

Öffentliches Recht A 1

Lernbuch

4. Auflage 2017

Inhaltsverzeichnis

Teil 1 Verfassungsrecht.....	3
Modul 1: Öffentliches Recht und Gewaltenteilung.....	3
Modul 2: Gesetzgebung: Kompetenz und Verfahren.....	7
Modul 3: Organ- und Verwaltungskompetenzen	14
Modul 4: Verfassungsprinzipien.....	18
Modul 5: Freiheitsgrundrechte.....	22
Modul 6: Berufsfreiheit.....	26
Modul 7: Eigentums- und Vereinigungsfreiheit.....	31
Modul 8: Gleichheitsgrundrechte.....	35
Modul 9: Wiederholungsfragen.....	39
Teil 2 Verwaltungsrecht.....	41
Modul 1: Handeln der Verwaltung	41
Modul 2: Rechtmäßigkeit eines Verwaltungsakts.....	44
Modul 3: Ermessen.....	48
Modul 4: Nebenbestimmungen.....	52
Modul 5: Aufhebung von Verwaltungsakten.....	55
Modul 6: Gewerberecht.....	59
Modul 7: Wirksamkeit und Nichtigkeit	61
Modul 8: Widerspruch sowie Anfechtungs- und Verpflichtungsklage.....	64
Modul 9: Wiederholungsfragen.....	67
Teil 3 Vertiefung.....	69
Modul 1: Finanzverfassung.....	69
Modul 2: Bundesverfassungsgericht.....	71
Modul 3: Europarecht.....	75
Modul 4: Verwaltungsvertrag.....	79
Modul 5: Grundlagen Staatshaftungsrecht.....	82
Modul 6: Zulässigkeit von Klagen	83
Teil 4 Lösungen der Übungsfälle.....	89
Anhang: Auszug aus Gewerbeordnung (GewO) und Gaststättengesetz (GastG).....	107

RA Dr. Thomas Thiesen

Repetitor und Coach

Fischmarkt 30

17489 Greifswald

www.lege-artis.info

Vorwort zur 4. Auflage

Das Konzept des Buches, einen möglichst leichten Einstieg in die Materie zu ermöglichen, hat sich in drei Auflagen bewährt. Dank schulde ich wieder einigen aufmerksamen Lesern für ihre wertvollen Hinweise. Es ist (hoffentlich) gelungen, letzte Lücken im Konzept zu füllen und auch an einigen schwierigen Stellen das Verständnis weiter zu erleichtern.

Neu sind die kurzen Wiederholungsfragen am Ende der ersten beiden Teile. Damit wird einer Entwicklung hin zu "Ankreuztests" in den juristischen Fächern, v.a. im Nebenfach, Rechnung getragen. Solche Tests können - gerade im Öffentlichen Recht - kaum das Verständnis und erst recht nicht juristische Kompetenzen abfragen. Sie sind aber für alle Studenten gut geeignet, um schnell und kurzweilig einschlägiges Wissen zu wiederholen.

Lege Artis Lernbücher

Dieses Lernbuch der Stufe A 1 richtet sich an Jurastudenten in den Anfangssemestern, an Bachelorstudenten sowie an Studenten im Nebenfach Recht aller Studienrichtungen, insbesondere Wirtschaftswissenschaftler. Es folgt dem bewährten Lernkonzept:

Lernstufen

Mit diesem Lernbuch kannst du den Lernstoff Stufe für Stufe erarbeiten. Die Einteilung in A 1 bis C 2 ist angelehnt an die Einteilung für Fremdsprachenunterricht.

- A 1: Grundlagen für Anfänger
- A 2: Kleiner Schein
- B: Übung Großer Schein
- C: Staatsexamen

Das Lernbuch integriert Lehrbuch, Skript, Prüfungsfragen und Fallbuch. Es beruht auf langjähriger Erfahrung in der Ausbildung von Jura- und Nebenfachstudenten aller Semester. So kannst du mit *einem* Buch effizient deinen Lernerfolg gestalten.

Klare Struktur

Um es so einfach wie möglich zu machen, ist der Lernstoff in einzelne *Module* eingeteilt. Für einen schnellen Überblick sind Graphiken eingefügt. Zunächst geht es um Struktur und Grundfälle. Die Details und Problemfälle kommen in Vertiefungen. So lernst du Schritt für Schritt vom Einfachen zum Anspruchsvollen.

Nachhaltiges Lernen

Durch Wiederholung verfestigst du dein Wissen. Am besten ist, wenn du den Lernstoff immer wieder neu *durchdenkst* und *anwendest*. Fragen zum Hintergrund und die Kennzeichnung von Vertiefungsfragen helfen bei der Orientierung im Lernstoff.

Prüfungsorientierung

Lernen, *was* gefragt wird! Und so lernen, *wie* es gefragt wird! In Prüfungen geht es darum, Fälle zu lösen und Fragen zu beantworten. Daran ist das Lernbuch orientiert. Die Fälle und Fragen sind meist aus Originalklausuren entwickelt. Die Lösungen entsprechen dem, was du mit guter Vorbereitung tatsächlich schaffen kannst.

Teil 1 Verfassungsrecht

Modul 1: Öffentliches Recht und Gewaltenteilung

In der juristischen Ausbildung wird der Stoff meist in Privatrecht, Strafrecht und Öffentliches Recht eingeteilt. Inwiefern ist das nicht korrekt?

- Auch das Strafrecht gehört streng genommen wie insbesondere das Verfassungsrecht, Verwaltungsrecht und Europarecht zum Öffentlichen Recht. Es hat aber eine besondere Bedeutung in Lehre und Praxis.
- Insofern ist eine Zweiteilung in Privatrecht und Öffentliches Recht korrekter.

Man könnte das Recht auch pragmatisch in *fünf* wichtige Gebiete aufteilen. Welche sind das? Worum geht es dabei und welche Gesetze sind wichtig?

- **Privatrecht:** Durchsetzung von Ansprüchen zwischen Bürgern, z.B. Zahlungspflicht aus Kaufvertrag gem. § 433 II BGB. Die Zivilgerichte gewähren Rechtsschutz.

Gesetze: Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)
 Zivilprozessordnung (ZPO)

- **Strafrecht:** Bestrafung von schuldhaften Handlungen, die Rechtsgüter (z.B. Leben, Gesundheit, Eigentum) verletzen.

Gesetze: Strafgesetzbuch (StGB)
 Strafprozessordnung (StPO)

- **Verwaltungsrecht:** Entscheidungen der Behörden gegenüber dem Bürger, insbesondere Verwaltungsakte. Die Entscheidungen der Behörden werden durch die Verwaltungsgerichte kontrolliert.

Gesetze: Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG)
 Gewerbeordnung (GewO); Gaststättengesetz (GastG) etc.
 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO)

- **Verfassungsrecht:** Rechtliche Grundordnung des Staates im Grundgesetz (GG). Hier finden sich grundlegende Werte wie Freiheit (Art. 2, 4, 5 GG etc.), Gleichheit (Art. 3 GG), Demokratie und Sozialstaat (Art. 20 Abs. 1 GG). Das GG ist die Basis für alles Recht in Deutschland und hat Vorrang vor allen einfachen Gesetzen.

Gesetze: Grundgesetz (GG)
 Bundesverfassungsgerichtsgesetz (BVerfGG)

- **Europarecht:** Recht der Europäischen Union. Durch die Europäischen Verträge zwischen den Mitgliedstaaten (=Primärrecht) wurden europäische Institutionen (Europaparlament, Kommission, Europäischer Rat) gegründet. Diese setzen neues Recht (=Sekundärrecht).

Gesetze: Vertrag über die Europäische Union (EUV)
 Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV)
Sekundärrecht: Richtlinien, Verordnungen etc.

Worum geht es im öffentlichen Recht?

- Im öffentlichen Recht geht es um die Aufteilung von Befugnissen zum Handeln, d.h. **Kompetenzen**. Den staatlichen Organen werden durch das Volk (vgl. Art. 20 II 1 GG) Befugnisse zum hoheitlichen Handeln verliehen.
- Die Organe des Staates dürfen aufgrund dieser Befugnisse einseitig Recht setzen und auch Zwang ausüben. Der Staat hat das Monopol, Recht zu setzen und Gewalt auszuüben (**Gewaltmonopol**).

Das Rechtssystem wird in Öffentliches Recht und Privatrecht eingeteilt. Mit welchen drei Theorien können diese Teile unterschieden werden?

- Die **Subordinationstheorie** stellt auf ein *Über- / Unterordnungsverhältniss* zwischen Staat und Bürger ab.
- Nach der **modifizierten Subjektstheorie** handelt es sich um eine öffentlich-rechtliche Norm, wenn sie ausschließlich einen Träger öffentlicher Gewalt berechtigt oder verpflichtet. Das öffentliche Recht ist insofern *Sonderrecht* für Träger öffentlicher Gewalt, deshalb auch „Sonderrechtstheorie“.
- Die ältere **Interesstheorie** stellt darauf ab, ob die Norm dem privaten oder dem öffentlichen *Interesse* dient.

Wie und wo informiert man sich über Recht?

Quelle	Ort
Gesetze	<ul style="list-style-type: none">• Veröffentlichung im Bundesgesetzblatt• Gesetzessammlungen: Gebunden oder Loseblatt• Veröffentlichung im Internet
Kommentare	<ul style="list-style-type: none">• Kommentierung der einzelnen Paragraphen eines Gesetzes• juristische Fachbibliotheken, z.T. online verfügbar
Gerichts- entscheidungen	<ul style="list-style-type: none">• amtliche Sammlungen der Entscheidung wichtiger Gerichte• aktuelle Rechtsprechung in Fachzeitschriften• neue höchstrichterliche Rechtsprechung auch im Internet
Lehrbücher und Monographien	<ul style="list-style-type: none">• „große“ wissenschaftliche Veröffentlichungen• Handbücher für Praktiker• Lehrbücher und Skripten für Studenten
Aufsätze	<ul style="list-style-type: none">• wissenschaftliche Beiträge zu Auslegungsfragen, zu Gesetzesänderungen oder zur aktuellen Rechtsprechung• Lernbeiträge für Studenten in Ausbildungszeitschriften

Vertiefung: Welche der drei Theorien zu Abgrenzung von Öffentlichem Recht und Privatrecht ist am besten geeignet?

- Die **Subordinationstheorie**, die auf ein *Über- / Unterordnungsverhältniss* zwischen Staat und Bürger abstellt, ist sehr eingängig. Allerdings gibt es auch im Privatrecht Über- / Unterordnungsverhältnisse, z.B. zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer. Diese Theorie versagt zudem dort, wo der Staat dem Bürger auf Augenhöhe begegnet, insbesondere bei

öffentlich-rechtlichen Verträgen gem. §§ 54 ff. VwVfG.

- Die **Interessentheorie**, die auf das öffentliche bzw. private Interesse an einer Regelung abstellt, ist ähnlich eingängig. Sie wird aber wegen ihrer Schwächen heute nicht mehr vertreten. In Zeiten der staatlichen Verantwortung für die Wirtschaft und das Wohl einzelner Personen (Sozialstaat) sind die Grenzen zwischen privaten Interessen und Gemeinwohlinteressen nicht mehr hinreichend klar zu ziehen.
- Die **modifizierte Subjektstheorie** ist kompliziert, aber insgesamt am besten für die Abgrenzung geeignet. Sie vermeidet sowohl die Probleme der anderen Theorien als auch die Schwäche der älteren *reinen* Subjektstheorie, wonach es schon reichen sollte, dass überhaupt ein Träger öffentlicher Gewalt beteiligt ist. Die *modifizierte* Subjektstheorie stellt darauf ab, dass *notwendig* ein Träger öffentlicher Gewalt beteiligt ist. Dadurch kommt die *modifizierte* Subjektstheorie insbesondere bei den unstreitig privatrechtlichen Fiskalgeschäften der Verwaltung, z.B. Kauf eines Computers, zu richtigen Ergebnissen, denn ein Computer könnte auch ein Privater kaufen und somit ist nicht notwendig ein Träger öffentlicher Gewalt beteiligt.

Hintergrund: Wofür ist die Unterscheidung von Öffentlichem Recht und Privatrecht bedeutsam?

- Öffentlich-rechtlich kann die Behörde einseitig Rechtsfolgen setzen (siehe Verwaltungsakt). Für das öffentliche Recht gelten daher strengere Anforderungen an die Rechtmäßigkeit des Handelns (z.B. Bindung an die Grundrechte oder formelle Anforderungen wie die Anhörung gem. § 28 VwVfG). Im Privatrecht kann nur durch einen Vertrag, d.h. einen Konsens der Beteiligten, die Rechtslage verändert werden.
- Insbesondere setzt also der Begriff des Verwaltungsakts gem. § 35 S. 1 VwVfG voraus, dass ein Handeln auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts vorliegt.
- Wichtig ist die Unterscheidung auch bei Klagen: Für öffentlich-rechtliche Streitigkeiten klagt man gem. § 40 I VwGO vor den Verwaltungsgerichten, privatrechtliche Streitigkeiten kommen hingegen vor die ordentlichen Gerichte (Amtsgericht, Landgericht etc.).

Das grundlegende Konzept der Verfassung ist gem. Art. 20 II 2 GG die Gewaltenteilung. Welche Gewalten gibt es und welche Aufgabe haben sie?

- | | |
|---------------------------------------|------------------------|
| • Legislative (gesetzgebende Gewalt): | Erlass von Gesetzen |
| • Exekutive (ausführende Gewalt): | Regieren und Verwalten |
| • Judikative (richterliche Gewalt): | Recht-Sprechen |

Welche Organe des Bundes sind den drei Gewalten zugeordnet?

- Organe der Legislative sind Bundestag (Art. 38 ff.) und Bundesrat (Art. 50 ff. GG).
- Organe der Exekutive sind der Bundespräsident (Art. 54 ff. GG), die Bundesregierung (Art. 62 ff. GG), der Bundeskanzler und die Bundesminister. Hinzu kommen alle anderen Verwaltungsbehörden.
- Organe der Judikative sind die Gerichte (Art. 93 ff. GG), z.B. das Bundesverfassungsgericht (vgl. Art. 93 GG).

Hintergrund: Warum Gewaltenteilung?

- **Schutz vor Missbrauch:** Nur geteilte Macht kann vom Volk kontrolliert werden. Ein

Diktator oder eine Partei, welche die alleinige Macht hat, können diese für ihre eigenen Interessen missbrauchen. Wenn die Macht aufgeteilt wird, kontrollieren sich die Mächtigen gegenseitig („checks and balances“). Das sichert Demokratie und Rechte der Bürger. Die Mächtigen werden daher eher im Interesse des Volkes herrschen.

• **Effektive Arbeitsteilung:** Jedes Organ sollte für seine speziellen Aufgaben bestmöglich zusammengesetzt sein. Ein Parlament mit vielen gewählten Mitgliedern kann nach gründlicher Diskussion tragfähige Grundsatzentscheidungen treffen. Das tägliche Geschäft und schnelle Entscheidungen können kleinere Organe, insbesondere die Regierung besser treffen. Rechtsprechung sollte ausgebildeten Richtern anvertraut sein.

	Legislative	Exekutive	Judikative
Organe	<ul style="list-style-type: none"> • Bundestag (Art. 38 ff.) • Bundesrat (Art. 50 ff.) 	<ul style="list-style-type: none"> • BPräsident (Art. 53) • BRegierung (Art. 62) • Bundeskanzler • Bundesminister • Behörden (z.B. Bundespolizei) 	<ul style="list-style-type: none"> • Art. 93 GG Bundesverfassungsgericht (BVerfG) • Bundesgerichtshof (BGH) • etc. Art. 95 GG
Funktion	<ul style="list-style-type: none"> • Gesetzgebung 	<ul style="list-style-type: none"> • Regieren • Verwalten 	<ul style="list-style-type: none"> • Recht-Sprechen

Vertiefung: Inwiefern kann man im GG von *Gewaltenverschränkung* sprechen?

Eine strikte Trennung der Gewalten gibt es im Grundgesetz nicht. So ist etwa die Bundesregierung gem. Art. 76 I befugt, Gesetzesinitiativen zu machen. Damit greift sie als Exekutivorgan in die Gesetzgebung über. Dieser Umstand wird *Gewaltenverschränkung* genannt. Ein solcher Übergriff ist jedoch nicht im Bereich der Kernkompetenzen zulässig. So muss der Bundestag das Gesetz gem. Art. 77 I GG beschließen.

Was bedeutet „Föderalismus“ und wo ist dieser Grundsatz im Grundgesetz geregelt?

- Föderalismus heißt **Bundesstaatlichkeit**, also die Einteilung der Macht in den Bund als Zentralgewalt und die (sechzehn) Bundesländer.
- Geregelt ist dies im Bundesstaatsprinzip gem. Art. 20 I GG und vielen konkreten Normen, z.B. Art. 30, 70 ff., 83 ff.

Welche Normen regeln die Aufteilung der Gewalt zwischen Bund und Ländern?

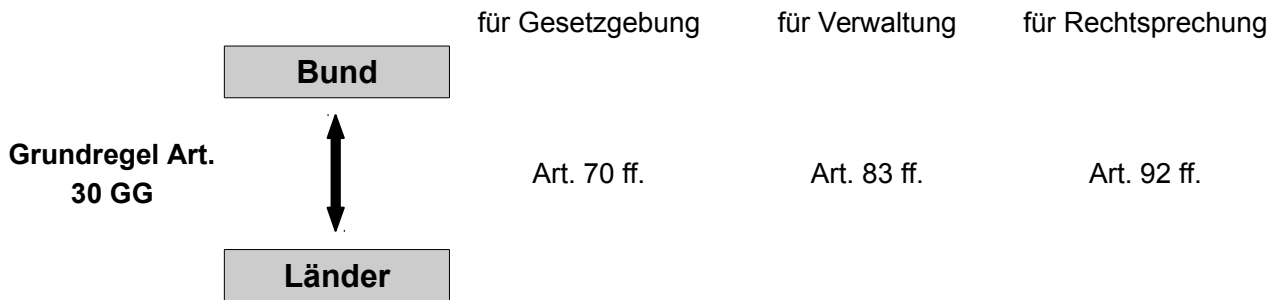
- Die Grundregel für die Aufteilung der staatlichen Gewalt zwischen Bund und Ländern ist Art. 30 GG.
- In Art. 70 ff. GG ist speziell die Gesetzgebungskompetenz aufgeteilt.
- In Art. 83 ff. GG geht es um die Zuständigkeit von Bund bzw. Ländern für die Verwaltung von Gesetzen.

Vertiefung: Was bedeutet horizontale und vertikale Gewaltenteilung?

- Die „normale“ Gewaltenteilung gem. Art. 20 II 2 GG, d.h. die Aufteilung der Gewalt auf verschiedene Organe, wird *horizontale* Gewaltenteilung genannt.
- Ergänzt wird diese in der Bundesrepublik Deutschland durch die Aufteilung der Macht

zwischen Bund und Ländern (Bundesstaatlichkeit). Diese nennt man auch *vertikale Gewaltenteilung*.

Vertikale Gewaltenteilung



Hintergrund: Ist in der Aufteilung der Gewalt zwischen Bund und Ländern ein Prinzip zu erkennen?

- Ja, nach allen Normen (Art. 30, 70, 83 GG) haben grundsätzlich die Länder die Kompetenz. Der Bund darf danach nur handeln, wenn das Grundgesetz ihn ausdrücklich dazu ermächtigt.
- Die vertikale Gewaltenteilung ist somit am Grundsatz der **Subsidiarität** orientiert. Dieser bedeutet: Die jeweils kleinere staatliche Einheit, d.h. hier die Länder, sind zuständig, es sei denn eine Frage kann effektiv nur auf höherer Ebene, d.h. durch den Bund, geregelt werden. Deutlich ist das etwa in der Formulierung „... eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht“ in Art. 72 II GG.

Vertiefung: Darf die Rechtsordnung in den Bundesländern von der Grundordnung des Grundgesetzes abweichen?

- Grundsätzlich haben die Bundesländer ihre eigene Ordnung. Jedes Bundesland hat eine Verfassung und regelt dort u.a. die Kompetenzen der Organe und eigene Grundrechte.
- Die Ordnung in den Ländern darf aber nicht gewisse Grundprinzipien des Grundgesetzes verletzen. Das sogenannte **Homogenitätsprinzip** gem. Art. 28 I GG zieht hier äußere Grenzen.

Modul 2: Gesetzgebung: Kompetenz und Verfahren

Wann hat der Bundesgesetzgeber das Recht, Gesetze zu erlassen?

- Grundsätzlich haben gem. Art. 70 I GG die Länder die Gesetzgebungskompetenz; der Bund kann daher gem. Art. 70 II GG Gesetze nur erlassen, wenn das Grundgesetz es vorsieht:
- Der Bund kann die ausschließliche (Art. 71, 73 GG) oder die konkurrierende (Art. 72, 74 GG) Gesetzgebungskompetenz haben.
- Ausnahmsweise kann eine ungeschriebene Gesetzgebungskompetenz des Bundes (kraft Sachzusammenhang, Annexkompetenz oder kraft Natur der Sache) vorliegen.
- Die Gesetzgebungskompetenz für Steuern ist speziell in Art. 105 GG geregelt.

Gesetzgebungskompetenzen

Länder	Regelzuständigkeit gem. Art. 70 I GG	• soweit nichts spezielleres greift
Bund	Ausschließliche gem. Art. 71, 73 GG	• Materie gem. Art. 73 GG
	Konkurrierende gem. Art 72, 74 GG	• Materie gem. Art. 74 GG • evtl. Voraussetzungen des Art. 72 II GG (Rechts- oder Wirtschaftseinheit, gleichwertige Lebensverhältnisse)
	Ungeschriebene	• kraft Natur der Sache • kraft Sachzusammenhang bzw. Annexkompetenz

Wann haben die Länder die Gesetzgebungskompetenz, insbesondere in der ausschließlichen und oder der konkurrierenden Gesetzgebung?

- Grundsätzlich haben die Länder gem. Art. 70 I die Gesetzgebungskompetenz – also für alles, was nicht unter die folgenden Artikel fällt (z.B. Schule).
- In den Materien der ausschließlichen Gesetzgebungskompetenz haben die Länder gem. Art. 73 I grundsätzlich nicht die Gesetzgebungskompetenz, sondern nur dann, wenn der Bund sie – was praktisch nie vorkommt – ausdrücklich dazu ermächtigt.
- In den Materien der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz haben die Länder gem. Art. 72 I GG nur die Kompetenz, wenn dazu noch kein Bundesgesetz existiert, also der Bund von seiner Kompetenz noch keinen Gebrauch gemacht hat.
- Seit der Föderalismusreform von 2006 gibt es bei einigen Materien der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz eine Abweichungsmöglichkeit der Länder gem. Art. 72 III GG.

Methode: Subsumtion ist das Verfahren, in dem ein Jurist prüft, ob das Gesetz (Tatbestand) auf einen konkreten Fall (Sachverhalt) zutrifft. Nennen und erläutern Sie die vier Schritte der Subsumtion!

1. Obersatz:	Der Obersatz stellt die Aufgabe als indirekte Frage.	könnte
2. Definition:	In der Definition wird der Begriff (A), unter den subsumiert wird, erläutert, d.h. in einzelne Tatbestandsmerkmale ($a_1 + a_2 \dots + a_n$) aufgeteilt.	$A = a_1 + a_2 \dots + a_n$
3. Subsumtion:	In der Subsumtion im engeren Sinn werden die konkreten Merkmale im Sachverhalt genannt, welche die Definition ausfüllen.	hier: ...
4. Ergebnis:	Das Ergebnis beantwortet die indirekte Frage aus dem Obersatz.	ist / ist nicht

Beispielfall „Mindestrente“

Der Bund erwägt eine aus Steuermitteln finanzierte Mindestrente. Hätte er dafür die Gesetzgebungskompetenz?

Lösung Beispielfall

Gesetzgebungskompetenz des Bundes	Obersatz
Der Bund müsste für eine gesetzliche Mindestrente die Gesetzgebungskompetenz gem. Art. 70 ff. GG haben.	
1. Regelzuständigkeit der Länder	Definition
Gem. Art. 70 I GG sind die Länder für die Gesetzgebung zuständig, soweit eine Materie dem Bund nicht ausdrücklich zugewiesen ist.	
2. Ausschließliche Gesetzgebungskompetenz gem. Art. 71, 73 GG	verkürzte Subsumtion und Ergebnis
Keiner der in Art. 73 genannten Titel kommt hier in Frage, somit liegt eine ausschließliche Gesetzgebungskompetenz des Bundes gem. Art. 71, 73 hier nicht vor.	
3. Konkurrierende Gesetzgebungskompetenz gem. Art. 72, 74 GG	Unter-Obersatz
Es könnte eine konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes gem. Art 72, 74 GG vorliegen. Dafür müsste ein Titel des Art. 74 GG einschlägig sein und die Voraussetzungen des Art. 72 II GG vorliegen.	
a) Titel gem. Art. 74	Unter-Unter-Obersatz a)
Hier könnte der Titel gem. Art. 74 I Nr. 12 (Sozialversicherung) greifen.	
(1) Titel gem. Art. 74 I Nr. 12 GG Sozialversicherung	Definition
Der Begriff der Sozialversicherung muss definiert werden. Er bezieht sich auf das traditionelle System der Sozialversicherungen, d.h. insbesondere Arbeitslosen-, Renten-, Kranken- und Unfallversicherung.	(= Auslegung des Begriffs Sozialversicherung)
Begrifflich setzt – wenn man das Gemeinsame dieser Regelungen nimmt – „Sozialversicherung“ daher voraus, dass die Leistung durch einen <i>Sozialversicherungsträger</i> (eine Körperschaft des öffentlichen Rechts, z.B. eine gesetzliche Krankenkasse) organisiert wird. Weiter müssen die Leistungen im Wesentlichen <i>durch Beiträge finanziert</i> werden.	
Die Mindestrente soll aus Steuermitteln beglichen werden, somit liegt schon keine <i>Beitragsfinanzierung</i> vor.	Subsumtion
Die Regelung betrifft daher keine Sozialversicherung und kann nicht auf Art. 74 I Nr. 12 GG gestützt werden.	Ergebnis a)
(2) Titel gem. Art. 74 I Nr. 7 GG öffentliche Fürsorge	Unter-Unter-Obersatz
Die Einführung einer gesetzlichen Mindestrente könnte unter den Titel der öffentlichen Fürsorge gem. Art. 74 I Nr. 7 GG fallen.	
Der Wortlaut „Fürsorge“ setzt ein Handeln zugunsten des Einzelnen voraus (für jemanden sorgen). „Öffentlich“ ist sie dann, wenn sie durch den Staat organisiert wird. Öffentliche Fürsorge sind insoweit alle staatliche Leistungen an den Einzelnen. Allerdings ist diese Definition noch zu weit. Das Element der Fürsorge verlangt weiter, dass der Empfänger der Leistung in besonderer Weise bedürftig ist. Ansonsten würde auch die Gesetzgebungskompetenz des Bundes ausufern und der	Auslegung, um den Begriff zu definieren

Bund könnte Gesetze mit beliebigen staatlichen Leistungen erlassen.	
Öffentliche Fürsorge ist also als die Regelung von staatlichen Leistungen im Falle der Bedürftigkeit zu definieren.	Definition i.e.S.
Die Mindestrente stellt eine Geldleistung durch den Staat dar. Sie deckt nur „Härtefälle“ ab. Ohne eine solche Mindestrente hätten die Rentner Anspruch auf zusätzliche Sozialleistungen. Mithin richtet sich die Mindestrente an <i>bedürftige</i> Personen.	Subsumtion
Es handelt hier um einen Fall der öffentlichen Fürsorge; Art. 74 I Nr. 7 GG erfasst die gesetzliche Regelung einer Mindestrente.	Ergebnis
b) Voraussetzungen des Art. 72 II GG: Rechtseinheit Weiter müssten bei Art. 74 I Nr. 7 GG die Voraussetzungen des Art. 72 II GG vorliegen. Die Regelung einer Mindestrente durch den Bund könnte zur Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse erforderlich sein.	Unter-Unter- Obersatz b)
Fraglich ist, wie diese Voraussetzung zu definieren ist. Unterschiedliche Regelungen und eine gewisse Konkurrenz der Bundesländer untereinander sind durch die bundesstaatliche Ordnung gewollt. Die Gleichwertigkeit der Lebensverhältnisse in den Ländern ist jedoch dann erheblich gefährdet, wenn sich die Lebensverhältnisse in einer das bundesstaatliche Sozialgefüge beeinträchtigender Weise auseinander entwickeln.	Definition
Wegen der Spaltung von Löhnen und Gehältern und damit auch der Renten in Süd und Nord sowie West und Ost droht eine Trennung in reiche und arme Rentner. Rentnergruppen in einigen Bundesländern, etwa im Osten, drohen zu verarmen.	Subsumtion
Zwischenergebnis Zur Abwehr dieser Gefahren ist eine bundeseinheitliche Mindestrente erforderlich. Die Voraussetzungen des Art. 72 II GG liegen hier vor.	Ergebnis b)
Ergebnis Der Bund hat die Gesetzgebungskompetenz gem. Art. 72, 74 I Nr. 7 GG	End-Ergebnis

Durch ein neues Meeresnaturschutzgesetz des Bundes wird die wirtschaftliche Nutzung des Küstenmeeres erleichtert. Woraus ergibt sich die Gesetzgebungskompetenz des Bundes? Dürfte das Land Mecklenburg-Vorpommern (MV) für seine Küste abweichende strengere Regelungen treffen?

- Grundsätzlich haben gem. Art. 70 I GG die Länder die Gesetzgebungskompetenz. Hier könnte der Bund jedoch gem. Art. 72, 74 I Nr. 29 GG (Naturschutz) oder Nr. 32 (Wasserhaushalt) die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz haben. Der Schutz von Meeresgewässern ist dem Naturschutz zuzuordnen – beim Wasserhaushalt geht es hingegen um die Nutzung des Wassers als Ressource insbesondere als Trinkwasser. In dem Gesetz geht es um den Konflikt Umwelt und wirtschaftliche Nutzung, so dass hier die Materie von Art. 74 I Nr. 29 GG einschlägig ist. Nr. 29 ist auch nicht in Art. 72 II GG genannt. Der Bund hat also die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz.
- Das Land MV darf gem. Art. 72 I GG grundsätzlich keine abweichenden Regelungen

treffen, sobald der Bund von seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz Gebrauch gemacht hat. Art 72 III Nr. 2 GG erlaubt jedoch für den Umweltschutz eine eigene abweichende Regelung. Allerdings ist u.a. der Meeresschutz, der hier betroffen ist, von dieser Abweichungsmöglichkeit des Art. 72 III Nr. 2 GG ausgenommen. Das Land darf somit keine eigene strengere Regelung treffen.

Vertiefung: Welche ungeschriebenen Gesetzgebungskompetenzen gibt es?

• **kraft Sachzusammenhang**

Das Bundesverfassungsgericht hat eine ungeschriebene Gesetzgebungskompetenz des Bundes kraft Sachzusammenhang anerkannt. Der Sachzusammenhang erweitert einen geschriebenen Kompetenztitel. Dieser greift, wenn eine Materie nicht effektiv geregelt werden kann, ohne eine eigentlich nicht erfasste Materie mitzuregeln. Beispiel: Die Beratungslösung für Schwangerschaftsabbrüche als Sachzusammenhang zum Strafrecht gem. Art. 74 I Nr. 1 GG (vgl. BVerfGE 65, 265 / 302 ff.). Das BVerfG war der Ansicht, der Gesetzgeber könne das Problem des strafbaren Schwangerschaftsabbruchs nicht regeln, ohne die für die Straffreiheit erforderliche Schwangerschaftsberatung mitzuregeln. Es handelt sich hier wohl streng genommen um eine analoge Anwendung des Kompetenztitels. Merksatz: Die Kompetenz kraft Sachzusammenhang geht in die *Breite*.

• **Annexkompetenz**

Die Annexkompetenz erweitert einen geschriebenen Kompetenztitel auf Materien, die als Annex „angehängt“ sind und ohne die die geschriebene Materie nicht sinnvoll geregelt werden könnte. Beispiel: Polizeigewalt an Bord von Flugzeugen als Annex zum Luftverkehr gem. Art. 73 I Nr. 6 GG. Merksatz: Die Annexkompetenz geht in die *Tiefe*. Die Unterscheidung zwischen Sachzusammenhang (Breite) und Annex (Tiefe) ist allerdings schwer zu treffen. In der neueren Rechtsprechung wird auf diese Unterscheidung verzichtet (vgl. BVerfGE 98, 265, 299).

• **kraft Natur der Sache**

Eine Kompetenz kraft Natur der Sache liegt vor, wenn eine Regelung begriffsnotwendig nur durch den Bund erfolgen kann (vgl. BVerfGE 11, 69 f.). Beispiel ist hier ein Deutsches Kulturinstitut, das zwingend der Bund regeln muss.

Vertiefungsfall zur Gesetzgebungskompetenz „Schulgesetz“
Der Bund möchte angesichts der Bildungsmisere – Pisaergebnisse, nicht ausbildungsfähige Schulabsolventen etc. – die Anforderungen für die Schulausbildung einheitlich regeln. Hat der Bund hierfür die Gesetzgebungskompetenz?

Lösung Vertiefungsfall
Gesetzgebungskompetenz Der Bund müsste die Gesetzgebungskompetenz gem. Art. 70 ff. GG haben.
1. Regelzuständigkeit der Länder Gem. Art. 70 I GG sind die Länder für die Gesetzgebung zuständig, soweit eine Materie dem Bund nicht ausdrücklich zugewiesen ist.
2. Ausschließliche Gesetzgebungskompetenz gem. Art. 71, 73 GG Eine ausschließliche Gesetzgebungskompetenz des Bundes gem. Art. 71, 73 GG liegt

hier nicht vor, da keiner der in Art. 73 GG genannten Titel hier in Frage kommt.

3. Konkurrierende Gesetzgebungskompetenz gem. Art. 72, 74 GG

Es könnte eine konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes gem. Art 72, 74 GG vorliegen. Dafür müsste ein Titel des Art. 74 GG einschlägig sein und die Voraussetzungen des Art. 72 II GG vorliegen. Aber auch hier ist kein Titel erkennbar, der möglicherweise einschlägig ist.

4. Ungeschriebene Kompetenz kraft Sachzusammenhang bzw. als Annex

Das Bundesverfassungsgericht hat eine ungeschriebene Gesetzgebungskompetenz des Bundes kraft Sachzusammenhang und als Annex grundsätzlich anerkannt. Beide scheiden hier jedoch aus, weil es keinen geschriebenen Kompetenztitel für Bildung oder Schule gibt, der auf den Sachzusammenhang erweitert oder an den eine ungeschriebene Kompetenz als Annex „angehängt“ werden könnte.

5. Ungeschriebene Kompetenz kraft Natur der Sache

Weiter könnte eine ungeschriebene Gesetzgebungskompetenz kraft Natur der Sache vorliegen.

Aufbauhinweis:

Als ausschließliche Gesetzgebungskompetenz kann die Kompetenz kraft Natur der Sache auch im Anschluss an Art. 71, 73 GG geprüft werden.

Begriffsnotwendige Regelung durch den Bund

Eine Kompetenz kraft Natur der Sache ist dann gegeben, wenn eine Regelung begriffsnotwendig nur durch den Bund erfolgen kann (vgl. BVerfGE 11, 69). Schulangelegenheiten können effektiv durch die einzelnen Bundesländer geregelt werden; die „Natur“ der Sache Schulbildung verlangt daher keine bundeseinheitliche Regelung. Soweit ein Mindestmaß an Koordination erforderlich ist, kann dies durch Absprachen der Länder (im Rahmen der Kultusministerkonferenz) untereinander erfolgen. Diese Gesetzgebungskompetenz liegt daher ebenfalls nicht vor.

Ergebnis

Der Bund hat keine Gesetzgebungskompetenz.

Welche Organe sind an der Gesetzgebung des Bundes wie beteiligt?

- Die zentralen Organe der Bundesgesetzgebung (Legislativ-Organen) sind der **Bundestag** und der **Bundesrat**. Diese haben zunächst gem. Art. 76 I GG das Recht der Gesetzesinitiative. Die **Bundesregierung** ist zwar ein Organ der Exekutive, sie wird aber an der Bundesgesetzgebung beteiligt; sie kann gem. Art. 76 I GG Gesetzesvorschläge machen.
- Gem. Art. 77 I 1 GG beschließt der **Bundestag** die Bundesgesetze. Art. 42 II GG verlangt hierfür die Mehrheit der *abgegebenen* Stimmen.
- Der **Bundesrat** kann gem. Art. 77 III GG einen Einspruch gegen diesen Gesetzesbeschluss erheben oder, falls die Zustimmung erforderlich ist (d.h. ein Zustimmungstatbestand greift), gem. Art. 77 II a GG seine Zustimmung verweigern. Der Einspruch kann gem. Art. 77 IV GG vom Bundestag überstimmt werden.
- Am Ende des Gesetzgebungsverfahrens ist auch der **Bundespräsident** beteiligt. Er muss gem. Art. 82 I GG die Gesetze ausfertigen und verkünden.

(1) Gesetzesinitiative gem. Art. 76 I

Bundesregierung

- Beschluss der BReg (vgl. § 15 GOBReg)
- zunächst dem Bundesrat zuzuleiten, Art. 76 II GG

„Mitte des Bundestags“

Problem: Was heißt „aus der Mitte des BTags“: genügt ein Abgeordneter? (anders § 76 I GOBT)

Bundesrat

- Beschluss gem. Art. 52 III 1 GG
- durch die BReg dem BTag zuzuleiten, Art. 76 III 1 GG

(2) Gesetzesbeschluss durch den Bundestag

Lesungen

- grundsätzlich *drei* Lesungen (§§ 78 ff. GOBT), Verstoß führt nicht zur Verfassungswidrigkeit

Beschluss gem. Art. 77 I 1

- Beschlussfähigkeit gem. § 45 GOBT
- Beschluss mit Mehrheit der abgegebenen Stimmen gem. Art. 42 II GG

(3) Annahme durch den Bundesrat

Beschluss mit Mehrheit der Mitglieder gem. Art. 51 III 1

Einspruchsgesetz

Regelfall gem. Art. 77 III, IV

- kein Einspruch erklärt oder wieder zurückgenommen (Art. 78 Alt. 3 u. 4)
- Einspruch gem. Art. 77 IV durch BTag überstimmt (Art. 78 Alt. 5)

Zustimmungsgesetz

Art. 77 IIa, wenn durch GG angeordnet:

- **Verfassungsänderung** (Art. 79 II)
- **Verwaltung** der Länder tangiert (Art. 84 I 6 u. V, 85 I, 87 III 2)
- **Finanzen** der Länder tangiert
Ausgaben: Art. 104a IV, 104 a V 2
Steuern: Art. 105 III, Art. 106 III 3, IV 2
- **EU**: Art. 23 I 2 etc.
- **einzelne Materien**: Art. 73 II, 74 II

(4) Abschluss durch den Bundespräsidenten

Ausfertigung und Verkündung im Gesetzblatt gem. Art. 82 I 1 GG

Problem: Hat der BPräs ein formelles bzw. materielles Prüfungsrecht?

→ **Inkrafttreten gem. Art. 82 II GG**

Erläutern Sie bitte die Begriffe: Einspruchs- und Zustimmungsgesetze!

- Der Unterschied liegt in der Form der Beteiligung des Bundesrates:
- Im Regelfall sind Bundesgesetze **Einspruchsgesetze**, d.h. nachdem der Bundestag ein Gesetz beschlossen hat, kann der Bundesrat gem. Art. 77 III GG *Einspruch* erheben. Dieser Einspruch kann jedoch gem. Art. 77 IV GG vom Bundestag überstimmt werden.
- In den Fällen, die das Grundgesetz vorschreibt (d.h. wenn besondere Interessen der Länder berührt sind), muss der Bundesrat gem. Art. 77 II a GG dem Gesetz zustimmen. Ohne **Zustimmung** des Bundesrats ist das Gesetz endgültig gescheitert.

Vertiefung: Die Tatbestände für die Zustimmung des Bundesrates knüpfen daran an, dass besondere Interessen der Länder tangiert sind. Die drei wichtigsten Fälle sind *Finanzen, Verwaltung* und die *Änderung des Grundgesetzes*. Nennen und erläutern Sie hierfür die Artikel im Grundgesetz!

- Art. 104a IV GG: Hier sind *finanzielle Interessen* berührt, wenn Bundesgesetze die Leistung von Geldern vorsehen und die Länder zumindest einen Teil der Ausgaben tragen müssen.
- Art. 84 I 6 und Art. 85 I 1 GG: Die *Verwaltungsinteressen* der Länder sind berührt, wenn Bundesgesetze den Ländern die Einrichtung von Behörden bzw. das Verwaltungsverfahren vorschreiben.
- Art. 79 II GG: Durch eine *Grundgesetzänderung* kann auch die Aufgabenverteilung zwischen Bund und Ländern verschoben werden. Deshalb droht den Ländern durch eine Grundgesetzänderung der Verlust von Kompetenzen, so dass ihre Interessen mittelbar berührt sind.

Beispielfall „Wer zahlt, der bestimmt“
Der Gesetzentwurf des Bundes zur Einführung einer Mindestrente soll zu einem Drittel von den Ländern finanziert werden. Nachdem der Bundestag den Entwurf beschlossen hat, stellt sich die Frage: Muss jetzt der Bundesrat zustimmen oder handelt es sich nur um ein Einspruchsgesetz?

Lösung Beispielfall
Zustimmungs- oder Einspruchsgesetz Hier könnte gem. Art. 77 GG die Zustimmung erforderlich sein. Regelmäßig sind Bundesgesetze Einspruchsgesetze, Art. 77 III GG. Es handelt sich dann um ein Zustimmungsgesetz, wenn ein besonderer Tatbestand des Grundgesetzes eingreift.
Zustimmungstatbestand des Art. 104a IV GG Hier müssen die Länder ein Drittel der Kosten tragen. Der Zustimmungstatbestand des Art. 104a IV GG greift daher.
Ergebnis Somit ist die Zustimmung des Bundesrats erforderlich.

Modul 3: Organ- und Verwaltungskompetenzen

Welche grundsätzliche Funktion und konkreten Aufgaben hat der Bundesrat?

- Der Bundesrat hat grundsätzlich die Aufgabe, die Landesinteressen auf Bundesebene, namentlich bei der Bundesgesetzgebung zu vertreten. Das Grundgesetz sieht eine Beteiligung des Bundesrates u.a. vor, wenn *Verwaltungsinteressen* oder *Finanzinteressen* der Länder betroffen sind. Konkret hat der Bundesrat die Befugnis:
 - Gesetzesvorlagen gem. Art. 76 I GG einzubringen
 - Einspruch gegen nicht zustimmungsbedürftige Gesetze (Art. 77 III GG) zu erheben
 - zustimmungsbedürftigen Gesetzen (Art. 77 IIa GG) zuzustimmen
 - gem. Art. 79 II GG einer Grundgesetzänderung mit Zweidrittelmehrheit zuzustimmen.