

DANIEL KNOP

Völker- und Europa- rechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze

Jus Internationale et Europaeum

81

Mohr Siebeck

Jus Internationale et Europaeum

herausgegeben von
Thilo Marauhn und Christian Walter

81



Daniel Knop

Völker- und
Europarechtsfreundlichkeit
als Verfassungsgrundsätze

Mohr Siebeck

Daniel Knop, geboren 1982; Studium der Rechtswissenschaft an der Georg-August-Universität Göttingen und der Eötvös Loránd Universität (ELTE) Budapest; Magisterstudiengang „Rechtsintegration in Europa“ (MLE.); 2009–2012 wissenschaftlicher Mitarbeiter am Institut für Völkerrecht und Europarecht der Universität Göttingen. 2013 Promotion.

e-ISBN PDF 978 -3-16-153028-9

ISSN 978-3-16-153018-0

ISSN 1861-1893 (Jus Internationale et Europaeum)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2013 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohr.de

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

Das Buch wurde von Gulde-Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und gebunden.

Meinen Eltern

Vorwort

Die Völkerrechtsfreundlichkeit und die Europarechtsfreundlichkeit sind anerkannte ungeschriebene Verfassungsgrundsätze. Ein einheitliches Verständnis über die rechtstheoretische Konzeption sowie über deren Reichweite und die Grenzen ist jedoch nicht festzustellen.

Wesentlicher Baustein für die Völkerrechtsfreundlichkeit und die Europarechtsfreundlichkeit ist die »Offene Staatlichkeit« des deutschen Verfassungsstaates, die die überstaatliche Rechtsintegration erlaubt und damit die »internationale Rechtsfreundlichkeit« i.S.d. Freundlichkeit gegenüber dem Einfluss überstaatlichen Rechts auf das nationale Rechtssystem formuliert. Die internationale Rechtsfreundlichkeit kann als materielle Ausprägung des verfassungsrechtlichen Staatsziels zur völkerrechtlichen Zusammenarbeit und des Verfassungsauftrags zur Mitwirkung an der europäischen Integration verstanden werden. Sie hat die Aufgabe, bei Regelungskonflikten im Mehrebenenrechtssystem normative Lösungen zu formulieren, um den Mangel an positiv-rechtlichen Konflikt- und Kollisionsnormen zu überwinden.

Der Monografie liegt die These zugrunde, dass die Völkerrechtsfreundlichkeit und die Europarechtsfreundlichkeit über ein rein deskriptives Verständnis hinausgehen. Sie entfalten vielmehr konkrete Rechtsfolgen im prozeduralen und materiellen Sinn.

Der normative Gehalt der Grundsätze der Völker- und der Europarechtsfreundlichkeit ist einer abschließenden Bestimmung unzugänglich. Die Konfliktvermeidungsregeln befinden sich in einem stetigen Anpassungsprozess an die Herausforderungen, die die überstaatliche Zusammenarbeit an die innerstaatliche Geltung des internationalen Rechts stellt. Sofern der durch das Grundgesetz vorgezeichnete verfassungsrechtliche Rahmen eingehalten wird, sind weitere ungeschriebene Rechtsregeln denkbar, die auch bislang ausgeblendet oder neuen Konfliktlagen im Mehrebenenrechtssystem Rechnung tragen können.

Durch die feste Bindung der ungeschriebenen Rechtsgrundsätze an das geschriebene Verfassungsrecht hat der verfassungsändernde Gesetzgeber unter Wahrung der Grenzen des Art. 79 Abs. 3 GG stets die Möglichkeit, den Regelungsgehalt der Grundsätze der Rechtsfreundlichkeit neu auszutazieren, zu beschränken oder gar zu erweitern. Zudem ist es ihm unbenom-

men, in das geschriebene Verfassungsrecht eindeutige Konflikt- und Kollisionsregelungen für die Bestimmung des Verhältnisses von nationalem Recht und dem Völkerrecht sowie dem Unionsrecht aufzunehmen.

Die vorliegende Arbeit wurde mit dem Arbeitstitel »Die internationale Rechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes – Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze« von der Juristischen Fakultät der Georg-August Universität Göttingen im Wintersemester 2012/2013 als Dissertation angenommen. Das Manuskript ist auf dem Stand vom Oktober 2012. Neuere Literatur und Rechtsprechung wurden vereinzelt noch bis August 2013 berücksichtigt.

Besonderer Dank gilt meinem Doktorvater, Professor Frank Schorkopf, der die vorliegende Arbeit nicht nur angeregt, sondern mich stetig in meinem Vorhaben bestärkt hat. Herzlich möchte ich auch Professorin Christine Langenfeld für die rasche Erstellung des Zweitgutachtens danken. Den Herausgebern Professor Thilo Marauhn und Professor Christian Walter danke ich herzlich für die Aufnahme der Arbeit in die Schriftenreihe *Jus Internationale et Europaeum*.

Danken möchte ich auch besonders meinen Eltern und Sonja Schmitt und Freunden, die mich jederzeit moralisch und geduldig unterstützt haben und sich die Zeit genommen haben, regelmäßig Teile meiner Arbeit zu lesen. Dem gesamten Lehrstuhlkollegium gilt mein besonderer Dank für den gedanklichen Austausch und die anregenden Diskussionen, insbesondere Bärbel Bodendörfer, Katrin Franz und Sebastian Recker.

Lüneburg, im August 2013

Daniel Knop

Inhaltsverzeichnis

Einführung	1
I. Rezeption der Rechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes.....	3
II. Ziel und Gang der Darstellung	8
Kapitel 1: Rechtsfreundlichkeit im offenen Verfassungsstaat	9
§ 1 <i>Offene Staatlichkeit und überstaatliche Rechtsintegration</i>	13
I. Die »offene Staatlichkeit« des Grundgesetzes	14
1. Die offene Staatlichkeit als Idee des Grundgesetzes	15
2. Verfassungsrechtliche Rückbindung der offenen Staatlichkeit ...	26
3. Staatstheoretische Einordnung der offenen Staatlichkeit	27
II. Rechtsintegration und Mehrebenenrechtssystem.....	37
1. Integration von Staaten	38
a. Allgemeine Begriffsdefinition.....	38
b. Integration der Staatengemeinschaft	40
2. Rechtsintegration	47
a. Begriff der Rechtsgemeinschaft	50
b. Die EU als Rechtsgemeinschaft	53
III. Entstehung eines Mehrebenenrechtssystems.....	55
§ 2 <i>Spannungslagen im Mehrebenenrechtssystem</i>	57
I. Bestandsaufnahme	59
II. Rechtliche Ausgangssituation.....	64
III. Erforderlichkeit für einen Grundsatz der Rechtsfreundlichkeit	69

Kapitel 2: Koordinaten eines Grundsatzes der Rechtsfreundlichkeit	72
§ 3 <i>Ungeschriebene Verfassungsgrundsätze</i>	73
I. Ungeschriebenes Verfassungsrecht	76
II. Prinzipienlehre	81
1. Rechtsgrundsätze in der Rechtstheorie.....	83
a. Meinungsstand	84
b. Eigener Definitionsansatz	86
c. Rechtsgrundsätze als Rechtsnormen.....	89
2. Verfassungsgrundsätze.....	91
a. Kategorisierung	94
b. Verankerung von Verfassungsgrundsätzen	96
c. Rechtswirkungen	98
§ 4 <i>Anforderungen an einen Grundsatz der Rechtsfreundlichkeit</i>	101
I. Ableitungsgrundlage.....	102
1. Internationale Freundlichkeit als Staatsziel	103
a. Verfassungsrechtliche Staatszielbestimmungen	104
aa. Allgemein.....	104
bb. Begrenzte normative Dimensionen von Staatszielbestimmungen	106
cc. Verfassungsrechtliche Staatsstrukturprinzipien	108
dd. Komplementarität	109
b. Verfassungsrechtliche Festlegung der internationalen Freundlichkeit.....	110
2. Europafreundlichkeit als Verfassungspflicht	113
a. Verfassungspflichten	114
b. Europafreundlichkeit zwischen Staatsziel und Verfassungspflicht.....	115
c. Abschließende Betrachtung	124
3. Verfassungsrechtliche Hinwendung zum überstaatlichen Recht	125
a. Völkerrecht.....	126
aa. Allgemeine Regeln des Völkerrechts	127
(1) Begriff der allgemeinen Regeln des Völkerrechts... ..	128
(2) Rang, Geltung und Anwendung der allgemeinen Regeln des Völkerrechts	129
(3) Bindungswirkung	133
bb. Völkerrechtliche Verträge	134

(1) Geltung, Rang und Anwendung völkerrechtlicher Verträge	134
(2) Verhältnis zu Art. 25 GG	139
(3) Sonderrolle von Menschenrechtsverträgen	139
cc. Recht internationaler Organisationen	143
(1) Zwischenstaatliche Einrichtungen	144
(2) Hoheitsübertragung	144
(3) Hoheitsübertragung durch Gesetz	146
(4) Geltung und Anwendung des Rechts internationaler Organisationen	147
(5) Rangfrage	148
(6) Voraussetzungen und Schranken der Hoheitsübertragung	153
dd. Monismus und Dualismus	160
ee. Völkerrecht als Gegenstand und Maßstab verfassungsgerichtlicher Verfahren	163
ff. Konkretisierung der Konfliktfelder	167
gg. Schaubild: Verzahnung der Rechtsordnungen	170
b. Recht der Europäischen Union zwischen Staats- und Völkerrecht	170
aa. Das Unionsrecht in der nationalen Rechtsordnung	172
(1) Unmittelbare Anwendbarkeit	172
(2) Vorrang des Unionsrechts	173
bb. Konkretisierung der Konfliktfelder	177
4. Integrationsverantwortung als Bedingung der Rechtsfreundlichkeit	177
II. Ratio legis	181
1. Grundsatz der Rechtsfreundlichkeit	182
2. Ungeschriebene Rechtsfolgen zur Auflösung der Spannungslagen	183
III. Mitsetzungs begründung	184
IV. Bindungswirkung	184
<i>§ 5 Zum Begriff des Grundsatzes der Rechtsfreundlichkeit</i>	<i>186</i>
I. Facettenreichtum	186
II. Semantische Unschärfe	188
1. Offene Staatlichkeit	189
a. Internationale Offenheit und Europafreundlichkeit	190
b. Integrationsoffenheit und Integrationsfreundlichkeit	191
c. Völkerrechtsfreundlichkeit und Europarechtsfreundlichkeit	192
2. Grundsatz der Völker- und Europarechtsfreundlichkeit	195

3. Notwendigkeit eines kohärenten Begriffsverständnisses	197
4. Zusammenfassung: Schaubild	199
 Kapitel 3: Der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit	200
§ 6 <i>Materiellrechtliche Dimension</i>	201
I. Völkerrechtsfreundlichkeit als Vollzug- und Kollisionsregel	201
II. Achtung fremder Rechtsordnungen.....	204
III. Modifizierung des lex posterior-Grundsatzes	206
IV. Völkerrechtsfreundliche Auslegung.....	209
1. Grundlagen der völkerrechtsfreundlichen Auslegung	210
2. Verwaltungsabkommen	216
3. Völkerrechtliche Verträge ohne Zustimmungsgesetz	217
4. Einbeziehungen von Entscheidungen überstaatlicher Gerichte .	220
5. Weitere Wirkung überstaatlicher Gerichtsentscheidungen	227
6. Das Recht internationaler Organisationen mit Anwendungsvorrang.....	228
7. Allgemeine Regeln des Völkerrechts, Art. 25 GG	228
8. Völkerrechtsfreundliche Auslegung im Lichte der Methodenlehre	229
a. Grundüberlegungen.....	229
aa. Auslegungskanonnes	230
bb. Systemkonforme Auslegung.....	231
b. Völkerrechtskonforme Auslegung als systemkonforme Auslegung	233
c. Völkerrechtsfreundliche Auslegung als Konfliktvermeidungsregel	235
d. Zwischenergebnis	237
V. Fazit: Völkerrechtsfreundlichkeit als Konflikt- und Kollisionsregel.....	238
§ 7 <i>Prozedurale Dimension</i>	239
I. Pflicht zur Korrektur von Völkerrechtsverstößen.....	240
II. Pflicht zur Beachtung des Völkerrechts	243
1. Pflicht zur völkerrechtsfreundlichen und -konformen Auslegung.....	245
2. Pflicht zur Berücksichtigung von gerichtlichen Entscheidungen	246
a. Berücksichtigung im Rahmen der völkerrechtsfreundlichen Auslegung.....	246

b. Pflicht zur Aufhebung einzelner Rechtsakte	247
aa. Wiederaufnahmepflicht und entgegenstehende Rechtskraft	249
bb. Pflicht zur Rücknahme von Verwaltungsakten	251
cc. Pflicht zur Änderung von Gesetzen.....	251
3. Verfassungsrechtliche Durchsetzung	252
III. Pflicht zur Durchsetzung des Völkerrechts gegenüber anderen Staaten.....	256
IV. Zusammenfassung	256
 § 8 Grenzen des Grundsatzes der Völkerrechtsfreundlichkeit	257
 Kapitel 4: Der Grundsatz der Europarechtsfreundlichkeit	260
 § 9 Abgrenzung zur Europafreundlichkeit	262
 § 10 Materiellrechtliche Dimension	265
I. Anwendungsvorrang.....	269
1. Unionsrechtliche Perspektive	270
2. Nationale Perspektive	272
3. Rechtsfolgen	274
II. Europarechtskonforme und europarechtsfreundliche Auslegung...	275
1. Unionsrechtliche Perspektive	276
2. Nationale Perspektive	277
III. Europarechtskonforme Rechtsfortbildung	278
1. Unionsrechtliche Perspektive	278
2. Nationale Perspektive	283
3. Fazit	285
IV. Anmerkung zur Anwendungserweiterung des Art. 19 Abs. 3 GG ..	285
V. Zusammenfassung	289
 § 11 Prozedurale Dimension.....	289
I. Ausgangssituation	290
1. Beachtung des Anwendungsvorrangs.....	290
2. Beachtung der Konfliktvermeidungsregeln	291
3. Weitergehende Loyalitätspflichten	292
a. Unionsrechtliche Vorgaben.....	292
b. Grundsatz der Europarechtsfreundlichkeit als Spiegel des Art. 4 Abs. 3 EUV.....	293
c. Fazit	294

II. Pflichten der einzelnen Staatsorgane.....	294
1. Legislative: Pflicht zur innerstaatlichen Umsetzung von Unionsrecht.....	295
a. Umsetzungspflicht	295
b. Frustrationsverbot	297
c. Möglichkeiten einer verfassungsprozessualen Durchsetzung	299
aa. Verletzung der Umsetzungspflicht als Verfassungsverstoß.....	299
bb. Verfassungsgerichtliche Folgen	300
(1) Das Unionsrecht als verfassungsrechtlicher Prüfungsmaßstab	301
(2) Der Grundsatz der Europarechtsfreundlichkeit als Prüfungsmaßstab	303
d. Das Unionsrecht im Rahmen des § 47 Abs. 1 VwGO	308
2. Exekutive: Pflicht zur Beachtung und zum Vollzug des Unionsrechts	309
a. Effektivitäts- und Äquivalenzprinzip.....	311
b. Pflicht zur Nichtanwendbarkeit von unionswidrigem Recht. 311	
c. Pflicht zur Aufhebung von unionsrechtswidrigen Verwaltungsakten.....	313
aa. Belastende Verwaltungsakte.....	313
bb. Begünstigende Verwaltungsakte	315
d. Pflichten der exekutiven Verfassungsorgane.....	316
aa. Bundesregierung.....	316
bb. Bundespräsident	316
3. Judikative: Pflicht zur Beachtung des Unionsrechts.....	319
a. Grundlagen	319
b. Kooperationsverhältnis	319
c. Vorläufiger Rechtsschutz.....	320
d. Keine Durchbrechung der Bestandskraft unionsrechtswidriger Urteile	321
e. Verfassungsgerichtliche Durchsetzung der Beachtungspflicht	321
4. BVerfG: Adressat und Hüter der Europarechtsfreundlichkeit ...	323
a. BVerfG als Adressat des Grundsatzes der Europarechtsfreundlichkeit	327
aa. Unionsrecht kein verfassungsrechtlicher Prüfungsmaßstab	327
bb. Vorlagepflicht an den EuGH	328
b. Hüter des Grundsatzes der Europarechtsfreundlichkeit	329
c. Kontrollrechte zwischen Europa- und Europarechtsfreundlichkeit	331

aa. Identitätskontrolle	331
bb. Ultra vires-Kontrolle	332
cc. Grundrechtskontrolle	334
dd. Fazit.....	335
III. Zur Notwendigkeit einer Unionsrechtskonformitätskontrolle	337
<i>§ 12 Grenzen des Grundsatzes der Europarechtsfreundlichkeit</i>	<i>338</i>
<i>§ 13 Abgrenzung zum Grundsatz der</i>	
<i>Völkerrechtsfreundlichkeit</i>	<i>340</i>
 Résumé: Freundlichkeit als Kategorie des Rechts	 342
I. Freundlichkeit und Freundschaft nach Aristoteles	342
II. Normativität der Rechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes.....	345
1. Äußere Dimension.....	346
2. Innerstaatliche Dimension.....	347
III. Fazit	347
 Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse	 349
 Literatur- und Quellenverzeichnis.....	 353
 Sach- und Personenverzeichnis	 375

Einführung

»Das Grundgesetz will eine europäische Integration und eine internationale Friedensordnung: Es gilt deshalb nicht nur der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit, sondern auch der Grundsatz der Europarechtsfreundlichkeit.«¹

Das Bundesverfassungsgericht spricht mit der Entscheidung zur Verfassungsmäßigkeit des Zustimmungsgesetzes zum Vertrag von Lissabon neben der Völkerrechtsfreundlichkeit erstmals auch von der Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsatz.²

Wesentlicher Baustein für die Rechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes ist die »Offene Staatlichkeit«³ des deutschen Verfassungsstaates durch die Determinierung des Grundgesetzes und die hierauf gründende Rechtsintegration in ein durch überstaatliche Rechtsquellen geprägtes Mehrebenenrechtssystem. Das Europarecht – ich verstehe es hier in dem engeren Sinne, als das Recht der Europäischen Union – bildet hierbei nur einen Ausschnitt einer dem Grundgesetz zu attestierenden, übergreifenden internationalen Rechtsfreundlichkeit. Diese internationale Rechtsfreundlichkeit lässt sich erst in weiteren Schritten verschieden ausfächern. In der Rechtsprechung und der Literatur wird diese internationale Rechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes zunächst als Völkerrechtsfreundlichkeit begriffen.⁴ Vor allem in der Literatur wird daneben noch die Menschenrechtsfreundlichkeit als besondere Rechtsfreundlichkeit aufgefasst und mit dem verfassungsrechtlichen Sonderstatus menschenrechtlicher Völkerrechtsverträge begründet.⁵ Von der Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes wird erst vermehrt seit dem besagten Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Vertrag von Lissabon gesprochen, der die Europäische Union auf eine neue vertragliche Grundlage gestellt hat.⁶ Völker- und Europarechtsfreundlichkeit werden zu einem schillernden Begriff mit einer Unschärfe, deren Konturen nicht eindeutig bestimmbar zu sein scheinen.

Während die Völkerrechtsfreundlichkeit bereits durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und ergänzt durch das Schrifttum seit

¹ BVerfGE 123, 267 (347) – Lissabon.

² Ebd.; hierzu auch die Anmerkung *Ziller*, ZÖR 2010, 157 ff.

³ *Vogel*, Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit, 1964, S. 35.

⁴ Hierzu siehe ausführlich Kapitel 3.

⁵ Hierzu siehe Kapitel 2 § 4 I. 3. a. bb. (3).

⁶ Hierzu ausführlich Kapitel 4.

der Konkordatsentscheidung aus dem Jahre 1957⁷ eine nähere Konkretisierung erfahren hat,⁸ so ist eine vergleichbare Konkretisierung mit Blick auf die Europarechtsfreundlichkeit noch in den Anfängen begriffen. Zwar hat das Bundesverfassungsgericht die Europarechtsfreundlichkeit in den nachfolgenden Verfahren in der Rechtssache Honeywell und der Entscheidung zur Verfassungsmäßigkeit des ersten Euro-Rettungspakets wieder aufgegriffen,⁹ jedoch ohne von einem Grundsatz zu sprechen die Bedingung einer ultra vires-Kontrolle unter das Primat der Europarechtsfreundlichkeit gestellt. Hingegen hat es in dem Urteil zum deutschen Beitrag zum Euro-Rettungspakt mit dem Grundsatz der Europarechtsfreundlichkeit die Pflicht der deutschen Staatsorgane dort begründet, wo sie im institutionellen Gefüge der Europäischen Union funktional für diese tätig werden, und verpflichtet sie dabei auch verfassungsrechtlich zur Einhaltung des Unionsrechts.¹⁰

Zudem wird mit der Europarechtsfreundlichkeit die verfassungsrechtlich geschützte Funktionsfähigkeit der Unionsrechtsordnung verbunden. Eine grundlegende Konkretisierung hat die Europarechtsfreundlichkeit aber auch dadurch nicht erhalten, nicht zuletzt durch die semantische Unklarheit des Begriffs des »Grundsatzes«. Das Schrifttum hat sich bis dato noch nicht eingehender mit der Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes, seines Inhalts und seiner dogmatischen Einordnung auseinandergesetzt.¹¹ Vielmehr wird überwiegend die Europarechtsfreundlichkeit als Maßstab für die Bewertung politischer Entscheidungen oder Gerichtsentscheidungen verwen-

⁷ BVerfGE 6, 309 (362) – Reichskonkordat.

⁸ Vgl. etwa BVerfGE 6, 309 (356) – Reichskonkordat; 18, 112 (120) – Auslieferung I; 31, 58 (75) – Spanier-Beschluss; 68, 1 (57) – Nato-Doppelbeschluss; 92, 26 (48) – Zweitregister; 111, 307 (317) – Görgülü; 112, 1 (26 ff.) – Bodenreform III; 113, 273 (289) – Europ. Haftbefehl; 128, 326 (365 ff.) – Sicherungsverwahrung; *Bleckmann*, DÖV 1996, 137 ff.; *ders.*, DÖV 1979, 309 ff.; *Kunig*, in: *Vitzthum/Proelß* (Hrsg.), Völkerrecht, 6. Aufl. (2013), Zweiter Abschnitt, Rdnr. 18 ff.; *Payandeh*, JÖR n.F. 57 (2009), 465 ff.; *Proelß*, in: *Rensen/Brink* (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Bd. 1, 2009, S. 553 ff.; *Schorkopf*, in: *Giegerich* (Hrsg.), Der »offene Verfassungsstaat« des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 ff.; siehe hierzu insbesondere auch Kapitel 3.

⁹ BVerfGE 126, 286, (303) – Honeywell; 129, 124 (172) – Euro-Rettung (EFS).

¹⁰ Ebd.

¹¹ Siehe aber *Kaiser/Schübel-Pfister*, die anhand der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts eine erste Einordnung der Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsatz unternehmen, in: *Emmenegger/Wiedmann* (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Bd. 2, 2011, S. 545 ff.

det, die sich besonders offen oder skeptisch gegenüber der europäischen Integration zeigen.¹² Daneben wird von Europarechtsfreundlichkeit im Sinne der juristischen Auslegungsmethode gesprochen.¹³

Hieraus ergeben sich eine Vielzahl von Leitfragen. Welche rechtliche Bedeutung haben sowohl Völkerrechtsfreundlichkeit und Europarechtsfreundlichkeit im Grundgesetz? In welchem Verhältnis steht die konstatierte Europarechtsfreundlichkeit zur Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes? Geht die Europarechtsfreundlichkeit über die Völkerrechtsfreundlichkeit hinaus? Handelt es sich hierbei um etwas Neues, Eigenständiges oder lediglich um eine Variante der Völkerrechtsfreundlichkeit? Welchen Grenzen unterliegt die internationale Rechtsfreundlichkeit? Unklar bleibt auch, ob es neben der Völker- und Europarechtsfreundlichkeit noch weitere internationale Rechtsfreundlichkeiten des Grundgesetzes gibt, etwa eine besondere Menschenrechtsfreundlichkeit insbesondere mit Blick auf die Europäische Menschenrechtskonvention. Daneben ist auch die rechtsdogmatische Einordnung der Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als ungeschriebene Verfassungsgrundsätze selbst bedeutsam und die damit einhergehende Frage, wie diese vor dem Hintergrund der allgemeinen Prinzipienlehre zu verstehen sind. Noch eine Ebene zurücktretend kann anhand der abschließenden Betrachtung des Grundsatzes der Rechtsfreundlichkeit die *Freundlichkeit* als Rechtsbegriff beleuchtet werden.

I. Rezeption der Rechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes

Bereits im Jahre 1957 hat das Bundesverfassungsgericht in der Konkordats-Entscheidung¹⁴ die völkerrechtsfreundliche Ausrichtung des Grundgesetzes betont. Unklar blieb jedoch zunächst, welche Rechtsfolgen sich hieraus ergeben.

Völkerrechtsfreundlichkeit könnte zunächst begrifflich an die Stelle der »Offenen Staatlichkeit« treten und somit lediglich die Rezeption des Völ-

¹² Vgl. die Beiträge von *Schroeder*, in: *Giegerich* (Hrsg.), Der »offene Verfassungsstaat« des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 197 ff.; *Classen*, in: *Giegerich* (Hrsg.), Der »offene Verfassungsstaat« des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 225 ff.; *Meyer*, in: *Giegerich* (Hrsg.), Der »offene Verfassungsstaat« des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 237 ff.; ferner *Streinz*, ZfP 56 (2009), 467 (487).

¹³ Vgl. etwa *Kropholler/Hartmann*, in: FS-Drobnig, 1998, S. 337 (353); siehe auch den Diskussionsbeitrag auf der Staatsrechtslehrertagung in Dresden vom 2. bis 5. Oktober 1996 von *Dörr*, VVDStRL 56 (1997), 143.

¹⁴ BVerfGE 6, 309 (362) – Reichskonkordat.

kerrechts durch das Grundgesetz bezeichnen und damit deskriptiv zu verstehen sein.¹⁵ Dieser Ansatz hätte zur Folge, dass der Völkerrechtsfreundlichkeit keine über den Regelungsgehalt einzelner Verfassungsnormen hinausgehenden Rechtsfolgen entnommen werden können. Ein bestimmter normativer Gehalt könnte der Völkerrechtsfreundlichkeit daher nicht zugeschrieben werden.¹⁶ Für die letztere Sichtweise spricht, dass das Grundgesetz an keiner Stelle den Begriff der Völkerrechtsfreundlichkeit verwendet.

Das Bundesverfassungsgericht verweist jedoch – gerade in neueren Entscheidungen – vermehrt auf den »Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit« und hat aus diesem als zentrales Verfassungsgut gerade in seiner Rechtsprechungstätigkeit seit dem Jahre 2004 konkrete Rechtsfolgen abgeleitet.¹⁷ Zuletzt hat das Bundesverfassungsgericht in der Entscheidung zum deutschen System der Sicherungsverwahrung den Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes betont und hierbei die Prämisse der völkerrechtsfreundlichen Auslegung hervorgehoben, aber auch gleichzeitig die Grenzen eines solchen Grundsatzes verstärkt aufgezeigt.¹⁸ Das Bundesverfassungsgericht geht offenbar davon aus, dass es sich bei dem Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit um einen spezifischen Verfassungsrechtsatz mit konkret normativem Inhalt handelt.

Auch Teile der Literatur haben sich hinsichtlich der Völkerrechtsfreundlichkeit vermehrt mit der Zuschreibung eines konkret-normativen Bedeutungsgehalts beschäftigt, als sich auf deren rein beschreibenden Charakter der Völkerrechtsfreundlichkeit zu beschränken.¹⁹ Die Völkerrechtsfreund-

¹⁵ Zur Frage der Normativität siehe insbesondere *Payandeh*, JÖR n.F. 57 (2009), 465 (467 ff.); *Schorkopf*, in: *Giegerich* (Hrsg.), Der »offene Verfassungsstaat« des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 (147 ff.).

¹⁶ Vgl. *Proelß*, in: *Rensen/Brink* (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Bd. 1, 2009, S. 553 (555 f.).

¹⁷ Siehe insbesondere BVerfGE 123, 267 (344) – Lissabon; BVerfG NJW 2007, 499 Orientierungssatz 1a; BVerfG NJW 2011, 207 (208); eine Zusammenschau zur Völkerrechtsfreundlichkeit in der Rechtsprechung des BVerfG bei *Proelß*, in: *Rensen/Brink* (Hrsg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Bd. 1, 2009, S. 553 ff.; *Schorkopf*, in: *Giegerich* (Hrsg.), Der »offene Verfassungsstaat« des Grundgesetzes nach 60 Jahren, 2010, S. 131 ff.

¹⁸ BVerfGE 128, 326 (371) – Sicherungsverwahrung.

¹⁹ Vgl. hierzu insbesondere *Bleckmann*, DÖV 1979, 309 ff.; *ders.*, DÖV 1996, 137 ff.; *Payandeh*, JÖR n.F. 57 (2009), 465 (467 ff.).

lichkeit des Grundgesetzes wird damit als ein ungeschriebenes Verfassungsprinzip verstanden.²⁰ Allerdings stößt dieses weite Verständnis auch auf Kritik.²¹

Teilweise wird aber auch eine besondere Menschenrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes als besondere Ausprägung der Völkerrechtsfreundlichkeit betont und hieraus werden eigenständige Rechtsfolgen abgeleitet.²² Auch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts könnte in diese Richtung interpretiert werden. In dem Urteil zur Sicherungsverwahrung konstatiert es immerhin, dass die verfassungsrechtliche Bedeutung der Europäischen Menschenrechtskonvention und damit auch der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte auf der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes und seiner inhaltlichen Ausrichtung auf die Menschenrechte beruhe.²³ Allerdings spricht das Bundesverfassungsgericht auf der Rechtsfolgenseite auch weiterhin von einer völkerrechtsfreundlichen Auslegung und nicht etwa von einer menschenrechtsfreundlichen oder gar menschenrechtskonformen Auslegung.^{24, 25} Die konventionsfreundliche Auslegung fließt möglicherweise vielmehr aus der völkerrechtsfreundlichen Auslegung schlechthin, ohne irgendwelchen Modifizierungen zu unterliegen.

Mit Blick auf die Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsatz befindet sich die Deutung auch drei Jahre nach dem Lissabon-Urteil noch am Anfang. Eine dogmatische Unterfütterung hat die Europarechtsfreundlichkeit nicht erhalten. Zudem sind die einzelnen Rechtsfolgen eher einzelfallbezogen und nicht einheitlich konzeptuell ausgebildet worden. Der Gebrauch des Begriffs zeigt, dass gerade im Schrifttum über den eigentlichen Bedeutungszusammenhang Unklarheit herrscht. Einerseits wird der Begriff der Europarechtsfreundlichkeit schon zur Charakterisierung einzelner innerstaatlicher Entscheidungsprozesse herangezogen. Zum anderen wird der Begriff auch zur Beschreibung der verfassungsrechtlichen Grundlagen für die

²⁰ Vgl. *Payandeh*, JÖR n.F. 57 (2009), 465 (467 und 468); zur Geltung ungeschriebenen Verfassungsrechts vgl. *Wolff*, Ungeschriebenes Verfassungsrecht unter dem Grundgesetz, 2000, S. 5.; hierzu auch ausführlich Kapitel 2.

²¹ *Hillgruber*, der darauf verweist, dass der Inhalt der Völkerrechtsfreundlichkeit nicht weiter gehen kann als der konkret normative Inhalt der einzelnen Verfassungsbestimmungen, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), HStR, Bd. II, 3. Aufl. (2004), § 32 Rdnr. 125; *ders.*, JÖR n.F. 54 (2006), 57 (111 f.); ähnlich *Kunig*, in: *Vitzthum/Proelß* (Hrsg.), Völkerrecht, 6. Aufl. (2013), Zweiter Abschnitt, Rdnr. 19.

²² *Sommermann*, AöR 114 (1989), 391 (414 f.); kritisch dagegen *Payandeh*, JÖR n.F. 57 (2009), 465 (479 f.).

²³ BVerfGE 128, 326 (369) – Honeywell.

²⁴ So *Sommermann*, AöR 114 (1989), 391 (414 f.); *Robbers*, in: *Umbach/Clemens*, GG, 2002, Art. 1 Rdnr. 75; a.A. *Höfling*, in: *Sachs*, 6. Aufl. (2012), Art. 1 Rdnr. 69.

²⁵ BVerfGE 128, 326 (insb. 366, 371) – Sicherungsverwahrung.

Mitwirkung an der Europäischen Union verwendet, die aber zunächst lediglich eine Determinierung politischer Gestaltungsspielräume beinhaltet.

Insofern verwundert es nicht, dass die Europarechtsfreundlichkeit gar als Unterfall der positiven Integrationsverantwortung eingeordnet wird, indem die deutschen Staatsorgane zunächst einmal verfassungsrechtlich zur Mitwirkung an der Europäischen Union verpflichtet werden und damit positiv zum Integrationsprozess beitragen.²⁶ Sie tragen damit verfassungsrechtlich die Verantwortung dafür, dass die europäische Integration entsteht. Im negativen Sinne treffe die deutschen Verfassungsorgane dann die Pflicht, die von Verfassungen wegen existierenden Integrationsgrenzen einzuhalten und zu sichern.²⁷ Allerdings verkennt diese Einordnung, dass das Bundesverfassungsgericht den Begriff der Europarechtsfreundlichkeit eher in einem anderen Zusammenhang gebraucht, nämlich letztlich zur Auflösung von Konfliktfeldern, die sich aus dem Zusammenwirken nationaler und überstaatlicher Rechtsordnung als Folge des Integrationsprozesses und dem so entstandenen Mehrebenenrechtssystem ergeben. Zwar nennt das Bundesverfassungsgericht die Europarechtsfreundlichkeit im Lissabon-Urteil noch im Zusammenhang mit »der von der Verfassung geforderten Mitwirkung der Bundesrepublik Deutschland an der Verwirklichung eines vereinten Europas (Präambel, Art. 23 Abs. 1 Satz 1 GG)«²⁸, schließt hieraus aber auf einen darauf aufbauenden Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit, dessen Maßstab im Rahmen der ultra vires- sowie der Identitätskontrolle zu berücksichtigen sei.²⁹ Der Grundsatz scheint mithin Folge des aus Art. 23 Abs. 1 GG und der Präambel folgenden Verfassungsauftrags zur Verwirklichung eines vereinten Europas³⁰ zu sein. Im Honeywell-Beschluss hat das Bundesverfassungsgericht einmal mehr betont, dass die verfassungsgerichtlichen Kontrollbefugnisse nur europarechtsfreundlich ausgeübt werden dürfen.³¹ Der Beschluss enthält jedoch keinen Hinweis auf einen »Grundsatz« der Europarechtsfreundlichkeit. Dies ändert sich erst wieder in dem besagten Urteil zur Euro-Rettung.³²

Die Europarechtsfreundlichkeit scheint demnach zwei Dimensionen zu besitzen. Einmal bezeichnet es ganz allgemein die Offenheit des Grundgesetzes für ein vereintes Europa und die Mitwirkung an der Europäischen Union als besondere Ausprägung der offenen Staatlichkeit und andererseits

²⁶ So jedenfalls *Wolff*, in: *Pechstein* (Hrsg.), *Integrationsverantwortung*, 2012, S. 151 ff.

²⁷ Ebd.

²⁸ BVerfGE 123, 267 (401) – Lissabon.

²⁹ BVerfGE 123, 267 (354) – Lissabon.

³⁰ BVerfGE 123, 267 (346) – Lissabon unter Verweis auf *Schorkopf*, *Grundgesetz und Überstaatlichkeit*, 2007, S. 247.

³¹ BVerfGE 126, 286 (303) – Honeywell.

³² BVerfGE 129, 124 (172) – Euro-Rettung (EFS) mit Anmerkung *Recker*, GLJ 12 (2011), 2071 ff.

umfasst es auch ein kollisionsrechtliches Element, welche sich als Grundsatz aus der Europarechtsfreundlichkeit darstellt. Die Verwendung der Europarechtsfreundlichkeit für beide Elemente erscheint daher nicht trennscharf genug.

Nach einem vorzugswürdigen Verständnis könnte der Grundsatz der Europarechtsfreundlichkeit vielmehr die Rechtsfolgenseite einer verfassungsrechtlichen Europafreundlichkeit bedeuten, die die Kehrseite ein und derselben Medaille darstellt: *Deshalb könnte die Europarechtsfreundlichkeit vielmehr materiell-rechtliche Ausprägung der verfassungsrechtlichen politischen Agenda zur Mitwirkung am europäischen Integrationsprozess sein.*

Dieses Verständnis könnte auch durch die bereits traditionsreichere Völkerrechtsfreundlichkeit, die, möglicherweise nicht nur semantisch, eng mit der Europarechtsfreundlichkeit verbunden ist, unterstrichen werden. Diese hat bereits durch die Literatur und vor allem durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts eine Konkretisierung derart erfahren, dass diese in Fällen des Widerspruchs des deutschen Rechts mit dem Völkerrecht verfassungsrechtliche Konfliktlösungsmöglichkeiten aufzeigt. Aktuelles Beispiel ist hier wiederum das Urteil des Bundesverfassungsgerichts zur Sicherungsverwahrung, indem die Völkerrechtsfreundlichkeit dazu benutzt wird, einen Konflikt zwischen dem nationalen Recht und den Gewährleistungen der EMRK³³ durch eine völkerrechtsfreundliche Auslegung aufzulösen.³⁴ Zudem spricht auch der Berichterstatter im Lissabon-Verfahren, der Ende 2011 ausgeschiedene Richter des Bundesverfassungsgerichts *Di Fabio*, in einem Spiegel-Interview von der »Europafreundlichkeit des Grundgesetzes« welches die Pflicht zur europäischen Integration umfasse.³⁵

Bemerkenswert ist darüber hinaus, dass der vom Zweiten Senat des Bundesverfassungsgerichts im Lissabon-Urteil betonte Grundsatz der Europarechtsfreundlichkeit bis dato in Entscheidungen oder Beschlüssen des Ersten Senats keinen Einzug gehalten hat. Zu nennen ist hier besonders der Beschluss zur Erstreckung der Grundrechtsberechtigung auf juristische Personen aus Mitgliedstaaten der Europäischen Union, in dem der Erste Senat den Anwendungsbereich des Art. 19 Abs. 3 GG, der vom Wortlaut her nur inländische juristische Personen umfasst, mit Verweis auf den unionsrechtlichen Anwendungsvorrang³⁶ und dem allgemeinen Diskriminierungsverbot

33 BGBl. II 1952, S. 685, 953, Neubekanntmachung in der Fassung des 11. Protokolls BGBl. II 2002, S. 1054, zuletzt geändert durch Bekanntgabe vom 6.7.2009 (BGBl. II 2009, S. 823).

³⁴ BVerfGE 128, 326 (364 ff.) – Sicherungsverwahrung.

³⁵ Spiegel-Gespräch mit *Di Fabio* zum Anlass seines Ausscheidens aus dem Zweiten Senat des Bundesverfassungsgerichts in: Der Spiegel, Heft 52 vom 23.12.2011, S. 34 (35); vgl. auch *Streinz*, der Art. 23 Abs. 1 GG als Ausdruck der Europafreundlichkeit und Europafestigkeit einordnet, in: ZfP 56 (2009), 467 ff.

³⁶ EuGH, Rs. 6/64, Slg. 1964, 1253 – Costa/ENEL.

des Unionsrechts (Art. 18 AEUV) aufgrund der Staatsangehörigkeit sowie der Grundfreiheiten (Art. 26 Abs. 2 AEUV) auch auf juristische Personen aus Mitgliedstaaten der Europäischen Union ausdehnt.³⁷

Zwar verweist der Zweite Senat des Bundesverfassungsgerichts auf Art. 23 Abs. 1 S. 2 und S. 3 GG, der den Anwendungsvorrang insoweit auch auf die Bestimmungen des Grundgesetzes decke. Der Terminus der Europarechtsfreundlichkeit wird allerdings nicht gebraucht. Vor diesem Hintergrund stellt sich die Frage, wie die Europarechtsfreundlichkeit anhand des Art. 23 Abs. 1 GG zu qualifizieren ist und ob der Beschluss des Ersten Senats nicht originärer Ausdruck des Grundsatzes der Europarechtsfreundlichkeit sein müsste.

II. Ziel und Gang der Darstellung

Ziel dieser Arbeit ist daher die Konturierung der Unschärfe der Rechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes und das Unternehmen einer verfassungsrechtlich dogmatischen Einordnung dieser Rechtsfigur. Vor diesem Hintergrund geht es besonders darum, die Völkerrechtsfreundlichkeit und die Europarechtsfreundlichkeit als ungeschriebene Verfassungsgrundsätze zu beleuchten. Neben der rechtsdogmatischen Herleitung, also der Typologie, Terminologie und methodischen Dimension des Grundsatzes der Völkerrechtsfreundlichkeit und des Grundsatzes der Europarechtsfreundlichkeit, soll auch der konkrete Inhalt dieser beiden Untersuchungsgegenstände herausgestellt werden. Insofern verfolgt diese Arbeit zwei wesentliche Erkenntnisziele.

Hierzu soll ausgehend von der Konzeption des Grundgesetzes als offener Verfassungsstaat und der verfassungsrechtlichen Notwendigkeit der Rechtsfreundlichkeit (Kapitel 1) die Rechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsatz beleuchtet werden (Kapitel 2). In den beiden darauffolgenden Abschnitten sollen der rechtliche Bedeutungsgehalt der einzelnen Rechtsfreundlichkeiten sowie der konkret materiell-rechtliche Gehalt herauskristallisiert werden (Kapitel 3 und 4). Der Schlussteil geht eine Betrachtungsebene zurück und wirft die Frage nach der Bedeutung von »Freundlichkeit« als Kategorie des Rechts auf.

³⁷ BVerfGE 129, 78 (97 ff.) – Le Corbusier (Anwendungserweiterung).

Kapitel 1

Rechtsfreundlichkeit im offenen Verfassungsstaat

»Von dem Willen beseelt, als gleichberechtigtes Glied in einem vereinten Europa dem Frieden der Welt zu dienen, hat sich das Deutsche Volk kraft seiner verfassungsgebenden Gewalt dieses Grundgesetz gegeben.«¹ »Das Grundgesetz ist eine sehr völkerrechtsfreundliche Verfassung«,² die als »Leitprinzip, die Ausübung der staatlichen Souveränität mit dem Gedanken der internationalen Zusammenarbeit verbindet«³.

Das Grundgesetz signalisiert mit der Präambel nach dem nationalsozialistischen Rückfall in einen geschlossenen Machtstaat endgültig die Abwendung von einem geschlossenen, allein auf nationale Entscheidungsprozesse beschränkten Staatsverständnis, zu einem für die internationale Einbindung offenen Staat.⁴ Das Grundgesetz rezipiert die einzelnen Rechtsquellen, die ihren Ursprung in der internationalen Zusammenarbeit haben, sehr unterschiedlich. Jedoch räumt es keiner der in den Blick genommenen überstaatlichen Rechtsnormen einen unbedingten Vorrang vor dem nationalen Recht und insbesondere nicht vor dem Verfassungsrecht ein.

»Das Grundgesetz erstrebt die Einfügung Deutschlands in die Rechtsgemeinschaft friedlicher und freiheitlicher Staaten. Es verzichtet aber nicht auf die in dem letzten Wort der deutschen Verfassung liegende Souveränität als Recht eines Volkes, über die grundlegenden Fragen der eigenen Identität konstitutiv zu entscheiden.«⁵

In der staatlichen Souveränität liegen gleichzeitig Grund und Grenze des offenen Verfassungsstaats des Grundgesetzes.⁶ Dies führt zu konflikträchtigen Spannungslagen zwischen dem nationalen Recht und den überstaatlichen Rechtsordnungen und Regelungsregimen. Liegt in der Rechtsfreundlichkeit der Schlüssel, in dem Konflikt zwischen nationalem Recht und Völkerrecht zu vermitteln und dem überstaatlichen Recht zur Durchsetzung zu verhelfen?

¹ Wortlaut der Präambel des Grundgesetzes in seiner Ursprungsfassung vom 23. Mai 1949, siehe hierzu v. *Mangoldt*, Das Bonner Grundgesetz, 1. Aufl. (1953), Präambel, Anm. 1 ff.

² *Papier*, Interview in: FAZ (Nr. 288) vom 9. Dezember 2004, S. 5.

³ *Voßkuhle*, NVwZ 2010, 1 (3).

⁴ *Schorkopf*, Grundgesetz und Überstaatlichkeit, 2007, S. 223.

⁵ BVerfGE 123, 267 (400) – Lissabon.

⁶ Hierzu auch *Grimm*, Der Staat 48 (2009), 475 (488 ff.).

Besonders das Bundesverfassungsgericht als »Hüter der Verfassung«⁷ fand sich bereits seit der Aufnahme seiner Tätigkeit im Jahre 1951⁸ im Spannungsverhältnis der europäischen und internationalen Einbindung der Bundesrepublik Deutschland wieder.⁹ Die Auslegung der Bestimmungen des Grundgesetzes wurde einem außerhalb des ordentlichen Rechtswegs stehenden Verfassungsorgan überverantwortet, um den Vorrang des Grundgesetzes abzusichern und die einheitliche Anwendung, insbesondere der Grundrechte zu sichern.¹⁰ Aus dieser starken Stellung heraus verwundert es nicht, dass das Bundesverfassungsgericht sich immer wieder mit der Austarierung des Verhältnisses des deutschen Staates zu der überstaatlichen Zusammenarbeit zu befassen hatte und Schritt für Schritt die Grundparameter des »Offenen Verfassungsstaates« des Grundgesetzes »letztverbindlich« bestimmt hat. Das Bundesverfassungsgericht hat im Laufe seiner Rechtsprechungspraxis die Reichweite und die Grenzen für eine internationale Zusammenarbeit immer weiter ausbuchstabiert. Gerade die Mitwirkung an der europäischen Integration hat das Bundesverfassungsgericht wiederholt herausgefordert und wird dies auch in Zukunft tun. In einem Kanon vieler Einzelentscheidungen hat es das Verhältnis des deutschen Rechts zum Europäischen

⁷ Siehe nur *Lembcke*, Hüter der Verfassung, 2007, S. 2 ff.; *Papier*, Vortrag im Rahmen der Akademiegespräche des bayrischen Landtags vom 30. Juni 2009, 60 Jahre Grundgesetz: Karlsruhe als Hüter der Verfassung, in: *Bayrischer Landtag* (Hrsg.), Schriftenreihe Akademiegespräche im Landtag, 2009, S. 1 ff.; zur Richtungsentscheidung des Verfassungsgebers für einen richterlichen Hüter der Verfassung siehe *Jestaedt*, in: *ders./Lepsius/Möllers/Schönberger* (Hrsg.), Das entgrenzte Gericht, 2011, S. 77 (96 ff.); zu dem Diskurs von *Hans Kelsen* und *Carl Schmitt* zur Rolle der Verfassungsgerichtsbarkeit siehe die Einführung von *Van Ooyen*, in: *Kelsen*, Wer soll Hüter der Verfassung sein?, herausgegeben von van Ooyen, 2008, S. VII ff.

⁸ Zur Entwicklung des Bundesverfassungsgerichts vgl. *Lamprecht*, Ich gehe bis nach Karlsruhe, 2011, S. 15 ff.; *Schönberger*, in: *Jestaedt/Lepsius/Möllers/Schönberger* (Hrsg.), Das entgrenzte Gericht, 2011, S. 9 ff.

⁹ *Vofßkuhle*, NvWZ 2010, 1 (2).

¹⁰ Zwar verhält sich das Grundgesetz zu der Statusfrage des BVerfG nicht, jedoch hat sich das BVerfG selbst zu einem Verfassungsorgan ohne nennenswerten Widerstand erhöht und ist damit den anderen ordentlichen Gerichten übergeordnet und tritt den anderen Verfassungsorganen auf Augenhöhe gegenüber. Hervorzuheben ist hier der Statusbericht des Verfassungsrichters *Leibholz* vom 27. Juni 1952 zur Stellung des Bundesverfassungsgerichts, der an den Bundespräsidenten, die Präsidenten des Bundestags und des Bundesrats sowie die Bundesregierung gerichtet war und am 19. Januar 1953 veröffentlicht wurde, in: JZ 1953, 157 f. und in: JÖR n.F., 6 (1957), 144 ff.; siehe hierzu ferner *Herrmann*, in: *Vorländer* (Hrsg.), Verfassungsgerichtsbarkeit, 2006, S. 141ff.; *Lembcke*, Hüter der Verfassung, 2007 sowie *Lamprecht*, Ich gehe bis nach Karlsruhe, 2011, S. 29 f.; *Wesel*, Der Gang nach Karlsruhe, 2004, S. 76 ff.

Gemeinschaftsrecht, dem Recht der Europäischen Union und nunmehr zum Unionsrecht¹¹ aufgegriffen, auf die später noch zurückzukommen sein wird.

Einen weiteren Schwerpunkt bildet das Verhältnis zur EMRK und dabei vor allem der Umfang der Berücksichtigungspflicht der Entscheidungen des EGMR.¹²

Anknüpfungspunkt für die Rechtsprechungslinien des Bundesverfassungsgerichts ist, dass sich das Grundgesetz neben der eindeutigen Festbeschreibung der staatlichen Offenheit auch gleichsam unbestimmt zeigt. Das Grundgesetz – insbesondere in seiner Ursprungsfassung – formulierte an die internationale Einbindung zunächst keinerlei eindeutige Grenzen und Grundvoraussetzungen. Auch die Rechtsfolgen einer solchen internationalen Zusammenarbeit, gerade für das nationale Rechtssystem, können dem Grundgesetz nicht ohne weiteres entnommen werden. Nach und nach hat das Bundesverfassungsgericht daher die dem Grundgesetz immanenten Grenzen der Integrationsgewalt, besonders mit Blick auf die Europäische Union, herausgestellt. Das Bundesverfassungsgericht steht gerade innerhalb der europäischen Integration vor der Aufgabe, »den Mittelweg zwischen Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes einerseits, der Sicherstellung demokratischer Legitimation und eines umfassenden Grundrechtsschutzes der Bürger andererseits zu finden«.¹³ Das Bundesverfassungsgericht ist damit unmittelbarer Akteur innerhalb dieses Konfliktfeldes.

Das Bundesverfassungsgericht ist darüber hinaus in einen »Verfassungsgerichtsverbund« mit den überstaatlichen Vertragsgerichten, insbesondere des Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte im Rahmen der EMRK und dem Gerichtshof der Europäischen Union eingebunden.¹⁴

Es findet sich neben dem Konflikt der Rechtsordnungen auch in einem Jurisdiktionskonflikt zwischen den verschiedenen überstaatlichen Gerichten wieder.¹⁵ Gerade der Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH), der den absoluten Vorrang- und Geltungsanspruch des Rechts der Europäischen

¹¹ Seit 1. 12. 2009 mit Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon gibt es nur noch ein einheitliches Unionsrecht. Das »Säulenmodell«, das mit der Gründung der Europäischen Union durch den Vertrag von Maastricht im Jahre 1993 begründet wurde, ist mit dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon am 1.12.2009 aufgegeben worden.

¹² Besonders bedeutend BVerfGE 111, 307 ff. – Görgülü; 128, 326 ff. – Sicherungsverwahrung.

¹³ So der ehemalige Bundespräsident *Wulf* in seiner Rede zum 60. Jahrestag des Bundesverfassungsgerichts, wobei vielmehr auf die Europafreundlichkeit des Grundgesetzes Bezug genommen wird, abrufbar unter: http://www.bundespraesident.de/Shared-Docs/Downloads/DE/Reden/2011/09/110928-Bundesverfassungsgericht.pdf?__blob=publicationFile (Stand: 22.08.2013).

¹⁴ *Voßkuhle*, NVwZ 2010, 1.

¹⁵ *Sauer*, Jurisdiktionskonflikte in Mehrebenensystemen, 2008, S. 77 ff.

Union und deren besonderen Status betont,¹⁶ wird damit zu einem ganz besonderen »Konkurrenten« des Bundesverfassungsgerichts, der nicht nur die herausragende Bedeutung des Bundesverfassungsgerichts möglicherweise gefährdet,¹⁷ sondern auch mit dem vom Bundesverfassungsgericht betonten »letzten Wort des Grundgesetzes« in Konflikt geraten kann. Aber auch mit dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte im Rahmen der EMRK, der für sich die verbindliche Auslegung der verbürgten Menschenrechte, in Anspruch nimmt, kann mit der Auslegungshoheit des Bundesverfassungsgerichts über das nationale Grundrechtsregime des Grundgesetzes in eine Spannungslage geraten.

Oftmals waren und sind es gerade die diesbezüglich konkretisierenden Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, die zu grundlegenden Diskursen in und mit der Staatsrechtswissenschaft über Reichweite und Grenzen der verfassungsrechtlich determinierten Integrationsgewalt geführt haben.¹⁸ Nicht immer sind die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts auf Zustimmung gestoßen. Gerade in jüngster Zeit hat der Gegenwind zugenommen. Den Vorbehalten des Bundesverfassungsgerichts gegenüber einer immer engeren, fortschreitenden Einbindung Deutschlands in die internationale und besonders in die europäische Zusammenarbeit wird der gerade vom Bundesverfassungsgericht selbst beschworene Geist der Völkerrechts- und Europarechtsfreundlichkeit entgegengehalten, der dem Bundesverfassungsgericht abhandengekommen sei.¹⁹

¹⁶ Vgl. nur eine Auswahl der prägenden Leitentscheidungen des EuGH, Rs 26/62, Slg. 1963, I – van Gend & Loos (unmittelbare Anwendbarkeit des primären Gemeinschaftsrechts); Rs 43/71, Slg. 1971, 1039 – Politi; Rs 9/73, Slg. 1973, 1135 – Schlüter (Zur unmittelbaren Anwendbarkeit von Verordnungen); Rs 148/78, Slg. 1979, 1629 – Ratti; Rs 152/84, Slg. 1986, 723 – Marshall I; Rs C-91/92, Slg. 1994, I 3325 – Faccini Dori; Rs C-431/92, Slg. 1995, I 2189 – Großkrotzenburg (zur unmittelbaren Wirkung von Richtlinien); Rs 9/70, Slg. 1970, 825 – Leberpfennig (unmittelbare Anwendung von Entscheidungen); Rs 6/64, Slg. 1964 1141 – Costa/ENEL; Rs 11/70, Slg. 1970, 1125 – Int. Handelsgesellschaft; Rs 106/77, Slg. 1978, 629 – Simmenthal II.; Rs. 79/83 – Harz (zur richtlinienkonformen Auslegung).

¹⁷ Schönberger, in: *Jestaedt/Lepsius/Möllers/Schönberger* (Hrsg.), *Das entgrenzte Gericht*, 2011, S. 9 (58 f.).

¹⁸ Den Diskurs eindeutig aufgreifend das BVerfG im Urteil zum ersten Euro-Rettungspakt, BVerfGE 129, 124 (169 f.) – Euro-Rettung (EFS).

¹⁹ Vgl. nur ohne Anspruch auf Vollständigkeit *Giegerich*, in: FS-Schmidt-Jortzig, 2011, S. 603 (628); *Häberle*, JÖR n.F. 58 (2010), 317 (326); *Lenz*, Zum Verhältnis des BVerfG zu Europa und seinen Gerichten nach seinem Lissabon-Urteil Vortrag an der Humboldt-Universität zu Berlin am 13. Januar 2010 (FCE 01/10), S. 11, abrufbar unter: http://www.whi-berlin.eu/documents/Rede_Lenz.pdf (Stand: 22.08.2013); *Oppermann*, EuZW 2009, 473; *Ruffert*, DVBl. 2009, 1197 (1206); *ders.*, EuR-Beiheft 1/2010, 83 (94); *Schönberger*, Der Staat 48 (2009), 535 (555); zur Europarechtsfreundlichkeit des Bundesverfassungsgerichts im Vergleich zu der Entscheidung des lettischen Verfassungsgerichts

Aus der durch die Offenheit des Grundgesetzes ermöglichten Integration Deutschlands in ein Mehrebenenrechtssystem resultieren vielschichtige Konflikte zwischen den einzelnen Rechtsordnungen. Diese lassen sich aber allein durch die positiv-rechtlichen Festlegungen nicht auflösen, sofern die Folgeprobleme bei der Ausarbeitung des Grundgesetzes überhaupt bedacht worden sind.

Hier steht die deutsche Rechtsordnung vor der Herausforderung, eine Antwort auf diese Konflikte zu geben. Insofern stellt sich die Frage, ob aus der offenen Staatlichkeit und dem Integrationswillen des Grundgesetzes die Notwendigkeit für eine verfassungsrechtliche Kollisions- oder Konfliktlösung erwachsen muss. Diese hätte gerade nicht das Entstehen von überstaatlichen Zusammenschlüssen und dessen Reichweite und Grenzen zum Gegenstand, sondern setzte damit erst zu einem späteren Zeitpunkt an und wäre somit der Grundentscheidung der offenen Ausrichtung des deutschen Staates nachgelagert. Eine solche Funktion könnte der Rechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes zukommen, die quasi als Rechtsfolge der offenen Staatlichkeit Regelungen bereithält, auftretende Konfliktlagen aufzulösen.

§ 1 Offene Staatlichkeit und überstaatliche Rechtsintegration

Die verfassungsrechtliche Grundentscheidung des deutschen Staates zu seiner Einbindung in die Völkerrechtsgemeinschaft hat *Klaus Vogel* nachträglich mit dem Begriff der »offenen Staatlichkeit« geprägt.²⁰ Teilweise wird diese Einbindung auch als »Aufbrechen des Souveränitätspanzers«²¹ bezeichnet oder es wird von einem »kooperativen Verfassungsstaat«²² gesprochen.

»Offene Staatlichkeit« wird zu einem »Schlüsselbegriff« der Staatsentwicklung im gegenwärtigen Europa.²³ Denn Öffnung ermöglicht Grenzüberschreitungen:

zur Vereinbarkeit des Vertrags von Lissabon mit der lettischen Verfassung siehe *Reich*, EuZW 2009, 713.

²⁰ *Vogel*, Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für eine internationale Zusammenarbeit, 1964, S. 35; hierzu auch *Voßkuhle/Kaufhold*, JuS 2013, 309 ff.

²¹ Vgl. die Ausführungen zu dem Begriff des Souveränitätspanzers bei *Beyerlin*, in: FS-Bernhardt, 1995, S. 973 (938); *Bleckmann*, in: FS-Doehring, 1989, S. 63 (74 ff.); *Engel*, in: FS-Drobnig, 1998, S. 247 (256); *Schroeder*, Das Gemeinschaftsrechtssystem, 2002, S. 166; *Sauer*, Jurisdiktionskonflikte in Mehrebenensystemen, 2008, S. 30; *Seiler*, Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung, 2005, S. 110.

²² *Häberle*, in: FS-Schelsky, 1978, S. 141 (144 ff.).

²³ Siehe hierzu auch *Di Fabio*, Das Recht offener Staaten, 1998, S. 5 ff.