

Die Rolle des Grundgesetzes und des Bundesverfassungsgerichts

Christian Calliess

Das Grundgesetz (GG) konzipiert die Bundesrepublik Deutschland als offenen Verfassungsstaat. Geprägt von den Erfahrungen zweier Weltkriege und der im Zuge der NS-Diktatur begangenen Verbrechen sahen die Mütter und Väter der deutschen Verfassung die Zukunft Deutschlands in einem Staatswesen, das sich in die internationale Staatengemeinschaft und ihr Wertesystem integriert. Im Hinblick auf die Perspektive der europäischen Integration unternahm der Verfassungsgeber sogar noch einen bis dahin neuen Schritt, indem er die Übertragung von Hoheitsgewalt auf eine internationale Organisation möglich machte. Auf dieser Basis konnte Deutschland von der Montanunion angefangen bis hin zur heutigen Europäischen Union erfolgreich bei der Gestaltung eines vereinten Europas mitwirken.

Die so skizzierte Konzeption des offenen Verfassungsstaates war aus heutiger Sicht geradezu visionär. Sie birgt aber auch ganz neue Herausforderungen für das staatliche Verfassungsrecht. Diese reichen weit über die klassischen Politikfelder der sogenannten ‚Auswärtigen Gewalt‘ in Form der Außen-, Handels-, Sicherheits- und Verteidigungspolitik hinaus. Im Kontext der Globalisierung und Europäisierung geht es insoweit längst um die gemeinsame Wahrnehmung von Aufgaben der Innenpolitik in internationalen Organisationen, angefangen von der Umwelt-, Gesundheits- und Verbraucherschutzpolitik bis hin zur Regulierung der Finanzmärkte. Mit den damit verbundenen Einwirkungen des internationalen und europäischen Rechts auf den Freiheitsschutz des Einzelnen und das demokratische Zustandekommen von politischen Entscheidungen sowie dem Verlust beziehungsweise der Veränderung von souveräner Staatlichkeit ergeben sich für unser Verfassungsrecht ganz neue Perspektiven und Aufgaben. Dies gilt vor allem für die Europapolitik, bei der es sich inzwischen um eine neuartige Form der „europäisierten Innenpolitik“¹ handelt.

Die europäische Integration und das Grundgesetz

Mit Art. 23 GG als spezifischem ‚Europa-Artikel‘ setzt das Grundgesetz die positive Entscheidung der Eingliederung Deutschlands in die Europäische Union um. Das Grundgesetz verknüpft das staatliche Verfassungsrecht unmittelbar mit dem europäischen Verfassungsrecht und setzt für die offene Staatlichkeit neue Maßstäbe. Die Bestimmung des Art. 23 GG basiert in wesentlichen Teilen auf der Rechtsprechung und Staatspraxis zu Art. 24 GG, auf dessen Grundlage die Strukturen der Integrationsverfassung entwickelt wurden.

Nach der Öffnungsklausel des Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG, die das Europabekenntnis der Präambel präzisiert, „wirkt die Bundesrepublik Deutschland bei der Entwicklung der Europäischen Union mit“. Dies dient dem Ziel der „Verwirklichung eines vereinten Euro-

1 Christian Calliess: Auswärtige Gewalt, § 83, in: Josef Isensee/Paul Kirchhof (Hrsg.): Handbuch des Staatsrechts, Band IV: Aufgaben des Staates, 3. Aufl., Heidelberg 2006, S. 589-632, hier S. 589.

pas“. Darüber hinaus erfährt die Teilnahme Deutschlands am europäischen Integrationsprozess, die nach Art. 24 GG lediglich eine verfassungsrechtliche Option darstellte, eine normative Aufwertung, indem sie durch Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG zur Integrationsverpflichtung wird. Diese Verpflichtung hat den Rang eines Staatsziels, das das Verständnis der Staatlichkeit und des staatlichen Rechts entscheidend mitprägt, wenn es auch keine individuell einklagbaren Rechte verleiht. Aus dem verbindlichen Staatsziel Europa ergibt sich demnach für alle deutschen Hoheitsträger eine Rechtspflicht zur konstruktiven Mitwirkung an der europäischen Integration. Diese Mitwirkungspflicht ist nicht auf die Europäische Union in Gestalt des Maastrichter Vertrags beschränkt, da Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG die Weiterentwicklung der Europäischen Union nicht genauer festlegt.²

Der Integrationsauftrag des Grundgesetzes wird jedoch zugleich über die sogenannte ‚Struktursicherungsklausel‘ des Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG an bestimmte Voraussetzungen gekoppelt. Die Struktursicherungsklausel bezieht und beschränkt die Integrationsermächtigung auf eine Europäische Union, die „demokratischen, rechtsstaatlichen, sozialen und föderativen Grundsätzen und dem Grundsatz der Subsidiarität verpflichtet ist und einen diesem Grundgesetz im wesentlichen vergleichbaren Grundrechtsschutz gewährleistet“. Art. 23 Abs. 1 GG normiert damit – gewissermaßen offensiv – strukturelle Anforderungen an die Europäische Union, im Zuge derer die an der Entwicklung der Europäischen Union mitwirkenden Organe deutscher öffentlicher Gewalt dazu verpflichtet werden, sich für die fortschreitende Verwirklichung dieser Strukturprinzipien einzusetzen. Ihre Anforderungen wirken somit zunächst positiv-richtungsweisend. Gleichzeitig sind sie auch negativ-grenzziehend, indem sie durch die Vorgabe eines bestimmten Handlungsrahmens eine Kontrolle der Übertragung von Hoheitsbefugnissen auf die Europäische Union und damit auch des einfließenden Integrationsrechts ermöglichen.

Die Struktursicherungsklausel soll die notwendige Verfassungshomogenität zwischen mitgliedstaatlicher und europäischer Ebene herstellen. Sie korrespondiert insoweit mit den Art. 2, 7 und 49 des Vertrags über die Europäische Union (EUV). Die Anforderungen wurden zwar in weitgehender Anlehnung an die Staatsstrukturprinzipien des Grundgesetzes formuliert, sie vermeiden aber aufgrund der allgemeinen Formulierungen eine zu spezielle Festlegung.

Vermittelt über Art. 23 Abs. 1 S. 2 GG wird mit der sogenannten ‚Ewigkeitsklausel‘ des Art. 79 Abs. 3 GG überdies schließlich eine echte Integrationsgrenze gezogen. Deren Inhalt und Reichweite ist allerdings ebenso umstritten wie die diesbezüglichen Kontrollmöglichkeiten des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG). Gleiches gilt für die Frage, ob diese Integrationsgrenze im Hinblick auf die europäische Integration absoluter Natur ist (wofür die Parallelität zu innerstaatlich veranlassten Verfassungsänderungen spricht) oder durch ein Referendum überwunden werden kann.³

2 Vgl. Peter Badura: Das Staatsziel „Europäische Integration“ im Staatsrecht, in: Johannes Hengstschläger/Heribert Franz Köck/Karl Korinek/Klaus Stern/Antonio Truyol y Serra (Hrsg.): Für Staat und Recht. Festschrift für Herbert Schambeck, Berlin 1994, S. 887-906, hier S. 887; Karl-Peter Sommermann: Staatsziel „Europäische Union“. Zur normativen Reichweite des Art. 23 Abs.1 Satz 1 GG n.F., in: DÖV Zeitschrift für Öffentliches Recht und Verwaltungswissenschaften 1994, S. 596-604, hier S. 596, S. 597 ff.; ausführlicher Überblick bei Oliver Rüb: Vereintes Europa – Das unerreichbare Staatsziel?: Zur Grundgesetzkonformität eines Beitritts der Bundesrepublik Deutschland zu einem europäischen Bundesstaat, Baden-Baden 2005.

3 Vgl. dazu ausführlich Christian Calliess: Staatsrecht III. Bezüge zum Völker und Europarecht, München 2014, S. 255 ff.

Zwischen europäischem und deutschem Verfassungsrecht

Wenn die Europäische Union ein Bundesstaat wie die Bundesrepublik Deutschland wäre, dann gäbe es eine Art. 31 GG entsprechende Regelung des Geltungsvorrangs, die übertragen lauten würde: ‚Europarecht bricht mitgliedstaatliches Recht‘. Die Europäische Union ist aber kein klassischer Bundesstaat. Sie ist etwas Neues, das weder mit den traditionellen Begriffen der Staatslehre, noch mit denjenigen des Völkerrechts angemessen zu beschreiben ist. Die der Europäischen Union übertragene Hoheitsgewalt – vermittelt über ihr in den Mitgliedstaaten unmittelbar anwendbares, das heißt mit Durchgriffswirkung auf den Bürger ausgestattetes Recht, das einen in der europäischen Rechtsordnung angelegten bloßen Anwendungsvorrang genießt – definiert eine neue Form der internationalen Organisation und zugleich eine neue Form staatlicher Föderationen. Insoweit sind neue Begrifflichkeiten notwendig.⁴

Die 1957 gegründete Europäische Wirtschaftsgemeinschaft wurde schon früh als supranational organisierter Zweckverband funktionaler Integration beschrieben.⁵ Diese sehr technische Beschreibung passt heute nicht mehr so recht, um das Gebilde der neuen Europäischen Union nach dem Vertrag von Lissabon zu beschreiben.⁶

Das BVerfG hat in seinem Maastricht-Urteil insoweit den Begriff des ‚Staatenverbunds‘ geprägt.⁷ Legt man die Betonung auf den Begriff des Verbunds, dann bringt dieser treffend zum Ausdruck, dass die Mitgliedstaaten in der Europäischen Union zwar Träger von Souveränität bleiben, zugleich aber die Europäische Union eben nicht mehr nur ein loser Bund souveräner Nationalstaaten, sondern vielmehr ein föderativer Verbund ist, in dem insbesondere die Souveränität von europäischer Ebene und Mitgliedstaaten gemeinsam ausgeübt und die Hoheitsgewalt geteilt wird. Hinzu kommen muss überdies die Perspektive des Verfassungsverbunds. Denn ohne die Verfassung bleibt der Staatenverbund eine zwar hilfreiche, jedoch weitgehend inhaltsleere Beschreibung der Europäischen Union. Denn auch der Staat erhält erst durch die Verfassung Form und Inhalt.

Der Begriff des Verfassungsverbunds greift den im Kontext der Europäischen Integration seit geraumer Zeit stattfindenden Konstitutionalisierungsprozess auf, indem er der Tatsache Rechnung trägt, dass die europäischen Verträge – unabhängig von ihrer Bezeichnung – in vielerlei Hinsicht die klassischen Inhalte und Funktionen einer Verfassung aufweisen. Insoweit geht es um ein materielles Verfassungsrecht, das sich im Begriff des europäischen ‚Verfassungsverbunds‘ entfaltet. In diesem ergänzen, beeinflussen und befruchten sich nationales und europäisches Verfassungsrecht gleichermaßen. Das nationale Verfassungsrecht der Mitgliedstaaten ist inspirierendes Rezeptionsreservoir für die

4 Vgl. zur Notwendigkeit der Loslösung vom Bundesstaat-Staatenbund Kontinuum und generell staatsanalogen Bezeichnungen Christian Calliess: Die neue Europäische Union nach dem Vertrag von Lissabon, Tübingen 2010, S. 48; Bruno Kahl: Europäische Union: Bundesstaat – Staatenbund – Staatenverbund?, in: Der Staat 33/1994, S. 241-258; Christoph Schönberger: Die Europäische Union als Bund, in: Archiv des öffentlichen Rechts (AöR) 129/2004, S. 81-120; Armin von Bogdandy: Zur Übertragbarkeit staatsrechtlicher Figuren auf die europäische Union. Vom Nutzen der Gestaltidee supranationaler Föderalismus anhand des Demokratieprinzips, in: Michael Brenner/Peter M. Huber/Markus Möstl (Hrsg.): Der Staat des Grundgesetzes – Kontinuität und Wandel. Festschrift für Peter Badura zum 70. Geburtstag, Tübingen 2004, S. 1033-1052.

5 Vgl. Hans Peter Ipsen: Europäisches Gemeinschaftsrecht, Tübingen 1972, S. 194 ff.

6 Vgl. ausführlich Calliess: Die neue Europäische Union nach dem Vertrag von Lissabon, 2010, S. 43 ff.

7 Siehe Bundesverfassungsgericht: Urteil des Zweiten Senats vom 12. Oktober 1993, in: BVerfGE 89, 155 (184 ff.), Maastricht-Urteil.

europäische Ebene.⁸ Der Europa-Artikel des Grundgesetzes (Art. 23 Abs. 1 Satz 1 GG) unterstreicht dies, indem er die Mitwirkung der Bundesrepublik Deutschland an der Entwicklung der Europäischen Union an grundlegende Verfassungsprinzipien rückkoppelt: Demokratie, Rechtsstaatlichkeit, Sozialstaatlichkeit und Grundrechtsschutz samt dem bündischen Prinzip der Subsidiarität. Aber auch die europäische Ebene formuliert Werte und Verfassungsprinzipien (vgl. Art. 2 EUV) – es sind dies Menschenwürde, Freiheit, Demokratie, Gleichheit, Rechtsstaatlichkeit und Wahrung der Menschenrechte – auf die sich die Europäische Union selbst gründet, die aber auch allen Mitgliedstaaten gemeinsam sein müssen. Nicht von ungefähr sind diese Verfassungswerte Beitrittsvoraussetzungen (Art. 49 EUV) und können notfalls im Rahmen einer Unionsaufsicht (Art. 7 EUV) gegenüber den Mitgliedstaaten durchgesetzt werden. Die Europäische Union wird damit zugleich zum Werteverbund.⁹

Charakteristisch für den so definierten föderalen Verbund ist die geteilte Ausübung von Hoheitsgewalt und die damit einhergehende Verzahnung der beiden Verfassungsebenen. Zur Verwirklichung der gemeinsamen europäischen Verfassungswerte und -prinzipien ist ein latentes und loyales Kooperationsverhältnis zwischen nationalen und europäischen Verfassungsorganen, insbesondere zwischen nationalen Verfassungsgerichten und dem Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH), erforderlich. Der Verbund ist einerseits vom Grundsatz der Funktionsfähigkeit der Europäischen Union geprägt, der im Interesse einer einheitlichen Rechtsanwendung einen Anwendungsvorrang des europäischen Rechts erfordert. Andererseits ist er aber – dem föderalen Gedanken der Subsidiarität korrespondierend – auch vom Gebot der Rücksichtnahme geprägt. Dies gerade auch im Hinblick auf die nationale Identität, zu der seit dem Vertrag von Lissabon explizit die grundlegenden politischen und verfassungsmäßigen Strukturen sowie die grundlegenden Funktionen des Staates gezählt werden (Art. 4 Abs. 2 EUV).¹⁰

Die drei Kontrollvorbehalte des BVerfG hinsichtlich der deutschen Europapolitik

Im Hinblick auf die Kontrolle der deutschen Europapolitik und den Prozess der europäischen Integration setzte zuletzt das Lissabon-Urteil des BVerfG¹¹ Akzente. Im Zentrum stehen für das BVerfG auf der einen Seite das Demokratieprinzip des Grundgesetzes, konkret das zum ‚Grundrecht auf Demokratie‘ beförderte Wahlrecht des deutschen Bürgers gemäß Art. 38 Abs. 1 GG, das nicht dadurch entleert werden darf, dass dem Bundestag nichts mehr zu entscheiden bleibt.¹² Auf der anderen Seite ist – darauf bezogen – das

8 Vgl. ausführlich Calliess: Die neue Europäische Union nach dem Vertrag von Lissabon, 2010, S. 65 ff.

9 Vgl. Christian Calliess: Europa als Wertegemeinschaft. Integration und Identität durch europäisches Verfassungsrecht?, in: JuristenZeitung (JZ) 21/2004, S. 1033-1045.

10 Vgl. ausführlich dazu Calliess: Die neue Europäische Union nach dem Vertrag von Lissabon, 2010, S. 47 ff.; Christian Calliess/Matthias Ruffert (Hrsg.): EUV/AEUV, 4. Aufl., München 2010, Art. 1 EUV, Rn. 32 ff.

11 Siehe Bundesverfassungsgericht: Urteil des Zweiten Senats vom 30. Juni 2009, in: BVerfGE 123, 267, Lissabon-Urteil.

12 Mit dessen Hilfe wird prozessual die Verfassungsbeschwerde zum Instrument gemacht, mit der nicht nur Kompetenzübertragungen durch Vertragsänderungen, sondern auch die Ausübung übertragener Kompetenzen durch die Europäische Union einer beständigen Kontrolle durch das BVerfG unterworfen werden, siehe BVerfGE 123, 267 (168), Lissabon-Urteil; vgl. dazu kritisch Martin Nettesheim: Ein Individualrecht auf Staatlichkeit? Die Lissabon-Entscheidung des BVerfG, in: Neue Juristische Wochenschrift 62/2009, S. 2867-2869; zustimmend Frank Schorkopf: Die Europäische Union im Lot – Karlsruhes Rechtspruch zum Vertrag von Lissabon, in: Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (EuZW) 20/2009, S. 718-724.

den europäischen Verträgen seit jeher zugrundeliegende Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung gemäß Art. 5 Abs. 2 EUV, demzufolge der Europäischen Union nur die ihnen von den Mitgliedstaaten vertraglich übertragenen Befugnisse, nicht aber eine staatliche Allzuständigkeit (sogenannte ‚Kompetenz-Kompetenz‘) zusteht, zentral. Die hieraus folgenden Vorgaben sieht das Gericht durch die im Vertrag von Lissabon vorgesehene Kompetenzverteilung zwischen Europäischer Union und Mitgliedstaaten zwar (noch) als grundsätzlich gesichert an.¹³ Gleichwohl gehen die Ausführungen hinsichtlich der staatlichen Souveränität weit über die für das Urteil unmittelbar relevanten Aspekte hinaus, indem sie die Rolle Deutschlands in der Europäischen Union zu determinieren, zu begrenzen, ja einzufrieren suchen:

So definiert das Gericht – ohne konkreten Bezug zum Grundgesetz – identitätsbestimmende Staatsaufgaben. Sie sollen gewährleisten, dass Deutschland ausreichend Raum zur politischen Gestaltung der wirtschaftlichen, kulturellen und sozialen Lebensverhältnisse bleibt. Genannt werden zum Beispiel die Staatsbürgerschaft, das Gewaltmonopol, das Budgetrecht des Bundestages und fiskalische Grundentscheidungen, das Strafrecht sowie kulturelle und soziale Fragen.¹⁴

Außerdem stellt das BVerfG die Souveränitätsfrage im Hinblick auf den Vorrang des Europarechts vor nationalem Recht. Unter Bezug auf seine ältere Rechtsprechung hebt es hervor, dass er auf einer verfassungsrechtlichen Ermächtigung (Art. 23 Abs. 1 GG) beruhe.¹⁵ Hieraus folgert das Gericht, dass der Vorrang für in Deutschland ausgeübte europäische Hoheitsgewalt nur so weit reichen kann, wie die Bundesrepublik ihr im Vertrag zugestimmt hat und verfassungsrechtlich zustimmen durfte. Insoweit formuliert das BVerfG drei Kontrollvorbehalte: (1) hinsichtlich des europäischen Grundrechtsschutzes,¹⁶ (2) hinsichtlich der europäischen Kompetenzausübung („Ultra-Vires-Kontrolle“)¹⁷ (3) und schließlich hinsichtlich der Verfassungsidentität des deutschen Grundgesetzes,¹⁸ die durch die europäische Integration nicht angetastet werden dürfe.

Diese verfassungsgerichtlichen Kontrollvorbehalte sind aus europarechtlicher Perspektive freilich sehr sensibel, indem sie die über den Vorrang des Unionsrechts gewährleistete Rechtseinheit in der Europäischen Union herausfordern. Das Institut des Vorrangs sichert – vermittelt über den EuGH gemäß Art. 19 Abs. 1 EUV – die einheitliche Auslegung und Anwendung des gemeinsamen europäischen Rechts in allen Mitgliedstaaten. Wenn 28 Verfassungsgerichte der Mitgliedstaaten dem Beispiel des BVerfG folgten, würde das Unionsrecht zu einer fragmentierten Rechtsordnung. Dementsprechend werden auch aus dem Umfeld des EuGH besorgte Stimmen laut, gleichwohl langfristig wohl auf eine dialogische Lösung der im Lissabon-Urteil angelegten Reibungspunkte vertraut wird und wohl auch vertraut werden kann.¹⁹

13 Siehe BVerfGE 123, 267 (368 ff.), Lissabon-Urteil.

14 Siehe BVerfGE 123, 267 (357 ff.), Lissabon-Urteil.

15 Siehe BVerfGE 123, 267 (347 ff., 400), Lissabon-Urteil.

16 Siehe Bundesverfassungsgericht: Urteile des Zweiten Senats zu (1) BVerfGE 37, 271 (279 ff.), Solange-I-Urteil; (2) BVerfGE 73, 339 (378 ff.), Solange-II-Urteil; (3) BVerfGE 102, 147 (161 ff.), Bananenmarktordnung; (4) dieser Vorbehalt wurde bloß bestätigt in BVerfGE 123, 267 (399), Lissabon-Urteil, in denen dieser entwickelt worden ist.

17 BVerfGE 123, 267 (353 ff.), Lissabon-Urteil; zurückgehend auf BVerfGE 89, 155 (188, 209 f.), Maastricht-Urteil; so auch schon angedeutet in BVerfGE 75, 223 (240 ff.), Kloppenburg-Beschluß.

18 Siehe BVerfGE 123, 267 (353 ff.), Lissabon-Urteil sowie jüngst der Beschluss des Zweiten Senats vom 15. Dezember 2015 - 2 BvR 2735/14, Grundrechtsschutz im Rahmen der Identitätskontrolle.

Zum Kontext des Lissabon-Urteils

Vor diesem Hintergrund lohnt es sich zu fragen, in welchem Kontext das Lissabon-Urteil samt seinen Kontrollvorbehalten zu sehen ist.

Ein maßgeblicher Kontext des Urteils ist im ungelösten Spannungsverhältnis zwischen Erweiterung und Vertiefung auf der europäischen Ebene zu sehen. Angesichts der politischen Notwendigkeiten verständigten sich Mitgliedstaaten und europäische Institutionen nach dem Fall der Mauer zwischen West- und Osteuropa auf die Formel, die Erweiterung und die Vertiefung der Europäischen Union gleichzeitig voranzutreiben. Die Erweiterung auf 28 Mitgliedstaaten, geprägt von unterschiedlichen Kulturen, definiert durch unterschiedliche ökonomische und politische Rahmenbedingungen, führt zu einer beträchtlichen Heterogenität der Europäischen Union. Diese Heterogenität stößt auf eine über den Binnenmarkt vermittelte Dynamik, die weit in die gesellschaftlich sensiblen Bereiche der Gesundheits-, Verbraucherschutz- und Umwelt- samt Energiepolitik hineinreicht. Sie stößt darüber hinaus auf eine dem Integrationsprozess korrespondierende Vertiefung in politisch höchst sensiblen Bereichen. Diese reichen von der Währungs- und Wirtschaftspolitik über die damit verbundenen Konsequenzen für die nationale Sozialpolitik bis hin zum Entstehen einer immer dichteren europäischen Innenpolitik im Rahmen des sogenannten ‚Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts‘ (Art. 67 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union, AEUV) und den damit verbundenen Konsequenzen für das Straf- und Strafprozessrecht, für die innere Sicherheit sowie das Migrationsrecht (Visa-, Asyl-, Flüchtlings- und Einwanderungspolitik).²⁰ Der solchermaßen skizzierte Konflikt scheint exemplarisch in den Urteilen des BVerfG zum Europäischen Haftbefehl²¹ und zur Vorratsdatenspeicherung²² auf.

Hinzu kommen zwei Institutionen, die Europäische Kommission und der EuGH, die nach wie vor in ihrer klassischen Rolle als antreibende ‚Motoren‘ der Integration zu wirken scheinen und dabei die Kompetenzordnung, wie sie in den Verträgen angelegt ist, nicht immer ernst genug nehmen. Für die Kommission sahen die Verträge diese Aufgabe immer schon vor, der EuGH aber ist erst in den Zeiten europäischer Stagnation in diese Rolle hineingewachsen und muss nunmehr, nach dem vertraglich vermittelten Kompetenzausbau auf europäischer Ebene, seine neue Rolle als föderales Verfassungsgericht annehmen.²³

Hintergrund des Lissabon-Urteils ist aber auch die politisch nach wie vor nicht beantwortete Frage der Finalität der Europäischen Union. Diese Frage, die nach der Erweiterung der Europäischen Union auf 28 Mitgliedstaaten noch schwerer als zuvor zu beantworten ist, verbirgt sich hinter dem Platzhalter der ‚Integration als dynamischem Prozess‘. Dieser Prozess, der in den europäischen Verträgen von Beginn an angelegt und von den Mitgliedstaaten auch gewollt war, wurde unter demokratischen Gesichtspunkten

19 Vgl. insoweit den klarstellenden Beitrag von Andreas Voßkuhle: Der europäische Verfassungsgerichtsverbund, in: Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ) 2010, S. 1-8; Andreas Voßkuhle: Fruchtbares Zusammenspiel, in: Frankfurter Allgemeine Zeitung, 22.4.2010.

20 Vgl. ausführlich dazu Calliess: Die neue Europäische Union nach dem Vertrag von Lissabon, 2010.

21 Siehe Bundesverfassungsgericht: Urteil des Zweiten Senats vom 18. Juli 2005, in: BVerfGE 113, 273, Europäischer Haftbefehl sowie BVerfG - 2 BvR 2735/14, Grundrechtsschutz im Rahmen der Identitätskontrolle.

22 Siehe Bundesverfassungsgericht: Urteil des Ersten Senats vom 2. März 2010, in: BVerfGE 125, 260, Vorratsdatenspeicherung.

23 Vgl. ausführlich Christian Calliess: Grundsatz der Subsidiarität: Nur ein leeres Versprechen?, in: Jahrbuch zu den Bitburger Gesprächen 2011, München 2012, S. 47-84.

umso problematischer, je mehr Kompetenzen den europäischen Institutionen – gerade auch in politisch sensiblen Bereichen – zugewiesen wurden. Insoweit stellt die Heterogenität der mitgliedstaatlichen (Rechts-)Kulturen eine zentrale Herausforderung dar,²⁴ wie nicht zuletzt die Krise im Euroraum zu zeigen scheint.²⁵

An diesem Punkt scheinen auch die Ausführungen des BVerfG im Lissabon-Urteil zur Integrationsverantwortung der deutschen Verfassungsorgane, zuvorderst des Parlaments, anknüpfen zu wollen. Schon im Hinblick auf den völkerrechtlichen NATO-Vertrag²⁶ hatte das Gericht das Konzept eines ‚Vertrags auf Rädern‘ problematisiert und insoweit unter bestimmten Voraussetzungen eine erneute Parlamentsbefassung beziehungsweise mit Blick auf die Auslandseinsätze der Bundeswehr begleitende Parlamentsverantwortung²⁷ eingefordert.

Ähnliches hat das BVerfG nunmehr – unter dem an und für sich überzeugenden Begriff der Integrationsverantwortung – für die Rolle von Bundestag und Bundesrat im Rahmen der europäischen Integration postuliert. Mit dem Ziel der Wahrung des in Art. 5 Abs. 2 EUV niedergelegten Prinzips der begrenzten Einzelermächtigung entnimmt das BVerfG Art. 23 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Demokratieprinzip die Notwendigkeit eines hinreichend bestimmten Integrationsprogramms der Europäischen Union.²⁸ Als problematisch erschienen dem Gericht insoweit zuvorderst die im Vertrag von Lissabon enthaltenen sogenannten ‚dynamischen Vertragsvorschriften‘, die in einer „verfassungsrechtlich bedeutsame(n) Spannungslage zum Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung“²⁹ stünden. Als dynamische Vertragsvorschriften gelten nach der Definition des BVerfG Normen, die „eine Veränderung des Vertragsrechts bereits ohne Ratifikationsverfahren allein oder maßgeblich durch die Organe der Union“ ermöglichen.³⁰ Sofern eine solche dynamische Vertragsentwicklung gewollt werde, „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).“ Das Integrationsvertragswerk darf mit anderen Worten nicht so „auf Räder gesetzt werden“,³¹ dass eine angemessene parlamentarische Beteiligung bei seiner Weiterentwicklung unterbleibt.

Auf Grundlage des solchermaßen eingeführten Konzepts der Integrationsverantwortung³² stellt das Gericht sodann konkrete Anforderungen an die Interpretation des Art. 23 Abs. 1 Satz 2 GG. Dieser sei so auszulegen, dass jede Veränderung der textlichen

24 Vgl. Torsten Stein: Die Durchsetzung der Verfassungsgrundlagen der EU in der Europäischen Verfassung – von Art. 7 EUV zum Recht auf Ausschluss?, in: Christian Calliess/Hubert Isak (Hrsg.): Der Konventionsentwurf für eine EU-Verfassung im Kontext der Erweiterung, Baden-Baden 2004, S. 111-120.

25 Vgl. Peter Altmaier: Die Ergänzung der Währungsunion durch die sogenannte „Fiskalunion“: Europapolitischer Irrweg oder europäische Notwendigkeit?, in: Christian Calliess (Hrsg.): Europäische Solidarität und nationale Identität, Tübingen 2013, S. 171-178.

26 Siehe Bundesverfassungsgericht: Urteil des Zweiten Senats vom 22. November 2001, in: BVerfGE 104, 151, NATO-Konzept.

27 Vgl. dazu Torsten Stein/Holger Kröninger: Bundeswehreinsatz im Rahmen von NATO-, WEU- bzw. VN-Militäraktionen, in: JURA Heft 1995, S. 254-262; Torsten Stein: Ceterum censeo. „Die Bundeswehr ist ein Parlamentsheer“, in: Zeitschrift für Europarechtliche Studien 4/2009, S. 681-686.

28 Siehe BVerfGE 123, 267 (351), Lissabon-Urteil.

29 BVerfGE 123, 267 (352), Lissabon-Urteil.

30 Siehe auch im Folgenden BVerfGE 123, 267 (351), Lissabon-Urteil.

31 Matthias Ruffert: An den Grenzen des Integrationsverfassungsrechts: Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Vertrag von Lissabon, in: Deutsches Verwaltungsblatt (DVBl.) 2009, S. 1197-1208, hier S. 1200.

Grundlagen des europäischen Primärrechts erfasst werde. Daraus folgt für das Gericht, dass Bundestag und Bundesrat ihre Integrationsverantwortung in sämtlichen Fällen, in denen Veränderungen des Vertragsrechts ohne Ratifikationsverfahren allein oder maßgeblich durch EU-Organe herbeigeführt werden können, wahrnehmen müssen.³³

Als primären Träger der auf die Eingrenzung dynamischer Vertragsgestaltung gerichteten Integrationsverantwortung nimmt das Gericht zunächst die Gesetzgebungsorgane in die Pflicht. Insoweit führt das Gericht aus, die Integrationsverantwortung sei darauf gerichtet,

„bei der Übertragung von Hoheitsrechten und bei der Ausgestaltung der europäischen Entscheidungsverfahren dafür Sorge zu tragen, dass in einer Gesamtbetrachtung sowohl das politische System der Bundesrepublik Deutschland als auch das der Europäischen Union demokratischen Grundsätzen im Sinne des Art. 20 Abs. 1 und Abs. 2 in Verbindung mit Art. 79 Abs. 3 GG entspricht.“³⁴

Verpflichtet sind aber nicht nur Bundestag und Bundesrat,³⁵ sondern alle deutschen Verfassungsorgane, mithin auch das BVerfG selbst. Insoweit ist das Lissabon-Urteil in seiner Tendenz von einem tiefsitzendem Misstrauen gegenüber dem demokratisch gewählten Gesetzgeber, den das BVerfG mit der Integrationsverantwortung doch eigentlich stärken will, geprägt.³⁶ In der Folge liegt die letztentscheidende Integrationsverantwortung beim BVerfG, das mit einer ‚Ultra-Vires-Kontrolle‘ und einer in ihrer Reichweite unbestimmten ‚Identitätskontrolle‘ sowohl die tägliche Arbeit der Europäischen Union als auch ihre Zukunft unter eine – zumindest potentiell – sehr weitreichende Aufsicht stellt.³⁷

Abgesehen von der Tatsache, dass die Integrationsverantwortung im Lissabon-Urteil nicht im Zusammenhang mit Art. 23 Abs. 2 bis 6 GG entwickelt wird, trägt ihr Inhalt dem Integrationsauftrag aus Art. 23 Abs. 1 GG, konkret der Verpflichtung der Bundesrepublik Deutschland an der Entwicklung der Europäischen Union mitzuwirken, zu wenig Rechnung. In der Folge misst das BVerfG dem Begriff der Integrationsverantwortung einen zu stark defensiv-begrenzenden Ansatz bei, anstatt ihn stärker proaktiv-konstruktiv zu wenden. Der insoweit im Lissabon-Urteil immer wieder hervorgehobene Aspekt der ‚Europarechtsfreundlichkeit‘ des Grundgesetzes war vor diesem Hintergrund stärker zu entfalten und zu konturieren.³⁸

32 Vgl. nach Schorkopf: Die Europäische Union im Lot, 2009, S. 718 ff., hat der Zweite Senat das Konzept bereits mit seiner neueren Rechtsprechung zum Einsatz der deutschen Streitkräfte in das Verfassungsrecht eingeführt und nunmehr lediglich in das europabezogene Außenstaatsrecht eingeführt. Zumindest der Begriff ist jedoch zuvor an keiner Stelle explizit verwendet worden.

33 Vgl. Calliess: Die neue Europäische Union nach dem Vertrag von Lissabon, 2010, S. 235 ff.

34 BVerfGE 123, 267 (356), Lissabon-Urteil.

35 Zu den Einzelheiten vgl. Christian Calliess: Nach dem Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts: parlamentarische Integrationsverantwortung auf europäischer und nationaler Ebene, in: Zeitschrift für Gesetzgebung (ZG) 1/2010, S. 1-34.

36 Vgl. Christoph Möllers: Was ein Parlament ist, entscheiden die Richter, in: FAZ, 16.7.2009, S. 27; ebenso Philipp Kiiver: German Participation in EU Decision-Making after Lisbon Case: A Comparative View on Domestic Parliamentary Clearance Procedures, in: German Law Journal (GLJ) 10/2009, S. 1287-1296.

37 Vgl. ausführlich Christian Calliess: Das Ringen des zweiten Senats mit der Europäischen Union: Über das Ziel hinausgeschossen?, in: ZEuS 12/2009, S. 543-558, hier S. 565 ff.

38 Erfreulicherweise hat der Präsident des Bundesverfassungsgerichts in verschiedenen Vorträgen Hinweise gegeben, wie die Europarechtsfreundlichkeit künftig in verschiedenen Aspekten konkretisiert werden könnte: vgl. Voßkuhle: Der europäische Verfassungsgerichtsverbund, 2010, S. 1-8; Voßkuhle: Fruchtbares Zusammenspiel, 2010.

Die drei Kontrollvorbehalte als Ausdruck der Integrationsverantwortung des BVerfG

Das wird im Kontext der Kontrollvorbehalte, die sich das BVerfG in Wahrnehmung seiner Integrationsverantwortung zuweist, ganz besonders deutlich. Sie werden im Lissabon-Urteil teilweise nicht nur bestätigt, sondern auch erweitert.

a) Grundrechtsvorbehalt und -kontrolle

Der erste, im Lissabon-Urteil bloß bestätigte³⁹ Kontrollvorbehalt betrifft den Grundrechtsschutz. Dieser ist in der Rechtsprechung Stück für Stück seit dem Solange-I-Urteil des BVerfG⁴⁰ konkretisiert worden. In seiner insoweit grundlegenden Solange-II-Entscheidung formulierte das BVerfG:

„Solange die Europäischen Gemeinschaften, insbesondere die Rechtsprechung des Gerichtshofs der Gemeinschaften einen wirksamen Schutz der Grundrechte gegenüber der Hoheitsgewalt der Gemeinschaften generell gewährleisten, der dem vom Grundgesetz als unabdingbar gebotenen Grundrechtsschutz im wesentlichen gleichzuachten ist (...), wird das Bundesverfassungsgericht seine Gerichtsbarkeit über die Anwendbarkeit von abgeleitetem Gemeinschaftsrecht, das als Rechtsgrundlage für ein Verhalten deutscher Gerichte und Behörden im Hoheitsbereich der Bundesrepublik Deutschland in Anspruch genommen wird, nicht mehr ausüben und dieses Recht mithin nicht mehr am Maßstab der Grundrechte des Grundgesetzes überprüfen.“⁴¹

Dieser Vorbehalt findet sich heute für den Anwendungsfall der europäischen Integration in Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG wieder, nach dem die Europäische Union einen „im Wesentlichen vergleichbaren Grundrechtsschutz“ zu gewährleisten hat.⁴² Was „im Wesentlichen vergleichbar“ bedeutet, hat das BVerfG in einem von Schwankungen nicht freien Diskurs mit dem Schrifttum von seiner Solange-I- und Solange-II-Entscheidung, über seine Maas-tricht-Entscheidung bis hin zur Bananenmarktordnungs-Entscheidung konkretisiert. So hatte das Gericht zuletzt klargestellt, dass der Grundrechtsvorbehalt nur greift, eine Grundrechtskontrolle also nur ausgeübt wird, wenn der „jeweils als unabdingbar gebotene Grundrechtsschutz generell nicht gewährleistet“ ist.⁴³ Ein fehlender Grundrechtsschutz im Einzelfall reicht dagegen nicht aus. Damit wird dem EuGH im Grundrechtsschutz eine singuläre Abweichung vom Standard und damit eine gewisse Fehlertoleranz im Einzelfall zugestanden, die im Falle ihrer Verfestigung den Kontrollvorbehalt des BVerfG auslöst und damit eine Überprüfung der europäischen Maßnahme am Maßstab der Grundrechte des Grundgesetzes ermöglicht.⁴⁴ Bestätigt wurde die Bananenmarktordnungs-Entscheidung nun in den Beschlüssen zum Europäischen Patentamt.⁴⁵

39 Siehe BVerfGE 123, 267 (399), Lissabon-Urteil.

40 Siehe BVerfGE 37, 271 (279 ff.), Solange-I-Urteil.

41 BVerfGE 73, 339 (340), Solange-II-Urteil.

42 Oliver Dörr: Der europäisierte Rechtsschutzauftrag deutscher Gerichte, Tübingen 2003, S. 125, der davon ausgeht, dass der grundrechtliche Kontrollmaßstab des Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG durch die Solange-Rechtsprechung nicht ausgeschöpft wird. „Unabdingbar Geboten“ und „im wesentlichen vergleichbar“ seien von ihrem Bedeutungsgehalt her nicht deckungsgleich.

43 BVerfGE 102, 147 (161), Bananenmarktordnung.

44 Zur Frage, ob sich die Generalisierung des Prüfungsmaßstabs normübergreifend auf den europäischen Grundrechtsstandard schlechthin bezieht, nur in Bezug auf jedes Einzelgrundrecht oder sogar nur in Bezug auf den konkreten Eingriffstatbestand gewahrt sein muss, vgl. Dörr: Der europäisierte Rechtsschutzauftrag deutscher Gerichte, 2003, S. 124 f.; Alexander Proelß: Bundesverfassungsgericht und überstaatliche Gerichtsbarkeit, Tübingen 2014, S. 280 f.; Hans-Georg Dederer: Die Grenzen des Vorrangs des Unionsrechts – Zur Vereinheitlichung von Grundrechts-, Ultra-vires- und Identitätskontrolle, in: JZ 7/2014, S. 313-322; Peter Michael Huber: § 172, in: Detlef Merten/Hans-Jürgen Papier (Hrsg.): Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa, Band VI/2, Heidelberg 2009, Rn. 65 ff.

Zusammenfassend lässt sich sagen, dass das BVerfG sich insoweit eine Auffangverantwortung zuweist, von der es im Falle eines generell – also unabhängig von einzelnen Entscheidungen – nicht mehr vergleichbaren Grundrechtsschutzes durch den EuGH Gebrauch machen kann. Im Staaten- und Verfassungsverbund der Europäischen Union⁴⁶ ist eine solche Auffangverantwortung gerade mit Blick auf die gemeinsamen Werte des Art. 2 EUV und die in Art. 4 Abs. 2 EUV verbürgte nationale Identität, verstanden als Verfassungssouveränität, auch europarechtlich durchaus legitim. Denn im Verfassungsverbund sind die Verfassungsebenen miteinander verzahnt. Dies bedeutet in der Praxis, dass der EuGH und – notfalls – auch nationale Verfassungsgerichte um grundlegende Verfassungsfragen beziehungsweise um Verfassungsstrukturfragen ringen. Auffangverantwortung bedeutet aber immer auch, dass der EuGH seiner Verantwortung insoweit nicht gerecht geworden sein darf, obwohl er dazu Gelegenheit hatte. Mithin kann das BVerfG also erst dann einschreiten, wenn der EuGH Gelegenheit hatte, den Fall gerade auch im Lichte der Bedenken des BVerfG zu prüfen. Dies setzt im Zweifel eine Vorlage gemäß Art. 267 AEUV durch das BVerfG im Sinne des zum EuGH bestehenden Kooperationsverhältnisses⁴⁷ voraus.⁴⁸ Zu einer solchen Vorlage ist es für die Grundrechtskontrolle bis jetzt noch nicht gekommen.⁴⁹

Die Konfliktlage im Grundrechtsschutz hat sich zwischenzeitlich auf die in Art. 51 Abs. 1 Charta der Grundrechte der Europäischen Union geregelte Frage verschoben, wann die Grundrechte des Grundgesetzes und wann die europäischen Grundrechte anwendbar sind. In Umkehr der früheren Vorrangproblematik, die durch die Herausforderungen eines etwaigen ‚Zu Wenig‘ europäischen Grundrechtsschutzes definiert war, geht es nunmehr um ein ‚Zu Viel‘: Insoweit entscheidet die Auslegung des Begriffs der ‚Durchführung des Rechts der Union‘ in Art. 51 Abs. 1 der Charta der Grundrechte über die Zuständigkeit des BVerfG beziehungsweise des EuGH.⁵⁰ In Anlehnung an die Rechtsprechung des EuGH vor Inkrafttreten der Charta wird – neben den unproblematischen Konstellationen der gesetzgeberischen Umsetzung von Unionsrecht und dessen administrativen Vollzugs in den Mitgliedstaaten⁵¹ – diskutiert, ob die in der Charta garantierten Grundrechte ‚in allen

45 Siehe Bundesverfassungsgericht: Nichtannahmebeschluss vom 4. April 2001 - 2 BvR 2368/99; Nichtannahmebeschluss vom 22. Juni 2006 - 2 BvR2093/05; Nichtannahmebeschluss vom 27. Januar 2010 - 2 BvR2253/06; Nichtannahmebeschluss vom 27. April 2010 - 2 BvR1848/07.

46 Vgl. dazu die Ausführungen auf S. 151 f.

47 Siehe BVerfGE 89, 155 (175), Maastricht-Urteil.

48 Vgl. Zustimmend Rudolf Streinz: § 218, in: Josef Isensee/Paul Kirchhof (Hrsg.): Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band X, 3. Aufl., Heidelberg 2012, hier Rn. 52.

49 Überwiegend wird darauf hingewiesen, dass es heutzutage praktisch ausgeschlossen sei, dass der als unabdingbar gebotene Grundrechtsschutz auf Unionsebene generell nicht mehr gewährleistet wird. Eine Grundrechtskontrolle sei damit heutzutage nicht mehr von praktischer Bedeutung. Vgl. Angela Schwerdtfeger: Europäisches Unionsrecht in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts – Grundrechts-, ultra-vires- und Identitätskontrolle im gewaltenteiligen Mehrebenensystem, in: Europarecht (EuR) 3/2015, S. 290-309; Proelß: Bundesverfassungsgericht und überstaatliche Gerichtsbarkeit, 2014, S. 283; Dörr: Der europäisierte Rechtsschutzauftrag deutscher Gerichte, 2003, S. 126.

50 Vgl. hierzu ausführlich Christian Calliess: Kooperativer Grundrechtsschutz in der Europäischen Union. Überlegungen im Lichte der aktuellen Rechtsprechung von EuGH und deutschem Bundesverfassungsgericht (BVerfG), in: Journal für Rechtspolitik (JRP) 1/2015, S. 17-34; Claudio Franzius: Grundrechtsschutz in Europa – Zwischen Selbstbehauptungen und Selbstbeschränkungen der Rechtsordnungen und ihrer Gerichte, in: Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht (ZaöRV) 2/2015, S. 383-413.

51 Vgl. hierzu Calliess: Kooperativer Grundrechtsschutz in der Europäischen Union, 2015, S. 19 ff.

unionsrechtlich geregelten Fallgestaltungen⁵² Anwendung finden, mithin die „Anwendbarkeit des Unionsrechts (...) die Anwendbarkeit der durch die Charta garantierten Grundrechte“ umfassen kann.⁵³

b) Ultra-Vires-Vorbehalt und -Kontrolle

aa) Die umstrittene Lissabon-Entscheidung

Wird in Bezug auf die Integrationsgrenzen vom BVerfG gefordert, dass das Integrationsprogramm hinreichend bestimmt sein muss und die Kompetenz-Kompetenz nicht übertragen werden darf, stellt sich im Hinblick auf die Grenzen der Anwendbarkeit von Unionsrecht im innerstaatlichen Rechtsraum parallel dazu die Frage, ob europäisches Sekundärrecht unter Einhaltung der Kompetenznormen erlassen wurde. Bereits unter dem Begriff des „ausbrechenden Rechtsakts“ im Maastricht-Urteil angedacht,⁵⁴ wurde die Ultra-Vires-Kontrolle im Lissabon-Urteil als echter Kontrollvorbehalt, mit dem das BVerfG eine Zuständigkeit zur Kontrolle europäischer Kompetenzausübung für sich in Anspruch nimmt, etabliert und entfaltet. Das BVerfG prüft, ob Rechtsakte der europäischen Organe und Einrichtungen sich unter Wahrung des unionsrechtlichen Subsidiaritätsprinzips in den Grenzen der ihnen im Wege der begrenzten Einzelermächtigung eingeräumten Hoheitsrechte halten. Unionsrechtsakte, die sich außerhalb der Europäischen Union zugewiesenen Kompetenzen bewegen, verletzen als sogenannte ‚Ultra-Vires-Akte‘ beziehungsweise „ausbrechende Rechtsakte“ nicht nur Unionsrecht, sondern auch deutsches Verfassungsrecht und werden vom Gericht für in Deutschland unanwendbar erklärt.⁵⁵ Unumstritten war insoweit allein die (wichtige) Passage, in der das BVerfG im Unterschied zum Maastricht-Urteil klarstellt, dass die Ultra-Vires-Kontrolle beim BVerfG monopolisiert ist. Wenn überhaupt, dann entscheidet also das BVerfG und kein Fachgericht.⁵⁶ Im übrigen entspann sich um ihre Zulässigkeit, vor allem die Voraussetzungen einer solchen nationalen Kontrolle europäischen Rechts, eine überwiegend kritische Debatte.⁵⁷

Vor dem Hintergrund der Tatsache, dass Kompetenzfragen gerade im Hinblick auf das Subsidiaritätsprinzip einem gewissen Einschätzungs- und Prognosespielraum unterliegen⁵⁸, aber auch eingedenk der Tatsache, dass der EuGH – wie jedes Gericht – in einer Entscheidung über die Zuständigkeit der Unionsorgane einer Fehleinschätzung unterliegen kann, waren die im Lissabon-Urteil formulierten Kriterien der Ultra-Vires-Kontrolle freilich zunächst nicht hinreichend ‚europarechtsfreundlich‘ (im Sinne der vom BVerfG selbst postulierten „Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes“) ausgestaltet. Charakteristisch für den Staaten- und Verfassungsverbund ist ein Ineinandergreifen europäischer und nationaler Verfassungsprinzipien, zu deren Verwirklichung ein latentes und loyales Kooperationsverhältnis zwischen nationalen und europäischen Verfassungsorganen, insbe-

52 Gerichtshof der Europäischen Union: Urteil Åkerberg Fransson, 26. Februar 2013, C-617/10, ECLI:EU:C:2013:105, Rn. 19.

53 Gerichtshof der Europäischen Union: Urteil Åkerberg Fransson, 2013, Rn. 21; siehe dazu Bundesverfassungsgericht: Urteil des Ersten Senats vom 24. April 2013, in: BVerfGE 133, 277 (316), Antiterrordateigesetz; aus der Literatur vgl. ausführlich dazu Calliess: Kooperativer Grundrechtsschutz in der Europäischen Union, 2015, S. 25 ff.; Thorsten Kingreen: Die Grundrechte des Grundgesetzes im europäischen Grundrechtsföderalismus, in: JZ 17/2013, S. 801-811; Franzius: Grundrechtsschutz in Europa, 2015, S. 386 ff.

54 BVerfGE 89, 155, (188, 209 f.), Maastricht-Urteil.

55 BVerfGE 123, 267 (353), Lissabon-Urteil.

56 Vgl. dazu auch Calliess: Die neue Europäische Union nach Lissabon, 2010, S. 265.

sondere auch EuGH und nationalen Verfassungsgerichten,⁵⁹ erforderlich ist. Das Argument der Einheitlichkeit und des Vorrangs des Unionsrechts kann zwar keine Letztentscheidungsbefugnis des EuGH begründen, die Rechtseinheit der Europäischen Union stellt jedoch ein tragendes Strukturelement der europäischen Integration dar,⁶⁰ das als vom Integrationsauftrag des Art. 23 Abs. 1 GG umfasst gelten kann. Im offenen Verfassungsstaat des Grundgesetzes,⁶¹ der die Integration Deutschlands in den europäischen Staaten- und Verfassungsverbund ermöglicht, können Verfassungskonflikte daher nur auf der Basis konstruktiv-kritischer Kooperation zwischen nationalen Verfassungsgerichten und EuGH gelöst werden. Letztlich müssten, so die Kritik, insoweit ähnliche Kriterien gelten, wie sie das BVerfG mit seiner Solange-II-Rechtsprechung für den erwähnten grundrechtlichen Kontrollvorbehalt formuliert hat. Die Ultra-Vires-Kontrolle kann bei Berücksichtigung des

57 Zur Diskussion um Ultra-Vires-Kontrolle vgl. Jan Bergmann/Ulrich Karpenstein: Identitäts- und Ultra-vires-Kontrolle durch das Bundesverfassungsgericht – Zur Notwendigkeit einer gesetzlichen Vorlageverpflichtung, in: ZEuS 2009, S. 592-542; Calliess: Das Ringen des zweiten Senats mit der Europäischen Union, 2009, S. 556 ff.; Dederer: Die Grenzen des Vorrangs des Unionsrechts, 2014, S. 313-322; Ulrich Everling: Europas Zukunft unter der Kontrolle der nationalen Verfassungsgerichte Anmerkungen zum Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 30. Juni 2009 über den Vertrag von Lissabon, in: EuR 1/2010, S. 91-108; Tobias Kruijs: Der Anwendungsvorrang des EU-Rechts in Theorie und Praxis, Tübingen 2013, S. 208 ff.; Ulrich Hufeld: Das Lissabon-Urteil und die Folgerechtsprechung: Bewährungsproben und Rückwirkung auf die operative Europapolitik, in: Roland Lhotta/Jörn Ketelhut/Helmar Schöne (Hrsg.): Das Lissabon-Urteil, Wiesbaden 2013, S. 191-216; Ulrich Hufeld: § 215, in: Inensee/Kirchhof (Hrsg.): Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 2012, hier Rn. 62; Matthias Kottmann/Christian Wohlfahrt: Der gespaltene Wächter? Demokratie, Verfassungsidentität und Integrationsverantwortung im Lissabon-Urteil, in: ZaöRV 2009, S. 443-470; Franz Christian Mayer: Rebels without a cause? A critical analysis of the German Constitutional Court's OMT reference, in: GLJ 2014 (Special Issue), S. 111-146; Franz Christian Mayer/Maja Walter: Die Europarechtsfreundlichkeit des BVerfG nach dem Honeywell-Beschluss, in: JURA 2011, S. 532-542; Ruffert: An den Grenzen des Integrationsverfassungsrechts, 2009, hier S. 1205 f.; Karsten Schneider: Der Ultra-vires-Maßstab im Außenverfassungsrecht, in: AöR 139/2014, S. 196-256, hier S. 245 f.; Heiko Sauer: Kompetenz- und Identitätskontrolle von Europarecht nach dem Lissabon-Urteil – Ein neues Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht?, in: Zeitschrift für Rechtspolitik (ZRP) 7/2009, S. 195-197; Daniel Thym: Europäische Integration im Schatten souveräner Staatlichkeit. Anmerkungen zum Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts, in: Der Staat 48/2009, S. 559-586, hier S. 572; Jörg Ukrow: Von Luxemburg lernen heißt Integrationsgrenzen bestimmen, in: ZEuS 2/2014, S. 119-139, hier S. 125 f.; Rainer Wahl: Die Schwebelage im Verhältnis von Europäischer Union und Mitgliedstaaten. Zum Lissabon-Urteil des Bundesverfassungsgerichts, in: Der Staat 48/2009, S. 587-614, hier S. 607 ff.; Christian Waldhoff: Die europäischen Rettungsschirme zwischen den Mühlsteinen von EuGH und Bundesverfassungsgericht, in: Ralf Thomas Baus/Michael Borchard/Katja Gelinsky/Günter Krings (Hrsg.): 60 Jahre BVerfG – Grenzüberschreitende Herausforderungen für Karlsruhe, Berlin 2012, S. 52-67, hier S. 54 ff.; Maja Walter: Integrationsgrenze Verfassungsidentität – Konzept und Kontrolle aus europäischer, deutscher und französischer Perspektive, in: ZaöRV 72/2012, S. 177-200, hier S. 183; kritisch Markus Ludwigs: Der Ultra-vires-Vorbehalt des BVerfG – Judikative Kompetenzanmaßung oder legitimes Korrektiv?, in: NVwZ 2015, S. 537-543, hier S. 539 ff., der zwar auch die Geltung des Unionsrechts im innerstaatlichen Raum über den Rechtsanwendungsbefehl des Zustimmungsgesetzes vertritt, die Funktion des ‚Brückenwärters‘ allerdings davon abkoppelt. Mit dem Zustimmungsgesetz sei auch die letztverbindliche Kontrollbefugnis über die Gültigkeit von Unionsrechtsakten auf den Gerichtshof der Europäischen Union übertragen worden. Neben Art. 19 Abs. 1 S. 2 EUV, Art. 263 und 344 AEUV sei kein Raum für eine parallele Ultra-Vires-Kontrolle. Lediglich Art. 23 Abs. 1 3 GG i.V.m. Art. 79 Abs. 3 GG biete einen Anknüpfungspunkt für eine „verfassungsgerichtliche Reservезuständigkeit“ zum Schutz der Verfassungsidentität; ähnlich Proelß, der die Kontrollzuständigkeit für die Gültigkeit von Maßnahmen der Union vom Zustimmungsgesetz nach Art. 23 Abs. 1 GG kraft primärvertraglicher Ermächtigung auf den EuGH übertragen sieht. Eine Ultra-Vires-Kontrolle überschreite daher grundsätzlich die funktionell-rechtlichen Grenzen der Verfassungsgerichtsbarkeit. Etwas anderes gelte allerdings für den Fall dauerhafter und schwerwiegender Kompetenz-verletzungen. Dies sei keine Ausnahme zur letztverbindlichen Prüfungsbefugnis des EuGH, da sie unmittelbar aus Art. 23 Abs. 1 S. 3 GG i.V.m. Art. 79 Abs. 3 GG folge. Folglich beschränkt Proelß

Gebots der gegenseitigen Rücksichtnahme genauso wie die Grundrechtskontrolle nur im Sinne einer Auffangverantwortung verstanden werden.

bb) Die korrigierende Konkretisierung in der Honeywell-Entscheidung

Erst in seinem Honeywell-Beschluss konkretisierte das BVerfG die Ultra-Vires-Kontrolle in obigem Sinne.⁶² Die mitunter unklaren, jedenfalls zu unbestimmten Ausführungen des Lissabon-Urteils⁶³ wurden durch Kriterien ergänzt, die für die Durchführung einer Ultra-Vires-Kontrolle erfüllt sein müssen:⁶⁴

- Das BVerfG beschränkt seinen Prüfungsumfang auf „hinreichend qualifizierte“ Kompetenzverstöße, die zu einer „strukturellen Verschiebung im System konstitutioneller Einflussverteilung“ führen.⁶⁵
- Es erkennt explizit auch für sich eine Vorlagepflicht im Rahmen des Vorabentscheidungsverfahrens nach Art. 267 AEUV an und gibt dem Kooperationsverhältnis damit eine dem Staaten- und Verfassungsverbund angemessene Bedeutung.⁶⁶

die Ultra-Vires-Kontrolle auf Art. 23 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 79 Abs. 3 GG, vgl. dazu Proelß: Bundesverfassungsgericht und überstaatliche Gerichtsbarkeit, 2014, S. 265 ff.; ebenso Eckart Klein: Europäischer Grundrechtsschutz und nationale Identität, in: Matthias Niedobitek/Karl-Peter Sommermann (Hrsg.): Die Europäische Union als Wertegemeinschaft, Berlin 2013, S. 59-76, hier S. 74 f.; ähnlich Dörr: Der europäisierte Rechtsschutzauftrag deutscher Gerichte, 2003, S. 130 f., S. 255 f., der auch darauf abstellt, dass die Kontrollbefugnis ausschließlich auf den EuGH übertragen wurde. Dies gelte allerdings nur solange, wie nicht die „materiell-rechtliche Verfassungsgrenze der Integration“ erreicht sei. Dies sei der Fall bei krassen und offensichtlichen Kompetenzverletzungen; ebenso Schwerdtfeger: Europäisches Unionsrecht in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, 2015, S. 302 f., die eine Ausnahme für „absolute Extremfälle“ machen möchte, aber nicht weiter spezifiziert, wie diese sich auszeichnen. Ebenfalls kritisch aus der Perspektive der Kompetenzlehre, Martin Nettesheim: Kompetenzdenken als Legitimationsdenken. Zur Ultra-vires-Kontrolle im rechtspluralistischen Umfeld, in: JZ 12/2014, S. 585-592; Gerhardt möchte die Einhaltung des Subsidiaritäts- und Verhältnismäßigkeitsprinzips sowie die Einhaltung der Verfahrensbestimmungen aus der Ultra-Vires-Kontrolle ausklammern. Begründet wird dies mit dem Vorhandensein speziellerer Verfahren, vgl. dazu Michael Gerhardt: Europa als Rechtsgemeinschaft: Der Beitrag des Bundesverfassungsgerichts, in: ZRP 2010, S. 161-164.

58 Vgl. Christian Calliess: Subsidiaritäts- und Solidaritätsprinzip in der Europäischen Union, 2. Aufl., Baden-Baden 1999, S. 325 ff.

59 Vgl. dazu Voßkuhle: Der europäische Verfassungsgerichtsverbund, 2010, S. 1, der das Zusammenspiel der Gerichte mit dem Begriff des „europäischen Verfassungsgerichtsverbunds“ beschreibt; vgl. auch Schwerdtfeger: Europäisches Unionsrecht in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, 2015, S. 298 ff.; einen Überblick über die Rechtsprechung des EuGH zu der Abwägung von Zielen der europäischen Integration und mitgliedstaatlichen Interessen gibt Jürgen Schwarze: Die Abwägung von Zielen der europäischen Integration und mitgliedstaatlichen Interessen in der Rechtsprechung des EuGH, in: EuR 3/2013, S. 253-271; ebenso auch Koen Lenaerts: Kooperation und Spannung im Verhältnis von EuGH und nationalen Verfassungsgerichten, in: EuR 1/2015, S. 3-27, hier S. 5 ff.; in Bezug auf den Grundrechtsschutz vgl. aus jüngster Zeit Calliess: Kooperativer Grundrechtsschutz in der Europäischen Union, 2015, S. 17-34; Franzius: Grundrechtsschutz in Europa, 2015, S. 383 ff.; Ferdinand Kirchhof: Kooperation zwischen nationalen und europäischen Gerichten, in: EuR 3/2014, S. 267-276.

60 Vgl. Günter Hirsch: Europäischer Gerichtshof und Bundesverfassungsgericht – Kooperation oder Konfrontation?, in: NJW 1996, S. 2457-2466, hier S. 2463.

61 Vgl. Stephan Hobe: Der offene Verfassungsstaat zwischen Souveränität und Interdependenz, Berlin 1998, S. 409 ff.

62 Siehe Bundesverfassungsgericht: Urteil des Zweiten Senats vom 6. Juli 2010, in: BVerfGE 126, 286, Ultra-vires-Kontrolle Honeywell.

63 Vgl. Calliess: Das Ringen des zweiten Senats mit der Europäischen Union, 2009, S. 559 ff.; Calliess: Die neue Europäische Union nach Lissabon, 2010, S. 266 f.

Damit hat das BVerfG nicht nur sein materielles sondern auch sein prozedurales Verständnis der Ultra-Vires-Kontrolle, konkret das insoweit maßgebliche Verhältnis von Art. 23 Abs. 1 GG zu Art. 19 Abs. 1 S. 2 EUV und das in diesen Normen begründete Spannungsverhältnis, um eine europafreundliche Perspektive ergänzt:

„Wenn jeder Mitgliedstaat ohne weiteres für sich in Anspruch nähme, durch eigene Gerichte über die Gültigkeit von Rechtsakten der Union zu entscheiden, könnte der Anwendungsvorrang praktisch unterlaufen werden, und die einheitliche Anwendung des Unionsrechts wäre gefährdet. (...) Spannungslagen sind im Einklang mit der europäischen Integrationsidee kooperativ auszugleichen und durch wechselseitige Rücksichtnahme zu entschärfen.“⁶⁷

Diese Formulierungen deuten darauf hin, dass das BVerfG anders als noch im Lissabon-Urteil die Besonderheit der Union als Staaten- und Verfassungsverbund, innerhalb dessen es immer wieder zu Verschränkungen zwischen dem Unionsrechts und dem nationalen Recht und notwendigerweise folglich auch zu Kompetenzkonflikten kommen kann, erfasst und berücksichtigt.⁶⁸ Das BVerfG erkennt damit an, dass eine Ultra-Vires-Kontrolle die Einheit des Unionsrechts und das Prinzip des Anwendungsvorranges nicht gefährden darf und misst diesen beiden Prinzipien mehr Gewicht zu als noch in der Lissabon-Entscheidung.⁶⁹

(1) Zum Prüfungsmaßstab:

Eine Ultra-Vires-Kontrolle kommt demnach nunmehr nur in Betracht, wenn ersichtlich ist, dass Handlungen der europäischen Organe und Einrichtungen außerhalb der übertragenen Kompetenzen ergangen sind. Ersichtlich ist ein Verstoß gegen das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung nur dann, wenn die europäischen Organe und Einrichtungen die Grenzen ihrer Kompetenzen in einer das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung spezifisch verletzenden Art überschritten haben, der Kompetenzverstoß mit anderen Worten hinreichend qualifiziert ist. Dazu müsse das kompetenzwidrige Handeln der Unionsgewalt offensichtlich sein und der angegriffene Akt im Kompetenzgefüge zwischen Mitgliedstaaten

64 Siehe BVerfGE 126, 286 (304), Ultra-vires-Kontrolle Honeywell; vgl. zu den Kriterien Calliess: Die europarechtliche Ultra-Vires-Kontrolle des Bundesverfassungsgerichts, 2015, S. 461 ff.; Annette Guckelberger: Grundgesetz und Europa, in: ZEuS 1/2012, S. 1-51, hier S. 26; Hufeld: § 215, 2012, Rn. 60 f.; Mayer/Walter: Die Europarechtsfreundlichkeit des BVerfG nach dem Honeywell-Beschluss, 2011, S. 536 ff.; Christoph Möllers: German Federal Constitutional Court: Constitutional Ultra Vires Review of European Acts Only Under Exceptional Circumstances; Decision of 6 July 2010, 2 BvR 2661/06, Honeywell, in: European Constitutional Law Review 1/2011, S. 161-167; Nettesheim: Kompetenzdenken als Legitimationsdenken, 2014, S. 589; Stephan Pötters/Johannes Traut: Die ultra-vires-Kontrolle des BVerfG nach „Honeywell“ – Neues zum Kooperationsverhältnis von BVerfG und EuGH?, in: EuR 4/2011, S. 580-592, hier S. 584 ff.; Alexander Proelß: Zur verfassungsgerichtlichen Kontrolle der Kompetenzmäßigkeit von Maßnahmen der Europäischen Union: Der "ausbrechende Rechtsakt" in der Praxis des BVerfG, Anmerkung zum Honeywell-Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 6. Juli 2010, in: EuR 2/2011, S. 241-262, hier S. 244 ff.; Heiko Sauer: Europas Richter Hand in Hand? – Das Kooperationsverhältnis zwischen BVerfG und EuGH nach Honeywell, in: EuZW 3/2011, S. 94-96; Schneider: Der Ultra-vires-Maßstab im Außenverfassungsrecht, 2014, S. 219 ff.; Schwerdtfeger: Europäisches Unionsrecht in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, 2015, S. 293; Proelß: Bundesverfassungsgericht und überstaatliche Gerichtsbarkeit, 2014, S. 268 ff.

65 BVerfGE 126, 286 (304, 309 ff.), Ultra-vires-Kontrolle Honeywell.

66 Siehe BVerfGE 126, 286 (304), Ultra-vires-Kontrolle Honeywell.

67 BVerfGE 126, 286 (303), Ultra-vires-Kontrolle Honeywell.

68 Siehe BVerfGE 126, 286 (303), Ultra-vires-Kontrolle Honeywell.

69 Siehe BVerfGE 126, 286 (301 ff., 307), Ultra-vires-Kontrolle Honeywell.

und Union im Hinblick auf das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung und die rechtsstaatliche Gesetzesbindung erheblich ins Gewicht fallen, mithin eine strukturelle Kompetenzverschiebung mit sich bringen.

Mit diesen einschränkenden Voraussetzungen wird nunmehr sichergestellt, dass nicht bereits eine einzelne, die Kompetenzordnung verletzende Maßnahme der europäischen Institutionen, die vom EuGH nicht korrigiert wird, ausreicht, um den Vorrang und damit die einheitliche Geltung des Unionsrechts in den Mitgliedsstaaten seitens des BVerfG infrage zu stellen. Vielmehr ist es erforderlich, dass die Kompetenzordnung in einer Vielzahl von Fällen, mithin im Sinne einer strukturellen Verletzung, missachtet wurde. Durch diese europarechtsfreundliche Ausgestaltung wird die Ultra-Vires-Kontrolle nunmehr in Parallelität zur Grundrechtskontrolle zu einer verfassungsgerichtlichen Auffangverantwortung, die sowohl den aus dem Grundgesetz folgenden Voraussetzungen des offenen Verfassungsstaates als auch dem System des Staaten- und Verfassungsverbunds mit seiner gegenseitigen Rücksichtnahmepflicht gerecht wird.⁷⁰

(2) Die Vorlagepflicht und das Kooperationsverhältnis:

Der zweite wichtige Aspekt des Honeywell-Beschlusses ist die Voraussetzung einer Befassung des EuGH mit der Kompetenzüberschreitung, abgesichert durch eine ausdrücklich auch für das BVerfG geltende Vorlagepflicht:

„Vor der Annahme eines Ultra-Vires-Akts der europäischen Organe und Einrichtungen ist deshalb dem Gerichtshof im Rahmen eines Vorabverfahrens nach Art. 267 AEUV die Gelegenheit zur Vertragsauslegung sowie zur Entscheidung über die Gültigkeit und die Auslegung der fraglichen Rechtsakte zu geben. Solange der Gerichtshof keine Gelegenheit hatte, über die aufgeworfenen unionsrechtlichen Fragen zu entscheiden, darf das BVerfG für Deutschland keine Unanwendbarkeit des Unionsrechts feststellen.“⁷¹

Auch hier findet sich der ausdrückliche Hinweis auf die angesprochene Parallele zur Solange-II-Formel.⁷² Durch die Vorlagepflicht wird das schon im Maastricht-Urteil angesprochene, im Lissabon-Urteil jedoch irritierenderweise unerwähnt gebliebene Koopera-

70 Vgl. Ingolf Pernice: Die Zukunft der Unionsgerichtsbarkeit, in: EuR 2/2011, S. 151-168, hier S. 157; Mayer/Walter: Die Europarechtsfreundlichkeit des BVerfG nach dem Honeywell-Beschluss, 2011, S. 539 f., mit Bezug zum Grundsatz der Europarechtsfreundlichkeit; Pötters/Traut: Die ultra-vires-Kontrolle des BVerfG nach „Honeywell“, 2011, S. 583 heben die Selbstbeschränkung des BVerfG im Lichte des Kooperationsverhältnisses hervor; ebenso Wolfgang Kahl: Bewältigung der Staatsschuldenkrise unter Kontrolle des Bundesverfassungsgerichts, in: DVBl. 2013, S. 197-207, hier S. 199, mit darüber hinausgehendem Bezug auf Art. 19 Abs. 1 S. 2 EUV; Christoph Ohler: Rechtliche Maßstäbe der Geldpolitik nach dem Gauweiler-Urteil des EuGH, in: NVwZ 15/2015, S. 1001-1006, hier S. 1002; Guckelberger: Grundgesetz und Europa, 2012, S. 26 f., mit Bezug auf Art. 4 Abs. 3 EUV und den europarechtsfreundlichen Geist des Grundgesetzes; kritisch Hufeld: Das Lissabon Urteil und die Folgerechtsprechung, 2013, S. 201 ff, S. 205; vgl. auch das Plädoyer Hillgrubers für eine Neujustierung der Kompetenzordnung, Christian Hillgruber: Wenige ist mehr – Plädoyer für eine Begrenzung der Kompetenzen der EU zwecks Wiederherstellung einer föderalen Balance, in: Stefan Kadelbach (Hrsg.): Die Europäische Union am Scheideweg: mehr oder weniger Europa, Baden-Baden 2015, S. 29-48, der in diesem Zusammenhang unter anderem auch einen „echten Negativkatalog“ mit absoluten Vorbehaltsbereichen der Mitgliedstaaten aufnehmen möchte.

71 BVerfGE 126, 286 (304), Ultra-vires-Kontrolle, Honeywell; vgl. jedoch kritisch Schneider: Der Ultra-vires-Maßstab im Außenverfassungsrecht, 2014, S. 246 ff., der den Aussetzungs- und Vorlagebeschluss des BVerfG an den EuGH mangels gleicher Überprüfungsmaßstäbe nicht als einen Dialog der Gerichte oder als ein Rechtsauskunftersuchen sieht. Das Vorlageverfahren hätte keine inhaltliche Tragweite, sondern diene gegebenenfalls nur als Abhilfeverfahren vor einer nur auf den Geltungsbereich des Grundgesetzes bezogenen Unanwendbarkeitsfeststellung des BVerfG. Bevor eine solche Fragmentierung der Unionsrechtsordnung nötig wird, müsse sich das BVerfG darum bemühen, den EuGH zur Kassation des entsprechenden Rechtsaktes zu bewegen.

tionsverhältnis neu ausgeformt. Das BVerfG spricht ausdrücklich von gebotener „Koordinierung“⁷³, einem „kooperativen“⁷⁴ Vorgehen und „Zurückhaltung“⁷⁵. Im Unterschied zum Lissabon-Urteil bekommt die Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes damit ein Gesicht. In Konkretisierung des Integrationsauftrags des Art. 23 Abs. 1 GG einerseits und des Grundsatzes der loyalen Zusammenarbeit des Art. 4 Abs. 3 EUV andererseits, jener Scharniernormen für das institutionelle Zusammenwirken im Staaten- und Verfassungsverbund, werden Strukturen eines echten „Verfassungsgerichtsverbundes“⁷⁶ sichtbar.

In der kurzen Begründung der Vorlagepflicht ist für diese weitere Entwicklung zwischen BVerfG und EuGH vor allem folgender Satz von großer Bedeutung für die Zukunft: „(...) das BVerfG (hat) die Entscheidungen des Gerichtshofs grundsätzlich als verbindliche Auslegung des Unionsrechts zu beachten“.⁷⁷ Etwas später wird betont, dass „(...) die Aufgabe und Stellung der unabhängigen überstaatlichen Rechtsprechung zu wahren“ ist.⁷⁸ Das BVerfG hebt hier die Stellung des EuGH und seine zentrale Funktion für die Rechtseinheit im europäischen Rechtsraum heraus, schraubt seine in der Lissabon-Entscheidung formulierten Ansprüche zurück und präzisiert hiermit den Gedanken des Kooperationsverhältnisses im Sinne einer „Auffangverantwortung“.⁷⁹ Kurzum: Was ‚Solange II‘ für ‚Solange I‘ bedeutet, bedeutet ‚Honeywell‘ für ‚Lissabon‘ – wenngleich in ungleich kürzerem zeitlichen Abstand.⁸⁰

Mit der Honeywell-Entscheidung – bestätigt vor allem durch das ablehnende Sondervotum des Richters Herbert Landau – hat das BVerfG somit eine überfällige Neujustierung vorgenommen, die ein problematisches Vakuum auffüllt, dass das Lissabon-Urteil im Hinblick auf den EuGH, den die Rechtseinheit sichernden Anwendungsvorrang des Europarechts sowie den Prozess der europäischen Integration allgemein hinterlassen hatte.

cc) OMT-Entscheidung

Das Europäische Zentralbank (EZB)/Outright Monetary Transactions (OMT)-Verfahren⁸¹ bot dem BVerfG die Gelegenheit, seine Honeywell-Kriterien erstmalig zur Anwendung zu bringen und damit deutlich hervorzuheben, dass die mit dem Honeywell-Urteil eingeleitete, vom Prinzip der Europarechtsfreundlichkeit geprägte Kurskorrektur weitergeführt wird. Dem Verfahren liegt – geltend gemacht über kaum weiter konkretisierte Unterlassungs- beziehungsweise Handlungspflichten des Bundestages und der Bundesregierung als formale Verfahrensgegenstände⁸² – die zentrale Frage zu Grunde, ob das OMT-Programm der EZB einen Ultra-Vires-Akt darstellt. Dieses Programm bezieht sich auf einen Beschluss des EZB-Rates, wonach die EZB Staatsanleihen einzelner Mitgliedstaaten

72 Vgl. Remo Caponi: Karlsruhe europeista (appunti a prima lettura del Mangold Beschluss della Corte costituzionale tedesca), S. 6, abrufbar unter: http://www.astrid-online.it/static/upload/protected/Capo/Caponi_Karlsruhe-europeista.pdf (letzter Zugriff: 18.4.2016).

73 BVerfGE 126, 286 (304), Ultra-vires-Kontrolle Honeywell.

74 BVerfGE 126, 286 (303), Ultra-vires-Kontrolle Honeywell.

75 BVerfGE 126, 286 (303, 307), Ultra-vires-Kontrolle Honeywell.

76 Voßkuhle: Der europäische Verfassungsgerichtsverbund, 2010, S. 1 ff.

77 BVerfGE 126, 268 (304), Ultra-vires-Kontrolle Honeywell.

78 BVerfGE 126, 268 (307), Ultra-vires-Kontrolle Honeywell.

79 Torsten Stein: Zwischenruf – Arrivederci Karlsruhe ..., in: ZRP 8/2010, S. 265-266, der davon ausgeht, dass durch die zu hohen Einschränkungen durch die Honeywell-Kriterien die Ultra-Vires-Kontrolle sogar in die Bedeutungslosigkeit verfällt.

80 Robert Christian van Ooyen: Mit „Mangold“ zurück zu „Solange II“? Das Bundesverfassungsgericht nach „Lissabon“, in: Der Staat 50/2011, S. 45-59, hier S. 58.

81 Siehe Bundesverfassungsgericht: Beschluss des Zweiten Senats vom 14. Januar 2014, in: BVerfGE 134, 366, OMT-Beschluss.

der Eurozone in unbegrenzter Höhe aufkaufen kann, um deren Integrität zu wahren und das Funktionieren des geldpolitischen Transmissionsmechanismus in der gesamten Eurozone sicherzustellen.⁸³ Im OMT-Urteil konkretisiert das BVerfG ausdrücklich:

„Strukturell bedeutsam sind Kompetenzüberschreitungen insbesondere dann, aber nicht nur, wenn sie sich auf Sachbereiche erstrecken, die zur durch Art. 79 Abs. 3 GG geschützten verfassungsrechtlichen Identität der Bundesrepublik Deutschland rechnen oder besonders vom demokratisch diskursiven Prozess in den Mitgliedstaaten abhängen.“⁸⁴

Im OMT-Verfahren gehe es um letztere Konstellation.⁸⁵

Im Ergebnis findet im EZB/OMT-Beschluss eine Prüfung der Honeywell-Kriterien statt, die zeigt, dass das BVerfG sich seiner Grenzen bewusst ist und bereit ist, in einen Dialog mit dem EuGH zu treten.⁸⁶ In diesem Sinne wird auch wiederholt hervorgehoben, dass

„im Rahmen des bestehenden Kooperationsverhältnisses (...) dem Gerichtshof die Auslegung der Maßnahme (obliegt). Dem Bundesverfassungsgericht obliegt demgegenüber die Feststellung des unantastbaren Kernbereichs der Verfassungsidentität und die Prüfung, ob diese Maßnahme (in der vom Gerichtshof festgestellten Auslegung) in diesen Kernbereich eingreift.“⁸⁷

-
- 82 Kritisch dazu Gertrude Lübke Wolf: Abweichende Meinung zu BVerfGE 134, 366, OMT-Beschluss, Rn. 18 ff.; Michael Gerhardt: Abweichende Meinung zu BVerfGE 134, 366, OMT-Beschluss, Rn. 9 ff.; vgl. dazu genauso Werner Heun: Eine verfassungswidrige Verfassungsgerichtsentscheidung – der Vorlagebeschluss des BVerfG vom 14. Januar 2014, in: JZ 7/2014, S. 331-337, hier S. 331; Ingolf Pernice: Verfassungsblog 10.2.2014, abrufbar unter: <http://www.verfassungsblog.de/karlsruhe-wagt-schritt-nach-luxemburg-2/> (letzter Zugriff: 9.7.2014); Mattias Kumm: Rebel Without a Good Cause. Karlsruhe's Misguided Attempt to Draw the CJEU into a Game of 'Chicken' and What the CJEU Might Do about It, in: GLJ 15/2014, S. 203-215, hier S. 212; Karsten Schneider: Questions and Answers: Karlsruhe's Referral for a Preliminary Ruling to the Court of Justice of the European Union, in: GLJ 15/2014, S. 218-240, hier S. 220 ff.; Klaus Ferdinand Gräditz: Beyond Symbolism: Towards a Constitutional Actio Popularis in EU Affairs? A Commentary on the OMT Decision of the Federal Constitutional Court, in: GLJ 2/2014, S. 184-201, hier S. 192 ff.
- 83 Vgl. European Central Bank: Technical Features of the Outright Monetary Transactions, Press Release, 6.9.2012, abrufbar unter: http://www.ecb.europa.eu/press/pr/date/2012/html/pr120906_1.en.html (letzter Zugriff: 22.4.2016).
- 84 BVerfGE 134, 366, Rn. 37, OMT-Beschluss mit Verweis auf BVerfGE 126, 286 (307), Ultra-Vires-Kontrolle Honeywell.
- 85 Siehe BVerfGE 134, 366, Rn. 40 ff., OMT-Beschluss; die Subsumtion unter die Honeywell-Kriterien wird dabei in der Literatur unterschiedlich bewertet, vgl. dazu die Beiträge im Sonderheft GLJ 15/2014: The OMT Decision of the German Federal Constitutional Court; eher kritisch Sondervotum Gerhardt, BVerfGE 134, 366, Rn. 430 ff., OMT-Beschluss; Heun: Eine verfassungswidrige Verfassungsgerichtsentscheidung, 2014, S. 331 ff.; Ukrow: Von Luxemburg lernen heißt Integrationsgrenzen bestimmen, 2014, S. 119 ff.; Ludwigs: Der Ultra-vires-Vorbehalt des BVerfG, 2015, S. 540 f.; Mayer: Rebels without a cause?, 2014, S. 479 ff.; Alexander Thiele: Die EZB als fiskal- und wirtschaftspolitischer Akteur?, in: EuZW 18/2014, S. 694-698, hier S. 697 f.; Mattias Wendel: Exceeding Judicial Competence in the Name of Democracy, in: European Constitutional Law Review (EuConst) 10/2014, S. 263-307, hier S. 271 ff.; Matthias Wendel: Kompetenzrechtliche Grenzgänge: Karlsruhes Ultra-vires-Vorlage an den EuGH, in: ZaöRV 3/2014, S. 615-670, hier S. 631 ff.; vgl. auch Walter Frenz: Bundesgesetzgebung nach Åkerberg Fransson und Sicherheitsurteilen des BVerfG, in: DVBl. 2014, S. 227-231; Henner Gött: Die ultra vires-Rüge nach dem OMT-Vorlagebeschluss des Bundesverfassungsgerichts, in: EuR 5/2014, S. 514-540, hier S. 520 ff.; Roland Ismer/Dominika Wiesner: Die OMT-Vorlage des Bundesverfassungsgerichts – Eine dogmatische Kritik auf Grundlage juristisch-ökonomischer Analyse, in: DÖV 3/2015, S. 81-89; Jan Henrik Klement: Der Euro und seine Demokratie, in: ZG 2/2014, S. 169-196, hier S. 173 ff., S. 187.
- 86 Verstärkt wird diese Einschätzung dadurch, dass die Betrachtung des Bereichs der Euro-Rettung bisher sehr stark aus Karlsruher Perspektive erfolgte und das BVerfG jetzt selbst die Möglichkeit eröffnet hat, den EuGH mit einzubeziehen. Vgl. Thym, der hier von einem Kontrapunkt zur bisherigen Stärkung der nationalen Identität und des Nationalstaats spricht: Daniel Thym: Verfassungsblog 8.2.2014, abrufbar unter: <http://verfassungsblog.de/quelle-in-wueste/> (letzter Zugriff: 9.7.2014).
- 87 BVerfGE 134, 366, Rn. 27, OMT-Beschluss.

Der erste Schritt der Ultra-Vires-Kontrolle ist damit auch in seinem konkreten Anwendungsfall tatsächlich nur der einer Auffangverantwortung.

c) Identitätsvorbehalt und -kontrolle

Einen dritten Kontrollvorbehalt formulierte das BVerfG in Gestalt der sogenannte ‚Identitätskontrolle‘. Mit dieser will das Gericht prüfen, ob der unantastbare Kerngehalt der Verfassungsidentität des Grundgesetzes nach Art. 23 Abs. 1 S. 3 in Verbindung mit Art. 79 Abs. 3 GG gewahrt ist.⁸⁸ Kommt das Gericht folglich zu dem Schluss, dass dies in der konkreten Konstellation der Fall ist, kann dies wie bei der Ultra-Vires-Kontrolle dazu führen, dass ein mit einer Vertragsänderung verbundener Kompetenztransfer für verfassungswidrig oder aber konkrete Maßnahmen der Europäischen Union in Deutschland für unanwendbar erklärt werden.

Die inhaltliche Reichweite des Vorbehalts war in der Lissabon-Entscheidung vom BVerfG zunächst noch offengelassen worden. Im Urteil waren folgende zwei Interpretationsmöglichkeiten angelegt: Die erste Variante wird durch eine Identitätskontrolle definiert, die sich eindeutig ‚nur‘ auf den von Art. 79 Abs. 3 GG geschützten Inhalt bezieht. Diese Form der Identitätskontrolle ist unproblematisch, wenn hier nicht mehr gefordert und geprüft wird als im Hinblick auf innerstaatlich veranlasste Verfassungsveränderungen. Eine als Auffangverantwortung konzipierte Kontrolle im Hinblick auf die Menschenwürde und die Beachtung der Kerngehalte der Verfassungsstrukturprinzipien des Art. 20 GG (gemeint sind die Kernbereiche von Demokratie, Rechtsstaatlichkeit, Bundesstaatlichkeit und Sozialstaatlichkeit) ist im europäischen Verbundsystem schon mit Blick auf die über Art. 4 Abs. 2 EUV geschützte nationale Identität legitim. Bedenklich wäre freilich eine zweite Variante der Identitätskontrolle, die im Lissabon-Urteil angelegt ist. So formulierte das Gericht, dass die ‚Vertragsunion souveräner Staaten‘ nicht so verwirklicht werden dürfe, dass in den Mitgliedstaaten kein ausreichender Raum zur politischen Gestaltung der wirtschaftlichen, kulturellen und sozialen Lebensverhältnisse mehr bleibt. Daran anschließend wurden von den Richtern des Zweiten Senats konkrete Bereiche (sogenannte ‚Staatsaufgaben‘) wie die Staatsbürgerschaft, das Gewaltmonopol, fiskalische Grundentscheidungen einschließlich der Kreditaufnahme, das Strafrecht und kulturelle Fragen beispielhaft aufgezählt und nachfolgend als identitätsbestimmende Staatsaufgaben im Detail konkretisiert. Zwar blieb das Urteil hinsichtlich der konkreten Reichweite dieser über Art. 79 Abs. 3 GG hinausreichenden Kontrolle unklar. Es war jedoch nicht auszuschließen, dass alle EU-Rechtsakte, die einen der genannten Bereiche auch nur berühren, die Identitätskontrolle auslösen könnten.

In seiner Entscheidung zum Europäischen Stabilitätsmechanismus (ESM) hat das BVerfG nunmehr jedoch die Reichweite seiner Kontrolle unmissverständlich auf Art. 79 Abs. 3 GG begrenzt.⁸⁹ Explizit heißt es dort, dass Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG nur insoweit einen ‚Anspruch auf Demokratie‘ jenseits von Ultra-Vires-Konstellationen vermittele, als durch einen Vorgang im Rahmen der europäischen Integration demokratische Grundsätze berührt werden, die Art. 79 Abs. 3 GG auch dem Zugriff des verfassungsändernden Gesetzgebers entziehe.⁹⁰ Damit etabliert das Gericht eine Parallelität der Grenzen rein innerstaatlich motivierter Verfassungsänderungen und solchen, die durch den Prozess der europäischen Integration initiiert werden. Gleichwohl sollen von der Identitätskontrolle offenbar nicht nur Vertragsänderungen erfasst sein, sondern auch bloße Veränderungen im

88 Siehe BVerfGE 123, 267, Rn. 353 ff., Lissabon-Urteil.

Kompetenzgefüge durch Maßnahmen der Unionsorgane. In diese Richtung scheint nunmehr auch explizit der die Staatsanleihenkäufe der EZB betreffende Vorlagebeschluss des BVerfG zum OMT-Programm zu weisen.

Auf den ersten Blick korrespondiert dieser verfassungsrechtliche Identitäts(kontroll)-vorbehalt dem durch den Vertrag von Lissabon neu eingefügten Art. 4 Abs. 2 EUV,⁹¹ der die Union verpflichtet, die Selbstverständnisse nationaler Identität der Mitgliedstaaten zu achten.⁹² Allerdings gilt dies nur in dem von der Norm vorgegeben Rahmen.⁹³ Als besondere Ausprägung der unionalen Rücksichtnahmepflicht liegt Art. 4 Abs. 2 EUV die Konzeption zugrunde, dass die mitgliedstaatliche Identität nur in ihrem Kern ein absolut geschütztes Rechtsgut ist, im Übrigen zwingt sie zu einem schonenden Ausgleich zwischen

-
- 89 Vereinzelt sehen Autoren in diesem Zusammenhang das Verhältnis der Identitätskontrolle zur Grundrechtskontrolle kritisch und sehen – teilweise diametral – unterschiedliche Konfliktlösungsmöglichkeiten vor. So hebt Bäcker hervor, dass zu den integrationsfesten Verfassungsgrundsätzen nach Art. 23 Abs. 1 S. 3 i.V.m. Art. 79 Abs. 3 GG auch die Menschenwürdegarantie des Art. 1 Abs. 1 GG und damit ein grundrechtlicher Kernbestand gehöre. Die Gegenstände beider Kontrollvorbehalte überschneiden sich folglich. Damit durch eine uneingeschränkte Identitätskontrolle nicht die Anforderungen des Solange-II-Vorbehalts partiell unterlaufen werden und der Gefahr einer unpräzisen Herleitung verfassungsrechtlicher Mindeststandards begegnet wird (Bäcker verweist hier insbesondere auf das Urteil des BVerfG zum Antiterrordateigesetz als Beispiel), sollte die Identitätskontrolle nicht auf Grundrechte erstreckt werden, vgl. Matthias Bäcker: Solange IIa oder Basta I? Das Vorratsdaten-Urteil des Bundesverfassungsgerichts aus europarechtlicher Sicht, in: EuR 1/2011, S. 103-120, hier S. 116 ff.; Proelß begründet die unmittelbare Kontrolle der Grundrechtskonformität sekundärrechtlicher Maßnahmen durch das BVerfG mit dessen Kompetenz zur Identitätskontrolle. Folglich könne die Grundrechtskontrolle auch nicht weiter reichen als diese und sei damit auf Art. 79 Abs. 3 GG beschränkt. Die Abgrenzung zur Identitätskontrolle erfolgt für Proelß dabei über den Kontrollgegenstand, vgl. Proelß: Bundesverfassungsgericht und überstaatliche Gerichtsbarkeit, 2014, S. 276 ff.; Dederer sieht den gemeinsamen verfassungsrechtlichen Grund für alle drei Kontrollvorbehalte in Art. 79 Abs. 3 GG. Zum Schutzbereich von Art. 79 Abs. 3 GG gehöre auf Grundlage von Art. 1 Abs. 3 GG der gesamte Grundrechtsteil des Grundgesetzes und damit die Art. 1 bis 19 GG. Dederer bezieht sich in diesem Zusammenhang vornehmlich auch auf die Solange-I-Entscheidung. Die Grundrechtskontrolle sei deshalb eine „spezielle Verfassungsidentitätskontrolle“ einer „einheitlichen Verfassungsidentitätskontrolle“, Dederer: Die Grenzen des Vorrangs des Unionsrechts, 2014; vgl. weiter Heinrich Amadeus Wolff: Das Bundesverfassungsgericht als Hüter der Integrationsverantwortung, in: Matthias Pechstein (Hrsg.): Integrationsverantwortung, Baden-Baden 2012, S. 151-162, hier S. 161, demzufolge die Wahrung des Menschenwürde über Art. 23 Abs. 1 S. 3 i.V.m. Art. 79 Abs. 3 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG zum Identitätskern Deutschlands zählt. In der Folge unterscheidet er zwischen der Rüge der Menschenwürdeverletzung und einer allgemeinen Grundrechtsverletzung. Ersteres sieht er als von der Identitätskontrolle erfasst an; kritisch in Bezug auf die Überschneidung mit einer uneingeschränkten Identitätskontrolle aber ohne weitergehende Beschränkung einer der beiden Kontrollen, vgl. Sauer: Europas Richter Hand in Hand?, 2011, S. 96 f.; ebenso Mayer/Walter: Die Europarechtsfreundlichkeit des BVerfG nach dem Honeywell-Beschluss, 2011, S. 542.
- 90 Siehe Bundesverfassungsgericht: Beschluss des Ersten Senats vom 17. Dezember 2013, in: BVerfGE 135, 317 (386), ESM und Fiskalpakt.
- 91 Kahl sieht die Identitätskontrolle als Kehrseite zur Bindung der Europäischen Union gem. Art. 4 Abs. 2 EUV, vgl. Kahl: Bewältigung der Staatsschuldenkrise, 2013, S. 200; ebenso Guckelberger: Grundgesetz und Europa, 2012, S. 28 f.
- 92 Vgl. Gerhard van der Schyff: The Role of National Identity in Article 4(2) TEU, in: European Law Review 5/2012, S. 563-583, hier S. 568 f., S. 572; Leonard Besselink: National and constitutional identity before and after Lisbon, in: Utrecht Law Review 6/2010, S. 36-49, hier S. 45; als vielfaltswahrender Permeabilitätsmechanismus, Mattias Wendel: Permeabilität im europäischen Verfassungsrecht, Tübingen 2011, S. 572 ff.; Elke Cloots: National Identity in EU Law, Oxford 2015, S. 127 ff.; zur Entstehungsgeschichte des aktuellen Wortlauts der Vorschrift vgl. Barbara Guastaferrro: Beyond the Exceptionalism of Constitutional Conflicts. The Ordinary Functions of the Identity Clause, in: Yearbook of European Law 1/2012, S. 263-318, hier S. 271 ff.

mitgliedstaatlichen und europäischen Belangen.⁹⁴ Folglich bedürfen die abschließende Bestimmung des Identitätsvorbehalts und seine gerichtliche Anwendung eines Zusammenwirkens beider Verfassungsebenen im Sinne von Komplementarität.⁹⁵ Soweit nationale Identität im Staaten- und Verfassungsverbund ein Vorbehalt- beziehungsweise Schutzobjekt ist, kann es dabei nur die Identität des in den Verfassungsverbund integrierten Staates sein.⁹⁶ Für die verfassungsrechtliche Identitätskontrolle bedeutet dies konkret, dass sie ähnlichen Einschränkungen unterworfen sein muss, wie die Grundrechts- und Ultra-Vires-Kontrolle.⁹⁷ Zumindest eine Vorlage an den EuGH ist aus unionsrechtlicher Sicht mit Blick auf Art. 4 Abs. 2 EUV und das Rücksichtnahmegebot sowie aus verfassungsrechtlicher Sicht auf Grund des Prinzips der Europarechtsfreundlichkeit zwingend notwendig.⁹⁸

Diese Konsequenz zieht das BVerfG indes nicht. Anders als in seinem Lissabon-Urteil, wo es noch mit Hilfe eines pauschalen Verweises auf Art. 4 Abs. 2 EUV versucht seine Identitätskontrolle zu legitimieren,⁹⁹ koppelt es in seinem OMT-Verfahren die Identitätskontrolle nunmehr ausdrücklich von der unionsrechtlichen Bestimmung des Art. 4 Abs. 2

93 Vgl. Armin von Bogdandy/Stephan Schill: Artikel 4 EUV, in: Eberhard Grabitz/Meinhard Hilf/Martin Nettesheim (Hrsg.): Das Recht der Europäischen Union: EUV/AEUV, München 2013; Walter: Integrationsgrenze Verfassungsidentität – Konzept und Kontrolle, 2012, S. 180; Wendel: Exceeding Judicial Competence in the Name of Democracy, 2014, S. 645.

94 Vgl. dazu auch von Bogdandy/Schill: Art. 4 EUV, 2013, Rn. 23, Rn. 35; Armin von Bogdandy/Stephan Schill: Die Achtung der nationalen Identität unter dem reformierten Unionsvertrag, in: ZaöRV 2010, S. 701-734, hier S. 702 ff., S. 725; Ingolf Pernice: Der Schutz nationaler Identität in der Europäischen Union, in: AöR 136/2011, S. 185-221, hier S. 216; Theodore Konstadinides: The European Legal Order Within the Framework of National Constitutional Settlement, in: Cambridge Yearbook. European Legal Studies 2010-2011, S. 195-218, hier S. 200 ff; Van der Schyff: The Role of National Identity in Article 4(2) TEU, 2012, S. 579 f.; Christoph Schönberger: Identitätserä. Verfassungsidentität zwischen Widerstandsformel und Musealisierung des Grundgesetzes, in: JöR 63/2015, S. 39-62, hier S. 50 ff.; Michael Goldhammer: Die Achtung der nationalen Identität durch die Europäische Union, in: JöR 63/2015, S. 105-127, hier S. 119 f.; vgl. auch Monica Claes: National Identity: Trump Card or up for Negotiation?, in: Alejandro Saiz Arnaiz/Carina Alcobero Llivina (Hrsg.): National Constitutional Identity and European Integration, Cambridge 2013, S. 109-140, hier S. 111 f., S. 120, die die Vorschrift in einem systematischen Zusammenhang beleuchtet; ebenso Guastaferrro, die auf dieser Grundlage allgemeine Anwendungsbereiche der Vorschrift hervor hebt, vgl. Guastaferrro: Beyond the Exceptionalism of Constitutional Conflicts, 2012, S. 293 ff.; kritischer Klein: Europäischer Grundrechtsschutz und nationale Identität, 2013, S. 67.

95 Vgl. Franz Mayer/Mattias Wendel: § 4 Die verfassungsrechtlichen Grundlagen des Europarechts, in: Armin Hatje/Peter-Christian Müller-Graff (Hrsg.): Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht, Baden-Baden 2014, S. 163-258, hier S. 254; Mayer: Rebels without a cause?, 2014, S. 133; Dana Burchardt: Die Rangfrage im europäischen Normenverbund, Tübingen 2015, S. 298 f.; van der Schyff: The Role of National Identity in Article 4(2) TEU, 2012, S. 568; Pernice: Der Schutz nationaler Identität, 2011, S. 211 ff., S. 216; Besselink: National and constitutional identity, 2010, S. 45; Goldhammer: Die Achtung der nationalen Identität, 2015, S. 120 ff.; Thym: Europäische Integration im Schatten souveräner Staatlichkeit, 2009, S. 573 f.

96 Vgl. Klein: Europäischer Grundrechtsschutz und nationale Identität, 2013, S. 67.

97 Vgl. für eine restriktive Anwendung der Identitätskontrolle ebenfalls Mayer/Wendel: § 4 Die verfassungsrechtlichen Grundlagen des Europarechts, 2014, Rn. 132, S. 257; Sauer befürwortet eine Beschränkung auf Evidenzfälle, Sauer: Kompetenz- und Identitätskontrolle von Europarecht nach dem Lissabon-Urteil, 2009, S. 196; Pernice: Der Schutz nationaler Identität, 2011, S. 157 f.; von keiner „befriedigenden Antwort auf die Grenzen der Identitätskontrolle“ durch das BVerfG spricht Ulrich Häde: Grenzen bundesverfassungsgerichtlicher Ultra-Vires- und Identitäts-Kontrollen, in: Pechstein (Hrsg.): Integrationsverantwortung, 2012, S. 163-174, hier S. 170, S. 173; im Ergebnis auch Dederer: Die Grenzen des Vorrangs des Unionsrechts, 2014, S. 318 ff., der allerdings alle drei Kontrollvorbehalte zur einer „einheitlichen Verfassungsidentitätskontrolle“ zusammenfasst; daneben gibt es zahlreiche Autoren, die sich mit der Frage der Einschränkung der Identitätskontrolle im Rahmen einer Verhältnisbestimmung von Ultra-Vires- und Identitätskontrolle auseinandersetzen, siehe dazu die Nachweise in Fn. 7.

EUV ab.¹⁰⁰ Denn als abwägungsfähiger Belang genüge die nach Art. 4 Abs. 2 Satz 1 EUV gebotene Achtung der nationalen Identität nicht dem Anspruch auf Schutz des unantastbaren und nicht abwägungsfähigen Kernbestands des Grundgesetzes im Sinne von Art. 79 Abs. 3 GG; dieser obliege allein dem BVerfG.¹⁰¹ Die Frage, ob die Identitätskontrolle auch einer Vorlage an den EuGH bedarf oder weiteren einschränkenden Kriterien unterliegt,¹⁰² beantwortet das Gericht nicht. Unklar bleibt damit auch das Verhältnis der Kontrollvorbehalte zueinander.

Zusammenfassender Ausblick

Das BVerfG prägte in der erwähnten Maastricht-Entscheidung den Begriff des Kooperationsverhältnisses¹⁰³, um seine Beziehung zum EuGH abstrakt zu umreißen.¹⁰⁴ Kern dieses Kooperationsverhältnisses ist eine Art ruhender Kompetenzvorbehalt, der eine Beschränkung des BVerfG auf die vorstehend beschriebene Auffangverantwortung impliziert, die durch einen effektiven einzelfallbezogenen Schutz durch den EuGH komplementiert werden muss. So ist das Verhältnis der Gerichte nicht etwa durch einen Macht- oder Konkurrenzkampf gekennzeichnet, auch wenn die Frage der Letztentscheidungskompetenz, die zwischen BVerfG und EuGH jedenfalls nach Auffassung des ersteren nicht umfassend einem der beiden Gerichte zugewiesen ist, dies vordergründig nahelegen scheint. Vielmehr vermag gerade das Kooperationsverhältnis als Leitgedanke Konflikte zwischen deutschem Verfassungsrecht und europäischer Rechtsprechung einer europarechtsfreundlichen Lösung zuzuführen.

Zur Beschreibung des Verhältnisses zwischen BVerfG und EuGH wird – unter Einbeziehung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) – daneben zunehmend auf die Figur eines Verfassungsgerichtsverbunds zurückgegriffen.¹⁰⁵ Neben der institutionellen Stellung von BVerfG und EuGH als ‚Verfassungsgerichte‘ wird hiermit an die Vorstellung der Europäischen Union als Staaten- und Verfassungsverbund angeknüpft.¹⁰⁶

98 Vgl. Calliess: Das Ringen des zweiten Senats mit der Europäischen Union, 2009, S. 559 ff.; ebenso auch Bergmann/Karpenstein: Identitäts- und Ultravires-Kontrolle, 2009, S. 539 ff.; Dederer: Die Grenzen des Vorrangs des Unionsrechts, 2014, S. 319 f.; Everling: Europas Zukunft unter der Kontrolle der nationalen Verfassungsgerichte, 2010, S. 102; Ludwigs: Der Ultra-vires-Vorbehalt des BVerfG, 2015, S. 542; Streinz: § 218, 2012, Rn. 52, Fn. 135; Thym: Europäische Integration im Schatten souveräner Staatlichkeit, 2009, S. 573 f.; Walter: Integrationsgrenze Verfassungsidentität, 2012, S. 196; Wendel: Kompetenzrechtliche Grenzgänge, 2014, S. 646; Klein: Europäischer Grundrechtsschutz und nationale Identität, 2013, S. 75; Waldhoff: Die europäischen Rettungsschirme, 2012, S. 71; Hufeld spricht von einem „Generalvorbehalt“. Die Identitätskontrolle sei ein „Allzweckinstrument, zugeschnitten auf die Fähigkeiten und verbleibenden Einflusschancen des Bundesverfassungsgerichts“, Hufeld: § 215, 2012, Rn. 65, S. 71 ff.

99 Siehe BVerfGE 123, 267 (354), Lissabon-Urteil.

100 Siehe BVerfGE 134, 366 (386), OMT-Beschluss; zustimmend Hufeld: § 215, 2012, Rn. 71 ff.

101 Siehe BVerfGE 134, 366 (386 f.), OMT-Beschluss.

102 Siehe hierzu Bundesverfassungsgericht: Beschluss, 15. Dezember 2015 - 2 BvR 2735/14, Grundrechtsschutz im Rahmen der Identitätskontrolle.

103 Siehe BVerfGE 89, 155, (175), Maastricht-Urteil.

104 Dieser Terminus geht zurück auf den Berichterstatter in diesem Verfahren Paul Kirchhof der den Kooperationsgedanken (letztlich verengend) später folgendermaßen umschrieb: „Das BVerfG beansprucht weiterhin die Kompetenz und Befugnis deutscher Gerichtsbarkeit auch gegenüber Gemeinschaftsrecht, zieht sich aber im kooperationsbereiten Vertrauen auf die Grundrechtsgewährleistung durch den EuGH von der Ausübung des Richteramts zurzeit zurück.“, vgl. Paul Kirchhof: Deutsches Verfassungsrecht und Europäisches Gemeinschaftsrecht, in: EuR Beiheft 1/1991, S. 11-25, hier S. 22.

105 Vgl. Voßkuhle: Der europäische Verfassungsgerichtsverbund, 2010, S. 1 ff.

106 Vgl. Franz Mayer: Verfassungsgerichtsbarkeit, in: Armin von Bogdandy/Jürgen Bast (Hrsg.): Europäisches Verfassungsrecht, Berlin 2009, S. 559-610.

Auch wenn zunächst die jeweiligen Rechtssprechungskompetenzen beziehungsweise der jeweilige Rechtsschutzauftrag in den Blick zu nehmen sind, ist der Begriff des ‚Verbunds‘ dennoch geeignet, Zusammenspiel und Verschränkung der Rechtsordnungen auch mit Blick auf die Rechtsprechung zu beschreiben. Insoweit können zahlreiche Elemente eines solchen europäischen Verfassungsgerichtsverbunds ausgemacht werden. So stellt das Vorabentscheidungsverfahren des Art. 267 AEUV den hauptsächlichen unionsrechtlichen Mechanismus der Verzahnung von europäischer und nationaler Rechtsprechung dar.¹⁰⁷ Aus verfassungsrechtlicher Sicht sind insoweit nicht nur die Grundsätze der Völker- und Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes von großer Bedeutung. Auch die bundesverfassungsgerichtlichen Kontrollvorbehalte hinsichtlich des Grundrechtsschutzes, der Verfassungsidentität sowie möglicher Ultra-Vires-Akte sind in diesem Kontext zu sehen.

Das nach der Lissabon-Entscheidung mögliche Konzept einer umfassenden, ständig präsenten Ultra-Vires-Kontrolle ist vom BVerfG in den nachfolgenden Entscheidungen im Sinne einer Auffangverantwortung ausgestaltet worden, die dem institutionellen Kooperationsverhältnis als prozeduralem Kernelement des Staaten- und Verfassungsverbunds gerecht wird. Denn im Verfassungsverbund sind die Verfassungsebenen miteinander verzahnt, was in der Praxis bedeutet, dass EuGH und – notfalls – auch nationale Verfassungsgerichte um grundlegende Verfassungsfragen beziehungsweise -strukturfragen ringen. Auffangverantwortung bedeutet aber immer auch, dass der EuGH seiner Verantwortung insoweit nicht gerecht geworden sein darf, obwohl er – vermittelt über eine Vorlage gemäß Art. 267 AEUV – im konkreten Fall dazu Gelegenheit hatte. Gleiches muss unter Berücksichtigung von Art. 4 Abs. 2 EUV auch für die Identitätskontrolle gelten. Im Rahmen des Art. 79 Abs. 3 GG steht insoweit jedoch dem BVerfG die Letztentscheidung zu. So wie die Ultra-Vires-Kontrolle mit der Honeywell-Entscheidung in europarechtsverträglicher Weise konkretisiert und dabei still und leise neu justiert worden ist, kommt es nunmehr darauf an, dass das BVerfG in seiner OMT-Entscheidung eine entsprechende Konkretisierung für die Identitätskontrolle formuliert. „Anders als für die Lissabon-Entscheidung behauptet wäre die europäische Integration dann tatsächlich ‚im Lot‘. Kurzum: Was ‚Solange II‘ für ‚Solange I‘ bedeutete, bedeuten ‚Honeywell‘ und ‚OMT‘ für ‚Lissabon‘“¹⁰⁸.

107 Vgl. Christian Calliess: Der EuGH als gesetzlicher Richter im Sinne des Grundgesetzes – Auf dem Weg zu einer kohärenten Kontrolle der unionsrechtlichen Vorlagepflicht?, in: NJW 27/2013, S. 1905-1910.

108 Schorkopf: Die Europäische Union im Lot, 2009, S. 721 ff., zitiert nach Calliess: Die europarechtliche Ultra-Vires-Kontrolle des Bundesverfassungsgerichts, 2015, S. 473.