



# Das Verhältnis zwischen Bundesverfassungsgericht und Europäischem Gerichtshof

Eine Frage der Hierarchie oder doch nur eine Frage der Spezialität?

---

Julian Glimpel

Februar  
2022



## I. Einleitung

„Ein Staat ohne Recht ist wie ein Leib ohne Seele“. Dieses alte deutsche Sprichwort beschreibt anschaulich, welchen Rang das Rechtssystem und damit auch die Rechtsprechung in einem Staat einnehmen. Auch wenn die Europäische Union als Zusammenschluss mehrerer autonomer Staaten kein Staat im herkömmlichen Sinne ist<sup>1</sup>, kann diese Wertung nicht nur auf sie übertragen werden, sondern sie gilt sogar in noch stärkerem Maße. Denn unter zugrunde Legung des originären Ziels der Union, einen in wirtschaftlichen Belangen einheitlichen Rechtsraum zu etablieren<sup>2</sup>, der sich über die gesamten Mitgliedstaaten erstreckt, wird deutlich, dass die fundamentale Voraussetzung zur Erreichung dieses Ziels eine für alle Mitgliedsstaaten verbindliche Auslegung des europäischen Rechts ist. Mit anderen Worten ist ein Zustand, in dem Gerichte der einzelnen Mitgliedsstaaten europäisches Recht jeweils individuell auslegen und anwenden, mit der europäischen Idee nicht zu vereinbaren. Stattdessen muss Rechtsprechung, die die europäische Union berührt, grundsätzlich von einem gemeinsamen europäischen Gericht übernommen werden: dem Europäischen Gerichtshof (EuGH).

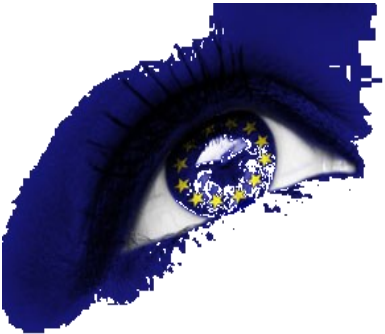
Nunmehr wird der Grund der intensiven politischen und medialen Resonanz deutlich, als das polnische Verfassungsgericht im Oktober 2021 in einem Urteil europäisches Recht kontrollierte und wegen eines Verstoßes gegen nationales (polnisches) Recht für unanwendbar erklärte. Denn in Fällen, in denen die Kompatibilität von Gemeinschaftsrecht mit nationalem Verfassungsrecht in Frage steht, stellt sich die Frage, welches Gericht für die Entscheidung zuständig ist: Das nationale Verfassungsgericht, weil es das Auslegungsmonopol der Nationalverfassung (für Deutschland das Grundgesetz, kurz: GG) innehat – oder der EuGH, weil er das Auslegungsmonopol des Gemeinschaftsrechts innehat.

Interessant ist dabei, dass in der Vergangenheit auch das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) bereits Unionsrecht anhand nationalen Rechts gemessen und überprüft hat. Im

---

<sup>1</sup> Siehe dazu II./A./1.

<sup>2</sup> Pechstein, in: Streinz EUV/AEUV, 3. Aufl. 2018, Art. 3 EUV Rn. 9; Müller-Graff, in: Pechstein/Nowak/Häde, 2017, Art. 3 EUV Rn. 34.



Folgenden soll das Verhältnis der Verfassungsgerichte der Mitgliedsstaaten gegenüber dem EuGH exemplarisch anhand des Verhältnisses des BVerfG zum EuGH untersucht und dargestellt werden, um Licht ins Dunkel der Frage nach den Kompetenzverteilungen zu bringen. Im Kern geht es dabei um die Frage, wo die Prüfungskompetenz des BVerfG aufhört und wo die des EuGH beginnt.

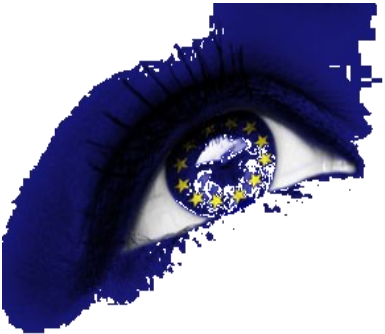
Für die Beantwortung dieser Frage ist es unerlässlich, zunächst einen Blick auf das Gesamtkonstrukt und die Funktionsweise der Europäischen Union (siehe dazu „II.“) sowie auf das Verständnis der Europäischen Union durch den EuGH und das BVerfG (siehe dazu „III.“) zu werfen. Sodann sind die Kontrollvorbehalte, die das BVerfG im Laufe der Zeit entwickelt hat, in den Fokus zu stellen (siehe dazu „IV.“), wobei genau herauszuarbeiten ist, welchen Prüfungsumfang bzw. Prüfungsgegenstand sich das BVerfG im Bezug auf europäisches Recht vorbehielt bzw. aktuell vorbehält. Mit den gefundenen Ergebnissen wird abschließend die Zulässigkeit der Kontrollvorbehalte des BVerfG evaluiert, um dadurch die das Verhältnis zwischen BVerfG und EuGH darzustellen (siehe dazu „V.“).

## **II. Die Europäische Union als Staatenverbund**

Die Europäische Union in ihrer aktuellen Form als Zusammenschluss mehrerer Staaten wurde durch ihre Mitglieder gegründet, indem diese den „Vertrag über die Europäische Union“ (kurz EUV) und den „Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union“ (kurz AEUV) schlossen.

### **A. Einordnung der Union und der Mitgliedsstaaten**

Für die Frage, ob nun der EuGH als oberstes Gericht der Europäischen Union oder aber das BVerfG das sprichwörtliche „letzte Wort“ im Streitfall hat, muss zunächst untersucht werden, in welchem Verhältnis die EU zu ihren Mitgliedsstaaten steht und welche Rechtsqualität beiden zukommt.



## 1. Rechtsqualität der Union im Vergleich zu anderen Formen des Zusammenschlusses

Nach der „Drei-Elemente-Lehre“ des Staatsrechtlers Georg Jellinek sind für das Bestehen eines autonomen Staates drei konstitutive Bestandteile erforderlich: Als erstes Element muss ein Staatsgebiet bestehen, auf diesem Gebiet muss ein Staat als zweites Element das Gewaltmonopol innehaben und als drittes Element muss auf dem Staatsgebiet ein Volk leben.<sup>3</sup> Nach diesen Grundsätzen wird deutlich, dass die Europäische Union selbst keinen autonomen Staat darstellt. Denn ihr fehlt ein einheitliches Staatsvolk, da die Völker der Mitgliedsstaaten erst im Zusammenschluss die europäische Gemeinschaft bilden.<sup>4</sup>

Eine Qualifizierung der Union als Bundesstaat, wie ihn die Bundesrepublik Deutschland mit ihren einzelnen Bundesländern darstellt, scheidet gleichwohl aus. Denn Voraussetzung wäre, dass die Mitgliedsstaaten ihre Souveränität an die Union abgetreten hätten. Aus deutscher Sicht steht der vollständigen und einschränkungslosen Aufgabe der Eigenstaatlichkeit Art. 79 Abs. 3 Grundgesetz (GG) entgegen, der als sog. Ewigkeitsgarantie eine Änderung der in Art. 20 Abs. 1 GG verbrieften Souveränität der Bundesrepublik Deutschland per se verbietet.<sup>5</sup> Das eine solch tiefgehende europäische Integration allerdings auch (bisher) nicht gewollt ist, verdeutlicht das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung in Art. 5 Abs. 1 S. 1 EUV, wonach eine Zuständigkeit der Union stets zuvor durch die einzelnen Mitgliedsstaaten begründet werden muss.<sup>6</sup> Denn von einem souveränen Europa kann wohl kaum die Rede sein, wenn für jede neue Kompetenz zuvor alle Mitgliedsstaaten einzeln zustimmen müssen.

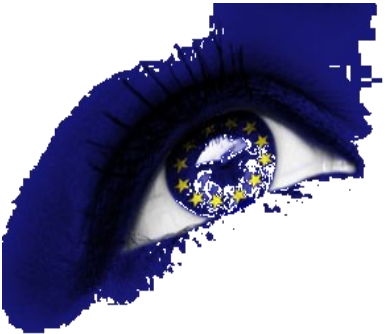
---

<sup>3</sup> Darauf abstellend auch BVerfG, Urteil v. 11.02.2009, Az. 2 BvE 2/08 u.a., Rn. 344 ff. = NJW 2009, 2267, 2286.

<sup>4</sup> *Terhechte*, in: Das Recht der europäischen Union, Stand: 9.2021, Art. 3 EUV Rn. 18; *Pechstein*, in: Streinz, EUV/AEUV, 3. Aufl. 2018, Art. 1 EUV Rn. 10; *Calliess*, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 6. Aufl. 2022, Art. 1 EUV Rn. 27.

<sup>5</sup> *Sommermann*, in: Mangoldt/Klein/Starck GG, 7. Aufl. 2018, Art. 20 Rn. 58 ff.

<sup>6</sup> *Pechstein*, in: Streinz, EUV/AEUV, 3. Aufl. 2018, Art. 1 EUV Rn. 10; *Sommermann*, in: Mangoldt/Klein/Starck GG, 7. Aufl. 2018, Art. 20 Rn. 58 ff.



Indes würde die Qualifikation der Union als reiner Staatenbund ihrer Konzeption ebenso wenig gerecht werden. Denn Zweck eines solchen Bündnisses wäre der Zusammenschluss mehrerer souveräner Staaten zu einem gemeinsamen, zumeist verteidigungspolitischen Ziel.<sup>7</sup> Die Union hat mit der Fülle an Kompetenzen, innerhalb derer Sicherheits- und Verteidigungsaspekte zwar in Art. 42 EUV genannt sind, jedoch nur noch einen Bruchteil ausmachen, das Stadium eines bloßen Bündnisses längst überschritten.<sup>8</sup>

Tatsächlich ist die Rechtsqualität der Europäischen Union zwischen einem Bundesstaat und einem Staatenverbund anzusiedeln. Ihren Aufbau aus mehreren souveränen Staaten, die gemeinsam eine mit mittlerweile umfangreichen Kompetenzen ausgestattete supranationale Organisation geschaffen haben, hat das BVerfG daher zutreffend als Staatenverbund bezeichnet.<sup>9</sup> So wird deutlich, dass die Europäische Union selbst keinen autonomen Staat darstellt, sondern als übernationales Gebilde Kompetenzen ausübt, die die einzelnen Mitgliedsstaaten der Union gemeinschaftlich zuweisen. Ein Tätigwerden ohne Ermächtigung (also die Schaffung eigener Kompetenzen) bleibt ihr verwehrt.

## 2. Mitgliedsstaaten als „Herren der Verträge“

Aus der Bestimmung der Rechtsqualität der Union können nunmehr Rückschlüsse auf die Beschaffenheit ihrer Mitglieder gezogen werden: Die Mitgliedschaft in der Europäischen Union kann die Souveränität eines Mitgliedsstaates nicht berühren, da die Union selbst keine Eigenstaatlichkeit erreicht.<sup>10</sup> Aus diesem Grund bestehen grundsätzlich die Nationalverfassungen der Mitgliedsstaaten mit unvermindertem Geltungsanspruch fort.<sup>11</sup>

---

<sup>7</sup> *Weber*, in: Rechtswörterbuch, Stand 2021, zu „Staatenbund“.

<sup>8</sup> Vgl. dazu *Pechstein*, in: Streinz, EUV/AEU, 3. Aufl. 2018, Art. 1 EUV Rn. 11.

<sup>9</sup> BVerfGE 89, 155, 181 = NJW 1993, 3047, 3051; *Pechstein*, in: Streinz, EUV/AEU, 3. Aufl. 2018, Art. 1 EUV Rn. 12.

<sup>10</sup> *Scholz*, in: Dürig/Herzog/Scholz, Stand: 07.2021, Art. 23 Rn. 19; *Nettesheim*, in: Recht der Europäischen Union, Stand: 09.2021, Art. 1 AEUV Rn. 55.

<sup>11</sup> *Classen*, in: Mangoldt/Klein/Starck GG, 7. Aufl. 2018, Art. 23 Rn. 48 f.; vgl. zu der verbleibenden Kontrollrechte jedoch sogleich unter C.



Da die Union zur Begründung neuer Kompetenzen auf eine Änderung der europäischen Verträge und damit auf die Mitwirkung ihrer Mitgliedsstaaten angewiesen ist, sieht die deutsche Verfassung mit Art. 23 GG eine sog. Integrationsermächtigung vor. Sie ermöglicht es dem Bundestag, Zuständigkeiten vor der Bundesrepublik auf die Union zu übertragen und ab Inanspruchnahme der Kompetenz durch die Union sich der Ausübung zu enthalten.

Die Schaffung einer neuen Unionskompetenz geht grundsätzlich mit der Änderung der europäischen Verträge einher. Eine solche Änderung der Vertragswerke ist in Art. 48 EUV geregelt und verlangt einen einstimmigen Zustimmungsbeschluss aller Mitgliedsstaaten. Aus dem Grund werden die Mitgliedsstaaten auch als „Herren der Verträge“ bezeichnet.<sup>12</sup>

## **B. Die tragenden Prinzipien des Unionsrechts**

Das in der Theorie einfach zu beschreibende Verhältnis der autonomen Mitgliedsstaaten auf der einen zur Europäischen Union auf der anderen Seite ist nicht ohne Weiteres mit der Zielsetzung der Europäischen Union zu vereinbaren. Denn die Verwirklichung einer immer engeren Integration der europäischen Völker, wie sie bereits die Präambel des EUV beschwört, setzt ein Mindestmaß an Einheitlichkeit voraus, das mit einer vollständigen Unabhängigkeit der Staaten voneinander nicht erreicht werden könnte.

Aus diesem Grund folgt die Funktionsweise der Union im Wesentlichen vier Prinzipien, die die Autonomie der Mitgliedstaaten und die zur Verwirklichung der in Art. 3 EUV genannten Ziele erforderliche Einheitlichkeit in einen gerechten Einklang bringt.

### **1. Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung**

---

<sup>12</sup> So erstmalig BVerfGE 89, 155, 190 = NJW 1993, 3047, 3052; *Hans-Joachim Cremer*, in: Callies/Ruffert, EUV/AEUV, 6. Aufl. 2022, Art. 48 EUV Rn. 19.



Ausgangspunkt allen unionsrechtlichen Handelns ist das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung aus Art. 5 Abs. 1 S. 1 und Abs. 2 EUV. Es ist logische Konsequenz des Verständnisses der Mitgliedsstaaten als „Herren der Verträge“ und der Hauptgrund, warum eine Qualifikation der Union als autonomer Staat ausscheidet.<sup>13</sup> Denn das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung schließt eine „Kompetenzbegründungs-Kompetenz“ der Union aus und setzt für die Begründung einer Zuständigkeit eine gemeinschaftliche Einzelermächtigung durch die Mitgliedsstaaten voraus.<sup>14</sup>

Im Ergebnis sorgt das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung also dafür, dass ein Tätigwerden der Union ohne vorherige einstimmige Ermächtigung durch die Mitgliedsstaaten nicht möglich ist.

## 2. Unmittelbare Wirkung und Anwendungsvorrang des Unionsrechts

Wurden der Union durch eine Einzelermächtigung Kompetenzen übertragen und möchte sie aufgrund derer unmittelbar legislativ tätig werden, so steht ihr gem. Art. 288, 294 AEUV die Möglichkeit offen, eine Verordnung zu erlassen. Diese Handlungsform ist aus Sicht eines deutschen Staatsbürgers vergleichbar mit einem Gesetz des Bundestages und entfaltet in den Mitgliedsstaaten unmittelbare Wirkung. Auf dem Handlungsmodus basiert das wohl grundlegendste, aber auch weitreichendste Prinzip des Unionsrechts: das des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts.<sup>15</sup>

Das Prinzip statuiert einen Vorrang des in den europäischen Verträgen niedergelegten Gemeinschaftsrechts vor einfachem nationalem Recht. Vereinfacht gesprochen gilt eine einfachgesetzliche Vorschrift eines Staates nicht mehr, wenn eine anderslautende europarechtliche Norm existiert. Nicht änderbare Bestandteile der Verfassung kann eine europäische Regelung dagegen nicht unanwendbar machen, weil eine Einzelermächtigung,

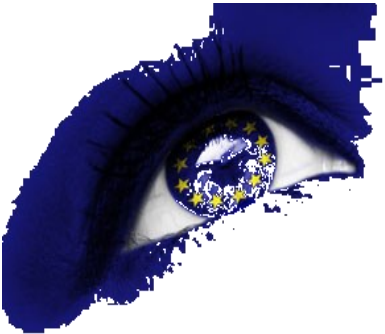
---

<sup>13</sup> Siehe zu dem Begriff der „Herren der Verträge“ bereits II./A./2. sowie zur Rechtsqualität der Europäischen Union II./A./1.

<sup>14</sup> *Streinz*, Europarecht, 11. Aufl. 2019, Rn. 223; *Hobe*, Europarecht, 10. Aufl. 2020, Rn. 119; *Sauer*, GLJ 2015, 971, 983; *Huber*, AöR 1991, 210, 222.

<sup>15</sup> EuGH, Urteil vom 15.07.1964 - C-6/64, = BeckRS 1964, 105086 Rn. 44 ff.; *Streinz*, in: *Streinz*, EUV/AEUV, 3. Aufl. 2018, Art. 4 EUV Rn. 35 ff.; *Schöbener*, JURA 2011, 885, 886 f.





die einen unbedingten zwingenden Grundsatz des Grundgesetzes aushebeln wollen würde, für sich selbst schon verfassungswidrig und damit unwirksam wäre.<sup>16</sup> Mitumfasst vom Prinzip des Anwendungsvorrangs ist jedoch ein von allen Mitgliedsstaaten anerkanntes Rechtsprechungsorgan, der EuGH, der eine allgemein gültige Auslegung des Gemeinschaftsrechts für alle vorgibt. Denn ohne ein solches Organ würden die Mitgliedsstaaten ihre jeweils eigenen Rechtsauffassungen und damit 28 verschiedene Auslegungen der europäischen Verträge erschaffen, was einem Scheitern der EU gleichkäme.<sup>17</sup>

### 3. Auslegungsgrundsatz nach dem „Effet utile“

Die Europäische Union kann nach Maßgabe des Art. 288 AEUV nicht nur in Form von Verordnungen, sondern auch in Form von Richtlinien handeln. Adressat dieser Handlungsform sind indes nur die Mitgliedsstaaten, denen in der Richtlinie lediglich ein gesetzgebendes Ziel vorgegeben wird, während ihnen die Art und Weise, wie sie dieses erreichen wollen, nicht vorgeschrieben wird. Ihnen wird ein sog. Umsetzungsspielraum zugebilligt.

Da diese Richtlinien sich folglich nicht direkt an den Bürger wenden, sondern für ihre verbindliche Wirkung ein nationales Umsetzungsgesetz benötigen, wird deutlich, dass es einer Rückkoppelung bedarf, um sicherzustellen, dass das in der Richtlinie ursprünglich bezweckte Ziel nicht aus den Augen verloren wird. Diese Rückkoppelung wird durch den Auslegungsgrundsatz des „effet utile“ oder zu deutsch dem Gebot der unionsrechtskonformen Auslegung hergestellt.<sup>18</sup> Es legt den Trägern hoheitlicher Gewalt aller Mitgliedsstaaten auf, nationale Rechtsnormen stets so auszulegen, dass europäisch determinierte Ziele größtmögliche Wirkung erreichen oder zumindest nicht durch nationale Gesetze konterkariert werden.<sup>19</sup>

---

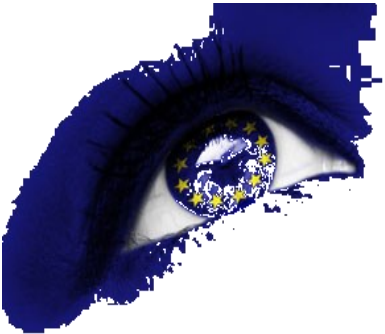
<sup>16</sup> Scholz, in: Dürig/Herzog/Scholz, Stand: 07.2021, Art. 23 Rn. 24.

<sup>17</sup> Streinz, Europarecht, 11. Aufl. 2019, Rn. 198.

<sup>18</sup> Wegener, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 6. Aufl. 2022, Art. 19 EUV Rn. 53 f.

<sup>19</sup> Zum nicht ganz deckungsgleichen Verständnis des „effet utile“ und dem Gebot europarechtskonformer Auslegung vgl. Mayer, in: Das Recht der europäischen Union, Stand: 09.2021, Art. 19 EUV Rn. 57 f.





Selbstverständlich beschränkt sich der Auslegungsgrundsatz nicht nur auf Gesetzgebungsaufträge, die durch die Europäische Union in Form von Richtlinien an ihre Mitgliedsstaaten ergangen sind. Denn auch allgemeine Vorschriften, die bei rein nationalem Verständnis geeignet wären, in einem durch die Europäische Union bereits geregelten Bereich ein Ergebnis zu erzeugen, das durch eine europäische Vorschrift gerade verhindert werden soll, unterfallen dem Grundsatz. So kann es vorkommen, dass die Rechtsfolge einer nationalen Norm beschränkt werden muss, um das gesamteuropäische Ziel zu erreichen.<sup>20</sup>

#### 4. Prinzip der loyalen Zusammenarbeit

Den vorangegangenen Prinzipien ist gemein, dass sie allesamt darauf bedacht sind, bei Bestehen einer Einzelmächtigung der Union für einen Bereich, stets dem Unionsrecht den (praktischen) Geltungsvorrang zu sichern. Dadurch, dass die Europäische Union im Laufe der Zeit umfangreich von ihren Kompetenzen Gebrauch gemacht hat, verbleiben nur wenige Rechtsbereiche, die keinerlei – und sei es nur mittelbar – Berührungspunkte mit dem Gemeinschaftsrecht aufweisen. Es ist daher wenig überraschend, dass durchaus Zuständigkeitskonflikte zwischen den mitgliedstaatlichen Akteuren und der Union entstehen können.

Aus diesem Grund sieht der EUV selbst in Art. 4 Abs. 3 S. 1 EUV das Prinzip der loyalen Zusammenarbeit vor. Im Wesentlichen handelt es sich dabei um ein gegenseitiges Gebot der Rücksichtnahme: Auf der einen Seite sollen die Mitgliedsstaaten unionale Kompetenzen achten und europäische Vorgaben umsetzen.<sup>21</sup> Auf der anderen Seite ist die Europäische Union gehalten, Rücksicht auf die nationalen Besonderheiten der Mitgliedsstaaten

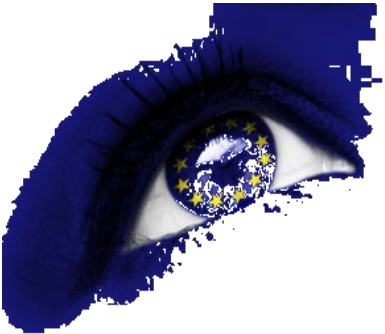
---

<sup>20</sup> Stark vereinfacht sei hier das Beispiel des Vertrauensschutzes beim Erhalt einer Subvention genannt:

Während nach deutschem Recht gem. §§ 48, 49 VwVfG unter gewissen Voraussetzungen eine Subvention nicht mehr vom Staat zurückzufordern ist, gilt das nicht, wenn der Sachverhalt einen Unionsbezug hat. Denn auf dem Bereich hat die europäische Union abschließende Regelungen in den Art. 107, 108 AEUV getroffen, die ein Behaltendürfen wegen des Vertrauens auf die Aussage einer nationalen Behörde nicht vorsehen.

Eingehend zu der Thematik *J. Müller*, in: BeckOK VwVfG, Stand: 01.10.2021, § 48 Rn. 155 ff.

<sup>21</sup> *Streinz*, in: Streinz, EUV/AEUV, 3. Aufl. 2018, Art. 4 EUV Rn. 30 ff.



zu nehmen und notfalls auch Hilfestellungen bei der Durchführung von Unionsrecht zu leisten.<sup>22</sup>

## C. Ergebnis

Im Ergebnis besteht die Europäische Union damit aus (aktuell) 27 autonomen Mitgliedsstaaten, ohne jedoch selbst ein Staat im herkömmlichen Sinne zu sein. Gleichwohl kann sie bei entsprechender Ermächtigung all ihrer Mitglieder verbindliche Regelungen für diese erlassen, die deren einfachen Gesetze überlagern oder zumindest in ihrer Wirkweise beeinflussen. Union und Mitgliedsstaaten haben sich dabei gegenüber rücksichtvoll zu verhalten, um das übergeordnete Ziel der europäischen Integration zu erreichen.

## III. Das Kooperationsverhältnis des BVerfG und des EuGH in der Theorie

Nachdem nun skizziert wurde, dass die Mitgliedschaft Deutschlands in der Europäischen Union keineswegs das Grundgesetz als deutsche Verfassung aushebelt, aber die Kompetenz der Europäischen Union beinhaltet, für alle Mitgliedsstaaten verbindliche Regelungen aufzustellen, wird der judikative Zwiespalt deutlich, in dem sich EuGH und BVerfG befinden: Denn in Angelegenheiten, die sowohl das GG als nationale Verfassung berühren, dessen Auslegungsmonopol beim BVerfG liegt, als auch Unionsrecht berühren, dessen Auslegungsmonopol jedoch beim EuGH liegt, stellt sich die Frage, welches Gericht im Streitfall zuständig ist.

Weder das GG noch die europäischen Verträge beinhalten eine ausdrückliche Zuständigkeitsregelung für diese Konstellation. Als Resultat beanspruchen sowohl der EuGH als auch das BVerfG in einigen Fragen die Letztentscheidungskompetenz, was zwangsläufig einen Jurisdiktionskonflikt hervorruft und damit die Grundsatzfrage aufwirft, wie weit der

---

<sup>22</sup> *Franzius*, in: Pechstein/Nowak/Häde, Frankfurter Kommentar, 2017, Art. 4 EUV Rn. 169 f.



Vorrang des Unionsrechts reicht bzw. wer im Konfliktfall das letzte Wort hat.<sup>23</sup> Zur Begründung ihrer Zuständigkeit haben beide Gerichte ein eigenes dogmatisches Verständnis der Entstehung der Europäischen Union entwickelt.

## **A. Standpunkt des EuGH**

Der EuGH geht von der EU aus als einem autonomen Gebilde mit eigenen Kompetenzen, die durch die europäischen Verträge erst geschaffen worden seien.<sup>24</sup> Somit würden die Rechtsakte der Union nicht mehr den Integrationsschranken der nationalen Verfassungen unterliegen, wodurch eine Prüfungskompetenz durch nationale Gerichte nicht mehr möglich wäre. Der Vorrang des Unionsrechts werde insbesondere aus Art. 4 Abs. 3 EUV und Art. 103 Abs. 2 lit. e AEUV hergeleitet.<sup>25</sup>

Getreu dem Motto „pacta sunt servanda“ wäre die Letztzuständigkeit durch den Art. 19 Abs. 1 S. 2 EUV und Art. 344 AEUV vertraglich in Rechtsfragen über das Gemeinschaftsrecht an den EuGH abgegeben worden. Zu diesem Schluss kommen der EuGH und die Anhänger dieser Auffassung aus der Eigenlogik der Schaffung der EU, indem sie ausführen, dass es mit dem Zweck der Schaffung der Union nicht vereinbar sei, wenn jeder Mitgliedstaat nach eigenem Recht über die Geltung von Unionsrecht entscheide.<sup>26</sup>

## **B. Standpunkt des BVerfG**

Das BVerfG hingegen geht von einem Gebilde aus, dessen Kompetenzen erst aus den nationalen Zustimmungsgesetzen stammen, die eine Art Brückenfunktion innehaben, um den Unionsrechtsakt in die nationale Rechtsordnung zu integrieren. Vereinfacht gesprochen bilde die Ermächtigung an die Union zum Handeln zugleich auch den Befehl, dass

---

<sup>23</sup> *Sauer*, Jurisdiktionskonflikte, 2008, S. 84; *Sauer*, Staatsrecht III, 6. Aufl. 2020, § 9 Rn. 1.

<sup>24</sup> *Streinz*, Europarecht, 11. Aufl. 2019, Rn. 124; *Sauer*, Staatsrecht III, 6. Aufl. 2020, § 9 Rn. 5; *Everling*, FS. Mosler, 173, 190.

<sup>25</sup> *Schweitzer/Dederer*, Staatsrecht III, 12. Aufl. 2020, Rn. 46.

<sup>26</sup> EuGH, v. 15.07.1964, Rs. 6/64, Slg. 1964, 1141; EuGH Rs. 11/70, Slg. 1970, 1125, Rn. 3; *Schlaich/Korioth*, Das BVerfG, 9. Aufl. 2012, Rn. 359; *Thiemann*, JURA 2012, 902.



die konkrete Entscheidung, wie die Union sie getroffen hat, auch exakt so in Deutschland gelte.

Die Union habe dabei gerade keine Kompetenz-Kompetenz zur eigenmächtigen Schaffung neuer Kompetenzen,<sup>27</sup> weswegen eben auch kein autonomer Vorrang des Gemeinschaftsrechts aus den Verträgen selbst, sondern erst kraft verfassungsrechtlicher Ermächtigung durch die Mitgliedsstaaten bestehen könne.<sup>28</sup> Dadurch, dass diese Ermächtigung (die „Brücke“, um beim o.g. Bild zu bleiben) als nationales Gesetz auch der nationalen Verfassung unterliegt, hätte das BVerfG damit zumindest mittelbar die Letztentscheidungskompetenz über die Anwendbarkeit des Unionsrechts. Konsequenterweise weist somit auch nicht Art. 288 Abs. 2 AEUV den jeweiligen Rechtsakten bzw. Verordnungen den unmittelbaren Geltungsvorrang zu, sondern das Zustimmungsgesetz zu Art. 288 Abs. 2 AEUV.

Getragen werde diese Ansicht auch durch den Art. 59 Abs. 2 S. 1 GG, der für den Abschluss eines völkerrechtlichen Vertrages ein Zustimmungsgesetz voraussetzt und es so der nationalen Verfassung unterordnet.<sup>29</sup>

## C. Schlussfolgerung

Im Ergebnis geht so der EuGH von einem absoluten Anwendungsvorrang des Gemeinschaftsrechts aus, der eine Überprüfung durch nationale Gerichte ausschließt. Damit steht es im direkten Gegensatz zum BVerfG, nach dessen Auffassung lediglich ein durch das Zustimmungsgesetz begründeter, relativer Anwendungsvorrang des Unionsrechts besteht, so dass auch ein nationales Gericht über das Zustimmungsgesetz und damit mittelbar über Gemeinschaftsrecht urteilen darf.

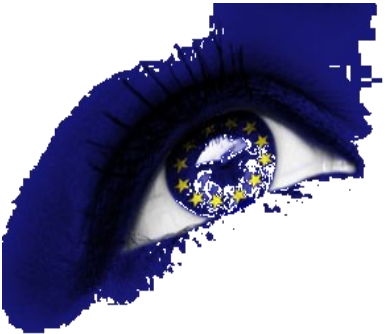
## IV. Entwicklung der Kontrollvorbehalte des BVerfG

---

<sup>27</sup> Siehe dazu bereits II./A.

<sup>28</sup> BVerfG, Urteil v. 30.06.2009, 2 BvR 2/08, Rn. 349 ff.

<sup>29</sup> *Schlaich/Korioth*, Das BVerfG, 9. Aufl. 2012, Rn. 358.



Diese verschiedenen Standpunkte schlugen sich in der Rechtsprechung der Gerichte insoweit nieder, als dass das BVerfG nach seiner Ansicht die ihm zustehende Prüfungscompetenz immer wieder auch beanspruchte. Zwar erkannte das BVerfG zunächst den faktischen Vorrang des Unionsrechts<sup>30</sup> an und schloss sogar eine eigene Gerichtsbarkeit diesbezüglich aus, um eine Verwischung der Grenzen zwischen nationaler und supranationaler Gerichtsbarkeit zu verhindern. Allerdings ließ es offen, inwieweit das Grundgesetz selbst Prüfungsmaßstab von Gemeinschaftsrecht werden könne.<sup>31</sup>

Zum Verständnis der Beziehung zwischen EuGH und BVerfG lohnt sich der Blick auf die Entwicklung und vor allem auf die jeweilige Begründung der Entscheidungen des BVerfG, in denen es seine Kontrollvorbehalte ausübte.

## A. Frühe Kontrollvorbehalte des BVerfG / Solange- Rechtsprechung

Es war daher nicht sonderlich überraschend, dass das BVerfG in einem frühen Stadium der EU sein berühmtes „Solange I“-Urteil fällte, indem es sich *solange* einen Kontrollanspruch von Unionsrecht vorbehielt, wie auf Unionsebene kein zum deutschen Grundgesetz adäquater Grundrechtsschutz gewährleistet werde.<sup>32</sup>

Dieser Ansatz wurde in der sog. „Vielleicht“-Entscheidung dahingehend präzisiert, dass sich das BVerfG nun auch für die Überprüfung von Normen des EWG Vertrages zuständig erklärte, solange das nationale Zustimmungsgesetz maßgeblicher Prüfungsgegenstand sei. Als Begründung führte es aus, dass, wenn schon nicht das Zustimmungsgesetz mit der Verfassung vereinbar sei, auch für das Unionsrecht nichts anderes gelten könne.<sup>33</sup> Der Name der Entscheidung leitet sich daraus ab, dass sich das BVerfG nicht zu der Frage äußerte, ob nun die Grundrechtsentwicklung auf EU-Ebene so weit fortgeschritten war,

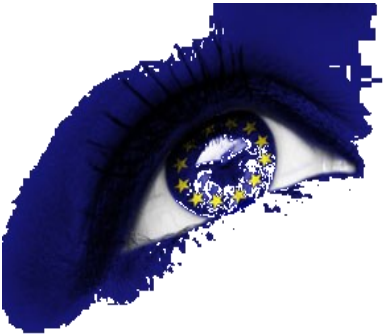
---

<sup>30</sup> Siehe zum Anwendungsvorrang des Gemeinschaftsrechts II./B./2.; zur faktischen Anwendbarkeit mittels dem Auslegungsgrundsatz des „*effet utile*“ siehe II./B./3.

<sup>31</sup> BVerfG, Urteil v. 18.10.1967, Az. 1 BvR 248/63, Rn. 298 = NJW 1968, 348 f.

<sup>32</sup> BVerfG, Beschluss vom 29.05.1974, Az. 2 BvL 52/71, Rn. 62 = NJW 1974, 1697, 1699.

<sup>33</sup> BVerfG, Beschluss vom 25.07.1979, Az. 2 BvL 6/77, Rn. 28 = NJW 1980, 519 ff.



dass eine Aktivierung des Grundrechtsvorbehalts aus „Solange I“ ausgeschlossen war, insoweit es also bei einem „vielleicht“ blieb.<sup>34</sup>

Erst durch die „Solange II“-Entscheidung, schränkte das BVerfG seinen Prüfungsanspruch von Rechtsakten der Union erheblich ein, indem es ihr einen dem deutschen Grundgesetz mindestens ebenbürtigen Grundrechtsschutz attestierte.<sup>35</sup> Dies berührt allerdings nicht die Prüfung der nationalen Umsetzungsakte, sofern die zwingenden EU-Vorgaben einen Spielraum lassen.<sup>36</sup>

Davon abgesehen, nahm das Gericht durch sein Urteil seine Gerichtsbarkeit über Gemeinschaftsrecht in Form des Grundrechtsvorbehalts bis auf ein Minimum zurück. Für die Zulässigkeit einer Klage müsse ein Kläger nun darlegen, dass das Grundrechtsschutzniveau innerhalb der Union generell auf ein unzureichendes Niveau abgesunken sei, wodurch der Vorbehalt solange, wie die EuGH-Rechtsprechung mit der des BVerfG konform läuft, keine praktische Bedeutung mehr hat.<sup>37</sup> Im Ergebnis beansprucht das BVerfG so eine Aufgangzuständigkeit und lässt dem Gemeinschaftsrecht so lange den Vortritt, solange es ein „Mehr“ zu den deutschen Grundrechten darstellt.<sup>38</sup>

## B. Ultra-vires-Vorbehalt und Identitätskontrolle

Mit dem Zugewinn neuer Mitglieder und der Ausweitung der Kompetenzen der EU-Organen, rückte zwar der Grundrechtsschutz durch das Bundesverfassungsgericht in den Hintergrund. Aber es stellte sich nun die Frage, inwieweit die jeweiligen Kompetenzen nach dem Grundgesetz überhaupt übertragbar sind und wer im Zweifelsfall über die Einhaltung der Kompetenzen zu wachen hat. Dies nahm das BVerfG zum Anlass, zwei neue Vorbehalte zu entwickeln, um weiterhin seine Zuständigkeit in Fragen der europäischen Integration aufrecht zu erhalten.

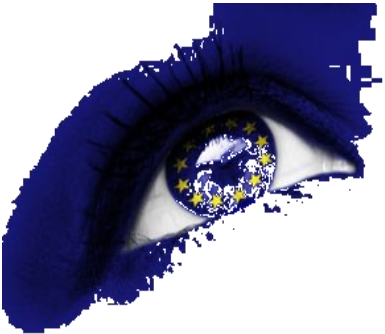
<sup>34</sup> BVerfG, Beschluss vom 25.07.1979, Az. 2 BvL 6/77, Rn. 38 = Rn. 28 = NJW 1980, 519.

<sup>35</sup> BVerfG, Beschluss vom 22.10.1986, Az. 2 BvR 197/83, Rn. 104 = NJW 1987, 577, 580.

<sup>36</sup> *Niedobitek*, Grundlagen der Union, 2014, S. 453.

<sup>37</sup> *Streinz*, in: Sachs GG-Kommentar, 9. Aufl. 2021, Art. 23 Rn. 41; *Thiemann*, JURA 2012, S. 903, 906.

<sup>38</sup> *Dederer*, ZaöRV 2006, 575, 596.



## 1. Identitätsvorbehalt

Spätestens seit der Änderung des Art. 23 GG gilt die europäische Integration als Staatsziel.<sup>39</sup> Wie die meisten Artikel des Grundgesetzes, besteht dieses Ziel jedoch nicht schrankenlos. Das BVerfG sieht diese Schranken in Art. 79 Abs. 3 und in Art. 23 Abs. 1 GG, auf dessen Grundlage es die so genannte Identitätskontrolle entwickelt hat.<sup>40</sup>

Prüfungsgegenstand der Identitätskontrolle ist so die originäre Grenze des nach dem Grundgesetz durch die Zustimmungsgesetze Übertragbaren und damit in erster Linie europäisches Primärrecht.<sup>41</sup> Mit anderen Worten, prüft das BVerfG im Zuge der Identitätskontrolle die Einhaltung äußerster, selbst im Wege der Verfassungsänderung nicht verschiebbarer Grenzen der Kompetenzübertragung.<sup>42</sup>

## 2. Ultra-vires-Vorbehalt

Im Gegensatz dazu wendet sich der sog. ultra-vires-Vorbehalt in erster Linie gegen Handlungen von Unionsorganen, inklusive gegen Entscheidungen des EuGH.<sup>43</sup>

Eine unmittelbare Herleitungsmöglichkeit aus dem Grundgesetz besteht nicht, daher stützt sich das BVerfG sowohl auf das Grundgesetz als auch auf die europäischen Verträge. Als ultra-vires werden dabei Rechtsakte bezeichnet, die entweder gegen das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung aus Art. 5 Abs. 1 und 2 EUV<sup>44</sup> und Art. 23 Abs. 1 S. 2 GG oder gegen das Subsidiaritätsprinzip aus Art. 5 Abs. 3 EUV verstoßen.<sup>45</sup> Dabei gilt, dass Rechtsakte, die ohne Kompetenzgrundlage ergangen sind (also ultra-vires), vom Rechtsanwendungsbefehl, namentlich dem nationalen Zustimmungsgesetz zu der Kompetenzübertragung, auch nicht gedeckt sind und so in dem jeweiligen Mitgliedsstaat auch

---

<sup>39</sup> Haratsch, Nationale Verfassungen und Europarecht, 2014, S. 32 f.; Schwerdtfeger, EuR 2015, 290, 291.

<sup>40</sup> BVerfG, Beschluss v. 13.06.1981. Az. 2 BvR 1107/77, 1124/77 und 195/79, Rn. 40 = NJW 1982, 507, 511 f.

<sup>41</sup> Schwerdtfeger, EuR 2009, 290, 294.

<sup>42</sup> BVerfG, Urteil v. 21.6.2016, Az. 2 BvR 2728/13 u.a. = NJW 2016, 2473, 2475.

<sup>43</sup> Klement, ZG 1014, 169, 188; Voßkuhle, NVwZ 2010, 1, 7.

<sup>44</sup> Siehe dazu bereits II./B./1.

<sup>45</sup> BVerfG, Urteil v. 11.02.2009, Az. 2 BvE 2/08 u.a., Rn. 352 = NJW 2009, 2267, 2273; Schlaich/Korioth, Das BVerfG, 9. Aufl. 2012, Rn. 360b; Streinz, in: Sachs GG-Kommentar, 9. Aufl. 2021, Art. 23 Rn. 99.





keine Geltungskraft erhalten.<sup>46</sup> Besondere Brisanz erhält der Vorbehalt dadurch, dass, sobald ein Rechtsakt nicht vom deutschen Zustimmungsgesetz gedeckt ist, er theoretisch auch nicht von den Gesetzen der übrigen Mitgliedsstaaten gedeckt und damit in allen 28 EU-Staaten unanwendbar ist.<sup>47</sup>

Streitig ist dabei nicht, dass solche Rechtsakte unzulässig sind, sondern wer den Kompetenzverstoß feststellen darf.<sup>48</sup> Auch hier wieder wirkt sich der bereits dargestellte Streit der Gerichte über die Rechtsnatur der Union<sup>49</sup> aus, in dessen Konsequenz der EuGH auf der einen Seite gem. der Art. 263 und 267 Abs. 1 lit. b AEUV die Zuständigkeit bei sich sieht. Auf der anderen Seite nimmt das BVerfG dadurch, dass der Unionsrechtsakt mangels Ermächtigung durch den Bundestag nicht hinreichend demokratisch legitimiert ist, eine Verletzung des Demokratieprinzips an und hält sich deshalb ebenfalls für zuständig.<sup>50</sup>

### 3. Verhältnis der Vorbehalte zueinander

Da auch ohne eine Verfassungsidentitätsverletzung außerhalb des nationalen Zustimmungsgesetzes gehandelt werden kann, tritt der ultra-vires-Vorbehalt gleichberechtigt neben die Identitätskontrolle.<sup>51</sup> Denn während die Identitätsprüfung als Sicherung der materiellen Werte des Grundgesetzes dient, ist der ultra-vires-Vorbehalt als eine Kompetenzkontrolle gegen ein Handeln der EU begründet worden.<sup>52</sup>

### C. Zeitgeschichtliche Entwicklung des ultra-vires-Vorbehalts

---

<sup>46</sup> *Sauer*, ZRP 2009, 195; *Mayer*, EuR 2014, 473, 480.

<sup>47</sup> *Ress*, ZöR 2009, 287, 393; *Mayer*, EuZW 2000, 686, 688.

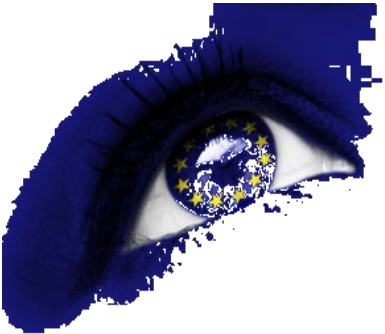
<sup>48</sup> *Schöbener*, JURA 2011, 885, 890.

<sup>49</sup> Siehe zur Rechtsqualität der Union bereits II./A./1. und zu den Schlussfolgerungen des EuGH und des BVerfG siehe III./B.

<sup>50</sup> *Huber*, FCE 02/12, S. 32.

<sup>51</sup> BVerfG, Beschluss v. 06.07.2010, Az. 2 BvR 2661/06 Rn. 106 = BeckRS 2010, 52067 Rn. 106; *Mayer*, EuZW 2000, 685, 688; *Klement*, ZG 2014, 169, 187 f.; *Streinz*, Europarecht, 11. Aufl. 2019, Rn. 222; *Murswiek*, Anmerkungen zum Vorlagebeschluss, 2014, S. 11; a.A.: *Everling*, GS. Grabitz 1995, 57, 69 ff.; *Weber*, FS. Everling 1995, 1625, 1637; *Haratsch*, ZJS 2010, 122, 127.

<sup>52</sup> *Schwerdtfeger*, EuR 2009, 290, 294 ff.; *Schlaich/Korioth*, Das BVerfG, 9. Aufl. 2012, Rn. 360a.



Das BVerfG hat die Voraussetzungen des ultra-vires-Vorbehalts in mehreren Urteilen nach und nach präzisiert.

## 1. Maastricht-Entscheidung

Seine erste Anwendung fand der Vorbehalt in dem Urteil des BVerfG über die Verfassungsmäßigkeit des Vertrages von Maastricht. Im Wesentlichen richtete sich die zu Grunde liegende Beschwerde unter Berufung auf das Demokratieprinzip aus Art. 38 und Art. 20 Abs. 2 S. 2 GG gegen das Zustimmungsgesetz einer Kompetenzübertragung der Mitgliedstaaten auf die Europäische Union.<sup>53</sup> Vereinfacht gesprochen wurde durch die Beschwerdeführer eine Entwertung des Wahlrechtes gerügt, weil eine Kompetenzübertragung an die EU zwingend zur Folge habe, dass Sachentscheidungen nun auf europäischer Ebene getroffen würden. Damit würde aber den deutschen Bürgern die Möglichkeit genommen, durch eine Wahlentscheidung bei der Bundestagswahl mittelbar auf diese Entscheidungen Einfluss zu nehmen.<sup>54</sup>

Der Vertrag von Maastricht wurde zwar im Ergebnis durch das BVerfG für verfassungsgemäß erklärt, die Beschwerde aber zunächst für zulässig gehalten.<sup>55</sup> Das BVerfG machte so die Entwertung des Wahlrechts zu einer absoluten Integrationschranke und stellte für die Verfassungsmäßigkeit zukünftiger Kompetenzübertragungen unter dem Gesichtspunkt der Art. 20 Abs. 1 und Art. 38 GG drei Voraussetzungen auf:<sup>56</sup>

Erstens müsse der Bundestag in den gemeinschaftlichen Rechtsetzungsprozess miteinbezogen werden<sup>57</sup>; zweitens müssen substantielle Aufgaben bei den Mitgliedsstaaten verbleiben<sup>58</sup> und drittens die im Zustimmungsgesetz abgesteckten Kompetenzen eingehalten

<sup>53</sup> BVerfG, Urteil v. 12.10.1993, Az. 2 BvR 2134, 2159/92, Rn. 37-39 = NJW 1993, 3047, 3048.

<sup>54</sup> BVerfG, Urteil v. 12.10.1993, Az. 2 BvR 2134, 2159/92, Rn. 102 ff. = NJW 1993, 3047, 3050 ff.

<sup>55</sup> BVerfG, Urteil v. 12.10.1993, Az. 2 BvR 2134, 2159/92, Rn. 58 = NJW 1993, 3047, 3048.

<sup>56</sup> *Streinz*, Europarecht, 11. Aufl. 2019, Rn. 233.

<sup>57</sup> BVerfG, Urteil v. 12.10.1993, Az. 2 BvR 2134, 2159/92, Leitsatz 3a = NJW 1993, 3047.

<sup>58</sup> BVerfG, Urteil v. 12.10.1993, Az. 2 BvR 2134, 2159/92, Leitsatz 4 = NJW 1993, 3047.



werden.<sup>59</sup> Im Falle einer Überschreitung dieser Kompetenzen durch einen Rechtsakt breche dieser aus den Grenzen der eingeräumten Hoheitsrechte aus und könne dementsprechend vom BVerfG für unanwendbar erklärt werden.<sup>60</sup>

Gleichzeitig aber betonte es, seine Gerichtsbarkeit nur in einem Kooperationsverhältnis zusammen mit dem EuGH ausüben zu wollen.<sup>61</sup> Dieses nicht näher ausgeführte Verhältnis wurde in der Literatur heftig kritisiert und auf verschiedenste Weise interpretiert.<sup>62</sup> In den Mittelpunkt rückte dabei das ambivalente Verhalten des Senats durch die Feststellung, dass vom Zustimmungsgesetz nicht gedeckte Rechtsakte der alleinigen Prüfungskompetenz des BVerfG zufallen, wobei dieses aber bei ebendieser Feststellung mit dem EuGH kooperieren muss.<sup>63</sup>

Um den Ausnahmecharakter des Kontrollvorbehaltes zu sichern, konkretisierte das BVerfG seinen Kontrollvorbehalt wenig später. Seither muss, entsprechend der „Solange I“-Rechtsprechung, eine Klage bereits in der Klageschrift darlegen, dass der europäische Grundrechtsschutz unter den deutschen abgesunken ist.<sup>64</sup> Damit nahm es viel Schärfe aus dem schon damals latenten Konflikt zwischen EuGH und BVerfG, indem es den praktischen Anwendungsbereich, sofern er überhaupt noch vorhanden ist, enorm verkleinerte.<sup>65</sup>

## 2. Lissabon-Entscheidung

Im Lissabon Urteil nutzte das BVerfG dann die Chance, die Anforderungen an eine ultra-vires-Prüfung noch enger zu fassen. Zwar bezog sich die zugrunde liegende Beschwerde wieder auf eine Kompetenzübertragung an die EU, den Vertrag von Lissabon. Darüber

---

<sup>59</sup> BVerfG, Urteil v. 12.10.1993, Az. 2 BvR 2134, 2159/92, Leitsatz 5 = NJW 1993, 3047.

<sup>60</sup> BVerfG, Urteil v. 12.10.1993, Az. 2 BvR 2134, 2159/92, Rn. 106 = NJW 1993, 3047, 3052 f.

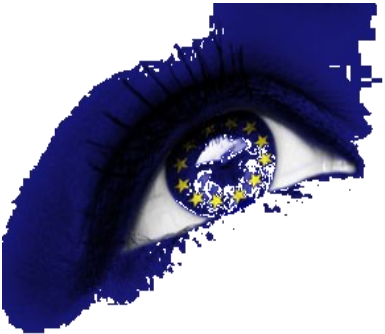
<sup>61</sup> BVerfG, Urteil v. 12.10.1993, Az. 2 BvR 2134, 2159/92, Leitsatz 7 = NJW 1993, 3047.

<sup>62</sup> M.w.N. *Schweitzer/Dederer*, Staatsrecht III, 12. Aufl. 2020, Rn. 88a.

<sup>63</sup> *Streinz*, Europarecht, 11. Aufl. 2019, Rn. 242.

<sup>64</sup> BVerfGE, 07.06.2000, Az. 2 BvL 1/97, Rn. 54 = BeckRS 2000, 30121475.

<sup>65</sup> *Streinz*, Europarecht, 11. Aufl. 2019, Rn. 249; *Hobe*, Europarecht, 10. Aufl. 2020, Rn. 462; *Mayer*, EuZW 2000, 685,688.



hinaus wurde die Zulässigkeit der Beschwerde auch wieder aus den Art. 20 und 38 Abs. 1 S. 2 GG hergeleitet.<sup>66</sup> Dieses Mal jedoch stellte das BVerfG klar, dass die ultra-vires-Prüfungskompetenz nur dann beim BVerfG liege, wenn Rechtsschutz auf EU Ebene nicht zu erreichen war, also dem EuGH im Vorfeld die Möglichkeit zur Entscheidung gegeben wurde.<sup>67</sup>

Dadurch nahm das BVerfG den zahlreichen Kritiken einiges an Wind aus den Segeln und bot zugleich zum ersten Mal seit „Solange I“ einen konkreten Lösungsansatz, um das Spannungsverhältnis zwischen EuGH und BVerfG zu lockern.<sup>68</sup> Nichtsdestotrotz beharrte der erkennende Senat auf der Notwendigkeit einer europarechtsfreundlichen ultra-vires-Kontrolle, erkannte aber im Gegenzug die funktionale Notwendigkeit des Anwendungsvorrangs des EU-Rechts an.<sup>69</sup>

Im Ergebnis hielt das BVerfG auch den Vertrag von Lissabon für verfassungsmäßig, obgleich es in dem Urteil mit der Präzisierung des Vorbehalts alle Handlungen der Union unter ein „aber“ stellt, was wohl der Preis für eine Vermeidung einer Verfassungswidrigkeitsfeststellung war.<sup>70</sup> Trotzdem stellte das Urteil in Bezug auf die vorhergegangene Maastricht Entscheidung eine wesentliche Neuerung dar, indem es den ultra-vires-Vorbehalt zu Gunsten des BVerfG monopolisierte und gleichzeitig eine europarechtsfreundliche und zurückhaltende Ausübung postulierte.

### 3. Honeywell / Mangold-Entscheidung

Weitaus größere Veränderung brachte die Honeywell Entscheidung des BVerfG. In der Sache ging es um eine Norm, aus dem TzBfG, die eine Befristung der Arbeitsverträge von Arbeitnehmern, die über 52 Jahre alt sind, für zulässig erklärte. Der EuGH hielt diese Re-

---

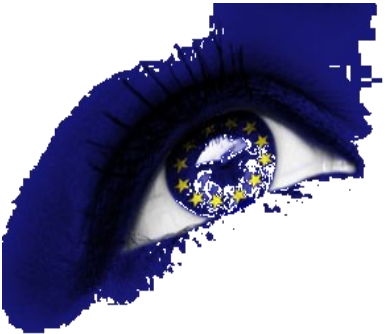
<sup>66</sup> BVerfG, Urteil v. 11.02.2009, Az. 2 BvE 2/08 u.a., Rn. 167 = NJW 2009, 2267, 2268.

<sup>67</sup> BVerfG, Urteil v. 30.06.2009, Az. 2 BvE 2/08 Rn. 240 = NJW 2009, 2267, 2272.

<sup>68</sup> *Schlaich/Korioth*, Das BVerfG, 9. Aufl. 2012, Rn. 360a; *Sauer*, GLJ 2015, 971, 986; *Callies*, ZEuS 2009, 559, 561.

<sup>69</sup> BVerfG, Urteil v. 30.06.2009 -Az. 2 BvE 2/08 Rn. 240 und 264 = NJW 2009, 2267, 2272 ff.

<sup>70</sup> *Callies*, ZEuS 2009, 559, 561.



gelung für einen Verstoß gegen das Verbot der Altersdiskriminierung, woraufhin das Bundesarbeitsgericht Verträge, mit einer solchen Befristung, für unwirksam erklärte. Dadurch, dass es allerdings im Gemeinschaftsrecht keine Norm gibt, die ein Verbot von Altersdiskriminierung statuiert, klagte u.a. die Firma Honeywell gegen das Urteil des EuGH mit dem Vorwurf einer Kompetenzüberschreitung, indem der EuGH eine unzulässige Rechtsfortbildung betreibe.

Wieder erklärte das BVerfG das Urteil für verfassungsmäßig, aber nicht ohne ein weiteres Mal die Voraussetzungen der Annahme eines ultra-vires erlassenen Aktes zu erweitern und ihre Voraussetzungen noch einmal höher zu legen.

Zum einen müsse von nun an eine Evidenzkontrolle durchgeführt werden, mit anderen Worten muss die Kompetenzüberschreitung offensichtlich und hinreichend qualifiziert sein.<sup>71</sup> Eine Konkretisierung, wann genau ein Verstoß offensichtlich sein soll, fehlte zwar im Urteil, einzig denkbar ist jedoch eine Auslegung dahingehend, dass das BVerfG überprüft, ob die in Anspruch genommene Kompetenz in methodisch vertretbarer Weise aus den Verträgen abgeleitet wurde.<sup>72</sup>

Weiterhin müsse diese Überschreitung zu einer strukturell bedeutsamen Kompetenzverschiebung zu Lasten der Mitgliedsstaaten führen, wobei Maßstab dazu der Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG ist.<sup>73</sup>

Letztendlich müsse im Vorfeld dem EuGH auch die Möglichkeit zur Vorabentscheidung nach Art. 267 AEUV gegeben werden, um damit aufgeworfene Fragen bereits auf europarechtlicher Ebene zu klären.<sup>74</sup>

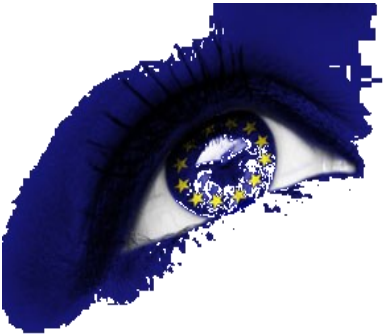
---

<sup>71</sup> BVerfG, Beschluss v. 06.07.2010, Az. 2 BvR 2661/06, Rn. 61 = BeckRS 2010, 52067 Rn. 61.

<sup>72</sup> Pötters/Traut, EuR 2011, S. 580, 586; Klement, ZG 2014, 169, 193.

<sup>73</sup> BVerfG, Beschluss v. 06.07.2010, Az. 2 BvR 2661/06, Leitsatz 1a = BeckRS 2010, 52067; Pötters/Traut, EuR 2011, 580, 581.

<sup>74</sup> BVerfG, Beschluss v. 06.07.2010, Az. 2 BvR 2661/06, Leitsatz 1b = BeckRS 2010, 52067.



Durch diese nochmalige Erhöhung der Anforderungen reduzierte das BVerfG ein weiteres Mal seine Prüfungskompetenz auf das denkbare Minimum.<sup>75</sup> Zudem gestand das BVerfG durch die zurückhaltende Ausübung des Vorbehalts dem EuGH einen Anspruch auf Fehlertoleranz zu, indem es nur geringe Kompetenzverschiebungen oder Fälle, in denen es zu keiner Grundrechtsverletzung kam, unbeachtet lässt.<sup>76</sup>

#### 4. OMT-Beschluss des BVerfG

Seine vorletzte Anwendung erfuhr der ultra-vires-Vorbehalt in Bezug auf den OMT-Beschluss der Europäischen Zentralbank (EZB). Das BVerfG entschied im Rahmen des Verfahrens über eine Ankündigung der EZB, in finanzielle Schwierigkeiten geratene Mitgliedstaaten mittels Anleihenkäufe (sog. Outright-Money-Transactions – kurz: OMT) auf dem Sekundärmarkt in unbestimmter Höhe unterstützen zu wollen.<sup>77</sup>

Das BVerfG nutze das Verfahren, indem es klarstellte, sich durch eine Auslegung des EuGH von der Kompetenzmäßigkeit der OMT-Ankündigung überzeugen zu lassen, wobei es nicht auf die Überzeugungskraft ankomme, sondern auf die methodengerechte Begründung.<sup>78</sup>

Letztlich gipfelte der OMT-Beschluss in einer Vorlage an den EuGH, wodurch die Vorzüge einer engen Zusammenarbeit der Gerichte deutlich wurde. Beide Gerichte traten in einen positiven, wenn auch kritischen Diskurs, der als ein Beispiel deutscher Offenheit gegen-

---

<sup>75</sup> *Oppermann/Classen/Nettesheim*, Europarecht, 9. Aufl. 2021, § 10 Rn. 25; *Streinz*, Europarecht, 11. Aufl. 2019, Rn. 222; *Hobe*, Europarecht, 10. Aufl. 2020, Rn. 462; *Schöbener*, JURA 2011, S. 885, 891.

<sup>76</sup> BVerfG, Beschluss v. 06.07.2010, Az. 2 BvR 2661/06, Rn. 66 = BeckRS 2010, 52067 Rn. 66; *Schöbener*, JURA 2011, 885, 890.

<sup>77</sup> Der Streit hinsichtlich der Frage, ob eine entsprechende EU-Kompetenz bestand, entzündete sich – wie auch bei der PSPP-Entscheidung – an der Frage, ob die Entscheidung noch eine währungspolitische war, wofür der EU eine Kompetenz zusteht oder aber eine wirtschaftspolitische, wofür allein den Mitgliedsstaaten eine Kompetenz zusteht.

<sup>78</sup> BVerfG, Beschluss v. 14.01.2014, Az. 2 BvE 13/13 Rn. 27 = NJW 2014, 907, 915; *Klement*, ZG 2014, 169, 194; *Murswiek*, Anmerkungen zum Vorlagebeschluss, 2014, S. 6.



über der europäischen Integration zu werten ist. Zwar lassen sich aus dem OMT-Vorlagebeschluss Spannungen zwischen den Gerichten herauslesen. Aber diese sind nicht Ausdruck eines Machtkampfes, sondern einer kritischen und lösungsorientierten Diskussion.

## 5. Die PSPP-Entscheidung des BVerfG

Die letzte große ultra-vires-Entscheidung erging im Jahr im 2020.<sup>79</sup> Sie war zugleich auch die erste Entscheidung, in der das BVerfG der Union eine Kompetenzüberschreitung attestierte, indem es das Handeln der Union mit dem nationalen Zustimmungsgesetz verglich und feststellte, dass die Maßnahmen der Europäischen Union die übertragenen Kompetenzen überschritten. In der Sache ging es auch hier um ein Anleihenkaufprogramm, das „Public Sector Asset Purchase Programme“ (kurz: PSPP), nach dem u.a. die Europäische Zentralbank zwecks Inflationskontrolle ermächtigt wurde, Anleihen einzelner Mitgliedsstaaten zu kaufen.<sup>80</sup>

Das BVerfG wendete seine im Laufe der Zeit entwickelten Prüfmaßstäbe an und kam zu dem Schluss, dass die EZB bei der Durchführung ihres Programmes die Verhältnismäßigkeit der Maßnahme nicht hinreichend dargelegt habe und deswegen die Maßnahme nicht von der deutschen Einzelermächtigung getragen werden könne.<sup>81</sup> Was harmlos klingt, hatte auf die Europäische Union ganz erhebliche Auswirkungen: Denn das BVerfG legte der Bundesregierung auf, auf ein Abstellen der Kompetenzverletzung hinzuwirken und verbot der deutschen Bundesbank vorübergehend eine weitere Teilnahme an dem Programm.

## D. Ergebnis

Es lässt sich zusammenfassend feststellen, dass entgegen der Behauptung vieler Kritiker es nicht in der Absicht des BVerfG liegt, sich hierarchisch über den EuGH zu stellen. Viel-

---

<sup>79</sup> BVerfG, Urteil v. 05.05.2020, Az. 2 BvR 859/15 u.a. = NJW 2020, 1647.

<sup>80</sup> BVerfG, Urteil v. 05.05.2020, Az. 2 BvR 859/15 u.a., NJW 2020, 1647, 1648.

<sup>81</sup> BVerfG, Urteil v. 05.05.2020, Az. 2 BvR 859/15 u.a. = NJW 2020, 1647, 1655, Rn. 133 ff. und 232.





mehr hat es bei fortschreitender Integration seinen Prüfungsanspruch immer weiter zurückgenommen, bis es nunmehr ausschließlich zwei Konstellationen überprüft: Zum einen ob eine Kompetenzübertragung des Bundestages an die EU überhaupt möglich ist, ohne zwingendes Verfassungsrecht zu verletzen. Zum anderen prüft es, ob sich die EU an die Grenzen der Ermächtigung hält. Diesbezüglich erstreckt das BVerfG seit der Maastricht-Entscheidung, seine Kompetenz nur noch auf eklatante Kompetenzverstöße. Weiterhin beansprucht das Gericht seine monopolisierte Prüfungscompetenz nur nach vorheriger Vorlage an den EuGH, der so immer die Möglichkeit hat, vor dem BVerfG zu entscheiden. Dabei sichert es entsprechend seiner verfassungsmäßigen Aufgabe aus Art. 93 GG vorrangig die Einhaltung des Grundgesetzes, ohne eine Auslegungskompetenz hinsichtlich Rechtsakte der Union zu beanspruchen.

## **V. Auswirkungen auf das Kompetenzverhältnis**

Es gab wohl keine Urteile des BVerfG, die einer heftigeren Kritik ausgesetzt waren als die „ultra-vires-Entscheidungen“. Diese Kritik hätte nun aber nur dann ihre Berechtigung, wenn das BVerfG seine Kompetenzen überschritten hätte.

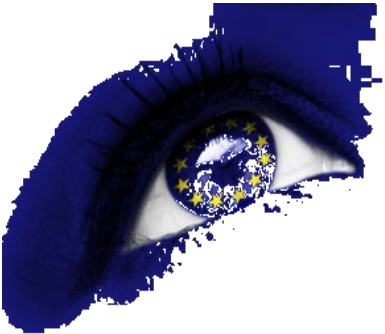
### **A. Kontrollvorbehalt zur Sicherung des Prinzips der begrenzten Einzelermächtigung**

Hier nun schlägt sich die Konsequenz der verschiedenen Sichtweisen des EuGH und des BVerfG über die Konzeption der Union<sup>82</sup> nieder: Denn der Auffassung des EuGH folgend, wäre ein nationales Gericht genauso wenig zuständig, Rechtsakte eines anderen autonomen Gebildes wie der EU zu kontrollieren, wie es zuständig wäre, Rechtsakte eines anderen autonomen Staates zu kontrollieren.

Unabhängig von der konkreten Ausgestaltung der Europäischen Union hat sich jedoch der Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung nicht nur auf europäischer Ebene in Art. 5 Abs. 1 EUV, sondern auch auf nationaler Ebene in Art. 24 Abs. 1 GG Einzug in die

---

<sup>82</sup> Siehe dazu bereits III.



Grundprinzipien der europäischen Integration gehalten. Daraus folgt, dass die jeweiligen Mitgliedsstaaten auch eine Möglichkeit haben müssen, dieses Prinzip einer nationalen gerichtlichen Kontrolle unterwerfen zu dürfen.<sup>83</sup> Bildlich gesprochen und die Brücken-Metapher des BVerfG weiterführend bedeutet das, dass das Zustimmungsgesetz zu einer Kompetenzübertragung als Brücke für das Europarecht in die nationale Rechtsordnung fungiert. Allerdings heißt das auch, dass diese Brücke auf der nationalen Seite durch ein Brückenhäuschen flankiert wird, welches als Ausfluss der Integrationsverantwortung die Rechtmäßigkeit des Integrationsprozesses überwacht.<sup>84</sup> Denn auch wenn der nationale Herrschaftsanspruch zu Gunsten der Union in Bereichen zurückgenommen wurde, bleibt Grund und Grenze der unionalen Kompetenz immer der im Zustimmungsgesetz enthaltene Rechtsanwendungsbefehl, der seinerseits an die deutsche Verfassung gebunden ist, wodurch auch die Union als Gesetzgeber an die Verfassung gebunden ist.<sup>85</sup>

Diese Überwachungstätigkeit ist keine Aufgabe, die das BVerfG nach eigenem Gutdünken erfüllen oder nicht erfüllen kann. Sie ist die zwingende Folge aus Art. 93 GG, die dem BVerfG ebendiese Aufgabe zuweist. Viele der Kritiker der Kontrollvorbehalte des BVerfG verkennen insoweit den Umstand, dass das BVerfG in erster Linie dem Grundgesetz selbst verpflichtet ist und eben nicht politischen Entscheidungen. Das Gericht darf sich also nicht politischem Druck beugen, sondern muss überprüfen, ob die in der Verfassung aufgestellten (ggf. unabänderlichen) Regeln zur europäischen Integration auch eingehalten wurden.<sup>86</sup> Eine grundsätzliche Befreiung von dieser Aufgabe ist nur in einem Szenario denkbar: Wenn das deutsche Volk als Souverän von der Ermächtigung nach Art. 146 GG Gebrauch macht und sich eine neue Verfassung gibt – vielleicht von europäischer Reichweite.

## B. Spezialität statt Hierarchie

---

<sup>83</sup> *Nettesheim*, NJW 2020, 1631.

<sup>84</sup> *Kirchhof*, in: HdbStR Bd. X, 3. Aufl. 2012, § 214 Rn. 159 ff.

<sup>85</sup> *Thiemann*, JURA 2012, 902, 903 f.

<sup>86</sup> *Paulus*, RLR 2014, 171, 178; *Weiler*, EJIL 2009, 505.



Ein Lager- oder Hierarchiedenken zwischen den Gerichten, wie es vielfach in der Literatur proklamiert wird spielt dabei überhaupt keine Rolle. Passender ist es, das Verhältnis als arbeitsteilige Kooperation zu beschreiben: Während der EuGH durch seine Auslegung von Unionsrecht die Grundlage für ein Verfahren vor den nationalen obersten Gerichten bildet, überprüft das BVerfG lediglich die Vereinbarkeit des Ergebnisses des EuGH mit der nationalen Verfassung.

Dabei darf zwar nicht außer Acht gelassen werden, dass durch die europäischen Verträge ein eigenes Rechtssystem geschaffen wurde, in dem eigene Gerichte und Zuständigkeiten enthalten sind.<sup>87</sup> Die Zusammensetzung der Union kann jedoch nicht mit der Gewaltenteilung in einem Staat gleichgesetzt werden.<sup>88</sup> Stattdessen sorgen die jeweils verschiedenen Zuständigkeitsbereiche der obersten nationalen und Gemeinschaftsgerichte für ein ausgeklügeltes „Checks and Balances“- System zwischen den Gerichten.<sup>89</sup>

Würde man nun den Kontrollbereich eines Gerichtes einschränken, würde man nicht etwa eine vermeintliche Hierarchieproblematik zwischen dem BVerfG und dem EuGH lösen.<sup>90</sup> Vielmehr wäre die Balance der Union und somit die gegenseitige Kontrolle der Organe gestört. Dabei hat insbesondere die Vergangenheit gezeigt, dass auf eine Kontrollkompetenz des BVerfG nicht verzichtet werden kann. Zum einen fällt die Grundrechtsprüfung des EuGH wesentlich weniger intensiv aus, als die des BVerfG, was sich auch an der geringen Zahl der festgestellten rechtswidrigen Grundrechtseingriffe zeigt.<sup>91</sup> Zum anderen ist der EuGH mangels strenger Gewaltenteilung auch gar nicht in gleicher Weise interessiert an der Feststellung eines kompetenzwidrigen Handelns eines EU-Schwesterorgans.<sup>92</sup>

---

<sup>87</sup> Pötters/Traut, EuR 2011, 580, 584.

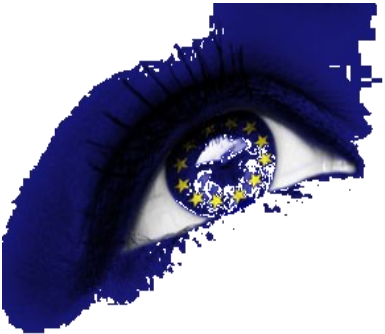
<sup>88</sup> BVerfG, Beschluss vom 25.07.1979, Az. 2 BvL 6/77, Rn. 16 = NJW 1980, 519; Sauer, Jurisdiktionskonflikte, 2008, S. 39.

<sup>89</sup> Dederer, ZaöRV 2006, 575, 621; Kirchhof, in: HdbStR Bd. X, 3. Aufl. 2012, § 214 Rn. 144, 181.

<sup>90</sup> In diese Richtung aber Schwerdtfeger, EuR 2015, 290, 297; Wendel, ZaöRV 2014, 615, 629.

<sup>91</sup> Thiemann, JURA 2012, 902, 904; Hatje, FS. Bull 2011, 137 f.; Ludwigs, NVwZ 2015, 537.

<sup>92</sup> Oppermann/Classen/Nettesheim, Europarecht, 9. Aufl. 2021, § 11 Rn. 3; Als Beispiel: EuGH v. 08.06.2010, Rs. C 58/08, Slg. I-4999; Huber, AöR 1991, 210, 213.



Es lässt sich auch nicht anführen, dass genauso wie das BVerfG, auch der EuGH mit der Kontrolle von Kompetenzüberschreitungen betraut werden könnte<sup>93</sup>. Zum einen würde so das Problem nur umgedreht. Denn während eine Kompetenzkontrolle aus nationaler Sicht nicht ohne den in Frage stehenden europäischen Rechtsakt beurteilt werden kann, ist genauso aus europäischer Sicht eine Beurteilung ohne nationales Zustimmungsgesetz unmöglich. Zum anderen wäre eine alleinige Prüfungskompetenz des EuGH auch gar nicht sachgerecht. Schließlich kommt man, dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung folgend, unweigerlich zu dem Schluss, dass permanent die latente Gefahr einer Kompetenzverletzung durch die EU besteht. Dass diese nicht von dem EuGH allein festgestellt werden kann, liegt auf der Hand: Als Unionsorgan unterliegt auch der EuGH einer begrenzten Einzelermächtigung, die ebenfalls die Gefahr einer Überschreitung in sich birgt.

Auch im Hinblick auf Art. 267 Abs. 1 lit. b AEUV, der dem EuGH das alleinige Prüfungsrecht am Maßstab von Unionsrecht zusichert, muss im Umkehrschluss von einer Kompetenz des BVerfG ausgegangen werden, innerstaatlich anhand von nationalen Maßstäben zumindest die innerstaatliche Anwendbarkeit zu prüfen. Ansonsten würde man dem BVerfG die einzige Möglichkeit nehmen, die Verfassung vor Verletzungen durch Gemeinschaftsrecht zu schützen.<sup>94</sup> Dass aber ein solcher Schutzanspruch nicht zwingend negativ ist, zeigt der Blick auf Urteile, in denen beide Gerichte unter gegenseitiger Bezugnahme diese begründeten.<sup>95</sup>

## C. Kontrollbefugnis aus der Stellung als einer der „Herren der Verträge“

---

<sup>93</sup> So ähnlich: *Sauer*, Staatsrecht III, 6. Aufl. 2020, § 9 Rn. 30; *Ress*, ZöR 2009, 387, 393 und *Classen*, in: Mangoldt/Klein/Starck GG, 7. Aufl. 2018, Art. 23 Rn. 62 ff., die allesamt von einer alleinigen Kompetenz des EuGH ausgehen.

<sup>94</sup> *Thiemann*, JURA 2012, 902, 907.

<sup>95</sup> BVerfG, Urteil v. 25.01.1995, Az. 2 BvR 2689/94, 2 BvR 52/95, Rn. 1 ff. = NJW 1995, 950; EuGH, Rs. 68/95, Slg. 1996, I-6065, Rn. 19, 40-43.



Außerdem muss der Tatsache Beachtung geschenkt werden, dass letztlich der Anwendungsvorrang des Gemeinschaftsrechts verfassungsrechtlich in Art. 23 Abs. 1 GG verankert ist und somit auch den verfassungsrechtlichen Schranken unterliegt.<sup>96</sup> Deutschland ist als einer der „Herren der Verträge“ mit seiner Verfassung eben Grundlage für die Schaffung der EU gewesen, weshalb zumindest innerstaatlich Rechtsakte auch an der nationalen Verfassung gemessen werden müssen.<sup>97</sup>

## **D. Loyale Ausübung des Kontrollvorbehalt**

Bei der Frage, welches Gericht denn nun die Kontrollfunktion ausüben muss, darf nicht vergessen werden, dass, solange das Fundament der nationalen Verfassung berührt wird, niemals von einer alleinigen Kompetenz des EuGH gesprochen werden kann.<sup>98</sup> Denn das BVerfG kann als Hüter der deutschen Verfassung nicht einfach von seinen Pflichten entbunden werden. Schließlich wäre es mit dem Grundgesetz unvereinbar, wenn das BVerfG als oberstes Gericht des Mitgliedsstaates Deutschland nicht mehr die Kompetenzeinhaltung kontrollieren dürfte, solange es sich bei Überprüfung loyal verhält.<sup>99</sup>

Ein solches Verständnis birgt auch kein Risiko für den Bestand eines einheitlichen Rechtssystems über mehrere autonome Staaten. Denn wenn überhaupt der äußerst unwahrscheinliche Fall einträte, dass ein Kompetenzverstoß als schwerwiegend genug bewertet würde, der nicht vorab vom EuGH selbst festgestellt wurde und alle Einigungsmöglichkeiten gescheitert wären, so wäre die letzte Konsequenz Deutschlands Austritt aus der EU. Das würde allerdings die Einheitlichkeit des Rechtsraumes der verbleibenden Mitgliedstaaten nicht tangieren.

Letztlich muss für jeden konkreten Einzelfall das Spannungsverhältnis ausgehend von der Funktionsfähigkeit der EU und dem Leitbild des Nebeneinanders mehrerer autonomer

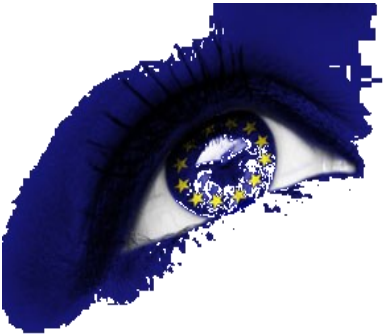
---

<sup>96</sup> *Voßkuhle*, NVwZ 2010,1, 5 ff.; *Thiemann*, JURA 2012, 902, 906.

<sup>97</sup> *Isensee*, AÖR 2013, 325, 352.

<sup>98</sup> *Hufeld*, Europas Verfassungsgemeinschaft, 3. Aufl. 2014, S. 41, 66.

<sup>99</sup> *Nettesheim*, NJW 2020, 1631.



Staaten aufgelöst werden.<sup>100</sup> Die Notwendigkeit einer solchen, der Abwägung unterworfenen Reservezuständigkeit als „Notbremse“ des BVerfG, wird durch die fehlende Kompetenz-Kompetenz der EU nochmal unterstrichen. Denn hinter dieser Konzeption steht die bewusste Abkehr von dem Prinzip „Not kennt kein Gebot“, indem die Verpflichtung gestärkt wird, auch in Krisenzeiten eine strikte Einhaltung der Verträge zu gewährleisten.<sup>101</sup> In diesem Zusammenhang hat selbst der EuGH bereits Rechtsakten, die an schweren und offenkundigen Fehlern leiden, die Anwendbarkeit ipso iure versagt.<sup>102</sup> Somit besteht zumindest bezüglich der Notwendigkeit des ultra-vires-Grundprinzips Einigkeit.<sup>103</sup>

## E. Ergebnis

Nach alledem wird deutlich, dass, wenn sich die Europäische Union nicht an die Grenzen der übertragenen Hoheitsrechte hält, eine erhebliche Verletzung des Grundgesetzes besteht. Deutsche Staatsorgane wären gehindert, den Rechtsakt in Deutschland anzuwenden, ohne selbst einen Verstoß gegen die Verfassung zu begehen, was als prozessuale Konsequenz zwingend die Zuständigkeit des BVerfG hervorruft.<sup>104</sup> Eine solche mit äußerster Zurückhaltung und stets im Kooperationsverhältnis mit dem EuGH angewandten Zuständigkeit widerspricht der Natur der Union nicht etwa, sondern ist zwingende Folge ihrer Funktionsweise.

## VI. Fazit

In einem Fazit nun die Frage mit einem einzelnen Satz zu beantworten, ob das BVerfG oder aber der EuGH die Letztentscheidungskompetenz für sich beanspruchen dürfe, würde die Komplexität des Themas unberücksichtigt lassen.

---

<sup>100</sup> Calliess, ZEuS 2009, 559, 568.

<sup>101</sup> Kirchhof, in: HdbStR Bd. X, 3. Aufl. 2012, § 214, Rn. 82; Zeitler, IFO 2014, 3, 4; Calliess, ZEuS 2009, 559, 569.

<sup>102</sup> Bspw.: EuGH v. 11.12.1986, Rs. 15/85, Slg. 2987, 1005 Rn. 10.

<sup>103</sup> Hatje, FS. Bull 2011, 137, 149.

<sup>104</sup> BVerfG, Urteil v. 31.03.1998, Az. 2 BvR 2134, 2159/92 Rn. 106 = NJW 1993, 3047, 3049; Hatje, FS. Bull 2011, 137, 140; Huber, AöR 1991, 210, 247.



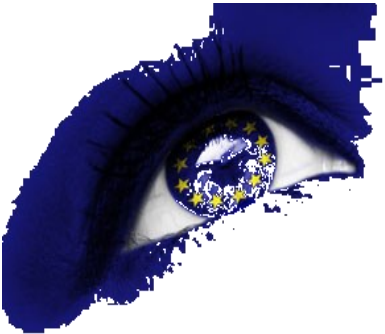
Es kann nicht verleugnet werden, dass die dogmatische Herleitung der Prüfungskompetenzen des BVerfG aus dem Grundgesetz an einigen Schwächen leidet. Doch sind die vor allem darauf zurückzuführen, dass zum Zeitpunkt der Entstehung des deutschen Grundgesetzes, an eine derart weit fortgeschrittene europäische Integration nicht zu denken gewagt wurde. Die Prüfungsvorbehalte des BVerfG mit einem Scheitern der EU bzw. ihres einheitlichen Rechtsraumes gleichzusetzen, erscheint daher gelinde gesagt vorschnell und wenig durchdacht. Denn der Status-Quo, an dem wir uns befinden, hat durchaus positive Seiten, wenn man bedenkt, dass er darauf zurückzuführen ist, dass die Union enger und erfolgreicher zusammengewachsen ist, als man es sich bei Schaffung des Grundgesetzes nach Ende des zweiten Weltkriegs erdachte. Sicherlich könnten einige prozessuale Abläufe in der Europäischen Union und insbesondere zwischen den Gerichten optimiert werden, doch letztlich traten in der Vergangenheit beide Gerichte in einen, wenn auch kritischen, Diskurs.<sup>105</sup>

Solange wie die verschiedenen Mitgliedsstaaten bzw. deren Völker sich nicht zu einem Bundesstaat zusammenschließen und damit freiwillig ihre Autonomie aufgeben, um in einem vereinten Europa aufzugehen, wird die Europäische Union auf Einzelermächtigungen angewiesen sein. Dass die Einhaltung der Ermächtigungen auch von den Mitgliedsstaaten überprüfbar sein muss, ist nur logisch – anderenfalls könnte man die Notwendigkeit von Einzelermächtigungen gleich entfallen lassen. Dabei muss eine Kontrolle durch die Verfassungsgerichte der Mitgliedsstaaten überhaupt nicht negativ gewertet werden: Denn sie schafft eine Kontrollinstanz aus nationaler verfassungsrechtlicher Sicht und sorgt damit dafür, dass den Bürgern bewusst wird, dass fortschreitende Integration keine Verschlechterung darstellen kann, weil die bestehenden verfassungsrechtlichen Grenzen stets eingehalten werden. Letzten Endes wird das die Akzeptanz der der EU in den Mitgliedsstaaten nur erhöhen – bis vielleicht irgendwann der Punkt erreicht ist, dass das deutsche

---

<sup>105</sup> Für prozessuale Verbesserungen siehe *Mayer*, EuZW 2015, 121, 122.





Volk aus freier Überzeugung als Souverän seine Ermächtigung aus Art. 146 GG ausübt und sich einer europaweiten Verfassung anschließt.

Bis zu diesem Punkt sollte es im Kern nicht um die Frage gehen, ob nun das BVerfG oder der EuGH in Europa die „höchste Instanz“ ist, sondern wo die jeweilige Kernkompetenz des anderen Gerichts liegt und wer von wem in welchem Bereich etwas lernen kann. Denn die Besonderheit des BVerfG ist es gerade, keine Instanz im Rechtssystem darzustellen, sondern einzig und allein Rechtsakte an dem Grundgesetz zu überprüfen und damit die Rechte des Einzelnen zu schützen.<sup>106</sup> Das bescheinigt ihm im Umgang mit den Grundrechten eine Routine, die der EuGH zumindest im Bezug auf die deutschen Grundrechte nicht vorweisen kann. Im Gegenzug dazu liegt die Kernkompetenz des EuGH in der Auslegung des gemeinschaftlich beschlossenen Rechts in einer Weise, dass die europäische Integration bestmöglich vorangetrieben wird. Was liegt da näher, als dass sich der EuGH und das BVerfG die jeweilige Erfahrung des anderen durch einen gegenseitigen Dialog, wie ja auch bereits geschehen, nutzbar machen.<sup>107</sup>

Dabei ist gerade für einen Staaten- und Verfassungsverbund, den die EU mit ihren Mitgliedern bildet, eine Verzahnung der Verfassungsebenen, zu deren Verwirklichung auch eine Zusammenarbeit zwischen den nationalen und supranationalen Verfassungsorganen gehört, charakteristisch. Dass dabei Spannungen auftreten, ist weniger Ausdruck eines Machtkampfes, sondern bedingt durch die mehrstufige Gliederung der Union.

Nach alledem spricht somit vieles dafür, die Prüfungskompetenz in ihrer konkreten Ausformung, die sich das BVerfG als nationales Verfassungsgericht zuweist, als einzigartige Chance zu begreifen. Insoweit sei abschließend auf die „Solange-Rechtsprechung“ des BVerfG hingewiesen: Seinerzeit scharf kritisiert, war sie letztlich doch maßgeblich mitverantwortlich für die einheitliche Verabschiedung der europäischen Grundrechtcharta.<sup>108</sup>

---

<sup>106</sup> *Schlaich/Korioth*, Das BVerfG, 9. Aufl. 2012, Rn. 3 ff.

<sup>107</sup> BVerfG, NJW 1995, 950, 951.

<sup>108</sup> Vgl. dazu *Schorkopf*, in: Das Recht der Europäischen Union, Stand: 09.2021, Art. 6 EUV Rn. 16.