

HELMUT GOERLICH

# „Formenmißbrauch“ und Kompetenzverständnis

---

Mohr Siebeck

Helmut Goerlich

„Formenmißbrauch“ und Kompetenzverständnis



# „Formenmißbrauch“ und Kompetenzverständnis

Eine exemplarische Studie zur geschriebenen  
Verfassung im Bundesstaat

von

Helmut Goerlich



J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen 1987

*CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek*

*Goerlich, Helmut:*

„Formenmißbrauch und Kompetenzverständnis:  
e. exemplar. Studie zur geschriebenen Verfassung  
im Bundesstaat / von Helmut Goerlich. –  
Tübingen: Mohr, 1986.

ISBN 3-16-645133-1 / eISBN 978-3-16-163071-2 unveränderte eBook-Ausgabe 2024

© J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen 1987.

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

Satz und Druck von Gulde-Druck GmbH in Tübingen; Einband von Großbuchbinderei H. Koch KG in Tübingen.

Printed in Germany.

## Vorwort

Form und Kompetenz sind aufeinander bezogen. Das Verständnis der Kompetenz prägt auch den Gebrauch der Form und setzt ihm Grenzen.

Die vorliegende Untersuchung ist aus der richterlichen Praxis hervorgegangen. Sie behandelt nur einen Ausschnitt des Problems, das sich weit ins Verwaltungsrecht verfolgen ließe, hinderten nicht andere Aufgaben, auch der Lehre, daran. Das Grundsätzliche aber sollte hervorgehoben werden.

Die befaßten Kollegen im Richteramt haben die im Anhang abgedruckte Entscheidung zur Verfügung gestellt. Dank schulde ich auch Gabriele Fennen in Hamburg sowie Peter Bräth und Hanspeter Michel, beide früher Mitarbeiter von Professor Dr. Henning Zwirner am Fachbereich Rechtswissenschaften der Universität Hannover, für ihre Unterstützung bei der Fahrenkorrektur.

Der Erinnerung an Henning Zwirner ist dieses Buch gewidmet\*.

Hamburg, im Herbst 1986

Helmut Goerlich

\* Vgl. den Nachruf AöR 110 (1985) S. 620f.



# Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
I. Einleitung	1
II. Zum Weisungsgehalt der Kompetenz	8
1. Kompetenz und verfassungsgebende Gewalt	8
2. Kompetenz, Verfassung und bundesstaatliche Struktur	13
3. Kompetenz und funktionelle Ordnung	18
4. „Kompetenz-Kompetenz“ und funktionswirksame Formenwahl	24
5. Spezifische Kompetenz, Aufgabe und Außenwirkung	27
III. Grundrechte und Kompetenz	35
1. Grundrechte und Selbstbestimmung	35
2. Kompetenz als abgeleitete Befugnis	38
3. Grundrechte als negative Kompetenznormen	43
4. Grundrechte, Form, funktionelle und föderative Struktur	49
IV. Kompetenz und rechtsstaatliche Legitimation	57
1. Legitimation kraft positiver Ordnung: Die geschriebene Verfassung	57
2. Geschriebene Verfassung, Kompetenzgebrauch und Kontrolle	62
3. Exkurs: Förmliches Gesetz, Plankontrolle, bundesstaatliche und funktionelle Ordnung – zu BVerfGE 70, 35 ff.	66
4. Demokratische Kompetenz, Rechtsbindung und funktionelle Richtigkeit	77
5. Determinanten der Handlungsform, Vorbehalt des Gesetzes und Vorrang der Verfassung	81
V. Geschriebene Verfassung und Kompetenzgebrauch	87
1. Die bundesstaatliche Perspektive: Eigenständigkeit und Kompetenzabgrenzung, Homogenität und Vielfalt	87
2. Die funktionellrechtliche Dimension: Zuordnung, Form und Wirkung funktioneller Rechtsfiguren	91
3. Funktionelle Bindungen der Form und des Kompetenzgebrauchs der einzelnen Funktionen	95
4. Absolute Grenzen für Kompetenzgebrauch und Formenwahl	100
VI. Ergebnisse	107

VII. Anhang . . . . .	110
1. Auszug aus der Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg vom 6. Juni 1952 (GVBl. S. 117 mit Änderungen BL 100-a) . . . . .	110
2. Gesetz über die Feststellung von Bauleitplänen und ihre Sicherung i.d.F. v. 4. April 1978 (Hamburgisches Gesetz- und Ordnungsblatt I S. 89) . . . . .	112
3. VG Hamburg Beschluß v. 27. Juli 1984 – 3 VG 1898/84 – . . . . .	114
Sachverzeichnis . . . . .	131

## I. Einleitung

Die öffentliche Gewalt äußert sich in Kompetenzgebrauch und Handlungsform. Die Inanspruchnahme einer Kompetenz hat Folgen für die Wahl der Handlungsform. Kompetenz und Form stehen in einem notwendigen Zusammenhang. Der Kompetenzgebrauch unter einer geschriebenen Verfassung wiederum setzt ein dieser besonderen Förmlichkeit gemäßes Rechtsverständnis voraus. Die spezifische Form der geschriebenen Verfassung hat Bedeutung für den Kompetenzgebrauch.

Die Handlungsform bestimmt in der Regel die Kontrolle. Fehlt es an der funktionellen Richtigkeit der gewählten Handlungsform, so wirft dies die Frage auf, ob es bei der genannten Regelfolge für die Kontrolle sein Bewenden haben kann. Die funktionellen Gesichtspunkte wirken in diesem Falle ein auf die Reichweite der Kontrolle. Funktionelle Richtigkeit ist dabei eine Argumentationsfigur, die die Übereinstimmung mit der Funktionenordnung einer konkreten Verfassung umschreibt.

Die funktionelle Richtigkeit des Kompetenzgebrauchs ist stets gefährdet. Materielle Rechtsanwendung, Formenwahl oder Kontrolltechnik können mit der sachlichen Rechtsbindung eingeräumter Kompetenz unvereinbar sein. Neben dem bloß formellen Kompetenzverstoß oder der Verletzung nur des materiellen Rechts ist als dritte Variante der Kompetenzverstoß kraft der funktionellen Wirkung materiellen Rechts möglich. Dabei können derartige funktionell-materielle Wirkungen auch von formellem Recht ausgehen. Um diesen Typus der sachlichen Rechtsbindung des Kompetenzgebrauchs geht es hier. Die funktionelle Perspektive macht das Problem faßbar, für den legislativen Kompetenzgebrauch, die exekutivische Inanspruchnahme von Ermächtigungsgrundlagen, aber auch für die richterliche Kontrolle. Auf dieser Ebene findet sich das Anschauungsmaterial zum Gegenstand. Kontrolldichte und sachlicher Kompetenzgehalt haben ebenso wie die Wahl der Handlungsform von Hoheitsakten Wirkungen für den Rechtsschutz und seine Reichweite. Nicht nur in der Verwaltung bestimmt die Wahl der Handlungsform als Wahl des Rechtsregimes zugleich Verfah-

ren, Form, Verbindlichkeitsgrad, Rechtsschutz und Haftung<sup>1</sup>. Die Flucht vor der Rechtsweggarantie kann sich in diesem Zusammenhang auch als Flucht in die Handlungsform des verwaltungsrechtlichen Vertrages<sup>2</sup> darstellen. Deutlich wird diese Flucht aber besonders im Verhältnis zwischen Rechtsschutz und förmlichem Gesetz.

Das förmliche Gesetz ist nicht öffentliche Gewalt im Sinne des Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG<sup>3</sup>, so daß gegen das förmliche Gesetz ein Rechtsweg dieses Grundrechts nicht offensteht; so jedenfalls und zu Recht die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts<sup>4</sup>, trotz entgegenstehender Stimmen der Literatur<sup>5</sup>. Daher kann heute die Handlungsform des parlamentarischen Gesetzes vor allem vor Fachgerichten nahezu rechtsschutzlos stellen. Es bleibt dann nur die Inzidentkontrolle, oder aber unter besonderen Voraussetzungen die Verfassungsbeschwerde unmittelbar gegen das Gesetz. Soweit Bundesrecht die Wahl der Handlungsform des förmlichen Gesetzes nicht verbietet, können die Länder diesen Weg gehen, um Rechtswegerschwernisse zu schaffen, wenn nicht schon ihre eigene Verfassungsordnung ihnen das verwehrt.

Einfaches Bundesrecht ordnet allerdings das Normenkontrollverfahren der Verwaltungsgerichtsordnung in den Ländern für die Bauleitplanung verbindlich an<sup>6</sup>. Als Verstoß gegen dieses eingerichtete Rechtsschutzverfahren im Sinne von Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG erwies sich nun eine Bauleitplanung durch förmliches Gesetz; diese Form schien seither in konformer

<sup>1</sup> Vgl. so F. OSSENBÜHL, Die Handlungsformen der Verwaltung, JuS 1979 S. 681 ff. (687); auch H. H. RUPP, Formenfreiheit der Verwaltung und Rechtsschutz, in: Verwaltungsrecht zwischen Freiheit, Teilhabe und Bindung, Festgabe f. d. Bundesverwaltungsgericht, 1978, S. 539 ff.; grundsätzlich zum Thema dieser Untersuchung aus verwaltungsrechtsdogmatischer Sicht W.-R. SCHENKE, Rechtsschutz bei Divergenz von Form und Inhalt staatlichen Verwaltungshandelns, VerwArch 72 (1981) S. 185 ff. und die Dissertation J. BESCHORNER, Individualrechtsschutz bei inkongruenten Form-Inhalt-Beziehungen des Verwaltungshandelns, 1985, die umfassende Literatur auswertet, Rechtsprechung verarbeitet und eigene Wege sucht, jedoch die verfassungsrechtlichen Fragen nur am Rande behandelt, etwa S. 166 ff.; für Fragen der Form und ihrer Grenzen im Verfassungsrecht auch CH. LANGE, Privatisierung der Rechtsform, Umwandlung öffentlicher Einheiten in Kapitalgesellschaften, 1984, bes. S. 92 ff.; grundlegend P. KRAUSE, Rechtsformen des Verwaltungshandelns, 1974 u. D. EHLERS, Verwaltung in Privatrechtsform, 1984; auch K. A. SCHACHTSCHNEIDER, Staatsunternehmen und Privatrecht, 1986

<sup>2</sup> Vgl. dazu jetzt A. BLANKENAGEL, Folgenlose Rechtswidrigkeit öffentlich-rechtlicher Verträge?, VerwArch 76 (1985) S. 276 ff. (281 f.) exemplarisch etwa zu Gesetzesbindung und öffentlich-rechtlichem Vertrag BayVGH Urt. v. 13. 6. 1979 – Nr. 4.B – 660/79 – BayVBl. 1979, S. 750 ff. u. VGH Kassel Urt. v. 18. 5. 1966 – OS II 76/63 – DÖV 1966, S. 760 f.; auch CH. GUSY, Freiheit der Formenwahl und Rechtsbindung der Verwaltung, Jura 1985, S. 578 ff. (584)

<sup>3</sup> v. 23. Mai 1949 (BGBl. S. 1, zuletzt geändert 21. 12. 1983 BGBl. I S. 1481)

<sup>4</sup> Vgl. BVerfGE 24, 33, 49; 24, 367, 401; 25, 352, 365; 45, 297, 334

<sup>5</sup> Vgl. W.-R. SCHENKE, Rechtsschutz bei legislativem Unrecht, 1979, S. 28 ff.; DERS., Bonner Kommentar, Zweitbearbeitung, Rdnr. 249 zu Art. 19 Abs. 4 GG

<sup>6</sup> Vgl. § 47 VwGO i. d. F. v. 24. 8. 1976 (BGBl. I S. 2437); in Kraft seit 1. 1. 1977

Auslegung des § 188 Abs. 2 BBauG<sup>7</sup> nicht mehr möglich<sup>8</sup>. Danach wäre Bauleitplanung nur noch in der Handlungsform der Rechtsverordnung denkbar, wo die Rechtsform der Satzung mangels einer kommunalen Ebene nicht zur Verfügung steht. In anderen Fällen haben die Gerichte vereinzelt letztlich Art. 3 Abs. 1 GG herangezogen, um eine irreparable Rechtsschutzverkürzung abzuwenden<sup>9</sup>.

Die Freie und Hansestadt Hamburg ist auf diesem Feld besonders hervorgetreten. Dies gilt nicht nur für die Frage der Bauleitplanung durch förmliches Gesetz. Es gilt auch für andere Hoheitsakte, etwa für die Schulschließung durch Parlamentsgesetz<sup>10</sup>, für die Legalenteignung<sup>11</sup> und für die Begründung einer öffentlichen Last an Grundstücken zum Zwecke des U-Bahn-Baues<sup>12</sup>. Darüber hinaus wurde in anderen Fällen Bundesrecht durch die Landesgesetzgebung verdrängt und dadurch verletzt, worauf einzugehen sein wird<sup>13</sup>.

Solche Hamburgensien werfen grundsätzliche Fragen auf. Es geht dabei um das Verhältnis zwischen Kompetenzgebrauch und Rechtsbindung. Kompetenzgebrauch und Rechtsbindung stehen im Hintergrund allerdings nicht nur legislativer Tätigkeit. Auch an Befugnissen der Exekutive und der dritten Gewalt läßt sich diese Thematik verdeutlichen. So kann im Falle der Exekutive die Inanspruchnahme einer Ermächtigung dazu dienen, dem Rechtsschutz auszuweichen, selbst soweit die Ermächtigung dies nicht ermöglichen soll. Dem kann die Rechtsprechung Vorschub leisten, sofern sie ein derartiges Verhalten über die Struktur der in Rede stehenden Ermächtigung hinaus von gerichtlicher Kontrolle freistellt. Andererseits kann die dritte Gewalt selbst ihre Befugnisse – etwa im Wege der Inanspruchnahme einer gerichtlichen Notkompetenz – derart beanspruchen, daß nicht nur andere Staatsfunktionen verdrängt werden, sondern auch betroffene Einrichtungen, soweit sie grundrechtsfähig sind, in diesen ihren Rechten rechtsschutzlos gestellt erscheinen.

Letzteres hat das Bundesverwaltungsgericht zur Numerus-Clausus-

---

<sup>7</sup> i. d. F. d. Bek. v. 18. 8. 1976 (BGBl. I S. 2257 mit Änderungen)

<sup>8</sup> So F. DRETMANN, Die Vereinbarkeit des Erlasses von Bebauungsplänen in Gesetzesform mit der Rechtsweggarantie des Art. 19 Abs. 4 GG, BauR 16 (1985) S. 21 ff.; vgl. dazu jetzt BVerfGE 70, 35 ff., 59 ff. mit abw. Meinung von Richter STEINBERGER, dazu unten insbes. S. 66 ff.

<sup>9</sup> Vgl. OVG Hamburg, B. v. 14. 9. 1984 – Bs IV 20/84 – NVwZ 1985, S. 51 ff.; VG Hamburg B. v. 27. 7. 1984 – 3 VG 1898/84 – unten S. 114 ff. abgedruckt; unter anderem Aspekt jetzt auch BVerfGE 70, 35 ff., dazu unten S. 66 ff.

<sup>10</sup> Vgl. hierzu R. BINDER, Die Schulschließung als Planungsentscheidung, 1985, insbes. S. 79 ff.

<sup>11</sup> BVerfGE 24, 367 ff.

<sup>12</sup> BVerfGE 45, 297 ff.

<sup>13</sup> Vgl. etwa BVerfGE 67, 299 ff. zum landesrechtlichen Verbot der Laternengarage trotz erschöpfender Inanspruchnahme der Bundeskompetenz

Rechtsprechung des Hamburgischen Oberverwaltungsgerichts offengelegt<sup>14</sup>. Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur Auflösung des Deutschen Bundestages im Jahre 1983 ist vielen dagegen ein Beispiel für eine Verkürzung der Rechtskontrolle bis hin zur Hinnahme einer Veränderung des Norm- und Kompetenzgehalts von Art. 68 GG im Wege seiner anderweitigen Verwendung<sup>15</sup>.

Schließlich kann dort, wo exekutivische Akte ihrer Natur nach einem begrenzten Rechtsschutz unterliegen, die Ermächtigungsgrundlage solcher Akte dazu dienen, die dritte Gewalt zu manipulieren. Ein naheliegendes Beispiel einer massenhaften Verwaltungspraxis könnte in den Verteilungsentscheidungen gemäß § 22 AsylVfG<sup>16</sup> liegen, sollte die Verteilung bestimmter Asylbewerber in ein bestimmtes Bundesland objektiv bewirken, daß nach dessen Rechtsprechung im Gegensatz zu Gerichten anderer Länder für diese Asylbewerber eine Anerkennung oder jedenfalls den Schutz vor alsbald aufenthaltsbeendenden Maßnahmen wahrscheinlich wird – oder aber umgekehrt.

Gemeinsam ist diesen Beispielen das Problem der Reichweite eingeräumter Kompetenz im Verhältnis zu bestehenden Rechtsbindungen, die allerdings gegenüber der bloßen Kompetenz als solcher nicht durchzugreifen scheinen.

Eine These dieser Untersuchung ist, daß die Reichweite des Rechtsschutzes im Verhältnis zum Kompetenzgebrauch nicht nur bestimmt wird von der gewählten Handlungsform als solcher, sondern schon vorgreiflich vom Gehalt der Kompetenz als Teil der Rechtsordnung. Es geht also nicht um Handlungsform und Rechtsschutz, sondern um Kompetenzgebrauch und Rechtsbindung als Teil der Kompetenzlehre. Versucht wird ein sachliches Verständnis von Kompetenzen. Das heißt: Die Rechtsbindung im Kompetenzgebrauch kann dazu verpflichten, Rechtsschutzverkürzungen zu unter-

<sup>14</sup> Vgl. BVerwG Urt. v. 13. 12. 1984 – 7 C 3., 6., 8. u. 13.83 – DVBl. 1985, S. 580 ff. = NVwZ 1985, 566 ff. (571) = JZ 1985, S. 840 ff. mit Anm. v. G. PÜTTNER u. dazu P. HENSELER, Die Grundrechtsbindung des Ordnungsgebers als Prüfstein für das Selbstverständnis der Verfassungs- und Verwaltungsgerichte, Zeitschrift für Gesetzgebung 1986 S. 76 ff.; Anzeichen erheblicher Zweifel an der Kontrolle jenseits einer Ergebniskontrolle jetzt in OVG Hamburg B. v. 28. 4. 1985 – Bf III 9/84 – S. 7 d. U.; gegen erstgenannte Urteile soll Verfassungsbeschwerde eingelegt sein; zur Entwicklung auch BVerwG Urt. v. 25. 7. 1985 – 3 C 25.84 – DVBl. 1986, S. 55 ff. (56 u. ff.)

<sup>15</sup> Vgl. BVerfGE 62, 1 und dazu zuletzt KL. SCHLAICH, Das Bundesverfassungsgericht, 1985, S. 217 ff.; umfassende Nachweise bei H.-J. TOEWS, Ernst Rudolf Huber zu Ehren, AöR 109 (1984) S. 593 ff. (597 f.); auch W. GEIGER, Die Auflösung des Bundestages nach Art. 68 GG, JöR 33 (1984) S. 41 ff.

<sup>16</sup> Ges. v. 16. Juli 1982 (BGBl. I S. 946, zuletzt geändert 11. 7. 1984 BGBl. I S. 874); neben der Frage der Verteilung findet sich die Sorge um die Modalitäten der Beendigung des Aufenthaltes, dazu etwa FR v. 21. 6. 1985, S. 4 der Brief der humanistischen Union an den Bundespräsidenten; das Problem, im Text angesprochen, hat sich gestellt für religiöse Minderheiten aus Pakistan und der Türkei sowie für Flüchtlinge aus dem Libanon

lassen, die kraft der bloßen Kompetenz erlaubt erscheinen. Dies könnte andererseits bedeuten, daß die freie Wahl der Handlungsform von der Kompetenz nur gedeckt wird, wenn notfalls kompensatorisch rechtsschutzerweiternde Vorkehrungen zugleich getroffen werden. Gerichte können oft ohnedies einem Kompetenzgebrauch unter Verstoß gegen die anderweitige Rechtsbindung der Kompetenz nur entgegenreten, wenn ihnen diese Rechtsbindung eine ergänzende Befugnis für den Fall eines derartigen Rechtsverstößes einräumt. Die Bindung der Gerichte an Gesetz und Recht erfährt demgemäß kraft der Rechtsbindung der fraglichen Kompetenz eine funktionelle Ergänzung, wenn ein funktionell verfehlter Kompetenzgebrauch mit erheblichen materiellen Auswirkungen zur Prüfung steht. Einem derartigen Kompetenzgebrauch entspricht ein Funktionszuwachs der Gerichte im Interesse der Wahrung der Rechtsbindungen der Kompetenz. Der Hoheitsakt ist unbeachtlich – es sei denn, es greift ein Vorlageverfahren, Art. 100 Abs. 1 GG oder etwa Art. 64 Abs. 2 Hamburgische Verfassung<sup>17</sup>, zur Feststellung eines Verfassungsverstoßes durch förmliches Gesetz –, soweit Zwecksetzung und Zielrichtung des ihm zugrundeliegenden Kompetenzgebrauchs die Rechtsbindungen der Kompetenz verletzen. Insoweit darf das Gericht die Entscheidungsbildung, die dem Erlaß des Hoheitsaktes vorausgeht, in seine Prüfung einbeziehen. Jedenfalls spricht dafür vieles.

Derartige Verstöße gegen Rechtsbindungen im Kompetenzgebrauch können nicht nur im Verhältnis zu Grundrechten, sondern auch innerhalb der funktionellen Ordnung insbesondere einer bundesstaatlichen Verfassung auftreten. Geht es nicht um Grundrechte, sondern um die Kompetenzstruktur der funktionellen Ordnung, so ist der Rechtsverstoß des überprüften Kompetenzgebrauchs deutlich. Die Rechtsbindung des Kompetenzgebrauchs ruht allerdings nicht nur im klassischen Staatsorganisationsrecht, sondern ebenso im Garantiegehalt der Grundrechte. Dies hat bisher keinen Einfluß auf die Kompetenzlehre gewonnen, weil der funktionelle und kompetenzielle Gehalt der Rechteerklärungen seit dem staatsrechtlichen Positivismus verlorengegangen war<sup>18</sup>. Das Wechselspiel andererseits von Kompetenzgebrauch, Rechtsbindung und Funktionsgehalt sowie gelegentlich der Funktionszuwachs gerichtlicher Kontrolle bedarf im Knotenpunkt der Rechtsschutzgarantie als Grundrecht und Funktionsaussage noch der näheren Untersuchung<sup>19</sup>.

Deshalb werden hier staatsorganisationsrechtliche Aspekte nicht im Mit-

---

<sup>17</sup> Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg v. 6. Juni 1952 (GVBl. S. 117 mit Änderungen BL I 100-a); Auszüge im Anhang, S. 110 ff.

<sup>18</sup> Deutlich R. WAHL, *Rechtliche Wirkungen und Funktionen der Grundrechte im deutschen Konstitutionalismus des 19. Jahrhunderts*, *Der Staat* 18 (1979) S. 321 ff.

<sup>19</sup> zuletzt umsichtig zu Form und Rechtskontrolle, Kompetenzgebrauch und Funktionszuwachs E. SCHMIDT-ASSMANN, in *Maunz-Dürig, Komm. z. GG*, Art. 19 Abs. 4 Rdnrn. 59 ff., 70, 93 ff.

telpunkt stehen, es sei denn in einer prinzipiellen Weise. Ebenso muß das Landesverfassungsrecht weithin unberücksichtigt bleiben, so sehr es gerade in Hamburg Anlaß zu seiner näheren Würdigung im vorliegenden Zusammenhang gibt<sup>20</sup>.

Das Problem von Kompetenzgebrauch und Rechtsbindung, auch am Beispiel der Rechtsschutzgarantie im Bundesstaat behandeln jüngere Arbeiten zur Kompetenzlehre, etwa die umfassende Schrift von *Rupert Stettner*<sup>21</sup> nicht. Sie machen weder die Kategorie der Kompetenz noch die des Rechtsschutzes zum Gegenstand im Blick auf die Rechtsbindung des Kompetenzgebrauchs. Die wenig ältere Arbeit von *Gerhard Zimmer* kommt mit ihrer Lehre von den „verfassungsgesetzlichen Wirkvorbehalten als Mindestgrenzen der Funktionsbereiche“ allerdings dem anscheinend nahe<sup>22</sup>, was hier als Rechtsbindung des Kompetenzgebrauchs formuliert wird. Doch blieb dieser Ansatz hinter dem eigenen Anspruch zurück, er wurde nicht konkret durchgeführt. So kann das Mißverständnis entstehen, es gehe um einen abstrakten Vorbehalt eines eigenen Bereichs der jeweiligen Staatsfunktion, gewissermaßen einen eigenen vorgegebenen „Garantiegehalt der Kompetenznorm“<sup>23</sup> selbst, wie dies *Fritz Ossenhühl* aufgegriffen hat, allerdings ohne sich auf *Zimmer* zu berufen<sup>24</sup>. Der Weisungsgehalt der Kompetenz blieb dabei abstrakt, begriff man sie doch weithin als bloß voluntativ geprägtes Blankett, nicht als normative Aussage. Das Kompetenzverständnis behielt vorkonstitutionelle Züge, geprägt von Abstraktionen des staatsrechtlichen Positivismus<sup>25</sup> und von einer steten Neigung zur bloßen Dezision souveräner Handlungseinheiten<sup>26</sup>. Eine „materiale Kompetenzlehre“<sup>27</sup> kann nicht in dieser Traditionslinie verharren. Dies soll hier zunächst am Kompetenzverständnis und an den Rechtsbindungen des Kompetenzgebrauchs unter einer demokratischen und föderativen Verfassung hinsichtlich der Formenwahl beim Erlaß von Hoheitsakten im Blick auf den Rechtsschutz anschaulich werden. Darüber hinaus mögen sich daraus Hinweise für die Kompe-

<sup>20</sup> In Hamburg gibt hierzu die verfassungsrechtlich gesicherte Bürgerbeteiligung in der Verwaltung und die Struktur des Senates als kollegiales Gesetzgebungsorgan Anlaß

<sup>21</sup> Vgl. R. STETTNER, Grundfragen einer Kompetenzlehre, 1983, nur Ansätze, S. 333 ff. allerdings ohne funktionellen Bezug

<sup>22</sup> G. ZIMMER, Funktion-Kompetenz-Legitimation, Gewaltenteilung in der Ordnung des Grundgesetzes, 1979, S. 217 ff.

<sup>23</sup> Vgl. dazu in anderem Sinne CH. PESTALOZZA, Der Garantiegehalt der Kompetenznorm, Der Staat 11 (1972) S. 161 ff.

<sup>24</sup> Vgl. F. OSSENBUHL, Aktuelle Probleme der Gewaltenteilung, DÖV 1980, S. 545 ff.; diese Beobachtung bei R. STETTNER (hier Anm. 21) S. 257

<sup>25</sup> Zum Geltungsmodell von Rechtsnormen methodisch für diese Epoche vgl. F. MÜLLER, Strukturierende Rechtslehre, 1984, S. 77 ff. (90 ff.)

<sup>26</sup> Vgl. dazu H. VORLÄNDER, Verfassung und Konsens, 1981, bes. S. 291 f.

<sup>27</sup> Vgl. dazu R. STETTNER (hier Anm. 21) S. 104 ff. (110 mit Anm. 179) unter Bezug auf HERMANN HELLER, Staatslehre (1934), 1961, S. 273

tenzstruktur im Bundesstaat<sup>28</sup> ergeben, soweit es um die Zuordnung beanspruchter Bundeskompetenzen und des verbliebenen Raumes der Befugnisse der Länder geht. Die funktionelle Kraft des materiellen Rechts ist auch dort über die bloße Kompetenzzuweisung hinaus von ausschlaggebender Bedeutung.

Nichts anderes gilt für die gerichtliche Kontrolldichte und für den exekutivischen Kompetenzgebrauch. „Objektive Willkür“ – ein Ausdruck des Bundesverwaltungsgerichts zur Kontrollpraxis des Hamburgischen Oberverwaltungsgerichts<sup>29</sup> – stellt sich nicht nur bei Gerichten und Verwaltung – und nicht nur in der Wahl der Form – ein. Sie ist in Wahrheit ein Akt des Kompetenzgebrauchs entgegen den funktionellen Rechtsbindungen der Kompetenz kraft materiellen Rechts.

---

<sup>28</sup> Dazu M. BOTHE, Die Kompetenzstruktur des modernen Bundesstaates in rechtsvergleichender Sicht, 1977

<sup>29</sup> Vgl. BVerwG Urt. v. 13. 12. 1984 – 7 C 66/83 – NVwZ 1985, S. 574 ff. (575) u. Urt. v. 13. 12. 1985 – 7 C 85/82 – sowie Urt. v. 13. 12. 1985 (S. 4, Anm. 14); krit. P. BECKER/P. HAUCK, Die Entwicklung des Hochschulrechts, NVwZ 1985, S. 535 ff. (537); zu willkürlicher Rechtsanwendung auch BVerfGE 70, 93, 97 ff. mit Nachw. u. etwa D. DÖRR, Faires Verfahren 1984, S. 106 ff.

## II. Zum Weisungsgehalt der Kompetenz

Ein angemessenes Kompetenzverständnis setzt die Qualifikation seines Gegenstandes voraus. Kompetenz meint offenbar nicht eine vorgegebene Willensmacht als Ausgangspunkt der Rechtsordnung. Sie besitzt auch nicht einen eigenen originären Rechtsgehalt, ist vielmehr abhängig von den Grenzen, Formen und Verfahren einer Rechtsordnung, die sie einrichtet. Die Kompetenz ist daher Teil in der Ordnung, die sie und ihre Rechtsbindungen umschreibt.

### 1. Kompetenz und verfassungsgebende Gewalt

Als originäre Rechtsmacht erscheint demgegenüber der *pouvoir constituant*, die verfassungsgebende Gewalt des Volkes<sup>1</sup>. Die verfassungsgebende Gewalt ist nicht verankert in einer Kompetenz, sie ruht nämlich in einem realen Personenverband, dem Volk<sup>2</sup>, als Ausgangspunkt und Ende des Gemeinwesens. Sie hat keinen abstrakten, rechtlich schon umschriebenen Zuweisungsgehalt als Legitimationsgrundlage. Vielmehr bezieht sie sich nur auf die einzelnen als Angehörige dieses Personenverbandes, der sich die verfassungsgebende Gewalt als Volk zuschreibt, ohne Verleihungs- oder Anerkennungsakt von außen. Der Konsens des Volkes verschafft ihm verfassungsgebende Gewalt, nicht ein bloßer Willensakt als solcher, sondern die Verfahren und der Bestand dieses Konsenses<sup>3</sup>. Kompetenz steht dagegen für abstrakte Rechtsmacht, ganz ohne Richtpunkte für ihren etwaigen Gebrauch.

<sup>1</sup> Zu den Grundlagen KL. STERN, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland Bd. I, 2. Aufl. 1984, § 512 a; monographisch U. STEINER, Verfassungsgebung u. verfassungsgebende Gewalt des Volkes, 1966 und D. MURSWIEK, Die verfassungsgebende Gewalt nach dem Grundgesetz, 1978; zur Einordnung P. BADURA, Staatsrecht, 1986, Rdnr. A 8, S. 8; E.-W. BÖCKENFÖRDE, Die verfassungsgebende Gewalt des Volkes – Ein Grenzbegriff des Verfassungsrechts, 1986

<sup>2</sup> Dazu K. HESSE, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 15. Aufl. 1985, Rdnr. 42; zur Herkunft dieses Personenverbandes aus der individuellen Rechtsausübung vgl. i. Zs. v. Art. 8 GG BVerfGE 69, 315, 343ff. u. dazu U. SCHWÄBLE, Das Grundrecht der Versammlungsfreiheit, 1975, S. 18ff. sowie F. MÜLLER, Korporation und Assoziation, 1965, S. 24ff.

<sup>3</sup> Dieser kann normativ betont werden, vgl. H. EHMKE, Grenzen der Verfassungsänderung

Die verfassungsgebende Gewalt ist demgemäß, wie sie *Rudolf Smend* und *Hermann Heller* verstanden haben, eine Kraft der eigenen Integration des Volkes in einem sozialen und alsbald politischen Prozeß gegenseitiger Verfahren der Meinungs- und Willensbildung sowie der Gestaltung ihrer Hervorbringungen in einer geschriebenen Verfassung<sup>4</sup>. Eine *creatio continua* ist daher Grundlage des Gemeinwesens.

Grenzen verfassungsgebender Gewalt ergeben sich nicht aus geschriebenen Rechtssätzen, ebenso wie ihre integrative Kraft im Vorgang der Entscheidungsbildung und gegenseitigen Billigung liegt, nicht aber in einer Positivität des Rechts. Grenzen der verfassungsgebenden Gewalt sind daher allenfalls aus ihren eigenen inhärenten Voraussetzungen zu gewinnen<sup>5</sup>.

Welche Maßstäbe aus der verfassungsgebenden Gewalt hervorgehen, das steht auf einem anderen Blatt. Jedenfalls können dies nur allgemeine Grundsätze und vorgegebene Rechte sein, die einer Begründung in einer positiven Ordnung nicht bedürfen; vielmehr sind sie, diese Grundsätze und Rechte, gerade Grundlage auch dieser Ordnung. Hierher gehören gewiß demokratische Maximen und Menschenrechte, wie sie als Basis eines Integrationsvorganges sozialer Art erforderlich erscheinen. Was im Gemeinwesen die Grundrechte bewirken, sind der verfassungsgebenden Gewalt die Menschenrechte, deren Allgemeinheit demokratische Maximen notwendig voraussetzt. Diese Rechte sind sozusagen Bedingung der Möglichkeit einer freien Mitwirkung und Mitgestaltung nicht nur im Gemeinwesen<sup>6</sup>, sondern auch schon vor aller Verfassung als Grundlage der verfassungsgebenden Gewalt des Volkes. Insofern trifft es nicht ganz, die gesteigerte Wirkung der Grundrechte des Grundgesetzes und auch den Vorrang der Verfassung als bloße Selbstbindung des souveränen Volkes zu verstehen<sup>7</sup>.

Die verfassungsgebende Gewalt, wesentlich aus sich selbst bestimmt und begrenzt, ist allerdings zu unterscheiden von der verfassungsändernden Gewalt. Diese unterliegt schon den normativen Aussagen der Verfassung, teilt daher das Schicksal fremder Rechtsbestimmung mit der Kategorie der Kompetenz<sup>8</sup>.

Die demokratische verfassungsgebende Gewalt prägt nach westlichem

---

(1953), in: DERS., Beiträge zur Verfassungstheorie und Verfassungspolitik, 1981, S. 21 ff. (132 f.)

<sup>4</sup> Dazu H. HELLER (S. 6, Anm. 27) S. 277 ff., 250; R. SMEND, Verfassung und Verfassungsrecht (1928), in: Staatsrechtliche Abhandlungen, 2. Aufl. 1968, S. 119 ff. (127 ff.)

<sup>5</sup> Vgl. dazu KL. STERN (S. 8, Anm. 1) § 5 I 2 d, e

<sup>6</sup> Vgl. dazu BVerfGE 68, 193, 205 ff.

<sup>7</sup> Vgl. so aber R. WAHL, Der Vorrang der Verfassung, Der Staat 20 (1981) S. 485 ff. (490 f.); wie er G. HERBERT, Der Wesensgehalt der Grundrechte, EuGRZ 1985, S. 321 ff. (322); vgl. auch K. HESSE, Der Gleichheitssatz in der neueren deutschen Verfassungsentwicklung, AöR 109 (1984) S. 174 ff. (180)

<sup>8</sup> Zu leeren Kompetenzbegriffen vgl. R. STETTNER (S. 6, Anm. 27) S. 31 ff.

Verständnis nicht nur das Verfahren der Verfassungsänderung, sondern setzt der verfassungsändernden Gewalt auch materielle Grenzen<sup>9</sup>. Es werden Grenzen sein, die eine größere Dichte aufweisen als die inhärenten Grenzen der verfassungsgebenden Gewalt. Auch sind diese Grenzen nur aus der geschriebenen Verfassung selbst abzulesen. Eine größere Dichte dieser Grenzen im Vergleich mit den inhärenten Grenzen der verfassungsgebenden Gewalt ist jedoch nicht notwendig. Werden Elemente der inhärenten Grenzen der verfassungsgebenden Gewalt positiviert, so liegt es nahe, teils diese Elemente, teils zusätzlich weitergehende Grenzen für die Verfassungsänderung vorzusehen. Diesen letzten Weg nahm das Grundgesetz in Art. 79 Abs. 3 GG, jedenfalls hinsichtlich der Bundesstaatlichkeit. Alles andere darüber hinaus kann – von der Würde des Menschen bis zu den einzelnen Gestaltungsprinzipien und Grundsätzen des Art. 20 GG – den Grundbedingungen eines modernen Verfassungsstaates zugerechnet werden, die auch der verfassungsgebenden Gewalt des Volkes zugrunde liegen, sollen die Bedingungen der Möglichkeit eines freien Integrationsprozesses der Verfassungsgebung im Verfassungsleben fortbestehen.

Gemeinsam ist allerdings verfassungsgebender und verfassungsändernder Gewalt ein sehr weiter Gestaltungsspielraum. Die Verfassungsänderung reicht über den bestehenden Verfassungstext hinaus, der selbst nur der Rechtsfortbildung unterliegt.

Die Rechtsbindung der Kompetenz dagegen wird nicht nur von inhärenten Grenzen ihrer eigenen Wirksamkeit oder allein von Verfahrensregeln und Unveränderlichkeitsklauseln bestimmt, anders als die verfassungsändernde Gewalt. Kompetenzen sind daher, wie *Konrad Hesse* betont<sup>10</sup>, immer in stärkerem Maße begrenzt, und zwar unabhängig von bundesstaatlichen Strukturen. Sie unterliegen Verfassung und Gesetz als den Rechtsbindungen, die aus der verfassungsgebenden und aus der der verfassungsändernden Gewalt hervorgehen.

Diese Rechtsbindungen enthalten auch funktionelle Komponenten. Dabei vermag „Kompetenz“ nicht die Assoziation von „Souveränität“ zu vermitteln, die unter demokratischen Maximen der verfassungsgebenden und in verwandtem Umfange auch der verfassungsändernden Gewalt zugeordnet ist. Daher ist „Kompetenz“ nicht in den Zusammenhang vermeintlicher voluntativer Beliebigkeit zu stellen, der der „Gewalt der Gewalten“, d. h. dem *pouvoir constituant* im Verhältnis zum *pouvoir constitué*<sup>11</sup>, zukommt.

<sup>9</sup> Vgl. B.-O. BRYDE, Verfassungsentwicklung, 1982, S. 244 ff. (246 ff.); zu den Versuchen, Unabänderlichkeitsklauseln materiell aufzuladen vgl. KL. STERN, Die Bedeutung der Unantastbarkeitsgarantie des Art. 79 Abs. III GG für die Grundrechte, JuS 1985, S. 229 ff.

<sup>10</sup> Vgl. K. HESSE (S. 8, Anm. 2) Rdnr. 490 u. 491

<sup>11</sup> Vgl. E. STEYÈS, Was ist der dritte Stand? (1789), in: DERS., Abhandlung über die Privilegien u. a., 1968, S. 55 ff. (109); zum Begriff der „Gewalt der Gewalten“ auch KL. STERN (S. 8, Anm. 1)

## Sachverzeichnis

- Aufgabe
  - u. Außenwirkung 29, 32, 46
  - u. Befugnis 27, 29f., 42, 88
- Aufsicht
  - u. Gerichtsschutz 77, 106
- Auftragsverwaltung
  - u. Weisungsbefugnis 18, 31, 82
- Auslegung
  - u. Analogieverbot 26
  - bundesrechtskonforme – 25
  - gesetzeskonforme – 2f.
  - kompetenzkonforme – 15, 43
  - kompetenzverdrängende – 61, 92f., 98
  - von Kompetenznormen 25f., 30
  - verfassungskonforme – 56, 67
  - als Vorgang 19, 43, 104
  - und Zweck der Norm oder Form 99, 103, 108
- Auswärtige Gewalt
  - u. Handlungsform 85, 104
- Bestandsschutz
  - u. kultureller Bereich 46, 78, 86, 98
- Budgetvorbehalt 17, 97
- Bundes- und Landesrecht 3, 13f., 17f., 22, 26f., 30, 41f., 54, 82
- Bundesstaat
  - Ämterzugang im – 17, 44 Anm. 35
  - u. Kompetenzverständnis 87ff.
  - u. verfassungsgebende Gewalt 12, 15, 75, 87ff.
- creatio continua
  - und Willensbildung im Gemeinwesen 9
- Duldung
  - siehe unter Handlungsform
- Eigentum
  - u. Form 71ff., 92f.
- Eilverfahren, Vorlage
  - u. Verwerfungsmonopol 23, 52f., 56
- Einheit der Verfassung
  - u. demokratisches Gesetz 40
- Erlaß
  - als Handlungsform (sie dort)
- Ermessen der Verwaltung 59, 77, 96, 102, 105f., 108
- Evokationsrecht 24
- Fiktion 26
- Flucht
  - ins Privatrecht 28, 54, 94
- Föderalismus, kooperativer – 17f.
- Form
  - u. Funktionenordnung (vgl. auch u. Funktionsfremde –) 53f.
  - u. Kompetenz 1, 41, 54, 100ff., 103, 109
  - u. Kontrolle 1, 4, 41, 57ff., 80
  - u. Vorrang der Verfassung (vgl. auch unter Verfassung) 52, 54
  - „Formenmißbrauch“ 21, 34, 55, 84, 105f., 109
- Formenklarheit
  - Begriff der – 21
  - u. Finanzverfassung bzw. Schutz des Bürgers 25, 33, 104f.
- Funktionelle Ordnung
  - u. Kompetenzstruktur 5, 19f., 32, 38, 55f., 63
- Funktionelle Richtigkeit 1, 21, 77ff., 80, 84
- Funktionsfremde Form 65f., 77, 80
- Funktions- u. Kompetenzverlagerung 5, 17, 25, 79
- Funktions- u. Wirkvorbehalte 6, 24, 53, 79

- Generalklausel  
   polizeiliche – u. Kompetenz 28 Anm. 81, 31  
 Gesetzesbegriff 61, 75, 80  
 Gesetzgebungsauftrag  
   u. Kompetenz 17  
   u. Schutzpflicht 39 f., 49  
 Gesetzmäßigkeit der Verwaltung 26 f., 28 f., 95 f., 102, 106, 108  
 Gesetzesvorbehalt (für Vorbehalt des Gesetzes siehe dort) 45 ff.  
 Gleichheitssatz 3, 21 ff., 27, 49, 53, 66 ff., 70, 79, 100, 106  
   – als Rechtsschutzgarantie 66 ff., 69, 76, 84 f.  
 verfassungsgebende Gewalt  
   Grenzen der – 9 ff.  
 verfassungsändernde Gewalt  
   Grenzen der – 10 f.  
 Grundrechte  
   u. Befugnis 35 ff., 42, 103  
   u. personaler Bezug 22, 35 f., 72, 86, 100  
   u. dienende Funktion 37 f., 40, 46, 101  
   Geltungsstufen der – 47  
   als negative Kompetenznormen 44, 53, 91, 100  
   u. eigener Rechtsraum 35 ff., 45 f.  
   u. Selbstbestimmung 35, 46 f., 103  
   als subjektive Rechte 20, 43, 63  
   Wesensgehalt der – (siehe dort)
- Handeln**  
   informales – 94, 97
- Handlungsform**  
   der Allgemeinverfügung 96, 105  
   Duldung als – 105  
   Erlaß als 24, 32, 80, 94  
   u. förmliches Gesetz 52, 84  
   im Falle der Bauleitplanung 3, 16, 66 ff.  
   – Enteignung 3, 28, 71  
   – Schulschließung 3, 107 f.  
   Rechtsverordnung als – 23 f., 65, 70, 80, 83, 91, 96 f.  
   Satzung als – 3, 13, 26, 68 f., 78, 80  
   Verfassung als – (siehe dort)  
   Verwaltungsakt als – 32, 106  
   Verwaltungsrichtlinien als – 24, 94  
   Parlamentsbeschluß, schlichter, als – 95, 97, 104
- Handlungsformen, direkt-demokratische –**  
   30 f., 52  
   Typik der parlamentarisch-demokratischen – 80 u. ff., 93 ff., 96 f., 105
- Homogenität im Bundesstaat 15, 87 ff.
- Inzidentstreit und Vorlagebefugnis 67 f., 73, 90
- Kommunale u. staatliche Ebene (vgl. auch Satzung als Handlungsform) 12 f., 15
- Kompetenz**  
   Begriff von demokratischer – 14, 27, 38 ff., 63, 90  
   Kompetenz  
     als voluntativ geprägter Begriff 6, 14, 31, 62 f.  
   Kompetenz  
     Binnenstruktur der – 59 ff., 62, 81  
     u. Delegation 14 Anm. 24, 24, 55 f.  
     u. Form (siehe auch dort) V, 1, 53 f., 100 ff., 103, 109  
     u. Souveränität 10, 19, 36, 39, 58, 89 f.
- Kompetenzbeharren 34  
 Kompetenzbegründung und Rechtssatz 14  
 Kompetenzlehre  
   materiale – 5 ff., 47  
 „Kompetenzmißbrauch“ 20, 105 f.
- Kompetenznorm**  
   Garantiegehalt der – 6, 40, 47  
 Kompetenz-Kompetenz 24, 57 f.
- Konkordanz**  
   praktische – 20, 60, 101
- Kontrollmodelle 22, 60 f., 64 f., 77 f., 82 f., 99  
 Kontrolle u. Verantwortung 16, 18, 33, 41, 86  
 Konventionalregeln 51 f., 98  
 Koordination u. Kooperation 17
- law in action 19  
 Legalität u. Legitimität 58 ff.  
 local remedies rule 74 Anm. 39
- Monarchie**,  
   konstitutionelle – 36, 89, 90
- Normenkontrolle 2, 13, 25, 66 ff., 72 f., 106  
 Notkompetenz (Funktions- u. Kompetenz-zuwachs) 3, 19, 23, 39
- Parlamentsautonomie u. Repräsentation 33  
 Planung, Anspruch auf – 14, 106  
 Planungsleitsätze als Befugnisnormen 28, 30  
 Positivismus, staatsrechtlicher – 6, 36 f.
- pouvoir constituant u. pouvoir constitué 8, 10
- Prüfungsrecht, richterliches – u. Form 211, 49, 51 f., 58 f., 68

- Ratifikationsvorbehalt 17, 30, 34, 85  
 Rechtsschutz u. Handlungsform 4, 16 f., 60, 102, 104  
 Rechtsstaat, Elemente des – 16, 35, 71, 73  
 Rechtsstradition, angelsächsische, schweizerische und französische 11 f., 44, 49 ff.  
 Rechtswegerschwernisse (zu hohe Hürden im Zugang zu Gericht) 2, 4, 16, 20 f., 54, 61 f., 92, 100, 102  
 Republik u. Verfassung 49, 51  
 Rücksichtnahme, funktionelle – 12 f., 20, 43, 60, 70, 79, 82, 87, 93, 95, 99, 101, 103  
 rule of laws 57
- Sachbezug u. objektive Willkür 7, 53, 99, 107  
 Schutzpflichten u. Grundrechte 39 f.  
 Subjektive Rechte  
 u. bundesstaatliche Struktur 43 ff.  
 u. drittschützende Norm 14  
 u. Rechtsschutz 53, 63 ff., 72, 81, 101 f.  
 u. objektives Recht 3, 36, 92, 105 f.  
 u. Nachteil 14, 92, 106  
 Subsumtionsfehlschlag als Formenmißbrauch 21  
 Systemgerechtigkeit und Selbstbindung 22, 70, 79, 99
- ultra vires 106 Anm. 41
- Verbot der Funktionsanmaßung 24 f., 66  
 Verfassung u. Bundesstaat 87 ff., 103 f.  
 Verfassung, geschriebene – 1, 9, 57 ff., 87, 96, 98, 100, 107, 109  
 als Handlungsform 52, 54, 57 f., 60  
 Verfassung, geschriebene –, und Vorrang der 9, 11, 41, 51 ff., 58 ff., 65 f., 68, 81, 83, 85  
 Verfassung, Offenheit u. Geltungskraft der 40, 79, 89, 105  
 Verfassungsfortbildung 49, 90  
 Verhältnismäßigkeit der Formen 60, 91  
 funktionelle – 81, 96, 98, 101  
 der Rechtskontrollen 60  
 Verweisung, dynamische – 26  
 Vorbehalt des Gesetzes 31 f., 45, 81, 83, 85 f., 91 f., 96  
 Vorrang der Verfassung (siehe Verfassung, geschriebene –)
- Wesentlichkeitstheorie 83  
 Wesensgehalt der Grundrechte (vgl. auch Grundrechte) 42, 100 ff., 102 ff.  
 Willensbildung, funktionsspezifische – 15, 60, 96  
 Willendoktrin 8, 10, 19, 37 f., 62 f.
- Zuordnung, funktionelle – 41, 52 f., 63 f., 83, 88, 90, 102  
 u. Grundrechte 45, 50, 52