

CHRISTIAN SEILER

Der souveräne
Verfassungsstaat zwischen
demokratischer Rückbindung
und überstaatlicher
Einbindung

Jus Publicum

124

Mohr Siebeck

JUS PUBLICUM

Beiträge zum Öffentlichen Recht

Band 124



Der souveräne Verfassungsstaat
zwischen demokratischer
Rückbindung und überstaatlicher
Einbindung

Mohr Siebeck

Christian Seiler, geboren 1967; 1990–94 Studium der Rechtswissenschaft an den Universitäten Freiburg i.Br. und Heidelberg; 1995 Erstes Juristisches Staatsexamen; 1995–97 Rechtsreferendariat; 1997 Zweites Juristisches Staatsexamen; 1997–2003 Wissenschaftlicher Mitarbeiter und Assistent am Institut für Finanz- und Steuerrecht der Universität Heidelberg; 1999 Promotion, 2003 Habilitation an der Universität Heidelberg; 2003–04 Lehrstuhlvertretungen an der Universität Heidelberg; seit 2004 o. Professor an der Universität Erfurt.

978-3-16-157979-0 Unveränderte eBook-Ausgabe 2019
ISBN 3-16-148373-1
ISSN (0941-0503 Jus Publicum)

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.ddb.de> abrufbar.

© 2005 Mohr Siebeck Tübingen.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Computersatz Staiger in Rottenburg/N. aus der Garamond Antiqua gesetzt, von Gulde-Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Vorwort

Der Verfassungsstaat steht inmitten eines dynamischen Prozesses der Europäisierung und Globalisierung. Die sich damit offensichtlich verändernden politischen Rahmenbedingungen staatlichen Handelns und Entscheidens sind nicht selten Anlaß, verfaßte Staatlichkeit und staatliche Verfassung in ganzheitlicher, verschiedene Wissenschaftsdisziplinen verbindender Betrachtung zu relativieren. Die vorliegende Untersuchung fragt indes auf der Grundlage einer prinzipiellen Trennung von Sein und Sollen nach der verbleibenden spezifisch rechtswissenschaftlichen Bedeutung der wichtigsten Rechtsbegriffe und -prinzipien verfaßter Staatlichkeit, welche die aktuelle Entwicklung zu verarbeiten haben, ohne daß aus dem Seinstatbestand intensiver Integration unbedacht auf ihren normativen Gehalt geschlossen werden dürfte. Die Arbeit wurde von der Juristischen Fakultät der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg im Sommersemester 2003 in der vorliegenden, punktuell überarbeiteten Fassung als Habilitationsschrift angenommen.

Mein Dank gilt an erster Stelle meinem verehrten akademischen Lehrer, Herrn Prof. Dr. Paul Kirchhof. Er hat die Anregung zu dieser Untersuchung gegeben, sie stets aufmerksam und mit wertvollem wissenschaftlichen Rat begleitet, mich menschlich einfühlsam unterstützt und die Arbeit schließlich wohlwollend begutachtet. Darüber hinaus hat er mich in den Jahren meiner Tätigkeit an seinem Heidelberger Lehrstuhl fachlich wie persönlich in einer Art und Weise gefördert, die man sich nicht besser hätte wünschen können. Auch Herrn Prof. Dr. Dr. h.c. Rüdiger Wolfrum vom Heidelberger Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht danke ich herzlich für das äußerst freundliche Zweitgutachten. Schließlich möchte ich Herrn Dr. Gillig für die ehrenvolle Aufnahme des Werks in die Reihe JuS Publicum danken.

Erfurt, im Dezember 2004

Christian Seiler

Inhaltsübersicht

Vorwort	V
Inhaltsverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	IXX

Einleitung: Staats- und verfassungsrechtliche Rückwirkungen der überstaatlichen Einbindung des Verfassungsstaates	1
--	---

Erster Teil:

Souveräne Staatlichkeit und Recht

§ 1: <i>Die Geschichte der Staatsidee</i>	7
I. Vorläufer des modernen Staates	7
II. Der moderne Staat	18
III. Entwicklungstendenzen	55
§ 2: <i>Der souveräne Verfassungsstaat und sein Recht</i>	60
I. Moderner Staat und Verfassungsstaat	60
II. Der moderne Staat	65
III. Der Verfassungsstaat als legitimer Staat	120

Zweiter Teil:

Anfragen an den Staat der Gegenwart

§ 3: <i>Der Staat in der internationalen Gemeinschaft</i>	165
I. Entwicklungstendenzen von Hoheitsgewalt und Recht	165
II. Historische Einordnung	200
III. Rückwirkungen auf den Verfassungsstaat	203

§ 4: <i>Die Europäische Gemeinschaft als supranationale Organisation</i>	243
I. Strukturelemente europäischer Integration	243
II. Rechtliche Einordnung der EG	250
III. Das Gemeinschaftsrecht als Recht der Völker und eines Bundes ...	302
§ 5: <i>Der Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rück- und überstaatlicher Einbindung; entwicklungsleitende Grundgedanken</i>	313
I. Von der Souveränitätsfrage zum Problem legitimer Rechtsinhalte ..	313
II. Übereinstimmende und widerstreitende Rechtsinhalte	314
III. Die Suche nach einem angemessenen Verhältnis von Ein- und Rückbindung.....	319
Zusammenfassung und Gesamtergebnis: Kontinuität und Wandel souveräner Verfassungsstaatlichkeit	359
Literaturverzeichnis	389
Register	427

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Abkürzungsverzeichnis	IXX

Einleitung: Staats- und verfassungsrechtliche Rückwirkungen der überstaatlichen Einbindung des Verfassungsstaates	1
--	---

Erster Teil:

Souveräne Staatlichkeit und Recht

§ 1: <i>Die Geschichte der Staatsidee</i>	7
I. Vorläufer des modernen Staates	7
1. Frühe Herrschaftsformen	7
2. Die Antike	8
a) Griechenland	8
b) Rom	10
3. Das Mittelalter	11
a) Das Weltbild	11
b) Die verschiedenen Machtfaktoren	14
4. Vorbedingungen der Entwicklung zum modernen Staat	15
II. Der moderne Staat	18
1. Einheitsbildung und Säkularisation	18
a) Die Souveränität: Einheit, Oberhoheit und Gewaltmonopol des Staates	18
b) Der Gesellschaftsvertrag: Rechtfertigung des verweltlichten Staates ..	21
c) Konzentration und Abgrenzung	24
2. Absolutismus und Aufklärung	26
a) Der englische Sonderweg	26
b) Der unaufgeklärte Absolutismus insbesondere Frankreichs	27
c) Aufgeklärter Absolutismus und deutsche Entwicklung	28
d) Die Volkssouveränität	30

3. Die französische Revolution	33
a) Die herrschaftsbegründende und -begrenzende Funktion des Individuums	33
b) Ausbau des Staates	34
c) Die Nation	35
4. Der liberale Rechtsstaat	36
a) Der Liberalismus	36
b) Immanuel Kant	37
c) Der Rechtsstaat deutscher Prägung	39
5. Staat und Gesellschaft	40
a) Staat und Gesellschaft bei Hegel	40
b) Die soziale Frage	41
c) Der deutsche Konstitutionalismus	43
6. Fortentwicklung der allgemeinen Staatslehre	46
a) Soziologischer und rechtlicher Staatsbegriff	46
b) Innere und äußere Souveränität (Bundesstaat und Völkerrecht)	48
7. Der Weimarer Methoden- und Richtungsstreit	51
8. Das Grundgesetz	53
III. Entwicklungstendenzen	55
1. Die im Staat organisierte Gemeinschaft	55
2. Staat und Weltbild	56
3. Staat und Recht	57
§ 2: <i>Der souveräne Verfassungsstaat und sein Recht</i>	60
I. Moderner Staat und Verfassungsstaat	60
1. Abgrenzung nach dem Rechtfertigungsgrund	60
2. Formale Staatlichkeit und einzelner Rechtsinhalt	64
II. Der moderne Staat	65
1. Sichtweisen der Staatlichkeit	65
a) Die rechtliche Einheit der Institution Staat	65
aa) Die einheitliche Staatsgewalt	66
(1) Gewaltmonopol und Souveränität	66
(2) Unteilbarkeit und Ausschließlichkeit der Staatsgewalt	70
(3) Trägerschaft, Innehabung und Ausübung der Staatsgewalt ...	71
(4) Nichtstaatliche Träger hoheitlicher Gewalt	72
bb) Die drei Elemente der Staatlichkeit	73
b) Der Staat als Gemeinwesen	77
c) Der Staat als Einheitstifter	78
d) Der Staat als soziales Gebilde	79
e) Versuch eines (Rechts-) Begriffs vom Staat	79

2. Das Recht als positives Recht	80
3. Staat und Recht	87
a) Die geschichtliche Verbundenheit von Staat und Recht	87
b) Der Staat als rechtliches Konstrukt	89
aa) Die konstituierende Bedeutung des Rechts für den Staat	89
bb) Der Staat als juristische Person	89
cc) Tatsächliche Grundlagen des Rechtsgebildes Staat	94
c) Der Staat als Urheber des Rechts	98
aa) Der Geltungsgrund des positiven Rechts	98
bb) Souveränität und positives Recht	100
(1) Rechtsgeltung und Souveränität	100
(2) Die rechtliche Natur der Souveränität	101
(3) Positives Recht und Ausschließlichkeit der Souveränität	105
(4) Die Souveränität als Eigenschaft des Staates	106
cc) Erscheinungsformen staatlicher Rechtserzeugung	108
(1) Staatliches Recht und Völkerrecht	108
(2) Öffentliches Recht und Privatrecht	111
(3) Objektives Recht und subjektives Recht	111
d) Der Staat als Vollzieher des Rechts	112
e) Staat und Einheit des Rechts	113
aa) Die Einheit des innerstaatlichen Rechts	113
bb) Die fehlende Einheit des Völkerrechts	115
cc) Übernahme des Völkerrechts in innerstaatliches Recht	116
dd) Einheit des Rechts und Rechtswidrigkeit	117
4. Staat und faktische Macht	117
a) Die Gründung und Auflösung von Staaten	117
b) Souveränität und faktische Macht	118
c) Der Mißbrauch staatlicher Macht	120
III. Der Verfassungsstaat als legitimer Staat	120
1. Die Grundprinzipien des Verfassungsstaates	122
a) Die Grundrechte	122
b) Das Demokratieprinzip	124
aa) Leitgedanken	124
(1) Das Prinzip gemeinschaftlich ausgeübter Selbstbestimmung	124
(2) Legitimation der Hoheitsgewalt	125
bb) Volkswille und repräsentierende Institution	128
cc) Staats- und Volkssouveränität	132
(1) Souveräne Staatlichkeit als Instrument der Demokratie	132
(2) Legitimierende Funktion der Volkssouveränität	133
(3) Ideelle Vorgaben der Volkssouveränität für das Demokratieprinzip	135
dd) Das demokratiefähige Legitimationssubjekt	137
(1) Volk und Nation	137
(2) Demokratische Legitimation auf mehreren Ebenen	141

c) Das Rechtsstaatsprinzip	142
d) Das Sozialstaatsprinzip	143
e) Das Bundesstaatsprinzip	144
f) Die Entscheidung des Grundgesetzes für die internationale Zusammenarbeit	147
g) Weitere Grundprinzipien	148
2. Aufgaben des Verfassungsstaates	148
3. Weitere Leitgedanken verfassungsstaatlicher Strukturen	150
a) Staat und Gesellschaft	150
aa) Der Dualismus von Staat und Gesellschaft	150
bb) Freiheitliche und demokratische Wurzel des Dualismus	151
cc) Dualismus und Einheit des Staates	153
dd) Dualismus und Souveränität	155
ee) Anklänge im Grundgesetz	155
b) Subsidiarität des Verfassungsstaates	155
aa) Subsidiarität gegenüber der Gesellschaft	156
bb) Subsidiarität zwischen Hoheitsträgern	157
c) Recht und gestaltender Wille im Verfassungsstaat	159
4. Kernfrage: Ausgleich zwischen Individuum und Staat	163

Zweiter Teil:

Anfragen an den Staat der Gegenwart

§ 3: <i>Der Staat in der internationalen Gemeinschaft</i>	165
I. Entwicklungstendenzen von Hoheitsgewalt und Recht	165
1. Aufgabenbezogene Kooperation	165
a) Internationale Kooperation statt bloßer Koexistenz	165
b) Sachbereiche vernetzter Aufgabenwahrnehmung	166
aa) Der Staatsfundamentalzweck Sicherheit: Die internationale Friedensordnung	167
(1) Kapitel VII der Charta der Vereinten Nationen	167
(2) Systeme kollektiver Selbstverteidigung (NATO)	169
(3) Die gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik der Europäischen Union	170
(4) Bi- und multilaterale Kooperationen	171
(5) Verfassungsrechtliche Rückbindung	171
bb) Grenzen der Hoheitsgewalt: Der internationale Schutz der Menschenrechte	172
cc) Staat und Gesellschaft: Die internationale Wirtschafts- ordnung	175
(1) Die Welthandelsorganisation (WTO)	176
(2) Die Europäische Gemeinschaft	176

(3) Die Europäische Währungsunion	179
(4) Nationale Regelungen	180
dd) Interdependenz als Regelfall	180
c) Sachangemessene Aufgabenwahrnehmung als Leitmotiv	182
2. Strukturen international vernetzten Rechts	184
a) Die Akteure der internationalen Rechtsentwicklung	184
aa) Erweiterte Völkerrechtsfähigkeit	184
bb) Überstaatliche Organisationen als Urheber von Sekundärrecht ..	186
cc) Durchgriff in die innerstaatliche Rechtsordnung	187
dd) Der Staat als „Zwischengewalt“	187
b) Partielle Lösung vom Willen	188
aa) Das völkerrechtliche ius cogens	188
bb) Rechtspflichten erga omnes	190
cc) Naturrechtliche Strömungen im Völkerrecht?	191
c) Wahrnehmung des weltweiten Rechts als einheitliche Rechtsordnung	192
aa) Ebenen- und sachbezogene Einteilung	193
bb) Statik und Dynamik des internationalen Rechts	194
cc) Begriffliche Erfassung gewandelter Strukturen	196
(1) Die internationale Gemeinschaft	196
(2) Konstitutionalisierung internationalen Rechts	197
(3) Völkerrecht oder internationales öffentliches Recht?	200
II. Historische Einordnung	200
1. Vergleich zum mittelalterlichen Recht	200
2. Vergleich zum Vernunftrecht	201
3. Vergleich zum 19. Jahrhundert	202
III. Rückwirkungen auf den Verfassungsstaat	203
1. Staatlichkeit	204
a) Das Gewaltmonopol	204
b) Die Souveränität	205
aa) Anfragen an das Souveränitätskonzept	205
(1) Ersatzlose Aufgabe der Souveränität?	205
(2) Globalisierende Lösungsansätze	208
(a) Souveränität der Vereinten Nationen?	208
(b) Souveränität der internationalen Gemeinschaft?	210
(c) Souveränität des Völkerrechts?	211
(3) Konkurrenzlösungen	212
(a) Verdoppelung oder Teilbarkeit der Souveränität?	212
(b) Funktionelle Souveränität?	215
(4) Ansätze zur Modifikation fortbestehender	
Souveränität des Staates	217
(a) Trennung von innerer und äußerer Souveränität?	217
(b) Relativität der Souveränität?	217
(c) Territoriale Neuordnung?	218

bb) Kontinuität und Entwicklungsoffenheit des Souveränitäts- prinzips	219
(1) Kontinuität des Prinzips souveräner Staatlichkeit	219
(2) Übertragbarkeit der Souveränität	222
c) Die drei Elemente der Staatlichkeit	223
d) Staat und Recht	225
2. Die Grundprinzipien des Verfassungsstaates	226
a) Die Grund- und Menschenrechte	227
b) Das Demokratieprinzip	228
aa) Beschränkung auf die staatliche Ebene	228
bb) Umfang und Art staatlicher Willensbildung und -betätigung ...	230
cc) Bindung als Zustand und Vorgang	231
(1) Gebundene Staatlichkeit	231
(2) Legitimation aktiver Selbstbindung	231
(a) Die ursprüngliche Zustimmung als entscheidender Legitimationsakt	232
(b) Mitwirkung an kooperativem Handeln	234
dd) „Formale“ Demokratie	235
c) Das Rechtsstaatsprinzip	238
d) Das Sozialstaatsprinzip	239
e) Das Bundesstaatsprinzip	239
f) Aufgaben des Verfassungsstaates	240
3. Zwischenergebnis	241

§ 4: Die Europäische Gemeinschaft als supranationale Organisation	243
I. Strukturelemente europäischer Integration	243
1. Supranationalität	244
2. Grundsätzlich funktionaler, aber erweiterter Charakter der EG .	245
3. Dynamik und Finalität der europäischen Integration	248
II. Rechtliche Einordnung der EG	250
1. Rahmenbedingungen der Rechtsentwicklung	250
a) Legale Evolution statt Revolution	250
b) Institutionell erzeugtes Recht und rechtsgeprägte Institution	251
2. Normlogische Strukturen des Europarechts	252
a) Genuin europarechtliches und völkerrechtliches Erklärungsmodell .	252
b) Die Souveränität als normlogischer Ausgangspunkt des Europarechts	254
aa) Die Souveränität als normlogisches Bindeglied	255
bb) Die Souveränität als Garant der Gestaltbarkeit des Rechts ...	258
c) Vertrag und Zustimmungsgesetz	262
d) Klarstellende Abgrenzungen	264

aa) Juristische, nicht politische Souveränität	264
bb) Kein Schluß aus der Kompetenz-Kompetenz auf die Prüfungskompetenz	266
3. Die Grundprinzipien legitimer Hoheitsgewalt	267
a) Rechtfertigungsbedarf auch der EG	267
b) Übertragbare oder zumindest wandlungsfähige Prinzipien	268
aa) Die Grundrechte und das Rechtsstaatsprinzip	268
bb) Das Sozialstaatsprinzip	270
cc) Das Bundesstaatsprinzip	270
c) Das Demokratieproblem	271
aa) Grundlagen und Rahmenbedingungen	273
(1) Normative Maßstäbe der Demokratie in Europa	273
(a) Das Demokratieprinzip als Bestandteil des Europarechts	273
(b) Grundgesetzliche Maßstäbe der Integration Deutschlands	275
(2) Staatlichkeit als ausschließliche oder primäre Bezugs- größe der Demokratie	275
(a) Artikel 20 Absatz 2 Satz 1 GG	276
(b) Ebenenverdoppelung im deutschen Bundesstaat	277
(c) Verallgemeinerbarer Grundgedanke	278
bb) Das Legitimationssubjekt	279
(1) Soziale Homogenität des legitimationsfähigen Verbandes	279
(2) Voraussetzungen eines legitimationsfähigen Verbandes aller Unionsbürger	280
(3) Fehlen einer europäischen Bewußtseinsgesamtheit	283
(4) Entwicklungsperspektiven	285
cc) Die institutionelle Ausgestaltung der EG	287
(1) Der Rat	287
(2) Das Europäische Parlament	288
(3) Die Kommission	292
dd) Demokratische Legitimation der Gemeinschaft	292
(1) Die beiden Legitimationsstränge	292
(a) Demokratische Legitimation auf mitglied- staatlicher Ebene	292
(b) Demokratieähnliche Legitimation auf euro- päischer Ebene	294
(2) Normative Bewertung der demokratischen Legitimation der Gemeinschaft	297
(a) Zusammenwirken beider Legitimationsstränge	297
(b) Kein rechtliches Demokratiedefizit	297
(c) Das Verhältnis von Rat, Europäischem Parlament und Kommission	300
III. Das Gemeinschaftsrecht als Recht der Völker und eines Bundes	302
1. Beschreibende Gesamt- und normative Einzelanalyse	302
2. Der Vertrag als Verfassung	305

a) Der Verfassungsbegriff	305
b) Strukturelle Eigenheiten europarechtlichen Verfassungsdenkens	307
aa) Die verfassungsgändernde als verfassunggebende Gewalt	307
bb) Funktionen einer europäischen Verfassung	309
cc) Die Verfassung als dauerhafte Ordnung im Grundsätzlichen ...	311
§ 5: Der Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rück- und überstaatlicher Einbindung: entwicklungsleitende Grundgedanken	313
I. Von der Souveränitätsfrage zum Problem legitimer Rechtsinhalte..	313
II. Übereinstimmende und widerstreitende Rechtsinhalte	314
1. Das Zusammenwirken individualschützender Rechtsinhalte	314
2. Das Spannungsverhältnis von Aufgabenangemessenheit und Demokratie.....	315
a) Aufgabenangemessenheit als Motiv konkreter Bindungen und Kompetenzen	315
b) Demokratie als abstrakt kompetenzwahrender Leitgedanke.....	316
c) Spannungslage der Ideen und rechtliche Folgen	317
III. Die Suche nach einem angemessenen Verhältnis von Ein- und Rückbindung	319
1. Einführende Leitgedanken	320
a) Die Perspektive künftiger Entwicklungen als Schwerpunkt der Fragestellung	320
b) Die Idee der Subsidiarität	320
aa) Kernaussage	320
bb) Verbindung von Subsidiarität und Demokratie	322
cc) Subsidiarität im weiteren Sinn	324
(1) Subsidiarität als Kompetenzausübungsschranke	324
(2) Subsidiarität als Auslegungshilfe	324
2. Ausgleich auf überstaatlicher Ebene	326
a) Völkerrecht	326
aa) Zur Subsidiarität als Maßstab internationalen Sekundärrechts ..	326
bb) Zur Subsidiarität als Auslegungskriterium internationalen Rechts	327
cc) Subsidiarität als Umschreibung gegenwärtiger Aufgaben- teilung	328
b) Europarecht	329
aa) Normative und ideelle Grundlagen	329
(1) Subsidiaritäts- und Demokratieprinzip im geltenden Europarecht	329
(a) Das Subsidiaritätsprinzip	329
(b) Das Demokratieprinzip	332

(c) Verbindung von Subsidiarität und Demokratie	332
(d) Subsidiarität im weiteren Sinn	336
(2) Subsidiaritätsidee und Integrationsdichte	337
bb) Ausgleich von Aufgabendenken und demokratischer Legitimation	338
(1) Die rechtliche Kompetenzausübungsschranke der Subsidiarität	339
(a) Grundgedanken aufgabenbezogener Subsidiarität	339
(b) Vorschlag einer effektiveren Interpretation	341
(c) Das Beispiel der Ausübung marktbezogener Kompetenzen	343
(2) Handhabung sonstigen Gemeinschaftsrechts im Lichte der Subsidiarität	344
(a) Das Beispiel der Interpretation von Kompetenznormen	344
(b) Das Beispiel der Auslegung der Marktfreiheiten	348
(3) Subsidiarität im Zusammenspiel von positiver und negativer Integration	350
3. Ausgleich auf verfassungsrechtlicher Ebene	352
a) Die Begründung überstaatlicher Verpflichtungen	352
aa) Demokratie und offene Staatlichkeit	352
bb) Subsidiarität als konkludenter Maßstab überstaatlicher Bindungen	354
b) Beteiligung an der intergouvernementalen Kooperation	355
aa) Die derzeitige Rechtslage	355
bb) Rechtspolitische Erwägungen	356
c) Sensibilisierung der Verantwortungsträger	357
Zusammenfassung und Gesamtergebnis: Kontinuität und Wandel souveräner Verfassungsstaatlichkeit	359
Literaturverzeichnis	389
Register	427

Abkürzungsverzeichnis

ABl. EG	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AJIL	American Journal of International Law
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
AVR	Archiv des Völkerrechts
BB	Betriebsberater
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BRRG	Beamtenrechtsrahmengesetz
BT-Drs.	Bundestags-Drucksache
CMLR	Common Market Law Review
Colum.JTL	Columbia Journal of Transnational Law
Colum.LR	Columbia Law Review
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
EG	Europäische Gemeinschaft
EG	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
EGKS	Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl
EJIL	European Journal of International Law
ELJ	European Law Journal
ELR	European Law Review
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
EPIL	Encyclopedia of Public International Law
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuGRZ	Europäische Grundrechte Zeitschrift
EU	Europäische Union
EU	Vertrag über die Europäische Union
EuR	Europarecht
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft
GATS	General Agreement on Trade in Services
GATT	General Agreement on Tariffs and Trade
GeschOBT	Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23.5.1949
GYIL	German Yearbook of International Law

HdbDStR	Handbuch des Deutschen Staatsrechts
Harv.Int.L.J.	Harvard International Law Journal
HStR	Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland
ICJ (IGH)	International Court of Justice (Internationaler Gerichtshof)
IPbürgR	Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte
IPwirtR	Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte
JöR	Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
KJ	Kritische Justiz
MLR	The Modern Law Review
NATO	Nordatlantische Verteidigungsgemeinschaft
NJ	Neue Justiz
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NYIL	Netherlands Yearbook of International Law
ÖZöRV	Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht und Völkerrecht
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
RdC	Recueil des Cours de l'Académie de Droit International
StIGHE	Entscheidungen des Ständigen Internationalen Gerichtshofs
StWSPr	Staatswissenschaften und Staatspraxis
TRIPS	Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights
UN-Charta	Charta der Vereinten Nationen
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
WEU	Westeuropäische Union
WTO	World Trade Organization
WVK	Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge
YEL	Yearbook of European Law
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

ZEuS	Zeitschrift für Europarechtliche Studien
ZG	Zeitschrift für Gesetzgebung
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik

Im übrigen sei verwiesen auf Kirchner, Hildebert, *Abkürzungsverzeichnis der Rechts-
sprache*, 3. Auflage, Berlin und New York 1983.

Einleitung:

Staats- und verfassungsrechtliche Rückwirkungen der überstaatlichen Einbindung des Verfassungsstaates

„Die Epoche der Staatlichkeit geht jetzt zu Ende. Darüber ist kein Wort mehr zu verlieren.“¹ Diese Prognose Carl Schmitts ist schon lange aktuell² und doch immer noch nicht Realität geworden. Allerorten werden zunehmende Auflösungstendenzen der Staatlichkeit festgestellt. Sie betreffen zum einen die innere Sichtweise des Staates.³ Aktuelle Rechtsentwicklungen, etwa der Kooperation, der Privatisierung oder des informalen Verwaltungshandelns, haben das Problem effektiver Steuerungskraft des Staates wie seines Rechts zum Gegenstand. Gerade damit setzen sie jedoch beide voraus. Sie lassen sich daher ungeachtet differenzierter einzelner Rechtsinhalte dem Grundsatz nach noch immer in die herkömmlichen Kategorien verfaßter Staatlichkeit eingliedern. Folgenreicher erscheinen demgegenüber – und werden deswegen nachfolgend allein betrachtet – die Rückwirkungen des dynamischen Fortganges der überstaatlichen⁴, das heißt internationalen und europäischen Rechtsentwicklung auf den an ihr beteiligten und in sie eingebundenen Verfassungsstaat. Der Staat hat sich vom einheitlichen zum „offenen“⁵ Staat gewandelt und ist heute „überstaatlich bedingt“⁶. Gelegentlich wurde dieser Befund sogar schon zum Anlaß genommen, seine Existenzberechtigung in Frage zu stellen.⁷ Ehedem Selbstverständliches ist neu zu überdenken.

¹ C. Schmitt, *Der Begriff des Politischen*, Vorwort zur Neuauflage 1963, S. 10. Gemeint ist der Staat als Träger des „Monopols der politischen Entscheidung“.

² Übersicht zu den staatsbezogenen Endzeitvisionen seit Beginn des 20. Jahrhunderts bei Quaritsch, *Staat und Souveränität* (1970), S. 11 ff.; die Aufzählung ließe sich mühelos um jüngere Belege anreichern.

³ Vgl. bereits Forsthoff, *Der Staat der Industriegesellschaft*, S. 158 ff. (165): Als Folge ihrer Verschmelzung mit der Industriegesellschaft entsprechen die Bundesrepublik nicht mehr den seit Jahrhunderten geltenden Kriterien der Staatlichkeit.

⁴ Der Begriff „überstaatlich“ soll als Völker- und Europarecht umfassender Oberbegriff dienen. Er wird allein aus Gründen sprachlicher Vereinfachung gewählt, ohne Entstehungsgrund, Rangfrage, Wirkungsweise oder einzelne Inhalte vorzuzeichnen.

⁵ Grundlegend Vogel, *Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit*, S. 33 ff.; ferner *Di Fabio*, *Das Recht offener Staaten*; *Hobe*, *Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz*.

⁶ von Simson, *Die Souveränität im rechtlichen Verständnis der Gegenwart*, S. 186 ff.

⁷ Auf den Punkt gebracht im (provozierenden) Buchtitel von *Saladin*, *Wozu noch Staaten?*

Deutlich nachdrücklicher fallen viele Stellungnahmen zur staatlichen Souveränität aus. Dieser einstmals übersteigerte Begriff, der deshalb dem Verfassungsrechtler verdächtig scheint⁸ und den Völkerrechtler zumindest mit einer Art Haßliebe erfüllt⁹, wird nun nicht selten als eine der Vergangenheit angehörige Kategorie angesehen.¹⁰ Kennzeichnend für die Diskussion ist, den Souveränitätsbegriff primär negativ zu diskutieren, das heißt ihn in Frage zu stellen und seinen Grenzen nachzugehen, nicht ihn positiv zu bestimmen.¹¹ Auf diese Weise droht indes die Suche nach einem etwaigen verbleibenden Funktionsgehalt der Souveränität in den Hintergrund gedrängt zu werden. Sinnvoller erscheint eine umgekehrte Vorgehensweise, welche versucht, die geschichtlich erarbeitete gedankliche Substanz des Begriffs zu bestimmen und diese im Lichte des heutigen Rechts zu hinterfragen oder jedenfalls in seine Zusammenhänge zu übersetzen. Die Grenzen der Souveränität werden dann gleichsam von innen, nicht von außen gezogen – ein Vorgehen, das dem Staat womöglich weniger an realer Machtfülle beläßt als mancher souveränitätskritische Ansatz.

Staat und Souveränität können aus verschiedener, namentlich historischer, philosophischer, soziologischer oder politologischer Perspektive erforscht werden. Das beide eigentlich prägende Element ist jedoch – so der Kerngedanke der nachfolgenden Untersuchungen – das Recht. Demgemäß sollen sie vorliegend als Gegenstand ausschließlich der Rechtswissenschaft und mit allein juristischem Erkenntnisinteresse betrachtet werden. Auf der Grundlage einer prinzipiellen Trennung von Sein und Sollen bedeutet dies, ihren rechtlichen Gehalt nicht unbedacht aus ihren tatsächlichen Erscheinungsformen abzuleiten, insbesondere nicht allein aus dem Faktum intensiver überstaatlicher Einbindung auf eine veränderte juristische Bedeutung von Staat und Souveränität zu schließen.¹² Allerdings ist das Recht nicht blind für seine außerrechtlichen Bezüge. Ausschlaggebend ist stets die juristisch zu beantwortende Frage, ob und inwieweit das positive Recht sie aufnimmt. In diesem Sinne sollen die Erkenntnisse anderer Wissenschaften nachfolgend nur einbezogen werden, sofern sie Rückschlüsse auf den Inhalt des Rechts erlauben. Insbesondere wird, auch wenn einzelne Vorfragen in ihrem Lichte zu beantworten sein werden, keine allgemeine Staatslehre angestrebt und keine inter-

⁸ So etwa *Kriele*, Einführung in die Staatslehre, S. 121 ff.: im gewaltengegliederten Verfassungsstaat gebe es keine Souveränität.

⁹ Formulierung von *Simma*, EuGRZ 1977, S. 235.

¹⁰ Exemplarisch und besonders deutlich *Denninger*, JZ 2000, S. 1121 (1125); Habilitationsschriften über die Souveränität seien heute überflüssig (S. 1126). Auch diese Einwände sind nicht neu; siehe bereits die Darstellung kritischer Stimmen bei *Heller*, Die Souveränität, S. 23 ff.

¹¹ *Häberle*, AöR 92 (1967), S. 259 (264).

¹² Die aktuelle Diskussion wählt nicht selten eine eher ganzheitliche, Normatives und Faktisches verbindende Perspektive und gelangt ausgehend von einem andersartigen Erkenntnisinteresse zu anderen Ergebnissen. Vgl. jüngst zur Hamburger Staatsrechtslehrertagung *Kokott*, VVDStRL 63 (2004), S. 7 ff.; *Vesting*, VVDStRL 63 (2004), S. 41 ff.

disziplinäre Zielrichtung eingeschlagen.¹³ Innerhalb der gewählten juristischen Perspektive soll das verfassungsrechtliche Erkenntnisinteresse dominieren. Die zentrale Fragestellung widmet sich also gerade dem Verfassungsstaat, weshalb neben seiner Staatlichkeit und Souveränität vor allem die Grundprinzipien der Verfassungsordnung zu betrachten sein werden. Als weiteres Ziel der Untersuchung soll die nicht selten in ihrem eigenen Binnensystem verbleibende völker- und europarechtliche Diskussion um die Perspektive ihrer innerstaatlichen Auswirkungen angereichert werden. Dabei sind – so eine noch zu erhärtende Prämisse – Innen- und Außensicht der Staatlichkeit von vornherein im Modell souveräner Staatlichkeit verbunden, und rücken – so eine gleichfalls noch zu belegende Annahme – Verfassungs-, Völker- und Europarecht heute derart eng zusammen, daß ersteres nicht mehr ohne die beiden letzteren verstanden werden kann, diese aber umgekehrt ihre Rückwirkungen auf die Verfassungsstaatlichkeit bedenken sollten. Völker- und Europarecht werden also vorrangig daraufhin zu befragen sein, inwiefern die Grundlagen von Staat und Verfassung für verfassungsrechtliche Zwecke Bestand haben können, daneben auch, wie sie deren bewahrenswerte Grundgedanken eigenständig sichern und fördern können.

Ein Kernanliegen dieser Studie ist es, die besondere Verbundenheit von Staat und Recht systematisierend zu verdeutlichen. Es gibt keinen „Staat an sich“ und kein „Wesen des Staates“. Erst recht darf nicht der historische Staat einer Epoche zum Inbegriff des Staatlichen erklärt werden.¹⁴ Allenfalls lassen sich einzelne idealtypische Regelmäßigkeiten der Staatlichkeit feststellen. Der einzelne Staat jedoch ist geschichtlich geprägt und verändert sich beständig. Gerade diese Wandelbarkeit ist – wie noch darzulegen sein wird – als schlichte Folge der Beweglichkeit des Rechts, genauer einer Vielzahl einzelner Rechtsinhalte, kennzeichnend für die Staatlichkeit. Deswegen berührt – so soll gezeigt werden – die internationale und europäische Rechtsentwicklung weder die Staatsqualität noch die Souveränität eines Staates (solange er nicht als solcher untergeht), verhält sich also im Rechtssinne vollständig neutral zur souveränen Staatlichkeit. Diese These mag, jedenfalls soweit sie sich auf die schillernde Größe Souveränität erstreckt, dem einen Leser als Provokation, dem anderen als Selbstverständlichkeit erscheinen. Bei näherer Betrachtung zeigt sich indes, daß eine verrechtlichte, gewissermaßen normativ gebändigte Souveränität gemeint ist, die kaum praktische Konsequenzen nach sich zieht, was ersteren beruhigen, letzteren enttäuschen mag. Hintergrund dessen ist eine – noch zu verdeutlichende – strikte Unterscheidung von formaler, normlogischer Struktur und einzelnen Rechtsinhalten, welche die beiden Ebenen aller nachfolgenden Untersuchungen vorgibt. Auf dieser Grundlage dürfen weder souveräne Staat-

¹³ Kritisch zur interdisziplinären allgemeinen Staatslehre *Möllers*, Staat als Argument, S. 418 ff.

¹⁴ Dies gilt namentlich für den deutschen Staat des Spätkonstitutionalismus, dessen konkrete Erscheinungsform über die Auseinandersetzung mit der damaligen Staatsrechtslehre in die Gegenwart ausstrahlt.

lichkeit und konkrete Rechtsfrage voreilig vermengt noch Staat und Recht als Gegensatz verstanden werden. Beide sind vielmehr jeweils rechtlich in Beziehung zueinander zu setzen. Dieses Souveränitätsverständnis verschiebt die Analyse der Rückwirkungen überstaatlichen Rechts auf den Verfassungsstaat, die sich vom Grundsätzlichen auf die Ebene konkreter Rechtsfragen verlagert. Die Souveränitätsfrage wird zwar nicht bedeutungslos, ist jedoch nicht mehr der eigentliche Streitpunkt. Begriffliche Abgrenzungen wie einstmals jene zwischen Staatenbund und Bundesstaat werden zweitrangig. Eine nähere Untersuchung der einzelnen Rechtsprinzipien legitimer Hoheitsgewalt soll sodann zeigen, daß die Normstrukturen im Prozeß der internationalen und speziell europäischen Integration des Staates dem Grundsatz nach unverändert bleiben, sich jedoch viele einzelne Rechtsinhalte ändern. Bemerkenswerterweise nähern sich in diesem Wandlungsprozeß – was zu belegen sein wird – zahlreiche Inhalte verfassungsstaatlichen und überstaatlichen Rechts einander an. Die verschiedenen Ebenen der Hoheitsgewalt rücken auf diese Weise enger zusammen. Die Internationalisierung und Europäisierung der Verfassungsstaatlichkeit erscheint im Ergebnis weniger spannungsreich als zunächst angenommen werden könnte. Allerdings gilt dies nicht ausnahmslos. Insbesondere stellt sich die Frage nach einem angemessenen Maßstab des Ausgleichs zwischen der demokratischen Rückbindung der Hoheitsgewalt an das autonome Individuum einerseits und einer häufig an sachgesetzlichen Kriterien ausgerichteten überstaatlichen Aufgabenwahrnehmung andererseits. Diese Frage, nicht jene nach der Souveränität, gilt es als die zentrale Kernfrage künftigen Ringens um eine legitime Ordnung der Hoheitsgewalt herauszustellen.

Das gewählte Erkenntnisinteresse legt eine Vorgehensweise in zwei Teilen nahe. Zunächst sind in einem ersten Teil die Grundlagen der Untersuchung zu legen, das heißt Staatlichkeit, Souveränität und typusprägende Rechtsprinzipien des Verfassungsstaates näher zu bestimmen. Gezeichnet werden soll ein modellhaftes Bild vom Verfassungsstaat, das gewissermaßen am fiktiven „Vorabend“ der Globalisierung ansetzt, also die Besonderheiten seiner überstaatlichen Einbindung noch außer acht läßt. Dieser erste Teil umfaßt einen knappen Längsschnitt durch die Geschichte und einen ordnenden Querschnitt der Grundstrukturen verfaßter Staatlichkeit.

Der einführende Überblick über die Geschichte der Staatsidee (§ 1) geht vom Grundverständnis historischer Bedingtheit aller Staatlichkeit aus. Die Staatsidee läßt sich nicht allgemeingültig festschreiben. Als Ergebnis einer langen geschichtlichen, vom eigenen Kulturkreis geprägten Entwicklung ist sie zum jeweiligen historischen Zeitpunkt neu zu bestimmen. Dabei baut jede Fortentwicklung der Staatlichkeit auf dem Vorgefundenen auf und tradiert wesentliche Bestandteile des Bisherigen in die Zukunft, auch wenn dies den Handelnden häufig nicht bewußt sein mag. Der theoretische Akt der Verfassunggebung zeigt sich auch und vor allem als Verfassungweitergebung.¹⁵ Das

¹⁵ *Kirchhof*, DVBl. 1999, 637 (638).

Individuum hat zumeist nicht selbst zur Gründung seines Staates beigetragen, sondern wird in ihn hineingeboren. Die Geschichte formt die äußere und innere Struktur von Staat, Souveränität und Recht.¹⁶ Demgemäß steht auch die Bundesrepublik Deutschland in historischer Kontinuität. Das Grundgesetz hat das ihm vorausliegende Gedankengut als „Gedächtnis der deutschen Demokratie“¹⁷ in sich aufgenommen, sich dabei aber nicht für eine bestimmte historische Traditionslinie allein entschieden, sondern verbindet mehrere von ihnen zu einem Verfassungsganzen, was ihre Aussagen relativiert und zur Vorsicht bei der Exegese mahnt, gelegentlich auch nur eine Negativauslese gestattet.

Sodann sind die abstrakten Grundstrukturen rechtlich verfaßter Staatlichkeit und verfassungsstaatlichen Rechts zu einem unterstellten, der Globalisierung wie der europäischen Integration vorausgehenden Punkt historischer Evolution idealtypisch zu skizzieren (§ 2). Den derart vereinfacht dargestellten Staat hat es in dieser reinen Form selbstverständlich ebenso wenig gegeben wie den angenommenen Zeitpunkt. Beide sollen allein als Ausgangspunkt einer Staat und Recht analytisch differenzierenden und sogleich in systematisierenden Bezug zueinander setzenden Untersuchung dienen, die jedoch hinreichend offen bleiben muß, um das Modell den historisch je wechselhaften Erscheinungsformen von Staatlichkeit anpassen zu können. Im einzelnen sind, ausgehend von der Einsicht, daß nicht jeder Staat ein Verfassungsstaat ist, diese beiden Begriffe zunächst abzugrenzen (I.), sodann die ersteren (II.), schließlich die letzteren (III.) kennzeichnenden Elemente herauszuarbeiten. Mit Blick auf das gewählte verfassungsrechtliche Erkenntnisinteresse soll dabei der deutsche Staat Modell stehen, mit Blick auf die nachfolgend zu erörternde Begegnung mit internationalen Sachverhalten zugleich eine hinreichend abstrakte Betrachtungsweise gewählt werden, die gewisse allgemeine Erkenntnisse für den Typus Verfassungsstaat erlaubt.

Der zweite Teil widmet sich der überstaatlichen, das heißt inter- und supranationalen Einbindung des Verfassungsstaates. Zuerst ist nach seiner rechtlichen Stellung in der Staatengemeinschaft zu fragen (§ 3). Die aktuelle Rechtsentwicklung des Völkerrechts ist zu beobachten (I.), in groben Zügen historisch einzuordnen (II.) sowie nach etwaigen Rückwirkungen auf die souveräne Staatlichkeit und das Verfassungsdenken zu befragen (III.). Hiernach richtet sich der Blick auf die europäische Integration (§ 4), die als eigenständiger Spezialfall überstaatlicher Einbindung daraufhin zu untersuchen ist, ob und inwiefern sich die im globalen Zusammenhang beobachteten Entwicklungen dort wiederholen und gegebenenfalls verdichten. Zu diesem Zwecke werden ihre prägenden Kennzeichen zu benennen (I.) und ihre rechtlichen

¹⁶ Zur geschichtlichen Bedingtheit der Staatlichkeit bereits *R. Schmidt*, Allgemeine Staatslehre, 1. Band, S. 34 ff.; siehe auch *Bäumlin*, Staat, Recht und Geschichte. Sie zu erkennen, bewahrt vor begriffsjuristischen Konstruktionen; vgl. *von Gierke*, Labands Staatsrecht und die Deutsche Rechtswissenschaft, S. 18 ff.

¹⁷ *Kirchhof*, DVBl. 1999, 637 (638).

Strukturen zu analysieren (II). sein, um auf diese Weise ihre spezifische Sonderstellung „zwischen“ Völker- und (traditionellem) Verfassungsrecht, genauer ihre wechselnden punktuellen Ähnlichkeiten zu je einem von beiden zu verdeutlichen (III.). Schließlich bleibt auf der Grundlage der so gewonnenen Erkenntnisse zu fragen, wie gegebenenfalls bestehende Spannungslagen von staatlicher und überstaatlicher Hoheitsgewalt aufgelöst oder jedenfalls abgemildert werden können (§ 5). Im Einklang mit den obigen Thesen dieser Untersuchung wird dabei in erster Linie nach einem angemessenen Ausgleich von demokratischer Rück- und überstaatlicher Einbindung zu suchen sein, der seinen Maßstab womöglich in einem eigenständig zu interpretierenden Subsidiaritätsgedanken finden könnte. Ein solcher Ausgleich wird vermutlich erst ansatzweise rechtlichen Ausdruck gefunden haben, im übrigen eher auf die Perspektive künftiger Rechtsentwicklungen verwiesen bleiben, welche der besonderen Funktion des Staates als sein Staatsvolk international repräsentierende Institution gerecht werden sollten.

Erster Teil:
Souveräne Staatlichkeit und Recht

§ 1: Die Geschichte der Staatsidee

I. Vorläufer des modernen Staates

Der Begriff des Staates wird heute überwiegend auf den seit Beginn der Neuzeit aufkommenden modernen Staat beschränkt.¹ Gleichwohl kann dieser nicht ohne Blick auf seine bis in die Gegenwart folgenreichen Vorläufer betrachtet werden, unabhängig davon, ob man diese in einem abzugrenzenden weiteren Sinne als Staaten anerkennen oder sie neutral als Gemeinwesen bezeichnen will.

1. Frühe Herrschaftsformen

Bereits frühe menschliche Verbände, die noch keine politische Organisation kannten und allein auf verwandtschaftlichen Beziehungen beruhten, wiesen eine von den biologischen Gegebenheiten geforderte innere Ordnung als Überlebensbedingung auf, die eine „natürliche Herrschaft“ vermittelte.² In ihr verband sich die Überlegenheit des Erfahreneren und Stärkeren mit der Notwendigkeit, Herausforderungen und Gefahren gemeinsam zu meistern. Verbindliche Regeln, aber auch die Herrschaft von Menschen über Menschen zeigen sich als Grunderfahrung menschlichen Zusammenlebens.

Diese natürliche Erscheinungsform der Herrschaft verfestigte und verfestigte sich im Laufe der Zeit aus sich heraus³ in Institutionen.⁴ Sie konzentrierte sich in Führungspersönlichkeiten und erstreckte sich als Folge des Bevölkerungswachstums wie der Unterwerfung anderer Gruppen auf immer

¹ Grundlegend *Brunner*, Land und Herrschaft, S. 111 ff.; zuvor ähnlich *Heller*, Staatslehre, S. 125 ff.; siehe ferner *Böckenförde*, Geschichte der Rechts- und Staatsphilosophie, S. 4 ff.; *Quaritsch*, Staat und Souveränität, S. 26 ff. (zum Streit um den „Staat des Mittelalters“).

² Vgl. *Drath*, in: Evangelisches Staatslexikon, Band 2, Spalte 3308 f., Stichwort „Staat“.

³ Die Idee von Herrschaft an sich kann nur endogen, das heißt aus dem Inneren der Gruppe kommend, erläutert werden. Exogene Erklärungsmodelle, die eine von außen auferlegte Herrschaft von Eroberern über eine besiegte, noch herrschaftsfreie Urbevölkerung unterstellen, vermögen nicht zu deuten, wie die bei der siegreichen Gruppe notwendig vorauszusetzende Herrschaftsorganisation entstanden sein könnte.

⁴ Siehe *Drath*, in: Evangelisches Staatslexikon, Band 2, Spalte 3309 ff., Stichwort „Staat“.

größere Einheiten. Begünstigend wirkten die Landnahme zum Zwecke des Ackerbaus, die eine Eigentumsordnung erforderlich machte, sowie die zunehmende Arbeitsteilung, die Ungleichheiten nach sich ziehende Sonderinteressen und Abhängigkeiten schuf. Untrennbar hiermit verbunden entstanden die ersten archaischen Rechtsstrukturen. Diese Entwicklung gipfelte im frühen Königtum, dessen Mittelpunkt zunächst die vererblichen Güter „Haus und Hof“ des Königs waren, die dem Erben einen Vorsprung vor anderen Bewerbern um die Herrscherposition verschafften und so die Herrschaft in einem Geschlecht verfestigen halfen, was schließlich zum erblichen Königtum führte, das zu seiner Stärkung auch religiös untermauert wurde.⁵

2. Die Antike

a) Griechenland

Anschließend an frühe Vorformen von Staatlichkeit in den altorientalischen, monarchisch strukturierten Hochkulturen⁶ erlangte die Idee des organisierten Herrschaftsverbandes in der Polis⁷ der griechischen Antike, dem Ursprungsort spezifisch „politischen“ Denkens⁸, ihren ersten bis heute fortwirkenden kulturellen Höhepunkt. Ausgehend von der Erfahrung der Gemeinschaftsgebundenheit des Menschen, die Aristoteles⁹ auf die gesellige Natur des Menschen (*zoon politikon*) zurückführte, der nur in der Gemeinschaft zur völligen Entfaltung seiner Persönlichkeit gelange, während Platon¹⁰ die Vorteile der Arbeitsteilung als Triebfeder des gesellschaftlichen Zusammenschlusses sah, verstand sich die Polis als Personenverband, als Bürgergemeinde einer Stadt, bei der das personale Element der Zugehörigkeit stark im Vordergrund stand¹¹. Ihre Existenz wurde vorausgesetzt¹² und als der Gerechtig-

⁵ *Drath*, in: Evangelisches Staatslexikon, Band 2, Spalte 3311 f., Stichwort „Staat“.

⁶ Siehe *Herzog*, Staaten der Frühzeit. Erwähnt seien (ab ca. 3000 v. Chr.) die Reiche der Ägypter, Babylonier, Assyrer und Hethiter, sodann der Israeliten und später der Perser. Die fernöstlichen Frühreiche, namentlich der chinesische Staat (hierzu *Herzog*, S. 198 ff.), dürften wohl ohne grundlegenden Einfluß auf die abendländische Staatsentwicklung geblieben seien.

⁷ Zur Polis, ihrer Staatslehre und Verfassung *Bleicken*, Die athenische Demokratie; *Böckenförde*, Geschichte der Rechts- und Staatsphilosophie, S. 13 ff.; *Cassirer*, Vom Mythos des Staates, S. 80 ff. (zu *Platon*); *G. Jellinek*, Allgemeine Staatslehre, S. 292 ff.; *E. Meyer*, Einführung in die antike Staatskunde, S. 66 ff.; *Oncken*, Die Staatslehre des Aristoteles.

⁸ Zur Entstehung des Politischen *Böckenförde*, Geschichte der Rechts- und Staatsphilosophie, S. 24 ff.

⁹ *Aristoteles*, Politik, Erstes Buch, 1253a: Der Mensch sei „von Natur aus ein staatsbezogenes Wesen“.

¹⁰ *Platon*, Der Staat (*Politeia*), Zweites Buch, 11.-14. Kapitel, 369 ff.

¹¹ Siehe *G. Jellinek*, Allgemeine Staatslehre, S. 129, S. 310 f.; *E. Meyer*, Einführung in die antike Staatskunde, S. 68 ff.

¹² Das Bestehen der Polis wurde zunächst weniger hinterfragt als göttlich erklärt. Vgl. noch den erfundenen Mythos bei *Platon*, Der Staat, Drittes Buch, 21. Kapitel, 415. *Aristoteles* überwand die Zweifel der Sophisten, indem er den Staat nicht mehr religiös, sondern naturge-

keit dienende Rechtsgemeinschaft gerechtfertigt¹³. Eine der abstrakten Idee des modernen Staates verwandte Vorstellung von Staatlichkeit hatte man noch nicht, zumal territoriales Denken fehlte und die Polis nicht als Rechtsgebilde gesehen, die Lehre vom Staat damit noch nicht der Rechtswissenschaft zugeordnet wurde¹⁴. Gefragt wurde nicht vorrangig, was ein Staat ist, sondern vielmehr, wie er beschaffen sein soll.¹⁵ Diese Suche nach der idealen¹⁶ oder jedenfalls verhältnismäßig besten¹⁷ Staatsform stand im Mittelpunkt des Interesses eines ganzheitlich verstandenen Personenverbandes, der zugleich staatliche wie religiöse Gemeinschaft war, aus diesem Grunde politische und ethische Fragen miteinander verband und deswegen den Staat auf die Gerechtigkeit, das Gute verpflichtete, die Erziehung seiner Bürger zur Tugend forderte und die sittliche Betätigung als höchste Bürgerpflicht ansah.¹⁸ Ein vom Staate losgelöstes oder ihm entgegengesetztes gesellschaftliches Leben war dem Bewußtsein der Polis fremd¹⁹, was darin begründet sein mag, daß man den (freien²⁰) Menschen zwar als an der Herrschaft teilhabenden²¹, sich (mit Aristoteles) im Gemeinwesen vollendenden Bürger sah, aber seine Individualität nicht als Gegensatz zum Staat empfand²² und ihn noch nicht im modernen Sinne als Person anerkannte²³, seine Freiheit also – in heutige Begrifflichkeiten übersetzt – eher als „Freiheit im Staat“ denn als „Freiheit vom Staat“ dachte²⁴.

setzlich legitimierte. *Aristoteles*, Politik, Erstes Buch, 1252b: Der Staat existiert von Natur aus und um des guten Lebens willen; er ist (potentiell) sich selbst genügende *societas perfecta*.

¹³ *Aristoteles*, Politik, Erstes Buch, 1253a: Die Gerechtigkeit sei staatsbezogen. Als Entscheidung über das Gerechte bedeute das Recht die Ordnung der bürgerlichen Gemeinschaft.

¹⁴ G. Jellinek, Allgemeine Staatslehre, S. 57; Heller, Staatslehre, S. 14; siehe auch Häfelin, Die Rechtspersönlichkeit des Staates, S. 5 ff.

¹⁵ G. Jellinek, Allgemeine Staatslehre, S. 55.

¹⁶ Vgl. das auf die Herrschaft der Gerechtigkeit abzielende Idealbild vom Philosophenkönig bei Platon, Der Staat, Fünftes Buch, 18. Kapitel, 473. Das Problem der Durchführbarkeit wird dabei nicht verkannt (472 f.).

¹⁷ Siehe Platon, Die Gesetze, Fünftes Buch, 739b-e, zum zweitbesten Staat (Herrschaft der Gesetze) sowie *Aristoteles*, Politik, Drittes Buch, 1279a ff., Viertes Buch, 1288b ff., 1295a ff., Siebtes und Achstes Buch, zur mittleren als der besten, das gute Leben anstrebenden Staatsverfassung.

¹⁸ G. Jellinek, Allgemeine Staatslehre, S. 54, S. 300 ff.

¹⁹ G. Jellinek, Allgemeine Staatslehre, S. 54.

²⁰ Ausgenommen waren Sklaven, Frauen und Fremde.

²¹ Dies gilt vor allem für die athenische Demokratie, namentlich zur Zeit des *Perikles*.

²² Siehe G. Jellinek, Allgemeine Staatslehre, S. 292 ff. (307).

²³ Vgl. G. Jellinek, Allgemeine Staatslehre, S. 311 f.

²⁴ *Aristoteles*, Politik, Drittes Buch, 1275a f., definiert den Bürger über die Teilhabe an der Herrschaft, den Staat als Gemeinschaft der Bürger, das heißt der Freien (vgl. 1279a). Personalität, staatsferne Individualität und Gleichheit *aller* Menschen werden nicht erörtert.

b) Rom

Das römische Reich²⁵ kannte bereits ein weitgehend durchrationalisiertes Gemeinwesen, beruhend auf der civitas, der (Stadt-) Gemeinde der Vollbürger, welche die res publica trugen.²⁶ Der Staat wurde ähnlich wie in der griechischen Polis noch nicht als verselbständigte Idee oder gar als abstrakte Rechtspersönlichkeit gedacht²⁷, sondern personal gedeutet und mit seinen Bürgern gleichgesetzt²⁸. Trotz der Ausdehnung zum Weltreich verstanden die Römer sich in erster Linie als Stadt- und nicht als Territorialstaat.²⁹ Ebenso wie bei den Griechen wurden weltliche und religiöse Fragen untrennbar miteinander verbunden, der Staat war zugleich Kultgemeinschaft.³⁰ Kernfrage war auch in Rom jene nach der besten Staatsform.³¹ Cicero sah in der Gerechtigkeit sogar ein Begriffsmerkmal des Gemeinwesens.³² Ausschlaggebender Unterschied zur Polis war die ausgeprägte Beamtenorganisation, die den höchsten Beamten die Gesamtheit der Machtbefugnisse, das imperium³³, beließ.³⁴ Im späteren Kaiserreich konzentrierte sich diese Macht dann dauerhaft in einer Person.³⁵ Die Bedeutung der Staatsgenossen verringerte sich faktisch, aber auch

²⁵ Zum (namentlich durch Vermittlung des *Polybios* griechisch geprägten) römischen Staat *Böckenförde*, Geschichte der Rechts- und Staatsphilosophie, S. 144 ff. (insbesondere zu *Cicero*); *G. Jellinek*, Allgemeine Staatslehre, S. 312 ff.; *E. Meyer*, Einführung in die antike Staatskunde, S. 151 ff.

²⁶ Vgl. *Cicero*, Über den Staat, Erstes Buch, 25 (39): Das Gemeinwesen (res publica) ist die Sache des Volkes (res populi). Damit werden Staat und Volk identifiziert.

²⁷ *Häfelin*, Die Rechtspersönlichkeit des Staates, S. 8 ff.

²⁸ *G. Jellinek*, Allgemeine Staatslehre, S. 129 f.; volles Bürgerrecht genöß nur der in die Stadtgemeinde Aufgenommene, der civis romanus. Seit 90 v. Chr. fielen hierunter die freien Einwohner Italiens, sodann auch entfernterer Gebiete.

²⁹ *E. Meyer*, Einführung in die antike Staatskunde, S. 211. Formal beruhte die Unterwerfung erobelter Gebiete zumeist auf Bündnisverträgen mit rechtlich weiterhin selbständigen, aber von Rom abhängigen Staaten. Vgl. *E. Meyer*, S. 205 ff.

³⁰ *G. Jellinek*, Allgemeine Staatslehre, S. 312.

³¹ Siehe *Cicero*, Über den Staat, Erstes Buch, 20 (33). Theoretisches Ideal war im Anschluß an *Polybios* eine aus Monarchie, Aristokratie und Volksherrschaft maßvoll gemischte Staatsform; vgl. *Cicero*, 29 (45). Selbstbewußt fand man dieses Ideal im römischen Staat verwirklicht; *Cicero*, 21 (34).

³² *Cicero*, Über den Staat, Drittes Buch (nach *Augustinus*): Da res publica und res populi gleichgesetzt werden und weil nur eine auf der Grundlage des Rechts und gemeinsamer Interessen vereinigte Menge ein Volk sei, diene das Gemeinwesen begrifflich der Gerechtigkeit. Ungerechte Herrschaft sei kein Gemeinwesen. (Kritisch *Augustinus*, Der Gottesstaat, XIX, 21: Das heidnische Rom wäre demnach kein Staat!) Demgemäß erörtert *Cicero* in den weiteren Büchern seiner Staatslehre Fragen der Erziehung und der Tugend.

³³ *E. Meyer*, Einführung in die antike Staatskunde, S. 170.

³⁴ *E. Meyer*, Einführung in die antike Staatskunde, S. 163 ff.; auch wenn die römischen Bürger als populus romanus Träger des Staates waren, wurden dessen Angelegenheiten, die res publica, in die Hände (überwiegend adeliger) Oberbeamte gelegt. Die römische Republik war keine Demokratie.

³⁵ *G. Jellinek*, Allgemeine Staatslehre, S. 313. Der princeps galt aber gemäß der lex regia weiterhin als Repräsentant des Volkes.

Sachregister

- Absolutismus 26 ff., 34 f.
- Allgemeinwohl
 - Anliegen des Gemeinwesens 77 f.
 - Maßstab des Gemeinwillens 32
 - Staatszweck? 28 f., 34, 63 f.
- Aufgaben der Hoheitsgewalt
 - aufgabenbezogener Charakter überstaatlicher Integration 182 ff., 245 ff., 315 ff., 322
 - aufgabenneutraler Charakter der Staatlichkeit 148 ff., 240 f., 322
 - siehe Sektoralisierung
- Aufklärung 28 ff., 34 f., 37 f.

- Bundesstaatsprinzip
 - Eigenstaatlichkeit von Bund und Ländern 48 f., 144 ff.
 - Geschichte 48 f.
 - grundgesetzliche Ausgestaltung 144 ff.
 - überstaatliche Einbindung 240, 270 f.
 - Verhältnis zur Staatspersönlichkeit 93
 - Verhältnis zu Gewaltmonopol und Souveränität 48 f., 144 ff.
- civitas maxima 25, 201 f.

- Déclaration des droits de l'homme et du citoyen 33
- Demokratie
 - Ausgleich mit überstaatlicher Einbindung 4, 315 ff.
 - Eigendynamik überstaatlicher Entscheidungen 237, 294
 - Entparlamentarisierung durch überstaatliches Handeln 235 f., 294, 316 f., 352 ff.
 - europäische Integration 272 ff.
 - Europäisches Parlament 288 ff.
 - gemeinschaftliche Selbstbestimmung 124 ff.
 - Globalisierung 228 ff., 241 f.
 - inhaltsoffenes Prinzip 126 f.
 - intergouvernementale Kooperation 234 f., 287 f., 355 ff.
 - kein Legitimationsmonopol des Staates 275 ff.
 - Legitimation 125 ff.
 - Legitimation auf mehreren Ebenen 141 f., 146, 228 ff., 277 ff.
 - Mandat, freies 130, 291, 296
 - Nichtidentität von Herrschaft und Beherrschten 31, 125
 - Parlament als Bindeglied von Volk und Staatswillen 129 ff.
 - politische, staatsbürgerliche Freiheit und Gleichheit 32, 33, 35, 39, 43, 124 f., 238
 - Recht auf Demokratie? 173 f.
 - Repräsentation, repräsentative Demokratie 32, 38, 128 ff., 289 ff.
 - soziale Homogenität des Legitimationssubjekts als Bedingung 137 ff., 279 ff.
 - Spannungsverhältnis zur Aufgabenangemessenheit überstaatlicher Einbindung 315 ff.
 - Staatlichkeit als Instrument der Demokratie 132 f., 241, 261 (Fn. 87)
 - Verbindung zum Nationalstaat 35, 137 ff.
 - Verhältnis zur Subsidiarität bei überstaatlichen Bindungen 320 ff., 326 ff., 329 ff., 354 f.
 - Verhältnis zur Volkssouveränität und verfassungsgebender Gewalt 133 ff., 276 f.
 - Volk als Bezugsgröße der Demokratie 124 f.
 - Volk als Willenssubjekt 30 f., 128 ff., 137 ff., 279 ff.
 - Völkerrecht 173 f., 228 ff.
 - Volks- und Staatswille 128 ff.

- Voraussetzungen lebendiger Demokratie 139 f., 279 ff.
- zeitliche Bindungswirkung überstaatlicher Entscheidungen 236 f., 294, 301
- Zustimmungsgesetz als Legitimationsakt 232 f., 293, 352 ff.
- siehe verfassunggebende Gewalt, Volkssouveränität
- Dualismus: siehe Gesellschaft, Mittelalter, Völkerrecht
- Einzelermächtigung, begrenzte 185, 245 ff., 345 ff.
- Europarecht, europäische Integration (EG, EU) 176 ff.
 - allgemeine Grundzüge 176 ff., 243 ff.
 - Anwendungsvorrang des Europarechts 244, 253 f., 256, 263
 - Demokratie 272 ff., 332 ff.
 - dynamischer und finaler Charakter 248 ff.
 - europäischer Parlamentarismus 288 ff., 299
 - europäische Verfassung 305 ff.
 - funktionaler Charakter 245 ff., 292, 315 f.
 - Geltungsgrund 252 ff.
 - Gemengelage völkerrechtlicher und staatsähnlicher Strukturen 302 ff.
 - Grundprinzipien legitimer Hoheitsgewalt 267 ff.
 - Harmonisierung des Rechts 245 ff.
 - institutionelle Ausgestaltung 287 ff., 300 f.
 - intergouvernementale Struktur des Rates 287 f.
 - Legitimationssubjekt europäischer Demokratie 279 ff.
 - positive und negative Integration 176 ff., 245 ff., 350 ff.
 - Souveränität 254 ff.
 - Subsidiarität 329 ff.
 - Supranationalität 244 f.
 - unmittelbare Anwendbarkeit des Europarechts 244, 253 f., 256
 - Umkehrbarkeit 258 ff.
 - Verfassung, europäische 305 ff.
 - „verfassungsdurchbrechende“ Wirkung 263 f., 269, 275
 - verfassungsrechtliche Grenzen der Integration 261 (Fn. 87), 262 ff.
- Verhältnis zum Völkerrecht 256 f.
- verrechtlichter Charakter 250 f.
- Wirtschaftsgemeinschaft 245 ff.
- Zustimmungsgesetz als Legitimationsakt 232 f., 293
- Zustimmungsgesetz als Rechtsanwendungsbefehl 253 f., 262 ff.
- siehe Marktfreiheiten, Währungsunion
- Freiheit
 - staatsbürgerliche und persönliche Freiheit 32, 33, 39, 43, 120 f., 241 f.
 - siehe Demokratie, Grundrechte, Individuum
- funktionsrechtliche Interpretation 162, 325
- Gemeinwesen, Gemeinschaft 77 f., 151
- Gesellschaft
 - enger juristischer und weiter soziologischer Begriff 79
 - Sphäre der Freiheit 150 ff.
 - Dualismus von Staat und Gesellschaft 11, 25 f., 40 ff., 150 ff., 202 f.
- Gesellschaftsvertrag 21 ff., 30 f., 37, 210
- Gesetz
 - allgemeines Gesetz 31 f., 37 f., 189 (Fn. 122)
 - Ausdrucksmittel des repräsentierten Volkswillens 31, 37 f., 132
 - spätkonstitutionalistischer Gesetzesbegriff 45
- Gewaltenteilung (Funktionengliederung) 30, 33, 37, 142
- Gewaltmonopol
 - Geschichte 18 ff., 21 ff., 36, 47, 87
 - Kehrseite der Souveränität als Rechtsmonopol 18 ff., 66 ff., 100 f.
 - Unterschied zum völkerrechtlichen Monopol legaler Gewaltanwendung 168, 204
 - Verhältnis zum Völkerrecht 66 f., 204
 - Wesensmerkmal des Staates 66 f.
- Globalisierung
 - Definition und Beispiele 165 ff.
 - Rückwirkungen auf die Verfassungsstaatlichkeit 203 ff., 226 ff.
- Grundfreiheiten: siehe Marktfreiheiten
- Grundnorm 98 ff., 105, 127, 255
- Grund- und Menschenrechte 23, 25 f., 32, 33 f., 39, 122 ff., 172 ff., 227 f., 268 ff.

- Hoheitsgewalt (Oberbegriff für originäre und abgeleitete Gewalt) 72 f. (mit Fn. 58)
- Individuum
- Grundlage der Herrschaftsordnung 17, 21 ff., 25 f., 30 ff., 33 f., 37 f., 60 ff., 87 f.
 - herrschaftsbegründende und -begrenzende Doppelfunktion 23, 33 f., 120 f., 241 f.
 - Liberalismus 36, 39
 - siehe Demokratie, Grundrechte
- internationale Gemeinschaft, Staatengemeinschaft 38, 50, 196 ff., 210 f.
- internationale Organisation 184 ff., 212 ff., 221
- Investiturstreit 15 f.
- ius cogens 188 ff., 220, 261 f.
- Konstitutionalismus (Spätkonstitutionalismus) 43 ff.
- Konstitutionalisierung (Völkerrecht) 197 ff.
- Kooperationsvölkerrecht 165 ff.
- Legitimität
- monarchisches Prinzip 44
 - und Legalität 88
 - und Legitimation 159 f.
 - und Souveränität 31, 107 f.
- Marktfreiheiten
- Abgrenzung von Grundrechten 177 f., 310
 - Instrument negativer Integration 177 f., 246 f.
 - Verhältnis zur Subsidiarität 348 ff.
- Mehr-Ebenen-Modell 193 f., 302
- Mittelalter
- doppelter Dualismus 15
 - Herrschaftsordnung 14 f.
 - ultra vires 117
 - Weltbild 11 ff.
 - Widerstandsrecht 13 f., 70, 87
- monarchisches Prinzip 44 f., 48, 88, 144
- Nation, politische 32, 35, 137 ff., 228, 280 ff.
- NATO 169 f., 171
- Naturrecht
- Schranke der Souveränität 20 f., 102, 104, 110 f., 187, 220
 - Übergang zum positiven Recht 22, 28 f., 43
 - Vernunftrecht 22, 28
 - Völkerrecht (ius cogens, Pflichten erga omnes)? 188 ff., 220
 - siehe positives Recht, Recht
- Polis 8 f.
- positives Recht
- Abänderbarkeit 20, 81, 104
 - Dynamik 21, 81, 87, 104, 206
 - Geltungsgrund 98 ff., 205 ff.
 - Geschichte 16, 18, 22, 38 f., 43
 - lex posterior 81, 104
 - Positivität des Rechts als Bedingung von Demokratie 128
 - Staat als Urheber 83 f., 98 ff.
 - überpositive Grenzen der Positivität? 84 ff., 188 ff.
 - Unterscheidung vom Positivismus 84
 - Verhältnis zu Souveränität und Staatlichkeit 87 ff., 98 ff.
 - Wille als Geltungsgrund 80 ff.
 - siehe Naturrecht, Recht
- Recht
- Alternativität von positivem und Naturrecht 80 f.
 - Einheit innerstaatlichen Rechts 113 ff.
 - Gleichursprünglichkeit von Staat und (positivem) Recht 87 f., 99
 - objektives und subjektives Recht 111 f.
 - öffentliches Recht und Privatrecht 11, 111
 - positiver Charakter 18, 22, 38 f., 80 ff.
 - staatliches Recht und Völkerrecht 11, 25 f., 38, 108 ff.
 - Trennung von Sein und Sollen 2, 38, 81, 94, 101, 203, 251
 - siehe Europarecht, Naturrecht, positives Recht, Staat, Verfassung, Völkerrecht
- Rechtfertigung des Staates: siehe Staatszweck
- Rechtspersönlichkeit des Staates
- abstrahierender Charakter 47, 90 f.
 - Bedingung eines normativ vereinheitlichten Staatswillens 91, 107

- Geschichte 27, 43 f., 47
- Vergleich zum angelsächsischen Recht 26, 89 f.
- Rechtsstaatlichkeit
 - Geschichte 36 ff.
 - Gesetzgebungsstaat 142 f.
 - überstaatliche Hoheitsgewalt 238 f., 268 ff.
- Reformation 16
- Reine Rechtslehre 51, 96 ff., 98 f., 100 f., 110 f., 211 f.
- Religionskriege 15 ff., 26, 27
- Repräsentation
 - Bilden und Abbilden des Volkswillens durch Repräsentation 128 ff.
 - siehe Demokratie
- Revolution, französische 33 ff., 121, 137
- Rom
 - imperium 10 f.
 - ius publicum 11, 17
 - res publica 10 f.
- Säkularisierung 15 f., 21 f., 24, 87
- Sektoralisierung der internationalen Hoheitsgewalt 183 f., 193 f., 214 f., 236
- Sicherheit
 - internationale Friedensordnung 167 ff.
 - Staatszweck 18 ff., 21 ff., 36, 67, 148 f.
- Souveränität
 - angelsächsischer Sonderweg 26 f., 106 f.
 - Ausschließlichkeit 105 f., 212 ff.
 - Begriff 19 (Fn. 111), 68
 - Bundesstaat 48 f., 144 ff.
 - Dynamik 104, 208
 - Eigenschaft des Staates 43 f., 49 f., 68 f., 106 ff., 133
 - europäische Integration 254 ff.
 - Fähigkeit zur Selbstbindung 50, 68, 100 ff.
 - formeller, nicht materieller Charakter 103 f., 217 f., 225 f., 264 ff.
 - Fürstensouveränität 27, 43
 - Geschichte 18 ff., 25 f., 27 ff., 31 f., 34 f., 48 ff.
 - Globalisierung 205 ff.
 - innere und äußere Souveränität 48 ff., 68 f., 217
 - Kehrseite des Gewaltmonopols 18 ff., 66 ff., 100 f.
 - king in parliament 26 f., 71
 - Kompetenz-Kompetenz 48 f., 68, 103, 221 f., 258 ff., 266 f.
 - lex posterior 104
 - Naturrecht als Schranke 20 f., 102, 104, 110 f., 220
 - prinzipielle Allzuständigkeit 19, 67 f., 103
 - rechtserzeugende Funktion 20 f., 37 f., 49 f., 100 ff., 205 ff., 219 ff.
 - Rechtsgebundenheit der Souveränität 20 f., 102 ff., 219 f.
 - Regalien als Gegenkonzept 19, 70
 - Überbrückung von Sein und Sollen 101
 - Unteilbarkeit 19, 48 f., 70 f., 212 ff., 255 ff.
 - Verhältnis zur Macht 118 ff., 205
 - verrechtlichter Charakter 3 f., 101 ff., 219 f.
 - Völkerrecht 25, 49 f., 68 f., 108 ff., 205 ff.
 - Zuordnung zum Willenssubjekt (Person) 19, 27, 30 f., 35, 40, 101, 107, 210 f.
 - Zurechnungsendpunkt aller Hoheitsgewalt 68, 70 f.
 - Zuständigkeitsvermutung 103
 - siehe Volkssouveränität
- Sozialstaatlichkeit 42 f., 143, 239, 270
- Staat, Staatlichkeit
 - Abgrenzung vom Gemeinwesen 77 f.
 - Abgrenzung vom Verfassungsstaat 60 ff.
 - Ableitung vom Individuum 21 ff., 30 ff., 33 f., 37 f., 60 ff.
 - abstrakter Charakter 44, 64 f.
 - aufgabenneutraler Charakter der Staatlichkeit 148 ff., 240 f., 322
 - Bedeutung faktischer Macht 117 ff.
 - Begriff 18, 46 f., 79 f.
 - Beschränkung auf den modernen Staat 7
 - Bundesstaat 48 f., 144 ff., 240, 270 f.
 - drei Elemente 46 f., 49, 73 ff., 223 f.
 - Dualismus von Staat und Gesellschaft 11, 25 f., 40 ff., 150 ff.
 - Einheit kraft Zurechnung 70, 90 f., 96, 153 f.
 - Entscheidungs- und Wirkungseinheit 52, 75, 94 ff.

- Friedensfunktion 18 ff., 21 ff., 36, 66 ff., 99
- Geschichte 7 ff. (18 ff.)
- Geschichtlichkeit 4 f.
- Gleichursprünglichkeit von Staat und Recht 87 f., 99
- Globalisierung 165 ff., 204 ff.
- Instrument der Demokratie 132 f., 241, 281 (Fn. 87)
- Integrationsfunktion 51 f., 78 f.
- Körperschaft 47, 93
- offene Staatlichkeit 147 f., 352 ff.
- Rechtspersönlichkeit 26, 27, 43 f., 47, 89 ff.
- rechtswissenschaftliche Perspektive 2 f., 9, 17
- Staatswille 95 f., 219 f.
- Ständestaat 28, 33
- vereinfachender Modellcharakter der Darstellung 5
- Verhältnis zum Recht 3, 23 f., 37 f., 44 f., 46 f., 57 ff., 64 f., 87 f., 89 ff., 98 ff., 225 f.
- Volk als Staatsträger 71, 91 f.
- zwei Seiten (soziologisch und rechtlich) 46 f., 75, 94 ff., 101, 223 f.
- siehe Staatsaufgabe, -gebiet, -gewalt, -volk, -zweck
- Staatsaufgabe 61, 148 ff., 240 f.
- Staatsbürger: siehe Demokratie, Staat, Staatsvolk
- Staatsgebiet
 - Element der Staatlichkeit 73 ff., 223 f.
 - Rechtszuordnungsgrenze 106, 215, 223
- Staatsgewalt
 - Element der Staatlichkeit 73 ff., 223 f.
 - Hoheitsgewalt 72 (mit Fn. 58)
 - Innehabung und Ausübung 19 f., 27, 44, 71 ff., 221
 - Organisation, Verwaltung 28, 112
- Staatsvolk
 - Abgrenzung zur Nation 74 f., 137 ff.
 - Element der Staatlichkeit 73 ff., 223 f.
- Staatszweck
 - Allgemeinwohl 28 f., 34, 63 f.
 - Individuum 23, 33 f., 60 ff.
 - Rechtfertigung des Staates 40, 45 f., 60 ff.
 - rechtsphilosophischer, nichtrechtlicher Charakter 62
 - Sicherheit 18 ff., 21 ff., 36, 67, 148 f.
- Subsidiarität
 - Bedeutung im Verfassungsstaat 155 ff.
 - Bedeutung im Verhältnis zu überstaatlichen Hoheitsträgern 320 ff.
 - Europarecht 329 ff.
 - freiheitsschützende Zielrichtung 39 f., 156 f., 321, 331
 - kompetenzschützende Zielrichtung 157 ff., 320 ff., 331 f.
 - Subsidiarität als Interpretationshilfe 324 f., 327 f., 336 f., 344 ff.
 - Subsidiarität als Kompetenzausübungsschranke 324, 326, 336, 339 ff.
 - Verbindung mit Demokratie 322 ff., 332 ff.
 - Verfassungsrechtlicher Maßstab überstaatlicher Einbindung? 354 f.
 - Völkerrecht 326 ff.
- überstaatliche Einbindung
 - aufgabenbezogener Charakter 182 ff., 245 ff.
 - Ausgleich mit demokratischer Rückbindung 4, 315 ff.
 - Definition „überstaatlich“ 1 (Fn. 4), 5
 - siehe Europarecht, Völkerrecht
 - universitas christiana 11 ff.
- Vereinte Nationen 167 ff., 171, 186, 208 ff., 256, 326
- Verfassung
 - europäische Verfassung 305 ff.
 - Geschichte 25 f., 33 ff., 39, 44 f.
 - internationale Staatengemeinschaft 197 ff.
 - politische Funktion des Verfassungsbegriffs 33, 88, 199, 310
 - Verbindung mit Staatlichkeit 34 f., 44 f., 121
- verfassungsgebende Gewalt des Volkes
 - Geschichte 32, 35
 - legitimierende, nichtrechtliche Funktion 127, 134
 - verfassungsgebende Gewalt in Europa? 307 ff.
- Verfassungskonflikt, preußischer 44, 114, 206
- Verfassungsstaat
 - Globalisierung 226 ff.
 - Grundprinzipien 120 ff.
 - Unterfall des modernen Staates 60 ff.

- Völkerrecht
- Demokratie 173 f., 228 ff.
 - Dualismus von staatlichem Recht und Völkerrecht 50, 108 ff., 187, 214
 - Geschichte 25, 49 f.
 - innerstaatlicher Rechtsanwendungsbefehl 109 ff.
 - Irrelevanz innerstaatlichen Rechts 109, 262
 - Konstitutionalisierung 197 ff.
 - Kooperationsvölkerrecht 165 ff.
 - Relativität (auch: fehlende Einheit) des Völkerrechts 115 ff., 190 f., 213 ff.
 - Sektoralisierung 183 f., 193 f., 214 f., 236
 - Souveränität 25, 49 f., 68 f., 108 ff., 205 ff.
 - Subsidiarität 326 ff.
 - ultra vires 117
 - Verhältnis zum Europarecht 256 f.
- Volkssouveränität
- Abgrenzung zur Demokratie 134 f.
 - Betätigung als verfassungsgebende Gewalt 134
 - europäische Verfassungsgebung 307 ff.
 - Geschichte 30 ff., 43
 - legitimierende, nichtrechtliche Funktion 133 ff.
 - Verbindung von Souveränität und Legitimität 31, 88, 133
 - Vorgaben für das Demokratieprinzip 135 ff.
- Währungsunion, europäische (EZB, ESZB) 179 f., 353 (Fn. 107)
- Weimarer Methoden- und Richtungsstreit 51 ff.
- Wille
- Gemeinwille 31, 37 f., 128 ff.
 - rechtserzeugende Funktion 80 ff., 96, 188 ff., 219 f.
 - Staat als Willenssubjekt 40, 95 f., 101
 - Volk/Nation als Willenssubjekt 31, 35, 128 ff., 137 ff.
- WTO 176, 178 f., 180, 181, 183 f., 186, 216, 256, 304, 326