Art. 2 Abs. 2 Satz 1 2. Alt. GG möglich erscheinen lässt. Kurzfassung: Ohne Entnahme einer Blutprobe kein gerichtsfester Nachweis einer Ordnungswidrigkeit und damit keine Verurteilung.

Laut Sachverhalt ist der Rechtsweg erschöpft (§ 90 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG), dem Subsidiaritätsprinzip als besondere Ausprägung des Rechtsschutzbedürfnisses damit genüge getan. Bezüglich der sonstigen Zulässigkeitsvoraussetzungen (Form/Begründung, § 92 BVerfGG; Frist § 93 Abs. 1, 2 BVerfGG und insbesondere Durchführung des Vorprüfungsverfahrens, Annahme der Verfassungsbeschwerde (vgl. hierzu Art. 94 Abs. 2 Satz 2 GG, §§ 93a – d, 15a BVerfGG)) bestehen keine Bedenken.

Die (Individual-)Verfassungsbeschwerde des A ist zulässig.

2. Begründetheit der Verfassungsbeschwerde

Die Verfassungsbeschwerde ist begründet, wenn und soweit die Anordnung der Entnahme einer Blutprobe die durch Art. 2 Abs. 2 Satz 1 2. Alt. GG geschützte körperliche Unversehrtheit des A verletzt.

(a) Die Anordnung der Untersuchung müsste in den Schutzbereich des Grundrechts auf körperliche Unversehrtheit eingreifen.

Hinsichtlich des persönlichen Schutzbereichs bestehen keine Bedenken. Art. 2 Abs. 2 Satz 1 2. Var. GG ist ein Menschen- und nicht (nur) ein Bürger-/Deutscherrecht.

\* Der Autor ist bei der Zentralen Bußgeldstelle der Kreisverwaltung des Rhein-Hunsrück-Kreises tätig.



Sachlicher Schutzbereich: Der Leitbegriff eines besonderen Freiheitsrechts kennzeichnet allgemein den Freiheitsbereich, den das jeweilige Grundrecht sichern soll. Hier geht es um die körperliche Unversehrtheit, die den einzelnen vor physischen Beeinträchtigungen schützen soll. Im Krankenhaus wurde dem A eine Blutprobe entnommen. Somit ist eine Beeinträchtigung der körperlichen Integrität (und damit des sachlichen Schutzbereichs) zu bejahen.

Eingrenzende Tatbestandsmerkmale sind in Art. 2 Abs. 2 Satz 1 2. Alt. GG nicht enthalten.

Der Schutzbereich des Grundrechts insgesamt ist durch die amtsgerichtliche Anordnung im Rahmen des seinerzeitigen Ermittlungsverfahrens betroffen.

(b) Der Eingriff in den Schutzbereich würde nur dann eine Grundrechtsverletzung darstellen, wenn er nicht durch dessen Schranken gedeckt wäre. Als Grundrechtsschranken kommen in Frage:

- unmittelbar im Grundrecht selbst enthaltene Schranken (sog. verfassungsunmittelbare Schranken),
- einfach-gesetzliche Schranken aufgrund eines Gesetzesvorbehalts im Grundrecht (qualifizierter oder einfacher Natur) und
- verfassungsimmanente Schranken, die gegenüber jedem Grundrecht gelten, beispielsweise darf kein Grundrecht so ausgeübt werden, dass dadurch Grundrechte Dritter oder andere Werte von Verfassungsrang mehr als unvermeidbar beeinträchtigt werden.

In unserem Fall könnte die amtsgerichtliche Anordnung durch § 81a StPO als einfach-gesetzliche Schranke aufgrund des Gesetzesvorbehalts in Art. 2 Abs. 2 Satz 3 GG gedeckt sein. Voraussetzung hierfür ist, dass § 81a StPO selbst verfassungskonform erlassen und unter Beachtung der Wertigkeit des betroffenen Grundrechts im konkreten Fall angewandt worden ist. Erforderlich ist zunächst, dass § 81a StPO den Gesetzesvorbehalt in Art. 2 Abs. 2 Satz 3 GG wirksam ausfüllt.

#### Gesetzgebungskompetenz/Gesetzgebungsverfahren

Der Bund ist zur Einführung des § 81a StPO zuständig (Art. 74 Abs. 1 Nr. 1, Art. 72 Abs. 1 GG). Anhaltspunkte für ein nicht ordnungsgemäßes Gesetzgebungsverfahren (Art. 76 ff. GG) fehlen.

Das Vorbehaltsgesetz (§ 81a StPO) muss den spezifischen Schrankenanforderungen des Grundrechts, welches eingeschränkt wird (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 2. Alt. GG), genügen. Art. 2 Abs. 2 Satz 3 GG normiert für die einschränkende Norm nur, dass diese ein formelles Gesetz sein muss. § 81a StPO erfüllt dieses Kriterium.

Die Bestimmung des § 81a StPO müsste den verfassungsrechtlichen Anforderungen des Art. 19 Abs. 1 und 2 GG genügen.

aa) Art. 19 Abs. 1 GG, der bestimmte Anforderungen an ein grundrechtseinschränkendes Gesetz stellt, gilt nur für echte Grundrechtseinschränkungen durch Gesetzesvorbehalte, bei denen das im GG ausgeformte Grundrecht durch Gesetze für einschränkbar erklärt wird. Dagegen ist Art. 19 Abs. 1 GG nicht anwendbar bei Grundrechten, die von vornherein nur im Rahmen der Gesetze gewährleistet werden. Art. 2 Abs. 2 Satz 3 GG enthält einen echten Gesetzesvorbehalt; daher ist der Anwendungsbereich des Art. 19 Abs. 1 GG eröffnet.

Nach Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG darf das einschränkende Gesetz kein Einzelfallgesetz sein. Dieses liegt nicht vor, wenn sich wegen der abstrakten Fassung des gesetzlichen Tatbestandes nicht genau übersehen lässt, auf wie viele und welche Fälle das Gesetz Anwendung findet, wenn also nicht nur ein einmaliger Eintritt der vorhergesehenen Rechtsfolge möglich ist<sup>1</sup>. § 81a StPO ist für eine Vielzahl von Fällen anwendbar, so dass kein Einzelfallgesetz vorliegt.

Gemäß Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG muss das einschränkende Gesetz das Grundrecht unter Angabe des Artikels nennen (Zitiergebot). Hierdurch soll sich der Gesetzgeber die Grundrechtseinschränkung bewusst machen (Warnfunktion). Um übermäßigen Formalismus zu vermeiden, wird das Zitiergebot restriktiv ausgelegt<sup>2</sup>. Das Zitiergebot gilt daher nicht bei Grundrechten, die von vornherein nur im Rahmen der Gesetze gewährleistet sind (Art. 2 Abs. 1, 4 Abs. 3, 5 Abs. 2, 12 Abs. 1 und 14 Abs. 1 GG), denn hier gilt Art. 19 Abs. 1 GG überhaupt nicht. Bei vorkonstitutionellem Recht kann Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG nicht greifen, da das Zitiergebot erst durch das GG eingeführt wurde<sup>3</sup>. Bei nachkonstitutionellen Regelungen, die bereits vor dem In-Kraft-Treten des GG bestehende Grundrechtsbeschränkungen unverändert oder mit geringen Abweichungen, auch Erweiterungen, wiederholen, ist das Zitiergebot nach Sinn und Zweck ebenfalls nicht anwendbar. Dieses soll nur neue Grundrechtseinschränkungen erfassen<sup>4</sup>. Laut Bearbeitervermerk wurde die StPO 1975 neu gefasst; daher handelt es sich nicht um vorkonstitutionelles Recht. Da aber bereits in der reichsrechtlichen StPO eine dem § 81a leicht abweichende, aber vergleichbare Regelung vorhanden war, gilt das Zitiergebot für den jetzigen § 81a StPO nicht.

bb) Nach Art. 19 Abs. 2 GG darf durch eine Grundrechtseinschränkung der Wesensgehalt des Grundrechts nicht angetastet werden. Aus Art. 19 Abs. 2 GG wird die Auffassung des Verfassungsgebers erkennbar, dass die Grundrechte aus einem äußeren, einschränkbareren und einem inneren, für den einfachen Gesetzgeber unantastbaren Kern bestehen (vgl. auch Art. 79 Abs. 3 GG). Was hierbei zum absoluten Wesensgehalt, zur Grundsubstanz eines Grundrechts gehört, ist problematisch und daher umstritten. Es ist noch nicht abschließend entschieden, ob bei dem Begriff der Grundrechte im Sinne von Art. 19 Abs. 2 GG auf dem Hintergrund des Doppelcharakters der Grundrechte von dem Bedeutungsinhalt „subjektiv-öffentliches Abwehrrecht“ oder „wertentscheidende Grundsatznorm“ (Elemente objektiver Wertordnung) oder von beiden Komponenten auszugehen ist. Ist die Bestimmung des Wesensgehalts absolut (einzel- oder allgemeinbezogen) oder relativ durch eine Zweck-Mittel- bzw. Verhältnismäßigkeitsprüfung im Einzelfall vorzunehmen?

Aufgrund der Theorie vom absoluten Wesensgehalt liegt eine Beeinträchtigung des Wesensgehalts eines Grundrechts nur dann vor, wenn der objektive Bestand des Grundrechts gefährdet ist. Da Art. 2 Abs. 2 Satz 1 2. Alt. GG in seinem Bestand als Grundrecht nicht berührt wird, ist Art. 19 Abs. 2 GG nicht verletzt.

Sieht man durch Art. 19 Abs. 2 GG das Grundrecht als subjektiv-öffentliches Recht gewährleistet (Theorie vom relativen Wesensgehalt) ist der Wesensgehalt des Art. 2

<sup>1</sup> BVerfGE 25, 396.

<sup>2</sup> BVerfGE 26, 36 ff.; 35, 188 f.

<sup>3</sup> BVerfGE 5, 16.

<sup>4</sup> BVerfGE 16, 194, 199; 61, 82, 113; BVerfGE 47, 31, 39.

Abs. 2 Satz 1 2. Alt. GG nicht beeinträchtigt, weil der innerste Kernbereich des Grundrechts des A nicht betroffen ist.