

Verfassung

Rechtliche Grundordnung des Politischen

Verfassung

- The Constitution places its faith in (...) democratic means. Our Court today simply does the same.

Justice *Stephan Breyer*, US Supreme Court *Hamdan v. Rumsfeld* v. 29. 6. 2006 (Verfassungswidrigkeit der Militärtribunale von Guantanamo)

- Dem Gesetzgeber ist es unbenommen, die verfassungsrechtlichen Voraussetzungen für sein Vorhaben zu schaffen.

Bundespräsident *Horst Köhler* in der Verweigerung der Ausfertigung des Privatisierungsgesetzes zur Flugsicherung vom 24.10.2006

Faktische und normative Verfassung

- Verfassung als faktischer Zustand

Konstitution = Gesetz über Errichtung eines regierenden Körpers.
Errichtung sage ich, Genesis.

Johann Gottlieb Fichte, Staatslehre 1813

- Verfassung als Zustand und Norm

Öffentliches Recht = ein System von Gesetzen für das Volk, d. i. eine Menge von Menschen, oder für eine Menge von Völkern, die, im wechselseitigen Einflusse gegeneinander stehend, des rechtlichen Zustands unter einem sie vereinigenden Willen, einer Verfassung bedürfen, um dessen, was Rechtens ist, theilhaftig zu werden

Immanuel Kant, Metaphysik der Sitten 1779

Normative Grundordnung

- Verengung des Verfassungsbegriffs auf Staaten
- Responsivität des Verfassungsbegriffs: Wechselbezüglichkeit von faktisch zuständlicher und normativer Verfassung
- Verfassung im formellen Sinne und im materiellen Sinne: Erschwerte Abänderbarkeit versus *something fundamental*
- Verurkundlichung von Verfassungsinhalten
- Verfassung als Organisationsstatut oder als Wertentscheidung der Verkörperung konstitutioneller Ideale: das Problem des *legitimistischen* Verfassungsbegriffs

Lex fundamentalis

Die verschiedenen Fundamentalgesetze sind in ihrem Zusammenwirken das grundlegende Reglement, welches die Art und Weise der Ausübung der öffentlichen Gewalt bestimmt. Den Inbegriff dieser Grundsätze kann man „die Verfassung des Staates“ nennen. „In ihr zeigt sich die Form, unter der eine Nation ihrer Eigenschaft als politischer Körper handelt, wie und durch wen das Volk regiert werden soll, welches die Rechte und Pflichten der Regierenden sind. Diese Verfassung ist im Grunde nichts anderes als die Aufstellung der Ordnung, nach der sich eine Nation vornimmt, gemeinschaftlich für die Erlangung der Vorteile arbeiten zu wollen, derentwegen die politische Gemeinschaft errichtet ist.

Emer de Vattel, Völkerrecht oder die Grundsätze des Naturrechts, 1758

Souveränität und Verfassung

Es wäre lächerlich anzunehmen, die Nation sei durch die Formen oder durch die Verfassung, denen sie ihre Beauftragten unterworfen hat, selbst gebunden. Die Nation ist nicht nur keiner Verfassung unterworfen, sondern sie kann es nicht sein, **sie darf es nicht sein** ... Einerlei, auf welche Art eine Nation will, es genügt, dass sie will; alle Formen sind gut, und ihr Wille ist immer das höchste Gesetz ... Eine Nation ist unabhängig von jeder Form, und auf welche Art sie immer will, es genügt, dass ihr Wille in Erscheinung tritt, damit jedes positive Recht vor ihr weicht als vor der Quelle und der obersten Herrin jedes positiven Rechts”.

Emmanuel Sieyès, Was ist der dritte Stand?, 1789

Emphase des Verfassungsbegriffs

Toute société dans la quelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée n'a point de constitution.

Art. 16 der *Déclaration* des Droits de l'homme von 1789

La loi est l'expression de la volonté générale. Tous les citoyens ont le droit de concourir personnellement ou par leurs représentants à sa formation.

Art. 6 der *Déclaration* des Droits de l'homme von 1789

einerseits:

Freiheit der verfassunggebenden Gewalt

Die Freiheit der verfassunggebenden Gewalt bedeutet (...) keine Verneinung der inhaltlichen Merkmale des neuen Ideal-Begriffs der Verfassung, nämlich Gewaltenteilung und Sicherung der Individualrechte, sondern im Gegenteil deren Bekräftigung und Vermehrung um das Element der alleinigen Urheberschaft des Volkes. Dabei meint Volk (...) keine empirische historische Größe, sondern eine ideale Willensgemeinschaft, die ausschließlich in der verfassunggebenden Versammlung Realität gewinnt.

Hasso Hofmann, Festschrift Peter Häberle, 2004, S. 164

andererseits:

Verfassung als Recht

Im modernen rechtlichen Begriff der Verfassung vollendet sich der Gedanke der Selbstbestimmtheit des Rechts, der garantierten Einheit, Beständigkeit und Rechtlichkeit der Rechtsordnung und ihrer im Prinzip von politischer Willkür freien Positivität. Die Lehre von der verfassunggebenden Gewalt des Volkes verblasst zum Gründungsmythos, der die Rechtfertigung der Verfassung durch sich selbst verhüllt.

Hasso Hofmann, Festschrift Peter Häberle, 2004, S. 168

Schaffung und Bewahrung der Verfassung

Art. 146 GG a. F. (1949)

Dieses Grundgesetz verliert seine Gültigkeit an dem Tage, an dem eine Verfassung in Kraft tritt, die von dem deutschen Volke in freier Entscheidung beschlossen worden ist.

Art. 146 GG n. F. (1990)

Dieses Grundgesetz, das nach Vollendung der Einheit und Freiheit Deutschlands für das gesamte deutsche Volk gilt, verliert seine Gültigkeit an dem Tage, an dem eine Verfassung in Kraft tritt, die von dem deutschen Volke in freier Entscheidung beschlossen worden ist.

Art. 79 Abs. 3 GG

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 unzulässig.

Schwierigkeiten des Verfassungsbegriffs

- Verfassung als Totalitätsbegriff und Gleichsetzung mit den staatlichen Machtverhältnissen: *Georg Wilhelm Hegel*
- Engführung des Verfassungsbegriffs: Nationalisierung und Positivierung
Verfassung als Gesetz und Schrumpfung auf ein Attribut des Staates
- Wiederkehr der Priorität des Verfassungsbegriffs und Expansion
 - 1) Nicht der Staat bestimmt die Verfassung, sondern die Verfassung macht den Staat: *Peter Häberle*
 - 2) Kann und soll die Verfassung alle staatlichen Verhältnisse durchdringen? Verfassung als juristisches Weltenei (*Ernst Forsthoff*)?
 - 3) Konsequenzen für die europäische Verfassungsdebatte: Überstaatliche Konstitutionalisierung und innerstaatliche Entkonstitutionalisierung

Verfassungsbegriff für Europa?

Aus der Zurückweisung einer etatistischen Verengung des Verfassungsbegriffs folgt (...) nicht zwingend seine Erweiterbarkeit: Beschränkt sich das Phänomen Verfassung nicht notwendig auf die Herrschaftsorganisation des Nationalstaates, so ist damit im Umkehrschluss noch nichts darüber gesagt, ob es sinnvoll ist, die Kategorie Verfassung im Zusammenhang mit der Europäischen Integration zu verwenden.

Christoph Möllers

in: v. Bogdandy (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2003, S. 21 f.

Art. 23 Abs. 1 GG

Integrationsermächtigung des Grundgesetzes

Zur Verwirklichung eines vereinten Europas wirkt die Bundesrepublik Deutschland bei der Entwicklung der Europäischen Union mit, die demokratischen rechtsstaatlichen, sozialen und föderativen Grundsätzen und dem Grundsatz der Subsidiarität verpflichtet ist und einen diesem Grundgesetz im wesentlichen vergleichbaren Grundrechtsschutz gewährleistet.

Der Bund kann hierzu durch Gesetz mit Zustimmung des Bundesrates Hoheitsrechte übertragen. Für die Begründung der Europäischen Union sowie für Änderungen ihrer vertraglichen Grundlagen und vergleichbare Regelungen, durch die dieses Grundgesetz seinem Inhalt nach geändert oder ergänzt wird oder solche Änderungen oder Ergänzungen ermöglicht werden, gilt Artikel 79 Abs. 2 und 3.

Art. 6 EU

Konstitutionelle Grundlage europäischen Rechts

Die Union beruht auf den Grundsätzen der Freiheit, der Demokratie, der Achtung der Menschenrechte und Grundfreiheiten sowie der Rechtsstaatlichkeit; diese Grundsätze sind allen Mitgliedstaaten gemeinsam.

Die Union achtet die Grundrechte, wie sie in der am 4. November 1950 in Rom unterzeichneten Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten gewährleistet sind und wie sie sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten als allgemeine Grundsätze des Gemeinschaftsrechts ergeben.

Die Union achtet die nationale Identität ihrer Mitgliedstaaten.

Traditionsschichten und Merkmale des Verfassungsbegriffs

Zwei Traditionsschichten

- Herrschaftsbegründung: Verfassung als Politisierung des Rechts
- Herrschaftsformung: Verfassung als Verrechtlichung von Politik

Merkmale des Verfassungsbegriffs

- Komplex von Rechtsnormen
- Limitierung und Legitimierung öffentlicher Gewalt
- Unterscheidung von pouvoir constituant und pouvoir constitué
- Prinzipien und Verfahren für den politischen Prozeß
- Vorrang der Verfassung

Verschränkungen und Kontextbedingungen „gelebter“ Verfassung

Funktionen der (europäischen) Verfassung

- Schließung des Rechtssystems?
- Organisation, Begrenzung und Legitimation von Hoheitsgewalt
- Integrationsfunktion der Verfassung?

De-Normativierung des Verfassungsbegriffs?

Verfassung „ist“ nach funktionaler Lesart der Herrschaftszusammenhang von Union und Mitgliedstaaten, „ist“ ein Verfassungsverbund oder „ist“ ein Mehrebenensystem, das man durch einen Blick in die politische Wirklichkeit erkennt. Damit entfällt der normative – geschweige denn der utopische – Gehalt des Verfassungsbegriffs vollständig. Über den Begriff der Funktion wird der Begriff der Verfassung zum Synonym für die status quo der Integration. Die Verfassung ist der jeweilige Zustand der Europäischen Institutionen, nicht mehr ... Eine solche Argumentation (beraubt) den Begriff der Verfassung sowohl seines legitimatorischen Gehalts als auch seines theoretischen Beschreibungswertes und überspielt eine defizitäre Bilanz.

Christoph Möllers, in: v. Bogdandy (Hrsg.),
Europäisches Verfassungsrecht, 2003, S. 24 f., 26

Hat Europa eine Verfassung?

- Vertrag oder Verfassung?
- Von der Integration zur Konstitutionalisierung (= Verselbstständigung einer neuen Rechtsschicht)
- Verrechtlichung ohne demokratische Politik?
- Abkoppelung des Verfassungsbegriffs vom Staat
- Träger der Unionsgewalt
- Pluralität der Herrschaftsgewalt und die europäische Verfassung als ein auf den Kopf gestelltes Dreiecksverhältnis
- Rückkehr zu den leges fundamentales?

Art. 1 Abs. 1 des Vertrags über eine Verfassung für Europa

Geleitet von dem

Willen der Bürgerinnen und Bürger und der Staaten

Europas, ihre Zukunft gemeinsam zu gestalten, begründet diese Verfassung die Europäische Union, der die Mitgliedstaaten Zuständigkeiten zur Verwirklichung ihrer gemeinsamen Ziele übertragen. Die Union koordiniert die diesen Zielen dienende Politik der Mitgliedstaaten und übt die ihr von den Mitgliedstaaten übertragenen Zuständigkeiten in gemeinschaftlicher Weise aus.

Constitutional Moment?

Bruce Ackerman, Yale Law Journal 99 (1989), S. 453

- 1957 Emphase des Friedens, aber völkerrechtlicher *Vertrag*
- 1992 Europäische Einigung und Unionsvertrag als *Verfassung*
- 2004 *Verfassungsvertrag*, aber Wegfall des sozialen Substrats?

Wozu ein *constitutional moment*?