



Title	Die Europäische Integration und das Grundgesetz : Die Rechtsprechung des BVerfG zwischen Integrationsbeförderung und Integrationsbegrenzung
Author(s)	Jestaedt, Matthias
Citation	Osaka University Law Review. 2017, 64, p. 43-110
Version Type	VoR
URL	https://hdl.handle.net/11094/59682
rights	
Note	

The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUKA

<https://ir.library.osaka-u.ac.jp/>

The University of Osaka

Die Europäische Integration und das Grundgesetz: Die Rechtsprechung des BVerfG zwischen Integrationsbeförderung und Integrationsbegrenzung¹⁾

*Matthias JESTAEDT**

- I. Die besondere Situation Deutschlands
- II. Charakteristika des Verfassungssystems in Deutschland
- III. Verfassungskultur in Deutschland
 1. Rolle und Bedeutung des Rechts im Allgemeinen
 2. Rolle und Bedeutung der Verfassung im Besonderen
- IV. Öffnung des Grundgesetzes für die Europäische Integration
 1. Die transnationale Offenheit des Grundgesetzes
 2. Besonderheiten der EU-Offenheit des Grundgesetzes
 - a) Die Verfassungslage bis zum Vertrag von Maastricht
 - b) Die Verfassungslage seit dem Vertrag von Maastricht
 - c) Schwache Indizwirkung des Verfassungstextes
- V. Europäische Integration und Bundesverfassungsgericht
 1. Ko-Evolution von BVerfG- und EuGH-Judikatur
 2. Die Karlsruher Integrations-Rechtsprechung – eine statistische Annäherung
 3. Integrationspromovierende Elemente
 - a) Anerkennung des supranationalen Charakters des EU-Rechts (Vorrang, unmittelbare Wirkung)
 - b) Anerkennung der Rechtsfortbildungsmacht des EuGH
 - c) Grundgesetzliche Effektivierung der Vorrangstellung des EuGH
 - d) Die „Solange“-Rechtsprechung
 - e) Kooperationsverhältnis – Europarechtsfreundlichkeit – Integrationsverantwortung
 4. Integrationslimitierende oder identitätsorientierte Elemente
 - a) Die ultra vires-Kontrolle
 - b) Die Identitätskontrolle
 - c) Die Mobilisierung des Parlaments
 - d) Die Mobilisierung des Bürgers
 5. Kontextualisierung der Karlsruher Judikatur zur EU
 - a) Die Innensicht
 - b) Die Außensicht

* Prof. Dr., Universität Freiburg, Deutschland

1) Der Beitrag ist auf dem Stand Anfang März 2016.

Zusammenfassung

Für die Antwort auf die Frage, welchen rechtlichen Rahmen das deutsche Grundgesetz der Europäischen Integration, genauer: der Integration Deutschlands in die Europäische Union, setzt, kommt es entscheidend auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts an. Dieses hat sich mittlerweile in bald 30 Senatsentscheidungen mit rund 1.500 Druckseiten dazu eingehend geäußert und klar positioniert. Entgegen einer innerhalb und insbesondere außerhalb Deutschlands verbreiteten Behauptung verfolgt das Bundesverfassungsgericht dabei keinen einseitig integrationsbegrenzenden Kurs nationaler Souveränitäts- oder Identitätsbehauptung. Vielmehr – und das ist zentraler Gegenstand dieses Beitrags – lässt sich zeigen, dass die EU-bezogene Karlsruher Judikatur geprägt ist von einem dialektischen Ensemble integrationsbefördernder und integrationsbegrenzender Bauelemente, innerhalb dessen freilich den schrankensetzenden Aspekten in jüngster Zeit ein größeres Gewicht beigemessen wird. Bekannt ist die Karlsruher „Ja, aber“-Tenorierung, die einen Integrationsschritt im Grundsatz für verfassungskonform erklärt, aber im Einzelnen verlässliche Sicherungen der grundgesetzlichen Standards verlangt. Und selbst dort, wo das Bundesverfassungsgericht die grundgesetzlichen Integrationsgrenzen herausstreicht – Stichworte sind hier zuvörderst die ultra vires-Kontrolle und die Identitätskontrolle –, tut es dies unter Rücksichtnahme auf und im Bemühen um die unionsrechtliche Perspektive, deren wichtigster Protagonist der Europäische Gerichtshof in Luxemburg ist.

I. Die besondere Situation Deutschlands

Fragt man nach der Bedeutung mitgliedstaatlicher Verfassungen für die Europäische Integration, so kommt der Verfassung Deutschlands eine herausgehobene Rolle zu. Diese Sonderrolle speist sich aus dem Zusammentreffen und dem Zusammenwirken einer Reihe von Faktoren, die im Wesentlichen zwei Besonderheiten reflektieren, nämlich zum einen die besondere Ausprägung, die die Verfassungsgerichtsbarkeit in Deutschland durch das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) erfahren hat, und zum anderen die besondere Stellung, die das BVerfG unter den Verfassungsgerichten der Mitgliedstaaten gegenüber dem Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) einnimmt. Ohne Anspruch auf Vollständigkeit können stichwortartig folgende Faktoren genannt werden:

- Die Bundesrepublik Deutschland ist nicht nur der bevölkerungsreichste und wirtschaftlich mächtigste Mitgliedstaat der Europäischen Union, sondern sie gehört auch zu den sechs Gründungsmitgliedern der Europäischen Gemeinschaften. Als Mitgliedstaat der ersten Stunde befand sich Deutschland anders

als die bislang 22 beigetretenen Mitgliedstaaten niemals in der Situation, den vorhandenen „*acquis communautaire*“ ohne Eigenbeitrag akzeptieren zu müssen: Das Recht der Europäischen Gemeinschaften/Union hat sich parallel und in Wechselbezüglichkeit zum nationalen Recht Deutschlands entwickelt.

- Die Juridifizierung, Jurisdiktionalisierung und Konstitutionalisierung politischer und sozialer Relationen und Konflikte dürfte in kaum einem anderen Mitgliedstaat so weit vorangetrieben sein wie in Deutschland. Prägend für dieses Verständnis von Verfassungsstaatlichkeit und zugleich dessen zentraler Akteur ist das BVerfG. An nationaler und insbesondere internationaler Bedeutung und Ausstrahlungswirkung kann es nur der U.S. Supreme Court mit ihm aufnehmen.
- Das deutsche Verfassungsgericht interpretiert seinen Auftrag zur Wahrung und Aktualisierung des Grundgesetzes ähnlich selbstbewusst und nimmt ihn ähnlich kreativ wahr, wie dies der EuGH für das Gemeinschafts- bzw. Unionsrecht tut. Die Verfassungsordnung Deutschlands lässt sich ebenso wenig ohne die Judikatur des BVerfG verstehen, wie dies für die unionale Rechtsordnung ohne die Rechtsprechung des EuGH der Fall ist.
- In Sachen gerichtlicher Schutz der Verfassung, insbesondere in Sachen Grundrechtsschutz kommt dem BVerfG in der EU (und darüber hinaus) eine Vorreiter- und Vorbild-Rolle zu. Diese speist sich aus dem Zusammenwirken zweier Faktoren: zum einen aus einem ausgreifenden, material-teleologischen Verfassungsverständnis und zum anderen daraus, dass der prozessuale Zugang zum BVerfG so geregelt ist oder doch zumindest so gedeutet und gehandhabt wird, dass (nahezu) jede verfassungsrechtliche Streitfrage einer verfassungsgerichtlichen Entscheidung zugeführt werden kann. Anders gewendet: Einerseits lässt sich (nahezu) jede Rechtsfrage in eine Verfassungsrechtsfrage umformulieren, und andererseits steht zur Beantwortung von Verfassungsrechtsfragen (nahezu) in jeder Konstellation ein Verfahren zum BVerfG offen.
- Auch, soweit es das Verhältnis von nationaler Verfassungsstaatlichkeit angesichts der europäischen Integration betrifft, orientieren sich die mitgliedstaatlichen (Verfassungs-)Gerichte – ob zustimmend oder ablehnend – am BVerfG. Diesem kommt als Gericht eines verfassungsrechtlich dicht geregelten Bundesstaates besondere Erfahrung im Umgang mit vertikal gegliederter Verfassungsstaatlichkeit zu.
- EuGH und BVerfG haben zur selben Zeit, nämlich Anfang der 1950er – Jahre, ihre Rechtsprechungstätigkeit aufgenommen und sich im Gleichschritt, also koevolutiv zu den herausragenden judikativen Organen für ihre jeweilige

Ordnung entwickelt, die sie heute sind.

- So ist es aus dem Kreis der mitgliedstaatlichen Höchstgerichte am ehesten das BVerfG, welches auf Augenhöhe mit dem EuGH judiziert und dessen Judikate der Luxemburger Gerichtshof am aufmerksamsten wahrnimmt. So kann es sich das BVerfG am ehesten unter den mitgliedstaatlichen Gerichten „leisten“, den ebenso selbst- wie machtbewusst judizierenden EuGH „herauszufordern“.

Die vorstehenden Faktoren erhellen, dass und warum die Rechtsprechung des BVerfG in wenigstens doppelter Hinsicht einen valideren Gradmesser für das Verhältnis von Europäischer Integration und Grundgesetz darstellt als ein Blick auf die im Verfassungstext ausgewiesenen Integrations-Bestimmungen: Denn erstens bestimmt das BVerfG den verfassungsrechtlichen Diskurs in Deutschland – an ihm vorbei oder gar gegen seine Auffassung hat eine Verfassungspraxis keine Chance auf Durchsetzung und Anerkennung. Und zweitens lässt sich an der Karlsruher Judikatur mit hoher Verlässlichkeit ablesen, welche gemeinschafts- respektive unionsrechtlichen Einflüsse in Deutschland an verfassungsrechtliche Grenzen stoßen – und damit, ex negativo, welche verfassungsrechtlich völlig unproblematisch sind. Dies legt es nahe, die Darstellung des Verhältnisses von Grundgesetz und europäischer Integration in zentraler Weise an der Rechtsprechung des BVerfG zu orientieren.²⁾

2) Die Rechtsprechung des BVerfG zur Europäischen Integration hat in der deutschen Verfassungsrechtswissenschaft („Staatsrechtslehre“) eine nachgerade abundante Behandlung gefunden; im Folgenden werden mit Rücksicht auf die gerade in der Rechtspraxis alles überragende Bedeutung der Karlsruher Judikatur (und dem beschränkt zur Verfügung stehenden Platz) nur ganz vereinzelt Beiträge der Rechtswissenschaft zitiert. – An monographischer Literatur allein der letzten fünf Jahre mag ohne Anspruch auf Vollständigkeit genannt werden: *Markus C. Kerber*, Der Kampf um den Lissabon-Vertrag, 2010; *Claudio Franzius*, Vom Nationalstaat zum Mitgliedstaat und wieder zurück? Modifikationen „offener Staatlichkeit“ durch das Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts, 2010; *Michael Abels*, Das Bundesverfassungsgericht und die Integration Europas, 2011; *Hans Hugo Klein*, Europäische Integration und demokratische Legitimation, 2011; *Anna Katharina Mangold*, Gemeinschaftsrecht und deutsches Recht. Die Europäisierung der deutschen Rechtsordnung in historisch-empirischer Sicht, 2011; *Robert Ullerich*, Rechtsstaat und Rechtsgemeinschaft im Europarecht, 2011; *Mattias Wendel*, Permeabilität im europäischen Verfassungsrecht, 2011; *Daniel Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, 2013; *Rembert Graf Kerksenbrock*, Die Vereinigten Staaten von Europa. Die Lissabon-Entscheidung und die Notwendigkeit, Volkssouveränität neu zu verstehen, 2013; *Stefan Städter*, Noch Hüter der Verfassung? Das Bundesverfassungsgericht und die europäische Integration, 2013; *Philipp Cramer*, Artikel 146 Grundgesetz zwischen offener Staatlichkeit und Identitätsbewahrung, 2014; *Matthias Klatt*, Die praktische

-
- ↘ Konkordanz von Kompetenzen, 2014; *Benjamin Maier*, Grundrechtsschutz bei der Durchführung von Richtlinien, 2014; *Robert Christian van Ooyen*, Die Staatstheorie des Bundesverfassungsgerichts und Europa. Von Solange über Maastricht zu Lissabon und Euro-Rettung, 5. Aufl. 2014; *Alexander Proelß*, Bundesverfassungsgericht und überstaatliche Gerichtsbarkeit, 2014; *Sebastian Recker*, Subjektivierung der Staatsstruktur. Schutzmechanismus nationaler Identität in der Europäischen Union, 2014; *Meike Schönmeyer*, Die Pflicht des Bundesverfassungsgerichts zur Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union gem. Art. 267 Abs. 3 AEUV, 2014; *Jean-Philippe Derosier*, Les limites constitutionnelles à l'intégration européenne. Étude comparée: Allemagne, France, Italie, 2015. – Sammelbände zum Thema seit 2010: *Andreas Fischer-Lescano/Christian Joerges/Arndt Wonka* (Hrsg.), The German Constitutional Court's Lisbon Ruling. Legal and Political-Science Perspectives, 2010; *Armin Hatje/Jan Philipp Terhechte/Ulrich Everling* (Hrsg.), Grundgesetz und europäische Integration. Die Europäische Union nach dem Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts, 2010; *Peter M. Huber* (Hrsg.), Der Vertrag von Lissabon und das nationale Verfassungsrecht. Europäische Verwaltungnetzwerke, 2013; *Roland Lhotta/Helmar Schöne/Jörn Ketelhut* (Hrsg.), Das Lissabon-Urteil. Staat, Demokratie und europäische Integration im „verfassten politischen Primärraum“, 2013; *Claudio Franzius/Franz C. Mayer/Jürgen Neyer* (Hrsg.), Grenzen der europäischen Integration. Herausforderung für Recht und Politik, 2014; *Andreas Haratsch* (Hrsg.), Nationale Verfassungen und Europarecht, 2014. – Allein für das Jahr 2015 lassen sich an einschlägigen unselbständigen Beiträgen nennen (Auswahl): *Matthias Bäcker*, Das Grundgesetz als Implementationsgarant der Unionsgrundrechte, in: *Europarecht* 50 (2015), S. 389 ff.; *Klaus von Beyme*, Modell für neue Demokratien? Die Vorbildrolle des Bundesverfassungsgerichts, in: *Robert Christian van Ooyen/Martin H.W. Möllers* (Hrsg.), *Handbuch Bundesverfassungsgericht im politischen System*, 2. Aufl. 2015, S. 927 ff.; *Christian Calliess*, Die europarechtliche Ultra-Vires-Kontrolle des Bundesverfassungsgerichts, in: *Liber Amicorum Torsten Stein*, 2015, S. 446 ff.; *Claudio Franzius*, Grundrechtsschutz in Europa, in: *ZaöRV* 75 (2015), S. 383 ff.; *Marcus Höreth*, Wenn Richter mitregieren wollen: Selbstautorisierung beim BVerfG und dem EuGH im Vergleich, in: *Robert Christian van Ooyen/Martin H. W. Möllers* (Hrsg.), *Handbuch Bundesverfassungsgericht im politischen System*, 2. Aufl. 2015, S. 875 ff.; *Peter M. Huber/Andreas L. Paulus*, Cooperation of Constitutional Courts in Europe: The Openness of the German Constitution to International, European, and Comparative Constitutional Law, in: *Mads Tønnesson Andenæs/Duncan Fairgrieve* (Hrsg.), *Courts and Comparative Law*, 2015, S. 281 ff.; *Shu-Perng Hwang*, Der deutsche Verfassungsstaat im europäischen Mehrebenensystem: Überlegungen zur Auseinandersetzung zwischen den integrationsfreundlichen und -skeptischen Ansätzen, in: *Europarecht* 50 (2015), S. 703 ff.; *Albert Ingold*, Die verfassungsrechtliche Identität der Bundesrepublik Deutschland. Karriere – Konzept – Kritik, in: *Archiv des öffentlichen Rechts* 140 (2015), S. 1 ff.; *Roland Ismer/Dominika Wiesner*, Die OMT-Vorlage des Bundesverfassungsgerichts. Eine dogmatische Kritik auf Grundlage juristisch-ökonomischer Analyse, in: *Die Öffentliche Verwaltung* 68 (2015), S. 81 ff.; *Peter Graf Kielmansegg*, Das Bundesverfassungsgericht und Europa, in: *ders.*, *Wohin des Wegs, Europa?*, 2015, S. 114 ff.; *Koen Lenaerts*, Kooperation und Spannung im Verhältnis von EuGH und nationalen Verfassungsgerichten, in: *Europarecht* 50 (2015), S. 3 ff.; *Oliver* ↗

II. Charakteristika des Verfassungssystems in Deutschland

Das deutsche Verfassungssystem beruht auf dem „Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland“ vom 23. Mai 1949 – kurz: Grundgesetz (GG). Es enthält sämtliche Verfassungsbestimmungen auf Bundesebene; weitere Verfassungsgesetze in Gestalt namentlich von Nebenverfassungen – sieht man einmal von den Verfassungen der 16 Bundesländer ab, die freilich im Rang unter dem Bundesrecht stehen (vgl. Art. 31 GG) – existieren nicht. Das Grundgesetz besteht als Vollverfassung sowohl aus einem staatsorganisatorischen als auch aus einem Grundrechtsteil, mit dem der operative Abschnitt der Verfassung beginnt und der alle staatliche Gewalt in gerichtsförmig kontrollierbarer Weise bindet (Art. 1–19 GG).

Es begründet die Bundesrepublik Deutschland als Republik, als parlamenta-

-
- ↘ *Lepsius*, Souveränität und Identität als Frage des Institutionen-Settings, in: *Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart* N.F. 63 (2015), S. 62 ff.; *Roland Lhotta/Jörn Ketelhut*, Bundesverfassungsgericht und europäische Integration, in: Robert Christian van Ooyen/Martin H.W. Möllers (Hrsg.), *Handbuch Bundesverfassungsgericht im politischen System*, 2. Aufl. 2015, S. 845–874; *Eva Julia Lohse*, The German Constitutional Court and Preliminary References – Still a Match not Made in Heaven?, in: *German Law Journal* 16 (2014), S. 1491 ff.; *Antonio López Castillo*, Über die Gemeinschaftsrechtsprechung des deutschen Bundesverfassungsgerichts: Feder oder Schwert der europäischen Integration?, in: *Liber Amicorum für Torsten Stein*, 2015, S. 718 ff.; *Markus Ludwigs*, Der Ultra-vires-Vorbehalt des BVerfG – Judikative Kompetenzanmaßung oder legitimes Korrektiv?, in: *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* 34 (2015), S. 537 ff.; *Johannes Masing*, Einheit und Vielfalt des Europäischen Grundrechtsschutzes, in: *JuristenZeitung* 70 (2015), S. 477 ff.; *Robert Christian van Ooyen*, Eine „europafeindliche“ Kontinuität? Zum Politikverständnis der Lissabon-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, in: ders., *Bundesverfassungsgericht und politische Theorie*, 2015, S. 129 ff.; *Heiko Sauer*, Doubtful it Stood ...: Competence and Power in European Monetary and Constitutional Law in the Aftermath of the CJEU's OMT Judgment, in: *German Law Journal* 16 (2015), S. 971 ff.; *Christoph Schönberger*, Identitärä. Verfassungsidentität zwischen Widerstandsformel und Musealisierung des Grundgesetzes, in: *Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart* N.F. 63 (2015), S. 41 ff.; *Angela Schwerdtfeger*, Europäisches Unionsrecht in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts – Grundrechts-, ultra-vires- und Identitätskontrolle im gewaltenteiligen Mehrenensystem, in: *Europarecht* 50 (2015), S. 290 ff.; *Stefan Städter*, Das OMT-Verfahren in Luxemburg und Karlsruhe – ein wesentlicher Schritt der europäischen Krisenbewältigung?, in: *Recht und Politik* 51 (2015), S. 20 ff.; *Christian Walter/Markus Vordermayer*, Verfassungsidentität als Instrument richterlicher Selbstbeschränkung in transnationalen Integrationsprozessen. Vergleichende Überlegungen anhand der Rechtsprechung von EuGH und EGMR, in: *Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart* N.F. 63 (2015), S. 129 ff.; *Thomas Wischmeyer*, Nationale Identität und Verfassungsidentität. Schutzgehalte, Instrumente, Perspektiven, in: *Archiv des öffentlichen Rechts* 140 (2015), S. 415 ff.

rische (Kanzler-)Demokratie und als Rechtsstaat, als Bundestaat und als Sozialstaat (vgl. Art. 20 GG). Die Staatsleitung auf zentralstaatlicher Ebene liegt neben der Bundesregierung, der der Bundeskanzler vorsteht, beim Parlament, dem Deutschen Bundestag, der den Regierungschef, den Bundeskanzler, wählt und abwählt. Gemeinsam mit der Länderkammer, dem Bundesrat, bildet der Bundestag den Bundesgesetzgeber (vgl. Art. 76 ff. GG). Dem Bundespräsidenten, der, dem antiplebischen Grundgedanken des Grundgesetzes folgend, nicht direkt vom Volk, sondern von der Bundesversammlung gewählt wird, kommen als Staatschef im Wesentlichen repräsentative und staatsnotarielle Funktionen zu. Die rechtsstaatliche oder auch horizontale Gewaltenteilung zwischen Legislative, Exekutive und Judikative wird ergänzt durch die föderative oder auch vertikale Gewaltenteilung zwischen Bund und Ländern, die ihrerseits erweitert wird durch die Garantie der kommunalen Selbstverwaltung (Art. 28 Abs. 2 GG).

Das 1949 in den Ländern der drei westlichen Besatzungszonen (US-amerikanische, britische und französische Besatzungszone) und mit der Genehmigung der westalliierten Militärgouverneure beschlossene Grundgesetz versteht sich als antitotalitäre Erneuerung (West-)Deutschlands nach der Katastrophe des Nationalsozialismus und im Kontrast zum totalitären Experiment in der sowjetischen Besatzungszone, der nachmaligen Deutschen Demokratischen Republik. Das „menschenverachtende Regime [des Nationalsozialismus 1933–1945], das über Europa und die Welt in unermesslichem Ausmaß Leid, Tod und Unterdrückung gebracht hat“, besitzt „für die verfassungsrechtliche Ordnung der Bundesrepublik Deutschland eine gegenbildlich identitätsprägende Bedeutung“.³⁾ Sinnfälligster Ausdruck dieser antitotalitären Grundausrichtung in der Tradition westlicher Verfassungsstaatlichkeit ist der Umstand, dass das Grundgesetz mit der Unantastbarkeit der Menschenwürde anhebt (Art. 1 Abs. 1 Satz 1 GG). Dem Wunsche (West-)Deutschlands, nach den Gräueln und dem Rechtsnihilismus der Nationalsozialisten „als gleichberechtigtes Glied in einem vereinten Europa dem Frieden der Welt zu dienen“ (Präambel des GG), hatte das Grundgesetz bereits in seiner Stammfassung von 1949 in mehrfacher Hinsicht Ausdruck verliehen, insbesondere durch die Öffnung für das Völkerrecht (Art. 25, Art. 59 Abs. 2), das Verbot des Angriffskriegs (Art. 26) und die Ermächtigung zur Übertragung von Hoheitsrechten auf zwischenstaatliche Einrichtungen sowie zum Beitritt zu einem „System gegenseitiger kollektiver Sicherheit“ (Art. 24).⁴⁾

3) BVerfGE 124, 300 (328) – Wunsiedel [2009].

4) Dazu nachfolgend IV.1.

Mit der Wiedervereinigung Deutschlands im Jahre 1990 ist das 1949 als Provisorium für die Zeit der Teilung in Kraft gesetzte Grundgesetz – mit nicht sehr zahlreichen und wenig gewichtigen Änderungen – zur gesamtdeutschen Verfassung avanciert. Insgesamt ist die Bundesverfassung seit ihrem Inkrafttreten durch 60 Änderungsgesetze, die zu mehr als Dreiviertel Fragen der Zuständigkeitsverteilung zwischen Bund und Ländern betreffen, modifiziert worden.

Nicht zuletzt in Reaktion auf die – wirklichen oder vermeintlichen – Konstruktionsschwächen der Weimarer Reichsverfassung von 1919, die keinen wirksamen Schutz gegen die Gegner einer freiheitlich-demokratischen Verfassungsordnung bot, ist das Grundgesetz als „wehrhafte“ Verfassung konzipiert. Die Wehrhaftigkeit der Verfassung zeigt sich insbesondere darin, dass das Grundgesetz (1) die Stabilität und Funktionsfähigkeit der zentralen Verfassungsorgane sicherzustellen versucht,⁵⁾ (2) Verfassungsrechtspositionen, allen voran die Grundrechte, als „hartes“, einklagbares und damit justiziables Recht begreift und (3) besondere Mechanismen zum Schutz der Verfassung bereitstellt. Zu letzteren zählen neben der Verfassungsgerichtsbarkeit insbesondere die Regeln der Verfassungsänderung: Durch das (Inkorporations-)Gebot, dass die Bundesverfassung nur durch ein Gesetz geändert werden kann, welches den Wortlaut des Grundgesetzes selbst ändert (Art. 79 Abs. 1 Satz 1 GG), werden Nebenverfassungen und sog. Verfassungsdurchbrechungen wie zu Weimarer Zeiten ausgeschlossen. Verfassungsändernde Gesetze werden, dem antiplebiszitären Grundduktus des Grundgesetzes entsprechend, ausschließlich von Bundestag und Bundesrat mit Zweidrittelmehrheiten beschlossen (Art. 79 Abs. 2 GG). Die freiheitlich-demokratische wie die bundesstaatliche Grundordnung als solche sind kraft der sog. „Ewigkeitsgarantie“ jeglicher Verfassungsrevision entzogen (Art. 79 Abs. 3 GG).

Der Suprematie-Anspruch des Grundgesetzes als oberster innerstaatlicher Rechtsquelle wird durch eine im diachronen wie synchronen Vergleich beispiellos machtvolle Verfassungsgerichtsbarkeit in Gestalt des in Karlsruhe ansässigen BVerfG, welches aus zwei gleichberechtigten Senaten à 8 Richter(innen) besteht,

5) In mehr als 65 Jahren hat es lediglich 18 Legislaturperioden gegeben, von denen nur drei nicht über die volle Länge von vier Jahren gingen, nämlich 6. Bundestag 1969–1972, 9. Bundestag 1980–1983 und 15. Bundestag 2002–2005; den stets aus Koalitionen gebildeten Bundesregierungen seit 1949 standen bislang erst acht Bundeskanzler vor: Konrad Adenauer (1949–1963), Ludwig Erhard (1963–1966), Kurt Georg Kiesinger (1966–1969), Willy Brandt (1969–1974), Helmut Schmidt (1974–1982), Helmut Kohl (1982–1998), Gerhard Schröder (1998–2005) und Angela Merkel (seit 2005).

sichergestellt. Dieses folgt institutionell dem österreichischen Modell einer spezialisierten, konzentrierten und (von der sonstigen Gerichtsbarkeit) isolierten Verfassungsgerichtsbarkeit. Mit seiner Kompetenz zur Normenkontrolle und seinem Normverwerfungsmonopol (für nachkonstitutionelle Gesetze) (vgl. bes. Art. 93 Abs. 1 Nr. 2, Art. 100 Abs. 1 GG) sowie seiner Zuständigkeit für Verfassungsbeschwerden, die von jedermann mit der Behauptung einer Grundrechtsverletzung nach Erschöpfung des Rechtswegs erhoben werden können (Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG), kann das BVerfG praktisch mit jeder verfassungsrechtlichen Frage befasst werden und sich zu jeder verfassungsrechtlichen Frage autoritativ äußern. Darüber hinaus ist das BVerfG den sonstigen Gerichten dadurch übergeordnet, dass es deren Entscheidungen im Verfassungsbeschwerdeverfahren wegen Grundrechtsverstößes aufheben kann; die sog. Urteilsverfassungsbeschwerden machen nahezu 95 % sämtlicher Verfahren vor dem BVerfG aus, deren Zahl derzeit bei rund 6.500 pro Jahr liegt.⁶⁾ Indem grundsätzlich jede Verfassungsfrage gerichtsförmig und autoritativ vom BVerfG beantwortet werden kann, avanciert dieses zum mit Abstand wichtigsten Akteur des Schutzes und der Durchsetzung, der Auslegung und der Entwicklung des Grundgesetzes.

III. Verfassungskultur in Deutschland

Die Verfassungskultur ist eine besondere Ausprägung der allgemeinen Rechtskultur. Das lässt sich am Beispiel Deutschlands gut zeigen, speist sich die vorherrschende deutsche Verfassungskultur doch aus zwei Entwicklungssträngen, nämlich der allgemeinen, traditionellen Rechtskultur in Deutschland auf der einen und der spezifischen Vorstellung von Rolle und Bedeutung der Verfassung im Nachkriegsdeutschland auf der anderen Seite.

1. Rolle und Bedeutung des Rechts im Allgemeinen

Im Verhältnis zu den meisten anderen – europäischen wie nichteuropäischen – Gemeinwesen dürfte das Rechtsverständnis in Deutschland wohl als ein tendenziell legalistisches (was nicht heißt: positivistisches) zu charakterisieren sein: Ein im Grundsatz strenges Regelverständnis paart sich mit hoher Regelkonformität im Sozialverhalten und großem Zutrauen in das Recht als Medium effektiver Sozialsteuerung. Diese ausgeprägte Orientierung auf das Recht gründet nicht

6) Vgl. BVerfG, Jahresstatistik 2015 („2015 – Trendwende oder Ruhe vor dem Sturm?“), bes. unter A. I. 1., A. I. 4. und A. I. 5., abrufbar unter: http://www.bundesverfassungsgericht.de/DE/Verfahren/Jahresstatistiken/2015/statistik_2015_node.html.

zuletzt in dem Glauben an eine spezifisch juristische Rationalität, die mit den Mitteln der Wissenschaft – der Rechtswissenschaft – vermessen und zum Einsatz gebracht werden kann.⁷⁾ Für den deutsch(sprachig)en Rechtsraum ist daher eine symbiotische Beziehung von professionalisierter, im Wesentlichen richterlicher Rechtspraxis auf der einen und Rechtswissenschaft auf der anderen Seite charakteristisch. Deren gemeinsames Kommunikationsformat bildet die rechtswissenschaftliche Zentralsziplin, die mit dem in kaum eine andere Sprache adäquat übersetzbaren Begriff der „Rechtsdogmatik“ bezeichnet wird. Rechtsdogmatik versteht sich im Kern als teilnehmende Wissenschaft: Ihr geht es, jeweils mit dem Anspruch der Wissenschaftlichkeit, um die Beschreibung und Analyse, aber eben auch um die Steuerung der Setzung und Anwendung von Recht. Rechtsfragen scheinen solcherart im Medium von Wissenschaft beantwortbar zu sein, und zwar – das ist die Pointe – sowohl durch die Rechtswissenschaft als auch durch die (ober- und höchstrichterliche) Rechtsprechung. Das bedingt nicht nur eine gegenständliche und methodische, sozialisationsmäßige und personelle Nähe von Rechtswissenschaft und (ober- und höchstrichterlicher) Rechtsprechung, sondern führt unter anderem auch dazu, dass Gerichtsentscheidungen – zumindest von Ober- und Höchstgerichten – nicht selten einen (rechts)wissenschaftsnahen Duktus aufweisen.⁸⁾

2. Rolle und Bedeutung der Verfassung im Besonderen

Auf dieses traditionelle, bis auf die Historische Rechtsschule zurückverfolgbare Rechtsverständnis treffen mit Schaffung des Grundgesetzes eine bis dahin ungekannte Rolle und Bedeutung der Verfassung, die nicht nur – mithilfe ihrer (verfassungs)gerichtlichen Durchsetzung – als höchste innerstaatliche Rechtsquelle die gesamte Rechtsordnung durchdringt und auf ihre Wertentscheidungen hin orientiert, sondern sehr bald schon die auch im Politischen zentrale Referenz kollektiver Identität bildet. In der Zeit der Teilung übernimmt das Grundgesetz für (West-)Deutschland wesentliche Funktionen des Konzepts der Nation, welches hierzulande – wenigstens in den ersten Jahrzehnten nach dem Zweiten Weltkrieg – durch den rassistisch-totalitären NS-Nationalismus als desavouiert gilt; für dieses Substitut eines sonst auf die Nation gerichteten

7) Dazu *Matthias Jestaedt*, Wissenschaft im Recht. Rechtsdogmatik im Wissenschaftsvergleich, in: *JuristenZeitung* 69 (2014), S. 1 ff.

8) Vgl. *Christoph Schönberger*, Höchststrichterliche Rechtsfindung und Auslegung gerichtlicher Entscheidungen, in: *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer* 71 (2012), S. 296 ff.

Patriotismus wird der Begriff des „Verfassungspatriotismus“⁹⁾ geprägt.¹⁰⁾ Anders als zu Zeiten der Weimarer Republik gibt es in der Bonner (und später Berliner) Republik weder im Bereich der Politik noch gar im Bereich der Verfassungsrechtswissenschaft ernstzunehmende Stimmen, die sich kritisch zum Grundgesetz und zu der durch es errichteten Ordnung verhalten. Politische wie rechtswissenschaftliche Auseinandersetzungen finden auf dem Boden und um die Deutung des Grundgesetzes statt, nicht hingegen im Kampf gegen die geltende Verfassung.

Unter dem Grundgesetz gehen die junge Verfassung und die traditionelle Dogmatik eine völlig neuartige, vorher so nicht gekannte Verbindung ein.¹¹⁾ Katalysator der grundgesetzlichen Verfassungsdogmatik, die auch in der Rechtswissenschaft in kurzer Zeit einen sehr prominenten Platz einnimmt, ist das BVerfG, dem bereits sehr früh eine hybride Stellung vindiziert wird: als Gericht, d.h. als Institution der Rechtsprechung, und zugleich als Verfassungsorgan, d.h. als Institution der Staatsleitung. In eigentümlicher Weise steht der „Hüter der Verfassung“ damit auf der Grenze zwischen Recht und Politik. Eingedenk der herausragenden Rolle des Grundgesetzes in der und für die Politik steht mit dem BVerfG ein Akteur zur Verfügung, der politische (Macht-)Fragen in gewissermaßen wissenschaftlich, nämlich rechtsdogmatisch entscheidbare (Verfassungs-)Rechtsfragen verwandeln kann. Ausdruck und Folge dessen ist, dass nahezu alle kontroversen politischen Fragen über kurz oder lang beim BVerfG landen und von diesem durch Einordnung in das ausgefeilte verfassungsdogmatische Raster autoritativ beantwortet werden. Die Autorität des Karlsruher Spruches ist bislang durch die politischen Akteure noch nie ernst- und dauerhaft in Zweifel gezogen worden: *Karlsruhe locuta, causa finita*. Das BVerfG profitiert hier nicht zuletzt von dem in Deutschland herkömmlich großen Vertrauen in die juridische Diskursrationalität in Gestalt rechtsdogmatischer Argumente. Die Karlsruher Entscheidungen sind durch einen systembezogen-ausgreifenden, eben dogmatischen Argumentations- und Begründungsstil gekennzeichnet, der sie über den konkreten Anlassfall nicht selten weit hinaushebt. Doch nicht nur die Politik wird dadurch juridifiziert; auch das Gesetzesrecht wird verfassungsrechtlich

9) Diskursprägend: *Dolf Sternberger*, Verfassungspatriotismus (1979), in: ders., Schriften, Bd. X, 1990, S. 3 ff.

10) Prägnant: *Josef Isensee*, Die Verfassung als Vaterland. Zur Staatsverdrängung der Deutschen, in: Armin Mohler (Hrsg.), Wirklichkeit als Tabu, 1986, S. 11 ff.

11) Vgl. *Matthias Jestaedt*, Die deutsche Staatsrechtslehre im europäischen Rechtswissenschaftsdiskurs – Kennzeichen, Kernkompetenzen, Rezeptionshindernisse, in: *JuristenZeitung* 67 (2012), S. 1 ff.

überformt oder, wie man sagt, konstitutionalisiert. Die drei für die Verfassungskultur in Deutschland maßgebenden Phänomene, i.e. (1) die Juridifizierung der Politik, (2) die Konstitutionalisierung der Rechtsordnung im Übrigen, die sich insbesondere mittels „verfassungskonformer Auslegung“ und „Ausstrahlungswirkung der Verfassung“ vollzieht, sowie (3) die Jurisdiktionalisierung des Verfassungsrechts, d.h. die grundsätzlich umfassende Möglichkeit, Verfassungsfragen gerichtsförmig, nämlich durch das BVerfG, entscheiden zu lassen, entspringen derselben Quelle. Alle drei mögen überdies als Ausdruck und Folge des in Deutschland traditionell größeren Zutrauens zum Rechtsstaat (und damit zur Rechtsprechung) als zur Demokratie (und damit zum Parlament) erscheinen.

IV. Öffnung des Grundgesetzes für die Europäische Integration

1. Die transnationale Offenheit des Grundgesetzes

Die mit dem GG vollzogene Transformation eines totalitären Regimes in einen freiheitlich-demokratischen Verfassungsstaat geht mit einer prononcierten Öffnung der nationalen Rechtsordnung für das transnationale, also sowohl das internationale als auch das supranationale Recht einher.¹²⁾ Flankiert vom Bekenntnis „zu unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechten als Grundlage jeder menschlichen Gemeinschaft, des Friedens und der Gerechtigkeit in der Welt“ (Art. 1 Abs. 2 GG) und dem Verbot des Angriffskriegs (Art. 26 GG) vollzieht sich diese Öffnung in zwei Richtungen: zum einen dadurch, dass sich die Bundesrepublik Deutschland „zur Wahrung des Friedens einem System gegenseitiger kollektiver Sicherheit“ (Art. 24 Abs. 2 GG) wie der UNO oder der NATO einordnen und dass sie Hoheitsrechte auf internationale Organisationen übertragen darf (Art. 24 Abs. 1 GG), zum anderen dadurch, dass internationalem Recht im nationalen Recht Geltung und Wirkung verschafft wird. Letzteres kann auf doppeltem Wege erfolgen, nämlich zum einen dynamisch und verfassungsunmittelbar und zum anderen statisch und gesetzesunmittelbar (i.e. verfassungsmittelbar). Den ersten Weg beschreitet das GG in Bezug auf die sogenannten allgemeinen Regeln des Völkerrechts, die Art. 25 GG zum Bestandteil des Bundesrechts erklärt (Satz 1) und denen er zwar Unterverfassungs-, aber Übergesetzesrang zulegt (Satz 2). Den zweiten Weg weist Art. 59 Abs. 2 GG für das Völkervertragsrecht: es bedarf der innerstaatlichen Transformation durch ein sogenanntes Zustimmungsgesetz; dieses

12) Dazu stellvertretend *Christian Hillgruber*, Der Nationalstaat in der überstaatlichen Verflechtung, in: Josef Isensee/Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Bd. II, 3. Aufl. 2004, § 32 Rn. 75 ff., 113 ff.

bildet die innerstaatliche Geltungsgrundlage und verleiht den völkervertraglichen Bestimmungen den innerstaatlichen Rang des gesetzlichen Rechtsanwendungsbefehls.

Ein verfassungstextlich nicht abgebildetes Sonderregime hat das BVerfG für die EMRK (in der Auslegung durch den EGMR) begründet.¹³⁾ Damit die EMRK, die innerstaatlich wegen Art. 59 Abs. 2 GG lediglich den Rang eines einfachen Bundesgesetzes besitzt,¹⁴⁾ nicht kraft der an sich anwendbaren lex posterior-Regel durch spätere (Bundes-)Gesetze derogiert wird – und die Bundesrepublik Deutschland sich damit eines Völkerrechtsverstoßes schuldig machte, der vom EGMR sanktioniert werden könnte –, lässt das BVerfG die EMRK sozusagen dem Inhalte nach am Verfassungsrang teilhaben und misst ihr „verfassungsrechtliche Bedeutung“ bei.¹⁵⁾ Ausgehend vom Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes, den das Gericht aus einer Zusammenschau völkerrechtsbezogener Verfassungsbestimmungen (Präambel, Art. 1 Abs. 2, Art. 23–26, Art. 32, Art. 59 Abs. 2 GG) gewinnt,¹⁶⁾ entwickelt es im Laufe der Zeit drei Strategien: Die erste geht dahin, dass Inhalt und Entwicklungsstand der EMRK bei der Auslegung der Grundrechte des GG heranzuziehen seien, soweit es dadurch nicht zu einer Einschränkung oder Minderung des grundgesetzlichen Grundrechtsschutzes komme; die Gewährleistungen der EMRK in der Deutung durch den EGMR fungieren insoweit als „Auslegungshilfe für die Bestimmung von Inhalt und Reichweite von Grundrechten und rechtsstaatlichen Grundsätzen des Grundgesetzes“.¹⁷⁾ Man könnte von einer interpretatorischen Rangerhöhung der EMRK sprechen. Die zweite Strategie bemüht die Bindung aller vollziehenden und rechtsprechenden Gewalt an Gesetz und Recht gemäß Art. 20 Abs. 3 GG: Die Gesetzes- und Rechtsbindung schließe die Verpflichtung zur Berücksichtigung der EMRK und der darauf bezogenen Entscheidungen des EGMR im Rahmen methodisch vertretbarer Gesetzesauslegung ein,¹⁸⁾ deren Verletzung der Betroffene

13) Dazu pars pro toto *Angelika Nußberger*, Europäische Menschenrechtskonvention, in: Josef Isensee/Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Bd. X, 3. Aufl. 2012, § 209.

14) Ständige Rspr., vgl. nur BVerfGE 111, 307 (316 f.) – Görgülü [2004].

15) BVerfGE 128, 326 (367) – Sicherungsverwahrung II [2011].

16) Pars pro toto BVerfGE 111, 307 (317–319) – Görgülü [2004]; 128, 326 (367 ff.) – Sicherungsverwahrung II [2011]; ausführlich nunmehr BVerfG, 2 BvL 1/12, Beschluss vom 15.12.2015, Rn. 64–76 – Treaty Override [2015].

17) BVerfGE 74, 358 (370) – Unschuldsvermutung [1987], seitdem ständige Rspr.

18) BVerfGE 111, 307 (315 ff., bes. 323 ff.) – Görgülü [2004].

als Verstoß gegen das in seinem Schutzbereich berührte Grundrecht in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip rügen könne.¹⁹⁾ Die dritte und jüngste Strategie schließlich kann als Verstärkung der beiden ersten gelesen werden: In seinem zweiten Urteil zur Sicherungsverwahrung aus dem Jahre 2011, welches sich insoweit zentral auf das in Art. 1 Abs. 2 GG ausgesprochene Bekenntnis des Deutschen Volkes zu den „unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechten“ stützt, befürwortet der Zweite Senat der Sache nach eine – nicht schematische, sondern den anerkannten Methoden der Verfassungsinterpretation sowie den Vorgaben des GG Rechnung tragende²⁰⁾ – verfassungsgeforderte EMRK-konforme Auslegung der Grundrechte des Grundgesetzes; das Gericht selbst spricht zurückhaltender von einer „völkerrechtsfreundlichen Auslegung“ oder auch „konventionsfreundlichen Auslegung“ (der Grundrechte) des Grundgesetzes.²¹⁾ Man wird nicht ganz fehlgehen in der Annahme, dass diese weitgehende, mit der Völkerrechtsfreundlichkeit des GG begründete Zumessung „verfassungsrechtlicher Bedeutung“ an die EMRK und an die Judikate des EGMR inspiriert sein dürfte durch das Rechtsschutzregime der EMRK, welches dazu führen kann, dass selbst Entscheidungen des BVerfG vom Straßburger Gerichtshof auf ihre Konventionskonformität hin überprüft und gegebenenfalls beanstandet werden.²²⁾ – In Bezug auf sonstige völkervertragliche Verpflichtungen stellt das BVerfG indessen jüngst klar, dass Art. 59 Abs. 2 GG diesen innerstaatlich lediglich den Rang des inkorporierenden und unter dem Vorbehalt der *lex posterior* stehenden Bundesgesetzesrang zuweise; die Verfassungswidrigkeit völkerrechtswidriger Gesetze lasse sich insbesondere nicht unter Rückgriff auf den ungeschriebenen Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes begründen; dieser besitze zwar Verfassungsrang, beinhalte aber keine verfassungsrechtliche Pflicht zur uneingeschränkten Befolgung aller völkerrechtlichen Normen.²³⁾

19) BVerfGE 111, 307 (328 ff.) – Görgülü [2004].

20) Das BVerfG spricht davon, dass die Heranziehung der EMRK als Auslegungshilfe „ergebnisorientiert“ erfolge: BVerfGE 128, 326 (370) – Sicherungsverwahrung II [2011].

21) BVerfGE 128, 326 (366, 370, 371) – Sicherungsverwahrung II [2011].

22) Vgl. auch den Hinweis auf die Vermeidung von Verurteilungen der Bundesrepublik Deutschland durch den EGMR: BVerfGE 128, 326 (369) – Sicherungsverwahrung II [2011]. Der EGMR hatte just in Bezug auf eine nachträgliche Sicherungsverwahrung anderthalb Jahre zuvor festgestellt, dass Deutschland – in letzter Instanz durch eine Entscheidung des BVerfG selbst (BVerfGE 109, 133 ff. – Sicherungsverwahrung I [2004]) – Art. 5 Abs. 1 und Art. 7 Abs. 1 EMRK verletzt hatte: EGMR, Urteil vom 17.12.2009, M./..Deutschland, Nr. 19359/04.

23) BVerfG, 2 BvL 1/12, Beschluss vom 15.12.2015, Leitsätze 2–4 sowie Rn. 33–76 – Treaty ↗

2. Besonderheiten der EU-Offenheit des Grundgesetzes

a) Die Verfassungslage bis zum Vertrag von Maastricht

Programmatisch heißt es in der Präambel der Stammfassung des GG von 1949, dass das Deutsche Volk sich diese Verfassung „von dem Willen beseelt [gegeben hat], als gleichberechtigtes Glied in einem vereinten Europa dem Frieden der Welt zu dienen“. Wiewohl damit eine zentrale – vielleicht die wichtigste – Richtungsentscheidung Nachkriegsdeutschlands zum Ausdruck gelangt, kannte die Stammfassung des Verfassungsgesetzes noch keine spezifischen und exklusiven Bestimmungen für die damals erst schemenhaft erahnbare Europäische Integration über den Weg wirtschaftsorientierter Europäischer Gemeinschaften hin zu einer – auch politischen – Europäischen Union; das Konzept einer supranationalen Rechtsgemeinschaft war damals noch nicht geboren.

Erste europabezogene Sonderbestimmungen wurden mit dem (4.) Gesetz zur Ergänzung des Grundgesetzes aus dem Jahre 1954²⁴⁾ ins GG eingefügt: Insbesondere, um die Ratifizierung des ausgehandelten Vertrags über die Europäische Verteidigungsgemeinschaft (EVG) zu ermöglichen, wurde für bestimmte völkerrechtliche Konstellationen das für Verfassungsänderungen an sich geltende Textänderungsgebot des Art. 79 Abs. 1 Satz 1 GG durch Art. 79 Abs. 1 Satz 2 GG dahin modifiziert, dass eine Klarstellung im GG ausreiche. Mit demselben Verfassungsänderungsgesetz wurde in Art. 142a GG eine entsprechende Klarstellung eingefügt. Infolge der Ablehnung der EVG durch die Assemblée nationale kam es indes nicht zur Aktualisierung des (1968 aufgehobenen) Art. 142a GG; Art. 79 Abs. 1 Satz 2 GG ist noch heute, bislang funktionslos, Teil des geltenden Verfassungsrechts. – Die „Europäischen Gemeinschaften“ fanden 1970 in eher unspektakulärer Weise erstmals Eingang in das GG: Im Rahmen des Finanzreformgesetzes des Jahres 1969²⁵⁾ ergänzte der Verfassungsgesetzgeber die Ertragshoheit und die Finanzverwaltungszuständigkeit des Bundes für die „Abgaben im Rahmen der Europäischen Gemeinschaften“ (Art. 106 Abs. 1 Nr. 7, Art. 108 Abs. 1 Satz 1 GG).

Davon abgesehen blieb es bis nach der Wiedervereinigung Deutschlands dabei, dass aus Sicht des GG die Europäische Integration einen, wenn auch in mehrerlei Hinsicht besonderen Anwendungsfall jener Verfassungsbestimmungen

²⁴⁾Override [2015].

24) (4.) „Gesetz zur Ergänzung des Grundgesetzes“ vom 26.03.1954, BGBl. I S. 45.

25) „Einundzwanzigstes Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes (Finanzreformgesetz)“ vom 12.05.1969, BGBl. I S. 359 (in Kraft getreten zum 01.01.1970).

bildete, die die internationale Offenheit und Öffnung Deutschlands zum Gegenstand hatten (dazu vorstehend 1.). Allen voran war es die Ermächtigung des – bis heute unverändert geltenden – Art. 24 Abs. 1 GG, die es der Bundesrepublik gestattete, durch Gesetz Hoheitsrechte auf internationale Organisationen zu übertragen. Es war die Rechtsprechung des BVerfG, die ab der zweiten Hälfte der Sechziger Jahre die verfassungsrechtliche Vereinbarkeit der Entwicklung des Gemeinschaftsrechts(verständnisses) – insbesondere in der Sicht des zunehmend aktiveren EuGH – auf der Grundlage und im Rahmen der Ermächtigung des Art. 24 Abs. 1 GG konstatierte. Teils explizit, teils implizit billigte das BVerfG die in der Kennzeichnung der Supranationalität (als Sonderfall der Internationalität) transportierten Eigenschaften und Wirkungen des Gemeinschaftsrechts; ihren (ersten) Höhepunkt erreichte die integrationsbezogene Rechtsprechung des BVerfG in den beiden „Solange“-Entscheidungen der Jahre 1974 und 1986, die einerseits die Integrationsoffenheit des Grundgesetzes für eine Vorrang und unmittelbare Wirkung im nationalen Recht beanspruchende Rechtsschicht bestätigten, zugleich aber damit den Vorbehalt verbanden, dass dadurch kein Einbruch in die Grundstrukturen des Grundgesetzes bewirkt werden dürfe.²⁶⁾

b) Die Verfassungslage seit dem Vertrag von Maastricht

Die Wiedervereinigung Deutschlands im Jahre 1990 und der Maastrichter Unionsvertrag im Jahre 1992 waren Auslöser für umfangreichere europabezogene Verfassungsänderungen. Diese galten teils der „Nachführung“, d.h. der Anpassung des die Verfassungslage nicht mehr adäquat zum Ausdruck bringenden Verfassungstextes, teils der verfassungsrechtlichen Absicherung der mit dem Maastrichter Vertrag beschrittenen neuen Stufe der Europäischen Integration.²⁷⁾ Die Schlüsselnorm bildet dabei der neu eingefügte Art. 23 GG. Nachdem Art. 23 der Stammfassung von 1949, der den Beitritt weiterer (ost)deutscher Länder zum GG regelte (sog. Beitritts-Artikel), durch die Wiedervereinigung als erfüllt betrachtet und daher 1990 aufgehoben wurde,²⁸⁾ war sozusagen Platz für einen eigenen Europa-Artikel.

26) Dazu BVerfGE 102, 147 (163 f.) – Bananenmarktordnung [2000]. Zu den „Solange“-Kriterien nachfolgend V.3.d.

27) Dazu, dass Art. 23 Abs. 1 GG den Maastrichter Vertrag „auf eine verfassungsrechtliche Grundlage gestellt“ hat, stellvertretend BVerfGE 97, 350 (369) – Euro [1998].

28) Durch das (36.) verfassungsändernde „Gesetz zu dem Vertrag vom 31. August 1990 zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik über die Herstellung der Einheit Deutschlands – Einigungsvertragsgesetz – und zu der Vereinbarung vom 18. September“ vom 23.09.1990, BGBl. II S. 85.

Die nach der Wiedervereinigung gebildete Gemeinsame Verfassungskommission von Deutschem Bundestag und Bundesrat (GVK)²⁹⁾ fügte 1992³⁰⁾ mit Art. 23 Abs. 1 GG eine besondere Integrationsöffnungsklausel mit dreifachem Regelungsinhalt ein: Satz 1 bestimmt – als Struktursicherungsklausel und in Übernahme der „Solange“-Kriterien des BVerfG³¹⁾ –, dass Deutschland „zur Verwirklichung eines vereinten Europas [...] bei der Entwicklung der Europäischen Union mit[wirkt], die demokratischen, rechtsstaatlichen, sozialen und föderativen Grundsätzen und dem Grundsatz der Subsidiarität verpflichtet ist und einen diesem Grundgesetz im wesentlichen vergleichbaren Grundrechtsschutz gewährleistet.“ Satz 2 bekräftigt die in Art. 24 Abs. 1 GG enthaltene Ermächtigung zur Übertragung von Hoheitsrechten; hierin ist, in Fortführung der Rechtsprechung des BVerfG zu Art. 24 Abs. 1 GG, die Grundlage für den Rechtsanwendungsbefehl des supranationalen Rechts in der deutschen Rechtsordnung zu erblicken. Satz 3 schließlich enthält eine die weitere Entwicklung der Europäischen Integration begleitende und kanalisierende Identitätssicherungsklausel: „Für die Begründung der Europäischen Union sowie für Änderungen ihrer vertraglichen Grundlagen und vergleichbare Regelungen, durch die dieses Grundgesetz seinem Inhalt nach geändert oder ergänzt wird oder solche Änderungen oder Ergänzungen ermöglicht werden, gilt Artikel 79 Abs. 2 und 3.“ Weitreichende, die Verfassungslage betreffende Änderungen des unionalen Integrationsprogramms werden danach – mit Ausnahme des hier nicht geltenden Inkorporationsgebotes des Art. 79 Abs. 1 Satz 1 GG – wie Verfassungsrevisionen behandelt: Zum einen muss der Bundesgesetzgeber ihnen in Form eines Gesetzes, welches die Quoren für Verfassungsänderungen gemäß Art. 79 Abs. 2 GG erfüllt (Dreiviertelmehrheiten in Bundestag und Bundesrat), die Zustimmung (und damit den nationalen Rechtsanwendungsbefehl) erteilt haben; zum anderen sind die Grenzen jeglicher Verfassungsrevision, die die sog. „Ewigkeitsgarantie“ des Art. 79 Abs. 3 GG umschreibt, einzuhalten.

Die weiteren sechs (seit 2009:³²⁾ sieben) Absätze von Art. 23 GG antworten

29) Dazu: Bericht der Gemeinsamen Verfassungskommission, BTDrucks. 12/6000 vom 05.11.1993.

30) Durch das (38.) „Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes“ vom 21.12.1992, BGBl. I S. 2086.

31) Dazu eingehend unten V.3.c.

32) Art. 23 Abs. 1a GG wurde eingefügt durch das (53.) „Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes (Artikel 23, 45 und 93)“ vom 08.10.2008, BGBl. I S. 1926; in Kraft trat die Verfassungsänderung aber gemäß Art. 2 des 53. Verfassungsänderungsgesetzes erst mit ↗

auf den Umstand, dass die Übertragung von Hoheitsrechten auf die europäische Ebene ohne innerstaatliche Korrekturen zu einer Einflussverschiebung zulasten der gesetzgebenden Gewalten und zugunsten der Regierung führt. Mit Art. 23 Abs. (1a bzw.) 2 bis 7 wird daher die Position von Bundestag und Bundesrat in Angelegenheiten der Europäischen Union gestärkt: Während Abs. 2 allgemein das Mitwirkungsrecht (und die Mitwirkungspflicht) von Bundestag und Bundesrat sowie die Pflicht der Bundesregierung zur „umfassenden“ und „frühestmöglichen“ Unterrichtung der gesetzgebenden Körperschaften des Bundes statuiert,³³⁾ präzisieren Absatz 3 für den Bundestag und Absätze 4 bis 7 sehr eingehend für den Bundesrat die Mitwirkungsrechte. Sowohl in Bezug auf die Mitwirkung des Bundestages als auch in Bezug auf jene des Bundesrates ist ein „das Nähere“ (Art. 23 Abs. 3 Satz 3, Abs. 7) bestimmendes Ausführungsgesetz ergangen: zum einen das „Gesetz über die Zusammenarbeit von Bundesregierung und Deutschem Bundestag in Angelegenheiten der Europäischen Union“ (EUZBBG) vom 4. Juli 2013,³⁴⁾ zum anderen das „Gesetz über die Zusammenarbeit von Bund und Ländern in Angelegenheiten der Europäischen Union“ (EUZBLG) vom 19. März 1993.³⁵⁾ Mit dem Inkrafttreten des Lissabonner Vertrags ist schließlich durch Art. 23 Abs. 1a GG für Bundestag und Bundesrat das Recht zur Erhebung einer Subsidiaritätsklage beim EuGH eingefügt worden.

Die übrigen, von der GVK veranlassten Verfassungsänderungen des Jahres 1992 beziehen sich auf:

- die Einführung des Wahlrechts von Unionsbürger(inne)n auf kommunaler Ebene (i.e. zu Kreis- und Gemeindevertretungen) durch Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG;³⁶⁾
- die Schaffung eines mit besonderen Befugnissen ausgestatteten Europa-Ausschusses des Bundestages durch Art. 45 GG und einer entsprechenden Europa-Kammer des Bundesrates durch Art. 52 Abs. 3a GG;

↘ Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon.

33) Zur Auslegung von Art. 23 Abs. 2 GG eingehend BVerfGE 131, 152 (196 ff.) – EFSF [2012].

34) BGBl. 2013 I, S. 2170.

35) BGBl. 1993 I, S. 313.

36) Damit reagierte der Verfassungsgesetzgeber auf die das einfachgesetzlich eingeführte Kommunalwahlrecht für (alle) Ausländer als verfassungswidrig verwerfenden Entscheidungen des BVerfG aus dem Jahre 1990: BVerfGE 83, 37 ff. – Kommunalwahlrecht für Ausländer in Schleswig-Holstein [1990]; 83, 60 ff. – Ausländerwahlrecht zu hamburgischen Bezirksversammlungen [1990].

- die Erweiterung der Aufgaben des Bundesrates auf die Mitwirkung in Angelegenheiten der EU durch Art. 50 GG;
- die – zur Verwirklichung und verfassungsrechtlichen Absicherung der im Maastrichter Vertragswerk angelegten Währungsunion notwendige³⁷⁾ – Ermächtigung, die Aufgaben der Bundesbank im Rahmen der EU auf die Europäische Zentralbank zu übertragen durch Art. 88 Satz 2 GG;³⁸⁾
- die Präzisierung der Befugnisse des für die Gesetzgebung im Verteidigungsfall unter bestimmten Voraussetzungen zuständigen Gemeinsamen Ausschusses von Bundestag und Bundesrat durch Art. 115e Abs. 2 GG.

Im Rahmen der ebenfalls von der GVK in Gang gesetzten Asylnovelle des Jahres 1993³⁹⁾ wurde einerseits durch Art. 16 Abs. 2 Satz 2 GG das zugunsten Deutscher geltende Auslieferungsverbot insbesondere in Bezug auf Mitgliedstaaten der EU gelockert und andererseits durch Art. 16a Abs. 2 und 5 GG das deutsche Asyl (grund)recht in den Rahmen des sich herausbildenden Asylsystems der EU gestellt. Das Gros der von der GVK angestoßenen Änderungen wurde 1994 beschlossen,⁴⁰⁾ darunter auch die Behandlung von Gesetzesvorlagen, mit denen Hoheitsrechte auf die EU übertragen werden (durch Art. 76 Abs. 2 Satz 5 und Abs. 3 Satz 5).

Durch die Föderalismusreform I des Jahres 2006⁴¹⁾ wurde die Teilung der aus Unionsrecht herrührenden Haftung der Bundesrepublik Deutschland zwischen Bund und Ländern auf eine verfassungstextliche Grundlage gestellt: Art. 104a Abs. 6 GG; Art. 109 Abs. 2 und Abs. 5 Satz 1 regeln die Bund und Länder aus Verpflichtungen oder Sanktionsmaßnahmen der EU treffenden haushaltsrechtlichen Pflichten. Die jüngste, nämlich erst seit 2009 in Kraft gesetzte einschlägige

37) Stellvertretend BVerfGE 97, 350 (372) – Euro [1998]: „Als das Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 21. Dezember 1992 (BGBl. I S. 2086) der europäischen Integration in Art. 23 GG eine ausdrückliche Verfassungsgrundlage gegeben hat, stand dem verfassungsändernden Gesetzgeber als nächster Integrationsschritt die Entscheidung für eine Europäische Währungsunion vor Augen (BTDrucks. 12/3338, S. 5).“

38) Zur Bedeutung von Art. 88 Satz 2 GG vgl. stellvertretend BVerfGE 97, 350 (372) – Euro [1998].

39) (39.) „Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes (Artikel 16 und 18)“ vom 28.06.1993, BGBl. I S. 1002.

40) (42.) Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes (Art. 3, 20a, 28, 29, 72, 74, 75, 76, 77, 80, 87, 93, 118a und 125a)“ vom 27.10.1994, BGBl. I S. 3146.

41) (52.) „Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes (Artikel 22, 23, 33, 52, 72, 73, 74, 74a, 75, 84, 85, 87c, 91a, 91b, 93, 98, 104a, 104b, 105, 107, 109, 125a, 125b, 125c, 143c)“ vom 28.08.2006, BGBl. I S. 2034.

Verfassungsänderung⁴²⁾ ist die in Art. 87d Abs. 1 Satz 2 GG enthaltene Ermächtigung, Aufgaben der Flugsicherung durch ausländische Flugsicherungsorganisationen wahrnehmen zu lassen, „die nach Recht der Europäischen Gemeinschaft zugelassen sind“.

Während bis Ende 1992 das Grundgesetz – mit Ausnahme zweier nur dem Spezialisten bekannten Nennungen in der Finanzverfassung (Art. 106 Abs. 1 Nr. 7, Art. 108 Abs. 1 Satz 1 GG) – die Europäische Integration nicht verfassungstextlich würdigte, enthalten heute mit Art. 16 Abs. 2 Satz 2, Art. 16a Abs. 2 und 5, Art. 23 Abs. 1–7, Art. 28 Abs. 1 Satz 3, Art. 45, Art. 50, Art. 52 Abs. 3a, Art. 76 Abs. 2 und Abs. 3, Art. 87d Abs. 1, Art. 88 Satz 2, Art. 104a Abs. 6, Art. 106 Abs. 1, Art. 108 Abs. 1, Art. 109 Abs. 2 und Abs. 5, Art. 115e Abs. 2 GG immerhin 15 Verfassungsbestimmungen einen ausdrücklichen Textbezug auf die Europäischen Gemeinschaften oder die Europäische Union.

c) Schwache Indizwirkung des Verfassungstextes

Die Vielzahl ausdrücklicher Bezugnahmen auf die Europäische Integration indiziert zwar, dass Grundgesetz und Unionsrecht in einem veritablen Regelungsverbund stehen und dass die deutsche Verfassung in vielfältiger Weise die Einwirkungen des Unionsrechts verarbeitet hat, damit also als weithin europäisierte Verfassung eines Nationalstaates gelten darf. Doch der Textbefund figuriert nicht als zuverlässiger Indikator, bei welchen Fragestellungen zwischen nationalem (deutschem) Verfassungs- und supranationalem Recht Harmonie gegeben ist und bei welchen Spannungen herrschen. Er zeigt auch nicht verlässlich an, wo das grundgesetzliche Regelungsschwergewicht in Sachen Europäischer Integration zu suchen ist. Zentrale Regelungsgegenstände wie der Anwendungsvorrang, die unmittelbare Wirkung oder Art und Technik der Umsetzung unionalen Rechts in nationales Recht finden sich überhaupt nicht im GG traktiert. Das mag, neben der in Deutschland großgeschriebenen Rechtstreue, ein Grund dafür sein, dass sich im legislativen, administrativen und insbesondere auch judikativen Rechtsalltag keinerlei generelle, strukturelle oder dauerhafte Hindernisse für die Durchsetzung des Gemeinschafts- und Unionsrechts ausfindig machen lassen. Doch der Schluss von der relativen Reibungslosigkeit im Rechtsanwendungsalltag auf die völlige Spannungsfreiheit des Aufeinandertreffens von deutschem Verfassungsrecht und Gemeinschafts- respektive Unionsrecht wäre verfehlt. Denn Probleme mit und Spannungen zu dem Gemeinschafts- respektive Unionsrecht treten in Deutschland

42) (56.) „Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes (Artikel 87d)“ vom 09.07.2009, BGBl. I S. 2247.

in den Grenzlagen des Rechts⁴³⁾ auf – in Bezug auf den „Grundrechtsstandard“⁴⁴⁾ und das „letzte Wort“⁴⁵⁾ in Bezug auf die Grundsatzfrage nach dem „politischen Primärraum“⁴⁶⁾ die „Herren der Verträge“⁴⁷⁾ und die Existenzfrage der („Verfassungs-“), „Identität“⁴⁸⁾. Diese aber lassen sich aus dem Verfassungstext heraus nur schwer beantworten – teilweise sogar nur schwer aus ihm entwickeln; jedenfalls haben sie aber mit der Integrationsöffnungsklausel nach Art. 23 Abs. 1 GG zu tun. Wer hier nach der Verfassungslage in Deutschland fragt, wird verlässliche Auskunft nur in den Entscheidungen des BVerfG finden – dort allerdings auch überreich fündig werden.

V. Europäische Integration und Bundesverfassungsgericht

1. Ko-Evolution von BVerfG- und EuGH-Judikatur

Man übertreibt wohl nicht, wenn man dem BVerfG unter den Gerichten der Mitgliedstaaten der EU, denen der Schutz der nationalen Verfassung in besonderer Weise anvertraut ist, eine Sonderrolle attestiert. Nicht nur, dass eine Reihe von Mitgliedstaaten schon nicht dem Österreichischen Modell einer verselbständigten Verfassungsgerichtsbarkeit folgen. Auch in puncto Stellung und Funktionen, Bedeutung und Selbstverständnis sucht das BVerfG – nicht nur – in der EU seinesgleichen. Unter den Gründungsmitgliedern der Europäischen Gemeinschaften etwa hat allein Italien mit der Corte Costituzionale eine wenigstens annähernd vergleichbare Institution vorzuweisen,⁴⁹⁾ unter den übrigen Mitgliedern sticht das

43) Der Präsident des BVerfG spricht davon, dass das Gericht „sehr häufig vom ‚Worst-case-Szenario‘ her“ denke: *Andreas Voßkuhle*, „Integration durch Recht“ – Der Beitrag des Bundesverfassungsgerichts, in: *JuristenZeitung* 71 (2016), S. 161 (167).

44) Stellvertretend BVerfGE 73, 339 (378) – Solange II [1986]; 89, 155 (175) – Maastricht [1993].

45) BVerfGE 123, 267 (400) – Lissabon [2009].

46) BVerfGE 123, 267 (382) – Lissabon [2009].

47) Vgl. BVerfGE 75, 223 (242) – Kloppenburg [1987]; 89, 155 (190) – Maastricht [1993]; 123, 267 (348 f., 381 ff.) – Lissabon [2009]; 126, 286 (302 f.) – Honeywell [2010]; 134, 366, Rn. 26 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014]; BVerfG, 2 BvR 2735/14, Beschluss vom 15.12.2015, Rn. 44 – Europäischer Haftbefehl II [2015].

48) Pars pro toto: BVerfGE 123, 267 (268 [Leitsatz 4]) – Lissabon [2009] – seitdem ständige Rspr.

49) Der französische Conseil constitutionnel wird erst durch die Verfassung der V. Republik aus dem Jahre 1958 errichtet; erst im Laufe der Jahrzehnte rückt er in eine Rolle ein, die dem BVerfG und der Corte Costituzionale von Beginn an eigen sind; dazu näher *Olivier Jouanjan*, Verfassungsrechtsprechung in Frankreich, in: *Armin von Bogdandy/Christoph Grabenwarter/Peter M. Huber* (Hrsg.), *Handbuch Ius Publicum Europaeum*, Bd. VI, 2016, ↗

älteste in Europa noch bestehende Verfassungsgericht, der österreichische Verfassungsgerichtshof (VfGH), heraus; doch selbst der VfGH orientiert sich wie die Verfassungsgerichte der jüngeren Mitgliedstaaten in der Ausübung der ihm anvertrauten Gerichtsbarkeit mehr oder minder stark am BVerfG.⁵⁰⁾

Soweit es sich um den Aussagegehalt der mitgliedstaatlichen Verfassungen zur Europäischen Integration handelt, darf ein weiterer Umstand sowohl für die Bestimmung der Rolle als auch die Bewertung der integrationsbezogenen Rechtsprechung des BVerfG nicht außer Acht gelassen werden: Das BVerfG und der EuGH entstammen nicht nur derselben rechtsgeschichtlichen Epoche des sich verschärfenden Kalten Krieges und nehmen nicht nur nahezu zeitgleich – das BVerfG im Jahre 1951, der EuGH im Folgejahr 1952⁵¹⁾ – ihre Rechtsprechungstätigkeit auf. In entwicklungsgeschichtlicher Hinsicht lässt sich eine Reihe auffälliger Parallelen zwischen dem sich vollziehenden Bedeutungszuwachs beider Spruchkörper feststellen. Der mehr oder minder synchrone Aufstieg von BVerfG einer- und EuGH andererseits vollzieht sich sowohl in der schlichten zeitlichen Parallelentwicklung des Nebeneinander als auch im beiderseitigen Dialog – mag er im Einzelnen als Miteinander oder auch als Gegeneinander zu charakterisieren sein. Spektakuläre Beispiele für einen „Dialog“ der Luxemburger und Karlsruher Richter sind seit Jahrzehnten die Fragen des Grundrechtsschutzes: Ohne die „Solange I“- (1974)⁵²⁾ und die „Solange II“-Judikatur (1986)⁵³⁾ kann die Entfaltung des gemeinschaftsrechtlichen Grundrechtsschutzes ab Beginn der Siebziger Jahre nicht vollständig erzählt werden; der „Honeywell“-Beschluss des Zweiten Senats

↘ § 99 Rn. 22 ff., bes. 22–25 („Geschichte eines Verfassungswunders“). Die belgische Cour d’arbitrage, die 2007 die Bezeichnung „Grondwettelijk Hof“/„Cour constitutionnelle“/„Verfassungsgerichtshof“ erhält, ist erst 1980/1983 geschaffen worden und judiziert erst seit 1985; dazu *Christian Behrendt*, Der belgische Verfassungsgerichtshof, ebd., § 96 Rn. 18 ff.

50) Vgl. dazu im Einzelnen *Armin von Bogdandy/Christoph Grabenwarter/Peter M. Huber* (Hrsg.), *Handbuch Ius Publicum Europaeum*, Bd. VI: Verfassungsgerichtsbarkeit in Europa: Institutionen, 2016.

51) Die erste Senatsentscheidung des BVerfG datiert vom 09.09.1951 (BVerfGE 1, 1 ff. – Südweststaat [1951]), die ersten Urteile des EuGH vom 21.12.1954 (EuGH, Urteil vom 21.12.1954, Frankreich./Hohe Behörde, Rs. 1/54, Slg. 1954, 7; Urteil vom 21.12.1954, Italien./Hohe Behörde, Rs. 2/54, Slg. 1954, 73); das erste beim EuGH anhängig gemachte Verfahren (Verband Deutscher Reeder./Hohe Behörde, Rs. 1/53) wurde durch Antragsrücknahme erledigt.

52) BVerfGE 37, 271 ff. – Solange I [1974].

53) BVerfGE 73, 339 ff. – Solange II [1986].

(2010)⁵⁴⁾ ist eine Positionierung des BVerfG zum Urteil des EuGH in der Rechtssache „Mangold“ (2005)⁵⁵⁾; dem Urteil des EuGH in der Rechtssache „Digital Rights Ireland“ (2014)⁵⁶⁾ hatte das BVerfG durch sein Urteil zur „Vorratsdatenspeicherung“ (2011)⁵⁷⁾ kräftig vorgearbeitet; die Entscheidungen in den taggleich entschiedenen Rechtssachen „Åkerberg Fransson“ (2013)⁵⁸⁾ und „Melloni“ (2013)⁵⁹⁾ bilden die Folie für die Karlsruher Reaktionen in den Judikaten zur „Antiterrordatei“ (Erster Senat, 2013)⁶⁰⁾ und „Europäischer Haftbefehl II“ (Zweiter Senat, 2015)⁶¹⁾. Mit der Vorlage im „OMT“-Verfahren (2014)⁶²⁾ fragte das BVerfG auch ganz unmittelbar die Rechtsansicht des EuGH in der Rechtssache „Gauweiler“ (2015)⁶³⁾ ab.

Die Ko-Evolution von EuGH und BVerfG kann an wenigstens sechs Aspekten, die eine strukturanaloge Entwicklung charakterisieren, festgemacht werden: (1) Beide Gerichte werden zu Beginn der Fünfziger Jahre als neuartige gerichtsförmige Hüter so noch nicht dagewesener höchstrangiger Rechtsquellen – da sie sowohl vorrangige als auch unmittelbare Anwendung vor allem übrigen Recht erheischen – errichtet. In beiden Fällen ist anfangs nicht absehbar, ob und wie sich die neuen Rechtsprechungskörper im Kreis und teils auch zulasten der arrivierten Institutionen etablieren werden.⁶⁴⁾ (2) Beide Gerichte sind von Anfang an mit weitreichenden Rechtsprechungskompetenzen ausgestattet, ohne dass freilich im einen wie im anderen Falle vorhersehbar, wahrscheinlich noch nicht einmal vorstellbar war, wie extensiv beide Gerichte ihre Befugnisse interpretieren und aktualisieren würden. (3) Beide begründeten die eigene Bedeutung im Wesent-

54) BVerfGE 126, 286 ff. – Honeywell [2010].

55) EuGH (GK), Urteil vom 22.11.2005, Mangold, Rs. C-144/04, Slg. 2005, I-9981.

56) EuGH (GK), Urteil vom 08.04.2014, Digital Rights Ireland, verb. Rs. C-293/12 und C-594/12.

57) BVerfGE 125, 260 ff. – Vorratsdatenspeicherung [2010].

58) EuGH (GK), Urteil vom 26.02.2013, Åkerberg Fransson, Rs. C-617/10.

59) EuGH (GK), Urteil vom 26.02.2013, Melloni, Rs. C-399/11.

60) BVerfGE 133, 277 ff. – Antiterrordatei [2013].

61) BVerfG, 2 BvR 2735/14, Beschluss vom 15.12.2015 – Europäischer Haftbefehl II [2015].

62) BVerfGE 134, 366 ff. – OMT (Vorlage an EuGH) [2014].

63) EuGH (GK), Urteil vom 16. Juni 2015, Gauweiler, Rs. C-62/14.

64) Für die Entwicklung des BVerfG in den letzten 60 Jahren stellvertretend: *Christoph Schönberger*, Anmerkungen zu Karlsruhe, in: Matthias Jestaedt/Oliver Lepsius/Christoph Möllers/Christoph Schönberger, *Das entgrenzte Gericht*, 2011, S. 9 ff.; *Matthias Jestaedt*, Phänomen Bundesverfassungsgericht: Was das Gericht zu dem macht, was es ist, ebd., S. 77 ff.; *Oliver Lepsius*, Die maßstabsetzende Gewalt, ebd., S. 159 ff.; *Christoph Möllers*, Legalität, Legitimität und Legitimation des Bundesverfassungsgerichts, ebd., S. 281 ff.

lichen durch Entscheidungen, die dem eigenen Maßstabsrecht eine besondere Qualität vindizieren: Während für das BVerfG insoweit das „Lüth“-Urteil aus dem Jahre 1958⁶⁵⁾ mit der „Ausstrahlungswirkung“ der Grundrechte genannt werden kann, ist es in Bezug auf den EuGH das Urteil in der Rechtssache „Costa/ENEL“ aus dem Jahre 1964,⁶⁶⁾ welches den Vorrang des Gemeinschaftsrechts vor allem mitgliedstaatlichem Recht begründet. (4) Beide betreiben eine im Ansatz expansive Deutung ihres Maßstabsrechts – mit der Folge, dass das jeweilige Maßstabsrecht einen immer ausgreifenderen Anwendungsbereich erfährt und die vom Gericht auf ihre Einhaltung zu überprüfenden Vorgaben immer dichter werden. (5) Beide Institutionen avancieren in ihren jeweiligen Bezugsrechtsordnungen zu Schlüsselakteuren, die nicht adäquat und schon gar nicht abschließend als bloße Organe der Judikative charakterisiert werden können. Ausdruck dessen ist etwa, dass das BVerfG sich zum „Verfassungsorgan“ proklamiert,⁶⁷⁾ indes der EuGH sich lange Jahre in der Rolle als „Motor der Integration“⁶⁸⁾ gefällt. (6) Die Interferenzen oder auch Konfrontationen beider nehmen erst in dem Moment (deutlich) zu, in dem die Europäischen Gemeinschaften nicht mehr nur Wirtschaftsgemeinschaften sein wollen, deren Schlüsselrechte die Marktfreiheiten bilden, sondern unter dem Dach der Europäischen Union eine „ever closer union“ anstreben, die Grundrechtsunion, Währungsunion, Sozialunion und politische Union – man mag von Verfassungsunion sprechen – sein will.

2. Die Karlsruher Integrations-Rechtsprechung – eine statistische Annäherung

Von einer Ko-Evolution lässt sich auch insofern sprechen, als das BVerfG die Entwicklung des Gemeinschafts- und Unionsrechts – und insofern auch die Rechtsprechung des EuGH – nahezu von Beginn an mit eigenen Entscheidungen begleitet. Dabei wandeln sich in Reaktion auf die sich entwickelnde Europäische Integration – Zäsuren bilden insoweit die Verträge von Maastricht (1992) und von

65) BVerfGE 7, 198 ff. – Lüth [1958].

66) EuGH, Urteil vom 15. Juli 1964, Rs. 6/64, Costa/ENEL, Slg. 1964, 1251.

67) So in der „Denkschrift des Bundesverfassungsgerichts“, in: Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart N.F. 6 (1957), S. 144 ff.; vgl. auch § 1 Abs. 1 BVerfGG (so bereits in der Stammfassung vom 12.03.1951, BGBl. I S. 243): „Das Bundesverfassungsgericht ist ein allen übrigen Verfassungsorganen gegenüber selbständiger und unabhängiger Gerichtshof des Bundes.“

68) Dazu *Paul Kirchhof*, Der deutsche Staat im Prozeß der europäischen Integration, in: Josef Isensee/Paul Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. X, 3. Aufl. 2012, § 214 Rn. 55 m. Nachw.

Lissabon (2007) – Rolle, Art und Bedeutung der Karlsruher Begleitung, und zwar nicht nur aus Sicht der anderen Mitgliedstaaten und der Gemeinschaft/Union, sondern auch und gerade in der innerstaatlichen Auseinandersetzung um das europäische Einigungswerk. Das hängt nicht zuletzt damit zusammen, dass in der herrschenden politischen Klasse der Bundesrepublik ein europapolitischer Grundkonsens herrscht, der es weithin verhindert, dass in den etablierten und auf Bundes- oder Landesebene Regierungsverantwortung tragenden Parteien die Berechtigung des Projekts der Europäischen Integration und der Ausgestaltung der Europäischen Union prinzipiell in Frage gestellt und einer Kritik unterzogen werden. Indem die Grundsatzfragen nach dem Warum und dem Wohin der Europäischen Union, nach deren Wie und deren Wieviel nicht die Arena der großen Politik finden, suchen sie sich mit dem Verfassungsrecht und dem BVerfG ein anderes Forum. Das BVerfG wird denn auch in Sachen Europäischer Integration überproportional von jenen angerufen, die sich im politischen Raum kein substantielles Gehör verschaffen können. Das Verfahren vor dem BVerfG avanciert auf diese Weise zum Substitut der politischen Arena, in der ein offener Streit über die EU nicht ausgetragen wird.

Wer sich einen verlässlichen Eindruck von der Rechtsprechung des BVerfG in Sachen Europa machen will, tut gut daran, sich zunächst einen Überblick über die Vielzahl, die zeitliche Abfolge und die thematischen Bezüge der Judikate zu verschaffen. In den nahezu 50 Jahren von 1967 bis 2015 lassen sich mehr als zwei Dutzend Senatsentscheidungen zählen, die in mehr als nur marginaler Weise zu Fragen der Europäischen Integration aus der Sicht des GG Stellung beziehen. Im Einzelnen geht es um die auf den folgenden drei Seiten in chronologischer Reihenfolge zusammengestellten Judikate.

Mögen auch das „Maastricht“- und insbesondere das Lissabon“-Urteil aus den Jahren 1993 und 2009⁷¹⁾ in besonderer Weise die Aufmerksamkeit gerade ausländischer Beobachter angezogen haben, ist doch festzuhalten, dass das BVerfG bereits in dem Vierteljahrhundert vor der bahnbrechenden „Maastricht“-Entscheidung wichtige Weichenstellungen in Sachen Europäische Integration vorgenommen hat. Richtig ist allerdings auch, dass die Frequenz an Grundsatz-Entscheidungen insbesondere seit dem Inkrafttreten des Lissabonner Vertrags im Jahre 2009 sich deutlich erhöht hat: Während in den ersten 40 Jahren (1967–2007) 12 Entscheidungen ergangen sind, stehen für die sechs Jahre seit dem Lissabon-Urteil (2009–2015) dagegen schon 14 – im Schnitt auch deutlich umfangreichere –

71) BVerfGE 89, 155 ff. – Maastricht [1993]; 123, 267 ff. – Lissabon [2009].

Statistik der Rechtsprechung des BVerfG zu Fragen der Europäischen Integration⁶⁹⁾

<i>Datum</i>	<i>Aktenzeichen</i> ⁷⁰⁾	<i>Gegenstand/Bezeichnung der Entscheidung</i>	<i>Se- nat</i>	<i>Sonder- votum</i>	<i>Fundstelle BVerfGE</i>	<i>ECLI</i>	<i>Um- fang</i>
1. 18.10.1967	1 BvR 248/63, 216/67	Gemeinsame Marktorganisation für Obst und Gemüse	I	—	22, 293–299	DE:BVerfG:1967: rs19671018.1bvr024863	7
2. 09.06.1971	2 BvR 225/69	Umsatzausgleichsteuer auf eingeführtes Milchpulver	II	—	31, 145–180	DE:BVerfG:1971: rs19710609.2bvr022569	36
3. 29.05.1974	2 BvL 52/71	Solange I	II	ja	37, 271–305	DE:BVerfG:1974: ls19740529.2bvl005271	35
4. 25.07.1979	2 BvL 6/77	Absatzfondsgesetz	II	—	52, 187–203	DE:BVerfG:1979: ls19790725.2bvl000677	17
5. 22.10.1986	2 BvR 197/83	Solange II	II	—	73, 339–388	DE:BVerfG:1986: rs19861022.2bvr019783	50
6. 08.04.1987	2 BvR 687/85	Kloppenburg	II	—	75, 223–246	DE:BVerfG:1987: rs19870408.2bvr068785	24

69) Aufgelistet sind ausschließlich Senatsentscheidungen; Kammerentscheidungen, die zwar rund 99,5 % aller Entscheidungen des BVerfG ausmachen, aber grundsätzlich nur den in den Senatsentscheidungen vorgezeichneten Linien folgen, fanden demgegenüber keine Berücksichtigung. Ebenfalls nicht berücksichtigt wurden Senatsentscheidungen zu ausschließlich prozessrechtlichen Fragen ohne spezifischen Bezug zum Unionsrecht (wie beispielsweise BVerfGE 134, 357 ff.; 136, 119 ff.; 136, 121 ff.; 136, 125 f.; 137, 103 ff., 137, 345 ff.).

70) Legende für die Aktenzeichen:

BvC = Wahlbeschwerde, Art. 41 Abs. 2 GG

BvE = Organstreit, Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG

BvF = abstrakte Normenkontrolle, Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG

BvL = konkrete Normenkontrolle, Art. 100 Abs. 1 GG

BvR = Verfassungsbeschwerde, Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG

7.	12.10.1993	2 BvR 2134, 2159/92	Maastricht	II	—	89, 155–213	DE:BVVerfG:1993: rs19931012.2bvr213492	59
8.	31.03.1998	2 BvR 1877/97, 50/98	Euro	II	—	97, 350–378	DE:BVVerfG:1998: rs19980331.2bvr187797	29
9.	07.06.2000	2 BvL 1/97	Bananenmarktordnung	II	—	102, 147–166	DE:BVVerfG:2000: ls20000607.2bvr1000197	20
10.	18.07.2005	2 BvR 2236/04	Europäischer Haftbefehl I	II	ja	113, 273–348	DE:BVVerfG:2005: rs20050718.2bvr223604	76
11.	13.03.2007	1 BvF 1/05	Treibhausgas- Emissionsberechtigung	I	—	118, 79–111	DE:BVVerfG:2007: fs20070313.1bvf000105	33
12.	30.06.2009	2 BvE 2, 5/08, 2 BvR 1010, 1022, 1259/08, 182/09	Lissabon	II	—	123, 267–437	DE:BVVerfG:2009: es20090630.2bve000208	171
13.	06.07.2010	2 BvR 2661/06	Honeywell	II	ja	126, 286–331	DE:BVVerfG:2010: rs20100706.2bvr266106	46
14.	19.07.2011	1 BvR 1916/09	Le Corbusier	I	—	129, 78–107	DE:BVVerfG:2011: rs20110719.1bvr191609	30
15.	07.09.2011	2 BvR 987, 1485, 1099/10	Euro-Rettungsschirm	II	—	129, 124–186	DE:BVVerfG:2011: rs20110907.2bvr098710	63
16.	04.10.2011	1 BvL 3/08	Investitionszulage	I	—	129, 186–208	DE:BVVerfG:2011: ls20111004.1bvr1000308	23
17.	09.11.2011	2 BvC 4, 6, 8/10	5 %-Sperrklausel bei EP-Wahlen	II	ja	129, 300–355	DE:BVVerfG:2011: cs20111109.2bvc000410	56
18.	28.02.2012	2 BvE 8/11	EFSE-BT-Sondergremium	II	—	130, 318–367	DE:BVVerfG:2012: es20120228.2bve000811	50

19.	19.06.2012	2 BvE 4/11	European Financial Stability Facility (EFSF)	II	—	131, 152–230	DE:BVerfG:2012: es20120619.2bve000411	79
20.	12.09.2012	2 BvR 1390, 1421, 1438, 1439, 1449/12, 2 BvE 6/12	European Stability Mechanism (ESM) – Aussetzung der Ratifikation I	II	—	132, 195–287	DE:BVerfG:2012: rs20120912a.2bvr139012	93
21.	12.09.2012	2 BvR 1824/12	ESM – Aussetzung der Ratifikation II	II	—	132, 287–294	DE:BVerfG:2012: rs20120912.2bvr182412	8
22.	24.04.2013	1 BvR 1215/07	Antiterrordatei	I	—	133, 277–377	DE:BVerfG:2013: rs20130424.1bvr121507	101
23.	14.01.2014	2 BvR 2728, 2729, 2730, 2731/13, 2 BvE 13/13	Outright Monetary Transactions (OMT) (<i>Vorlage an EuGH</i>)	II	ja	134, 366–438	DE:BVerfG:2014: rs20140114.2bvr272813	73
24.	26.02.2014	2 BvE 2, 5–10, 12/13, 2 BvR 2220, 2221, 2238/13	3 %-Sperrklausel bei EP-Wahlen	II	ja	135, 259–312	DE:BVerfG:2014: es20140226.2bve000213	64
25.	18.03.2014	2 BvR 1390, 1421, 1438, 1439, 1440, 1824/12, 2 BvE 6/12	ESM (<i>Hauptsacheverfahren</i>)	II	—	135, 317–433	DE:BVerfG:2014: rs20140318.2bvr139012	117
26.	15.12.2015	2 BvR 2735/14	Europäischer Haftbefehl II	II	—	140, 317–376	DE:BVerfG:2015: rs20151215.2bvr273514	60

Judikate zu Buche. Von den aktuell 26 Entscheidungen, die nahezu 1.500 Druckseiten in der amtlichen Sammlung füllen – allein das „Lissabon“-Urteil umfasst 171 Seiten –, stammen 21 vom (primär für das Staatsorganisationsrecht zuständigen) Zweiten und 5 vom (primär für die Grundrechte zuständigen) Ersten Senat. Aufschlussreich ist auch, in welcher Verfahrensart die Judikate zustande kamen: Nach der am Aktenzeichen ablesbaren Verfahrensart⁷²⁾ gliedern sich die 26 Verfahren (Mehrfachzählung möglich) in 19 Individualverfassungsbeschwerden, 7 Organstreitverfahren, 4 konkrete Normenkontrollen, 1 abstrakte Normenkontrolle und 1 Wahlbeschwerde auf. Immerhin 6 von 26 Entscheidungen sind Sondervoten beigegeben; das ist angesichts der allgemeinen Sondervotumsquote für Senatsentscheidungen in Höhe von 7,8 % eine mit rund 23 % vergleichsweise hohe Quote.⁷³⁾ Darin deutet sich an, dass um die vom Gericht letztlich gefundenen Ergebnisse und Begründungen in den Senaten gerungen werden musste. Gerade jüngere Entscheidungen – allen voran das die aktuelle Richtung der Judikatur grundlegende „Lissabon“-Urteil – sind in der Verfassungsrechtswissenschaft zum Teil auf deutliche Vorbehalte getroffen. Davon hat sich das Gericht, soweit ersichtlich, aber bislang wenig beeindrucken lassen.

Thematisch standen in den frühen Judikaten Grundrechtsfragen sowie die Frage nach der verfassungsgerichtlichen Überprüfbarkeit von Sekundärrecht ganz im Vordergrund; seit der Begründung der Europäischen Union durch den Maastrichter Vertrag rücken Fragen der demokratischen Legitimation, der Parlamentsbeteiligung und der Budgethoheit in den Vordergrund, wenngleich mit dem durch die Grundrechtecharta verstärkten Grundrechtsschutz auf der unionalen Ebene auch wieder Grundrechtsfragen zu entscheiden sind.

3. Integrationspromovierende Elemente

Natürlich lässt sich die Karlsruher Rechtsprechung in ihrer zeitlichen Streckung und ihrem äußeren Umfang, in ihrer dogmatischen Komplexität und Differenziertheit im gegebenen Rahmen nur unzureichend erfassen und darstellen. Will man ungeachtet der Vielzahl und Heterogenität der Entscheidungen in einem Zeitraum von nahezu einem halben Jahrhundert die Karlsruher Judikatur auf einen

72) Vgl. vorstehende Fußn. 70.

73) Die allgemeine Sondervotumsquote von 7,8 % berechnet sich wie folgt: Von den insgesamt 2.172 Senatsentscheidungen im Zeitraum von 1971 bis 2015 (BVerfGE 30 bis BVerfGE 137) ergingen 158 mit einem Sondervotum (vgl. BVerfG, Jahresstatistik 2015, abrufbar unter http://www.bundesverfassungsgericht.de/DE/Verfahren/Jahresstatistiken/2015/statistik_2015_node.html (unter A.I.7.)).

Nenner bringen, so ließe sich vielleicht formulieren: Beide Senate begleiten die Entwicklung der Europäischen Integration und die Rechtsprechung des EuGH mit kritischer, weil grundgesetzlich gebundener Loyalität, indem sie sich um Integrationsbeförderung bei Identitätssicherung bemühen. So geben sie einerseits nicht allen gemeinschafts- und unionsrechtlichen Ansprüchen ohne Rücksicht auf ihren Auftrag zum Schutze des Grundgesetzes nach; und andererseits bemühen sie sich tunlichst darum, Konflikte mit dem Unionsrecht und eine Konfrontation mit dem EuGH zu vermeiden. Diese strukturelle Ambivalenz – oder auch: Dialektik – der Karlsruher Judikatur mag denn auch das Leitmotiv abgeben für eine im gegebenen Rahmen leistbare Präsentation und Analyse – und zwar dergestalt, dass als Analyseraster die Unterscheidung (und das Zusammenspiel) der in der Rechtsprechung auftauchenden Konzepte und Argumentformen danach gewählt wird, ob sie (eher) der Öffnung des Grundgesetzes für die Europäische Integration oder aber eher der Limitierung und Kanalisierung derselben durch das Grundgesetz dienen.⁷⁴⁾ Während erstere im Weiteren als *integrationspromovierende* Elemente bezeichnet werden, firmieren letztere als *integrationslimitierende* Elemente (nachfolgend 4.). Dass kaum ein Konzept exklusiv in dem einen oder aber dem anderen Sinne gedeutet werden kann und dass rechtliche Lösungen zumeist aus einer Kombination von integrationspromovierenden und integrationslimitierenden Elementen resultieren, sei, um Missverständnisse zu vermeiden, eigens betont.

a) Anerkennung des supranationalen Charakters des EU-Rechts

(Vorrang, unmittelbare Wirkung)

Das BVerfG hat die in der Rechtsprechung des EuGH prononcierte Besonderheit des Gemeinschafts- bzw. Unionsrechts, welche im Begriff des supranationalen Rechts zum Ausdruck gelangt und die Elemente des (Anwendungs-)Vorrangs und der unmittelbaren Wirkung umfasst, niemals in Frage gestellt, sondern im Gegenteil von Anfang an als mit dem Grundgesetz verträglich angesehen. Bereits in seiner ersten einschlägigen Entscheidung, dem Beschluss aus dem Jahre 1967 zur VO 159/66 EWG zur gemeinsamen Marktorganisation für Obst und Gemüse, erkannte das BVerfG an, dass die Europäische Wirtschaftsge-

74) Diese Vorgehensweise trägt auch dem Umstand Rechnung, dass die Judikatur des BVerfG ausgesprochen begriffs- und konzeptgeleitet operiert; das erleichtert und befördert ein dogmatisch ausgreifendes Systemdenken. – Eine ähnliche Darstellung auch bei *Voßkuhle*, Integration (N 43), S. 161 ff.; s. ergänzend *ders.*, Die europäische Integration und das Bundesverfassungsgericht, in: Juristische Studiengesellschaft Karlsruhe, Jahresband 2014, 2015, S. 207 ff.

meinschaft, wiewohl kein Staat, eine „im Prozeß fortschreitender Integration stehende Gemeinschaft eigener Art“ sei, die eine gegenüber der Staatsgewalt der Mitgliedstaaten selbständige und unabhängige öffentliche Gewalt ausübe, die von jenen weder bestätigt werden müsse noch aufgehoben werden könne. Das Sekundärrecht bilde „eine eigene Rechtsordnung, deren Normen weder Völkerrecht noch nationales Recht der Mitgliedstaaten“ sei; in diesem Zusammenhang zitiert es zustimmend den EuGH mit den unter anderem in der Rechtssache „Costa/ENEL“⁷⁵⁾ geprägten Formulierungen, dass es sich beim Gemeinschaftsrecht und dem innerstaatlichen Recht der Mitgliedsstaaten um „zwei selbständige, voneinander verschiedene Rechtsordnungen“ handle, wobei das sekundäre Gemeinschaftsrecht aus einer „autonomen Rechtsquelle“ fließe.⁷⁶⁾ Dementsprechend macht das BVerfG keine verfassungsrechtlichen Bedenken geltend gegen die Rechtsprechung des EuGH zur unmittelbaren Wirkung von (Primär- und) Sekundärrechtsakten im Allgemeinen und zur (vertikalen) Direktwirkung von Richtlinien im Besonderen.⁷⁷⁾

Der Anwendungsvorrang von Rechtsakten des Gemeinschaftsrechts gegenüber mitgliedstaatlichem Gesetzesrecht beruhe auf einer ungeschriebenen Norm des primären Gemeinschaftsrechts;⁷⁸⁾ die Union könne, so formuliert das BVerfG unter Bezugnahme auf die Rechtssache Costa/ENEL, als Rechtsgemeinschaft nicht bestehen, wenn die einheitliche Wirksamkeit des Unionsrechts in den Mitgliedstaaten nicht gewährleistet wäre.⁷⁹⁾ In seiner späteren Rechtsprechung bestätigt das BVerfG, dass der Anwendungsvorrang des supranationalen (Primär- wie Sekundär-)Rechts grundsätzlich auch zulasten des Grundgesetzes selbst gelte: „Der Anwendungsvorrang des Unionsrechts vor nationalem Recht gilt grundsätzlich auch mit Blick auf entgegenstehendes nationales Verfassungsrecht und führt bei einer Kollision im konkreten Fall in aller Regel zu dessen Unanwendbarkeit.“⁸⁰⁾ Mit Rücksicht darauf, dass es sich beim supranationalen Recht und beim nationalen Recht um zwei selbständige Rechtsordnungen handle, bedürfe der gemeinschafts-

75) EuGH, Urteil vom 15. Juli 1964, Rs. 6/64, Costa/ENEL, Slg. 1964, 1251 Rn. 12.

76) Alle Zitate: BVerfGE 22, 293 (296) – Gemeinsame Marktorganisation für Obst und Gemüse [1967]; bestätigend etwa BVerfGE 31, 145 (173 f.) – Umsatzausgleichsteuer auf eingeführtes Milchpulver [1971]; 37, 271 (277 f.) – Solange I [1974].

77) Grundlegend: BVerfGE 75, 228 (234–244, bes. 240–244) – Kloppenburg [1987].

78) Vgl. BVerfGE 75, 228 (244) – Kloppenburg [1987] unter Bezugnahme auf BVerfGE 31, 145 (173 ff.) – Umsatzausgleichsteuer auf eingeführtes Milchpulver [1971].

79) BVerfGE 126, 286 (302) – Honeywell [2010].

80) So zuletzt BVerfG, 2 BvR 2735/14, Beschluss vom 15.12.2015, Rn. 38 – Europäischer Haftbefehl II [2015] unter Bezugnahme auf BVerfGE 126, 286 (301) – Honeywell [2010]; 129, 78 (100) – Le Corbusier [2011].

bzw. unionsrechtliche Anwendungsvorrang, um in der grundgesetzlichen Rechtsordnung seine Wirkung entfalten zu können, eines innerstaatlichen Rechtsanwendungsbefehls. Dieser Rechtsanwendungsbefehl ist für primäres und darauf beruhendes sekundäres Gemeinschafts- und Unionsrecht in den auf der Grundlage von Art. 24 Abs. 1 a.F. bzw. Art. 23 Abs. 1 GG (n.F.), Art. 59 Abs. 2 GG ergehenden Zustimmungsgesetzen zu den Verträgen zu erblicken.⁸¹⁾ Der zugunsten des europäischen Primär- und Sekundärrechts streitende Anwendungsvorrang vor grundsätzlich allem deutschen Recht ist folglich aus Sicht und in der grundgesetzlichen Ordnung kein originärer und unkonditionierter, sondern ein derivativer und konditionierter: er ist (1) *abgeleitet* vom nationalen Rechtsanwendungsbefehl, der auf der Grundlage von Art. 24 Abs. 1 GG a.F. (bis 1993) und Art. 23 Abs. 1 GG (seit 1993) beruht,⁸²⁾ und (2) *bedingt* durch die (Einhaltung der) verfassungsrechtlichen Grenzen, die einer Übertragung von Hoheitsgewalt auf die europäische Ebene gemäß Art. 24 Abs. 1 GG a.F. (bis 1993) und Art. 23 Abs. 1 GG (seit 1993) gezogen sind.⁸³⁾ Prononciert: Der Anwendungsvorrang des Unionsrechts grundsätzlich auch zulasten von Verfassungsrecht ist ein „Vorrang kraft verfassungsrechtlicher Ermächtigung“,⁸⁴⁾ der daher nicht weiter reichen kann als die zugrundeliegende Ermächtigung.⁸⁵⁾ Unbeschadet dessen enthält die Integrationsöffnungsklausel des Art. 23 Abs. 1 GG als letzte Grundlage der innerstaatlichen Wirkung des Anwendungsvorrangs von Unionsprimär- und -sekundärrecht zu dessen Gunsten „ein Wirksamkeits- und Durchsetzungsversprechen“.⁸⁶⁾

81) Ständige Rspr., vgl. BVerfGE 73, 339 (375) – Solange II [1986].

82) Vgl. BVerfGE 123, 267 (400 ff.) – Lissabon [2009].

83) Vgl. BVerfGE 134, 366, Rn. 26 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014] unter Bezugnahme auf BVerfGE 73, 339 (375) – Solange II [1986]; 123, 267 (398) – Lissabon [2009]; 126, 286 (302) – Honeywell [2010]; dort findet sich die zwar behauptete, aber nicht begründete These: „Anders als der Geltungsvorrang des Bundesrechts in einem Bundesstaat kann der auf einem nationalen Rechtsanwendungsbefehl beruhende Anwendungsvorrang des Unionsrechts nicht umfassend sein“. Ob der Vorrang originärer oder derivativer Natur ist, entscheidet nicht die Frage, ob der Vorrang umfassend oder eingeschränkt gilt. Dass der Vorrang des Unionsrechts in Deutschland nur bedingt und damit eingeschränkt gilt, hängt nicht an der Rechtsnatur der EU als Nicht-Bundesstaat, sondern schlicht an der Integrationsöffnungsklausel des Art. 23 Abs. 1 GG.

84) BVerfGE 123, 267 (397) – Lissabon [2009].

85) Stellvertretend BVerfGE 73, 339 (374 ff.) – Solange II [1986]; 89, 155 (190) – Maastricht [1993]; 123, 267 (402) – Lissabon [2009]; 126, 286 (302) – Honeywell [2010]; 129, 78 (99) – Le Corbusier [2011]; 134, 366, Rn. 26 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014]; 2 BvR 2735/14, Beschluss vom 15.12.2015, Rn. 34 – Europäischer Haftbefehl II [2015].

86) BVerfG, 2 BvR 2735/14, Beschluss vom 15.12.2015, Rn. 37 – Europäischer Haftbefehl II [2015] unter Bezugnahme auf BVerfGE 126, 286 (302) – Honeywell [2010].

Wie der Anwendungsvorrang zulasten nationaler Verfassungsbestimmungen wirken kann, belegt die Argumentation des Ersten Senats im „Le Corbusier“-Beschluss aus dem Jahre 2011. Dort befürwortet das BVerfG eine „Anwendungserweiterung“⁸⁷⁾ der an sich auf „inländische juristische Personen“ geltenden Erstreckung des Grundrechtsschutzes gemäß Art. 19 Abs. 3 GG auf juristische Personen aus Mitgliedstaaten der Europäischen Union im Wege einer „unionsrechtskonformen Auslegung des nationalen Rechts“, und das, obwohl es die „Anwendungserweiterung“ für nicht mit dem Wortlaut der Bestimmung begründbar erachtet.⁸⁸⁾ „Die Grundfreiheiten und das allgemeine Diskriminierungsverbot [gemäß Art. 18 AEUV] stehen im Anwendungsbereich des Unionsrechts einer Ungleichbehandlung in- und ausländischer Unternehmen aus der Europäischen Union entgegen und drängen insoweit die in Art. 19 Abs. 3 GG vorgesehene Beschränkung der Grundrechtserstreckung auf inländische juristische Personen zurück.“⁸⁹⁾ Zur Begründung führt der Senat an: „Die Anwendungserweiterung des Art. 19 Abs. 3 GG auf juristische Personen aus anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union reagiert auf die europäische Vertrags- und Rechtsentwicklung und vermeidet eine Kollision mit dem Unionsrecht. [...] Die europarechtlichen Vorschriften verdrängen Art. 19 Abs. 3 GG nicht, sondern veranlassen lediglich die Erstreckung des Grundrechtsschutzes auf weitere Rechtssubjekte des Binnenmarkts.“⁹⁰⁾

b) Anerkennung der Rechtsfortbildungsmacht des EuGH

Wiewohl das BVerfG darauf besteht, dass Gemeinschafts- und Unionsrecht in Deutschland nur kraft des nationalen Rechtsanwendungsbefehls (in Gestalt des Zustimmungsgesetzes zum Vertrag), nur innerhalb der übertragenen Kompetenzen und nur kraft einer die „Erfordernisse parlamentarischer Verantwortbarkeit“⁹¹⁾ [sc. Verantwortung durch den Deutschen Bundestag] einhaltenden, i.e. Ausmaß und

87) BVerfGE 129, 78 (96 f.) – Le Corbusier [2011].

88) BVerfGE 129, 78 (99) – Le Corbusier [2011]. Der Erste Senat erachtet für wesentlich, dass der Parlamentarische Rat 1948/49 die Beschränkung auf „inländische“ juristische Personen nicht vor der Folie eines „hochintegrierte[n] „Staatenverbund[es]“ (BVerfGE 123, 267 [348])“ getroffen hat.

89) BVerfGE 129, 78 (97) – Le Corbusier [2011]. Unbeschadet dessen ging der Erste Senat im „Le Corbusier“-Beschluss davon aus, dass sich eine Vorlage an den EuGH auf der Linie der „acte clair“-Doktrin der CILFIT-Judikatur erübrige: BVerfGE 129, 78 (99) – Le Corbusier [2011]; im Ergebnis ebenso BVerfGE 135, 259, Rn. 42 – 3 %-Sperrklausel bei EP-Wahlen [2014].

90) BVerfGE 129, 78 (99 f.) – Le Corbusier [2011].

91) BVerfGE 89, 155 (200) – Maastricht [1993].

Umfang bestimmenden Übertragungsakts Anwendbarkeit entfalten, sieht es doch die Integrationsermächtigung nach Art. 24 Abs. 1 GG a.F. (Art. 23 Abs. 1 GG n.F.) nicht dadurch als verlassen bzw. als verletzt an, dass der EuGH die zentralen Wirkungen des Gemeinschafts- und Unionsrechts – erst – im Wege der Rechtsfortbildung entwickelt hat. In ständiger Rechtsprechung betont das BVerfG, dass dem EuGH „auch die Rechtsfortbildung im Wege methodisch gebundener Rechtsprechung nicht verwehrt“ sei.⁹²⁾ In der insoweit bahnbrechenden „Kloppenburg“-Entscheidung aus dem Jahre 1987 formuliert das BVerfG: „Es ist mit Art. 24 Abs. 1 GG [a.F.] vereinbar, dem Gerichtshof einer zwischenstaatlichen Einrichtung eine derartige Befugnis zur Rechtsfortbildung im Bereich des Kompetenzrechts dieser Einrichtung zu übertragen,“ zumal dieser Rechtsfindungsweg „in jahrhundertalter gemeineuropäischer Rechtsüberlieferung und Rechtskultur ausgeformt worden“ sei. Selbstredend sei mit der Anerkennung der Rechtsfortbildungsmacht des EuGH „nicht eine Rechtsprechungsgewalt zur unbegrenzten Kompetenzerweiterung übertragen worden“.⁹³⁾ Wie weit die Anerkennung einer vom EuGH beanspruchten Rechtsfortbildungsmacht reicht, zeigt der Umstand, dass das BVerfG keine prinzipiellen Einwände erhoben hat gegen die Anwendung der implied powers-Doktrin, die Auslegung und Anwendung des Gemeinschafts- respektive Unionsrechts im Lichte des „effet utile“, die durch die Luxemburger Judikatur entwickelten Grundsätze des Anwendungsvorrangs und der unmittelbaren Geltung des Gemeinschafts- und Unionsrechts sowie die Herleitung allgemeiner Rechtsgrundsätze des Gemeinschafts- respektive Unionsrechts.⁹⁴⁾ Selbst die sehr

92) Zitat: BVerfGE 126, 286 (305) – Honeywell [2010] unter Verweis auf BVerfGE 75, 223 (242 f.) – Kloppenburg [1987]; 123, 267 (351 f.) – Lissabon [2009].

93) Zitate: BVerfGE 75, 228 (242, 243) – Kloppenburg [1987]. – Wie sich dazu die Aussage verhält, dass letztlich entscheidend für die demokratische Legitimation des Handelns der Union sei, „dass die Mitgliedschaft der Bundesrepublik Deutschland und die daraus sich ergebenden Rechte und Pflichten – insbesondere auch das rechtsverbindliche unmittelbare Tätigwerden der Europäischen Gemeinschaften im innerstaatlichen Rechtsraum – für den Gesetzgeber voraussehbar im Vertrag umschrieben und durch ihn im Zustimmungsgesetz hinreichend bestimmbar normiert worden sind“ (BVerfGE 134, 366, Rn. 21 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014] unter Bezugnahme auf BVerfGE 58, 1 (37) – EUROCONTROL [1981]; 68, 1 (98 f.) – Pershing II [1984]), wird nicht ohne weiteres klar; denn dass die Auslegung des Unionsrechts durch den EuGH, qualifiziere man sie als Rechtsfortbildung oder als extensive Auslegung, für den nationalen Gesetzgeber stets „voraussehbar im Vertrag umschrieben und durch ihn im Zustimmungsgesetz hinreichend bestimmbar normiert worden“ sei, lässt sich kaum behaupten.

94) Exemplarisch BVerfGE 123, 267 (351) – Lissabon [2009]. Zur rechtsfortbildenden Herausbildung eines gemeinschaftsrechtlichen Grundrechtsschutzes seit den 1970er Jahren ↗

extensive Deutung des gemeinschaftsrechtlichen Verbots der Altersdiskriminierung sowie der Richtlinien-Vorwirkung in der Rechtssache „Mangold“⁹⁵⁾ ließ das BVerfG letztlich unbeanstandet.⁹⁶⁾

c) Grundgesetzliche Effektivierung der Vorrangstellung des EuGH

Wer dem BVerfG vorwirft, bislang erst einmal den EuGH im Wege des Vorabentscheidungsverfahrens anrufen zu haben – nämlich im OMT-Beschluss des Jahres 2014 –,⁹⁷⁾ wird leicht zweierlei übersehen: dass nämlich die deutschen Gerichte sowohl in absoluten wie in relativen Zahlen zu den vorlagefreudigen Gerichten in der EU zählen,⁹⁸⁾ und dass insbesondere das BVerfG die Vorlagepflicht deutscher Gerichte (heute) nach Art. 267 Abs. 3 AEUV verfassungsrechtlich bewehrt sieht: Indem es den EuGH als gesetzlichen Richter im Sinne des Grundgesetzes betrachtet, stellt die Missachtung der Pflicht des instanzabschließenden

↘ ausdrücklich: BVerfGE 126, 286 (306) – Honeywell [2010].

95) EuGH, Urteil vom 22.11.2005, Rs. C-144/04, Slg. 2005, I-9981 ff. – Mangold.

96) BVerfGE 126, 286 (308-313) – Honeywell [2010] – dort freilich nach den Maßstäben der sog. ultra vires-Kontrolle (dazu unten V.4.a) formuliert (a.a.O., 308): „Es kann dahinstehen, ob sich das in der Mangold-Entscheidung gefundene Ergebnis durch anerkannte juristische Auslegungsmethoden noch gewinnen lässt und ob gegebenenfalls bestehende Mängel offenkundig wären. Jedenfalls handelt es sich um keine das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung in offensichtlicher und strukturwirksamer Weise verletzende Überschreitung der durch Zustimmungsgesetz auf die Europäische Union übertragenen Hoheitsrechte.“

97) So selten das auch für sich genommen ist, so wenig ungewöhnlich erscheint dies, vergleicht man es mit der Vorlagepraxis anderer Verfassungsgerichte: Das spanische Tribunal Constitucional oder der französische Conseil constitutionnel etwa haben bis Ende 2014 auch erst je ein Mal im Wege des Art. 267 AEUV (oder Vorgänger) vorgelegt, die italienische Corte Costituzionale zwei Male, der österreichische Verfassungsgerichtshof fünf Male, manche Verfassungsgerichte wie etwa das polnische oder das tschechische noch nie; die Spitzenstellung nimmt der belgische Verfassungsgerichtshof mit 30 Vorlagen ein (Zahlen: Jahresbericht des EuGH 2014, 2015, S. 123–125).

98) Für die Zeit von 1952 bis 2014 entfallen von insgesamt 8.710 anhängig gemachten Vorabentscheidungsverfahren 2.137 oder auch 24,54 % auf Gerichte aus Deutschland. Zum Vergleich: die übrigen Gründungsmitglieder Italien, Niederlande, Frankreich, Belgien und Luxemburg stehen mit 1.279, 909, 906, 762 und 83 Verfahren zu Buche; auf das Vereinigte Königreich entfallen (seit 1974) 573, auf Spanien (seit 1986) 354 und auf Österreich (seit 1995) 447 Verfahren (vgl. Jahresbericht des EuGH 2014, 2015, S. 121 f.). Dabei ist der Anteil von Vorabentscheidungsverfahren, die durch Höchstgerichte angestoßen werden, in Deutschland mit 33,5 % der Verfahren vergleichsweise hoch, unter den einwohnerstärksten Mitgliedstaaten sogar am höchsten (Italien 18,67 %; Niederlande 65,9 %; Frankreich 22,3 %; Belgien 25,2 %; Luxemburg 38,55 %; Vereinigtes Königreich 20,77 %; Spanien 15,25 %; Österreich 42,28 %) (vgl. Jahresbericht des EuGH 2014, 2015, S. 123–125).

mitgliedstaatlichen (hier: deutschen) Gerichts zur Einleitung eines Vorabentscheidungsverfahrens zugleich eine Verletzung des (Prozess-)Grundrechts auf den gesetzlichen Richter gemäß Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG dar, die nach Erschöpfung des Rechtswegs mit der Verfassungsbeschwerde nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG vor dem BVerfG gerügt werden kann.⁹⁹⁾ Freilich beanstandet das BVerfG „die Auslegung und Anwendung von Zuständigkeitsnormen nur, wenn sie bei verständiger Würdigung der das Grundgesetz bestimmenden Gedanken nicht mehr verständlich erscheinen und offensichtlich unhaltbar“, also willkürlich sind.¹⁰⁰⁾ Auf diese Weise trägt das BVerfG dazu bei, dass die deutschen Gerichte die durch Art. 267 AEUV gesicherte Vorrangstellung des EuGH in puncto Interpretation und Kassation von Unionsrecht wahren.

Die Karlsruher Judikatur ist darüber hinaus von Beginn an durch die Überzeugung geprägt, dass von Gemeinschaftsrechts wegen „dem Gerichtshof im Verhältnis zu den Gerichten der Mitgliedstaaten die abschließende Entscheidungsbefugnis über die Auslegung des Vertrags sowie über die Gültigkeit und die Auslegung der dort [sc. in Art. 177 EWGV, heute Art. 267 AEUV] genannten abgeleiteten gemeinschaftsrechtlichen Akte“ zusteht – so wie umgekehrt von Grundgesetzes wegen die abschließende Entscheidungsbefugnis über die Auslegung des Grundgesetzes und die Gültigkeit der auf seiner Grundlage beschlossenen Gesetze dem BVerfG zukommt.¹⁰¹⁾

Zur Sicherung der Stellung des EuGH trägt auch bei, dass das BVerfG – im Einklang mit seiner „Solange“-Rechtsprechung (dazu nachfolgend d) – im Rahmen der konkreten Normenkontrolle gemäß Art. 100 Abs. 1 GG die ein (deutsches) Gesetz betreffende Richtervorlage mangels Entscheidungserheblichkeit für unzulässig erachtet, wenn und solange das vorlegende Gericht – gegebenenfalls im Wege des Art. 267 AEUV durch den EuGH – „nicht geklärt hat, ob das von ihm als verfassungswidrig beurteilte Gesetz in Umsetzung eines dem nationalen Gesetzgeber durch Unionsrecht verbleibenden Gestaltungsspielraums ergangen ist“. ¹⁰²⁾ Soweit dem nationalen Gesetzgeber bei der Umsetzung von Richtlinien kein Spielraum eingeräumt ist und das BVerfG sowie die übrigen deutschen Gerichte

99) Grundlegend BVerfGE 73, 339 (366–369) – Solange II [1986]. – Näher dazu *Gabriele Britz*, Verfassungsrechtliche Effektivierung des Vorabentscheidungsverfahrens, NJW 2012, 1313 ff.

100) BVerfGE 126, 286 (286 [Leitsatz 3], 315–317) – Honeywell [2010]; bestätigend etwa BVerfGE 75, 228 (233 f.) – Kloppenburg [1987]; 129, 78 (105 f.) – Le Corbusier [2011].

101) Zitat: BVerfGE 52, 187 (200) – Absatzfondsgesetz [1979]; BVerfGE 75, 228 (234) – Kloppenburg [1987].

102) BVerfGE 129, 186 (186 [Leitsatz 1], s.a. 199 ff.) – Investitionszulage [2011].

nach Maßgabe der „Solange“-Judikatur davon absehen, den Umsetzungsakt am Maßstab der Grundrechte des Grundgesetzes zu überprüfen, sieht das BVerfG die Fachgerichte im Blick auf die Rechtsschutzgarantie verpflichtet, den umsetzungsbedürftigen Gemeinschafts- oder Unionsrechtsakt an den Gemeinschafts- bzw. Unionsrechtsgrundrechten zu messen und gegebenenfalls ein Vorabentscheidungsverfahren nach Art. 267 AEUV anzustrengen.¹⁰³⁾ Dabei führt jede Missachtung dieser Pflicht zur Unzulässigkeit der Vorlage, nicht nur – wie im Rahmen des Rechts auf den gesetzlichen Richter gemäß Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG – eine willkürliche Handhabung der Vorlagepflicht.¹⁰⁴⁾

d) Die „Solange“-Rechtsprechung

In seiner aufsehenerregenden „Solange I“-Entscheidung aus dem Jahre 1974 entfaltete das BVerfG in einem mit 5 zu 3 Stimmen ergangenen und mit einem Sondervotum versehenen Beschluss erstmals das – übrigens zunächst *nicht* ausdrücklich auf die Ewigkeitsgarantie des Art. 79 Abs. 3 GG gestützte – (Identitäts-)Konzept, dass eine gemäß Art. 24 Abs. 1 GG a.F. erfolgende Übertragung deutscher Hoheitsgewalt auf die EWG/EG/EU nur unter Achtung der „Grundstruktur der Verfassung, auf der ihre Identität beruht“, zulässig sei, und zählte zu den Essentialia den „Grundrechtsteil des Grundgesetzes“.¹⁰⁵⁾ Auf dieser Basis kam es zu der ersten, die Anwendbarkeit (und damit den Vorrang) des Gemeinschaftsrechts unter Vorbehalt stellenden „Solange“-Formel: „Solange der Integrationsprozeß der Gemeinschaft nicht so weit fortgeschritten ist, daß das Gemeinschaftsrecht auch einen von einem Parlament beschlossenen und in Geltung stehenden formulierten Katalog von Grundrechten enthält, der dem Grundrechtskatalog des Grundgesetzes adäquat ist, ist nach Einholung der in Art. 177 des Vertrags [heute: Art. 267 AEUV] geforderten Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs die Vorlage eines Gerichts der Bundesrepublik Deutschland im Normenkontrollverfahren [nach Art. 100 Abs. 1 GG] zulässig und geboten, wenn das Gericht die für es entscheidungserhebliche Vorschrift des Gemeinschaftsrechts in der vom Europäischen Gerichtshof gegebenen Auslegung für unanwendbar hält,

103) BVerfGE 118, 79 (95 ff.) – Treibhausgas-Emissionsberechtigung [2007]; vgl. auch BVerfGE 129, 186 (199) – Investitionszulage [2011].

104) Vgl. BVerfGE 129, 186 (204) – Investitionszulage [2011].

105) BVerfGE 37, 271 (279, 280) – Solange I [1974]. Diese Lesart von Art. 24 Abs. 1 GG a.F. hat das BVerfG nicht nur im Blick auf die Europäische Integration, sondern – unter überwiegender Zustimmung des Schrifttums – ganz allgemein für den Anwendungsbereich von Art. 24 Abs. 1 GG (a.F. und n.F.) formuliert, vgl. BVerfGE 58, 1 (40 f.) – EUROCONTROL [1981].

weil und soweit sie mit einem der Grundrechte des Grundgesetzes kollidiert.¹⁰⁶⁾ Das Gericht beeilte sich aber hinzuzusetzen, dass es sich „also um eine rechtliche Schwierigkeit [handele], die ausschließlich aus dem noch in Fluß befindlichen Integrationsprozeß der Gemeinschaft entsteht und mit der gegenwärtigen Phase des Übergangs beendet sein wird.“¹⁰⁷⁾

In seinem gut zwölf Jahre später, nämlich 1986, ergehenden (und jetzt einstimmigen) Beschluss bestätigt der Zweite Senat seine Ausführungen zum Verfassungsidentitäts-Vorbehalt und wiederholt die einschlägigen Passagen des Solange I-Beschlusses.¹⁰⁸⁾ Mit Rücksicht namentlich auf die vom EuGH in der Zwischenzeit entfaltete Grundrechtsjudikatur – als Durchbruch wird insoweit das Urteil des Luxemburger Gerichtshofes in der Rechtssache *Nold* aus dem Jahre 1974 herausgehoben¹⁰⁹⁾ – und die gemeinschaftsrechtliche Anlehnung an die EMRK mit

106) BVerfGE 37, 271 (Leitsatz und 285) – Solange I [1974]. – Das Sondervotum der Richter Rupp, Hirsch und Wand bestritt mit lesenswerter Argumentation sowohl, dass sekundäres Gemeinschaftsrecht überhaupt auf seine Vereinbarkeit mit den Grundrechten des GG hin geprüft werden könne, als auch die prozessuale Möglichkeit, gegen Vorschriften des Gemeinschaftssekundärrechts im Wege der konkreten Normenkontrolle nach Art. 100 Abs. 1 GG vorzugehen (BVerfGE 37, 271, 291 (291 ff., 300 ff.) – Solange I [1974]). Die Entscheidung ist umso bemerkenswerter, als auch die den Beschluss tragende Senatsmehrheit in concreto einen Verstoß der VO 120/67/EWG und der VO 473/67/EWG mit den Grundrechten des GG verneinte: BVerfGE 37, 271 (288-291) – Solange I [1974]. Mit anderen Worten: Der Senat hätte die von ihm traktierten Grundsatzfragen mit Rücksicht darauf, dass ohnehin eine Kollision mit Grundrechten des GG nicht vorlag, nicht beantworten müssen. – In einem Beschluss aus dem Jahre 1979 ging der Zweite Senat auf die Minderheitsmeinung von 1974 dergestalt zu, dass er klarstellte, dass im Verfahren der konkreten Normenkontrolle gemäß Art. 100 Abs. 1 GG Gegenstand einer verfassungsgerichtlichen Prüfung nur das deutsche Zustimmungsgesetz zum Vertrag, nicht jedoch primäres oder sekundäres Gemeinschaftsrecht selbst sein könne: BVerfGE 52, 187 (199) – Absatzfondsgesetz [1979]; es ist im Übrigen dieselbe Entscheidung, in der das BVerfG offen lässt, ob „etwa angesichts mittlerweile eingetretener politischer und rechtlicher Entwicklungen im europäischen Bereich“ die „Solange I“-Rechtsprechung aufrechterhalten werde (BVerfGE 52, 187 (202 f.) – Absatzfondsgesetz [1979]).

107) BVerfGE 37, 271 (280 f.) – Solange I [1974]. Das BVerfG kennzeichnete schon im Jahre 1974 die Rechtsprechung des EuGH als „anerkanntermaßen bisher grundrechtsfreundlich“ (BVerfGE 37, 271 (280) – Solange I [1974]), war aber der Auffassung, dass dadurch noch keine hinreichende „Rechtsgewißheit“ dafür gegeben sei, dass der gemeinschaftsrechtliche Grundrechtsstandard dauerhaft jenem des Grundgesetzes adäquat sei.

108) BVerfGE 73, 339 (375 f., 376 f.) – Solange II [1986].

109) EuGH, Rs. 4/73, Slg. 1974, S. 491 (507). Pikanterweise datiert dieses Urteil vom 14. Mai 1974 – und ist damit nicht nach, sondern 15 Tage vor dem Solange I-Beschluss vom 29. Mai 1974 ergangen.

ihren Zusatzprotokollen beurteilte das BVerfG das „mittlerweile“ erreichte Maß an Grundrechtsschutz im Gemeinschaftsrecht als „nach Konzeption, Inhalt und Wirkungsweise dem Grundrechtsstandard des Grundgesetzes im wesentlichen gleichzuachten“¹¹⁰⁾ und sah seinen 1974 formulierten Vorbehalt nunmehr als gegenstandslos an. Demzufolge kehrte es in demonstrativem Vertrauen auf den Grundrechtsschutz auf Gemeinschaftsebene die „Solange-Formel“ um: „Solange die Europäischen Gemeinschaften, insbesondere die Rechtsprechung des Gerichtshofs der Gemeinschaften einen wirksamen Schutz der Grundrechte gegenüber der Hoheitsgewalt der Gemeinschaften generell gewährleistet, der dem vom Grundgesetz als unabdingbar gebotenen Grundrechtsschutz im wesentlichen gleichzuachten ist [...], wird das Bundesverfassungsgericht seine Gerichtsbarkeit über die Anwendbarkeit von abgeleitetem Gemeinschaftsrecht [...] nicht mehr ausüben und dieses Recht mithin nicht mehr am Maßstab der Grundrechte des Grundgesetzes überprüfen; entsprechende Vorlagen nach Art. 100 Abs. 1 GG sind somit unzulässig.“¹¹¹⁾ – Man wird nicht ganz falsch liegen, den „Solange I“-Beschluss des BVerfG aus dem Jahre 1974 rückblickend als einen der Katalysatoren des vom EuGH in der unmittelbaren Folgezeit kraftvoll entfaltenen Grundrechtsschutzes auf Gemeinschaftsebene zu betrachten; auf diese indirekte Weise ist das BVerfG mitverantwortlich für die Hebung des gemeinschaftsrechtlichen Grundrechtsstandards.

Im „Maastricht“-Urteil des BVerfG aus dem Jahre 1993 hob der Zweite Senat hervor, dass einerseits auch „Akte einer besonderen, von der Staatsgewalt der Mitgliedstaaten geschiedenen öffentlichen Gewalt einer supranationalen Organisation [...] die Grundrechtsberechtigten in Deutschland“ betreffen und andererseits Aufgabe des Verfassungsgerichts nicht nur der Grundrechtsschutz gegenüber deutscher Staatsgewalt sei, sondern – in expliziter Abweichung von der EUROCONTROL-Entscheidung aus dem Jahre 1981¹¹²⁾ – weitergehend „Grundrechtsschutz in Deutschland“.¹¹³⁾ Das wurde von manchen als Abkehr von oder doch wenigstens Relativierung der „Solange“-Rechtsprechung interpretiert.¹¹⁴⁾

110) BVerfGE 73, 339 (378–381, Zitat: 378) – Solange II [1986].

111) BVerfGE 73, 339 (340 [Leitsatz 2] und 387) – Solange II [1986]; seitdem std. Rspr., vgl. BVerfGE 89, 155 (174 f.) – Maastricht [1993]; 102, 147 (167) – Bananenmarktordnung [2000]; 123, 267 (335) – Lissabon [2009].

112) Vgl. BVerfGE 58, 1 (27) – EUROCONTROL [1981].

113) BVerfGE 89, 155 (175) – Maastricht [1993].

114) Was nicht fernliegend ist angesichts des Umstandes, dass das BVerfG in anderem Zusammenhang hervorgehoben hat, dass es grundsätzlich gehindert sei, „über die Gültigkeit“

Knapp sieben Jahre später stellte das BVerfG in seinem „Bananenmarktordnungs“-Beschluss jedoch klar, dass zwischen den Entscheidungen „Solange II“ und „Maastricht“ keinerlei Widersprüche bestünden¹¹⁵⁾ – und kehrte damit zur „Solange“-Linie zurück. In seinem „Treibhausgas-Emissionsberechtigungs“-Beschluss aus dem Jahre 2007 schloss sich der Erste Senat dem an, erweiterte die bisherige, auf Verordnungen bezogene Rechtsprechung auch auf Richtlinien und unterstrich, dass – neben den Sekundärrechtsakten – auch die innerstaatliche Umsetzung von Richtlinien, soweit sie den Mitgliedstaaten keinen Umsetzungsspielraum beließen, unter den Bedingungen der „Solange II“-Formel weder vom BVerfG noch von den Fachgerichten am Maßstab der Grundrechte des Grundgesetzes gemessen würden.¹¹⁶⁾ Dabei ist es bislang geblieben – sieht man einmal davon ab, dass die sog. ultra vires- und die sog. Identitätskontrolle (dazu unten V.4.a, b) nicht den Restriktionen der „Solange“-Rechtsprechung unterliegen.¹¹⁷⁾

e) Kooperationsverhältnis – Europarechtsfreundlichkeit – Integrationsverantwortung

In den beiden bahnbrechenden, die heutige Linie der Karlsruher Judikatur fundierenden Entscheidungen, nämlich dem „Maastricht“-Urteil aus dem Jahre 1993 und dem „Lissabon“-Urteil aus dem Jahre 2009, entwickelt der Zweite Senat drei verfassungsrechtliche „Beziehungs“-Konzepte, und zwar das „Kooperationsverhältnis“ zwischen BVerfG und EuGH, die „Europarechtsfreundlichkeit“ (von Auslegung und Anwendung) des Grundgesetzes sowie die „Integrations-

↘ vom Gemeinschaftsrecht zu entscheiden, da es sich hierbei nicht um einen Akt deutscher Staatsgewalt handelt“ (BVerfGE 118, 79 (95) – Treibhausgas-Emissionsberechtigung [2007] unter Bezugnahme auf BVerfGE 22, 293 (295 ff.) – Gemeinsame Marktorganisation für Obst und Gemüse [1967]; 37, 271 (281 f.) – Solange I [1974]).

115) BVerfGE 102, 147 (163, 164 f.) – Bananenmarktordnung [2000]; der Zweite Senat zeichnet in diesem Judikat (a.a.O., 161–164) die eigene, mit „Solange I“ beginnende Rechtsprechung entwicklungsgeschichtlich nach.

116) Vgl. BVerfGE 118, 79 (79 [LS 1a], 95 ff.) – Treibhausgas-Emissionsberechtigung [2007]; ebenso BVerfGE 129, 78 (90) – Le Corbusier [2011]; 129, 186 (199) – Investitionszulage [2011].

117) Unmissverständlich BVerfG, 2 BvR 2735/14, Beschluss vom 15. 12. 2015, Rn. 34 – Europäischer Haftbefehl II [2015]: „Wird die Verletzung der Menschenwürdegarantie geltend gemacht, so prüft das Bundesverfassungsgericht – ungeachtet der bisherigen [„Solange“-]Rechtsprechung zur Unzulässigkeit von Verfassungsbeschwerden und Vorlagen, mit denen die Verletzung in Grundrechten des Grundgesetzes durch sekundäres Gemeinschafts- beziehungsweise Unionsrecht gerügt wurde (vgl. BVerfGE 73, 339 [378 ff.]; 102, 147 [161 ff.]) – einen solchen schwerwiegenden Grundrechtsverstoß im Rahmen der Identitätskontrolle (vgl. BVerfGE 113, 273 [295 ff.]; 123, 267 [344, 353 f.]; 126, 286 [302 f.]; 129, 78 [100]; 134, 366 [384 f. Rn. 27])“.

verantwortung“ der deutschen Verfassungsorgane (aber auch der übrigen EU-Mitgliedstaaten und der Union selbst). Die drei Konzepte weisen deutliche Gemeinsamkeiten in Herleitung, Rechtsnatur und Zielrichtung auf und überschneiden sich auch in ihrem Anwendungsbereich: Sie sind nämlich, erstens, nicht ausdrücklich im Verfassungstext niedergelegt, sondern erst durch eine Zusammenschau¹¹⁸⁾ von einschlägigen Verfassungsbestimmungen, gewissermaßen durch eine teleologische Extrapolation auf mittlerer Abstraktionshöhe, erkennbar. Unbeschadet dessen entnimmt ihnen das BVerfG, zweitens, eine Reihe verfassungsrechtlich bindender Verhaltensgebote oder -verbote für die hier zentralen Akteure. Und drittens thematisieren sie alle drei Beziehungs- und Verantwortungsfragen im Verhältnis von Verfassungs- und Unionsrechtsordnung, von (nationaler) Identität und (supranationaler) Integration – dabei ist zentraler Gedanke die Funktionsfähigkeit des beide Seiten umgreifenden Ganzen.¹¹⁹⁾ In den Kategorien der bundesstaatlichen Kompetenzlehre: Alle drei begründen nicht selbst Kompetenzen für eine der beiden Seiten (Bund oder Land; Union oder Mitgliedstaat), sondern setzen deren Existenz voraus und regulieren deren Ausübung zum Wohle des die beiden getrennten Kompetenzräume übergreifenden Ganzen; sie sind folglich – vergleichbar dem in der Rechtsprechung des BVerfG seit langem anerkannten Grundsatz der Bundestreue (auch: Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens)¹²⁰⁾ – Kompetenzausübungsregulative.

(1) Die berühmte Wendung vom „Kooperationsverhältnis“ zwischen BVerfG und EuGH findet sich erstmals im „Maastricht“-Urteil von 1993. Dort bezieht es das BVerfG auf die Art und Weise, wie es selbst – auf der Linie der „Solange II“-Rechtsprechung – seine Gerichtsbarkeit über die Anwendbarkeit von Gemeinschaftssekundärrecht in Deutschland ausübt: Indem und weil der EuGH „den

118) So auch, für den Grundsatz der Europarechtsfreundlichkeit ausdrücklich: *Voßkuhle*, Integration (N 43), S. 165.

119) Zur „verfassungsrechtlich geschützte[n] Funktionsfähigkeit der Unionsrechtsordnung“: BVerfGE 129, 124 (172) – Euro-Rettungsschirm [2011] unter Bezugnahme auf BVerfGE 37, 271 (284) – Solange I [1974]; 73, 339 (387) – Solange II [1986]; 102, 147 (162 ff.) – Bananenmarktordnung [200]; 123, 267 [399] – Lissabon [2009].

120) Zu ihm stellvertretend *Matthias Jestaedt*, Bundesstaat als Verfassungsprinzip, in: Josef Isensee/Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Bd. II, 3. Aufl. 2004, § 29 Rn. 73 ff. – Der Vergleich zur Bundestreue hinkt freilich insoweit, als dieser just Bestandteil des GG als Verfassung des sowohl den Zentralstaat (Bund) als auch die Gliedstaaten (Länder) umfassenden Gesamtstaates ist. Im Verhältnis zur EU stellt das GG hingegen nur eine (mit)gliedstaatliche Verfassung dar; und auch an einer „gesamtstaatlichen“ Verfassung fehlt es.

Grundrechtsschutz in jedem Einzelfall für das gesamte Gebiet der Europäischen Gemeinschaften garantiert“, könne sich das BVerfG „auf eine generelle Gewährleistung der unabdingbaren Grundrechtsstandards“ beschränken.¹²¹⁾ Aber bereits knapp zwei Jahrzehnte zuvor hatte der Zweite Senat im „Solange I“-Beschluss von 1974 betont, dass EuGH und BVerfG die „Pflicht“ träfe, „sich um die Konkordanz beider Rechtsordnungen [sc. jener des Gemeinschaftsrechts und jener des innerstaatlichen Rechts] in ihrer Rechtsprechung zu bemühen“¹²²⁾; und dass „die Bindung der Bundesrepublik Deutschland (und aller Mitgliedstaaten) durch den Vertrag [...] nach Sinn und Geist der Verträge nicht einseitig [ist], sondern [...] auch die durch sie geschaffene Gemeinschaft [bindet], das ihre zu tun, um den hier unterstellten Konflikt zu lösen, also nach einer Regelung zu suchen, die sich mit einem zwingenden Gebot des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland verträgt“.¹²³⁾ Ohne dass der Senat diese Passage im „Maastricht“-Urteil ausdrücklich in Bezug nimmt, zeigt sie doch, dass dem BVerfG, welches just in seiner früheren Judikatur besonderen Wert auf die Feststellung legte, dass BVerfG und EuGH zwar unterschiedlichem Maßstabsrecht und unterschiedlichen Rechtsschichten verpflichtet seien, aber doch ihre Gerichtsbarkeit in Wechselbeziehung zueinander ausübten,¹²⁴⁾ ein wechselseitiges Rücksichtnahmegebot vorgeschwebt hat.¹²⁵⁾

(2) Der vom BVerfG im „Lissabon“-Urteil „aus der Taufe gehoben[e]“¹²⁶⁾ „Grundsatz der Europarechtsfreundlichkeit“ geht einerseits weiter als das den „europäischen Verfassungsgerichtsverbund“¹²⁷⁾ regulierende Konzept des „Kooperationsverhältnisses“, da er Auslegung und Anwendung des GG für alle dem GG unterworfenen Staatsgewalt reguliert, ist aber andererseits auch konzipierter und „härter“ in seiner Verhaltenssteuerung, da ihm konkrete Ge- und Verbote

121) BVerfGE 89, 155 (175) – Maastricht [1993].

122) BVerfGE 37, 271 (278) – Solange I [1974].

123) BVerfGE 37, 271 (279) – Solange I [1974].

124) Vgl. BVerfGE 31, 145 (173 ff.) – Umsatzausgleichsteuer auf eingeführtes Milchpulver [1971]; 37, 271 (277 ff.) – Solange I [1974]; 73, 339 (366 ff.) – Solange II [1986].

125) Besonders deutlich BVerfGE 126, 286 (303) – Honeywell [2010]: „Die nach dieser Konstruktion im Grundsatz unvermeidlichen Spannungslagen sind im Einklang mit der europäischen Integrationsidee kooperativ auszugleichen und durch wechselseitige Rücksichtnahme zu entschärfen.“

126) So jüngst die Charakterisierung durch den amtierenden Präsidenten des BVerfG, *Voßkuhle*, *Integration* (N 43), S. 165.

127) *Andreas Voßkuhle*, Der europäische Verfassungsgerichtsverbund, in: *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* 29 (2010), S. 1 ff.

entnommen werden können. Der aus der Präambel und Art. 23 Abs. 1 GG gefolgerte Verfassungsauftrag, der das integrationsbezogene Pendant zu dem in der Rechtsprechung des BVerfG schon seit Jahrzehnten anerkannten Grundsatz der „Völkerrechtsfreundlichkeit“ bildet,¹²⁸⁾ bringt auf einer allgemeinen Ebene die Verpflichtung „für die deutschen Verfassungsorgane“¹²⁹⁾ (was das BVerfG einschließt) bzw. für „deutsche Stellen dort, wo sie im institutionellen Gefüge der Europäischen Union funktional für diese tätig werden“,¹³⁰⁾ zum Ausdruck, sich aktiv und konstruktiv an der Europäischen Integration zu beteiligen.¹³¹⁾ Dies schließt die – nota bene: verfassungsrechtliche – Verpflichtung „zur Einhaltung des Unionsrechts“ ein.¹³²⁾ Bislang hat das BVerfG dem „Grundsatz der Europarechtsfreundlichkeit“ für zwei Konstellationen konkrete Verpflichtungen entnommen, die das Gericht bezeichnenderweise selbst treffen: Sowohl die ultra vires- als auch die Identitätskontrolle (zu beiden nachfolgend V.4.a, b) dürfen „nur europarechtsfreundlich ausgeübt werden“.¹³³⁾ Das bedeutet auf einer ersten Stufe, dass beide Kontrollen in der grundgesetzlichen Ordnung beim BVerfG unter Ausschluss aller anderen deutschen Gerichte konzentriert sind (Kontrollmonopol des BVerfG).¹³⁴⁾ Für das BVerfG selbst bedeutet dies, dass es, bevor es im Rahmen sei es der ultra vires-, sei es der Identitätskontrolle seine verfassungsrechtlichen Maßstäbe auf unionale Rechtsakte zur Anwendung bringt, den für die verbindliche Auslegung des Unionsrechts zuständigen EuGH, „soweit erforderlich“, im Wege des Vorabentscheidungsverfahrens nach Art. 267 AEUV einbinden muss.¹³⁵⁾ In Bezug auf die ultra vires-Kontrolle dirigiert der „Grundsatz der Europarechts-

128) Dazu o. unter IV.1.

129) BVerfGE 123, 267 (346) – Lissabon [2009].

130) BVerfGE 129, 124 (172) – Euro-Rettungsschirm [2011].

131) Grundlegend BVerfGE 123, 267 (346 f., zitierte Wendung: 346) – Lissabon [2009].

132) BVerfGE 129, 124 (172) – Euro-Rettungsschirm [2011].

133) BVerfGE 126, 286 (303) – Honeywell [2010] unter Bezugnahme auf BVerfGE 123, 267 (354) – Lissabon [2009].

134) Vgl. BVerfGE 123, 267 (354) – Lissabon [2009]; 2 BvR 2735/14, Beschluss vom 15.12.2015, Rn. 43 – Europäischer Haftbefehl II [2015].

135) Vgl. BVerfGE 126, 286 (303 f.) – Honeywell [2010]; 134, 366, Rn. 24 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014]; 2 BvR 2735/14, Beschluss vom 15.12.2015, Rn. 46 (dort auch das einschränkende „soweit erforderlich“) – Europäischer Haftbefehl II [2015]. Das BVerfG hat indes bereits in mehreren Verfahren, zuletzt im Verfahren zum „Europäischen Haftbefehl II“ (vgl. BVerfG, 2 BvR 2735/14, Beschluss vom 15.12.2015, Rn. 125 – Europäischer Haftbefehl II [2015]) unter Bezugnahme auf die „acte clair“-Doktrin des EuGH (Urteil vom 06.10.1982, CILFIT, Rs. C-283/81, Slg. 1982, 3415, Rn. 16 ff.) eine Vorlage für nicht erforderlich gehalten.

freundlichkeit“ zusätzlich den Prüfungsmaßstab: denn eine ultra vires-Feststellung komme nur bei qualifizierten Verstößen in Betracht, nämlich dann, wenn „das kompetenzwidrige Handeln der Unionsgewalt offensichtlich ist und der angegriffene Akt im Kompetenzgefüge zwischen Mitgliedstaaten und Union im Hinblick auf das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung und die rechtsstaatliche Gesetzesbindung erheblich ins Gewicht fällt“. ¹³⁶⁾

(3) Ebenfalls im „Lissabon“-Urteil findet das Konzept der „Integrationsverantwortung“ seine erstmalige Erwähnung. ¹³⁷⁾ Es ist, wenn nicht alles täuscht, in seiner Anwendung weniger griffig und in seiner Wirkrichtung durchaus ambivalent. Deutlich wird freilich, dass die „Integrationsverantwortung“ der Gewährleistung des in der Integrationsöffnungsklausel des Art. 23 Abs. 1 GG niedergelegten Integrationsprogrammes zu dienen bestimmt ist. Der Präsident des BVerfG fasst dies folgendermaßen zusammen: „Integrationsverantwortung bedeutet [...] die dauerhafte und nachhaltige Übernahme von Verantwortung im Rahmen der europäischen Integration, also zunächst bei der Übertragung von Hoheitsrechten und der Ausgestaltung der europäischen Entscheidungsverfahren, des Weiteren aber auch bei der dynamischen Vertragsentwicklung bzw. dem weiteren Vertragsvollzug. Kurz gesagt geht es um eine Verrechtlichung der Begleitung der Integration.“ Neben der „nationale[n] Integrationsverantwortung“, die die Bundesregierung, den Bundesgesetzgeber und das BVerfG selbst trifft und die sich auf Art. 23 Abs. 1 GG stützen lässt, erstreckt das Gericht die – dann ja wohl unionale – „Integrationsverantwortung“ auch auf die Organe der EU, nennt insoweit freilich keine Rechtsgrundlage. ¹³⁸⁾ Der „Integrationsverantwortung“ entnimmt das BVerfG die Pflicht des deutschen Gesetzgebers, „für Grenzfälle des noch verfassungsrechtlich Zulässigen“ ¹³⁹⁾ [...] gegebenenfalls mit seinen die Zustimmung begleitenden Gesetzen wirksame Vorkehrungen dafür [zu] treffen, dass die Integrationsverantwortung der Gesetzgebungsorgane sich hinreichend

136) BVerfGE 126, 286 (286 [Leitsatz 1.b], 304) – Honeywell [2010]; 134, 366, Rn. 24 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014]. Näher dazu unten V.4.a.

137) BVerfGE 123, 267 (351) – Lissabon [2009]: „[...] obliegt neben der Bundesregierung den gesetzgebenden Körperschaften eine besondere Verantwortung im Rahmen der Mitwirkung, die in Deutschland innerstaatlich den Anforderungen des Art. 23 Abs. 1 GG genügen muss (Integrationsverantwortung) und gegebenenfalls in einem verfassungsgerichtlichen Verfahren eingefordert werden kann.“

138) Vgl. nur BVerfGE 134, 366, Rn. 31 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014].

139) Gemeint ist eine den Verfassungsanforderungen Rechnung tragende Erteilung von Blankettermächtigungen bzw. die Mitwirkung an der Schaffung dynamischer Primärrechtsvorschriften.

entfalten kann“.¹⁴⁰⁾ Ob die „Integrationsverantwortung“ mehr ist als nur eine Abkürzung des ohnehin verfassungsrechtlich Geltenden, ob sie insbesondere über das von Art. 23 Abs. 1 GG Gebotene hinausgeht und damit einen über das in konkreten Verfassungsvorschriften Geregelter hinausgehenden Regelungsgehalt besitzt, ist der Rechtsprechung freilich nicht mit hinreichender Eindeutigkeit zu entnehmen.

4. Integrationslimitierende oder identitätsorientierte Elemente

a) Die ultra vires-Kontrolle

Die Konditionalität der mit Art. 23 Abs. 1 Satz 1 GG ausgesprochenen Integrationsverpflichtung bringt das BVerfG in einer Kurzformel wie folgt zum Ausdruck: „Das Grundgesetz ermächtigt den Gesetzgeber zwar zu einer weitreichenden Übertragung von Hoheitsrechten auf die Europäische Union. Die Ermächtigung steht aber unter der Bedingung, dass dabei die souveräne Verfassungsstaatlichkeit auf der Grundlage eines Integrationsprogramms nach dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung und unter Achtung der verfassungsrechtlichen Identität als Mitgliedstaaten gewahrt bleibt und zugleich die Mitgliedstaaten ihre Fähigkeit zu selbstverantwortlicher politischer und sozialer Gestaltung der Lebensverhältnisse nicht verlieren.“¹⁴¹⁾

Die beiden zentralen Mechanismen, kraft derer das BVerfG in seiner jüngeren Spruchpraxis prüft, ob Unionsrechtsakte den von der Integrationsermächtigung des Art. 23 Abs. 1 GG gesteckten Rahmen einhalten oder verlassen haben, i.e. die sog. ultra vires-Kontrolle und die sog. (Verfassungs-)Identitätskontrolle (zu letzterer nachfolgend b), sind nicht so präzedenzlos, wie es den Anschein haben mag. Denn die Rechtsprechung des BVerfG ist spätestens seit Mitte der Siebziger Jahre durch dreierlei geprägt: dass nämlich, erstens, das Gemeinschafts- respektive Unionsrecht in Deutschland nur kraft des im Zustimmungsgesetz zu den Gründungsverträgen (in Verbindung mit der Integrationsermächtigung nach Art. 24 Abs. 1 GG a.F. bzw. Art. 23 Abs. 1 GG n.F.) enthaltenen Rechtsanwendungsbefehls Anwendung finde, dass, zweitens, die verfassungsrechtliche Integrationsermächtigung keine Integrationsschritte zulasse, die die „Grundstruktur der Verfassung, auf der ihre Identität beruht“, verletze, und dass, drittens, Gemeinschafts- respektive

140) BVerfGE 123, 267 (353) – Lissabon [2009]; 129, 124 (180 f.) – Euro-Rettungsschirm [2011]; 132, 195, Rn. 105 – ESM – Aussetzung der Ratifikation I [2012]; 134, 366, Rn. 31 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014]; 135, 317, Rn. 159 – ESM (Hauptsacheverfahren) [2014].

141) BVerfGE 123, 267 (347) – Lissabon [2009].

Unionsrechtsakte den vom Rechtsanwendungsbefehl abgesteckten Rahmen einhalten müssten und nicht aus ihm ausbrechen dürften.¹⁴²⁾ Doch während das BVerfG in früheren Entscheidungen keine klar getrennten Prüfprogramme damit verband, unterscheidet es seit dem „Lissabon“-Urteil – nicht nur, aber auch terminologisch – die ultra vires-Kontrolle eindeutig von der Identitätskontrolle.¹⁴³⁾ Und während in früheren Judikaten die grundgesetzlichen Bedingungen und Restriktionen einer Öffnung für die Europäische Integration allein aus der Integrationsermächtigung gemäß Art. 24 Abs. 1 GG a.F. hergeleitet wurden, bemüht das BVerfG seit dem „Maastricht“-Urteil – neben der von Art. 23 Abs. 1 Satz 3 GG (n.F.) ausdrücklich in Bezug genommenen „Ewigkeitsgarantie“ gemäß Art. 79 Abs. 3 GG – auch das Prinzip demokratischer Legitimation.¹⁴⁴⁾ Zusammenfassend formuliert das BVerfG im OMT-Beschluss von 2014: „Das Handeln der Organe und Stellen der Europäischen Union findet *seine demokratische Legitimation* – soweit es Deutschland angeht – in dem auf der Grundlage von Art. 23 Abs. 1 GG erlassenen Zustimmungsgesetz zum Vertrag über die Europäische Union und zum Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union und dem darin niedergelegten Integrationsprogramm.“¹⁴⁵⁾ Daraus leitet es ab, dass Handlungen von Organen und Stellen der EU in Deutschland nur innerhalb der mit der ultra vires- und der Identitätskontrolle auf ihre Einhaltung hin überprüfbaren Grenzen verbindlich seien. Auf der anderen Seite verlangt eine zum Schutz der Funktionsfähigkeit der Unionsrechtsordnung gebotene „europarechtsfreundliche Anwendung von Verfassungsrecht“, dass ausschließlich das BVerfG – und nicht etwa ein anderes deutsches Gericht – eine ultra vires-Feststellung und eine Feststellung einer Verletzung der Verfassungsidentität zu treffen befugt ist;¹⁴⁶⁾ durch die Monopolisierung beider Kontrollen beim BVerfG wird zugleich sichergestellt, dass deren Ausübung in das mit dem EuGH bestehende „Kooperationsverhältnis“ eingebettet ist.

Im Rahmen der ultra vires-Kontrolle prüft das BVerfG, „ob Handlungen europäischer Organe und Einrichtungen auf ersichtlichen Kompetenzüberschreitungen beruhen“.¹⁴⁷⁾ Ersichtlich oder, was dasselbe ist, hinreichend qualifiziert sei ein Verstoß nur dann, wenn „das kompetenzwidrige Handeln der Unionsgewalt

142) Richtungsweisend BVerfGE 37, 271 (279 f.) – Solange I [1974].

143) Richtungsweisend BVerfGE 123, 267 (268 [Leitsatz 4]) – Lissabon [2009].

144) Dazu, dass dieser Begründungsstrang mit verfassungsprozessualen Erwägungen zu tun hat, nachfolgend d.

145) BVerfGE 134, 366, Rn. 20 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014] – Hervorhebung hinzugefügt.

146) BVerfGE 123, 267 (354) – Lissabon [2009].

147) BVerfGE 134, 366, Rn. 22 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014].

offensichtlich ist und der angegriffene Akt im Kompetenzgefüge zwischen Mitgliedstaaten und Union im Hinblick auf das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung und die rechtsstaatliche Gesetzesbindung erheblich ins Gewicht fällt¹⁴⁸⁾. Kumulative Voraussetzung ist also ein evidenter *und zugleich* strukturverändernder Kompetenzverstoß seitens der Union. Mit Rücksicht auf den grundgesetzlichen Grundsatz der Europarechtsfreundlichkeit (dazu vorstehend V.3.e) darf das BVerfG jedoch keinen ultra vires-Akt von Organen und Einrichtungen der EU annehmen, bevor es nicht im Wege eines Vorabentscheidungsverfahrens nach Art. 267 AEUV dem EuGH Gelegenheit zur Vertragsauslegung sowie zur Entscheidung über die Gültigkeit und die Auslegung der fraglichen Rechtsakte gegeben hat,¹⁴⁹⁾ so kam es 2014 in Sachen OMT zur ersten Vorlage des BVerfG an den EuGH. Das heißt aber im Ergebnis nichts anderes, als dass, damit das BVerfG das ultra vires- und damit Unanwendbarkeits-Verdikt aussprechen kann, die Entscheidung des im Wege von Art. 267 AEUV angerufenen EuGH ihrerseits einen evidenten und strukturverändernden Kompetenzverstoß darstellen muss. Nicht zuletzt deswegen dürfte das BVerfG ultra vires-Akte im Blick auf die institutionellen und prozeduralen Vorkehrungen des Unionsrechts für „selten zu erwartende Grenzfälle“¹⁵⁰⁾ erachten.

b) Die Identitätskontrolle

Wie bereits erwähnt, versagt das BVerfG seit dem „Solange I“-Beschluss aus dem Jahre 1974 einem Primär- oder Sekundärrechtsakt, der „die Identität der geltenden Verfassung der Bundesrepublik Deutschland durch Einbruch in die sie konstituierenden Strukturen aufheben würde“, ¹⁵¹⁾ gestützt auf Art. 24 Abs. 1 GG a.F. die Anerkennung als in Deutschland anwendbares Recht. Ihre heutige Ausformung hat die Identitätskontrolle indes erst deutlich später und schrittweise, beginnend mit dem „Lissabon“-Urteil des Jahres 2009,¹⁵²⁾ erfahren.

148) BVerfGE 126, 286 (286 [Leitsatz 1.b], 304) – Honeywell [2010]; 134, 366, Rn. 24 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014].

149) BVerfGE 126, 286 (303 f.) – Honeywell [2010] (das Sondervotum des Richters Landau hält die im „Honeywell“-Beschluss erstmals genannte zusätzliche Qualifikation des ultra vires-Verstoßes als strukturbedeutsame Kompetenzverschiebung im Blick auf das ein Jahr zuvor ergangene „Lissabon“-Urteil desselben Senats für eine ungerechtfertigte Überspannung der „Anforderungen an die Feststellung eines Ultra-Vires-Handelns der Gemeinschafts- oder Unionsorgane durch das Bundesverfassungsgericht“: BVerfGE 126, 286, 318 (322 ff., Zitat: 318)); 134, 366, Rn. 24 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014].

150) BVerfGE 134, 366, Rn. 26 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014]; zuvor bereits BVerfGE 126, 286 (303) – Honeywell [2010].

151) BVerfGE 37, 271 (279) – Solange I [1974].

152) Vgl. BVerfGE 123, 267 (268 [Leitsatz 4], 353 f.) – Lissabon [2009].

Mit der Einfügung des neuen, sich insbesondere an der „Solange“-Rechtsprechung des BVerfG orientierenden Europaartikels Art. 23 GG im Jahre 1992 hat der Schutz der sogenannten Verfassungsidentität einen ausdrücklichen Anhaltspunkt im Text des GG gefunden; in Art. 23 Abs. 1 Satz 3 GG heißt es: „Für die Begründung der Europäischen Union sowie für Änderungen ihrer vertraglichen Grundlagen und vergleichbare Regelungen, durch die dieses Grundgesetz seinem Inhalt nach geändert oder ergänzt wird oder solche Änderungen oder Ergänzungen ermöglicht werden, gilt Artikel 79 Abs. 2 und 3.“ Die sog. „Ewigkeitsgarantie“ nach Art. 79 Abs. 3 GG gehört zu den Voraussetzungen und Grenzen der Änderung des Grundgesetzes; ihr zufolge sind die „Gliederung des Bundes in Länder, die grundsätzliche Mitwirkung der Länder bei der Gesetzgebung [und] die in den Artikeln 1 und 20 niedergelegten Grundsätze“ sogar einer Verfassungsrevision entzogen. Die Erstreckung von Art. 79 Abs. 3 GG auf verfassungsstrukturverändernde Verschiebungen deutscher Hoheitsgewalt auf die EU bedeutet, dass diese nicht weiter gehen dürfen als Akte der Verfassungsrevision.

Wiewohl sowohl die ältere als auch die neuere Judikatur des BVerfG der „Identität der geltenden Verfassung“ und der „Verfassungsidentität“ eine zentrale Grenzwächterrolle für die Anerkennung von Gemeinschafts- bzw. Unionsrecht in Deutschland beimessen, ist doch mit beiden Identitätsvorbehalten nicht dasselbe gemeint. Denn in der „Solange“-Rechtsprechung der 1970er- und 1980er-Jahre bezieht sich das Gericht nicht auf die – spezifischere und konzisere – Bestimmung des Art. 79 Abs. 3 GG, sondern entwickelt ihr Konzept einer aus unaufgebbaren Essentialia sich zusammensetzenden „Verfassungsstruktur des Grundgesetzes“¹⁵³⁾ aus einer systematischen, den „Kontext der Gesamtverfassung“¹⁵⁴⁾ in den Blick nehmenden Auslegung; die „Ewigkeitsgarantie“ mag hier im Hintergrund gestanden haben, genannt und für die Entfaltung dessen gebraucht, was zur unaufgebbaren Verfassungsstruktur zählt, wurde sie nicht.¹⁵⁵⁾ Anders sieht dies mit

153) BVerfGE 37, 271 (280) – Solange I [1974].

154) BVerfGE 37, 271 (279) – Solange I [1974].

155) Daher ist es irreführend, wenn das BVerfG in seinem OMT-Beschluss, in welchem es seine eigene Judikatur unter anderem in Sachen Identitätskontrolle resümiert, die Gleichsetzung des „nicht übertragbaren Bereich[s] der Verfassungsidentität“ mit „Art. 79 Abs. 3 i. V. m. Art. 1 und Art. 20 GG“ unter anderem auch mit Verweisen auf die Judikate in Sachen „Kloppenburg“ und „Maastricht“ zu belegen versucht (vgl. BVerfGE 134, 366, Rn. 22 – OMT (Vorl. age an EuGH) [2014]; denn an keiner der drei in Bezug genommenen Passagen (BVerfGE 75, 223 (235, 242) – Kloppenburg [1987]; 89, 155 (188) – Maastricht [1993]) ↗

der „Verfassungsidentität“ der Rechtsprechung seit dem „Lissabon“-Urteil aus; hier erscheint die „Verfassungsidentität“ als bloße Abkürzung der durch Art. 79 Abs. 3 GG unantastbaren Verfassungsinhalte.¹⁵⁶⁾ Damit geht eine doppelte Verschiebung respektive Akzentuierung einher, die einerseits als Einschränkung und andererseits als Verstärkung des bisherigen Identitätskonzepts verstanden werden kann: Zum einen gehören zur „Verfassungsidentität“ im neuen Konzept exklusiv die in Art. 79 Abs. 3 genannten vier Rechtspositionen (Gliederung des Bundes in Länder; Mitwirkung der Länder bei der Gesetzgebung; Grundsätze des Art. 1; Grundsätze des Art. 20) – das dürfte eine Einschränkung sein gegenüber einem allgemeinen Verfassungsstrukturschutz. Und zum anderen ist mit der Inbezugnahme von Art. 79 Abs. 3 GG die Unaufgebbbarkeit der Identität dahin präzisiert – wenn man will: verstärkt –, dass diese sogar der Disposition des verfassungsändernden Gesetzgebers entzogen ist; zugleich ist klargestellt, dass das Quartett der Identitätsprinzipien selbst einer – gewährleistungsrelativierenden – Abwägung nicht zugänglich ist.¹⁵⁷⁾

Das BVerfG wandelt hier – wie bei der ultra vires-Kontrolle – auf den Spuren des von Beginn seiner Rechtsprechung zur Europäischen Integration an verfolgten Modells einer zwar geteilten, aber aufeinander abgestimmten Gerichtsbarkeit von EuGH und BVerfG: „Im Rahmen des bestehenden Kooperationsverhältnisses obliegt dem Gerichtshof die Auslegung der Maßnahme [des Unionsrechts, die Anlass für die Identitätskontrolle gegeben hat]. Dem Bundesverfassungsgericht obliegt demgegenüber die Feststellung des unantastbaren Kernbestandes der Verfassungsidentität und die Prüfung, ob die Maßnahme (in der vom Gerichtshof

↘ bezieht sich das Gericht explizit auf Art. 79 Abs. 3 GG. Noch weniger leuchtet der Verweis auf das erste Urteil zum Europäischen Haftbefehl ein; dort (BVerfGE 113, 274 (296) – Europäischer Haftbefehl I [2005]) bezieht sich der Zweite Senat zwar auf Art. 79 Abs. 3 GG, aber nicht im Kontext von Art. 23 Abs. 1 GG, sondern als Maßstab für die Verfassungsmäßigkeitsprüfung des seit 2000 geltenden Art. 16 Abs. 2 Satz 2 GG, wonach ein Deutscher auf gesetzlicher Grundlage und bei Wahrung rechtsstaatlicher Grundsätze an einen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder an einen internationalen Gerichtshof ausgeliefert werden darf.

156) Besonders deutlich BVerfGE 123, 267 (354) – Lissabon [2009]: „der unantastbare Kerngehalt der Verfassungsidentität des Grundgesetzes nach Art. 23 Abs. 1 Satz 3 GG in Verbindung mit Art. 79 Abs. 3 GG“; 134, 366, Rn. 22, 27 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014]: „de[r] nicht übertragbare[...] Bereich der Verfassungsidentität [...] (Art. 79 Abs. 3 i. V. m. Art. 1 und Art. 20 GG)“ oder auch „die durch Art. 79 Abs. 3 GG geschützte Verfassungsidentität“; entsprechend BVerfGE 126, 286 (302) – Honeywell [2010] m. weit. Nachw.: der „nicht übertragbare Bereich der Verfassungsidentität (Art. 79 Abs. 3 i. V. m. Art. 1 und 20 GG)“.

157) Vgl. BVerfGE 134, 366, Rn. 29 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014].

festgestellten Auslegung) in diesen Kernbestand eingreift“,¹⁵⁸⁾ das bedingt, dass das BVerfG, gestützt auf den Verfassungsgrundsatz der Europarechtsfreundlichkeit,¹⁵⁹⁾ vor einer eigenen Entscheidung in der Sache die Auslegung des Unionsrechtsaktes durch den EuGH im Wege eines Vorabentscheidungsverfahrens nach Art. 267 AEUV abfragen muss.¹⁶⁰⁾

Damit hängen die rechtspraktische Reichweite und Relevanz der auf Art. 23 Abs. 1 Satz 3 GG fußenden Identitätskontrolle insbesondere von zwei Faktoren ab: Zum einen davon, dass das BVerfG im Vorabentscheidungsverfahren nach Art. 267 AEUV die autoritative Auslegung eines in Frage stehenden Primär- oder Sekundärrechtsaktes durch den EuGH eingeholt hat – an dieser Stelle besitzt der Gerichtshof Einfluss auf die nachfolgende Karlsruher Entscheidung –, und zum anderen davon, wie extensiv das BVerfG den grundgesetzlichen Identitätskern gemäß Art. 79 Abs. 3 GG interpretiert. In seiner Judikatur seit dem „Lissabon“-Urteil neigt der Zweite Senat einer in der Tendenz eindeutig extensiven Deutung des Gewährleistungsgehalts der sog. „Ewigkeitsgarantie“ zu. Ohne Anspruch auf Vollständigkeit können folgende Verfassungsidentitätsgehalte namhaft gemacht werden:

- Dem herrschenden Verständnis von Art. 79 Abs. 3 GG folgend, hält das BVerfG „jedenfalls die Strukturprinzipien des Art. 20 GG, also die Demokratie, die Rechts- und die Sozialstaatlichkeit, die Republik, der

158) BVerfGE 134, 366, Rn. 27 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014].

159) Vgl. BVerfG, 2 BvR 2735/14, Beschluss vom 15.12.2015, Rn. 43 – Europäischer Haftbefehl II [2015].

160) Bei der Feststellung der Vereinbarkeit von Unionsrecht mit der Verfassungsidentität nach Art. 23 Abs. 1 Satz 3 in Verbindung mit Art. 79 Abs. 3 GG hält das BVerfG eine Vorlage nach Art. 267 AEUV dann nicht für erforderlich, wenn sich bei Zugrundelegung der „CILFIT“- oder acte clair-Doktrin des EuGH keinerlei vernünftige Zweifel an der richtigen Auslegung und Anwendung des Unionsrechts ergeben: BVerfGE 133, 277, Rn. 90 f. – Antiterrordatei [2013]; 2 BvR 2735/14, Beschluss vom 15.12.2015, Rn. 125 – Europäischer Haftbefehl II [2015]. – In seinem Urteil zur Antiterrordatei verneinte der Erste Senat wegen „acte clair“ eine eigene Vorlagepflicht; er tat dies, indem er dem Urteil des EuGH in der Rechtssache „Åkerberg Fransson“ (EuGH, Urteil vom 26.02.2013, C-617/10) mit Rücksicht darauf eine klar einschränkende Deutung gab, dass „im Sinne eines kooperativen Miteinanders zwischen dem Bundesverfassungsgericht und dem Europäischen Gerichtshof“ dessen Entscheidung keine Lesart unterlegt werden [darf], nach der diese offensichtlich als Ultra-vires-Akt zu beurteilen wäre oder Schutz und Durchsetzung der mitgliedstaatlichen Grundrechte in einer Weise gefährdete (Art. 23 Abs. 1 Satz 1 GG), dass dies die Identität der durch das Grundgesetz errichteten Verfassungsordnung in Frage stellte“ (BVerfGE 133, 277, Rn. 91 – Antiterrordatei [2013]).

Bundesstaat sowie die für die Achtung der Menschenwürde unentbehrliche Substanz elementarer Grundrechte in ihrer prinzipiellen Qualität“ für jeder Verfassungsänderung entzogen.¹⁶¹⁾

- Aus dem Umstand, dass Art. 79 Abs. 3 GG „die Verfügung über die Identität der freiheitlichen Verfassungsordnung selbst dem verfassungsändernden Gesetzgeber aus der Hand genommen“ hat, folgert das BVerfG, dass die „Ewigkeitsgarantie“ auch die „souveräne Staatlichkeit Deutschlands“ gewährleistet,¹⁶²⁾ wobei das BVerfG erläuternd hinzusetzt, dass dem Grundgesetz nicht eine „selbstgenügsame und selbstherrliche Vorstellung souveräner Staatlichkeit“ zugrunde liege, sondern souveräne (Verfassungs-)Staatlichkeit „für einen befriedeten Raum und die darin gewährleistete Ordnung auf der Grundlage individueller Freiheit und kollektiver Selbstbestimmung“ stehe.¹⁶³⁾
- Ist aber die bundesstaatliche Grundordnung als ganze – also nicht nur in den beiden in Art. 79 Abs. 3 GG ausdrücklich genannten Elementen, i. e. der Gliederung des Bundes in Länder und die grundsätzliche Mitwirkung der Länder an der Gesetzgebung¹⁶⁴⁾ – und ist darüber hinaus die „souveräne Staatlichkeit Deutschlands“ verfassungsrevisionsfest gesichert, so liegt es nahe, einen europäischen Bundesstaat für mit Art. 79 Abs. 3 GG unvereinbar zu halten.¹⁶⁵⁾
- In gleicher Weise verbietet das GG die Übertragung der „Kompetenz-Kompetenz“, i. e. „Hoheitsrechte derart zu übertragen, dass aus ihrer Ausübung heraus eigenständig weitere Zuständigkeiten für die Europäische Union

161) BVerfGE 123, 267 (343) – Lissabon [2009].

162) BVerfGE 123, 267 (343) – Lissabon [2009].

163) Beide Zitate: BVerfGE 123, 267 (346) – Lissabon [2009]; von „souveräner Verfassungsstaatlichkeit“ spricht das BVerfG etwa in BVerfGE 123, 267 (347) – Lissabon [2009] – Hervorhebung hinzugefügt. Unter Bezugnahme auf sein „Maastricht“-Urteil (BVerfGE 89, 155 (182 ff.) – Maastricht [1993]) spricht der Zweite Senat in seiner ersten Entscheidung zum Europäischen Haftbefehl von einer nach Art. 79 Abs. 3 GG unzulässigen „Entstaatlichung der vom Grundgesetz verfassten Rechtsordnung“ (BVerfGE 113, 273 (298) – Europäischer Haftbefehl I [2005]).

164) Obwohl Art. 23 Abs. 1 Satz 3 GG die „Ewigkeitsgarantie“ des Art. 79 Abs. 3 GG umfassend, i. e. in all ihren Gewährleistungsgehalten in Bezug nimmt, scheint das BVerfG einer den Verfassungstext von Art. 79 Abs. 3 GG verkürzenden Lesart zuzuneigen, wenn es „die durch Art. 79 Abs. 3 GG [...] geschützte Verfassungsidentität“ unter Ausblendung der beiden ersten Varianten (Gliederung des Bundes in Länder sowie Mitwirkung der Länder an der Gesetzgebung) auf die „in Art. 1 und 20 GG niedergelegten Grundsätze“ reduziert.

165) In diesem Sinne BVerfGE 123, 267 (347 f., 364 f.) – Lissabon [2009].

begründet werden könnten“¹⁶⁶⁾ sowie die Erteilung einer „Blankettermächtigung zur Ausübung öffentlicher Gewalt“.¹⁶⁷⁾ Damit vereinbar ist freilich nach dem BVerfG eine Integration, die auf den *acquis communautaire* baut und die Kompetenzen im Sinne der implied powers-Doktrin oder der *effet utile*-Regel auslegt.¹⁶⁸⁾

- Weder darf die Übertragung von Hoheitsrechten noch die Ausgestaltung der autonom handelnden Unionsgewalt zu einer „Aushöhlung des demokratischen Herrschaftssystems in Deutschland“ führen; insbesondere müssten dem Bundestag „eigene Aufgaben und Befugnisse von substanziellem politischem Gewicht“ und der parlamentsverantwortlichen Bundesregierung maßgeblicher Einfluss auf die unionalen Entscheidungsverfahren gesichert sein.¹⁶⁹⁾ Das heiße jedoch nicht, dass die „vom Demokratieprinzip im geltenden Verfassungssystem geforderte Wahrung der Souveränität im vom Grundgesetz angeordneten integrationsoffenen und völkerrechtsfreundlichen Sinne“ den Verbleib einer „von vornherein bestimmbar[n] Summe oder bestimmte[n] Arten von Hoheitsrechten in der Hand des Staates“ fordere.¹⁷⁰⁾ Auf der anderen Seite dürfe „die europäische Vereinigung auf der Grundlage einer Vertragsunion souveräner Staaten [...] allerdings nicht so verwirklicht werden, dass in den Mitgliedstaaten kein ausreichender Raum zur politischen Gestaltung der wirtschaftlichen, kulturellen und sozialen Lebensverhältnisse mehr bleibt. Dies gilt insbesondere für Sachbereiche, die die Lebensumstände der Bürger, vor allem ihren von den Grundrechten geschützten privaten Raum der Eigenverantwortung und der persönlichen und sozialen Sicherheit prägen, sowie für solche politische Entscheidungen, die in besonderer Weise auf kulturelle, historische und sprachliche Vorverständnisse angewiesen sind, und die sich im parteipolitisch und parlamentarisch organisierten Raum einer politischen Öffentlichkeit diskursiv entfalten.“¹⁷¹⁾ Das BVerfG nennt als „besonders sensibel für die demokratische Selbstgestaltungsfähigkeit eines

166) BVerfGE 123, 267 (349 f., Zitat: 349) – Lissabon [2009]. Vgl. richtungsweisend BVerfGE 89, 155 (194 ff.) – Maastricht [1993].

167) BVerfGE 123, 267 (351) – Lissabon [2009]; ebenso etwa BVerfGE 135, 317, Rn. 160 – ESM (Hauptsacheverfahren) [2014].

168) BVerfGE 123, 267 (351) – Lissabon [2009].

169) Beide Zitate: BVerfGE 123, 267 (356) – Lissabon [2009]. Grundlegend BVerfGE 89, 155 (184 ff., 207 ff.) – Maastricht [1993].

170) BVerfGE 123, 267 (357) – Lissabon [2009].

171) BVerfGE 123, 267 (358) – Lissabon [2009].

Verfassungsstaates [...] Entscheidungen über das materielle und formelle Strafrecht (1), die Verfügung über das Gewaltmonopol polizeilich nach innen und militärisch nach außen (2), die fiskalischen Grundentscheidungen über Einnahmen und – gerade auch sozialpolitisch motivierte – Ausgaben der öffentlichen Hand (3), die sozialstaatliche Gestaltung von Lebensverhältnissen (4) sowie kulturell besonders bedeutsame Entscheidungen etwa im Familienrecht, Schul- und Bildungssystem oder über den Umgang mit religiösen Gemeinschaften (5).¹⁷²⁾

- Den in Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG verankerten Anspruch des Bürgers auf freie und gleiche Teilhabe an der öffentlichen Gewalt sieht das BVerfG in der Menschenwürde nach Art. 1 Abs. 1 GG verankert und als zu den durch das demokratische Prinzip nach Art. 20 Abs. 1 und 2 GG in Verbindung mit Art. 79 Abs. 3 GG als unveränderbar festgelegten Grundsätzen des deutschen Verfassungsrechts gehörig.¹⁷³⁾ Daraus leitet es eine Reihe von durch Art. 79 Abs. 3 GG gewährleisteten Mindeststandards freier und gleicher Teilhabe ab.
- „Eine notwendige Bedingung für die Sicherung politischer Freiräume im Sinne des Identitätskerns der Verfassung (Art. 20 Abs. 1 und Abs. 2, Art. 79 Abs. 3 GG) besteht darin, dass der Haushaltsgesetzgeber seine Entscheidungen über Einnahmen und Ausgaben frei von Fremdbestimmung seitens der Organe und anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Union trifft und dauerhaft ‚Herr seiner Entschlüsse‘ bleibt [...]. Aus der demokratischen Verankerung der Haushaltsautonomie folgt [...], dass der Bundestag einem intergouvernemental oder supranational vereinbarten, nicht an strikte Vorgaben gebundenen und in seinen Auswirkungen nicht begrenzten Bürgschafts- oder Leistungsautomatismus nicht zustimmen darf, der – einmal in Gang gesetzt – seiner Kontrolle und Einwirkung entzogen ist.“¹⁷⁴⁾ „Es dürfen zudem keine dauerhaften völkervertragsrechtlichen Mechanismen begründet werden, die auf eine Haftungsübernahme für Willensentscheidungen anderer Staaten hinauslaufen, vor allem wenn sie mit schwer kalkulierbaren Folgewirkungen verbunden sind. Jede ausgabenwirksame solidarische Hilfsmaßnahme des Bundes größeren Umfangs im internationalen oder unionalen Bereich muss

172) BVerfGE 123, 267 (359) – Lissabon [2009].

173) BVerfGE 123, 267 (341) – Lissabon [2009]; bestätigend etwa BVerfGE 135, 317, Rn. 159 – ESM (Hauptsacheverfahren) [2014] m. weit. Nachw.

174) BVerfGE 132, 195, Rn. 109 f. – ESM – Aussetzung der Ratifikation I [2012] unter Bezugnahme auf BVerfGE 129, 124 (180) – Euro-Rettungsschirm [2011]; vgl. auch BVerfGE 135, 317, Rn. 122 ff., 161 – ESM (Hauptsacheverfahren) [2014].

vom Bundestag im Einzelnen bewilligt werden.¹⁷⁵⁾

- „Zu den Schutzgütern der in Art. 79 Abs. 3 GG niedergelegten Verfassungsidentität, die auch vor Eingriffen durch die supranational ausgeübte öffentliche Gewalt geschützt sind“, zählen nach dem BVerfG auch „die Grundsätze des Art. 1 GG, also die Verpflichtung aller staatlichen Gewalt, die Würde des Menschen zu achten und zu schützen (Art. 1 Abs. 1 Satz 2 GG), aber auch der in der Menschenwürdegarantie des Art. 1 Abs. 1 GG verankerte Grundsatz, dass jede Strafe Schuld voraussetzt.“¹⁷⁶⁾ So würde jemand unter Verstoß gegen Art. 1 Abs. 1 GG zum bloßen Objekt eines staatlichen Verfahrens gemacht, wenn er zur Vollstreckung eines in seiner Abwesenheit ergangenen ausländischen Strafurteils ausgeliefert würde, obwohl er von dessen Durchführung und Abschluss nicht unterrichtet und ihm auch keine tatsächlich wirksame Möglichkeit eröffnet war, sich nach Erlangung dieses Kenntnis nachträglich rechtliches Gehör zu verschaffen und effektiv zu verteidigen.¹⁷⁷⁾

Geht das BVerfG auch unzweifelhaft von einer sehr weitreichenden Deutung der durch Art. 79 Abs. 3 GG gesicherten Verfassungsidentität aus, so ist doch, will man der Karlsruher Rechtsprechung gerecht werden, zweierlei zu beachten: dass nämlich das BVerfG zum einen in der konkreten Anwendung bemüht ist, zwischen den unabänderlichen Garantiegehalten der Verfassungsidentität und dem praktizierten Unionsrecht nach Möglichkeit Verträglichkeit festzustellen,¹⁷⁸⁾ und dass das BVerfG zum anderen mit Rücksicht auf die Europarechtsfreundlichkeit

175) BVerfGE 134, 366, Rn. 28 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014] unter Bezugnahme auf BVerfGE 129, 124 (177 ff.) – Euro-Rettungsschirm [2011]; BVerfGE 135, 317, Rn. 161 – ESM (Hauptsacheverfahren) [2014]. Vgl. auch BVerfGE 132, 195, Rn. 135 ff., bes. 149 – ESM – Aussetzung der Ratifikation I [2012] zu einer konkreten summenmäßigen Begrenzung der Zahlungsverpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland.

176) BVerfG, 2 BvR 2735/14, Beschluss vom 15.12.2015, Rn. 48 (näher entfaltet: 53 ff.) – Europäischer Haftbefehl II [2015] unter Bezugnahme auf BVerfGE 123, 267 (413) – Lissabon [2009].

177) Vgl. BVerfG, 2 BvR 2735/14, Beschluss vom 15.12.2015, Rn. 60 – Europäischer Haftbefehl II [2015].

178) Paradigmatisch kann hier auf die äußerst detaillierten, um eine Kompatibilität des Vertrages zur Einrichtung des Europäischen Stabilitätsmechanismus (ESMV) sowie des Vertrages über Stabilität, Koordinierung und Steuerung in der Wirtschafts- und Währungsunion (SKSV) mit den grundgesetzlichen Vorgaben bemühten Ausführungen in BVerfGE 132, 195, Rn. 126–215 – ESM – Aussetzung der Ratifikation I [2012]; 135, 317, Rn. 176–245 – ESM (Hauptsacheverfahren) [2014] verwiesen werden.

des Grundgesetzes von „strengen Voraussetzungen für die Aktivierung der Identitätskontrolle“ mit entsprechend „erhöhten Zulässigkeitsanforderungen“ an verfassungsgerichtliche Rechtsbehelfe ausgeht.¹⁷⁹⁾

c) Die Mobilisierung des Parlaments

Seit dem „Maastricht“-Urteil und, dessen Aussagen verstärkend, dem „Lissabon“-Urteil beherrscht der Gedanke, wie die demokratische Legitimation des Prozesses der Europäischen Integration gewährleistet werden könne, die integrationsbezogene Judikatur des BVerfG. In der als „Verbund demokratischer Staaten“ bezeichneten EU seien es „zuvörderst die Mitgliedstaaten, die [die Ausübung von Hoheitsgewalt] über die nationalen Parlamente demokratisch zu legitimieren haben“.¹⁸⁰⁾ Damit rückt der Bundestag in das Zentrum der verfassungsgerichtlichen Bemühungen um eine verfassungsrechtliche Einhegung der Europäischen Integration. Ihm müssen nicht nur Aufgaben und Befugnisse von substantiellem Gewicht verbleiben.¹⁸¹⁾ Er ist auch sozusagen das legitimatorische Scharnier zwischen der EU und dem Mitgliedstaat Deutschland. Damit geht einher, dass er in der „Integrationsverantwortung“ steht¹⁸²⁾ und zuvörderst sowohl auf die Verwirklichung als auch auf die Einhaltung des in Art. 23 Abs. 1 GG enthaltenen Integrationsprogrammes zu achten hat; in seiner gemeinsam mit dem Bundesrat wahrgenommenen Funktion als Bundesgesetzgeber (wie als Bundesverfassungsgesetzgeber nach Art. 79 Abs. 2 GG) ist von seiner Entscheidung abhängig, welche Hoheitsrechte in welcher Form und mit welchen Sicherungen auf der Grundlage von Art. 23 Abs. 1 Sätze 2 und 3 GG auf die EU übertragen werden. Der Schutz vor Entleerung parlamentarischer Befugnisse und Aufgaben ist ganz wesentlich ein verfassungsrechtlicher Schutz vor parlamentarischer Selbstbeschränkung: Der Bundestag wird – unter anderem auch – davor geschützt, dass er selbst durch unbestimmte Ermächtigungen seine Verantwortung auf andere Akteure überträgt.

Namentlich die – durch die Identitätskontrolle bewehrte¹⁸³⁾ – „haushaltspolitische Gesamtverantwortung“ des Parlaments hat das BVerfG in diesem Kontext

179) Beide Zitate: BVerfG, 2 BvR 2735/14, Beschluss vom 15.12.2015, Rn. 50 – Europäischer Haftbefehl II [2015].

180) BVerfGE 89, 155 (155 [Leitsatz 3.a], s.a. 184, 185, 187 f.) – Maastricht [1993].

181) Vgl. BVerfGE 89, 155 (171 f.) – Maastricht [1993]; 123, 267 (330 ff., 340 ff.) – Lissabon [2009]; 129, 124 (167 ff., 177 ff.) – Euro-Rettungsschirm [2011]; 134, 366, Rn. 18 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014].

182) Dazu oben V.3.e.

183) Vgl. vorstehend V.4.b.

mehr als nur einmal herausgestrichen:¹⁸⁴⁾ „Eine notwendige Bedingung für die Sicherung politischer Freiräume im Sinne des Identitätskerns der Verfassung (Art. 20 Abs. 1 und Abs. 2, Art. 79 Abs. 3 GG) besteht darin, dass der Haushaltsgesetzgeber seine Entscheidungen über Einnahmen und Ausgaben frei von Fremdbestimmung seitens der Organe und anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Union trifft und dauerhaft ‚Herr seiner Entschlüsse‘ bleibt.“¹⁸⁵⁾ Wie weitgehend und konkret die den Bundestag daraus treffenden Pflichten sein können, belegt der Zweite Senat in seinem „ESM“-Urteil aus dem Jahre 2014: „Es dürfen [...] keine dauerhaften völkervertragsrechtlichen Mechanismen begründet werden, die auf eine Haftungsübernahme für Willensentscheidungen anderer Staaten hinauslaufen, vor allem wenn sie mit schwer kalkulierbaren Folgewirkungen verbunden sind. Jede ausgabenwirksame solidarische Hilfsmaßnahme des Bundes größeren Umfangs im internationalen oder unionalen Bereich muss vom Bundestag im Einzelnen bewilligt werden. Soweit überstaatliche Vereinbarungen getroffen werden, die aufgrund ihrer Größenordnungen für das Budgetrecht von struktureller Bedeutung sein können, etwa durch Übernahme von Bürgschaften, deren Einlösung die Haushaltsautonomie gefährden kann, oder durch Beteiligung an entsprechenden Finanzsicherungssystemen, bedarf nicht nur jede einzelne Disposition der Zustimmung des Bundestages; es muss darüber hinaus gesichert sein, dass weiterhin hinreichender parlamentarischer Einfluss auf die Art und Weise des Umgangs mit den zur Verfügung gestellten Mitteln besteht.“¹⁸⁶⁾

In der verfassungsgerichtlichen Mobilisierung des Bundestages dürfte nicht zuletzt das Bestreben des BVerfG erkennbar werden, europapolitische Grundfragen auch gegen den herrschenden Konsens in das Zentrum der politischen Auseinandersetzung, nämlich in die parlamentarische Arena, zu verweisen.

d) Die Mobilisierung des Bürgers

Der Schutz des Grundgesetzes vor ausbrechenden oder identitätsverletzenden Rechtsakten wäre indessen nicht effektiv, wenn das BVerfG keine hinreichende Gelegenheit erhielte, eine ultra vires- bzw. eine Identitätskontrolle vorzunehmen. Wohl nicht zuletzt deswegen, weil sich in Deutschland bislang keine politische

184) Vgl. BVerfGE 129, 124 (177 ff., bes. 179 f.) – Euro-Rettungsschirm [2011]; 130, 318 (344 f., 345 ff.) – EFSF-BT-Sondergremium [2012]; 135, 317, Rn. 161 ff. – ESM (Hauptsacheverfahren) [2014].

185) BVerfGE 132, 195, Rn. 109 f. – ESM – Aussetzung der Ratifikation I [2012].

186) BVerfGE 135, 317, Rn. 165 – ESM (Hauptsacheverfahren) [2014] unter Bezugnahme auf BVerfGE 129, 124 (180 f.) – Euro-Rettungsschirm [2011]; 132, 195, Rn. 110 – ESM – Aussetzung der Ratifikation I [2012].

Kraft gefunden hat und auf absehbare Zeit finden wird, die einerseits stark genug und andererseits bereit ist, eine als deutsche Integrationskritik interpretierbare abstrakte Normenkontrolle gegen Zustimmungsgesetze zu den Gründungsverträgen anzustrengen, mobilisiert das BVerfG seit dem „Maastricht“-Urteil aus dem Jahre 1993¹⁸⁷⁾ den Wahlbürger zum Schutze der unaufgebbaren demokratischen Substanz des Grundgesetzes.¹⁸⁸⁾

Die grundrechtsgleiche Wahlrechtsverbürgung des Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG, deren Verletzung mit der jedem Wahlbürger zustehenden Verfassungsbeschwerde nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG geltend gemacht werden kann, wird material aufgeladen, um prozessual eine Überprüfungsgelegenheit für das BVerfG zu schaffen: Mit dem Wahlrecht zum Deutschen Bundestag sei dem Bürger zugleich gewährleistet, dass nicht über den Weg des Art. 23 GG eine das demokratische Prinzip, soweit es Art. 79 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 und 2 GG für unantastbar erkläre, verletzende Entleerung von Aufgaben und Befugnissen des Bundestages herbeigeführt werde.¹⁸⁹⁾ Über das im Verfassungstext klar zum Ausdruck gelangende Recht, den Bundestag zu wählen, hinaus gewährleistet Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG in dieser Lesart zugunsten des Wahlberechtigten auch das Recht darauf, dass das zu wählende Organ, der Bundestag, substanzielle Entscheidungsbefugnisse besitzt – das BVerfG spricht insoweit von der von jedem Wahlbürger mit der Verfassungsbeschwerde einklagbaren „Gewährleistung wirksamer Volksherrschaft“¹⁹⁰⁾ und einem „Anspruch auf Demokratie“.¹⁹¹⁾ Im OMT-Beschluss hat das BVerfG den materiellen Gewährleistungsgehalt von Art.

187) Richtungweisend BVerfGE 89, 155 (171 f., 182 ff.) – Maastricht [1993]; die beiden weiteren insoweit zentralen Entscheidungen: BVerfGE 123, 267 (328 ff., 440 ff.) – Lissabon [2009]; 129, 124 (167 ff., 177 ff.) – Euro-Rettungsschirm [2011].

188) So hat in folgenden Verfahren die Berufung auf Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG die Prüfung durch das BVerfG überhaupt erst eröffnet oder doch beeinflusst: BVerfGE 89, 155 ff. – Maastricht [1993]; 97, 350 ff. – Euro [1998]; 123, 267 ff. – Lissabon [2009]; 129, 124 ff. – Euro-Rettungsschirm [2011]; 132, 195 ff. – ESM (einstweilige Anordnung) [2012]; 134, 366 ff. – OMT (Vorlage an EuGH) [2014]; 135, 259 ff. – 3 %-Sperrklausel bei EP-Wahlen [2014]; 135, 317 ff. – ESM (Hauptsacheverfahren) [2014].

189) Vgl. BVerfGE 89, 155 (171 f.) – Maastricht [1993]; 123, 267 (330 ff., 340 ff.) – Lissabon [2009]; 129, 124 (167 ff., 177 ff.) – Euro-Rettungsschirm [2011]; 134, 366, Rn. 18 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014]. In analoger Weise argumentiert das BVerfG für den durch Art. 38 Abs. 1 Satz 2 GG verfassungsgesetzlich geschützten Status des Abgeordneten, vgl. etwa BVerfGE 130, 318 (340, 342 ff.) – EFSF-BT-Sondergremium [2012].

190) BVerfGE 129, 124 (168) – Euro-Rettungsschirm [2011].

191) BVerfGE 135, 317, Rn. 125 – ESM (Hauptsacheverfahren) [2014].

38 Abs. 1 Satz 1 GG, den es bereits früher als „demokratischen Kerngehalt des Art. 38 GG“ charakterisiert hatte,¹⁹²⁾ dahingehend konkretisiert, dass dieser „nur, aber immer dann verletzt [ist], wenn das Wahlrecht in einem für die politische Selbstbestimmung des Volkes wesentlichen Bereich leerzulaufen droht, das heißt, wenn die demokratische Selbstregierung des Volkes – mittels des Deutschen Bundestages – dauerhaft derart eingeschränkt wird, dass zentrale politische Entscheidungen nicht mehr selbständig getroffen werden können“.¹⁹³⁾ Zum „Kern der [über Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG (mit)geschützten] parlamentarischen Rechte in der Demokratie“ rechne auch die parlamentarische Haushaltsautonomie;¹⁹⁴⁾ das Wahlrecht des Art. 38 Abs. 1 Satz 1 sei daher auch verletzt, wenn die „nachhaltige (dauerhafte) Haushaltsautonomie des Deutschen Bundestages“ ausgehöhlt werde.¹⁹⁵⁾ Im Kern gehe es um die „demokratische Selbstgestaltungsfähigkeit im Verfassungsstaat“,¹⁹⁶⁾ die über Art. 20 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit Art. 79 Abs. 3 GG auch vor dem Zugriff des verfassungsändernden Gesetzgebers gesichert sei;¹⁹⁷⁾ über die Einhaltung des Demokratieprinzips könne vom Wahlbürger auch die „Achtung der verfassungsgebenden Gewalt des Volkes“ eingefordert und sogar der „Verlust der Staatlichkeit der Bundesrepublik Deutschland“ gerügt werden.¹⁹⁸⁾ Nicht umfasst

192) BVerfGE 89, 155 (179) – Maastricht [1993].

193) BVerfGE 134, 366, Rn. 19 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014] unter Bezugnahme auf BVerfGE 89, 155 (172) – Maastricht [1993]; 123, 267 (330) – Lissabon [2009]; 129, 124 (168) – Euro-Rettungsschirm [2011].

194) BVerfGE 129, 124 (170) – Euro-Rettungsschirm [2011].

195) BVerfGE 129, 124 (167) – Euro-Rettungsschirm [2011].

196) BVerfGE 135, 317, Rn. 161 – ESM [2014] unter Bezugnahme auf BVerfGE 123, 267 (359) – Lissabon [2009]; 132, 195, Rn. 106 – ESM – Aussetzung der Ratifikation I [2012]. In BVerfGE 129, 124 (170) – Euro-Rettungsschirm [2011] spricht der Zweite Senat in diesem Zusammenhang von der langfristig zu erhaltenden „demokratischen Gestaltungsfähigkeit des Gemeinwesens“.

197) Vgl. etwa BVerfGE 132, 195, Rn. 104 – ESM – Aussetzung der Ratifikation I [2012].

198) Zitate: BVerfGE 123, 267 (340, 331) – Lissabon [2009]. Der noch im „Maastricht“-Urteil vertretenen (und beifallswürdigen) Auffassung, dass die Schlussbestimmung des GG – Art. 146 – kein verfassungsbeschwerdefähiges Individualrecht im Sinne von Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG begründe (BVerfGE 89, 155 (180) – Maastricht [1993]), begegnet das „Lissabon“-Urteil damit, dass die mangelnde selbständige Rügefähigkeit nicht verhindere, „dass Art. 146 GG in Verbindung mit den in Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG genannten Grundrechten und grundrechtsgleichen Rechten – hier Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG – als verletzt gerügt werden kann“ (BVerfGE 123, 267 (332) – Lissabon [2009]). Dies überzeugt umso weniger, als der Senat selbst im „Lissabon“-Urteil die – wohl auf einem Missverständnis von Art. 146 GG fußende – Rechtsansicht äußert, Art. 146 GG schaffe „– wie Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG – ein Teilhaberecht des wahlberechtigten Bürgers“; wenn aber Art. 146 GG neben Art. 38 Abs. 1 ✓

sei hingegen von dem durch Art. 38 Abs. 1 Satz 1 in Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit Art. 79 Abs. 3 GG geschützten Recht des Wahlbürgers eine weitergehende „Rechtmäßigkeitskontrolle demokratischer Mehrheitsentscheidungen durch das Bundesverfassungsgericht“,¹⁹⁹⁾ die Einhaltung der Zuständigkeitsverteilung im Parlament und der Vorschriften des Gesetzgebungsverfahrens²⁰⁰⁾ sowie ein Anspruch auf Einhaltung der „vorrechtlichen Verfassungsvoraussetzungen“ der allgemeinen Sichtbarkeit und Verstehbarkeit sowohl der parlamentarischen Entscheidungsverfahren als auch der jeweils verfolgten politischen Zielvorstellungen.²⁰¹⁾

5. Kontextualisierung der Karlsruher Judikatur zur EU

Spätestens seit dem „Maastricht“-Urteil im Jahre 1993 richten sich besondere Aufmerksamkeit, besondere Hoffnungen und Erwartungen, aber auch Sorgen und Ablehnung auf die Rechtsprechung des BVerfG zu Fragen der Europäischen Integration – in Deutschland selbst, aber auch und gerade in den anderen Mitgliedstaaten und den Organen der EU, nicht zuletzt dem EuGH. Nachdem das BVerfG insbesondere mit dem „Maastricht“- und dem „Lissabon“-Urteil dem Grundgesetz strikte, mit der Aura der „Ewigkeitsgarantie“ versehene Integrationsgrenzen entnommen hat, sieht sich nahezu jeder neue Richterspruch der Frage ausgesetzt, ob es mit ihm nun zum offenen Bruch mit dem EuGH kommen werde. Es ist hier nicht der Ort, diesen verzweigten und vielschichtigen Diskurs darzustellen und Position dazu zu beziehen. Für eine belastbare Einordnung der Karlsruher Judikatur²⁰²⁾ dürfte freilich die Berücksichtigung zweier Aspekte sehr hilfreich, wenn nicht unerlässlich sein. Da ist zum einen die Frage, wie sich die EU-bezogene Rechtsprechung des BVerfG im Kontext der sonstigen Judikatur des Gerichts präsentiert (dazu a). Und zum anderen mag man fragen, ob und in welcher

↘ Satz 1 GG ein selbständiges Teilhaberecht begründet, welches jedoch anerkanntermaßen nicht mit der Verfassungsbeschwerde als verletzt gerügt werden kann, warum und wie sollte es dann in eine die Rügefähigkeit begründende „Verbindung mit“ Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG treten können?

199) BVerfGE 134, 366, Rn. 19 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014].

200) Dazu BVerfGE 135, 317, Rn. 125 ff. – ESM (Hauptsacheverfahren) [2014].

201) Zu Letzterem BVerfGE 97, 350 (369) – Euro [1998].

202) Dabei wird nicht übersehen, dass das Sprechen von „der Karlsruher Rechtsprechung zur EU“ eine Einheit insinuiert, die mit Rücksicht darauf, dass es sich um (1) zwei selbständige Senate mit eigenen Ansätzen, (2) eine große Zahl von Judikaten über einen Zeitraum von rund einem halben Jahrhundert, schließlich (3) Entscheidungen von Spruchkörpern in unterschiedlicher personeller Zusammensetzung handelt, durchaus nicht unproblematisch ist.

Weise das deutsche Verfassungsgericht die unionale Perspektive aufnimmt (nachfolgend b).

Doch bevor auf diese beiden Aspekte einzugehen ist, sei noch ein dritter Hinweis gestattet, der zum besseren Verständnis der Karlsruher Rechtsprechung – was nicht *pari passu* deren Rechtfertigung bedeuten muss – beitragen kann: Das BVerfG thematisiert die grundgesetzlichen Grenzen der Europäischen Integration ausdrücklich *nicht* in Bezug auf das Gros der vom EuGH entwickelten Wirksamkeitsverstärker des Gemeinschafts- und Unionsrechts; ob Anwendungsvorrang oder unmittelbare Anwendung, ob *effet utile* oder unionsrechtskonforme Auslegung – keine dieser in den Rechtsbestand des mitgliedstaatlichen Rechts tief eingreifenden Rechtsschöpfungen des EuGH wird seitens des BVerfG beanstandet. Das BVerfG bringt die verfassungsrechtlichen Integrationsgrenzen vielmehr in Stellung, wenn es um die Ausweitung des supranationalen Grundrechtsschutzes zulasten des nationalen Grundrechtsschutzes („Solange I“, „Solange II“, „Gemeinsame Bananenmarktordnung“, „Honeywell“, „Antiterrordatei“, „Europäischer Haftbefehl II“), um die Einschränkung der nationalen Demokratie – namentlich in budgetrelevanter Hinsicht – („Maastricht“, „Euro“, „Lissabon“, „Euro-Rettungsschirm“, „EFSF“, „ESM“) und um die Staatlichkeit Deutschlands („Maastricht“, „Lissabon“) geht. In allen drei Hinsichten lassen sich spezifische Verlustängste in Deutschland ausmachen: Das Niveau des Grundrechtsschutzes und die Bedeutung des Verfassungsgerichts dürften in keinem anderen Mitgliedstaat so hoch und deren (symbolische) Bedeutung so ausgeprägt sein wie in Deutschland. Die finanz- und haushaltspolitische Solidität und zugleich die „Haftungssumme“ Deutschlands in Bezug auf die Finanzbedürfnisse (in) der EU dürften ebenfalls ihresgleichen unter den Mitgliedstaaten suchen. Unter beiden Gesichtspunkten hat die Bundesrepublik wenig durch ein „Mehr an Europa“ zu gewinnen, aber viel durch den Ausfall des BVerfG als Bürgen der Rechtlichkeit zu verlieren. Und die Berufung auf die zu bewahrende Staatlichkeit Deutschlands wird man vielleicht am besten begreifen, wenn man sich in Erinnerung ruft, dass hierzulande das Konzept von Nation desavouiert ist und eine Leerstelle markiert. Im Umkehrschluss mag dies auch eine Erklärung dafür sein, dass das Gros der Mitgliedstaaten, welches über ein intaktes Nationalbewusstsein verfügt und sich von einem Mehr an Grundrechtsschutz durch den EuGH sowie von einer weitergehenden Vergemeinschaftung der finanziellen Ressourcen eine reiche nationale Dividende verspricht, so gelassen an jenen Punkten ist, die das BVerfG in Alarmzustand versetzen.

a) Die Innensicht

Vergleicht man die Entscheidungen des BVerfG zu Fragen der europäischen

Integrationsgemeinschaft mit seiner sonstigen Rechtsprechung, so kann zunächst festgehalten werden, dass die Judikate (vielleicht mit Ausnahme des „Lissabon“-Urteils) prinzipiell in dem Sinne unauffällig sind, als dass das Gericht hier nicht zu einer EU-bezogenen Sondermethodik greift und auch keine Sonderdogmatik im dem Sinne entwickelt, dass es sich insofern stillfremder Argumentformen oder eines abweichenden Darstellungsarrangements bediente. Der „Sound“ ist vielmehr grundsätzlich derselbe. Seinen – beispielsweise aus der Grundrechtsjudikatur bekannten und von vielen auch gelobten – material-teleologisch ausgreifenden Interpretationsansatz bringt das BVerfG gleichermaßen zur Anwendung bei der Formulierung der integrationspromovierenden wie der Formulierung der integrationslimitierenden Elemente. Eine konsistente Kritik am methodisch-dogmatischen Zugang des BVerfG wird insoweit konsequent sein müssen und nicht einseitig die integrationslimitierenden Aspekte herausgreifen dürfen.

Eine über das Methodische hinausgehende, nämlich dogmatische Passung lässt sich in Bezug auf die Rechtsprechung des Gerichts zum Verhältnis der grundgesetzlichen Ordnung zu internationalem Recht, insbesondere der EMRK, konstatieren. Auch hier operiert das BVerfG mit dogmatischen Konstruktionen, die keinen unmittelbaren verfassungstextlichen Niederschlag gefunden haben, die aber ganz wesentlich Rolle und Rang der EMRK in der grundgesetzlichen Ordnung bestimmen.²⁰³⁾ Auch hier ist die Verhältnisbestimmung ganz wesentlich gesteuert von dem älteren Geschwister der Europarechtsfreundlichkeit: der Völkerrechtsfreundlichkeit des GG;²⁰⁴⁾ beide dienen in vergleichbarer Weise der Vermeidung von Kollisionen von nationalem und transnationalem Recht, und zwar beide, indem sie eine – freilich jeweils nicht grenzenlose – Rücksichtnahmepflicht des nationalen Verfassungsrechts (und Verfassungsgerichts) auf das nicht-nationale Recht (und Gericht) statuieren, die gegebenenfalls sogar durch eine am transnationalen Recht ausgerichtete Konforminterpretation des Grundgesetzes einzulösen ist.²⁰⁵⁾

Diese beiden Feststellungen hindern freilich nicht die Aussage, dass die integrationsbezogene Judikatur mit einem Arsenal dogmatischer Figuren operiert, mit deren Herleitung aus dem Grundgesetz man sich nicht ganz leicht tut. Um

203) Jüngst eingehend zu Herleitung, Reichweite und Aussagegehalt des Grundsatzes der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes BVerfG, 2 BvL 1/12, Beschluss vom 15.12.2015, Rn. 64–76 – Treaty Override [2015] m. zahlr. Nachw. Zur verfassungsgerichtlichen Privilegierung der EMRK unter den völkerrechtlichen Verträgen o. IV.1.

204) Pars pro toto: BVerfGE 128, 326 (366, 369 f.) – Sicherungsverwahrung II [2011].

205) Für die EMRK: BVerfGE 128, 326 (366 ff., zu den Grenzen 371 f.) – Sicherungsverwahrung II [2011].

keine Missverständnisse aufkommen zu lassen: Kritik ziehen unter methodisch-dogmatischen Auspizien sowohl integrationslimitierende als auch integrationspromovierende Rechtsfiguren auf sich, die Kritik ist also nicht EU-affirmativ oder EU-kritisch gefärbt. Dies sei hier in Bezug auf fünf zentrale dogmatische Konzepte wenigstens andeutungsweise exemplifiziert: (1) Das vom BVerfG im „Maastricht“-Urteil entwickelte „Kooperationsverhältnis“ zum EuGH ist unklar – in seiner Herleitung, in seiner Rechtsnatur und in seinen Konsequenzen. Wozu verpflichtet es, wozu ermächtigt es? (2) Nicht minder vieldeutig (oder nichtssagend?) ist das im „Lissabon“-Urteil entwickelte Konzept der „Integrationsverantwortung“: Folgt es aus deutschem Verfassungsrecht, wie kann es dann die EU und die anderen Mitgliedstaaten binden? Folgt es aber aus Unions(primär)recht, warum erhebt es das BVerfG zum Entscheidungsmaßstab für die Verfassungsmäßigkeit? Weitere Fragen ließen sich anschließen. (3) Wie steht es um Herleitung und Rechtsnatur der Europarechtsfreundlichkeit? Geht es hier um eine verfassungsrechtlich radizierte „Unionstreue“? Der Verweis auf den älteren, multifunktionalen Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes mindert nicht die Zweifel am Verfassungsrechtsgehalt, sondern verstärkt sie eher. (4) Die vielgescholtene Identitätskontrolle ist – das sei besonders betont – mit Rücksicht auf den klaren Wortlaut von Art. 23 Abs. 1 Satz 3 GG *nicht* in Bezug auf ihr Ob Zweifeln ausgesetzt; begründete Einwände richten sich indes gegen das Wie der Identitätskontrolle, nämlich gegen die ausufernde Interpretation der „Ewigkeitsgarantie“ gemäß Art. 79 Abs. 3 GG: Die vom Verfassungsgeber als Bollwerk gegen totalitaristische Versuchungen ins Grundgesetz eingefügte Norm wird zu einer allgemeinen „Verfassungsidentität“-Garantie (um)gedeutet, bei der sich das Identitätskonzept von dem ursprünglich überschaubaren Gewährleistungsgehalt entfernt und emanzipiert.²⁰⁶⁾ (5) Beeindruckend mutet schließlich die verfassungsdogmatische Folgerungskaskade an, mit der das BVerfG aus der Gewährleistung des Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG, dass jeder Wahlbürger die Bundestagsabgeordneten in allgemeiner, unmittelbarer, freier, gleicher und geheimer Wahl mitwählen darf, einen mit der Verfassungsbeschwerde einklagbaren „Anspruch auf Demokratie“, auf die Beibehaltung substanzieller Befugnisse des Parlaments, auf die Erhaltung der „haushaltspolitischen Gesamtverantwortung“ des

206) Der Versuch, ein weitausgreifendes, sich gegenüber Art. 79 Abs. 3 GG verselbständigendes Konzept von Verfassungsidentität zu rechtfertigen, bei *Thomas Wischmeyer*, Nationale Identität und Verfassungsidentität. Schutzgehalte, Instrumente, Perspektiven, in: *Archiv des öffentlichen Rechts* 140 (2015), S. 415 ff.

Bundestages, auf die „demokratische Selbstgestaltungsfähigkeit im Verfassungsstaat“, auf die „Achtung der verfassungsgebenden Gewalt des Volkes“, auf die Gewährleistung der „Staatlichkeit“ Deutschlands ableitet. Die dahinterliegende Absicht des BVerfG, diese fundamentalen Rechtsfragen justiziabel zu machen, kann man gewiss verstehen; das rechtfertigt aber weder die dogmatische Alles-hängt-mit-allem-zusammen-Strategie noch die Stilisierung der Wahlrechtsgarantie zu einem demokratischen all-inclusive-Recht.

b) Die Außensicht

Man mag, wie gesehen, an der EU-bezogenen Rechtsprechung des BVerfG so manche Kritik üben: Was man ihr gewiss nicht vorwerfen kann, sondern was sie geradezu in besonderer Weise auszeichnet, ist ihr ebenso prononciertes wie ernsthaftes, geradezu notorisches Bemühen um Herstellung praktischer Konkordanz zwischen den Ansprüchen des nationalen Verfassungsrechts auf der einen Seite und jenen des Gemeinschafts- respektive Unionsrechts auf der anderen Seite bei Anerkennung der Eigenständigkeit beider Rechtsschichten und bei Betonung eines starken Verständnisses von Recht und Rechtsbindung.²⁰⁷⁾ Das Gericht stellt sich diesem „schwierigen Balanceakt“⁽²⁰⁸⁾ beherzt und umsichtig, professionell und nachhaltig.

Dieses Bemühen um Kompatibilität, welches regelmäßig als Konfliktvermeidungsstrategie erscheint, zeigt sich entscheidungsübergreifend wenigstens an fünf strategischen Aspekten: (1) Wiewohl das BVerfG neben den integrationspromovierenden Elementen des Grundgesetzes stets auch dessen integrationslimitierende Elemente betont, kennzeichnet seine Rechtsprechung das Bemühen, die harmonische Einbettung der grundgesetzlichen Ordnung in die unionale Rechtsordnung herauszustreichen und im einzelnen Fall die Streitgegenständlichen Regelungen des Gemeinschafts- oder Unionsrechts als grundgesetzverträglich auszuweisen. Die akribisch-detaillierten Ausführungen namentlich zur Verträglichkeit der unionsrechtlichen Bestimmungen in puncto Finanz- und Schuldenkrise mit der grundgesetzlich gewährleisteten Haushaltsautonomie des Bundestages mögen hier *pars pro toto* genannt sein. Nicht zuletzt dieses Vorgehen hat dem

207) Bezeichnenderweise behandelt der Präsident des BVerfG den Beitrag seines Gerichts zur Europäischen Integration als „Integration durch Recht“ (*Voßkuhle*, Integration (N 43)); darin behandelt er unter anderem „die Gefahr der Abkehr vom Recht“ (165), die „Verrechtlichung der Begleitung der Integration“ (166) und den „Glauben an die integrative Kraft der europäischen Rechtsgemeinschaft“ (167).

208) *Voßkuhle*, Integration (N 43), S. 165, spricht in Bezug auf die Verwirklichung der Idee der Rechtsgemeinschaft durch die Mitgliedstaaten von einem „schwierigen Balanceakt“.

BVerfG den – die zu bewältigenden Herausforderungen dann doch auf einen zu einfachen Nenner bringenden – Vorwurf eingetragen, dass es zwar in Richtung EuGH belle, aber im Ernstfall doch nicht beiße.²⁰⁹⁾

(2) Umgekehrt betont das BVerfG gerade in jüngeren Entscheidungen gehäuft, dass erstens die von ihm herauspräparierten grundgesetzlichen Identitätsvorbehalte das Unionsrecht nicht grundsätzlich in Frage stellten und dass zweitens sowohl das Verfassungsrecht (bzw. die Verfassungsgerichte) anderer Mitgliedstaaten als auch das Unionsrecht selbst (insbesondere in Art. 4 Abs. 2 EUV) eine Rücksichtnahme auf die nationale oder – was nicht dasselbe ist – auf die verfassungsrechtliche Identität der Mitgliedstaaten kennen.²¹⁰⁾ Ohne es auszusprechen,²¹¹⁾ scheint das BVerfG von so etwas wie einem – dem Inhalt, nicht der Rechtsquelle nach – gemeinsamen Verfassungsrecht der Union und der Mitgliedstaaten auszugehen. Bestärkt sieht es sich darin, dass der EuGH für die unionale Rechtsordnung eine vergleichbare Auffassung vertritt wie es selbst für die grundgesetzliche Rechtsordnung: Im „Lissabon“-Urteil verweist der Zweite Senat auf das Urteil des EuGH vom 3. September 2008 in der Rechtssache Kadi,²¹²⁾ „wonach dem völkerrechtlichen Geltungsanspruch einer Resolution des Sicherheitsrats der Vereinten Nationen grundlegende Rechtsprinzipien der Gemeinschaft entgegengehalten werden können [...]. Damit hat der Gerichtshof in einem Grenzfall die Selbstbehauptung eigener Identität als Rechtsgemeinschaft über die ansonsten

209) Vgl. *Joseph H. H. Weiler*, The ‘Lisbon Urteil’ and the Fast Food Culture, in: *European Journal of International Law* 20 (2009), S. 505: “in its internationally-related case law, the German Constitutional Court has a well-earned reputation of the Dog that Barks but does not Bite”.

210) Vgl. insbesondere BVerfG, 2 BvR 2735/14, Beschluss vom 15.12.2015, Rn. 44, 46 und insbes. 47 – Europäischer Haftbefehl II [2015] mit Nachweisen auf die dem Anwendungsvorrang des Unionsrechts auf der Grundlage nationalen Verfassungsrechts Grenzen setzende Rechtsprechung in 10 weiteren EU-Mitgliedstaaten: Dänemark (Højesteret), Estland (Riigikohus), Frankreich (Conseil constitutionnel, Conseil d’État), Irland (Supreme Court of Ireland), Italien (Corte Costituzionale), Lettland (Satversmes tiesa), Polen (Trybunal Konstytucyjny), Spanien (Tribunal Constitucional), Tschechische Republik (Ústavní soud), Vereinigtes Königreich (High Court, UK Supreme Court); s. zuvor bereits BVerfGE 134, 366, Rn. 30 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014].

211) Die jüngst geprägte Vierfach-Formel von der EU als „ein Staaten-, Verfassungs-, Verwaltungs- und Rechtsprechungsverbund“ (BVerfG, 2 BvR 2735/14, Beschluss vom 15.12.2015, Rn. 44 – Europäischer Haftbefehl II [2015]) mag gar als eine ausdrückliche Bestätigung gelten.

212) Vgl. EuGH (GK), verb. Rs. C-402/05 P und C-415/05 P, Urteil vom 03.09.2008, Kadi und Al Barakaat, Slg. 2008, I-6351.

respektierte Bindung gestellt: Eine solche Rechtsfigur ist nicht nur im Völkerrechtsverkehr als Berufung auf den *ordre public* als Grenze vertraglicher Bindung vertraut; sie entspricht jedenfalls bei einem konstruktiven Umgang auch der Idee von nicht strikt hierarchisch gegliederten politischen Ordnungszusammenhängen.²¹³⁾

(3) Von Anfang an ist die Rechtsprechung des BVerfG durchzogen von allgemeinen Reflexionen sowohl des Verhältnisses der gemeinschaftlichen respektive unionalen Rechtsordnung zum mitgliedstaatlichen Recht als auch des Verhältnisses der gemeinschaftlichen respektive unionalen Gerichtsbarkeit zur mitgliedstaatlichen (Verfassungs-) Gerichtsbarkeit. Grundgesetzliche Integrationsvorbehalte werden in keiner Entscheidung thematisiert, ohne sie nicht zugleich mit dem Konzept der Integrationsoffenheit des Grundgesetzes zu relationieren und damit zu relativieren.²¹⁴⁾ Das Neben- und Miteinander wird explizit und detailliert analysiert und reflektiert, nicht zuletzt unter Rückgriff auf Kategorien, die eher der Verfassungstheorie als dem Verfassungsrecht zuzuordnen sind, wie etwa die Formel von den Mitgliedstaaten als „Herren der Verträge“²¹⁵⁾ oder der Union als „Staatenverbund“²¹⁶⁾ in seinem Judikat vom 15. Dezember 2015 kennzeichnet der Zweite Senat die EU gar als „ein[en] Staaten-, Verfassungs-, Verwaltungs- und Rechtsprechungsverbund“²¹⁷⁾ und spielt damit (unter anderem) wohl nicht ganz zufällig auf das von seinem Präsidenten geprägte Konzept eines „europäischen Verfassungsgerichtsverbunds“²¹⁸⁾ an. Auch die „Integrationsverantwortung“, die

213) BVerfGE 123, 267 (401) – Lissabon [2009].

214) Stellvertretend mag hier die Darstellung der eigenen Rechtsprechung im OMT-Vorlagebeschluss (BVerfGE 134, 366, Rn. 17–32 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014]) genannt werden.

215) BVerfGE 75, 223 (242) – Kloppenburg [1987]; 89, 155 (190) – Maastricht [1993]; 123, 267 (348 f., 381 ff.) – Lissabon [2009]; 126, 286 (302 f.) – Honeywell [2010]; 134, 366, Rn. 26 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014]; BVerfG, 2 BvR 2735/14, Beschluss vom 15.12.2015, Rn. 44 – Europäischer Haftbefehl II [2015].

216) Grundlegend BVerfGE 89, 155 (156 [Leitsatz 8], 181, 184) – Maastricht [1993]; 123, 267 (267 [Leitsatz 1], 348) – Lissabon [2009].

217) BVerfG, 2 BvR 2735/14, Beschluss vom 15.12.2015, Rn. 44 – Europäischer Haftbefehl II [2015]; bemerkenswerter Weise „vergisst“ das BVerfG, die EU auch als „Gesetzgebungsverbund“ zu charakterisieren, wobei dies wegen des Ineinandergreifens von Unions- und mitgliedstaatlichem Gesetzesrecht im Allgemeinen und wegen der Umsetzung supranationaler Richtlinien durch nationale Gesetze im Besonderen sich doch am ehesten aufgedrängt hätte.

218) *Voßkuhle*, Verfassungsgerichtsverbund (N 127).

219) Explizit etwa BVerfGE 134, 366, Rn. 47 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014] m. weit. Nachw.

zwar auch als grundgesetzliche Pflicht behauptet, aber doch – darüber hinausgehend – auf alle Mitgliedstaaten sowie die Union selbst erstreckt wird,²¹⁹⁾ gehört hierher.

(4) Das Bemühen um eine Kompatibilisierung der Ansprüche von nationalem Verfassungsrecht und supranationalem Recht kommt am deutlichsten darin zum Ausdruck, dass das BVerfG sich in seiner eigenen Rechtsprechung an – zwar allesamt ungeschriebenen, aber gleichwohl der Verfassung entnommenen – Pflichten zur Rücksichtnahme auf die Belange des Gemeinschafts- respektive Unionsrechts im Allgemeinen und auf die Rechtsprechung des EuGH im Besonderen gebunden sieht. Den prominentesten und folgenreichsten Platz nimmt insoweit ein Trio ein, welches besteht aus:²²⁰⁾ dem „Kooperationsverhältnis“ zum EuGH,²²¹⁾ in welchem das BVerfG seine Gerichtsbarkeit ausübt; dem Grundsatz der „Europarechtsfreundlichkeit“,²²²⁾ der die Deutung sowohl materiell-rechtlicher als auch prozessrechtlicher Regelungsgehalte des Grundgesetzes dirigiert; schließlich der „Integrationsverantwortung“,²²³⁾ die neben der Union selbst den einzelnen Mitgliedstaat und dessen (Verfassungs-)Organe trifft.²²⁴⁾

(5) Schließlich ist auch die Betonung der „verfassungsrechtlich gebotenen Reservekompetenz“ des BVerfG²²⁵⁾ sowie der Erwartung, dass es sich bei ultra vires-Handeln von Unionsorganen (letztlich: des EuGH) um seltene „Grenzfälle“ handeln werde,²²⁶⁾ Ausdruck des Bemühens um Kompatibilisierung und Konfrontationsvermeidung, bedeuten sie doch, dass im alltäglichen, regulären Fall sich die grundgesetzliche Ordnung an die Ansprüche des Gemeinschafts- respektive

220) Näher oben V.3.e.

221) Erstmals BVerfGE 89, 155 (175) – Maastricht [1993].

222) Vgl. BVerfGE 123, 267 (346 f.) – Lissabon [2009]; 126, 286 (303) – Honeywell [2010]; 129, 124 (172) – Euro-Rettungsschirm [2011]; 134, 366, Rn. 24 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014]; 2 BvR 2735/14, Beschluss vom 15.12.2015, Rn. 46 – Europäischer Haftbefehl II [2015].

223) Richtungsweisend BVerfGE 123, 267 (352, 353, 356 ff.) – Lissabon [2009].

224) Paradigmatisch BVerfGE 134, 366, Rn. 47 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014]: „Die Mitgliedstaaten und ihre Verfassungsorgane tragen – neben den Organen der Europäischen Union – Verantwortung für die Einhaltung des Integrationsprogramms (Integrationsverantwortung, vgl. BVerfGE 123, 267 [352 ff., 389 ff., 413 ff.]; 126, 286 [307]; 129, 124 [181]; 132, 195 [238 f.], Rn. 105). Diese Integrationsverantwortung wahrzunehmen, ist in der Bundesrepublik Deutschland Aufgabe aller Verfassungsorgane.“

225) Exemplarisch: BVerfGE 123, 267 (401) – Lissabon [2009] – Hervorhebung hinzugefügt.

226) Vgl. BVerfGE 126, 286 (303) – Honeywell [2010]; 134, 366, Rn. 26 – OMT (Vorlage an EuGH) [2014].

Unionsrechts anpasst und nicht umgekehrt.

Wie ausgeprägt das Bemühen des BVerfG um ein harmonisches Mit- und Nebeneinander sowohl von deutschem Verfassungsrecht und Unionsrecht im Allgemeinen als auch der Rechtsprechung von EuGH und BVerfG im Besonderen ist, lässt sich treffend im Kontrast zum Verhalten des EuGH in einer vergleichbaren Konstellation ermessen. In seinem Gutachten vom 18. Dezember 2014 in Sachen Beitritt der EU zur EMRK²²⁷⁾ sah sich der Gerichtshof der Union im Verhältnis zum EGMR einer Situation gegenüber, die jener der mitgliedstaatlichen Verfassungsgerichte im Verhältnis zum EuGH in manchem frappierend ähnelt. In dieser Konstellation reagierte der EuGH aber nicht dadurch, dass er, um Schadensminimierung bemüht, ein „Kooperationsverhältnis“ und eine eigene, nur in Grenzfällen sich aktualisierende „Reservekompetenz“ postulierte, sondern in einer Weise, die auf viele Beobachter als schroff, prinzipiell und flächendeckend die Möglichkeit eines Beitritts zur EMRK ablehnend und keinen Weg aus diesem Dilemmaweisend empfunden wurde.²²⁸⁾

227) EuGH, Gutachten 2/13 vom 18.12.2014, Rn. 153 ff., bes. 178 ff., zusammenfassend 258.

228) Im Sinne einer Gegenprobe mag man die Frage aufwerfen, ob es vorstellbar wäre, dass der EuGH – vergleichbar dem „Grundsatz der Europarechtsfreundlichkeit“ des Grundgesetzes – einen primärrechtlichen Grundsatz der EMRK- oder gar der EGMR-Freundlichkeit entdeckte und formulierte; mit Art. 6 Abs. 2 und 3 EUV hätte er eine mindestens so valide textliche Basis wie das BVerfG mit der Präambel und Art. 23 Abs. 1 GG.

