

Lars Hunze, Greifswald*

Bedeutung und Verwirklichung der Staatlichkeit der Gliedstaaten in Deutschland und den USA

Bundesstaaten sind dadurch gekennzeichnet, dass sowohl die Bundesebene als auch die Gliedstaaten über eine originäre Staatlichkeit verfügen. Der Beitrag betrachtet zunächst die Probleme bei der Übertragung des Staatsbegriffs nach der Drei-Elemente-Lehre auf den innerstaatlich föderalen Kontext und stellt anschließend dessen Verwirklichung am Beispiel Deutschlands und der USA rechtsvergleichend dar.

I. Deutschland und die USA als föderale Systeme

Die Verfassung der USA und das Grundgesetz schaffen föderale Staatswesen in der Form eines Bundesstaates.¹ Das föderale Prinzip verwirklicht sich folglich in der

Form eines staatlichen Mehrebenensystems, in dem Hoheitsgewalt von zwei Ebenen ausgeübt wird, die beiderseits über eine eigene, originäre Staatlichkeit und Kompetenzen, wechselseitig bedingte Strukturautonomie und die Befugnis zum Erlass unmittelbar bindender Rechtsnormen verfügen.² Der föderale Staatsaufbau erfüllt dabei die Funktion der Machtbeschränkung durch vertikale Aufteilung der Ausübung von Hoheitsrechten und somit letztlich einer weiteren Sicherung individueller Freiheiten.³ In politischer Hinsicht erleichtert der Föderalismus die Konstituierung eines Gemeinwesens in einem kulturell, historisch oder ethnisch heterogenen Staatsgefüge.⁴

Der verfassungsrechtlichen Annahme der Staatlichkeit und der daraus abgeleiteten Autonomie der Gliedstaaten stehen wiederum rechtliche und tatsächliche

* Lars Hunze ist wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Europarecht und Rechtsvergleichung (Nordosteuropa) – Prof. Dr. Uwe Kischel, LL.M. (Yale), attorney-at-law (New York) – an der Ernst-Moritz-Arndt-Universität Greifswald.

1 Der Begriff des Föderalismus wird z.T. synonym zum Begriff des Bundesstaates gebraucht, mehrheitlich aber als Oberbegriff für die Erscheinungsformen Staatenbund und Bundesstaat und so zur Abgrenzung von Einheitsstaat und den Formen kommunaler Selbstverwaltung, vgl. Stern, Staatsrecht I, 2. Aufl. 1984, S. 660 f.; Grzeszick, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz Kommentar, 67. EL 2012, Stand: November 2012, Art. 20 IV Rn. 18; Schmalbach, Föderalismus und Unitarismus in der Bundesrepublik Deutschland, 1998, S. 3 f.; Weber, Kriterien des Bundesstaates, 1980, S. 28; nach a.A. könnten bereits Strukturen kommunaler Selbstverwaltung als föderal charakterisiert werden, vgl. dazu Zippelius/Würtenberger, Deutsches Staatsrecht, 32. Aufl. 2008, S. 143. Demgegenüber ist der US-amerikanische Begriff des *federalism* als Synonym zum Begriff des Bundesstaates und in Abgrenzung zum Staatenbund (*confederation*) zu sehen, vgl. Diamond, The Federalist on Federalism – Neither a National nor a Federal Constitution, but a Com-

bination of Both, Yale Law Journal 86 (1977), 1273 (1274 f.); Fallon, The „Conservative“ Paths of the Rehnquist Court's Federalism Decisions, University of Chicago Law Review 69 (2002), 429 (439 f.); Manning, Federalism and the Generality Problem in Constitutional Interpretation, Harvard Law Review 122 (2009), 2003 (2059 ff.); Baier, Courts and Federalism, 2006, S. 32; Annenheim, Die Gliedstaaten im amerikanischen Bundesstaat, 1992, S. 58 ff.; U.S. Term Limits, Inc. v. Thornton, 514 U.S. 779 (1995), 838 f.

2 Vgl. Šarčević, Das Bundesstaatsprinzip, 2000, S. 16 ff.

3 Vgl. Grzeszick, in: Maunz/Dürig (Fn. 1), Art. 20 IV Rn. 19 ff.; vor dem Hintergrund eines Bundesstaates vgl. Bauer, in: Dreier, Grundgesetz Kommentar, Bd. 2, 2. Aufl. 2006, Art. 20 Rn. 19.

4 Vgl. Kimminich, Der Bundesstaat, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Bd. 1, 1. Aufl. 1987, § 26 Rn. 4; Isensee, Idee und Gestalt des Föderalismus im Grundgesetz, in: ders./Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Bd. 6, 3. Aufl. 2008, § 126 Rn. 3; Deuerlein, Föderalismus, 1972, S. 11 ff.

Unitarisierungstendenzen gegenüber,⁵ die die rechtliche Staatlichkeit der unteren Ebenen in Frage stellen können.⁶ Die föderale Primärzuständigkeit der Bundesländer oder Staaten und die Subsidiarität der höheren staatlichen Ebene erscheinen dann als Ideale.⁷ Im Folgenden soll auf die Verwirklichung des Prinzips der Staatlichkeit im bundesstaatlichen Kontext in Deutschland und den USA eingegangen (II) und deren praktische Verwirklichung in beiden Ländern (III) näher erläutert werden. Letztlich sollen Elemente zur Sicherung der Staatlichkeit der Länder bzw. Staaten (IV) hervorgehoben werden.

II. Der Staatsbegriff im föderalen Kontext

Setzt man sich mit dem Begriff der Staatlichkeit oder seinem funktionsgleichen Äquivalent in der amerikanischen Rechtsordnung, der Souveränität (*sovereignty*), im innerstaatlich föderalen Zusammenhang auseinander, ist zunächst fraglich, welches Staatsverständnis zu Grunde zu legen ist. In seiner klassischen Definition nach der Drei-Elemente-Lehre *Jellineks* besteht ein Staat aus einem Staatsvolk, dem Staatsgebiet und der Ausübung originärer, unabgeleiteter Staatsgewalt, der Souveränität.⁸ Die Verwirklichung der Elemente dieses Staatsbegriffs auf mehreren Ebenen wirft dabei allerdings Probleme auf, die dessen Tauglichkeit im innerstaatlichen Kontext in Frage stellen können.

1. Staatsgebiet und Staatsvolk

a) Wer ist das (maßgebliche) Volk?

Betrachtet man zunächst das Element des Staatsvolks, zeigt sich in den USA wie in Deutschland eine doppelte Rolle der Bevölkerung. Diese wird sowohl zur Begründung der Staatlichkeit der Bundes- als auch der gliedstaatlichen Ebene herangezogen. Die Volkszugehörigkeit bestimmt sich dabei in beiden Ländern anhand der Staatsangehörigkeit,⁹ in Deutschland nach den Normen des Art. 116 Abs. 1 GG i.V.m. StAG. Eine eigenständige Länderstaatsangehörigkeit besteht nicht. Vielmehr besteht ein faktisches Landesvolk als Teilmenge des Bundesvolks, bestimmt anhand des Wohnsitzes und der deutschen Staatsangehörigkeit; die Zugehörigkeit zu ei-

nem Landesvolk ist konstitutiv für die Berechtigung zur Wahrnehmung staatsbürgerlicher Rechte in einem Land.¹⁰

Geht die Präambel der Verfassung der USA von einem einheitlichen Volk aus, konkretisiert der 14. Zusatzartikel Sec. 1,¹¹ dass Staatsangehörige und in den USA geborene Personen sowohl Bürger der Gesamtebene als auch der Gliedstaaten sind. Das Recht der Bestimmung der Staatsangehörigkeit weist Art. 1 Sec. 8 Cl. 4 der Gesamtebene zu.¹² Eine dem deutschen System vergleichbare Bestimmung des Volkes der Gliedstaaten anhand des Wohnsitzes und der amerikanischen Staatsangehörigkeit sowie deren Verknüpfung mit staatsbürgerlichen Rechten und Pflichten findet sich in diversen Verfassungen der Staaten.¹³

Die Bedeutung der faktischen Gliedstaatenangehörigkeit wird sowohl in Deutschland als auch in den USA durch gesamtstaatliche Diskriminierungsverbote und Teilhaberechte an staatsbürgerlichen Rechten und Pflichten in den Ländern i.S.d. Art. 11 Abs. 1, 33 Abs. 1 GG sowie Art. 4 Sec. 2 und Sec. 1 des 14. Zusatzartikels sowie weitere grundrechtliche Garantien relativiert.¹⁴

b) Das Staatsgebiet

Das grundgesetzliche Staatsbild geht davon aus, dass ein Teil des Staatsgebietes für die Länder sowie das gesamte Bundesgebiet für den Bund ein die jeweilige Staatlichkeit begründendes Element darstellen.¹⁵ Das Grundgesetz schützt in Art. 79 Abs. 3 GG die Gliederung des Bundes in Länder, ein Sezessionsrecht, d.h. ein Recht zur

5 So besteht in Bundesstaaten die Tendenz auf Seiten der Bundesebene, die eigenen Kompetenzen extensiv auszulegen oder zu erweitern, vgl. dazu *Ipsen*, Staatsrecht I – Staatsorganisationsrecht, 23. Aufl. 2011, S. 149.

6 Vgl. schon *Eicher*, Der Machtverlust der Länderparlamente, 1988, *passim*; vgl. etwa auch *Ipsen*, StaatsR I (Fn. 5), S. 149.

7 Vgl. dazu etwa *Stern*, StaatsR I (Fn. 1), S. 660 f.; *Grzeszick*, in: Maunz/Dürig (Fn. 1), Art. 20 IV Rn. 18; *Schmalbach* (Fn. 1), S. 3 f.; *Weber* (Fn. 1), S. 28.

8 Vgl. *Isensee*, Staat und Verfassung, in: HStR I (Fn. 4), § 13 Rn. 30 f.; *Degenhardt*, Staatsrecht I, 27. Aufl. 2011, S. 1; *Tushnet*, Comparative Constitutional Federalism, 1990, S. 10.

9 Vgl. grundsätzlich *Stein/von Buttlar*, Völkerrecht, 12. Aufl. 2009, S. 79 ff.

10 Vgl. *Isensee*, in: HStR VI (Fn. 4), § 126 Rn. 47, 53; *Stern*, StaatsR I (Fn. 1), S. 668 f.; z.B. Wahlrecht i.S.d. Art. 8 Abs. 2 NdsVerf; anders Art. 6 BayVerf, der die Einrichtung einer bayerischen Staatsangehörigkeit vorsieht, die jedoch nie einfachrechtlich umgesetzt wurde; z.T. wird auf eine kulturelle Verbundenheit abgestellt, vgl. *Häberle*, Aktuelle Probleme des deutschen Föderalismus, Die Verwaltung 24 (1991), 169 (171).

11 Normen ohne Angaben sind solche der *Constitution of the United States of America*.

12 Die Ansicht, das Volk könne nicht gleichzeitig Legitimationssubjekt zweier Ebenen sein, wurde aufgegeben: *U.S. Term Limits, Inc. v. Thornton*, 514 U.S. 779 (1995), 779 ff.; vgl. dazu etwa auch *Madison/Hamilton/Jay*, The Federalist Papers, 1987, S. 297.

13 Vgl. Art. 6 Sec. II a *Texas Constitution*; Art. 2 Sec. II *California Constitution*; Art. 9 *Constitution of the Commonwealth of Massachusetts*; Ch. II, § 42 *Constitution of the State of Vermont*; eine gegenteilige Auffassung erfasst den Begriff des Volkes hingegen mit dem Begriff *community*, bezieht politische, historische und kulturelle Elemente ein, lehnt aufgrund der vermeintlichen Homogenität der amerikanischen Bevölkerungsstruktur und fehlender historischer Staatenbindungen die Föderalismusfähigkeit in Amerika ab und bezeichnet den amerikanischen Staatsaufbau mit dem Begriff *decentralization*, vgl. *Garvey/Aleinikoff/Faber*, Modern Constitutional Theory, 2004, S. 285 ff.

14 Vgl. etwa *Grzeszick*, in: Maunz/Dürig (Fn. 1), Art. 20 IV Rn. 93; *Sachs*, in: ders., Grundgesetz Kommentar, 5. Aufl. 2009, Art. 33 Rn. 14 ff.; *Lübbe-Wolff*, in: Dreier (Fn. 3), Art. 33 Rn. 26 f.; *Isensee*, in: HStR VI (Fn. 4), § 126 Rn. 51; *Baier* (Fn. 1), S. 38; *Tribe*, American Constitutional Law, Bd. 1, 3. Aufl. 2000, S. 1250 ff.; *Chemerinski*, Constitutional Law, 4. Aufl. 2011, S. 400, 487; *Ackerman*, The Living Constitution, Harvard Law Review 120 (2007), 1737 (1746 ff.); zu den Gründen vgl. auch III. 1. b).

15 Vgl. *Grzeszick*, in: Maunz/Dürig (Fn. 1), Art. 20 IV Rn. 15.

Unabhängigkeit, besteht nicht.¹⁶ Dieser Schutz ist vor dem Hintergrund der Neugliederungsoption des Art. 29 GG jedoch lediglich relativ.¹⁷ Die Ableitung einer Labilität des deutschen Staatswesens wird hierbei der praktischen Stabilität der Länder nicht gerecht.¹⁸ Eine vergleichbare Situation findet sich in den USA.¹⁹ Dort genießt die bestehende territoriale Struktur der Staaten i.S.d. Art. 4 Sec. 3 Cl. 1 den Schutz vor einer Veränderung gegen deren Willen. Das Gesamtgefüge wird durch das Fehlen eines Sezessionsrechts geschützt.²⁰ Das gliedstaatliche Territorium stellt hierbei in beiden Ländern die räumliche Begrenzung zur Ausübung gliedstaatlicher Hoheitsgewalt dar.²¹

c) Die Diskussion um Staatsvolks- und Staatsgebietscharakter als Abbild einer bundesstaatlichen Grundtendenz

In beiden Ländern tritt das Volk einerseits als Legitimationssubjekt einer Gesamtebene, andererseits als faktisches Volk der Staaten bzw. Länder, beurteilt anhand der Staatsangehörigkeit und des Wohnsitzes, auf. Aus der Zugehörigkeit zu einem faktischen Landesvolk resultierende Rechte werden durch spezielle Mehrebenennormen²² relativiert. Die starke Stellung der Staatsangehörigkeit der Gesamtebene stellt hierbei ein vereinheitlichendes Element in einem föderativen Staatswesen dar.²³ Es zeigt sich somit bereits bei der Betrachtung staatsrechtlicher Strukturfragen, dass im Bundesstaat zentrifugale und unitarische Elemente in einem Widerspruch stehen und zur Errichtung eines funktionierenden Staatswesens ausgeglichen werden müssen.²⁴ Im Hinblick auf einen allgemeinen Staatsbegriff erfüllt im amerikanischen wie im deutschen Staatsgefüge insbesondere die Gesamtebene die Anforderungen an die vorstehend genannten Kriterien.²⁵ Dies unterstreicht erneut die Kritik an der Anwendbarkeit des externen Staatsbegriffs auf die Gliedstaaten eines Bundesstaates.

2. Souveränität – Eine teilbare Größe?

Betrachtet man folgend die Innehabung staatlicher Souveränität auf mehreren Ebenen, so zeigt sich eine Vielzahl von Ansätzen: Eine ältere Ansicht geht von der Unteilbarkeit der Souveränität aus und lehnt gleichzeitig die Staatlichkeit des Gesamtstaates oder der Gliedstaaten ab.²⁶ Eine andere Theorie geht hingegen von der Teilbarkeit oder wechselseitigen Beschränkung der Staatsgewalt bei Ausübung komplementärer Kompetenzen und der grundsätzlichen Staatsfähigkeit beider Ebenen eines Mehrebenensystems aus.²⁷ Eine vermittelnde Ansicht²⁸ löst sich von einem derartigen Souveränitätsverständnis. Der extern völkerrechtliche Souveränitätsbegriff der Staatsdefinition sei vor dem Hintergrund der spezifischen Bedürfnisse einer nationalen Verfassungsordnung zu verstehen. Etabliere eine Verfassung die Staatlichkeit des Gesamtstaates und der Gliedstaaten, sei dies nicht durch ein externes völkerrechtliches Begriffsverständnis zu negieren.²⁹ Der Staatscharakter in einem Mehrebenenverhältnis sei im Hinblick auf, nicht anhand des völkerrechtlichen Staatsbegriffes zu bestimmen, und impliziere die Notwendigkeit staatsähnlicher Mindeststandards bezüglich eigener und originärer Kompetenzen in Gesetzgebung und Ausführung bei hinreichender finanzieller Ausstattung, eigenständiger Territorialität und Verfassungsautonomie.³⁰

Den pragmatischen Weg der Loslösung von einem absoluten Souveränitätsverständnis hat auch die amerikanische Rechtswissenschaft beschritten.³¹ Die hiesigen Diskussionen um die Staatlichkeit der Länder und die verfassungsrechtlichen Folgen werden in den USA mit dem Begriff der *sovereignty* verbunden.³² Sowohl die Staa-

16 Vgl. Maunz, in: ders./Dürig (Fn. 1), Präambel Rn. 29; Herdegen, in: Maunz/Dürig (Fn. 1), Art. 79 Rn. 87 ff.

17 Vgl. Sachs, in: ders. (Fn. 14), Art. 79 Rn. 41 ff.; Dreier, in: ders. (Fn. 3), Art. 79 III Rn. 16.

18 Vgl. BVerfGE 1, 14 (48 f.); 5, 34 (38); Isensee, in: HStR VI (Fn. 4), § 126 Rn. 23, 28.

19 Vgl. Schapiro, From Dualism to Polyphony, in: Buzbee (Hrsg.), Preemption Choice, 2009, 33 (35).

20 Vgl. Tribe, Am. Const. Law (Fn. 14), S. 797; Texas v. White, 74 U.S. 700 (1868), 725.

21 Vgl. Isensee, in: HStR VI (Fn. 4), § 126 Rn. 34.

22 D.h. Diskriminierungsverbote und Ansprüche auf innerföderale Gleichbehandlung, Kingreen, in: von Bogdandy/Bast, Europäisches Verfassungsrecht, 2. Aufl. 2009, S. 718 f.

23 Vgl. Isensee, in: HStR VI (Fn. 4), § 126 Rn. 61; vgl. etwa auch Ackerman (Fn. 14), Harv. L. Rev. 120 (2007), 1737 (1746 ff.).

24 Vgl. unten III.

25 Vgl. Stein/von Buttlar, Völkerrecht (Fn. 9), S. 91 f.; so definiert die Bundesverfassung die Gesamtstaatsangehörigkeit, verteilt die Kompetenzen und vermag – in Deutschland in den Grenzen des Art. 79 Abs. 3 GG – die Kompetenzverteilung auch zu Ungunsten der Gliedstaaten zu verändern.

26 Vgl. die Darstellung bei Oeter, in: von Bogdandy/Bast (Fn. 22), S. 88 m.w.N.

27 Vgl. die Darstellung bei Oeter, in: von Bogdandy/Bast (Fn. 22), S. 87 m.w.N.; Stolleis, Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland, Bd. 3, 1999, S. 118 f.; Baier (Fn. 1), S. 81 f.; Weber (Fn. 1), S. 66 f.

28 Vgl. Isensee, in: HStR VI (Fn. 4), § 126 Rn. 66, 69 ff.; Grzeszick, in: Maunz/Dürig (Fn. 1), Art. 20 IV Rn. 40 f., 95; BVerfGE 1, 14 (51).

29 Vgl. Isensee, in: HStR VI (Fn. 4), § 126 Rn. 66, 69 ff.; Grzeszick, in: Maunz/Dürig (Fn. 1), Art. 20 IV Rn. 40 f., 95; BVerfGE 1, 14 (51); so auch Mellinghoff, Föderalismus in der Rechtsprechung des BVerfG und als Gegenstand politischer Reformen, GreifRecht 2006, 73 (73 f.).

30 Vgl. Šarčević (Fn. 2), S. 231; Jestaedt, Bundesstaat als Verfassungsprinzip, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Bd. 2, 3. Aufl. 2004, § 29 Rn. 65; Grzeszick, in: Maunz/Dürig (Fn. 1), Art. 20 IV Rn. 16, 40 f.; Sachs, in: ders. (Fn. 14), Art. 20 Rn. 66; BVerfGE 34, 9 (19 f.).

31 Vgl. Trute, Zur Entwicklung des Föderalismus in den USA, ZaöRV 1989, 191 (208 f., 214 ff.); interessanterweise stand hier zunächst die Staatlichkeit des Bundes in Frage, was im Zusammenhang mit der Bestimmung der Unterschiede zur vormaligen US-Verfassung von 1781 steht, welche lediglich einen Staatenbund etablierte.

32 Insbesondere für die Bestimmung des Verhältnisses von Bund und Staaten vgl. Trute (Fn. 31), ZaöRV 1989, 191 (215 f., 219, 232 f., 243 f., 253); Gunlicks, Prinzipien des amerikanischen Föderalismus, in: Kirchhof/Kommers (Hrsg.), Deutschland und sein Grundgesetz, 1993, 99 (99 ff.).

ten als auch der Bund sind Träger der Souveränität.³³ Jede staatliche Ebene verfügt dabei über einen Anteil an der staatlichen Souveränität, welche als geteilte Souveränität (*dual sovereignty*) interpretiert wird. Die *sovereignty* wird dabei vom Volk her gedacht und als eine an mehrere Hoheitsträger delegierte, teilbare Volkssouveränität verstanden;³⁴ das Volk als Grundlage der Legitimation staatlicher Machtbefugnisse könne mehrere staatliche Einheiten schaffen und deren Tätigkeiten legitimieren.³⁵

III. Aspekte der Verwirklichung föderaler Staatlichkeit

Erkennen beide Verfassungen ihren Gliedstaaten eine eigene Staatlichkeit zu, so begründet dies deren Recht, in relativer Selbstbestimmung eine Verfassung zu errichten und staatliche Strukturen zu unterhalten.³⁶ Der Anerkennung einer möglichst weitgehenden Autonomie der Gliedstaaten steht dann wiederum die Sorge nach einem zentrifugalen Auseinanderdriften der Glieder gegenüber. Neben der Schaffung zentraler Organe müssen föderale Verfassungen zwischen beiden Tendenzen – Auseinanderdriften oder zu starke Unitarisierung – einen Ausgleich schaffen und so notwendigerweise die Staatlichkeit und Autonomie der unteren Ebene beschränken.³⁷ Zudem dient der Föderalismus nicht lediglich einer möglichst dezentralen Staatstätigkeit, sondern gerade auch der vertikalen Machtbeschränkung durch wechselseitige Verflechtungen und Kontrollmöglichkeiten (*checks and balances*),³⁸ die eine strikte Trennung³⁹ relativieren können.

1. Erfordernis eines Mindestmaßes struktureller Konvergenz

Föderale Staatlichkeit kann nur funktionieren, wenn sowohl die zentrale Ebene als auch die Glieder von einem Mindestmaß an Einheitlichkeit im Hinblick auf die zentralen Verfassungsstrukturen und Wertvorstellungen übereinstimmen.⁴⁰ Die maßgeblichen Rechtsordnungen verhindern deshalb ein zu starkes Auseinanderdriften der Glieder einerseits durch verfassungsrechtliche Struk-

turnormen, andererseits durch die praktische Wirkung grundrechtlicher Garantien.

a) Begrenzende Bestimmungen des Grundgesetzes

Elementarer Kernbereich der gliedstaatlichen Kompetenzen in Deutschland i.S.d. Art. 20 Abs. 1 GG – und gem. Art. 79 Abs. 3 GG der Disposition des verfassungsändernden Gesetzgebers entzogen – ist das Recht der Länder, sich eine eigenständige Verfassung zu geben und so einen eigenen Verfassungsraum neben der Gesamtebene zu etablieren.⁴¹ Diese Autonomie wird in mehrfacher Weise eingeschränkt: Art. 28 Abs. 1 GG verlangt von den Ländern den Respekt der Prinzipien republikanischer, demokratischer und sozialer Rechtsstaatlichkeit sowie die Bestimmung eines Vertretungsorgans in allgemeinen, geheimen und gleichen Wahlen. Eine weitere Beschränkung gliedstaatlicher Autonomie und Unitarisierung erfolgt durch die Bindung der Länder an die Grundrechte des Grundgesetzes⁴² und das verfassungsgerichtlich anerkannte Prinzip der Bundestreue i.S.e. Verpflichtung zu wechselseitigem Respekt und Informationsaustausch zwischen Bundes- und Landesebene.⁴³ Art. 31, 142 GG begründen den Geltungsvorrang kompetenzgerechten Bundesrechts vor landesrechtlichen Regelungen einschließlich bestimmter Bereiche des Landesverfassungsrechts.⁴⁴ Letztlich wird die Autonomie der Länder durch den Bundeszwang gem. Art. 37 GG, d.h. Maßnahmen zur Durchsetzung des Bundesrechts bei Verweigerungshaltung eines Landes, begrenzt.

b) Vergleichbare Rechtssituation in den USA

Gegenstand des Souveränitätsbegriffs ist auch in den USA das Recht der unabhängigen Ausübung staatlicher Hoheitsgewalt in einem bestimmten Rahmen und nach den Prämissen einer Verfassung.⁴⁵ Die ursprüngliche Verfassungsautonomie und Souveränität der Staaten⁴⁶ wird durch Art. 4 Sec. 4 begrenzt, der ihnen eine republikanische Regierungsform – beinhaltend die Herrschaft des Volkes, dessen Teilnahme an der politischen Willensbildung und die Teilung der Gewalten – vorgibt und ggf. bundesstaatlich gesichert werden kann.⁴⁷ Darüber hinaus

33 Vgl. Chemerinsky, Const. Law (Fn. 14), S. 252.

34 Vgl. Tushnet (Fn. 8), S. 10; *U.S. Term Limits, Inc. v. Thornton*, 514 U.S. 779 (1995).

35 Vgl. Tushnet (Fn. 8), S. 10; *U.S. Term Limits, Inc. v. Thornton*, 514 U.S. 779 (1995).

36 Vgl. Bartlspurger, in: HStR VI (Fn. 4), § 128 Rn. 44 f.; Oeter, Integration und Subsidiarität im deutschen Bundesstaat, 1998, S. 391.

37 Vgl. Isensee, in: HStR VI (Fn. 4), § 126 Rn. 11.

38 Zur Verflechtung durch Beteiligung der Gliedstaaten auf der Bundesebene vgl. Häberle (Fn. 10), Die Verwaltung 24 (1991), 169 (177 f.); Nicolaidis, Constitutionalizing the Federal Vision, in: Menon/Schäin (Hrsg.), Comparative Federalism, 2006, 59 (59 ff.); Tribe, Am. Const. Law (Fn. 14), S. 124 ff.; Weber (Fn. 1), S. 28 f.

39 Diese sei aber gerade charakteristisch für föderale Systeme, vgl. Haug, Die Föderalismusreform, DöV 2004, 190 (190 ff.); Bauer, in: Dreier (Fn. 3), Art. 20 Rn. 23; Dittmann, in: HStR VI (Fn. 4), § 127 Rn. 2.

40 Vgl. Dittmann, in: HStR VI (Fn. 4), § 127 Rn. 2 ff.

41 Vgl. Bartlspurger, in: HStR VI (Fn. 4), § 128 Rn. 44 f.; Oeter (Fn. 36), S. 391; BVerfGE 4, 178 (189); 36, 342 (360 f.); 60, 175 (207 f.).

42 Vgl. Grzeszick, in: Maunz/Dürig (Fn. 1), Art. 20 IV Rn. 83 ff.; Jarass, in: ders./Pieroth, Grundgesetz Kommentar, 10. Aufl. 2009, Art. 1 Rn. 35; Oeter (Fn. 36), S. 426 f.; BVerfGE 103, 332 (347 f.).

43 Vgl. BVerfGE 6, 309 (361); 8, 122 (138 ff.); 12, 205 (254); 43, 291 (348); 56, 296 (322).

44 Vgl. BVerfGE 61, 149 (151); Ipsen, StaatsR I (Fn. 5), S. 196 f.

45 Vgl. Tribe, Am. Const. Law (Fn. 14), S. 913 ff.; *Coyle v. Smith*, 221 U.S. 559 (1911), 565, 567, 579 f.; *Texas v. White*, 74 U.S. 700 (1868), 725.

46 Vgl. *U.S. Term Limits, Inc. v. Thornton*, 514 U.S. 779 (1995), 801 ff.

47 Vgl. Young, Federal Preemption and State Autonomy, in: Epstein/Greve (Hrsg.), Federal Preemption, 2007, 249 (251 f.); Tribe,

begründet Art. 6 Sec. 2 einen Vorrang der Bundesverfassung und des Weiteren kompetenzgerechten Bundesrechts vor dem Recht der Einzelstaaten.⁴⁸ Art. 6 Sec. 3 enthält ferner eine Pflicht zur Unterstützung der Bundesverfassung durch exekutive und legislative Organe beider Ebenen. Art. 1 Sec. 10 konkretisiert das Verbot eigener gliedstaatlicher Währung und Truppen. Letztlich begrenzen limitierte grundrechtlichen Vorgaben des 6., 7., 13., 14., 15., 24. und 26. Zusatzartikels (u.a. Wahlrecht, bestimmte Freiheitsrechte, Sklavereiverbot) die Gestaltungsfreiheit der Verfassung und Ausübung der Hoheitsgewalt⁴⁹ durch die Staaten.

Dabei zeigt sich in den USA wie in Deutschland, dass Strukturvorgaben und Zwangsinstrumente kaum praktische Bedeutung erlangen.⁵⁰ Vorrangig ist demgegenüber eine politische oder gerichtliche Streitbeilegung, insbesondere am Maßstab der Kompetenznormen der Bundesverfassung, die im Kontext eines stabilen, demokratischen Staatswesens als adäquateres Mittel erscheint.⁵¹ Die Bedeutung umfassender Homogenitätsbestimmungen ist in der Verfassungspraxis gering,⁵² die Zwangsmaßnahmen wirken heute eher als Anachronismus.⁵³ Alleinig das Bedürfnis nach einer effektiven Sicherung der Grundrechte auf allen staatlichen Ebenen im Sinne eines einheitlichen, flächendeckenden und vorhersehbaren Schutzniveaus wirkt sich praktisch stärker auf das Handeln der jeweiligen gliedstaatlichen Akteure in beiden Ländern aus.⁵⁴

2. Die Verteilung der Staatsfunktionen – Historische Tradition statt Souveränitätserwägungen?

Zentral für die Frage der Verwirklichung der Eigenständigkeit und Staatlichkeit der Gliedstaaten ist der Umfang der Legislativ-, Exekutiv- und Judikativkompetenzen. Die

maßgeblichen Verfassungsordnungen bestimmen dabei – mehr oder weniger deutlich – positivrechtlich das Verhältnis zwischen Bund- und Gliedstaaten. Dies schließt nicht aus, dass sich die konkrete Ausgestaltung im politischen Prozess oder durch Intervention des verfassungsändernden Gesetzgebers verschieben kann. Die jeweiligen Grundtendenzen der föderalen Aufgabenzuweisung scheinen letztlich jedoch eher Folge historischer Traditionen und Kompromisse, denn bewusster Entscheidung am Maßstab gliedstaatlicher Souveränität und Staatlichkeit gewesen zu sein.

a) Grundzüge institutioneller Aufgabenzuweisung

Betrachtet man zunächst die Grundzüge in den gesamtstaatlichen Verfassungsordnungen, sieht man, dass beide Länder der Wahrung gliedstaatlicher Kompetenzbereiche durch die Einführung der Enumeration der Bundeskompetenzen i.S.d. Art. 30 GG und Art. 1 Sec. 1, 8 i.V.m. dem 10. Zusatzartikel und der grundsätzlichen gliedstaatlichen Zuständigkeit Rechnung tragen.⁵⁵ Die US-amerikanischen Gliedstaaten, die deutschen Länder und die jeweiligen Bundesebenen verfügen über eigene legislative Organe.⁵⁶ Das aus der Staatlichkeit resultierende föderale Prinzip der Trennung der Exekutive und Judikative beider Ebenen wird in den USA im Grundsatz strikt verwirklicht; d.h. es findet sich auf beiden Ebenen eine grundsätzlich unabhängige Struktur von Exekutiv- und Judikativorganen.⁵⁷

Demgegenüber sieht das Grundgesetz einen Vorrang der Ausführung der Bundesgesetze durch die Länder vor;⁵⁸ die eigenständige Ausführung stellt i.S.d. Art. 86 GG eine Ausnahme dar. Ebenso bilden die Bundesgerichte zumeist lediglich oberste Rechtsmittelinstanzen.⁵⁹ Es zeigt sich im Bereich der Judikative und Exekutive also eine sehr viel stärkere Verflechtung der Ebenen.

b) Starke Zentralisierung der Rechtsetzung

aa) Gesetzespositive oder verfassungspraktische Kompetenzerweiterungen

Trotz eines auf Beschränkung abzielenden Systems der Enumeration der Bundeskompetenzen⁶⁰ ist beiden Verfassungsordnungen eine starke Zentralisierung der Rechtsetzung immanent. In Deutschland sind hierfür bereits die umfänglichen Kataloge der Art. 73 und 74 GG ein deutliches Indiz.⁶¹ Der Textbefund der US-Verfassung

Am. Const. Law (Fn. 14), S. 133, 908 ff.; *Coyle v. Smith*, 221 U.S. 559 (1911), 565; *Texas v. White*, 74 U.S. 700 (1868), 700 f.

48 Vgl. *Schroeder*, Supreme Court Preemption Doctrine, in: Buzbee (Hrsg.), Preemption Choice, 2009, 119 (119 ff.).

49 Vgl. *Trute* (Fn. 31), ZaöRV 1989, 191 (222); *Gunlicks*, in: Kirchhoff/Kommers (Fn. 32), 99 (108 f.); *Benda*, Neuere Entwicklungen im amerikanischen Föderalismus, in: Däubler-Gmelin/Kinkel/Meyer/Simon (Hrsg.), Festschrift für Ernst Gottfried Mahrenholz, 1994, 957 (963); *Lochner v. New York*, 198 U.S. 45 (1905), 56 f.

50 Vgl. etwa *Dreier*, in: ders. (Fn. 3), Art. 28 Rn. 40, 61; wobei die dort angenommene „Hochzeit“ nach der Wiedervereinigung nunmehr aber beendet sein dürfte.

51 Die Gerichte agieren als „föderaler Schiedsrichter“, vgl. *Halberstam*, Comparative Federalism and the Role of the Judiciary, in: Whittington/Keleman/Caldeira (Hrsg.), The Oxford Handbook of Law and Politics, 2010, Kap. 9.1.

52 Vgl. zum amerikanischen *guarantee clause* gem. Art. 4 Sec. 4; *Tribe*, Am. Const. Law (Fn. 14), S. 132 ff.

53 Vgl. etwa *Bauer*, in: *Dreier* (Fn. 3), Art. 37 Rn. 4, 6.

54 In den USA hat sich diese Tendenz insbesondere mit den *Civil War Amendments* 13–16 herausgebildet, welche auch für die Staaten bindende Vorgaben enthalten, vgl. *Tribe*, Am. Const. Law (Fn. 14), S. 1295; beachte die Bezeichnung der Grundrechtsgarantien der US-Verfassung als „Minimum“ für die Staaten in *Dreier*, in: ders., Grundgesetz Kommentar, Bd. 3, 2. Aufl. 2008, Art. 142 Rn. 23; für Deutschland ebd., Rn. 27.

55 Vgl. *Korioth*, in: Maunz/Dürig (Fn. 1), Art. 30 Rn. 1, 20 ff.; *Tribe*, Am. Const. Law (Fn. 14), S. 795 ff.

56 Vgl. Art. 38 Abs. 1, 50 GG; Art. 41, 42 Abs. 1 NdsVerf; Art. 1 Sec. 1, Art. 4 Sec. 1 *California Constitution*.

57 Vgl. *Vitzthum*, Europäischer Föderalismus, 2000, S. 27 f.

58 Vgl. *F. Kirchhof*, in: Maunz/Dürig (Fn. 1), Art. 83 Rn. 1 ff.

59 Vgl. *Hillgruber*, in: Maunz/Dürig (Fn. 1), Art. 92 Rn. 77 ff.

60 Vgl. Art. 30, 70 GG, Art. 1 Sec. 1, 8 i.V.m. dem 10. Zusatzartikel der US-Verfassung; vgl. dazu *Baier* (Fn. 1), S. 32 f.; *Tribe*, Am. Const. Law (Fn. 14), S. 795 ff.; *Gibbons v. Ogden*, 22 U.S. 1 (1824), 71 ff.

61 Art. 73 und 74 GG weisen dem Bund mannigfaltige Gesetzgebungskompetenzen in allen Rechtsbereichen zu, sodass den Län-

erscheint demgegenüber mager.⁶² Der Katalog des Art. 1 Sec. 8 der US-Verfassung scheint – bei unbefangenen Lesen – insoweit lediglich ein Mindestmaß an Kompetenzen einzuräumen, die dem Aufbau einer einheitlichen staatlichen Struktur sowie einer funktionierenden staatenübergreifenden Wirtschaft und Verteidigung dienen sollen.⁶³ Ergänzt wurden die Kompetenzen durch Rechtsetzungsbefugnisse in Folge des Bürgerkriegs, z.B. zur Durchsetzung des Sklavereiverbots und des Verbots der Diskriminierung aufgrund der Hautfarbe.⁶⁴ Die Verfassungspraxis ist über den engen Wortlaut allerdings weit hinaus gegangen. Insbesondere gestützt auf die Bestimmung zur Regelung des *commerce among states* sowie die *necessary-and-proper*-Klausel hat die Politik, anerkannt durch die Rechtsprechung, seit der Zeit des *New Deal*⁶⁵ eine erhebliche Ausdehnung der Gesetzgebungskompetenzen des Bundes betrieben.⁶⁶ Der Bund wird nunmehr in allen Bereichen der Wirtschaftsregulierung, aber auch partiell in den Gebieten Sicherheit, Antidiskriminierung und Vertragsrecht tätig.⁶⁷ Dieses System wird ergänzt durch eine Sperrwirkung bundesrechtlicher Regelungen.⁶⁸ Letztlich verbleiben den amerikanischen Staaten im Vergleich zu den deutschen Ländern dennoch weitreichende Befugnisse.⁶⁹

dern als ungeteilte Bereiche nur die Regelungsmaterien Polizei- und Ordnungsrecht, Kommunal- und Schulrecht verbleiben.

62 Vgl. *Tushnet*, The Constitution of the United States, 2009, S. 159.

63 „The delegated powers are few and defined“: *Madison et al.* (Fn. 12), S. 296; *Gunlicks*, in: Kirchhof/Kommers (Fn. 32), 99 (99 ff.); *Joswig*, Die implied-powers-Lehre im amerikanischen Verfassungsrecht, 1996, S. 96 ff.; *Gibbons v. Ogden*, 22 U.S. 1 (1824), 74 ff.; *Hammer v. Dagenhart*, 247 U.S. 251 (1918), 271 f.; *Tribe*, Am. Const. Law (Fn. 14), S. 810.

64 Vgl. *Tribe*, Am. Const. Law (Fn. 14), S. 797 f.

65 Der Begriff des *New Deal* bezeichnet einen umfassenden Umbruch in der amerikanischen Wirtschafts- und Sozialpolitik unter Präsident *Franklin D. Roosevelt* als Antwort auf die Wirtschaftskrise der 1920er und frühen 1930er Jahre. Auch in juristischer Hinsicht kam es zu einem Wandel von einer extrem libertären Rechtsprechung des *Supreme Court* hin zur Anerkennung der Verfassungsmäßigkeit der Krisenbewältigungsmechanismen. Dabei ist fraglich, inwieweit dieser Wandel auch durch Zwangsandrohungen (*court packing plan*) beeinflusst wurde. Vgl. dazu umfassend *Currie*, The constitution in the Supreme Court – The New Deal, 1931-1945, The University of Chicago Law Review 54 (1987), 504 *passim*.

66 Vgl. *M'Culloch v. Maryland*, 17 U.S. 316 (1819), 406 ff.; *Joswig* (Fn. 63), S. 1, 34 ff.; *Oelfke*, Gliedstaatliche Gesetze mit Auslandsbezug, 2005, S. 70 f.; *Gunlicks*, in: Kirchhof/Kommers (Fn. 32), 99 (110); *Baier* (Fn. 1), S. 66; *Tribe*, Am. Const. Law (Fn. 14), S. 811 ff.; *Schramm*, Federalism Lost – Federalism Regained, ZfRV 2001, 136 (136 f.); *N.L.R.B. v. Jones & Laughlin Steel Corp.*, 301 U.S. 1 (1937), 30 f.; *U.S. v. Morrison*, 529 U.S. 598 (2000), 608 f.; zudem erkennt die Rechtsprechung noch weitere ungeschriebene Kompetenzgrundlagen an: sog. *inherent and resulting powers*, vgl. dazu *Oelfke*, ebd., S. 71; *Tribe*, Am. Const. Law (Fn. 14), S. 806 f.

67 Vgl. *Oelfke* (Fn. 66), S. 65.

68 Vgl. dazu die Rechtsprechung zum *dormant commerce clause* in *General Motors Corp. v. Tracy*, 519 U.S. 278 (1997), 287 f.

69 So etwa in den Bereichen der Sicherheit, Wohlfahrt und Moral, des Straf- und Strafverfahrensrechts, des Gesundheitswesens, des Verbraucherschutzes, des bürgerlichen Rechts, der öffentlichen Ordnung, des Wirtschaftsverwaltungsrechts, des Schul-, Verfassungs-, Kommunal-, Verwaltungs- und Behördenorganisations-

bb) Zentralisierung der Legislativtätigkeit – Historische und politische Notwendigkeit?

Bei aller Bestrebung zur Zentralisierung – in Amerika vor dem Hintergrund einer sich ändernden Verfassungspraxis bei relativer textueller Stabilität, in Deutschland durch Verfassungsänderung – zeigt sich, dass die Entwicklungen sehr stark von historischen Grundtendenzen und Notwendigkeiten geprägt sind. Der stark auf rechtliche Vereinheitlichung angelegte deutsche Bundesstaat folgt dabei einer bereits vor der Schaffung des deutschen Staates bestehenden gesellschaftlichen Grundtendenz, die bei der Gründung des Kaiserreichs 1871 aufgenommen wurde.⁷⁰ Diese Grundhaltung wurde unter der Weimarer Verfassung forciert und wirkt bis heute fort.⁷¹ Der Aspekt der Schaffung der politischen Einheit durch Rechtseinheit ist heute allerdings weniger bedeutend; vielmehr scheint in Deutschland politisch ein starkes Bedürfnis nach einheitlichen Lebensverhältnissen und einheitlichen Regelungen zu bestehen, welches sich aus der sozial, wirtschaftlich und kulturell relativ homogenen Bevölkerungsstruktur ergibt.⁷² Das Bedürfnis nach weitgehender Einheitlichkeit wird umso deutlicher, wenn in Bereichen originärer Länderkompetenzen einheitliche Mustergesetze oder koordinierende Gremien zur Schaffung einheitlicher Standards etabliert werden.⁷³ Anders als in den vom Mehrheitswahlrecht dominierten USA hat sich in Deutschland darüber hinaus eine starke Stellung zentraler Parteien herausgebildet, die einer übermäßigen Betonung gliedstaatlicher Partikularinteressen zusätzlich entgegenwirkt.⁷⁴ Die Ausdehnung der Bundesstätigkeit in den USA – nach anfänglicher Zurückhaltung – ist demgegenüber eher aufgrund politischer Notwendigkeiten zu Zeiten des Bürgerkrieges, insbesondere aber der Wirtschaftskrise der 30er Jahre des 20. Jahrhunderts entstanden und hat ihre Legitimität vorrangig aus der Behebung wirtschaftlicher sowie sozialer Missstände

rechts, vgl. *Barron/Dienes*, Constitutional Law, 1991, S. 81; *Oelfke* (Fn. 66), S. 64 ff.; *Brugger*, Einführung in das öffentliche Recht der USA, 2. Aufl. 2001, S. 62 f.; *Gunlicks*, in: Kirchhof/Kommers (Fn. 32), 99 (108).

70 Vgl. *Lehmbruch*, Der unitarische Bundesstaat in Deutschland – Pfadabhängigkeit und Wandel, MPIfG Discussion Paper 02/2002, S. 26 ff.; *Maurer*, Staatsrecht I, 6. Aufl. 2010, S. 289 ff.

71 Vgl. *Lehmbruch* (Fn. 70), MPIfG Discussion Paper 02/2002, S. 50 ff.; zur Entwicklung in der Weimarer Republik vgl. etwa *Unruh*, Der Verfassungsbegriff des Bundesstaates, 2002, S. 312 f.; auch in der Entwicklungsgeschichte der Bundesrepublik kam es zu deutlichen Ausweitungen der Bundeskompetenzen im Wege der Verfassungsänderung, vgl. *Mellinghoff* (Fn. 29), GreifRecht 2006, 73 (74).

72 Vgl. etwa *Barlösius*, Gleichwertig ist nicht gleich, APuZ 2006, 16 (17).

73 Vgl. dazu nur die Entwicklung des Musterentwurfs eines einheitlichen Polizeigesetzes in den 1970er und 1980er Jahren oder die vereinheitlichende Wirkung der Beschlüsse der Kultusministerkonferenz; allgemein zu den Elementen des sog. kooperativen Föderalismus' deutscher Prägung vgl. *Maurer*, StaatsR I (Fn. 70), S. 307 ff.; vgl. zur Bezeichnung als Kooperationsföderalismus *Mellinghoff* (Fn. 29), GreifRecht 2006, 73 (73).

74 Vgl. *Isensee*, in: HStR VI (Fn. 4), § 126 Rn. 274.

erhalten.⁷⁵ Die gegenwärtigen Entwicklungen – Blockade im Kongress, hohe Schuldenlast, politisch-ideologische Streitigkeiten – stellen die Zentralisierung vermehrt in Frage⁷⁶ und führen zum Wiederaufleben von Diskussionen um die Rolle des Bundes, die bereits bei der Verfassungsgebung geführt wurden.⁷⁷

Beachtenswert ist dabei, dass Staatlichkeitsargumente bei der Bestimmung der Kompetenzen in Deutschland schon aufgrund der detaillierten verfassungsrechtlichen Regelungen nur ein Randdasein fristen.⁷⁸ Die weniger detaillierten Regelungen der US-Verfassung eröffnen demgegenüber weitergehende Argumentationsmöglichkeiten. So wird u.a. das Prinzip der gliedstaatlichen Souveränität in der neueren Rechtsprechung des *Supreme Court* insbesondere auf Betreiben konservativer Richter herangezogen, um eine stärkere Konturierung und Begrenzung vermeintlich ausufernder Bundeskompetenzen zu erreichen.⁷⁹

c) Exekutive und Judikative – Strikte Trennung, Gegenpol und Rechtseinheit

Noch deutlicher als im Bereich der Rechtsetzung zeigen sich die Unterschiede zwischen den USA und Deutschland im Bereich der Exekutive und Judikative. Impliziert die Staatlichkeit bzw. Souveränität der Gliedstaaten das Vorhandensein eigener staatlicher Organe in diesen Bereichen, so ist eine daraus resultierende institutionelle Trennung zwischen Bundes- und Länderebene in Deutschland nur unvollständig verwirklicht. Insbesondere in Deutschland tritt das Trennungsprinzip aus historischen, strukturellen, aber auch rechtspolitischen Gründen in den Hintergrund.

aa) Die deutsche Länderexekutive und -judikative – Checks and balances, Effizienzerwägungen und Sicherung der Rechtseinheit

In Deutschland obliegt die Ausführung der Gesetze des Bundes i.S.d. Art. 83 GG den Ländern als eigene Angelegenheit; die eigenständige Ausführung der Gesetze durch den Bund selbst stellt die Ausnahme dar. Gleich-

zeitig besteht ein differenziertes System der Einflussnahme des Bundes auf die Verwaltungstätigkeit der Länder i.S.d. Art. 84 f. GG, welches durch die Definition von Gemeinschaftsaufgaben (Art. 91a und 91b GG) und eine Verflechtung im Bereich der Finanzverwaltung (Art. 108 GG) ergänzt wird.⁸⁰ Dieses System relativiert die staatliche Eigenständigkeit der Länder insoweit, als sie Gesetze umzusetzen haben, auf deren Erlass sie nur einen begrenzten Einfluss über den Bundesrat ausüben und bei deren Umfang eine übergeordnete Ebene die Gesetzesausführung kontrolliert.⁸¹

In historischer Perspektive hat auch diese Aufgabenverteilung ihre Grundlage in den Verhältnissen zur Zeit der Reichsgründung – auf der Ebene des Reiches fehlten nach 1871 schlicht die Institutionen um die eigenen Gesetze effektiv vollziehen zu können; die vormalig selbstständigen Länder hingegen hatten entsprechende staatliche Strukturen.⁸² Diese Struktur hat sich – wenn auch mit anderer Begründung – bis in die heutige Zeit erhalten. Einerseits dient sie dem Ausgleich des Übergewichts des Bundes in der Rechtsetzung und soll so das Prinzip der vertikalen Gewaltenteilung und -verschränkung konturieren.⁸³ Andererseits dient die Vereinheitlichung der Aufgabenwahrnehmung „aus einer Hand“ praktisch der Effektivität, Bürgernähe und Kostenersparnis durch Vermeidung struktureller Doppelungen.⁸⁴

Eine vergleichbare Grundstruktur der Aufgabenwahrnehmung findet sich im Bereich der Rechtsprechung, welche primär durch Ländergerichte wahrgenommen wird. Die i.d.R. als Rechtsmittelinstanzen tätig werdenden Bundesgerichte haben dabei das vorrangige Ziel der Sicherung der einheitlichen Anwendung des Bundesrechts;⁸⁵ das Argument der staatlichen Eigenständigkeit tritt hierbei vollends in den Hintergrund. Sind die Untergerichte ihrer Konzeption nach Ländergerichte, so folgen Gerichtsaufbau und Verfahren bundesrechtlichen Vorgaben. Aus diesem Grund, aber auch in der allgemeinen Wahrnehmung der Bevölkerung, wird das Gerichtssystem als einheitlich empfunden; die Differenzierung zwischen Länder- und Bundesgerichten spielt insoweit kaum eine Rolle.⁸⁶

bb) Der strukturelle Vorrang der staatlichen Eigenständigkeit in den USA und indirekte Einflussnahme

Ausgehend von dem Grundsatz dualer Souveränität sowie der effektiven vertikalen Gewaltentrennung ging man in den USA in der Zeit nach Erlass der Verfassung von einer strikten Trennung zentral- und gliedstaatlicher Ex-

75 Die Wende in der Rechtsprechung mag zunächst auch durch die Drohung *Roosevelts* mit dem *court packing plan* begründet sein, hat aber ebenso Bezüge zu einem Wandel gesellschaftlicher Grundtendenzen, vgl. dazu etwa *Young*, *The Constitution Outside the Constitution*, *The Yale Law Journal* 117 (2007), 408 (455 ff.); vgl. etwa auch *Chemerinsky*, *Const. Law* (Fn. 14), S. 238, 252.

76 Vgl. nur die Bezeichnung als „Ende des Föderalismus“ bei *Benda*, in: *FS Mahrenholz* (Fn. 49), 957 (958).

77 Die Verfassungsgebung in den USA erfolgte vor dem Hintergrund einer vormaligen zu lockeren staatenbündischen Verbindung einerseits und der Angst vor einer zu starken, repressiven Bundesgewalt andererseits; vgl. etwa *Chemerinsky*, *Const. Law* (Fn. 14), S. 9 ff.

78 Vgl. *Isensee*, in: *HStR VI* (Fn. 4), § 126 Rn. 6 ff.

79 Vgl. *Gunlicks*, in: *Kirchhof/Kommers* (Fn. 32), 99 (115 ff.); *Schramm* (Fn. 66), *ZfRV* 2001, 136 (136 ff.); *Tribe*, *Am. Const. Law* (Fn. 14), S. 132, 819 ff.; *Fallon* (Fn. 1), *U. Chi. L. Rev.* 69 (2002), 429 (429 ff.); *U.S. v. Lopez*, 514 U.S. 549 (1995), 549 f.; *U.S. v. Morrison*, 529 U.S. 598 (2000), 598 f.; abweichend hiervon: *National League of Cities v. Usery*, 426 U.S. 833 (1976), 841 ff.

80 Vgl. zu alledem *Maurer*, *StaatsR I* (Fn. 70), S. 594 ff.

81 Vgl. *Zippelius/Würtenberger*, *Dt. StaatsR* (Fn. 1), S. 488.

82 Vgl. *Lehmbruch* (Fn. 70), *MPIfG Discussion Paper* 02/2002, S. 22.

83 Vgl. *Hermes*, in: *Dreier* (Fn. 3), Art. 83 Rn. 18; *Maurer*, *StaatsR I* (Fn. 70), S. 294, 316, 594 ff.; *Färber*, *Entwicklungsprobleme des Exekutivföderalismus*, *DöV* 2001, 485 (485 ff.); *BVerfGE* 108, 169 (181).

84 Vgl. etwa *Maurer*, *StaatsR I* (Fn. 70), S. 317.

85 Vgl. etwa *Schulze-Fielitz*, in: *Dreier* (Fn. 54), Art. 92 Rn. 64.

86 Vgl. dazu etwa *Hillgruber*, in: *Maunz/Dürig* (Fn. 1), Art. 92 Rn. 80.

ekutive aus.⁸⁷ Beide Staatsebenen üben die ihnen eingeräumten Kompetenzen durch selbstständige Organe aus (*dual federalism*).⁸⁸ Diese Grundhaltung steht dabei im Zusammenhang mit der bei der Verfassungsgebung bestehenden Skepsis gegenüber der Schaffung einer neuen Zentralgewalt, die eine der vormaligen englischen Kolonialmacht vergleichbar repressive Tendenz hervorbringt.⁸⁹ Mit der Entstehung komplementärer Kompetenzen kam es zu Überschneidungen in Rechtsetzung und Gesetzesausführung und einer kooperativen Vision des Zusammenspiels beider staatlicher Ebenen (*cooperative federalism*).⁹⁰ z.B. durch vertragliche Vereinbarungen, Subventionen bzw. finanzielle Verflechtung. Auf Grundlage der *spending power* i.S.d. Art. 1 Sec. 8 Cl. 1 wurde ein System finanzieller Steuerung der Politik der Staaten durch die Vergabe von Subventionen entwickelt.⁹¹ Diese Subventionsprogramme des Bundes werden von den Staaten auf freiwilliger Basis umgesetzt und können mit umfänglichen Auflagen versehen sein und so das gliedstaatliche Handeln massiv beeinflussen.⁹² Diese indirekte Beeinflussung verstößt i.Ü. nicht gegen das Verbot der Ausübung gesetzlichen Zwangs auf die Bundesstaaten.⁹³ Daneben besteht ein System der Kooperation von Gebietskörperschaften, Bildung von Interessengruppen und der Erarbeitung gemeinsamer Mustergesetze sowie Amts-, Personal- und weiterer Hilfen.⁹⁴

Ist die Gerichtsstruktur ebenfalls nach dem System strikter Trennung konzipiert, d.h. finden sich auf beiden Ebenen unabhängige gerichtliche Instanzenzüge, so zeigen sich in der Praxis stärkere Überschneidungen: Bundesgerichte und Staatengerichte sind nach den Vorgaben des jeweiligen Falles wechselseitig verpflichtet, Bundes- oder Staatenrecht anzuwenden.⁹⁵ Wenden die Staatengerichte Bundesrecht an, verletzt das letztinstanzliche Urteil gültiges Bundesrecht oder bestehen Zweifel der Vereinbarkeit von Staaten- mit Bundesrecht bzw. gesetzlichen Immunitäten, dann unterliegen Urteile zusätzlich der Kontrolle der Bundesebene.⁹⁶ Keine bundesgerichtliche Prüfungscompetenz besteht hingegen bei rein in-

nerstaatlichen Rechtsfragen, wobei im Zweifelsfall jedoch eine Vermutung zu Gunsten der Kontrollkompetenz der Bundesjudikative besteht.⁹⁷ Die stärkere Verflechtung der Ebenen in der Judikative dient einerseits der Wahrung des Vorrangs des Bundesrechts und der Verfassung sowie andererseits der Aufrechterhaltung der Rechtseinheit und Gleichheit der Rechtsanwendung in den Grenzen der Bundeskompetenzen.⁹⁸

cc) Zwischenfazit

Aufgrund historischer und funktionell unterschiedlicher Zielsetzungen an die Bundesstaatlichkeit haben sich Deutschland und die USA in den Bereichen Exekutive und Judikative für eine unterschiedliche Grundstruktur entschieden. Zeigen sich dabei auch in den USA durch Kooperationen und finanzielle Verflechtungen bewirkte vereinheitlichende Tendenzen, erfolgen der Verwaltungsaufbau und die Ausführung der Gesetze auf Bundes- und Staatenebene jedoch weitgehend unabhängig und als eigene Angelegenheit.

IV. Grundelemente des Schutzes der Staatlichkeit der Gliedstaaten

1. Begrenzte Leistungsfähigkeit von political safeguards

Die Verfassungen der zentralen Ebenen etablieren sowohl in Deutschland als auch in den USA bestimmte Mechanismen zum Schutz der gliedstaatlichen Strukturen und Interessen. Hierzu gehört insbesondere die Beteiligung der Gliedstaaten im Wege einer zweiten Kammer.⁹⁹ Diese politischen Mitwirkungsbefugnis der Gliedstaaten auf Bundesebene, im amerikanischen *political safeguards of federalism*,¹⁰⁰ bilden allerdings nur einen schwachen Schutz. In Deutschland besteht lediglich ein begrenzter Umfang zustimmungspflichtiger Gesetze, und der zu starken Betonung gliedstaatlicher Partikularinteressen wirkt abermals die Parteienstruktur entgegen.¹⁰¹ In den USA hat der Senat demgegenüber zwar eine starke Stellung, durch die Einführung der Direktwahl der Senatoren entwickeln die Wahlen aber eine spezifisch bundespolitische Dynamik.¹⁰²

87 *Trute* (Fn. 31), ZaöRV 1989, 191 (214 ff.); restriktive Auslegung i.S. *Madison* abgelehnt in *U.S. v. Butler*, 297 U.S. 1 (1936), 56, 64 ff.

88 Vgl. *Schapiro*, in: Buzbee (Fn. 19), 33 (35).

89 Vgl. etwa *Chemerinsky*, Const. Law (Fn. 14), S. 9 ff.

90 Vgl. *Jackson*, Federalism and the uses and limits of law: Printz and principle?, Harvard Law Review 111 (1998), 2180 (2196); *Schapiro*, in: Buzbee (Fn. 19), 33 (46); *Buzbee*, Federal Floors, Ceilings, and the Benefits of Federalism's Institutional Diversity, in: ders. (Hrsg.), Preemption Choice, 2009, 98 (100 f.).

91 Vgl. *Annaheim* (Fn. 1), S. 277 ff.; *Oelfke* (Fn. 66), S. 91.

92 Vgl. *Tribe*, Am. Const. Law (Fn. 14), S. 837 ff.; *Baier* (Fn. 1), S. 74; *South Dakota v. Dole*, 483 U.S. 203 (1987), 206 ff.

93 Vgl. *Tribe*, Am. Const. Law (Fn. 14), S. 838 f.

94 Vgl. *Hesse/Benz*, Die Modernisierung der Staatsorganisation, 1990, S. 90 ff.; *Annaheim* (Fn. 1), S. 98 ff.; *Tushnet* (Fn. 8), S. 29.

95 Vgl. *Hay*, US-amerikanisches Recht, 4. Aufl. 2008, S. 46; *Erie R. Co. v. Tompkins*, 304 U.S. 64 (1938), 78 f.

96 Vgl. *Trute* (Fn. 31), ZaöRV 1989, 191 (239 f.); *Hay*, US-Recht (Fn. 95), S. 48; *Brugger*, Einf. US-Recht (Fn. 69), S. 16 f.; vgl. auch die Normierung in 28 U.S.C. § 1257 (a).

97 Vgl. *Trute* (Fn. 31), ZaöRV 1989, 191 (240); *Michigan v. Long*, 463 U.S. 1032 (1983), 1040 ff.

98 Vgl. *Trute* (Fn. 31), ZaöRV 1989 191 (239 f.); *Tushnet* (Fn. 8), S. 28 f.

99 Hierbei ist zu betonen, dass der Bundesrat rein staatsrechtlich gesehen eigentlich keine zweite Kammer, sondern lediglich ein Mitwirkungsorgan der Länder an der Gesetzgebung des Bundes darstellt, vgl. dazu BVerfGE 37, 363 (380).

100 Vgl. *Gunlicks*, in: Kirchhof/Kommers (Fn. 32), S. 122; *Joswig* (Fn. 63), S. 124 ff.; *Tushnet*, The Constitution (Fn. 62), S. 182 ff.; *Garcia v. San Antonio Metropolitan Transportation Authority*, 469 U.S. 528 (1985), 556.

101 S.o. III. 2. b) bb).

102 Vgl. *Halberstam*, in: Whittington et. al. (Fn. 51), Kap. 9.1.

2. Positivrechtliche Schutzinstrumente

Daneben wird das bundesstaatliche Verhältnis verfassungspositiv und justiziabel ausgestaltet, wobei Kernelemente der Staatlichkeit der Gliedstaaten in Deutschland gem. Art. 79 Abs. 3 GG der Disposition des verfassungsändernden Gesetzgebers entzogen sind.¹⁰³ Das bundesstaatliche Verhältnis erfährt im Grundgesetz eine detailreiche Ausgestaltung, die ein Übergreifen auf Rechte der Länder in der Praxis und ohne Verfassungsänderung erschwert; zu dieser müssten dann auch die Ländervertreter im Bundesrat mit Zweidrittelmehrheit zustimmen.

Im Gegensatz zur komplexen Ausgestaltung des bundesstaatlichen Verhältnisses im Grundgesetz, die für abstrakte Rückgriffe auf bundesstaatstheoretische Erwägungen wenig Raum lässt,¹⁰⁴ ist die Ausgestaltung der Staatlichkeit und der Rechte der Gliedstaaten in der amerikanischen Verfassung weniger stark ausgeprägt.¹⁰⁵ Die geringere Regelungsdichte ist dabei durch den Regelungsstil der Verfassung begründet, welcher sich gerade durch Kürze auszeichnet.¹⁰⁶ Dies ermöglicht einerseits eine größere Flexibilität bei der Bestimmung des Verhältnisses des Bundes und der Gliedstaaten, andererseits aber auch unvorhergesehene Brüche und dadurch eine eingeschränkte Vorhersehbarkeit der Rechtsprechung.¹⁰⁷ Gegenüber rechtsförmigen Zugriffen im Wege der Verfassungsänderung entfaltet dabei das komplizierte Revisionssystem einen gewissen Schutz. Diese sind praktisch äußerst selten. Daneben hat die Rechtsprechung aus einzelnen Bestimmungen der Verfassung partielle Schutzrechte vor allem im Hinblick auf bundesstaatliche Weisungen (*anti-comandeering principle*)¹⁰⁸ oder Schutz vor Staatshaftung für die Nichtbefolgung von Bundesrecht entwickelt, wobei sich die Rechtsprechung in letzterem Fall spezifisch auf eine Ableitung argumentativ aus der gliedstaatlichen Souveränität stützt.¹⁰⁹ Aus der Souveränität wird ebenso das Verbot an den Bundesgesetzgeber abgeleitet, keine die Staaten als solche verpflichtenden Rechtsbehelfe vorzusehen.¹¹⁰ Dabei nimmt – anders als in der deutschen Debatte – der Aspekt der Souveränität eine zentrale Stellung ein, d.h. es wird der Versuch unternommen, die extensive Auslegung der Kompetenzen i.S.d. Art. 1 Sec. 8 durch Verweise auf den 10. Zusatzarti-

kel, die gliedstaatliche Souveränität, traditionelle Staatenfunktionen oder den *guarantee clause* des Art. 4 Sec. 4 zu begrenzen.¹¹¹ Hervorzuheben ist dabei die Entwicklungsoffenheit der Rechtsprechung, die in jüngerer Zeit wieder eine stärkere Konturierung der Bundeskompetenzen zu erreichen sucht.¹¹²

V. Fazit

Staatlichkeit oder *sovereignty* verwirklicht sich im bundesstaatlichen Kontext nicht entsprechend eines theoretischen Ideals strikter Trennung. Einschränkungen ergeben sich bereits aus der praktischen Verwirklichung der föderalen Staatsstruktur, d.h. der Notwendigkeit der Verbindung mehrerer Ebenen. Eine vollständige Trennung ist in einem einheitlichen Staatswesen nicht zu realisieren – und auch nicht wünschenswert. Der föderale Staat bezieht seine Stärke aus dem Ausgleich unitarischer Tendenzen und lokaler – staatenähnlicher – Eigenständigkeit seiner Glieder. Im innerstaatlichen Kontext kann der Staatsbegriff dazu dienen, Anforderungen für das Verhältnis von Zentralstaat und Gliedstaaten zu definieren und einen Maßstab für die vergleichende Analyse zu bestimmen.

Die Staatlichkeit bzw. Souveränität der Gliedstaaten verwirklicht sich in Deutschland insbesondere in den Bereichen der Exekutive und Judikative auf eigensinnige Art und Weise, welche sich zum Teil aus historischer, aber auch aus funktionaler Sicht – Vorrang der Gewaltenteilung oder Ausgleich des legislativen Vorrangs des Bundes sowie Streben nach Rechtseinheit – erklären lässt. Interessant sind dabei auch die in beiden Ländern vorhandene Unitarisierungstendenz und die besondere Bedeutung politischer Kooperationsmechanismen. Besteht in Deutschland ein Vorrang der detaillierten, positivrechtlichen Ausgestaltung des bundesstaatlichen Verhältnisses, so erweist sich die US-Verfassung demgegenüber als zwar textuell starr, in der Praxis aber bemerkenswert flexibel.

Letztlich zeigt sich, dass Bundesstaaten ihre Stabilität gerade aus dem Ausgleich der Staatlichkeit beider Ebenen entwickeln. Paradox erscheint, dass diese Stabilität Folge der Dynamik der stetigen Neubewertung des Verhältnisses der staatlichen Ebenen vor dem Hintergrund einer wirtschaftlichen oder politischen Notwendigkeit ist. In historischer Perspektive hat dies zu einer zunehmenden Zentralisierung von Kompetenzen auf Bundesebene – und in Deutschland sogar weitergehend zur Verlagerung auf die supranationale Ebene – geführt. Es bleibt abzuwarten, wie gegenwärtige Ereignisse – z.B. die politische Blockade auf Bundesebene in den USA oder das Streben nach mehr politischer Mitbestimmung auf möglichst ortsnahe Niveau in Deutschland – das bundesstaatliche Verhältnis in Zukunft beeinflussen werden.

103 Vgl. *Sachs*, in: ders. (Fn. 14), Art. 79 Rn. 41 ff., 62.

104 Vgl. *Isensee*, in: HStR VI (Fn. 4), § 126 Rn. 5; vgl. auch die geringe Anzahl an Beispielen in *Mellinghoff* (Fn. 29), GreifRecht 2006, 73 (74 ff.), dort allerdings noch unter Berücksichtigung der mittlerweile abgeschafften Rahmengesetzgebung.

105 Vgl. *Harvard Law Review Note*, Defending Federalism – Realizing Publius's Vision, Harvard Law Review 122 (2008), 745 (757 ff.); vgl. etwa auch *Chemerinsky*, Const. Law (Fn. 14), S. 3 f.

106 „The written United States Constitution is old, short and difficult to amend“, *Tushnet*, The Constitution (Fn. 62), S. 1.

107 Vgl. etwa *Chemerinsky*, Const. Law (Fn. 14), S. 3 f., 319 ff.; so etwa auch *Tushnet*, The Constitution (Fn. 62), S. 3 ff.

108 Vgl. *Tushnet*, The Constitution (Fn. 62), S. 177.

109 Vgl. *Tushnet*, The Constitution (Fn. 62), S. 174 f., *Ex parte Young*, 209 U.S. 123 (1908), 155 f.

110 Vgl. *Seminole Tribe of Florida v. Florida*, 517 U.S. 44 (1996), 53 ff.; *Alden v. Maine*, 527 U.S. 706 (1999), 706 ff., 740 f.

111 Vgl. *Schramm* (Fn. 66), ZfRV 2001, 136 (139 ff.).

112 Vgl. *Fallon* (Fn. 1), U. Chi. L. Rev. 69 (2002), 429 (429 ff.).