

Notstandsverfassung und Rechtsvergleichung

Mit dem Inkrafttreten des 17. Gesetzes zur Ergänzung des Grundgesetzes vom 24. Juni 1968, der sog. Notstandsverfassung¹⁾, ist eines der am heißesten umkämpften Gesetzesvorhaben der deutschen Nachkriegsgeschichte zu einem, wenn auch wohl niemanden ganz befriedigenden, Abschluß gelangt. Bei allen Vorbehalten, die in der Sache selbst angezeigt erscheinen, wird man den gesetzgebenden Körperschaften nicht nachsagen können, daß sie nicht alles unternommen hätten, um sich Klarheit über die für und gegen die eine oder andere Lösung sprechenden Gesichtspunkte zu verschaffen. Zu den Mitteln, deren sie sich dabei bedienen, hat auch die Konsultation des ausländischen Verfassungsrechts gehört. Schon in den Allgemeinen Teil der Begründung zum Regierungsentwurf vom 13. Januar 1967²⁾ war ein, wenn auch naturgemäß recht summarischer Überblick über das Notstandsrecht der wichtigsten rechtsstaatlichen Demokratien des Westens einerseits und der Länder im kommunistischen Machtbereich andererseits aufgenommen worden. Und darüber hinaus ist im Rahmen der öffentlichen Anhörungen vor dem Rechts- und Innenausschuß des Bundestages deutschen und ausländischen Sachverständigen Gelegenheit gegeben worden, den Standpunkt repräsentativ erscheinender fremder Rechtsordnungen wie insbesondere der Vereinigten Staaten, Großbritanniens, Frankreichs, Belgiens, der Niederlande, Schwedens und der Schweiz zu bestimmten, besonders umstrittenen Fragen der Verfassungsorganisation im Notstandsfall in Rede und Gegenrede darzulegen³⁾.

Angesichts der Beachtung, die dem ausländischen Recht hiernach im Gesetzgebungsverfahren geschenkt worden ist, muß es ein wenig überraschen, daß die im Ausland entwickelten Rechtsvorstellungen in der Notstandsver-

¹⁾ BGBl. 1968 I, S. 709 ff.

²⁾ Bundestags-Drucksache V/1879, S. 8 ff.; vgl. außerdem bereits die in der Anlage zum sog. Benda-Bericht (zu Bundestags-Drucksache IV/3494, S. 28 ff.) enthaltene Zusammenstellung über die Notstandsbefugnisse der Exekutive in Staaten mit rechtsstaatlicher Verfassung.

³⁾ Protokoll 4. öffentliche Informationssitzung des Rechtsausschusses und des Innenausschusses am 7.12.1967 (Deutscher Bundestag 5. Wahlperiode Rechtsausschuß Protokoll Nr. 60).

fassung, so wie sie schließlich verabschiedet wurde, kaum einen irgendwie erkennbaren Niederschlag gefunden haben. Sieht man davon ab, daß bei der Schaffung des Gemeinsamen Ausschusses als einer Art Notparlament (Art. 53 a GG) die Kriegsdelegation des schwedischen Rechts Pate gestanden zu haben scheint⁴⁾, so stellt die nunmehr für das deutsche Recht getroffene Regelung eine Lösung dar, für die es, gemessen am ausländischen Recht, schwerlich irgendein Vorbild gibt. Diese Feststellung gilt bereits für die F o r m. Denn zieht man in Betracht, daß die fremden rechtsstaatlichen Verfassungsurkunden der Gegenwart allenfalls eine (Frankreich) oder zwei (Niederlande) Vorschriften für den Krisenfall enthalten, dann ist es schon geradezu einzigartig, wenn sich das Grundgesetz in Zukunft an nicht weniger als 24 Stellen mit dem Notstand beschäftigen und dabei auch solcher Fragen gedenken wird wie der, auf welche Weise im Verteidigungsfall »der Bedarf an zivilen Dienstleistungen . . . in der ortsfesten militärischen Lazarettorganisation« gedeckt werden kann (Art. 12 a Abs. 4 Satz 1). Zumindest ungewöhnlich ist bei Anlegung der Maßstäbe des ausländischen Rechts außerdem aber auch der I n h a l t. Während sich aus der Rechtsvergleichung nämlich mit Sicherheit der Schluß gewinnen läßt, daß auch der gewaltenteilende Rechtsstaat in der Krise eine schlagkräftige Exekutive braucht, scheint in der Notstandsverfassung des Grundgesetzes alles darauf angelegt zu sein, die an sich unverzichtbare Handlungsbereitschaft der Exekutive im Notstandsfall durch ein System von *checks and balances* besonders zu lähmen⁵⁾.

Auf Grund der Entstehungsgeschichte der Notstandsverfassung steht außer Frage, daß der deutsche Gesetzgeber mit Vorbedacht davon abgesehen hat, sich das dem ausländischen Notrecht zugrunde liegende Prinzip der Vereinigung der Staatsgewalt in den Händen der Exekutive zu eigen zu machen. Das bedeutet indes noch nicht, daß die im ausländischen Recht entwickelten Lösungen von nun an für den deutschen Juristen überhaupt keine verfassungsrechtliche Relevanz mehr besäßen. In der Notstandsverfassung des Grundgesetzes sind, bedingt durch einen mehrfachen Wechsel der die Gesetz-

4) Schon aus der Zeit lange vor Schaffung der Kriegsdelegation des schwedischen Rechts gibt es eine Parallele zu dem Gemeinsamen Ausschuß, und zwar in Gestalt des in Art. 54 der tschechoslowakischen Verfassung vom 29. 2. 1920 vorgesehenen 24gliedrigen Ausschusses. Dieser Ausschuß bestand ähnlich wie der Gemeinsame Ausschuß zu zwei Dritteln aus Mitgliedern des Abgeordnetenhauses und einem Drittel aus Mitgliedern des Senats. Als ein sog. »Not-Befehlsgeber« besaß er unter bestimmten Voraussetzungen das Recht zur Ausübung nahezu aller Rechtsetzungs- und Kontrollbefugnisse der Nationalversammlung; vgl. dazu F. S a n d e r, Grundriß des Tschechoslowakischen Verfassungsrechtes (1938), S. 284 f.

5) Im Interesse einer »möglichst weitgehenden Beschränkung der Sondervollmachten für Notstandsfälle« nimmt die Notstandsverfassung es in Kauf, »daß das deutsche Notstandsrecht im Vergleich zu dem anderer Staaten erheblich ausführlicher, komplizierter und in seiner Anwendung schwerfälliger sein wird«; vgl. Bundestags-Drucksache V/1879, S. 15.

gebungsarbeit tragenden politischen Kräfte, eine Reihe sehr unterschiedlicher verfassungspolitischer Postulate in ein Kompromiß gezwungen worden mit der Folge, daß für ihre Handhabung im Einzelfall kaum jemals eindeutige interpretatorische Leitlinien verfügbar sein werden. Mosler weist mit seinen Erwägungen, die er über den Nutzen der Rechtsvergleichung im hier behandelten Fall anstellt⁶⁾, darauf hin, daß die Aufgabe des ausländischen Rechts darin besteht, aufkommende Zweifel unter dem Gesichtspunkt dessen, was rechtsstaatlich-demokratischem Denken entspricht, zu beheben. Es ist nur zu begrüßen, daß der demokratische Rechtsstaat, so wie er sich in den Verfassungsordnungen der Staaten des westlichen Auslands verkörpert, schon in der Vergangenheit vielfältige Ideen zur Theorie und Praxis des Ausnahmezustands beigesteuert hat. Neben dem der Darstellung der jüngsten amerikanischen Notstandspraxis gewidmeten Buch von Rankin und Dallmayr, *Freedom and Emergency Powers in the Cold War*⁷⁾, bildet eine wertvolle Ergänzung all dessen jetzt vor allem die weit über eine Analyse des geltenden französischen Notstandsrechts hinausgreifende Untersuchung von Paul Leroy, *L'organisation constitutionnelle et les crises*⁸⁾.

Es war eines der erklärten Ziele des deutschen Gesetzgebers, mit der Schaffung der Notstandsverfassung eine als unzutraglich empfundene Lücke im Grundgesetz zu schließen. Man mag sich schon fragen, ob die gedachte Lücke überhaupt je bestand. Im amerikanischen Recht ist, wie Rankin/Dallmayr zeigen, aus der bloßen Funktion des Präsidenten als *commander-in-chief* immer wieder auf nur durch die *military necessity* beschränkte verfassungsrechtliche *war powers* der Exekutive auch im Verhältnis zur Zivilbevölkerung geschlossen worden. Wäre es nicht etwa denkbar gewesen, daß der Bundeskanzler sich nach bisher geltendem Verfassungsrecht auf gewisse in die Befehls- und Kommandogewalt des Art. 65 a Abs. 2 miteinbegriffenen Rechte hätte berufen können, um solche im Verteidigungsfall mit dem Ziel

⁶⁾ A. a. O. (oben Anm. 3), S. 1 ff.

⁷⁾ Robert S. Rankin; Winfried R. Dallmayr, *Freedom and Emergency Powers in the Cold War* (Current Political Problems. Ed. Taylor Cole) (New York 1964) XVIII, 277 S.

⁸⁾ Paul Leroy, *L'organisation constitutionnelle et les crises*. Préface de Georges Lavau (Bibliothèque constitutionnelle et de science politique sous la direction de Georges Burdeau, T. 22) (Ouvrage honoré d'une subvention du Ministère de l'Éducation nationale. Prix de Thèse 1963 de la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Grenoble) (Paris 1966) 328 S.; zum Notstandsrecht unter der Verfassung der V. Republik vgl. ferner schon J. Lyon, *L'article 16 de la constitution française*, in: *Rassegna Parlamentare*, Bd. 3 (1961), S. 872 ff.; J. Lamarque, *La théorie de la nécessité et l'article 16 de la Constitution de 1958*, in: *Revue du droit public et de la science politique*, Bd. 77 (1961), S. 558 ff.; R. M. Chevallier, *L'article 16 de la Constitution Française. Mythe et réalité*, *ZaöRV* Bd. 22 (1962), S. 212 ff., sowie jetzt H. Siedentopf, *Staatsnotstand und Parlamentsauflösung in der V. Republik*, in: *Juristenzeitung* 1968, S. 363 ff.

der Erhöhung der Verteidigungskraft der Bundesrepublik getroffenen Maßnahmen zu rechtfertigen, die nach der nunmehr in das Grundgesetz eingefügten Vorschrift des Art. 12 a Abs. 3 ff. zumindest »durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes« getroffen werden dürfen⁹⁾? Doch selbst dann, wenn das Grundgesetz bisher noch keine, wenn auch ungeschriebenen Notstandsregeln für den Verteidigungsfall enthalten haben sollte, bleibt immer noch die Frage offen, ob der Gesetzgeber mit der Notstandsverfassung sein Ziel erreicht, und das heißt, die vorhandene Notstandslücke auch wirklich ausgefüllt hat. Es versteht sich von selbst, daß hiervon nur dann die Rede sein könnte, wenn der der Neuregelung zugrunde gelegte Notstandsbegriff so weit gefaßt ist, daß er alle nur irgend denkbaren Notstandsfälle umschließt.

Im Begriff des Notstandes im rechtlichen Sinne ist zuerst und vor allem das Element einer Bedrohung bestimmter *R e c h t s g ü t e r* enthalten. Soll eine rechtliche Regelung des Notstandes vollständig sein, so ist es deshalb erforderlich, daß der Bestand an Rechtsgütern, die in den besonderen Genuß des Verfassungsschutzes im Notstand gelangen sollen, so umschrieben wird, daß kein unbedingt schutzwürdiges Rechtsgut davon ausgeschlossen bleibt. Das Bild, das Verfassungsgeschichte und Rechtsvergleichung bieten, zeigt, daß die Staaten sich dieses Problems in aller Regel durch den Rückgriff auf generalklauselartige Formulierungen zu entledigen suchen. Im Anschluß an den berühmten Art. 48 Abs. 2 der Weimarer Reichsverfassung, nach dessen Bestimmung die Ausnahmebefugnisse des Reichspräsidenten nichts weiter als eine Gefährdung der »öffentlichen Sicherheit und Ordnung« voraussetzten, machen so etwa die Art. 202 und 203 der geltenden niederländischen Verfassung den Ausnahmezustand allein von der Notwendigkeit, die »äußere und innere Sicherheit« aufrechtzuerhalten, abhängig. Es bedeutet nur eine scheinbare Abweichung von diesem Prinzip, wenn Art. 16 der französischen Verfassung von 1958 besagt, daß »die Einrichtungen der Republik, die Unabhängigkeit der Nation, die Integrität ihres Gebietes oder die Erfüllung ihrer internationalen Verpflichtungen« schwer und unmittelbar bedroht sein müssen, damit der Präsident der Republik die erforderlichen Maßnahmen ergreifen darf. Denn in Wahrheit ist, wie von *L e r o y* erneut unter Beweis gestellt wird, jedes der hier verwendeten Tatbestandsmerkmale so weit, daß kaum ein schutzwürdiges Interesse übrigbleibt, dessen Bedrohung nicht den Mechanismus der Ausnahmeregeln auszulösen vermöchte. Für die Notstandsverfassung des Grundgesetzes gilt das gleiche. Bei allen Vorbehalten, die gegenüber den in Art. 91 (... Gefahr für den »Bestand oder die freiheitliche demokra-

⁹⁾ Art. 12 a GG enthält neben dem Grundsatz der allgemeinen Wehrpflicht und dem Recht der Kriegsdienstverweigerung u. a. auch eine detaillierte Regelung über die im Verteidigungsfall erlaubte Zivildienstverpflichtung von Wehrpflichtigen.

tische Grundordnung des Bundes oder eines Landes«) und Art. 115 a (... Feststellung, daß »das Bundesgebiet« mit Waffengewalt angegriffen wird) gebrauchten Formulierungen unter Gesichtspunkten wie dem der Rechtssicherheit durchaus angezeigt sein mögen, wird man nämlich nicht leugnen können, daß gerade diese Form der Regelung die sicherste Gewähr dafür bietet, daß der rechtliche Schutz der Verfassungsordnung im Notstand sich nicht nur deshalb verkürzt, weil es im Einzelfall an einem notstandsfähigen Rechtsgut fehlt.

Zum Begriff des Notstandes im Rechtssinn gehört außerdem, daß die als notstandsfähig anerkannten Rechtsgüter einer *G e f ä h r d u n g* ausgesetzt sind¹⁰⁾. Eine Notstandsverfassung, die den Anspruch auf Lückenlosigkeit erheben will, muß aus diesem Blickwinkel Vorsorge dafür treffen, daß die Ausnahmeregeln in *j e d e m* Fall der Gefahr Anwendung finden, gleichgültig welchen Grad der Intensität die Gefahr besitzt. Es macht die Eigenart nahezu aller hierfür überhaupt in Betracht kommenden modernen Verfassungsordnungen aus, daß sie dem denkbar weitesten Begriff der Gefahr zu genügen versuchen. Aus der wohl nicht ganz unbegründeten Besorgnis heraus, die zuständigen Organe könnten schon eine nur recht unerhebliche Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit des Staates zum Anlaß für eine Suspendierung der Normalverfassung nehmen, kommt das im Text der Verfassungen zwar nur selten zum Ausdruck. Ähnlich wie schon Art. 48 Abs. 2 der Weimarer Reichsverfassung spricht so Art. 16 der französischen Verfassung ausdrücklich davon, daß die in ihm genannten Rechtsgüter »schwer und unmittelbar« bedroht sein müßten. Gerade der bisher einzige Fall der Anwendung des Art. 16 während der Algerienkrise im Frühjahr 1961 hat indes unter Beweis gestellt, daß der Staatspräsident von den ihm durch diese Vorschrift verliehenen Rechten un widersprochen Gebrauch machen konnte, auch ohne daß von einer schweren Gefahr für den Bestand der Republik im ganzen hätte die Rede sein können. In Anbetracht dessen, daß Art. 115 a der Notstandsverfassung des Grundgesetzes nicht einmal seinem Wortlaut nach eine besonders »schwere« Gefahr verlangt¹¹⁾, drängt sich unwillkürlich die Vermutung auf, das soeben Gesagte müsse zumindest in dem gleichen Maße auch für die Rechtslage

¹⁰⁾ Vgl. dazu *L e r o y*, a. a. O. (oben Anm. 8), S. 9, der für die Zwecke seiner Untersuchung den Begriff der Krise (gleich Notstand) wie folgt umschreibt: «*crise: la situation comportant un péril pour l'Etat ou pour le régime politique*». Die besonderen Schwierigkeiten, die in diesem Zusammenhang der Begriff des *péril* bereitet, werden von Leroy ohne weiteres eingeräumt. So stellt er S. 20 fest: «... mais la notion de *péril* est, le plus souvent, insusceptible d'être définie objectivement».

¹¹⁾ Art. 115 a Abs. 1 Satz 1 lautet wie folgt: »Die Feststellung, daß das Bundesgebiet mit Waffengewalt angegriffen wird oder ein solcher Angriff unmittelbar droht (Verteidigungsfall), trifft der Bundestag mit Zustimmung des Bundesrates ...«.

nach dem deutschen Recht gelten. Bei näherem Zusehen lassen sich indes Umstände erkennen, die dafür sprechen, daß das deutsche Notstandsrecht in Wirklichkeit auf einen vergleichsweise sehr viel e n g e r e n Gefahrenbereich zugeschnitten ist.

Es ist eines der Verdienste der Untersuchungen L e r o y s , auf die an sich ganz selbstverständliche Tatsache aufmerksam gemacht zu haben¹²⁾, daß die verfassungsrechtliche Notstandsorganisation stets eine Funktion des Notstands ist. Bezogen auf den notstandsrechtlichen Gefahrenbegriff bedeutet dies, daß sichere Anhaltspunkte dafür, von welcher Art von Gefahren der Schöpfer einer Notstandsverfassung ausgegangen sein muß, aus der Art und Weise zu entnehmen sind, in der von Verfassungen wegen auf eine eingetretene Gefahr soll reagiert werden können. Läßt eine Verfassung im Notstand eine Zusammenfassung aller staatlichen Machtmittel in den Händen der Exekutive als des am einfachsten strukturierten Staatsorgans zu, so wird man ihr unterstellen dürfen, daß sie auch fast tödlichen Gefahren für den Staat noch in den von ihr vorgeschriebenen Formen des Rechts begegnen will. Kommt es einer Verfassung im umgekehrten Fall vor allem darauf an, ein Höchstmaß von Gewaltenteilung und Freiheitssphäre des Einzelnen auch noch über den Eintritt des Notstands hinweg zu erhalten, so wird sie sich dagegen nachsagen lassen müssen, daß ihr Schöpfer allenfalls an solche Gefahren gedacht haben kann, wie sie R a n k i n / D a l l m a y r mit einem für das amerikanische Recht geprägten Begriff als *less-than-catastrophic-emergencies* bezeichnen.

Es ist schon weiter oben festgestellt worden, daß sich die Notstandsverfassung des Grundgesetzes von den Notstandsregeln aller vergleichbaren Rechtsordnungen dadurch unterscheidet, daß sie der Exekutive selbst für den auf Gefahren von außen beruhenden sogenannten »Verteidigungsfall« eine ungewöhnliche Fülle von rechtlichen Beschränkungen auferlegt. Soweit danach Eingriffe der Exekutive in Grundrechte überhaupt zulässig sind, stehen sie auch für den Verteidigungsfall ohne Ausnahme noch unter dem Gesetzesvorbehalt. Ferner ist aus Art. 115 e zu entnehmen, daß die Rechtsetzungs- und Kontrollbefugnisse des Parlaments selbst in der Stunde der höchsten Not nicht etwa beschnitten oder suspendiert sein sollen, sondern daß allenfalls die Möglichkeit besteht, sie durch den aus nicht weniger als 33 Mitgliedern bestehenden Gemeinsamen Ausschuß wahrnehmen zu lassen. Und kennzeichnend für den Geist, von dem sich die deutsche Notstandsverfassung leiten läßt, ist es schließlich, daß Art. 115 g die richterliche Kontrolle der politischen Gewalten durch das Bundesverfassungsgericht auch für den Verteidigungsfall

¹²⁾ A. a. O. (oben Anm. 8), S. 49 ff.

garantiert, freilich ohne daß schon ausgemacht wäre, ob das auch für die unmittelbar mit der Feststellung des Verteidigungsfalls zusammenhängenden Akte gilt.

Nach den Erfahrungen, die Deutschland in seiner jüngsten Vergangenheit hat machen müssen, ist es natürlich nur zu begrüßen, daß der Gesetzgeber der Notstandsverfassung den Versuch unternimmt, die Verfassungsorganisation auch im Notstand auf die Prinzipien der Rechtsstaatlichkeit zu gründen. Auf der anderen Seite sollte man sich aber nicht verhehlen, daß eine Verfassung, die den Notstand um jeden Preis rechtsstaatlich zu organisieren gedenkt, nicht den praktischen Anforderungen einer Krise vom Ausmaß etwa eines atomaren Überraschungsangriffs zu entsprechen vermag. Sollen Anspruch und Wirklichkeit miteinander in Einklang stehen, so wird man deshalb zu dem Schluß kommen müssen, daß die Notstandsverfassung des Grundgesetzes nur Vorsorge für diejenigen Fälle getroffen hat, in denen es um den Schutz des Staates gegenüber nicht-existentialen Gefahren geht.

Schließt man sich dem hier vertretenen Standpunkt an, daß die Notstandsregelung des Grundgesetzes insoweit eine Lücke enthält, als sie auf die Fälle extremer Gefahr keine Anwendung finden kann, so bleibt noch die Frage zu beantworten, ob es im Rahmen der verfassungsrechtlichen Gesamtordnung überhaupt Regeln für die Bewältigung extremer Gefahrensituationen gibt, und wenn ja, welchen Inhalt diese haben.

In der Verfassungspraxis einer ganzen Reihe von Staaten, deren Verfassungsurkunden keine ausdrücklichen Bestimmungen für den Ausnahmefall enthalten, haben sich im Laufe einer langen Entwicklung Regeln eines Notstandsrechts herausgebildet, zu deren verfassungstheoretischer Begründung entweder auf den Gedanken der *inherent powers* zurückgegriffen wird oder die aus einem sog. extrakonstitutionellen Notrecht abgeleitet werden. Zu den Staaten, die das verfassungsrechtliche Notrecht auf die Idee der *inherent powers* stützen, gehören, wie schon weiter oben erwähnt, insbesondere die Vereinigten Staaten. Und umgekehrt ist ein extrakonstitutionelles Notrecht außer in den Niederlanden, wo Sätze des konstitutionellen und extrakonstitutionellen Notrechts bemerkenswerterweise nebeneinander bestehen, vor allem in Belgien sowie in Dänemark, Norwegen¹³⁾ und Island¹⁴⁾ anerkannt.

¹³⁾ Vgl. dazu besonders ausführlich F. Castberg, Norges Statsforfatning, Bd. 2 (3. Aufl. 1964), S. 346–359.

¹⁴⁾ Über Anwendungsfälle des konstitutionellen (*sic!*) Notrechts in Island während des 2. Weltkrieges berichtet B. Benediktsson, Konstitutionel nødret, in: Tidsskrift for Rettsvitenskap, Bd. 79 (1966), S. 273 ff. – Der Verf. ist für den Hinweis auf dieses und das in der vorangegangenen Anmerkung angeführte Zitat Herrn Ass. Hannfried Walter, Heidelberg, zu besonderem Dank verpflichtet.

Es kann nicht die Aufgabe dieses Beitrages sein, darauf noch im einzelnen einzugehen. Ebenso müssen die besonderen Ausprägungen, so wie sie die Theorie des extrakonstitutionellen Notrechts etwa in der Figur des sog. *fonctionnaire de fait* in Belgien gefunden hat, im gegenwärtigen Zusammenhang beiseitebleiben. Abgesehen davon, daß das extrakonstitutionelle Notrecht seiner Natur nach immer etwas Provisorisches ist und deshalb auch keinem Organ die Befugnis verleiht, die Normalverfassung definitiv zu ändern oder außer Kraft zu setzen, sollte jedoch als eines der verfassungsorganisatorischen Grundprinzipien dieser Art von Rechtssätzen festgehalten werden, daß in den Fällen, in denen ein Teilorgan der gesetzgebenden Gewalt an der Ausübung seiner Funktionen gehindert ist, die gesetzgebende Gewalt sich in den Händen der noch verbleibenden Teile vereint. Als die beiden Kammern des belgischen Parlaments während des 1. Weltkrieges infolge der teilweisen Besetzung Belgiens durch deutsche Truppen nicht mehr zusammentreten konnten, ging so die gesetzgebende Gewalt auf den im noch freien Teil des Landes residierenden König über. Und als darüber hinaus im 2. Weltkrieg außer den Kammern auch noch der König seine Handlungsfähigkeit verloren hatte, ließ sich aus dem extrakonstitutionellen Notrecht der Satz ableiten, daß sich nunmehr die Regierung, die normalerweise nur mit einem Gegenzeichnungsrecht am Gesetzgebungsverfahren beteiligt ist, in die Rolle des alleinigen Gesetzgebers versetzt sehen mußte¹⁵⁾.

Das extrakonstitutionelle Notrecht bildet, so widersinnig dies auch klingen mag, einen unverzichtbaren Bestandteil des Verfassungsrechts zahlreicher freiheitlich-demokratischer Rechtsordnungen. In den Fällen äußerster Gefahr, in denen die von der Sache her zum Eingreifen berufenen deutschen Verfassungsorgane in der Notstandsverfassung des Grundgesetzes selbst keine ausreichende Basis für ein Eingreifen mehr zu finden vermögen, könnte man deshalb daran denken, ihnen die verfassungspolitisch erwünschte Legitimation dadurch zu verschaffen, daß man die Regeln des extrakonstitutionellen Notrechts als durch die Grundsatznorm des Art. 20 GG in die Verfassungsordnung des Grundgesetzes inkorporiert betrachtet. Ein Argument, das zur Absicherung dieser These dienen könnte, wäre immerhin das, daß sich die in Art. 20 GG angesprochenen Prinzipien der Bundes-, Sozial- und Rechtsstaatlichkeit auch in anderen Zusammenhängen nur unter Rückgriff auf Wertent-

¹⁵⁾ Vgl. P. Wigny, *Droit constitutionnel*, Bd. 1 (1952), S. 200 ff.; W. J. Ganshof van der Meersch; M. Diderich, *Les états d'exception et la Constitution belge*, in: *Annales de droit et de sciences politiques*, Bd. 13 (1953), S. 49 ff., 61 ff. – Daß das im Text erwähnte Prinzip selbst dem Grundgesetz seit jeher bekannt ist, zeigt Art. 81, wonach sich für den Fall des sog. Gesetzgebungsnotstandes die Rechtsetzungsbefugnis aus der gemeinsamen Verantwortung von Bundestag und Bundesrat in die alleinige des Bundesrats verlagert.

scheidungen des ausländischen Rechts inhaltlich ausfüllen und konkretisieren lassen. Es führte indes zu weit, auf das Für und Wider einer solchen Lösung hier noch näher einzugehen. Sicher ist nur eins: Sollte in einer Situation höchster Gefahr der Gemeinsame Ausschuß nicht mehr in der Lage sein, von den ihm durch Art. 115 e verliehenen Rechten Gebrauch zu machen, so dürfte es für das Heil einer verfassungsgemäßen Ausübung so wichtiger Staatsfunktionen wie der Gesetzgebung nur noch darauf ankommen, ob sich Bundespräsident oder Bundesregierung ihrer unter Inanspruchnahme — und in den Schranken! — ü b e r - notstandsverfassungsrechtlicher Rechte bemächtigen dürfen¹⁶⁾.

Hermann-Wilfried Bayer

Summary

The German Emergency Law in the Light of Comparative Law

In the Federal Republic of Germany recently the seventeenth amendment to the constitution concerning the emergency powers came into force. The author deals with the question of the relevance which the emergency laws of comparable foreign states may have for the interpretation of the German legal provisions concerning the emergency powers. He explains that the rights and interests deserving unconditional legal protection are in fact constitutionally protected even in the case of emergency. On the other hand, the author is of the opinion that this constitutional protection is extended only to cases, which may be described as "less-than-catastrophic-emergencies" in the sense of the law of the United States. For filling the gap thus still existing in German law the author suggests that, in order to secure the survival of a free and democratic society even in cases of extreme danger, the principles of the so-called extraconstitutional emergency law, as developed in various western democracies, should be regarded as forming part of German constitutional law.

¹⁶⁾ Die Bundesregierung hat zwar, wie sich aus der Begründung zum Regierungsentwurf (a. a. O. [oben Anm. 2], S. 15) ergibt, auf die »Möglichkeit der Exekutive, in äußersten Fällen (!) durch Notverordnungen Recht zu setzen«, bewußt verzichtet. Die Verfassungsauslegung kann dieser Verzicht aber umso weniger binden, als die für ihn angeführte Begründung, in der Form des Gemeinsamen Ausschusses sei »unter allen Umständen« ein arbeitsfähiges Organ der Volksvertretung vorhanden, nach der im Text vertretenen Ansicht nicht stichhaltig ist.