

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 111

**Erwerbsschutz durch
Aufopferungsentschädigung**

Von

Ulrich Battis

Duncker & Humblot · Berlin

HORST BAUER
Gerichtsschutz als Verfassungsgarantie

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 214

Gerichtsschutz als Verfassungsgarantie

Zur Auslegung des Art. 19 Abs. 4 GG

Von

Dr. Horst Bauer



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

Alle Rechte vorbehalten
© 1973 Duncker & Humblot, Berlin 41
Gedruckt 1973 bei Buchdruckerei Richard Schröter, Berlin 61
Printed in Germany
ISBN 3 428 02870 8

Meinen Eltern

Vorwort

Die Diskussion über Inhalt und Verfassungsbeständigkeit des Art. 19 Abs. 4 GG ist durch zwei Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts erneut entfacht worden, nämlich zum einen zur gerichtlichen Überprüfbarkeit von Gnadenakten¹ und zum anderen zur Verfassungsbeständigkeit der Einschränkung des Art. 19 Abs. 4 GG in Form des Satzes 3 i. V. mit Art. 10 Abs. 2 GG und den §§ 5 Abs. 4, 9 des Gesetzes zur Beschränkung des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses^{2, 3}.

Anknüpfend an die grundsätzliche und zu Einzelaspekten geführte Diskussion zu Art. 19 Abs. 4 GG soll hier versucht werden, Art. 19 Abs. 4 GG in seinem Inhalt, seiner Bedeutung und seiner Verfassungsbeständigkeit, insbesondere aus der verfassungsrechtlichen Perspektive des Rechtsstaats, darzustellen.

Die letzten umfassenderen Arbeiten zu Art. 19 Abs. 4 GG, wie die von *Klein*⁴, von *Bettermann*⁵ und von *Dürig*⁶, liegen bereits längere Zeit zurück, so daß es, ganz unabhängig von der Tagesaktualität, auch aus diesem Grunde gerechtfertigt ist, diese bedeutende Verfassungsnorm erneut zu durchleuchten. Die Bedenken, die gegen die Bearbeitung einer solchen umfassenden Thematik bestehen müssen, sind hier erkannt worden. Gleichwohl erschien es erforderlich, Art. 19 Abs. 4 GG als Ganzheit auf der verfassungsmäßigen Ebene, vor allem der des Rechtsstaats, zu behandeln, um dann mit dem gewonnenen Ergebnis, Grundlinien für die Lösung von Einzelfragen zu erlangen. Dabei konnte nicht auf alle im Zusammenhang mit Art. 19 Abs. 4 GG aufgetauchten Einzelprobleme erschöpfend eingegangen werden, ganz abgesehen davon, daß die Literatur dazu unüberschaubar geworden ist. Hier kam es vor allem darauf an, ein Gesamtverständnis zu Art. 19 Abs. 4 GG zu vermitteln, wozu letztlich auch die Behandlung umstrittener Einzelfragen erforderlich war.

Unberücksichtigt ist der Rechtsschutz gegen kirchliche Akte geblieben, da die dazu notwendig gewesene Behandlung des Verhältnisses zwischen

¹ Vgl. Beschluß vom 23. 4. 1969, BVerfGE 25, 352 ff.

² Vgl. Urteil vom 15. 12. 1970, NJW 71, 275 ff.

³ Vgl. BGBI. I (1968), S. 949.

⁴ In VVDStRL 8 (1950), 67 ff.

⁵ In „Grundrechte“, S. 779 ff.

⁶ In *Maunz-Dürig-Herzog*, Grundgesetz, Art. 19 Abs. 4.

Staat und Kirche den Rahmen dieser Arbeit gesprengt hätte⁷. Außerdem konnte nur am Rande die Problematik des Verhältnisses von Rechtsstaat und Sozialstaat, das ebenfalls von Art. 19 Abs. 4 GG berührt wird, in die Untersuchungen mit einbezogen werden⁸.

Der historische Zusammenhang wurde bei den Einzelfragen insoweit hergestellt, als dies zur Erfassung der grundlegenden Rechtslage erforderlich erschien.

Im ersten Hauptteil der Arbeit werden Inhalt und Umfang des Rechtsschutzes nach Art. 19 Abs. 4 GG im Zusammenhang zum grundgesetzlichen Rechtsstaat dargestellt und dabei, soweit erforderlich, auf die geltenden Prozeßordnungen, vor allem die Verwaltungsgerichtsordnung, Bezug genommen. Im zweiten Hauptteil wird dann die Verfassungsbeständigkeit des Art. 19 Abs. 4 GG untersucht.

Für wertvolle Anregungen und die Betreuung der Arbeit danke ich Herrn Professor Dr. Karl Doehring von der Universität Heidelberg.

Herrn Ministerialrat a. D. Dr. Broermann danke ich für die freundliche Aufnahme der Arbeit in sein Verlagsprogramm.

Heidelberg im November 1972

Horst Bauer

⁷ Vgl. dazu etwa: *Hesse*, Der Rechtsschutz durch staatliche Gerichte im kirchlichen Bereich; *Rupp*, AÖR 85 (1960), 149 ff. (161 ff.); *Maunz-Dürig-Herzog*, Grundgesetz, Art. 19 Abs. 4, RN 20; *von Mangoldt-Klein*, Das Bonner Grundgesetz, Art. 19, Anm. VII, 6 c, S. 578. An neueren Entscheidungen sind zu nennen: BVerfGE 18, 385 ff.; BVerwGE 25, 226 ff.; 25, 364 ff.; 28, 345 ff.; 30, 326 ff.

⁸ Vgl. dazu etwa: *Bachof*, VVDStRL 12 (1954), 37 ff.; *Forsthoff*, VVDStRL 12 (1954), 8 ff.; *Gerber*, AÖR 81 (1956), 1 ff.; *Werner*, AÖR 81 (1956), 84 ff. Vgl. neuerdings *E. W. Böckenförde*, Festschrift für Adolf Arndt, S. 53 ff., der wieder dem formellen Element des Rechtsstaats größeres Gewicht beimessen will.

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	15
<i>Erster Teil</i>	
Inhalt und Bedeutung des Art. 19 Abs. 4 GG im grundgesetzlichen Rechtsstaat	18
<i>Erstes Kapitel: Die Auslegung des Art. 19 Abs. 4 GG</i>	18
<i>Zweites Kapitel: Die formale Stellung des Art. 19 Abs. 4 GG</i>	21
<i>Drittes Kapitel: Art. 19 Abs. 4 GG und der grundgesetzliche Rechtsstaat</i>	24
§ 1 Der rechtsstaatliche Hintergrund des Art. 19 Abs. 4 GG	24
§ 2 Der grundgesetzliche Rechtsstaat und Art. 19 Abs. 4 GG im besonderen	27
A. Der Rechtsstaat des Grundgesetzes	27
I. Erwähnung und Sitz des Rechtsstaats im Grundgesetz	28
II. Das rechtsstaatliche Spannungsverhältnis zwischen Individuum und Gemeinschaft	31
III. Materielle Einzelfallgerechtigkeit und Rechtssicherheit	38
IV. Die Gewaltenteilung	40
V. Der angemessene Interessenausgleich	44
B. Die Konsequenzen für Art. 19 Abs. 4 GG	45
<i>Viertes Kapitel: Art. 19 Abs. 4 GG und das Individualinteresse</i>	50
§ 1 Grundsätzliches	50
§ 2 Der Zusammenhang von materieller Berechtigung und Rechtsschutz	52
§ 3 Effektiver Rechtsschutz als Forderung des Rechtsstaats im einzelnen	60
A. Der Adressat des Rechtsschutzbegehrens	60
B. Einzelfragen zum Vorliegen von „Rechten“	65
I. Beschränkt sich Art. 19 Abs. 4 GG auf den Grundrechtsschutz?	67
II. Art. 19 Abs. 4 GG und der Schutz von Privatrechten	68
III. Art. 19 Abs. 4 GG und die sogenannten Parteistreitigkeiten	70
IV. Art. 19 Abs. 4 GG und das besondere Gewaltverhältnis	72
C. Art. 19 Abs. 4 GG und die Verfahrenserfordernisse im einzelnen	78
I. Grundsätzliches	78
II. Der erkennbare Zugang zum Gericht	82

III. Das zulässige Kostenrisiko	86
IV. Die Klarheit des Verfahrens	87
V. Die notwendigen Verfahrensgrundsätze	89
VI. Das rechtliche Gehör	90
VII. Der zeitliche Faktor	96
VIII. Vorläufiger und vorbeugender Rechtsschutz	97
IX. Die zweite Instanz	100
X. Die Beständigkeit gerichtlicher Entscheidungen	101
XI. Die Durchsetzbarkeit von gerichtlichen Entscheidungen	102
D. Die Rechtsnatur des Art. 19 Abs. 4 GG	103
<i>Fünftes Kapitel: Schranken des Rechtsschutzes nach Art. 19 Abs. 4 GG</i> im besonderen	107
§ 1 Die Überprüfung von Gesetzen nach Art. 19 Abs. 4 GG	107
A. Art. 93 Abs. 1, 100 GG als Beschränkungen	108
I. Art. 93 Abs. 1 Ziff. 1, 2 GG	109
II. Art. 93 Abs. 1 Ziff. 4 a GG	109
III. Art. 100 GG	111
B. Rechtsstaatskonforme Beschränkungen der Normenkontrolle nach Art. 19 Abs. 4 GG	112
C. Rechtsschutz gegen Normen aufgrund verfassungskonformer An- wendung (Art. 19 Abs. 4 GG) von Verfahrensvorschriften	115
D. Gesamtbetrachtung	117
E. Umgehung des Art. 19 Abs. 4 GG durch den Gesetzgeber	118
§ 2 Zulässigkeit von Ermessens- und Beurteilungsspielräumen	118
A. Die Überprüfbarkeit von Ermessensentscheidungen	118
B. Die Überprüfbarkeit von Beurteilungsspielräumen	125
I. Unbestimmter Rechtsbegriff und Beurteilungsspielraum ..	125
II. Der Standort des Problems innerhalb des Art. 19 Abs. 4 GG	128
1. Die Ansicht von Bachof	128
2. Die Ansicht von Ule	129
3. Die Ansicht von Jesch	130
4. Die Ansicht von Kellner	130
5. Die Ansicht von Fellner	131
6. Die Ansicht von Hummel	131
7. Die Ansicht von Czermak, Kopp, Rupp und Waltner ..	132
8. Die Ansicht von Schmidt-Salzer	133
9. Übrige Ansätze in der Literatur	133
10. Die Rechtsprechung des BVerwGs	134
III. Der mögliche Ansatzpunkt zur Problemlösung	135

IV. Die eigene Lösung 136

§ 3 Der sogenannte „gerichtsfreie Hoheitsakt“ 140

 A. Grundsätzliches 140

 B. Der sogenannte „Regierungsakt“ 144

 C. Die Gnadenentscheidung 150

Zweiter Teil

**Die verfassungsrechtliche Bestandskraft
des Art. 19 Abs. 4 GG** 155

Erstes Kapitel: Art. 19 Abs. 4 GG und Art. 79 Abs. 3 GG 155

§ 1 Die Zulässigkeit von Verfassungsänderungen im allgemeinen 155

§ 2 Art. 19 Abs. 4 GG und Art. 20 GG 162

 A. Die Rechtsstaatlichkeit als gemeinsame Grundlage 162

 B. Art. 19 Abs. 4 GG und Art. 20 Abs. 3 GG 164

 C. Art. 19 Abs. 4 GG und Art. 20 Abs. 2 GG 169

§ 3 Art. 19 Abs. 4 GG und Art. 1 GG 171

 A. Art. 19 Abs. 4 GG und Art. 1 Abs. 1 GG 171

 B. Art. 19 Abs. 4 GG und Art. 1 Abs. 3 GG 173

Zweites Kapitel: Art. 19 Abs. 4 GG und Art. 19 Abs. 2 GG 176

§ 1 Art. 19 Abs. 4 GG als mögliches „Grundrecht“ i. S. des Art. 19 Abs. 2 GG 176

§ 2 Der prozessuale Schutz nach Art. 19 Abs. 4 GG als Wesensbestandteil
der materiellen Grundrechte 178

Abkürzungsverzeichnis

A.c.P.	= Archiv für die civilistische Praxis
a. F.	= alte Fassung
AO	= Anordnung
AÖR	= Archiv für öffentliches Recht
AP	= Arbeitsrechtliche Praxis
AS	= Amtliche Sammlung von Entscheidungen der Oberverwaltungsgerichte Rheinland-Pfalz und Saarland
BAG (E)	= Bundesarbeitsgericht (Entscheidungen des)
BauONRW	= Bauordnung von Nordrhein-Westfalen
Bay VBl	= Bayrische Verwaltungsblätter
Bay. Verf.	= Verfassung des Freistaates Bayern (v. 2. 12. 46)
Bay Verf GHG	= Bayrisches Gesetz über den Verfassungsgerichtshof (i. d. F. v. 22. 4. 62)
Bay VfGH	= Bayrischer Verfassungsgerichtshof
Bay VGH	= Bayrischer Verwaltungsgerichtshof
BB	= Der Betriebsberater
BBauBl	= Bundesbaublatt
BBauG	= Bundesbaugesetz (v. 23. 6. 60)
BBG	= Bundesbeamtengesetz (i. d. F. v. 22. 10. 65)
BDO	= Bundesdisziplinarordnung (i. d. F. v. 20. 7. 67)
BFern.Str.G	= Bundesfernstraßengesetz (i. d. F. v. 6. 8. 61)
BFH (E)	= Bundesfinanzhof (Entscheidungen des)
BGB	= Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI	= Bundesgesetzblatt
BGH (St)	= Bundesgerichtshof (Entscheidungen in Strafsachen)
BGH (Z)	= Bundesgerichtshof (Entscheidungen in Zivilsachen)
BK	= Bonner Kommentar
BRat	= Bundesrat
BRRG	= Beamtenrechtsrahmengesetz (i. d. F. v. 22. 10. 65)
BSG (E)	= Bundessozialgericht (Entscheidungen des)
BStBl	= Bundessteuerblatt
BVerfG (E)	= Bundesverfassungsgericht (Entscheidungen des)
BVerwG (E)	= Bundesverwaltungsgericht (Entscheidungen des)
BVerwGG	= Bundesverwaltungsgerichtsgesetz (v. 23. 9. 52)
BVGG	= Gesetz über das Bundesverfassungsgericht (v. 12. 3. 51)
DJT	= Deutscher Juristentag
DÖV	= Die öffentliche Verwaltung
DRiZ	= Deutsche Richterzeitung
DRZ	= Deutsche Rechtszeitschrift
DStR	= Deutsches Steuerrecht
Dt	= Deutscher
DV	= Deutsche Verwaltung
DVBl	= Deutsches Verwaltungsblatt
EGGVG	= Einführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz (v. 27. 1. 1877)
Einf.	= Einführung
ES	= Sammlung von Entscheidungen des Bayrischen Verwaltungsgerichtshofs mit Entscheidungen des Bayrischen

- Verfassungsgerichtshofs, des Bayrischen Dienststrafhofs
und des Bayrischen Gerichtshofs für Kompetenzkon-
flikte
- ESVGH = Entscheidungen des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs
und des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg
mit Entscheidungen der Staatsgerichtshöfe beider
Länder
- FAZ = Frankfurter Allgemeine Zeitung
- FGO = Finanzgerichtsordnung (v. 6. 10. 65)
- FR = Finanzrundschau
- GABI = Gemeinsames Amtsblatt des Innenministeriums, des
Finanzministeriums, des Ministeriums für Ernährung,
Landwirtschaft und Forsten, des Wirtschaftsministe-
riums und der Regierungspräsidien des Landes Baden-
Württemberg
- GewO = Gewerbeordnung (v. 26. 7. 1900)
- GG = Grundgesetz
- GS = Großer Senat
- GVBl = Gesetz- und Verordnungsblatt
- GVG = Gerichtsverfassungsgesetz
- GWB = Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (v. 3. 1. 1966)
- HdStR = Handbuch des Staatsrechts
- J.Ö.R. = Jahrbuch des öffentlichen Rechts
- J.R. = Juristische Rundschau
- JuS = Juristische Schulung
- JZ = Juristenzeitung
- KG = Kammergericht
- LG = Landgericht
- LVG = Landesverwaltungsgericht
- MDR = Monatszeitschrift des Deutschen Rechts
- MRK = Europäische Menschenrechtskonvention
- MRV 165 = Verordnung Nr. 165 der Britischen Militärregierung über
die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der britischen Zone
mit weiteren Nachweisen (Hinweisen)
- m. w. N. (H) = mit weiteren Nachweisen (Hinweisen)
- NF = neue Fassung
- NJW = Neue Juristische Wochenschrift
- OLG = Oberlandesgericht
- OVG = Oberverwaltungsgericht
- OVGE = Entscheidungen der Oberverwaltungsgerichte für das
Land Nordrhein-Westfalen in Münster sowie für die
Länder Niedersachsen und Schleswig-Holstein in Lüne-
burg mit Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofs
für das Land Nordrhein-Westfalen und des Niedersäch-
sischen Dienststrafhofes in Lüneburg
- RGaO = Reichsgaragenordnung
- RGBl = Reichsgesetzblatt
- RN = Randnummer
- RPfG = Der Rechtspfleger
- RPfG = Rechtspflegergesetz (v. 5. 11. 69)
- SoldatenG = Soldatengesetz (i. d. F. v. 22. 4. 69)
- SGG = Sozialgerichtsgesetz (v. 3. 9. 53)
- SJZ = Süddeutsche Juristenzeitung
- StuW = Steuer und Wirtschaft
- StVG = Straßenverkehrsgesetz
- VA = Verwaltungsakt
- VerfGH = Verfassungsgerichtshof
- Verw. Arch. = Verwaltungsarchiv

Verw. Rspr.	= Verwaltungsrechtsprechung in Deutschland
VG	= Verwaltungsgericht
VGf	= Gesetz über die Verwaltungsgerichtsbarkeit (für Bayern, Bremen, Hessen und Württemberg-Baden)
VGH	= Verwaltungsgerichtshof
VO	= Verordnung
VO Nr. 165	= siehe MRV 165
VVDStRL	= Veröffentlichungen der Vereinigung der deutschen Staatsrechtslehrer
VwGO	= Verwaltungsgerichtsordnung
WHG	= Wasserhaushaltsgesetz (v. 27. 7. 57)
WpflG	= Wehrpflichtgesetz (i. d. F. v. 28. 9. 69)
WRV	= Weimarer Reichsverfassung
ZBR	= Zeitschrift für Beamtenrecht
Z. ges. St. W.	= Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft
ZMR	= Zeitschrift für Miet- und Raumrecht
ZPO	= Zivilprozeßordnung
ZRP	= Zeitschrift für Rechtspolitik
ZZP	= Zeitschrift für Zivilprozeß

Einleitung

Art. 19 Abs. 4 GG hat vor allem in der ersten Zeit nach Inkrafttreten des Grundgesetzes ein starkes und unterschiedliches Echo gefunden. Die Skala der Äußerungen reichte von betonter Ablehnung über zurückhaltende Skepsis bis zur übermäßig freundlichen Aufnahme¹. Nach der Zeit des Nationalsozialismus, in der ein weitgehender Stillstand der gerichtlichen Kontrolle hoheitlicher Akte herrschte², konnte erwartet werden, daß eine neue deutsche Verfassungsordnung einen effektiven Rechtsschutz gegen rechtswidrige staatliche Akte miteinbeziehen würde. Art. 19 Abs. 4 GG stellte zwar einen gewissen „Schlußstein im Gewölbe des Rechtsstaats“³ dar, die Norm ist jedoch in Inhalt und Rang ein verfassungsrechtliches Novum, wobei entsprechende Vorschriften der Verfassungen der Länder nur in der zeitlichen Parallele gesehen werden können⁴.

¹ Beispielsweise äußerten sich negativ: *Jahrreiß*, *Recht — Staat — Wirtschaft*, Band 2 (1950), S. 203/213: „Rechtswegestaat“; *Draht*, *VVDStRL* 8 (1950), 152 ff.; *W. Weber*, *Spannungen und Kräfte im westdeutschen Verfassungssystem*, 1970, S. 29, 30: „... unerhörte Ausbreitung justizstaatlicher Elemente im Verfassungsgefüge...“, „... Gefahr der Juridifizierung der Politik und der Politisierung der Justiz“; S. 32: „... vollendet justizstaatliches Idealsystem des Bonner Grundgesetzes. Vgl. auch in *VVDStRL* 14 (1956), 189 und in *DÖV* 51, 509 ff. (510); *Forsthoff*, *Festschrift für Carl Schmitt*, S. 39 und in *DÖV* 59, 41 (43). Skeptisch: *H. Schneider*, *Gerichtsfreie Hoheitsakte*, S. 31. Positiv: *Ule*, 10. Beiheft zur *DRZ*, 1949, S. 19: „... einer der bedeutendsten Fortschritte, die das Grundgesetz gegenüber der Weimarer Verfassung auszeichnet...“, und in „*Bonner GG und Verwaltungsgerichtsbarkeit*“, S. 35 ff. *W. Jellinek*, *VVDStRL* 8 (1950), 3: „Königlicher Artikel“; *Friesenhahn*, *Recht — Staat — Wirtschaft*, Bd. 3 (1950), S. 239 ff. (269). *Scheuner*, *Recht — Staat — Wirtschaft*, Bd. 3 (1951), S. 126 ff. (1953); *Thoma*, *Recht — Staat — Wirtschaft*, Bd. 3 (1951), S. 9: „Schlußstein im Gewölbe des Rechtsstaats“; *Ebers*, *Festschrift für Wilhelm Laforet*, S. 271; *Wernicke*, *BK*, Art. 19, Anm. II, 4.

² Vgl. § 7 des Preußischen Gesetzes über die Geheime Staatspolizei (Preussische Gesetzessammlung, Jg. 1936, S. 21 - 28) vom 10. 2. 1936, wonach staatspolizeiliche Verfügungen der Nachprüfung durch Verwaltungsgerichte entzogen wurden; sowie die „Verordnung des Führers und Reichskanzlers zur Vereinfachung der Verwaltung (erlassen von dem Generalbevollmächtigten für die Reichsverwaltung und die Wirtschaft) vom 6. 11. 1939 (RGBl. I, S. 2168), wodurch die verwaltungsgerichtliche Klage durch die Möglichkeit der Beschwerde ersetzt und somit die Verwaltungsgerichte förmlich aufgehoben wurden.

³ So *Thoma*, *Recht — Staat — Wirtschaft*, Bd. 3 (1951), S. 9.

⁴ Als vergleichbare landesrechtliche Vorschriften sind zu nennen: Art. 67 Ba-Wü; Art. 61 Ha; Art. 2 Abs. 3 He; Art. 41 Abs. 1 NS, Art. 20 Schl.-Holst; Art. 141 Br; Art. 71 Abs. 2 Berl; Art. 74 Abs. 1 NW; Art. 124 Abs. 1 Rhld.-Pf; Art. 120 der bay. Verf. garantiert den Verfassungsgerichtsschutz. Zu den

Art. 19 Abs. 4 GG ist innerhalb des Rechtsstaats des Grundgesetzes jedoch nicht nur aus der Sicht der Reaktion auf die nationalsozialistische „absolute Rechtslosigkeit“⁵ zu verstehen, sondern diese Vorschrift ist eben auch als notwendiges und folgerichtiges Teilgebilde eines weiterentwickelten Rechtsstaats zu begreifen.

Würde man Inhalt und Bedeutung des Art. 19 Abs. 4 GG nur unter dem Blickwinkel der Reaktion auf den vorausgegangenen Unrechtsstaat und somit als situationsgebundenes Anliegen des grundgesetzlichen Verfassungsgebers verstehen, so bestünde die Gefahr, in dieser Vorschrift einen zeitgebundenen allzu opportunistischen Inhalt hineinprojizieren zu müssen⁶, ohne sich über die langfristigen Auswirkungen auf das Verhältnis zwischen Bürger und Staat Klarheit verschafft zu haben⁷. Die Redensart von einem „lückenlosen“ und „effektiven Rechtsschutz“ des Bürgers⁸ charakterisiert den rechtsstaatlichen Überschwang, mit dem auch heute noch Art. 19 Abs. 4 GG als Ganzes gedeutet wird, um aber dann in Einzelfragen von diesem keine Einschränkungen vertragenden Postulat abzuweichen und im Wege der Reduktion der Norm eine fast pragmatisch zu nennende Handhabung derselben zu praktizieren⁹.

Art. 19 Abs. 4 GG stellt sich nach heute einhelliger Ansicht, wenn auch mit Akzentunterschieden, in zwei Problemkreisen dar. Zum einen ist es das Verhältnis des Individuums zum Staat und zum anderen ist es die Bedeutung des Art. 19 Abs. 4 GG in der grundgesetzlichen Gewaltenteilung und damit in der objektiven Rechtskontrolle durch die Rechtsprechung. Schutz des Einzelnen und objektive Kontrolle durch die Gerichte, dies sind die beiden Pfeiler, um die sich weitere Problemkreise legen, die letztlich das Spannungsverhältnis zwischen Individual- und Gemeinschaftsinteresse ausmachen¹⁰. Dieses genannte Spannungsverhältnis innerhalb des Art. 19 Abs. 4 soll unter Berücksichtigung der Gesamt-

Unterschieden der Art. 6 Abs. 1, 13 der europäischen Menschenrechtskonvention (MRK) vgl. *Bettermann*, Grundrechte, S. 829.

⁵ So W. *Jellinek*, Verwaltungsrecht, Nachtrag 1950, S. 1.

⁶ Vgl. *Werner*, Das Problem des Richterstaats, S. 5: „... als ob die Gerichte ein Stück Widerstand aus der Zeit der Diktatur nachholen ...“, „... daß weder der Richterstand als Ganzes noch die Richter einzelner Gerichtssparten der Nabel der Welt ...“ sind.

⁷ Vgl. *Rumpf*, VVDStRL 14 (1956), 136: „Vom Pendelschlag der Geschichte oder von der Dialektik des gesellschaftlichen Lebens ...“, die im ideologischen Rückschlag gegen den totalen Machtstaat den Versuch des totalen Rechtsstaats, als Antwort auf die trügerische Verabsolutierung des Ganzen die Erhebung des Einzelnen hervorrief.“ Vgl. auch *Czermak*, NJW 61, 1905 und *Fellner*, DVBl. 63, 482.

⁸ So u. a. BVerfGE 8, 274 ff. (326); 13, 153 ff. (161).

⁹ Vgl. im einzelnen die Nachweise im folgenden.

¹⁰ Die liberale Antithese Individuum — Staat besteht im GG nicht mehr in voller Schärfe. Vgl. etwa Präambel des GG, Art. 1, 2, 6, 9 Abs. 3 und 28 Abs. 2 GG.

verfassung, vor allem des Rechtsstaatsgedankens, einer Lösung zugeführt werden.

Das Gewicht der Rechtssprechung, insbesondere im Verhältnis zur Exekutive, ist vorrangiges Streitobjekt innerhalb des Art. 19 Abs. 4 GG gewesen und ist es heute wieder¹¹. Die Problematik der gerichtsfreien Hoheitsakte, des besonderen Gewaltverhältnisses, des Verwaltungsermessens und des Beurteilungsspielraums bei unbestimmten Rechtsbegriffen bilden auch heute reichhaltigen Diskussionsstoff. In Verbindung dazu steht das allgemeine Problem des gerichtlich schutzwerten materiellen Rechts, und damit der umfassende Komplex des subjektiven öffentlichen Rechts¹².

Wo ist also die Grenze des sogenannten „lückenlosen, effektiven Rechtsschutzes“ zu ziehen? Kann dieser tatsächlich durch den Grundsatz der Gewaltenteilung, soweit er in das Grundgesetz Eingang gefunden hat, sowie durch die sonstigen Bestandteile des Rechtsstaats, wie die Rechtssicherheit oder gar das sogenannte „öffentliche Interesse“ beschränkt werden? Bedeutet es, Art. 19 Abs. 4 GG rechtsstaatlich extensiv zu interpretieren, wirklich, diesen nur extensiv in Richtung des Individualinteresses auszulegen, oder aber gibt es auch rechtsstaatlich immanente Schranken des Art. 19 Abs. 4 GG¹³?

Auf diese Fragen soll im folgenden eine Antwort gefunden werden, wobei nochmals betont wird, daß das Hauptanliegen dieser Arbeit in der Einordnung des Art. 19 Abs. 4 GG in den größeren verfassungsrechtlichen Zusammenhang besteht und erst in zweiter Linie die Gewinnung von Einzelerfordernissen für das gegenwärtige Verwaltungsprozeßrecht angestrebt wird.

¹¹ Vgl. etwa neuerdings *Ossenbühl*, DÖV 68, 618 ff. (626 f.), der der Verwaltung in gewissen Bereichen ein Letztentscheidungsrecht gegenüber den Gerichten zuspricht. Vgl. auch *Forsthoff*, VVDStRL 24 (1965), 187 f.

¹² Damit hat sich neuerdings v. a. *Henke* („Das subjektive öffentliche Recht“) beschäftigt.

¹³ Wenn *Becker*, VVDStRL 14 (1956), 96 ff. (100), davon spricht, daß „den Gerichten die Garantie des Rechtsstaats anvertraut ist“, so fängt hierbei das Problem erst an.