



TranState Working Papers

DER EUROPÄISCHE
VERFASSUNGSGERICHTSVERBUND

ANDREAS VOSSKUHLE

No. 106

Universität Bremen • University of Bremen
Jacobs Universität Bremen • Jacobs University Bremen
Universität Oldenburg • University of Oldenburg

Staatlichkeit im Wandel • Transformations of the State
Sonderforschungsbereich 597 • Collaborative Research Center 597

Andreas Voßkuhle

Der europäische Verfassungsgerichtsverbund

TranState Working Papers

No. 106

Sfb597 „Staatlichkeit im Wandel“ – „Transformations of the State“

Bremen, 2009

[ISSN 1861-1176]

Andreas Voßkuhle

Der europäische Verfassungsgerichtsverbund

(TranState Working Papers, 106)

Bremen: Sfb 597 „Staatlichkeit im Wandel“, 2009

ISSN 1861-1176

Universität Bremen

Sonderforschungsbereich 597 / Collaborative Research Center 597

Staatlichkeit im Wandel / Transformations of the State

Postfach 33 04 40

D - 28334 Bremen

Tel.:+ 49 421 218-8720

Fax:+ 49 421 218-8721

Homepage: <http://www.staatlichkeit.uni-bremen.de>

Im Sonderforschungsbereich Staatlichkeit im Wandel beschäftigen sich verschiedene Projekte direkt (z.B. A6, B3, C4, D1) und indirekt (z.B. A1, C3, C6, D4) mit der Auswirkungen der Europäischen Integration auf die Nationalstaatlichkeit bzw. mit den neuen Beziehungen, die hier entstehen. Dazu finden sich auch verschiedene Arbeitspapiere, die z.B. 2009 die Problematik indirekt oder doch ganz direkt angehen. Zum Letzteren ein paar Beispiele: Harold James, Die Finanzkrise und ihre Herausforderung für Europa, Sfb-Arbeitspapier Nr. 105; Stephan Leibfried, Susan M. Gaines, Lorraine Frisina, Through the Funhouse Looking Glass: Europe's Ship of States, TranState-WP Nr. 90; Dennis Niemann, Changing Patterns in German Education Policy Making – The Impact of International Organizations, TranState-WP Nr. 99; Michael Brüggemann, Der Mythos vom Dialog mit den Bürgern: Der Beitrag der Europäischen Kommission zur Schaffung einer europäischen Öffentlichkeit, TranState-WP Nr. 84; aus 2008 sei noch erwähnt Philipp Genschel u.a., Speeding Up, Down the Hill: How the EU shapes corporate tax competition in the Single Market, TranState-WP Nr. 78.

Der Beitrag von Leibfried u.a. 2009 zielt unmittelbar darauf, wie die Staatsrechtler das europäisierte Staatswesen verstehen und wie sie das mit traditionellen Staatsvorstellungen in Einklang bringen. Der Beitrag erschien im Vorfeld des Lissabon-Urteils des Bundesverfassungsgerichts vom 30. Juni 2009 – und wurde danach im Leviathan 3/2009 (S. 389-427) fortgeschrieben. Der hier veröffentlichte Beitrag von Andreas Voßkuhle bietet eine juristische Nachlese eines maßgeblich Beteiligten zu diesem Urteil. Er fängt das Urteil ein und präzisiert es durch die Vermessung des „europäischen Verfassungsraums“, und zwar durch die Analyse des „Rechtsprechungsdreieck(s) zwischen Karlsruhe, Luxemburg und Straßburg“. Die Verortung jenes Dreiecks und die Verschiebungen in diesem Ordnungs-Raum spiegeln Staatlichkeit im Wandel und Folgenbewältigungsmuster, hier allerdings justiziell. Wie weit trägt das europäische Verbunddenken? Das umreißt der Beitrag in der justiziellen Sphäre. Welche Vorstellungen von Staatswandel drücken sich in ihm aus und was ist deren „fit“ zu den laufenden Funktionsverschiebungen? Das Letztere gehört zu den zentralen Fragen, die sich dem Sonderforschungsbereich Staatlichkeit im Wandel laufend stellen.

Diese Arbeit ist im Sonderforschungsbereich 597 „Staatlichkeit im Wandel“, Bremen, entstanden und wurde auf dessen Veranlassung unter Verwendung der ihm von der Deutschen Forschungsgemeinschaft zur Verfügung gestellten Mittel veröffentlicht.

Deutsche
Forschungsgemeinschaft

DFG

Der europäische Verfassungsgerichtsverbund

ZUSAMMENFASSUNG

Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG), der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) und der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften (EuGH) sind mit unterschiedlichen, funktional aber vergleichbaren Aufgaben im europäischen Mehrebenensystem betraut. Sie wirken insofern auch nicht gegeneinander, sondern im Rahmen eines „europäischen Verfassungsgerichtsverbundes“. Mit diesem Begriff umschreibt der Beitrag die vielfältigen Techniken des Zusammenspiels der genannten Gerichte und vermeidet damit starre Festlegungen wie „Gleichordnung“ oder „Überordnung“ und „Unterordnung“. Die rechtlichen Grundlagen für eine so verstandene Kooperation finden sich in den Prinzipien der Völkerrechtsfreundlichkeit und auch in der Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes, – die im Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgericht betont herausgearbeitet wird. Zum anderen wird das europäische Recht durch die Rezeption nationaler Rechtsprinzipien geprägt, wobei aus deutscher Sicht vor allem der Grundrechtsschutz zu nennen ist. So hat sich die Individualbeschwerde zum EGMR inzwischen zu einem die Verfassungsbeschwerde ergänzenden Rechtsschutz entwickelt. Bedeutsam ist ferner, dass der Vertrag von Lissabon die Wahrung der nationalen Identität der Mitgliedstaaten ausdrücklich zu einem Verfassungsprinzip der EU erklärt hat. Vor diesem Hintergrund erweist sich auch das im Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts neu eingeführte Maßstab der Identitätskontrolle, mit dem die äußersten Grenzen der europäischen Integration überwacht werden sollen, als eine Ausprägung des Verbundes zwischen BVerfG und EuGH.

The German Federal Constitutional Court, the European Court of Human Rights (ECHR) and the Court of Justice of the European Communities (ECJ) are vested with different, albeit functionally comparable, tasks in the European multilevel system. They do not operate opposing each other but in a framework of multilevel cooperation of the constitutional courts, the *Europäische Verfassungsgerichtsverbund*. This term is used here to describe the numerous techniques of cooperation between the three courts, avoiding rigorous conceptions such as “equal footing” or “supremacy” to denote the relationship between the courts. The legal foundations for such cooperation can be found in two German constitutional law principles: openness to international law (*Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit*) and openness to European law (*Grundsatz der Europarechtsfreundlichkeit*), the latter principle developed distinctly in the Lisbon judgement of the Federal Constitutional Court. The cooperative foundations can also be noticed from the impact of national legal principles on European law, in particular con-

cerning the protection of individual rights. For example, the individual complaint to the ECHR serves as a supplementary layer of the protection of human rights in addition to the national constitutional complaint to the Federal Constitutional Court. Furthermore, the Treaty of Lisbon explicitly recognises that the national identity of the Member States is to be protected—this already is a constitutional principle of the European Union. With this as background, it may well be argued that the constitutional yardstick of “identity control”—which the Federal Constitutional Court introduced in its Lisbon Treaty judgement to identify the ultimate limits of European integration—is also an integral element of the multilevel cooperation system that obtains between the Federal Constitutional Court and the ECJ.

INHALT

| | | |
|------|---|----|
| I. | DIE AKTEURE DES EUROPÄISCHEN VERFASSUNGSGERICHTSVERBUNDES | 3 |
| 1. | Das Bundesverfassungsgericht als Mittler zwischen Grundgesetz und europäischer Rechtsordnung | 3 |
| 2. | Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte als Hüter der EMRK | 4 |
| 3. | Der Europäische Gerichtshof als Gestalter der europäischen Rechtseinheit | 5 |
| 4. | Begriff des europäischen Verfassungsgerichtsverbundes | 7 |
| II. | BUNDESVERFASSUNGSGERICHT UND EUROPÄISCHER GERICHTSHOF FÜR MENSCHENRECHTE IM INTERNATIONALEN VERFASSUNGSGERICHTSVERBUND | 9 |
| 1. | Die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes | 9 |
| 2. | Die materiell-rechtliche Sicherung der Rechtsprechungskohärenz | 9 |
| 3. | Die prozessuale Kohärenzsteuerung | 11 |
| III. | BUNDESVERFASSUNGSGERICHT UND EUROPÄISCHER GERICHTSHOF IM SUPRANATIONALEN VERFASSUNGSGERICHTSVERBUND | 12 |
| 1. | Die Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes | 12 |
| 2. | Der Vorrang des Gemeinschaftsrechts | 14 |
| 3. | Der adäquate Grundrechtsschutz in der Europäischen Union | 16 |
| 4. | Die integrationsfeste mitgliedstaatliche Verfassungsidentität | 17 |
| IV. | DIE ZUKUNFT DES EUROPÄISCHEN VERFASSUNGSGERICHTSVERBUNDES | 21 |
| | BIOGRAPHISCHE ANMERKUNG | 23 |

Der europäische Verfassungsgerichtsverbund*

Das Tableau der europäischen Verfassungsgerichtsbarkeit ist in den vergangenen Jahrzehnten bunter und vielfältiger geworden. Als das Bundesverfassungsgericht im Jahr 1951 seine Tätigkeit aufnahm, konnte es noch nicht ahnen, dass es auf der verfassungsrechtlichen Bühne nur vergleichsweise kurze Zeit eine Alleinstellung einnehmen sollte. Schon wenige Jahre später traten mit dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte in Straßburg und dem Europäischen Gerichtshof in Luxemburg zwei weitere Institutionen an seine Seite, die in zunehmendem Maße verfassungsgerichtliche Funktionen übernahmen. Der große deutsche Verfassungslehrer und ehemalige Richter des Bundesverfassungsgerichts *Konrad Hesse* hat daher bereits Mitte der 1990er Jahre von einem „Wandel der Aufgaben, der Stellung und der Wirkungsmöglichkeiten des Bundesverfassungsgerichts“ gesprochen, den er nicht zuletzt auf den Bedeutungszuwachs der europäischen Gerichtshöfe zurückführte.¹

Legt man einen weiten Begriff von Verfassungsgerichtsbarkeit im Sinne eines entwicklungsoffenen Funktionsbegriffs zugrunde, der zwischen unterschiedlichen Typen und Traditionen von Verfassungsgerichten vermittelt,² dann kann man in Bezug auf den Straßburger und den Luxemburger Gerichtshof durchaus von europäischen „Verfassungsgerichten“ sprechen.³ Wie ich nachfolgend zeigen werde, sind die beiden Institutionen kraft der ihnen übertragenen Funktionen Schritt für Schritt in eine verfassungsgerichtliche Rolle hineingewachsen, die der des Bundesverfassungsgerichts in mancher Hinsicht vergleichbar ist. Doch wie sind diese drei Verfassungsgerichte einander im europäischen Verfassungsraum zugeordnet? Diese bereits in den vergangenen Jahren

* Bei dem Beitrag handelt es sich um eine mit Fußnoten versehene Fassung eines Vortrags, den ich am 3. November 2009 in der Bayerischen Landesvertretung in Brüssel gehalten habe. Er gibt die persönliche Auffassung des Verfassers wieder. Der Beitrag wird demnächst erscheinen in: NVwZ 2010, S. 1 ff. Für die wertvolle Unterstützung bei der Ausarbeitung danke ich meiner Wissenschaftlichen Mitarbeiterin am BVerfG Frau Oberregierungsrätin Dr. Isabel Schübel-Pfister.

¹ *K. Hesse*, Verfassungsrechtsprechung im geschichtlichen Wandel, JZ 1995, S. 265 <269>.

² Vgl. in diesem Sinne *P. Häberle*, Grundprobleme der Verfassungsgerichtsbarkeit, in: ders. (Hrsg.), Verfassungsgerichtsbarkeit, 1976, S. 1 <6 ff.>; *R. Wahl*, Das Bundesverfassungsgericht im europäischen und internationalen Umfeld, APuZ 2001, S. 45 <48>.

³ Vgl. etwa *P. Häberle*, Funktion und Bedeutung der Verfassungsgerichte in vergleichender Perspektive, EuGRZ 2005, S. 685 <686>; *ders.*, Europäische Verfassungslehre, 6. Aufl. 2009, S. 478 ff.; *F.C. Mayer*, Verfassungsgerichtsbarkeit, in: A. v. Bogdandy/J. Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht – Theoretische und dogmatische Grundzüge, 2. Aufl. 2009, S. 559 ff.; *S. Oeter*, VVDStRL 66 (2007), S. 361 <362 f.>.

zunehmend beachtete Grundfrage⁴ hat nicht zuletzt durch die aktuelle, kontrovers geführte Debatte um die Lissabon-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts⁵ neue Nahrung erhalten.⁶ Sie gibt Anlass, das Rechtsprechungsdreieck zwischen Karlsruhe,

⁴ Vgl. aus den in jüngerer Zeit erschienenen Monographien *F.C. Mayer*, Kompetenzüberschreitung und Letztentscheidung, 2000; *C. Lutz*, Kompetenzkonflikte und Aufgabenverteilung zwischen nationalen und internationalen Gerichten, 2003; *C. Dippel*, Die Kompetenzabgrenzung in der Rechtsprechung von EGMR und EuGH, 2004; *K. Gebauer*, Parallele Grund- und Menschenrechtsschutzsysteme in Europa?, 2007; *C. Heer-Reißmann*, Die Letztentscheidungskompetenz des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte in Europa, 2008; *H. Sauer*, Jurisdiktionskonflikte in Mehrebenensystemen, 2008; *J.H. Wiethoff*, Das konzeptionelle Verhältnis von EuGH und EGMR, 2008; *K. Rohleder*, Grundrechtsschutz im europäischen Mehrebenen-System, 2009.

⁵ BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 30. Juni 2009 – 2 BvE 2/08 u. a. –, NJW 2009, S. 2267 ff. – Lissabon; Überblick über die Urteilsstruktur bei *I. Schübel-Pfister/K. Kaiser*, Das Lissabon-Urteil des BVerfG vom 30.6.2009 – Ein Leitfaden für Ausbildung und Praxis, JuS 2009, S. 767 ff.

⁶ Vgl. aus der „ersten Rezeptionswelle“ des Urteils etwa *R. Bieber*, SZ vom 20. Juli 2009; *C. Calliess*, NJW vom 16. Juli 2009; *J. Fischer*, Die Zeit vom 9. Juli 2009; *A. Grosser*, SZ vom 11. Juli 2009; *P. Kirchhof*, FAZ vom 1. Juli 2009 und 4. Juli 2009; *C. Möllers*, FAZ vom 16. Juli 2009; *C.O. Lenz*, FAZ vom 8. August 2009; *F.C. Mayer*, „Rashomon in Karlsruhe“, WHI-Paper 07/09; *J. Rüttgers*, SZ vom 15. Juli 2009; *F. Schorkopf*, FAZ vom 16. Juli 2009; *R. Streinz*, Editorial NJW vom 16. Juli 2009; aus der „zweiten Rezeptionswelle“ eher zustimmend *K.F. Gärditz/C. Hillgruber*, Volkssouveränität und Demokratie ernst genommen – Zum Lissabon-Urteil des BVerfG, JZ 2009, S. 872 ff.; *D. Grimm*, Das Grundgesetz als Riegel vor einer Verstaatlichung der Europäischen Union, Der Staat 2009 (erscheint demnächst); *K. Schelter*, Karlsruhe und die Folgen, ZFSH/SGB 2009, S. 451 ff.; *F. Schorkopf*, The European Union as an Association of Sovereign States: Karlsruhe’s Ruling on the Treaty of Lisbon, German Law Journal 2009, S. 1219 ff.; *ders.*, Die Europäische Union im Lot – Karlsruhes Rechtsspruch zum Vertrag von Lissabon, EuZW 2009, S. 718 ff.; *R. Wahl*, Die Schwebelage im Verhältnis von Europäischer Union und Mitgliedstaaten. Zum Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts, Der Staat 2009 (erscheint demnächst); eher ablehnend etwa *A. v. Bogdandy*, Prinzipien der Rechtsfortbildung im europäischen Rechtsraum, NJW 2009 (erscheint demnächst); *W. Frenz*, Unanwendbares Europarecht nach Maßgabe des BVerfG?, EWS 2009, S. 297 ff.; *T. Oppermann*, Den Musterknaben ins Bremserhäuschen! – Bundesverfassungsgericht und Lissabon-Vertrag, EuZW 2009, S. 473; *C. Schönberger*, Lisbon in Karlsruhe: Maastricht’s Epigones at Sea, German Law Journal 2009, S. 1201 ff.; vgl. des Weiteren *C.D. Classen*, Legitime Stärkung des Bundestages oder verfassungsrechtliches Prokrustesbett? Zum Urteil des BVerfG zum Vertrag von Lissabon, JZ 2009, S. 881 ff.; *A. Fisahn*, Bundesverfassungsgericht friert die europäische Demokratie national ein, KJ 2009, S. 220 ff.; *M. Nettesheim*, Ein Individualrecht auf Staatlichkeit? Die Lissabon-Entscheidung des BVerfG, NJW 2009, S. 2867 ff.; *E. Pache*, Das Ende der Europäischen Integration? Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Vertrag von Lissabon, zur Zukunft Europas und der Demokratie, EuGRZ 2009, S. 285 ff.; *M. Ruffert*, An den Grenzen des Integrationsverfassungsrechts: Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Vertrag von Lissabon,

Luxemburg und Straßburg als Teil eines – ich greife meinen Ausführungen vor – „europäischen Verfassungsgerichtsverbundes“ näher zu analysieren. Bevor ich mich dessen Strukturen widme, möchte ich zunächst die drei genannten Akteure näher vorstellen, wobei ich mit dem Bundesverfassungsgericht als Mittler zwischen Grundgesetz und europäischer Rechtsordnung beginnen werde.

I. DIE AKTEURE DES EUROPÄISCHEN VERFASSUNGSGERICHTSVERBUNDES

1. Das Bundesverfassungsgericht als Mittler zwischen Grundgesetz und europäischer Rechtsordnung

Die Geburtsstunde der deutschen Verfassungsgerichtsbarkeit schlug mit der demokratischen Idee vom Vorrang der Verfassung, deren Grundrechte als unmittelbar geltendes und einklagbares Recht alle staatlichen Gewalten binden. Zur Sicherung der Herrschaft der Grundrechte hat sich das Grundgesetz für die Institutionalisierung einer starken Verfassungsgerichtsbarkeit entschieden, deren Zuständigkeitsfülle und Kompetenzmacht in historischer wie in verfassungsvergleichender Sicht einzigartig ist.⁷ Gleichwohl musste das Bundesverfassungsgericht seine Rolle im Konstitutionalisierungsprozess, etwa im Verhältnis zu den obersten Bundesgerichten, erst finden.⁸ Parallel dazu folgte das Bundesverfassungsgericht seiner europäischen Berufung, war die deutsche Verfassungsentwicklung doch von Anfang an in ein internationales und europäisches Bezugsfeld eingebettet. Den Grundstein hierfür haben wir dem – aus heutiger Sicht geradezu prophetischen – Weitblick der Mitglieder des Verfassungskonvents von Herrenchiemsee zu verdanken, der bereits die Übertragung von Hoheitsrechten auf zwischenstaatliche Einrichtungen vorsah. Schon die Schöpfer des Grundgesetzes strebten nicht nur die Einfügung in eine überstaatliche Friedensordnung an, sondern verfolgten die darüber hinausreichende Strategie der internationalen Zusammenarbeit. Die Sicherung des Friedens und die Stärkung der politischen Gestaltungsmöglichkeiten durch gemeinsames Handeln sind auch die zentralen Errungenschaften des beispiellosen europäischen Integrationsprozesses. Dementsprechend betont die Präambel unseres Grundgesetzes den gemeinsamen Willen, als gleichberechtigtes Glied in einem vereinten Europa dem Frieden der Welt zu dienen.

DVBl 2009, S. 1197 ff.; *J.P. Terhechte*, Souveränität, Dynamik und Integration – making up the rules as we go along? – Anmerkungen zum Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts, *EuZW* 2009, S. 724 ff.

⁷ So zutreffend statt vieler *A. Rinken*, in: *Alternativkommentar zum GG*, Band 3, 3. Aufl. 2001, vor Art. 93 Rdn. 1 ff.; vgl. auch *K. Schlaich/S. Koriath*, *Das Bundesverfassungsgericht*, 7. Aufl. 2007, Rdn. 1 ff.

⁸ Hierzu anschaulich *G.F. Schuppert/C. Bumke*, *Die Konstitutionalisierung der Rechtsordnung*, 2000, S. 45 ff.

Auch das Bundesverfassungsgericht war und ist, entgegen mancher Behauptungen, in diesem Prozess kein retardierendes Element. Ganz im Gegenteil hat es sich stets für eine den Menschen- und Bürgerrechten verpflichtete Integration eingesetzt. Nicht von ungefähr hat sich der verfassungsändernde Gesetzgeber bei der Neufassung des Art. 23 GG zur Verwirklichung eines vereinten Europas an die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum Grundrechtsschutz angelehnt. Der „Europa-Artikel“ postuliert den Verfassungsauftrag, bei der Entwicklung der Europäischen Union mitzuwirken, die sich demokratischen, rechtsstaatlichen, sozialen und föderativen Grundsätzen sowie einem adäquaten Grundrechtsschutz verpflichtet weiß. Das verfassungsrechtliche Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes wird so durch den Grundsatz der Europarechtsfreundlichkeit ergänzt, der die Mitwirkung Deutschlands an der europäischen Integration nicht nur erlaubt, sondern, wie das Bundesverfassungsgericht in seiner Lissabon-Entscheidung betont hat, sogar als Verfassungspflicht gebietet.⁹

2. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte als Hüter der EMRK

Im Jahr 1958 beginnt die Ära des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, der über die Einhaltung der verbindlichen Garantien der Europäischen Menschenrechtskonvention (kurz: EMRK) wacht. Diese wurde von den Mitgliedstaaten des Europarats bereits ein Jahr nach Inkrafttreten des Grundgesetzes unterzeichnet und eröffnet als erstes Instrument des völkerrechtlichen Menschenrechtsschutzes effektive Durchsetzungsmechanismen im Rahmen eines justizförmigen Verfahrens. In der Bundesrepublik Deutschland kommt der EMRK, die in anderen Vertragsstaaten Verfassungsrang genießt, kraft des deutschen Zustimmungsgesetzes¹⁰ formell „nur“ einfacher Gesetzesrang zu.¹¹ Während von der Anrufung des Straßburger Gerichtshofs anfangs nur zögerlich Gebrauch gemacht wurde, hat insbesondere die grundlegende Reform des Rechtsschutzsystems der Konvention durch das 11. Zusatzprotokoll¹² die Akzeptanz des Gerichtshofs gesteigert. Seit dem Jahr 1998 stellt der neue ständige Europäische Gerichtshof für Menschenrechte allein, ohne die frühere Filterfunktion der Europäischen Kommission für Menschenrechte, die Einhaltung der Konventionsverpflichtungen sicher.

⁹ BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 30. Juni 2009 – 2 BvE 2/08 u. a. –, NJW 2009, S. 2267 <2270> (Rdn. 225).

¹⁰ Gesetz über die Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 7. August 1952, BGBl 1952 II, S. 685.

¹¹ Überblick über den Rang der EMRK in den innerstaatlichen Rechtsordnungen bei C. Grabenwarter, Europäische Menschenrechtskonvention, 3. Aufl. 2008, § 3 Rdn. 2 ff.; ders., VVDStRL 60 (2001), S. 290 <299 ff.>.

¹² BGBl 1995 II, S. 579.

Wesentlicher Grund für den europaweiten Siegeszug der EMRK ist das Individualbeschwerdeverfahren, das der deutschen Verfassungsbeschwerde funktional angenähert ist. Aufgrund dieses – im Vergleich zur früheren Rechtslage ebenso revolutionären wie effektiven – Individualbeschwerderechts können alle Bürger, unabhängig von der Abgabe einer besonderen Unterwerfungserklärung ihres Heimatstaates, Rechtsschutz gegen Konventionsverletzungen in Straßburg suchen. Zulässigkeitsvoraussetzung für jede Konventionsbeschwerde ist die Erschöpfung aller innerstaatlichen Rechtsbehelfe, wozu auch die Verfassungsbeschwerde an das Bundesverfassungsgericht gehört.¹³ Karlsruher Entscheidungen können daher Prüfungsgegenstand im Straßburger Beschwerdeverfahren sein.

Die feststellenden Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs haben weitreichende Bedeutung, wobei sich die innerstaatlichen Wirkungen der Urteile nach dem jeweiligen Recht der Vertragsstaaten richten. Die Ausdehnung seines territorialen Jurisdiktionsbereichs auf die mittlerweile fast fünfzig Vertragsstaaten der EMRK hat den Gerichtshof – sowohl im Hinblick auf den Arbeitsanfall als auch bezüglich der Zusammenführung relativ heterogener Rechtssysteme – vor besondere Herausforderungen gestellt,¹⁴ zugleich aber die Entwicklung eines gesamteuropäischen Rechtsschutzsystems vorangetrieben. Der Straßburger Gerichtshof darf daher mit Fug und Recht als ein – auf die Menschenrechte bezogenes – Verfassungsgericht bezeichnet werden.¹⁵

3. Der Europäische Gerichtshof als Gestalter der europäischen Rechtseinheit

Anders als der Straßburger Menschenrechtsgerichtshof stellt der bereits im Jahre 1952 in Luxemburg installierte Europäische Gerichtshof kein spezialisiertes Gericht dar. Sein inhaltlicher Jurisdiktionsbereich ist im Gegenteil denkbar weit zugeschnitten. Vertragliche Grundlage hierfür ist die Aufgabenzuweisung in Art. 220 EGV, wonach der Europäische Gerichtshof die „Wahrung des Rechts bei der Auslegung und Anwendung dieses Vertrages“ sichert. Entsprechend dieser Vorgaben haben die Luxemburger Urteile die europäische Integration in wichtigen Bereichen vorangetrieben und ganz maßgeb-

¹³ Vgl. nur EGMR, Urteil vom 12. Juni 2003 – Nr. 44672/98 –, Herz, NJW 2004, S. 2209 ff.

¹⁴ Vgl. *M. Keller*, 50 Jahre danach: Rechtsschutzeffektivität trotz Beschwerdeflut? Wie sich der EGMR neuen Herausforderungen stellt, EuGRZ 2008, S. 359 ff.; *S. Schmahl*, Piloturteile als Mittel der Verfahrensbeschleunigung beim EGMR, EuGRZ 2008, S. 369 ff.

¹⁵ Vgl. dazu *E.G. Mahrenholz*, Europäische Verfassungsgerichte, JöR n.F. 49 (2001), S. 15 <21> („Verfassungsgericht in funktionaler Hinsicht“); *L. Wildhaber*, Eine verfassungsrechtliche Zukunft für den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte?, EuGRZ 2002, S. 569 ff.; *K. Gebauer*, Parallele Grund- und Menschenrechtsschutzsysteme in Europa?, S. 217 f.

lich zur Konstituierung der Europäischen Union als Rechtsgemeinschaft beigetragen. Innerhalb der supranationalen Rechtsordnung nimmt der Gerichtshof, gleichsam horizontal, umfassende gerichtliche Zuständigkeiten wahr, wengleich unter Beachtung des funktionell-rechtlichen Gebots der richterlichen Zurückhaltung gegenüber dem Gestaltungsspielraum des Gemeinschaftsgesetzgebers.¹⁶ Gleichzeitig ist der Gerichtshof vertikal mit den Mitgliedstaaten verschränkt, deren Rechtsordnungen er in ganz außerordentlicher Weise beeinflusst hat und beeinflusst. Seine Entscheidungen nahmen ihren Ausgangspunkt oft in wirtschaftsrechtlichen Fragestellungen, insbesondere den Grundfreiheiten des Binnenmarktes, entfalteten ihre Wirkungen aber auch auf die an sich in der Kompetenz der Mitgliedstaaten verbliebenen Materien wie zum Beispiel die Bildungspolitik¹⁷, den Sport¹⁸ oder die Organisation der Streitkräfte¹⁹.

Angesichts des fragmentarischen Charakters des europäischen Primärrechts wurde der Europäische Gerichtshof häufig rechtsergänzend und rechtsfortbildend tätig. Diese Befugnis zur Rechtsfortbildung hat das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich anerkannt.²⁰ In methodischer Hinsicht bemerkenswert sind beispielsweise die Urteile des Gerichtshofs zur unmittelbaren Wirkung von Richtlinien aus Gründen des „*effet utile*“,²¹ zur Staatshaftung der Mitgliedstaaten bei der Nichtumsetzung von Richtlinien und sonstigen Verstößen gegen Gemeinschaftsrecht²² sowie zu impliziten Gemeinschaftskompetenzen für völkerrechtliche Vertragsschlüsse²³. Aufgrund seiner europafreundlichen und seiner in diesen und weiteren Urteilen entwickelten eigenständigen, „dynamischen“

¹⁶ Vgl. EuGH, Rs. 92/71, *Interfood/HZA Hamburg-Ericus*, Slg. 1972, 231, Rdn. 5; EuGH, Rs. 149/77, *Defrenne/Sabena*, Slg. 1978, 1365, Rdn. 19 ff.; vgl. zum Umfang der Kontrolldichte gegenüber dem Gemeinschaftsgesetzgeber aus jüngerer Zeit das Urteil in der Rechtssache *Arcelor*, wo der Europäische Gerichtshof anstelle der vom Generalanwalt vorgeschlagenen bloßen Willkürkontrolle eine Prüfung am Maßstab verhältnismäßiger Gleichheit vornimmt (EuGH, Rs. C-127/07, *Société Arcelor*, NVwZ 2009, S. 382 ff.).

¹⁷ Vgl. z.B. EuGH, Rs. C-76/05, *Schwarz/Finanzamt Bergisch-Gladbach*, Slg. 2007, I-6849, Rdn. 70 (Abzug der Kosten für Privatschule im EU-Ausland als Sonderausgabe).

¹⁸ EuGH, Rs. C-415/93, *Union Royale Belge des Sociétés de Football/Bosman*, Slg. 1995, I-4921, Rdn. 94 (Transferklauseln im Profifußball).

¹⁹ EuGH, Rs. C-285/98, *Kreil/Deutschland*, Slg. 2000, I-69, Rdn. 12 ff. (Dienst an der Waffe für Frauen).

²⁰ BVerfGE 75, 223 <242 f.> – *Kloppenburg*.

²¹ Seit EuGH, Rs. 9/70, *Grad/Finanzamt Traunstein* („*Leberpfennig*“), Slg. 1970, 825.

²² EuGH, verb. Rs. C-6/90 und C-9/90, *Frankovich und Bonifaci/Italien*, Slg. 1991, I-5357; EuGH, verb. Rs. C-46/93 und C-48/93, *Brasserie du Pêcheur/Deutschland*, Slg. 1996, I-1029; EuGH, Rs. C-224/01, *Köbler/Österreich*, Slg. 2003, I-10239; EuGH, Rs. C-173/03, *Traghetti del Mediterraneo/Italien*, Slg. 2006, I-5177.

²³ EuGH, Rs. 22/70, *Kommission/Rat* („*AETR*“), Slg. 1971, 263, Rdn. 20, 22.

Interpretationsmethode ist der Gerichtshof nicht zu Unrecht als „Motor der Integration“ bezeichnet worden.²⁴ Allerdings darf man nicht verkennen, dass sich in seiner Judikatur immer wieder Phasen des Aufbruchs und der Zurückhaltung abgewechselt haben.²⁵ Mit dem Vertrag von Lissabon ist dem Europäischen Gerichtshof ausdrücklich die richterliche Kontrolle der Einhaltung des Subsidiaritätsprinzips zugewiesen worden.²⁶ Darin wird ein weiterer Baustein in der Entwicklung des Gerichtshofs zu einem Verfassungsgericht der Europäischen Union gesehen.²⁷

4. Begriff des europäischen Verfassungsgerichtsverbundes

Wie sind nun diese drei europäischen Verfassungsgerichte einander zugeordnet? Zur Umschreibung dieses komplexen, durch einzigartige Verflechtungen geprägten Verhältnisses scheint es mir sachgerecht, auf den Begriff des „Verbundes“ zurückzugreifen.²⁸

²⁴ Vgl. zu den Auslegungsmethoden des Europäischen Gerichtshofs *H. Kutscher*, Thesen zu den Methoden der Auslegung des Gemeinschaftsrechts aus Sicht eines Richters, in: EuGH (Hrsg.), *Begegnung von Justiz und Hochschule am 27. und 28. September 1976*, Berichte Teil I, 1976, S. I-1 ff.; *J. Anweiler*, Die Auslegungsmethoden des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, 1997; *I. Schübel-Pfister*, *Sprache und Gemeinschaftsrecht, Die Auslegung der mehrsprachig verbindlichen Rechtstexte durch den Europäischen Gerichtshof*, 2004.

²⁵ So die Einschätzung von *U. Everling*, *JZ* 2000, S. 217 <224>.

²⁶ Art. 8 des Protokolls über die Anwendung der Grundsätze der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit.

²⁷ So *G.C. Rodriguez Iglesias*, Perspektiven europäischer und nationaler Verfassungsgerichtsbarkeit im Lichte des Vertrags über eine Verfassung für Europa, in: *Walter-Hallstein-Institut für Europa* (Hrsg.), *Europäische Verfassung in der Krise – auf der Suche nach einer gemeinsamen Basis für die erweiterte Europäische Union*, *Forum Constitutionis Europae* Band 7, 2007, S. 107 <110 f.>; vgl. bereits *ders.*, Der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften als Verfassungsgericht, *EuR* 1992, S. 225 ff. Vgl. ferner etwa *F. C. Mayer*, Verfassungsgerichtsbarkeit, in: *v. Bogdandy/Bast* (Hrsg.), *Europäisches Verfassungsrecht - Theoretische und dogmatische Grundzüge*, 2. Aufl. 2009, 559; *Häberle*, *Europäische Verfassungslehre*, 6. Aufl. 2009, S. 478 ff., sowie *Oeter*, *VVDStRL* 66 (2007), 361 <362 f.>

²⁸ Vgl. auch *H. Brunkhorst*, Zwischen transnationaler Klassenherrschaft und egalitärer Konstitutionalisierung. Europas zweite Chance, in: *C. Joerges/M. Mahlmann/U. K. Preuß* (Hrsg.), „Schmerzliche Erfahrungen der Vergangenheit“ und der Prozess der Konstitutionalisierung Europas, 2008, S. 109, sowie *ders.*, Die Legitimationskrise der Weltgesellschaft. *Global Rule of Law, Global Constitutionalism und Weltstaatlichkeit*, in: *M. Albert/R. Stichweh* (Hrsg.), *Weltstaat und Weltstaatlichkeit*, 2007, S. 63 <77>, der den Begriff des europäischen Verfassungsgerichtsverbundes *Udo Di Fabio* zuschreibt. Dieser spricht von der „Kooperation der Verfassungsgerichte im überstaatlichen Verbund“, vgl. *U. Di Fabio*, *Der Verfassungsstaat in der Weltgesellschaft*, 2001, S. 78.

Der Verbund als „Ordnungsidee“ (*Schmidt-Aßmann*²⁹) wird in den unterschiedlichsten Zusammenhängen verwendet; denken wir nur an die im Maastricht-Urteil geprägte und im Lissabon-Urteil wiederholte Wortschöpfung von der Europäischen Union als einem „Staatenverbund“³⁰ oder an den bisweilen verwendeten Begriff des (europäischen) Verfassungsverbundes³¹. Der Verbundbegriff hilft, Funktionsweisen eines komplexen Mehrebenensystems zu beschreiben, ohne dass damit schon die genauen Techniken des Zusammenspiels festgelegt wären. Dabei ermöglicht er den Verzicht auf räumliche, stark vereinfachende Bilder wie „Gleichordnung, Über- und Unterordnung“. Stattdessen eröffnet er die differenzierte Umschreibung anhand unterschiedlicher Ordnungsgesichtspunkte wie Einheit, Differenz und Vielfalt, Homogenität und Pluralität, Abgrenzung, Zusammenspiel und Verschränkung. Im Gedanken des Verbundes sind Eigenständigkeit, Rücksichtnahme und Fähigkeit zu gemeinsamem Handeln gleichermaßen angelegt.

Lassen Sie mich deshalb im Folgenden von einem „europäischen Verfassungsgerichtsverbund“ sprechen, dessen Funktionsweisen und Strukturen ich anhand der drei vorgestellten Protagonisten näher betrachten möchte. Dabei gilt es, den Fokus auf die verschiedenen in diesem Verbund zur Anwendung kommenden legislativen und judikativen Abstimmungsinstrumente zu richten, die ich mit dem Begriff der „Verbundtechniken“ bezeichnen möchte. Zunächst wollen wir den Menschenrechts-Dialog zwischen Bundesverfassungsgericht und Europäischem Gerichtshof für Menschenrechte beleuchten, bevor wir uns dem Zusammenspiel zwischen Bundesverfassungsgericht und Europäischem Gerichtshof im Rahmen der europäischen Integration widmen. Dies wird mich abschließend zur Idee eines umfassenden, dynamischen Verbundes der nationalen, supranationalen und internationalen Verfassungsgerichte im europäischen Verfassungsraum führen.

²⁹ Vgl. *E. Schmidt-Aßmann*, Einleitung: Der Europäische Verwaltungsverbund und die Rolle des Europäischen Verwaltungsrechts, in: ders./B. Schöndorf-Haubold (Hrsg.), *Der Europäische Verwaltungsverbund*, 2005, S. 1 <7>; s. auch *ders.*, *Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee*, 2. Aufl. 2004, S. 1 f.

³⁰ BVerfGE 89, 155 <188 ff.> – Maastricht, in Anlehnung an *P. Kirchhof*, in: J. Isensee/P. Kirchhof, *HStR VII*, 1992, § 183 Rdn. 38; BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 30. Juni 2009 – 2 BvE 2/08 u. a., *NJW* 2009, S. 2267 <2271> (Rdn. 229) und Leitsatz 1 – Lissabon.

³¹ Vgl. *I. Pernice*, *Der Europäische Verfassungsverbund auf dem Wege der Konsolidierung*, *JöR n.F.* 48 (1999), S. 205 ff.; *ders.*, *Das Verhältnis europäischer zu nationalen Gerichten im europäischen Verfassungsverbund*, 2006; vgl. auch *P.M. Huber*, *VVDStRL* 60 (2001), S. 194 <199>.

II. BUNDESVERFASSUNGSGERICHT UND EUROPÄISCHER GERICHTSHOF FÜR MENSCHENRECHTE IM INTERNATIONALEN VERFASSUNGSGERICHTSVERBUND

1. Die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes

Das Verhältnis zwischen Bundesverfassungsgericht und Europäischem Gerichtshof für Menschenrechte steht aus verfassungsrechtlicher Perspektive unter dem Leitprinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes, das die Ausübung der staatlichen Souveränität mit dem Gedanken der internationalen Zusammenarbeit verbindet. Das daraus folgende Gebot der völkerrechtsfreundlichen Auslegung des nationalen Rechts prägt den fruchtbaren Menschenrechtsdialog mit dem Straßburger Gerichtshof.

Dieser internationale Verfassungsgerichtsverbund wird sowohl durch formelle als auch durch materielle Verbundtechniken bestimmt. Als formelle Verbundtechniken lassen sich die im Verhältnis der beiden Gerichte bestehenden Zuständigkeits- und Subsidiaritätsregelungen einstufen. Wie bereits erwähnt, ist gegen Akte der deutschen öffentlichen Gewalt grundsätzlich sowohl die Verfassungsbeschwerde nach dem Grundgesetz als auch die Individualbeschwerde nach der EMRK möglich, so dass a priori eine parallele Zuständigkeit der beiden Gerichte besteht. Gleichwohl kann es zwischen ihnen im Hinblick auf das Erfordernis der Rechtswegerschöpfung vor Anrufung des Straßburger Gerichtshofs einerseits sowie wegen der unterschiedlichen Prüfungs- und Entscheidungsmaßstäbe andererseits von vornherein nicht zu echten Kompetenzkonflikten kommen. Das Bundesverfassungsgericht prüft Verfassungsbeschwerden gegen Akte der deutschen öffentlichen Gewalt letztverbindlich am Maßstab des Grundgesetzes. Demgegenüber stellt der Gerichtshof für Menschenrechte das Vorliegen bzw. Nichtvorliegen einer Konventionsverletzung allein am Maßstab der EMRK fest. Ungeachtet dieses unterschiedlichen normativen Bezugsrahmens – staatliche Verfassung einerseits, völkerrechtlicher Vertrag andererseits – sind Bundesverfassungsgericht und Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte funktionell vergleichbare Rechtsprechungsinstitutionen, die über eng verwandte – teils parallele, teils komplementäre – Grundrechts-Kataloge judizieren.³²

2. Die materiell-rechtliche Sicherung der Rechtsprechungskohärenz

Inhaltliche Divergenzen zwischen den Entscheidungen beider Gerichte sind dabei selbstverständlich nicht ausgeschlossen. Sie sind – bei Lichte betrachtet – aber ausgesprochen selten, da der interne Grundrechtsschutz in Deutschland regelmäßig kaum An-

³² Vgl. im Einzelnen *R. Grote/T. Marauhn* (Hrsg.), *EMRK/GG: Konkordanzkommentar zum europäischen und deutschen Grundrechtsschutz*, 2006.

lässe für Menschenrechtsverstöße bietet, die nicht schon zuvor auf nationaler Ebene bewältigt wurden. Die wenigen Fälle, in denen der Straßburger Gerichtshof einen vom Bundesverfassungsgericht zuvor als grundgesetzkonform angesehenen Hoheitsakt als konventionswidrig beanstandet hat, haben gerade wegen ihres singulären Charakters Aufmerksamkeit erregt. Dabei handelt es sich im Wesentlichen um die baden-württembergische Feuerwehrrabgabe³³, die Entlassung einer Lehrerin wegen ihrer Tätigkeit für die DKP³⁴ und die Beschwerde der Caroline von Hannover wegen nicht hinreichenden Schutzes ihres Privatlebens³⁵.³⁶ Des Weiteren wurde Deutschland gelegentlich wegen überlanger Verfahrensdauer gerügt.³⁷

Mit welchen materiellen Verbundstrategien gelingt es den beiden Verfassungsgerichten nun, ihre judikativen Funktionsbereiche voneinander abzuschichten? Hier ist in erster Linie das Bemühen beider Gerichte um die Sicherstellung einer inhaltlichen Rechtsprechungskohärenz³⁸ durch wechselseitige Abstimmung und Homogenisierung zu nennen. So konnten die bereits eingetretenen punktuellen Konflikte entweder durch eine Gesetzesänderung oder eben dadurch beigelegt werden, dass sich das Bundesverfassungsgericht – ganz im Sinne des Primats der Völkerrechtsfreundlichkeit – der Rechtsprechung des Gerichtshofs für Menschenrechte angeschlossen hat.³⁹

³³ EGMR, Urteil vom 18. Juli 1994 – Nr. 13580/88 –, Schmidt, NVwZ 1995, S. 365 ff.

³⁴ EGMR, Urteil vom 26. September 1995 – Nr. 17851/91 –, Vogt, NJW 1996, S. 375 ff.

³⁵ EGMR, Urteil vom 24. Juni 2004 – Nr. 59320/00 –, von Hannover, NJW 2004, S. 2647 ff.

³⁶ Vgl. des Weiteren den Fall Gäfgen, in dem der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte die Drohung mit Folter als unmenschliche und damit gegen Art. 3 EMRK verstoßende Behandlung einstuft, der Beschwerde jedoch im Ergebnis nicht stattgibt: EGMR, Entscheidung vom 10. April 2007 – Nr. 22978/05 –, Gäfgen, NJW 2007, S. 2461 ff.; EGMR, Urteil vom 30. Juni 2008 – Nr. 22978/05 –, Gäfgen, EuGRZ 2008, S. 466 ff.

³⁷ Vgl. etwa EGMR, Urteil vom 9. Oktober 2008 – Nr. 10732/05 –, P.B., FamRZ 2009, S. 105 f.; EGMR, Urteil vom 5. Oktober 2006 – Nr. 66491/01 –, Grässer, EuGRZ 2007, S. 268 ff.; EGMR, Urteil vom 8. Januar 2004 – Nr. 47169/99 –, Voggenreiter, NJW 2005, S. 41 ff.

³⁸ Zum Kohärenzgedanken eingehend *W. Hoffmann-Riem*, Kohärenz der Anwendung europäischer und nationaler Grundrechte, EuGRZ 2002, S. 473 ff.

³⁹ Vgl. etwa BVerfGE 92, 91: Aufgabe der bisherigen Rechtsprechung zur Feuerwehrrabgabe im Nachgang zur Straßburger Entscheidung; dazu *S. Mückl*, Kooperation oder Konfrontation? – Das Verhältnis zwischen Bundesverfassungsgericht und Europäischem Gerichtshof für Menschenrechte, *Der Staat* 2005, S. 403 <406 ff., 425>; vgl. weiter BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 26. Februar 2008 – 1 BvR 1602/07 –, NJW 2008, S. 1793 ff. – Caroline II: verfassungsrechtliche Billigung des geänderten „Schutzkonzepts“ des Bundesgerichtshofs; dazu *W. Hoffmann-Riem*, Die Caroline II-Entscheidung des BVerfG – Ein Zwischenschritt bei der Konkretisierung des Kooperationsverhältnisses zwischen den verschiedenen betroffenen Gerichten, NJW 2009, S. 20 ff.; zum Ganzen auch *U. Steiner*, Zum Kooperationsverhältnis von Bundesverfassungsgericht und Europäischem Gerichtshof für

In den allermeisten Fällen gelang es der Straßburger und der Karlsruher Gerichtsbarkeit, potentielle Kollisionen bereits im Vorfeld zu entschärfen bzw. gar nicht erst aufkommen zu lassen. Das Bundesverfassungsgericht trägt zu einer weitgehenden Harmonisierung dadurch bei, dass es den Konventionstext und die Rechtsprechung des Gerichtshofs auf der Ebene des Verfassungsrechts als „Auslegungshilfen“ für die Bestimmung von Inhalt und Reichweite der Grundrechte und rechtsstaatlichen Garantien des Grundgesetzes heranzieht.⁴⁰ Die Grundsatzentscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte entfalten auf diese Weise Präzedenzwirkung sowie eine normative Leit- und Orientierungsfunktion.⁴¹ Umgekehrt hat der Straßburger Gerichtshof mit seiner behutsamen Rechtsprechung einen gemeineuropäischen Grundrechtsstandard geformt, der sich nicht zuletzt aus der Rechtsprechung der einzelstaatlichen Verfassungsgerichte speist. Seine gewachsene und hochentwickelte Judikatur zeugt von einer die Rechtsordnungen übergreifenden inhaltlichen Kohärenz, welche gleichermaßen einheitliche wie angemessene Lösungen ermöglicht. So konnte etwa die Große Kammer des Gerichtshofs in ihrer Entscheidung zur Enteignung vererbten Bodenreformlands eine Verletzung der Eigentumsfreiheit im Einklang mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und entgegen einer früheren Straßburger Kammerentscheidung verneinen.⁴²

3. Die prozessuale Kohärenzsteuerung

Neben dieser materiell-rechtlichen Kohärenzsicherung setzen beide Seiten auch prozessuale Mittel für eine kohärenzorientierte Rechtsprechung ein. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte belässt den Vertragsstaaten die nötigen Beurteilungsspielräume, indem er es den nationalen Gerichten überantwortet, seine Entscheidungen in die differenzierte Kasuistik des jeweils betroffenen Teilbereichs der staatlichen Rechtsordnung einzupassen.⁴³ Aus verfassungsrechtlicher Sicht erfolgt dies unter der Ägide der

Menschenrechte, in: S. Detterbeck/J. Rozek/C. v. Coelln (Hrsg.), *Recht als Medium der Staatlichkeit*, Festschrift Bethge, 2009, S. 653 ff.

⁴⁰ So bereits – unter Bezugnahme auf BVerfGE 35, 311 <320> – BVerfGE 74, 359 <370>; 82, 106 <120>, jeweils zur Unschuldsvermutung nach Art. 6 Abs. 2 EMRK.

⁴¹ So treffend *H.-J. Papier*, EuGRZ 2006, S. 1; vgl. bereits BVerwGE 110, 203 <210>: „normative Leitfunktion“.

⁴² EGMR, Urteil der 3. Sektion vom 22. Januar 2004 – Nr. 72203/01 u. a. –, Jahn u. a., NJW 2004, S. 923 ff.; EGMR, Entscheidung der Großen Kammer vom 2. März 2005 – Nr. 71916/01 u. a. –, von Maltzan u. a., NJW 2005, S. 2530 ff.

⁴³ Vgl. z.B. EGMR, Urteil vom 29. November 1991 – Nr. 44/1990/235/301 –, Vermeire, EuGRZ 1992, S. 12 <13>; EGMR, Urteil vom 20. September 1994 – Nr. 11/1993/406/485 –, Otto-Preminger-Institut, Medien und Recht 1995, S. 35 ff.

Völkerrechtsoffenheit der deutschen Rechtsordnung, wie es das Bundesverfassungsgericht in seiner grundlegenden Entscheidung zum Sorgerechtsfall Görgülü⁴⁴ postuliert hat. Darin erhebt das Bundesverfassungsgericht die EMRK trotz ihres Ranges als einfaches Bundesgesetz mittelbar⁴⁵ zum verfassungsrechtlichen Prüfungsmaßstab, indem nicht nur die Vertragsstaaten als Völkerrechtssubjekte, sondern alle staatlichen Behörden und Gerichte an die Konvention gebunden werden. Die der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes entspringende Obliegenheit staatlicher Organe, die deutschen Grundrechte unter Berücksichtigung der Ausstrahlungswirkung der EMRK und im Einklang mit der Straßburger Rechtsprechung auszulegen, wird zur verfassungsrechtlichen Pflicht. Deren Missachtung kann im Wege der Verfassungsbeschwerde gegen deutsche Hoheitsakte unter Berufung auf das Rechtsstaatsprinzip in Verbindung mit dem jeweiligen Grundrecht gerügt werden. Mit dieser äußerst wirksamen Hebeltechnik zum Schutz der Einhaltung der Konventionsgarantien steht das Bundesverfassungsgericht gleichsam „mittelbar im Dienst der Durchsetzung des Völkerrechts“⁴⁶.

III. BUNDESVERFASSUNGSGERICHT UND EUROPÄISCHER GERICHTSHOF IM SUPRANATIONALEN VERFASSUNGSGERICHTSVERBUND

1. Die Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes

Parallel zur Völkerrechtsfreundlichkeit des Dialogs zwischen Bundesverfassungsgericht und Europäischem Gerichtshof für Menschenrechte möchte ich den supranationalen Verfassungsgerichtsverbund zwischen Bundesverfassungsgericht und Europäischem Gerichtshof unter die Leitidee der Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes stellen. Diese junge Argumentationsfigur wurde im Rahmen der Lissabon-Entscheidung vom Bundesverfassungsgericht aus der Taufe gehoben.⁴⁷ Mag sie auch strukturell anders als die Völkerrechtsfreundlichkeit konzipiert sein, sind die beiden Prinzipien doch inhaltlich und funktional durchaus vergleichbar: Das Grundgesetz ist ausweislich seiner Präambel sowie seines Art. 23 eine europarechtsfreundliche Verfassung, welche die

⁴⁴ BVerfGE 111, 307; vgl. dazu statt vieler *E. Klein*, Zur Bindungswirkung staatlicher Organe an Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, JZ 2004, S. 1176 ff.; *J. Meyer-Ladewig/H. Petzold*, Die Bindung deutscher Gerichte an Urteile des EGMR, NJW 2005, S. 15 ff.

⁴⁵ Zugleich wird die ständige Rechtsprechung bestätigt, wonach die EMRK keinen unmittelbaren Prüfungsmaßstab im Verfassungsbeschwerdeverfahren darstellt, vgl. BVerfGE 111, 307 <317>; aus der früheren Rechtsprechung BVerfGE 10, 271 <274>; 34, 284 <395>; 40, 126 <149>; 74, 102 <128>; 82, 106 <120>; 83, 119 <128>.

⁴⁶ BVerfGE 111, 307 <328 f.>.

⁴⁷ BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 30. Juni 2009 – 2 BvE 2/08 u. a. –, NJW 2009, S. 2267 <2270> (Rdn. 225).

Mitwirkung an der europäischen Integration und der internationalen Friedensordnung gebietet, in deren Dienst alle Verfassungsorgane einschließlich des Bundesverfassungsgerichts stehen.

Wie viel Direktionskraft dem Postulat der Europarechtsfreundlichkeit im Einzelfall innewohnt, lässt sich heute noch nicht ganz absehen. Denkt man an das vom Bundesverfassungsgericht entwickelte Prinzip der Bundestreue⁴⁸ oder auf europäischer Ebene an den vom Europäischen Gerichtshof kreierten Grundsatz des *effet utile*⁴⁹, dann dürfte sein Potential nicht zu unterschätzen sein. Jedenfalls entzieht er denjenigen Stimmen den Boden, die das Verhältnis zwischen Bundesverfassungsgericht und Europäischem Gerichtshof mit oft martialischem Vokabular und Duktus als ein angeblich höchst spannungsgeladenes und intrikates beschreiben. Ein Macht- oder Konkurrenzkampf zwischen Bundesverfassungsgericht und Europäischem Gerichtshof stand nicht und steht nicht zur Debatte. Wer gleichwohl von „drohenden Justizkonflikten“⁵⁰, „Krieg der Richter“⁵¹ oder „Karlsruher Totalaufsicht“⁵² spricht, verkennt bereits im Ansatz, dass es im Verhältnis zwischen Europäischem Gerichtshof und Bundesverfassungsgericht nicht um Über- oder Unterordnung geht, sondern um eine angemessene Verantwortungsteilung und Zuordnung in einem komplexen Mehrebenenverbund.⁵³

Dies zu gewährleisten ist sicherlich schon wegen des unterschiedlichen Rechtsprechungsauftrags der beiden Gerichte keine leichte Aufgabe. Während das Bundesverfassungsgericht den europäischen Integrationsprozess aus verfassungsrechtlicher Sicht begleitet, nimmt der Europäische Gerichtshof seine Prüfung allein am Maßstab des Gemeinschaftsrechts vor, ohne Fragen der Auslegung nationalen Rechts zu beantworten. Angesichts dieser unterschiedlichen Zuständigkeiten und Prüfungsmaßstäbe sind auch die theoretischen Grundannahmen der beiden Gerichte zur Verzahnung der nationalen mit der europäischen Rechtsordnung bis heute nicht deckungsgleich.⁵⁴ Mit wel-

⁴⁸ Näher *H. Bauer*, Die Bundestreue, 1992.

⁴⁹ Vgl. dazu *S. Seyr*, Der *effet utile* in der Rechtsprechung des EuGH, 2008; *M. Potacs*, *Effet utile* als Auslegungsgrundsatz, *EuR* 2009, S. 465 ff.

⁵⁰ Denkschrift, Das Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts: Auswege aus dem drohenden Justizkonflikt, *Der Spiegel* vom 10. August 2009.

⁵¹ *U. Karpenstein*, Deutschlandradio vom 10. August 2009; vgl. auch *T. Oppermann*, Den Musterknaben ins Bremerhäuschen! – Bundesverfassungsgericht und Lissabon-Vertrag, *EuZW* 2009, S. 473: „Fehdehandschuh“.

⁵² *C. Calliess*, Unter Karlsruher Totalaufsicht, *FAZ* vom 27. August 2009.

⁵³ *F. Kirchhof*, Die Kooperation zwischen Bundesverfassungsgericht und Europäischem Gerichtshof, in: *M. Herdegen/H.H. Klein/H.-J. Papier/R. Scholz* (Hrsg.), *Festschrift Herzog*, 2009, S. 155 ff.

⁵⁴ Überblick bei *R. Streinz*, *Europarecht*, 8. Aufl. 2008, Rdn. 190 ff.

chen umsichtigen Verbundstrategien die beiden europäischen Verfassungsgerichte gleichwohl zu überzeugenden Lösungen gelangen, möchte ich im Folgenden aufzeigen.

2. Der Vorrang des Gemeinschaftsrechts

Ausgangspunkt unserer Überlegungen sind die Besonderheiten des hohen Integrationsgrades der Europäischen Union, die mit dem Begriff der Supranationalität weiterhin treffend umschrieben werden.⁵⁵ Als deren Kriterien und Kennzeichen seien nur die Eigenständigkeit des Gemeinschaftsrechts und dessen unmittelbare Geltung in den Mitgliedstaaten ohne Dazwischentreten eines nationalen Bestätigungsaktes hervorgehoben.⁵⁶ Angesichts der unmittelbaren Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts sind Kollisionen zwischen diesem und dem innerstaatlichen Recht naturgemäß nicht ausgeschlossen. Über die grundsätzliche Behandlung des Verhältnisses zwischen den beiden Ebenen besteht in der europäischen und nationalen Rechtsprechung sowie in der Wissenschaft ungeachtet unterschiedlicher dogmatischer Begründungen Einigkeit: Dem Gemeinschaftsrecht kommt Vorrang vor dem nationalen Recht zu, wie dies in der Erklärung Nr. 17 zum Vertrag von Lissabon deklaratorisch bekräftigt wurde.⁵⁷

Der Europäische Gerichtshof vertritt seit seiner Grundsatzentscheidung im Fall *Costa/E.N.E.L.* einen Vorrang des Gemeinschaftsrechts vor jeder innerstaatlichen Rechtsnorm kraft Eigenständigkeit.⁵⁸ Als Argument für einen absoluten Vorrang des Gemeinschaftsrechts wird neben dem autonomen Charakter der Gemeinschaftsrechtsordnung insbesondere die Notwendigkeit der einheitlichen Anwendung des Gemeinschaftsrechts in den Mitgliedstaaten zur Sicherung der Funktionsfähigkeit der Gemeinschaftsrechtsordnung genannt. Die Gewährleistung der Rechtseinheit ist Aufgabe des Europäischen Gerichtshofs, dem hierfür die grundsätzliche Letztentscheidungskompetenz zukommt.⁵⁹ Dies wird durch das ausgesprochen erfolgreiche, in Art. 234 EGV – zukünftig Art. 267

⁵⁵ Vgl. *R. Streinz*, *Europarecht*, 8. Aufl. 2008, Rdn. 126 ff. m. w. N.; auch das Bundesverfassungsgericht spricht bereits in einer frühen Entscheidung von der „supranationalen“ öffentlichen Gewalt der damaligen Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, vgl. BVerfGE 22, 293 <295 ff.>.

⁵⁶ Hierzu grundlegend EuGH, Rs. 26/62, *van Gend en Loos/Administratie der Belastingen*, Slg. 1963, 1.

⁵⁷ Vgl. BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 30. Juni 2009 – 2 BvE 2/08 u. a. –, NJW 2009, S. 2267 <2284> (Rdn. 331).

⁵⁸ Grundlegend EuGH, Rs. 6/64, *Costa/E.N.E.L.*, Slg. 1964, 1251; vgl. weiter EuGH, Rs. 11/70, *Internationale Handelsgesellschaft/Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*, Slg. 1970, 1125, Rdn. 3; EuGH, Rs. 106/77, *Amministrazione delle Finanze dello Stato/Simmenthal*, Slg. 1978, 629, Rdn. 13 ff.

⁵⁹ Vgl. *V. Skouris*, *Stellung und Bedeutung des Vorabentscheidungsverfahrens im europäischen Rechtssystem*, EuGRZ 2008, S. 343 ff.

AEUV – kodifizierte Verbundinstrument des Rechtsprechungsdialogs mittels der Vorlagepflichten und Vorlagepflichten der nationalen Gerichte sichergestellt.⁶⁰

Das Bundesverfassungsgericht hat den Vorrang des Gemeinschaftsrechts aus verfassungsrechtlicher Perspektive im Grundsatz anerkannt.⁶¹ Aus deutscher Sicht – ebenso wie aus der anderer Mitgliedstaaten⁶² – ist dieser Vorrang allerdings weder ein absoluter noch ein genuin gemeinschaftsrechtlicher, sondern ein verfassungsrechtlich verankerter und damit auch verfassungsrechtlich begrenzter. Nach der – zuletzt im Lissabon-Urteil bestätigten⁶³ – Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gilt der Anwendungsvorrang des Gemeinschaftsrechts kraft verfassungsrechtlicher Ermächtigung, also kraft der Brückenfunktion des deutschen Zustimmungsgesetzes.⁶⁴ Der im Zustimmungsgesetz enthaltene innerstaatliche Rechtsanwendungsbefehl ist Grund, das darin akzeptierte Integrationsprogramm aber auch Grenze für die Geltung des Gemeinschaftsrechts in Deutschland.

Welcher Kooperations- und Koordinationsstrategien bedient sich nun das Bundesverfassungsgericht zur Sicherung eines adäquaten Grundrechtsschutzes in der Europäischen Union und zum Schutz der integrationsfesten mitgliedstaatlichen Verfassungsidentität? Neben der für den Grundrechtsschutz entwickelten „Solange-Technik“ des Ausübungsverzichts wollen wir die bei der Übertragung von Hoheitsrechten zu beachtende Ultra-vires- und Identitätskontrolle näher betrachten.

⁶⁰ Zusammenstellung über die Vorlagen der nationalen Verfassungsgerichte bei Generalanwältin *J. Kokott*, Schlussanträge vom 2. Juli 2009 in der Rechtssache C-169/08, Presidente del Consiglio dei Ministri/Regione autonoma della Sardegna mit der Würdigung der Vorlage des italienischen Corte Costituzionale als Bestandteil eines „aktiven Kooperationsverhältnisses“.

⁶¹ Grundlegend hierzu *R. Streinz*, Bundesverfassungsgerichtlicher Grundrechtsschutz und Europäisches Gemeinschaftsrecht, 1989.

⁶² Vgl. dazu *R. Streinz*, Verfassungsvorbehalte gegenüber Gemeinschaftsrecht – eine deutsche Besonderheit? Die Schranken der Integrationsermächtigung und ihre Realisierung in den Verfassungen der Mitgliedstaaten, in: H.-J. Cremer u. a. (Hrsg.), FS Steinberger, 2002, S. 1437 <1456 ff.>; vgl. auch *P.M. Huber*, Offene Staatlichkeit: Vergleich, in: A. v. Bogdandy/P. Cruz Villalón/P.M. Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II, 2008, § 26 Rdn. 34 ff.; *P. Kirchhof*, Das Grundgesetz – ein oft verkannter Glücksfall, DVBl. 2009, S. 541 <543 f.>.

⁶³ BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 30. Juni 2009 – 2 BvE 2/08 u. a. –, NJW 2009, S. 2267 <2284 f.> (Rdn. 332, 339).

⁶⁴ Vgl. hierzu insbesondere BVerfGE 73, 339 <374 f.> – Solange II.

3. Der adäquate Grundrechtsschutz in der Europäischen Union

Von Beginn an hat das Bundesverfassungsgericht eine Lanze für die Gewährleistung eines adäquaten Grundrechtsschutzes auch in der Europäischen Gemeinschaft gebrochen. In seiner Solange I-Entscheidung aus dem Jahr 1974⁶⁵ hatte sich das Bundesverfassungsgericht noch vorbehalten, Gemeinschaftsrecht an den Vorgaben des Grundgesetzes zu messen, solange die Europäische Gemeinschaft nicht über einen dem Grundgesetz adäquaten Grundrechtskatalog verfügt. Der Europäische Gerichtshof hat diese Herausforderung angenommen und den Grundrechtsschutz seit Anfang der 1970er Jahre konsequent ausgebaut.⁶⁶ Bei der Konturierung der Grundrechte als allgemeine Rechtsgrundsätze des Gemeinschaftsrechts hat er sich insbesondere, wie inzwischen in Art. 6 Abs. 2 EUV ausdrücklich vorgesehen, an der EMRK sowie den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten als Rechtserkenntnisquellen orientiert.

Unter dem Eindruck dieser Grundrechtsjudikatur sah das Bundesverfassungsgericht im Solange II-Beschluss aus dem Jahr 1986 seine frühere Forderung aus der Solange I-Entscheidung als in der Sache erfüllt an. Zwar hat es nicht den prinzipiellen Anspruch aufgegeben, Gemeinschaftsrechtsakte auf seine Grundrechtskonformität hin zu überprüfen. Es übt jedoch seine Gerichtsbarkeit nicht mehr aus, weil und solange im Hoheitsbereich der Europäischen Gemeinschaften ein dem Standard des Grundgesetzes im Wesentlichen vergleichbarer Grundrechtsschutz gewährleistet ist.⁶⁷ Diese Rechtsprechung hat das Bundesverfassungsgericht im Maastricht-Urteil aus dem Jahr 1993⁶⁸ sowie dem Bananenmarkt-Beschluss aus dem Jahr 2000⁶⁹ bruchlos fortgeführt und zuletzt in seinem „Jawort“ zum Lissabon-Vertrag⁷⁰ erneut bestätigt.

⁶⁵ BVerfGE 37, 271 – Solange I.

⁶⁶ Grundlegend EuGH, Rs. 29/69, Stauder/Ulm, Slg. 1969, 419, Rdn. 7; EuGH, Rs. 11/70, Internationale Handelsgesellschaft/Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel, Slg. 1970, 1125, Rdn. 4, und EuGH, Rs. 4/73, Nold/Kommission, Slg. 1974, 491, Rdn. 13; vgl. *J. Schwarze*, Der Schutz der Grundrechte durch den EuGH, NJW 2005, S. 3459 ff.

⁶⁷ BVerfGE 73, 339 <376, 387> – Solange II; aus der unüberschaubaren Literatur über „Solange“ und die Folgen vgl. exemplarisch *C. Tomuschat*, Aller guten Dinge sind III? Zur Diskussion um die Solange-Rechtsprechung des BVerfG, EuR 1990, S. 340 ff.

⁶⁸ BVerfGE 89, 155 <174 f.> – Maastricht.

⁶⁹ BVerfGE 102, 147 <167> – Bananenmarktordnung; dazu etwa *C.D. Classen*, Anmerkung zum Beschluss des BVerfG zur Bananenmarktordnung, JZ 2000, S. 1157 ff.; *F.C. Mayer*, Grundrechtsschutz gegen europäische Rechtsakte durch das BVerfG: Zur Verfassungsmäßigkeit der Bananenmarktordnung, EuZW 2000, S. 685 ff.

⁷⁰ BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 30. Juni 2009 – 2 BvE 2/08 u. a. –, NJW 2009, S. 2267 <2285> (Rdn. 337).

Was dies für die gerichtliche Praxis bedeutet, wird insbesondere in der prozessualen Lösung des Bananenmarktbeschlusses deutlich. Verfassungsbeschwerden und Richtervorlagen sind danach von vornherein unzulässig, wenn ihre Begründung nicht darlegt, dass die europäische Rechtsentwicklung generell unter den unabdingbar gebotenen Grundrechtsstandard abgesunken ist. Die Bindung der Europäischen Union an die Grundrechte gemäß Art. 6 Abs. 2 EUV sowie die fortdauernden Bestrebungen um einen Ausbau des europäischen Grundrechtsschutzes lassen es unwahrscheinlich erscheinen, dass diese Zulässigkeitshürde je genommen werden könnte. Vor diesem Hintergrund ist die dem Bundesverfassungsgericht theoretisch⁷¹ noch zukommende Reservekompetenz denn auch nicht als Drohung gegenüber dem Europäischen Gerichtshof zu verstehen. Vielmehr unterstreicht sie die den modernen demokratischen Verfassungen gemeinsame Erkenntnis der Grundrechtsgebundenheit jeder öffentlichen Gewalt,⁷² wie sie nicht zuletzt in der – nach dem Lissabon-Vertrag im Primärrecht verankerten – Charta der Grundrechte der Europäischen Union zum Ausdruck kommt.

4. Die integrationsfeste mitgliedstaatliche Verfassungsidentität

Ist der europäische Grundrechtsschutz so auf den richtigen Weg gebracht, bleibt noch die Frage zu klären, wo im Übrigen die Grenzen der Integrationsermächtigung verlaufen. Eine schlüssige Antwort auf diese Frage muss zwei Prinzipien zum Ausgangspunkt nehmen, die als verfassungs- und europarechtliche Grundsätze zwei Seiten derselben Medaille bilden: einerseits die Funktionsfähigkeit der Europäischen Union und ihrer Rechtsordnung, die sich das Grundgesetz in Art. 23 GG selbst auf die Fahnen geschrieben hat, sowie andererseits die durch die Gemeinschaftstreue geforderte Rücksichtnahme auf identitätsbestimmende Verfassungsgrundsätze der Mitgliedstaaten und den so abgesteckten Rahmen der Hoheitsübertragung.⁷³ Als Korrelat zur Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes sieht auch Art. 4 Abs. 2 EUV-Lissabon die Wahrung der nationalen Identität einschließlich der Verfassungsstrukturen der Mitgliedstaaten vor. Zur Konturierung der damit vorgezeichneten Integrationsschranken hat das Bundesverfassungsgericht zunächst die Figur des ausbrechenden Rechtsakts kreiert, die im Lissabon-Urteil um das Kriterium der integrationsfesten Verfassungsidentität angereichert wurde.⁷⁴

⁷¹ Hierzu zuletzt *P.M. Huber*, Das europäisierte Grundgesetz, DVBl. 2009, S. 574 <578> m.w.N.

⁷² So treffend *J. Limbach*, Die Kooperation der Gerichte in der zukünftigen europäischen Grundrechtsarchitektur, EuGRZ 2000, S. 417 <420>.

⁷³ *A. Voßkuhle*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), GG, 5. Aufl. 2005, Art. 93 Rdn. 85.

⁷⁴ Vgl. dazu *H. Sauer*, Kompetenz- und Identitätskontrolle von Europarecht nach dem Lissabon-Urteil – Ein neues Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht? ZRP 2009, S. 195 ff.; kritisch *V. Skouris*, Das Verhältnis des Eu-

In Anknüpfung an den Kloppenburg-Beschluss⁷⁵ behielt sich das Gericht im Maastricht-Urteil die Prüfung vor, ob Rechtsakte der europäischen Einrichtungen und Organe sich in den Grenzen der ihnen eingeräumten Hoheitsrechte halten oder aus ihnen ausbrechen.⁷⁶ Diese mitunter als Warnung an die Adresse des Gerichtshofs interpretierte Aussage hat bei näherer Betrachtung viel von ihrem Schrecken verloren. Zunächst gilt bei der verfassungsgerichtlichen Überprüfung von gemeinschaftsrechtlich relevanten Akten deutscher Staatsgewalt der durch die systemimmanenten Relativierungen des Art. 23 Abs. 1 GG flexibilisierte Kontrollmaßstab. Des Weiteren wird – als Element der Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes – die Gerichtsbarkeit über die Anwendbarkeit von abgeleitetem Gemeinschaftsrecht in Deutschland in einem „Kooperationsverhältnis“ zum Europäischen Gerichtshof ausgeübt.⁷⁷ Und schließlich kommt die dem Bundesverfassungsgericht vorbehaltene Reservezuständigkeit nur ausnahmsweise in Betracht, wenn Rechtsschutz auf Unionsebene nicht zu erlangen ist.⁷⁸

Breit diskutiert wurde und wird in der Literatur die Frage, wann Unionsakte Anlass zu einer Ultra-vires-Kontrolle geben könnten. In Betracht kommen theoretisch Rechtsakte aller Gemeinschaftsorgane, also neben Rechtssetzungsakten – aus der aktuellen Debatte ist etwa die EU-Richtlinie zur Vorratsdatenspeicherung zu nennen⁷⁹ – auch Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs. Im Zentrum der Aufmerksamkeit stand dabei immer wieder dessen in methodischer Hinsicht kritisierte Judikatur zur Begründung neuer bzw. Erweiterung bestehender Gemeinschaftskompetenzen,⁸⁰ wobei das Mangold-Urteil aus dem Jahr 2005 zur Altersdiskriminierung besonders heftiger Kritik

ropäischen Gerichtshofs zu den nationalen Verfassungsgerichten, Festvortrag anlässlich des österreichischen Verfassungstags 2009, Manuskript S. 13 ff.

⁷⁵ BVerfGE 75, 223 <240 ff.> – Kloppenburg.

⁷⁶ BVerfGE 89, 155 <188, 209 f.>; vgl. auch BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats vom 17. Februar 2000 – 2 BvR 1210/98 –, NJW 2000, S. 2015 <2016> – Alcan; aus den vielen kritischen Stimmen in der Literatur exemplarisch *M. Zuleeg*, Die Rolle der rechtsprechenden Gewalt in der Europäischen Integration, JZ 1994, S. 1 <3 ff.>.

⁷⁷ BVerfGE 89, 155 <175> – Maastricht.

⁷⁸ BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 30. Juni 2009 – 2 BvE 2/08 u. a. –, NJW 2009, S. 2267 <2272> (Rdn. 240), <2285> (Rdn. 340).

⁷⁹ Vgl. EuGH, Rs. C-201/06, Irland/Europäisches Parlament, NJW 2009, S. 1801 ff.; dazu *S. Simitis*, Der EuGH und die Vorratsdatenspeicherung oder die verfehltete Kehrtwende bei der Kompetenzregelung, NJW 2009, S. 1782 ff.

⁸⁰ Pointiert etwa *R. Herzog/L. Gerken*, Stoppt den Europäischen Gerichtshof, FAZ vom 8. September 2008, S. 8; *J. Wieland*, Der EuGH im Spannungsverhältnis zwischen Rechtsanwendung und Rechtsgestaltung, NJW 2009, S. 1841 ff.

ausgesetzt ist.⁸¹ Sowohl die EU-Richtlinie zur Vorratsdatenspeicherung als auch das Nachfolgeverfahren zum Fall Mangold, die Rechtssache „Honeywell“, sind beim Bundesverfassungsgericht anhängig. Unabhängig von der aktuellen Diskussion bleibt festzuhalten, dass sich die beiden Senate in den sechzehn Jahren seit Erlass des Maastricht-Urteils noch nie veranlasst sahen, die Feststellung eines ausbrechenden Rechtsakts zu treffen. Zu dieser Harmonie haben alle betroffenen Akteure ihren Beitrag geleistet: Die deutschen Gesetzgebungsorgane haben die Luxemburger Entscheidungen – etwa im Zusammenhang mit dem Zugang von Frauen zum Dienst mit der Waffe in der Bundeswehr⁸² – prompt und pflichtgemäß umgesetzt, wobei das Bundesverfassungsgericht eine grundrechtsschonende Ausschöpfung der deutschen Umsetzungsspielräume angemahnt hat.⁸³ Der Europäische Gerichtshof hat seinerseits zum konstruktiven Miteinander durch erste Anzeichen eines gewandelten Selbstverständnisses beigetragen, das sich in einer mitunter restriktiveren Interpretation der Gemeinschaftsbefugnisse⁸⁴ sowie einer im Vergleich zur früheren Rechtsprechung zurückhaltenden Grundtendenz im Bereich der direkten und indirekten Steuern⁸⁵ zeigt.⁸⁶ Gleiches gilt für die Verwirklichung der Grundfreiheiten in den an sich der Kompetenz der Mitgliedstaaten vorbehaltenen Sach-

⁸¹ EuGH, Rs. C-144/04, Mangold/Helm, Slg. 2005, I-9981, Rdn. 55 ff. Die Große Kammer des Gerichtshofs stellte fest, dass die Frist zur Umsetzung der einschlägigen EU-Richtlinie in Deutschland noch nicht abgelaufen war, hielt dies aber für unbeachtlich, weil das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters als ein im Gleichbehandlungsgrundsatz wurzelnder allgemeiner Rechtsgrundsatz des Gemeinschaftsrechts anzusehen sei. Aus der Vielzahl der Stellungnahmen zum Fall Mangold vgl. exemplarisch *T. Gas*, Mangold und die Folgen, *EuZW* 2007, S. 713 ff.; *R. Streinz/C. Herrmann*, Der Fall Mangold – Eine „kopernikanische Wende im Europarecht“, *RdA* 2007, S. 165 ff.

⁸² Neufassung des Art. 12a Abs. 4 Satz 2 GG durch das Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes (Art. 12a) vom 19. Dezember 2000, *BGBI.* 2000 I, S. 1755.

⁸³ Vgl. BVerfGE 113, 273 – Europäisches Haftbefehlsgesetz zur Polizeilichen und Justiziellen Zusammenarbeit im Rahmen der „Dritten Säule“ der Europäischen Union.

⁸⁴ So EuGH, Rs. C-376/98, Deutschland/Europäisches Parlament und Rat („Tabakwerberichtlinie I“), Slg. 2000, I-8419, Rdn. 76 ff.; anders allerdings EuGH, Rs. C-380/03, Deutschland/Europäisches Parlament und Rat („Tabakwerberichtlinie II“), Slg. 2006, I-11573, Rdn. 36 ff.; kritisch dazu etwa *J.F. Lindner*, *BayVBl.* 2007, S. 304 ff.; *T. Stein*, Zur Tabakwerberichtlinie, *EuZW* 2007, S. 54 ff.

⁸⁵ Vgl. z.B. EuGH, Rs. C-376/03, D/Inspecteur van de Belastingdienst, Slg. 2005, I-5821; EuGH, Rs. C-513/04, Kerckhaert und Morres/Belgien, Slg. 2006, I-10967; EuGH, Rs. C-184/05, Twoh International BV, Slg. 2007, I-7897; EuGH, Rs. C-284/06, Burda, Slg. 2008, I-4571.

⁸⁶ Vgl. hierzu und zum Folgenden auch *T. v. Danwitz*, Zur Kooperation der Gerichtsbarkeiten in Europa, Vortrags-Manuskript vom 22. Oktober 2009, S. 17 f.

bereichen wie etwa der Gesundheitspolitik.⁸⁷ Schließlich hat der Gerichtshof bei mehreren Gelegenheiten auf die Identität der Mitgliedstaaten, ihre besonderen Traditionen sowie wichtige Strukturprinzipien ihrer Rechtsordnung Rücksicht genommen, wobei ich beispielhaft auf die Anerkennung von mitgliedstaatlichen Beschränkungen der Grundfreiheiten durch den vorrangigen Schutz der Menschenwürde⁸⁸, die Belange der Versammlungs- und Meinungsfreiheit⁸⁹, den Schutz der nationalen Kultur⁹⁰ oder die Bekämpfung der Kriminalität im Glücksspielsektor⁹¹ hinweisen möchte.

„Notbremse-Verfahren“ behalten gerade dann ihre Berechtigung, wenn sie nicht in Anspruch genommen werden müssen. Nicht obwohl, sondern eben weil es noch nie „zum Schwur kam“, konnte das Bundesverfassungsgericht im Lissabon-Urteil die Ultra-vires-Kontrolle um den Gesichtspunkt der Identitätskontrolle ergänzen, ohne befürchten zu müssen, häufiger in prekäre Konfliktsituationen zu geraten. Die Identitätskontrolle gründet in der Erkenntnis, dass die grundgesetzliche Ermächtigung zur Übertragung von Hoheitsrechten auf die Europäische Union ihre Grenze in dem von Art. 79 Abs. 3 GG geschützten materiellen Identitätskern der Verfassung findet – was für den verfassungsändernden Gesetzgeber unverfügbar ist, muss auch weiterhin integrationsfest sein. Analog zum Telos der konkreten Normenkontrolle in Art. 100 GG, der den parlamentarischen Gesetzgeber schützt, ist allein das Bundesverfassungsgericht zur Prüfung berufen, ob der unantastbare Kerngehalt der Verfassungsidentität des Grundgesetzes nach Art. 23 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 79 Abs. 3 GG gewahrt ist.⁹² Diese verfassungsrechtlich radizierte Prüfungskompetenz ist zugleich auch europarechtlich untermauert, geht sie doch „Hand in Hand“⁹³ mit dem Schutz der nationalen Verfassungsidentität und dem Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit nach dem EU-Vertrag in der Fassung des Vertrags von Lissabon. Die „Brücke“ zwischen dem Unionsrecht und dem innerstaatlichen Recht ist also weiterhin durch das Gelände der fortbestehenden verfassungsrech-

⁸⁷ EuGH, Rs. C-171/07, *Doc Morris*, EWS 2009, S. 226 ff. (Fremdbesitzverbot für Apotheken); EuGH, Rs. C-141/07, *Kommission/Deutschland*, NJW 2008, S. 3693 ff.

⁸⁸ EuGH, Rs. C-36/02, *Omega/Bonn*, Slg. 2004, I-9609 (Laserdrome); vgl. dazu *V. Skouris*, Vorrang des Europarechts: Verfassungsrechtliche und verfassungsgerichtliche Aspekte, in: W. Kluth (Hrsg.), *Europäische Integration und nationales Verfassungsrecht*, 2007, S. 31 <37 ff.>.

⁸⁹ EuGH, Rs. C-112/00, *Schmidberger*, Slg. 2003, I-5659 (Brennerblockade).

⁹⁰ EuGH, Rs. C-260/89, *ERT/DEP*, Slg. 1991, I-2925.

⁹¹ EuGH, Rs. C-42/07, *Liga Portuguesa de Futebol Profissional*, EuZW 2009, S. 689 ff.

⁹² BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 30. Juni 2009 – 2 BvE 2/08 u. a. –, NJW 2009, S. 2267 <2272> (Rdn. 240); vgl. bereits BVerfGE 113, 273 <296> – Europäisches Haftbefehlgesetz.

⁹³ BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 30. Juni 2009 – 2 BvE 2/08 u. a. –, NJW 2009, S. 2267 (Leitsatz 4) und <2272> (Rdn. 240).

tlichen Ermächtigung abgesichert. Allerdings wird das Bundesverfassungsgericht in der konkreten Ausübung seiner Prüfungskompetenz den Grundsatz der Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes beachten und damit der ihm – ebenso wie allen anderen Verfassungsorganen – zukommenden Integrationsverantwortung dauerhaft gerecht werden.

IV. DIE ZUKUNFT DES EUROPÄISCHEN VERFASSUNGSGERICHTSVERBUNDES

Eine Bilanz des Verbundes der drei europäischen Verfassungsgerichte zu ziehen, fällt schon deswegen nicht leicht, weil das Selbstverständnis der Institutionen manchmal prägender als die äußere Schale ihrer Organisation zu sein scheint. Solange sich die kognitive Dissonanz in Grenzen hält, kommt gelegentlichen Abweichungen zwischen Eigen- und Fremdwahrnehmung aber durchaus anregendes Potential zu. Ähnlich wie Sprachen wirken auch Gerichte wie verschieden geschliffene Prismen, die unterschiedliche Rechts- und Weltansichten reflektieren, zugleich aber auch ermöglichen. Bei der gebotenen Vorsicht haben die vorangegangenen Ausführungen gleichwohl die Erkenntnis gebracht, dass das Bundesverfassungsgericht, der Europäische Gerichtshof und der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte nicht in voneinander abgeschirmter, sondern in wechselseitig abgestimmter Weise⁹⁴ judizieren. Inhaltlich divergierende Entscheidungen hat man dabei nur selten getroffen, wobei gelegentliche Dissonanzen stets produktive Kraft für neue Entwicklungen entfaltet haben.

Manche Beobachter mögen bedauern, dass das Bundesverfassungsgericht keine verfassungsrechtliche Solitärstellung mehr einnimmt, weil ihm infolge der fortschreitenden Internationalisierung und Europäisierung nicht mehr die Exklusivität der Prüfung des in Deutschland geltenden Rechts zukommt. Gerade für das Bundesverfassungsgericht bietet sich aber die bedeutsame Kompensationsmöglichkeit, im europäischen Mehrebenensystem an der Errichtung einer verbindlichen gemeineuropäischen Verfassungsordnung mit europaweiten Grundrechtsstandards mitzuwirken und dabei auch den Kooperations- und Kohärenzprozess im Rechtsprechungsverbund des Europäischen Gerichtshofs und des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte⁹⁵ sachkundig zu begleiten. So verstanden führt die gerichtliche Verantwortungsteilung nicht zu einem Abbau, sondern zu

⁹⁴ Vgl. *W. Hoffmann-Riem*, Kohärenz der Anwendung europäischer und nationaler Grundrechte, EuGRZ 2002, S. 473 <474>.

⁹⁵ Vgl. hierzu *M. Breuer*, Offene Fragen im Verhältnis von EGMR und EuGH, EuGRZ 2005, S. 229 ff.; *A. Haratsch*, Die Solange-Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, ZaöRV 66 (2006), S. 927 ff.; *N. Lavranos*, Das So-Lange-Prinzip im Verhältnis von EGMR und EuGH, EuR 2006, S. 79 ff.; *S. Schmahl*, Grundrechtsschutz im Dreieck von EU, EMRK und nationalem Verfassungsrecht, EuR – Beiheft 1 – 2008, S. 7 ff.

einer Verdreifachung des Grundrechtsschutzes im Verbund der Karlsruher, Straßburger und Luxemburger Verfassungsgerichtsbarkeit.

Doch der gelebte europäische Verfassungsgerichtsverbund greift über die drei von mir beleuchteten Akteure weit hinaus. Insbesondere dürfen die Verfassungsgerichte der anderen europäischen Staaten und der mit ihnen gepflegte Gedanken- und Erfahrungsaustausch nicht unerwähnt bleiben. So kam es nach 1945 zu einer Expansion der Verfassungsgerichtsbarkeit in Westeuropa,⁹⁶ bevor in jüngerer Zeit die Verfassungsgerichte der ost- und südosteuropäischen Staaten auf das verfassungs- und europarechtliche Parkett traten.⁹⁷ Die mitgliedstaatlichen Verfassungsgerichte kooperieren nicht nur im Verfassungsgerichtsverbund mit dem Europäischen Gerichtshof und dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte, sondern auch untereinander etwa durch die persönliche Interaktion ihrer Richter⁹⁸ sowie insbesondere durch die wechselseitige Rezeption ihrer Judikatur.⁹⁹ Die Rechtsprechung der „verbundenen“ Verfassungsgerichte erweist sich damit als ein diskursives Ringen um die „beste Lösung“, so dass der Verfassungsgerichtsverbund schließlich zum „Lernverbund“ wird.¹⁰⁰ Diese hier nur angedeutete, sich wechselseitig befruchtende Fortentwicklung der europäischen Verfassungskultur¹⁰¹ berechtigt für die europäische Integration durch Verfassungsrecht und Verfassungsrechtsprechung zu den besten Hoffnungen.

⁹⁶ Vgl. *C. Starck/A. Weber* (Hrsg.), *Verfassungsgerichtsbarkeit in Westeuropa*, Teilband I: Berichte, 2. Aufl. 2007.

⁹⁷ Vgl. *O. Luchterhandt/C. Starck/A. Weber* (Hrsg.), *Verfassungsgerichtsbarkeit in Mittel- und Osteuropa*, Teilband I: Berichte, 2007.

⁹⁸ Vgl. in diese Richtung *J. Limbach*, *Globalization of Constitutional Law through Interactions of Judges*, VRÜ 2008, S. 51 <52 ff.>; vgl. zu den personenbezogenen und institutionellen Verflechtungen auch *V. Skouris*, *Das Verhältnis des Europäischen Gerichtshofs zu den nationalen Verfassungsgerichten*, Festvortrag anlässlich des österreichischen Verfassungstags 2009, Manuskript S. 2 f.

⁹⁹ Vgl. aus der jüngeren Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts beispielsweise die Bezugnahme auf den Conseil d'État in BVerfGE 118, 79 <96>.

¹⁰⁰ Vgl. *F. Merli*, VVDStRL 66 (2007), S. 418 ff.; *W. Hoffmann-Riem*, *Die Caroline II-Entscheidung des BVerfG – Ein Zwischenschritt bei der Konkretisierung des Kooperationsverhältnisses zwischen den verschiedenen betroffenen Gerichten*, NJW 2009, S. 20 <26>.

¹⁰¹ Zu ihr grundlegend *P. Häberle*, *Europäische Verfassungslehre*, 6. Aufl. 2009, S. 6 ff., 460 ff.; vgl. auch *F.C. Mayer*, *Europa als Rechtsgemeinschaft*, in: G.F. Schuppert/I. Pernice/U. Haltern (Hrsg.), *Europawissenschaft*, 2005, S. 429 ff.

BIOGRAPHISCHE ANMERKUNG

Andreas Voßkuhle ist Vizepräsident des Bundesverfassungsgerichts.

Telefon: +49 721 9 10 13 13

Fax: +49 721 9 10 17 00

E-Mail: avosskuhle@bundesverfassungsgericht.de

Anschrift: Bundesverfassungsgericht, Schloßbezirk 3, 79098 Karlsruhe