

Dr. Siegfried Broß
Richter des Bundesverfassungsgerichts
der Bundesrepublik Deutschland
Honorarprofessor an der Universität Freiburg im Breisgau

Zehntes deutsch-ukrainisches Kolloquium

vom 24. – 27. April 2005 (Karlsruhe 25.04.)

Verhältnis des Bundesverfassungsgerichts zu den obersten Bundesgerichten und zum Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte.

A. Bundesverfassungsgericht – Oberste Bundesgerichte

I. Einleitung

1. Das Verhältnis des Bundesverfassungsgerichts zu den obersten Bundesgerichten ist im allgemeinen entspannt; allerdings ist die Aufhebung von Gerichtsentscheidungen oberster Bundesgerichte durch das Verfassungsgericht eines Landes immer ein äußerst sensibler Vorgang. Bezüglich der Ausgangslage und der Befindlichkeit müssen verschiedene Aspekte berücksichtigt werden. Es gibt Länder, denen man deshalb das Prädikat eines modernen Rechtsstaats nicht absprechen kann, in denen das oberste Bundesgericht zugleich die Aufgabe

eines Verfassungsgerichts wahrnimmt. Eine solche Lösung ist denkbar, wenn es nur ein oberstes Bundesgericht gibt. Wenn ein eigenständiges Verfassungsgericht in einem Staat begründet wird und entweder zuvor keine verfassungsrechtlichen Zuständigkeiten für ein anderes Gericht eröffnet waren oder ein anderes Gericht mit verfassungsgerichtlichen Zuständigkeiten betraut war und nunmehr ein Verfassungsgericht für alle verfassungsrechtlichen Fragestellungen eingerichtet wird, entsteht nahe liegend zumindest ein atmosphärisches Problem.

Die Institution, die bisher und vor allem auch abschließend sich den verfassungsrechtlichen Fragestellungen gewidmet hat, fühlt sich düpiert. Nicht ganz zu Unrecht werden die Mitglieder dieses Gerichts die Frage stellen, ob sie so schlecht gearbeitet haben, dass es nunmehr eines besonderen Verfassungsgerichts, einer eigenständigen Institution, bedarf. Diese Gefühlslage wird nicht dadurch aufgebessert, dass das Verfassungsgericht nahe liegend auch mit Mitgliedern des bisherigen obersten Gerichts eines Landes besetzt wird, weil deren richterlicher Erfahrungsschatz unverzichtbar ist. Es wäre von vornherein sachwidrig, ein Verfassungsgericht ausschließlich mit Mitgliedern zu besetzen, die nicht die Erfahrung eines obersten Gerichts eines Landes einbringen. Lediglich theoretische und abstrakte "richterliche

Erfahrung" ist für die Wahrnehmung verfassungsrichterlicher Aufgaben zu wenig. Das heißt nicht, dass ein solches Gericht nur mit berufsrichterlichen Mitgliedern besetzt werden könnte. Bei einem Verfassungsgericht ist die Vielfalt der beruflichen und dementsprechend auch der Lebenserfahrung entscheidend. Nur so ist gewährleistet, dass die Verfassung ohne Rücksicht auf Modeströmungen oder populistische Eruptionen in der Gesellschaft tagtäglich neu entfaltet wird.

2. Das atmosphärische Problem, das vor allem bei der Aufhebung von Entscheidungen oberster Bundesgerichte entsteht, ist endlich. Es entsteht erfahrungsgemäß in der Frühzeit der Installation eines Verfassungsgerichts. Im Laufe der Zeit stellt sich das Gefühl einer Gewöhnung ein. Das heißt, auch oberste Bundesgerichte akzeptieren, dass es außer ihnen noch eine höhere gerichtliche Instanz gibt. Allerdings bedarf es eines Bewusstseinsbildungsprozesses. Sie werden jetzt fragen, was ist sein Gegenstand?

Man muss konkurrierende Institutionen nicht gleichsam durch eine Über/Unterordnungs-Doktrin versuchen zurückzudrängen, sondern vielmehr dadurch zu gewinnen, dass man von der Staatsorganisationsseite her die Verhältnisse strukturiert und klarstellt, dass keinerlei Konkurrenzsituation besteht. Vielmehr bilden alle staatlichen Institutio-

nen als Teilinstitutionen innerhalb ihres Zuständigkeitsbereichs in der Gesamtinstitution Staat erst wiederum ein Ganzes. Es gilt also deutlich zu machen, dass ohne ein Verfassungsgericht die Gerichtsbarkeit eines modernen demokratischen Rechtsstaats unvollkommen bliebe und er deshalb Defizite aufwiese. Die Wahrnehmung verfassungsgewichtlicher Zuständigkeiten durch ein oberstes Bundesgericht genügt in der modernen Massengesellschaft nicht mehr den Anforderungen, die zu Recht an den gewaltenteiligen demokratischen Rechtsstaat gestellt werden. Die Verhältnisse sind in rechtlicher wie auch in tatsächlicher Hinsicht zu komplex und zu differenziert, als dass ein Fachgericht außerhalb des Verfassungsrechts solche Fragestellungen bindend für alle obersten Staatsorgane und dazu noch überzeugend klären könnte, zumal es auch häufiger im Falle einer Verfassungsbeschwerde, unter Umständen auch im Wege einer Normenkontrolle, in die missliche Lage versetzt würde, über eigene gerichtliche Erkenntnisse zu urteilen.

II. Einzelheiten

1. Der in der Einleitung zitierte Befund macht deutlich, dass die Problematik "Aufhebung von Entscheidungen oberster Bundesgerichte" tendenziell häufig schief gestellt und gefühlsmäßig unterlegt wird.

Es geht hier nicht um Konkurrenz, sondern um die Einheit des Rechtsstaats und seine Verwirklichung gegenüber den Menschen, gleichsam um die Umsetzung des Rechtsstaats im Alltag. Gedanklich lässt sich eine immer wieder auftretende Frontstellung zwischen oberstem Bundesgericht und Verfassungsgericht entschärfen, wenn man das Verfassungsgericht nicht als bloßen Obergericht über die anderen Gerichte und die anderen obersten Staatsorgane begreift, sondern vielmehr, was auch der Sache als solcher viel angemessener ist, um nicht zu sagen allein angemessen ist, als Revisionsgericht in verfassungsrechtlichen Fragen. Es muss allen am verfassungsrechtlichen Diskurs beteiligten Kreisen, zu ihnen gehören nicht nur die obersten Staatsorgane und die ihnen nachgeordneten Behörden, sondern vor allem auch die Gerichte aller Stufen der Gerichtsbarkeit, vermittelt werden, dass Rechtssicherheit und Berechenbarkeit nebst Verlässlichkeit der Rechtsordnung und zuvörderst des Verfassungsrechts ganz maßgebliche Eckpfeiler einer modernen rechtsstaatlichen Demokratie sind.

Es kann deshalb nicht angehen, dass die Klärung von verfassungsrechtlichen Fragen auf eine Institution übertragen wird, die sich nicht exklusiv und ausschließlich mit solchen Fragestellungen beschäftigt und sonach die Klärung verfassungsrechtlicher Fragen eben mal so mit erledigt. Die Ausstattung eines Verfassungsgerichts in einem mo-

deren demokratischen Rechtsstaat mit zwangsläufig umfassenden Kompetenzen bedingt, dass ein Staatsorgan geschaffen wird, das schon über die Organisationsform als solche Exklusivität aufweist und nicht in eine Hierarchie von Gerichtsbarkeiten eingegliedert ist.

Man kann sich deshalb am ehesten und damit auch gefühlsmäßig unproblematisch ein Verfassungsgericht nicht als Rivalen, Konkurrenten oder Oberaufseher über andere staatliche Institutionen vorstellen. Dazu muss man bereit sein, folgenden gedanklichen Schritt zu vollziehen: Ein Verfassungsgericht in einem modernen demokratischen Rechtsstaat muss, um diesem Anspruch gerecht zu werden, zwei Funktionen haben. Zum einen muss es Staatsgerichtshof sein zur Streitentscheidung über verfassungsrechtliche Auseinandersetzungen zwischen obersten Staatsorganen, und zum anderen, muss es gleichsam Revisionsgericht in verfassungsrechtlichen Streitigkeiten sein und deshalb die Verfassung für alle Gerichte und staatlichen Institutionen verbindlich auslegen. Von daher erschließt sich unproblematisch, dass diese Funktion von einem obersten Bundesgericht nicht wahrgenommen werden kann, weil es selbst auf Grund seiner anderweitigen Zuständigkeiten für einen Teilbereich Richter in eigener Sache wäre.

2. Die zuvor beschriebene gleichsam Makro-Ebene bezüglich der Aufhebung von Entscheidungen oberster Bundesgerichte erfährt naturgemäß eine nähere Ausgestaltung auf der Mikro-Ebene. Es geht darum, wie der außerordentliche Rechtsbehelf der Verfassungsbeschwerde im Einzelnen ausgestaltet ist. Die Verfassungsbeschwerde ist in der Bundesrepublik Deutschland ein außerordentlicher Rechtsbehelf. Sie steht nicht in der Reihe der Rechtsbehelfe und Rechtsmittel an oberster oder anders ausgedrückt an letzter Stelle. Vielmehr ist sie außerhalb der ordentlichen Rechtszüge in den einzelnen Fachgerichtsbarkeiten angesiedelt. Das ist auch folgerichtig; denn mit der Verfassungsbeschwerde kann eine gerichtliche Entscheidung nicht allgemein angefochten werden. Mit ihr können lediglich Grundrechte und ihnen gleichgestellte Rechte als verletzt gerügt werden. Daraus folgt, dass die sachliche Richtigkeit einer Gerichtsentscheidung nach dem unter der Verfassung stehenden Recht vom Bundesverfassungsgericht nicht geprüft werden darf. Die sachliche Richtigkeit einer Gerichtsentscheidung nach einfachem Recht ist letztlich für die verfassungsgerichtliche Prüfung unerheblich. Das Bundesverfassungsgericht kann auf Verfassungsbeschwerde hin letztlich nur dann eingreifen, wenn der Betroffene in einem mit der Verfassungsbeschwerde rügefähigen Recht durch eine Gerichtsentscheidung, auch durch die Ent-

scheidung eines obersten Bundesgerichts, verletzt ist (seit BVerfGE 18, 85 <92> stRspr).

Auch diese Beschränkung des Bundesverfassungsgerichts im Rahmen einer Verfassungsbeschwerde auf die Kontrolle der Handhabung der Menschen- und Grundrechte sowie der ihnen gleichgestellten Rechte nach dem Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland macht seine Stellung als Revisionsgericht in verfassungsrechtlichen Fragen deutlich. Es kann sonach kein Konflikt, auch nicht atmosphärischer Art, zwischen obersten Bundesgerichten und Verfassungsgericht entstehen, wenn dieses eine Entscheidung eines obersten Bundesgerichts aufhebt. Eine solche Entscheidung ergeht nicht in einem Über/Unterordnungsverhältnis zwischen oberstem Bundesgericht und Bundesverfassungsgericht, sondern im Interesse der Rechtssicherheit und der Verlässlichkeit der Rechtsordnung und letztlich der Sicherstellung ihrer Einheit. Man muss insoweit auch berücksichtigen, dass etwa die Beschränkung eines Verfassungsgerichts auf die Funktion eines Staatsgerichtshofs und die Betrauung eines obersten Bundesgerichts mit dem Schutz der verfassungsmäßigen Rechte der Menschen der Rechtssicherheit und der Berechenbarkeit staatlicher Entscheidungen abträglich wäre. Es käme zwangsläufig zu Divergenzen, weil das Verfassungsgericht auch als Staatsgerichtshof über Grundrechtsfragen

entscheiden muss, etwa im Rahmen von Normenkontrollen und es nicht angängig wäre, es dann etwa insoweit an die Entscheidung eines obersten Bundesgerichts zu binden.

3. Dieses System einer Teilung der Gerichtsbarkeit zwischen verschiedenen Fachgerichtsbarkeiten – in diesem Sinne ist die Verfassungsgerichtsbarkeit auch eine Fachgerichtsbarkeit – hat in der Bundesrepublik Deutschland eine sehr feinsinnige und differenzierte Ausgestaltung erfahren. Entsprechend dem Rechtsstaatsprinzip, dem alle staatliche Gewalten und damit auch die rechtsprechende Gewalt verpflichtet sind, kann die Aufteilung der Rechtsprechungstätigkeit auf verschiedene Träger nicht so verstanden werden, dass etwa die Fachgerichte bis hin zu dem jeweiligen obersten Bundesgericht nur das unter der Verfassung stehende Recht anzuwenden und zu beachten hätten, sie hingegen keinen Bedacht auf das Verfassungsrecht, vor allem die Menschen- und Grundrechte sowie die ihnen gleichgestellten Rechte zu nehmen bräuchten.

Der Rechtsmittelzug ist in der Bundesrepublik Deutschland vielmehr so ausgestaltet, dass das Bundesverfassungsgericht im Wege der Verfassungsbeschwerde nicht gleichsam in Verlängerung des

Rechtsmittelzuges angerufen werden kann, sondern nur, wenn der nach den einschlägigen Prozessordnungen eröffnete Rechtszug ordnungsgemäß durchlaufen wurde. Sodann wird die Rügefähigkeit auf Menschen- und Grundrechte sowie ihnen gleichgestellte Rechte beschränkt. Ob eine Gerichtsentscheidung im Übrigen sachlich richtig oder falsch ist, ist für die verfassungsgerichtliche Prüfung unerheblich. Daraus erklärt sich auch, dass im Verhältnis zu allen in der Bundesrepublik Deutschland erlassenen Gerichtsentscheidungen die Anrufung des Verfassungsgerichts nur zu einem geringen Anteil erfolgt.

Ergänzung in der Diskussion

[Ausweislich einer Erhebung des Statistischen Bundesamtes - Stand 23. Juni 2004 - betragen die Zahlen der erstinstanzlich erledigten Verfahren im Jahre 2002 (*aus den Jahren 2003 und 2004 sind sie bislang nicht abrufbar*) allein in der ordentlichen Gerichtsbarkeit weit über 3,2 Mio. In der Rechtsmittelinstanz wurden nahezu 270.000 Verfahren erledigt.

Erledigungen in 2002

	<u>1. Instanz</u>	<u>Rechtsmittelverfahren</u>
Zivilgerichte	1.816.716	153.512 (LG: 84.134, OLG: 63.243, BGH: 6.135)

Familiengerichte	559.592	53.087 (OLG)
Strafgerichte	871.265	63.108 (LG: 54.976, OLG: 5.191, BGH: 2.941)
<hr/>		
	3.247.573	269.707

In den Fachgerichtsbarkeiten wurden im Jahre 2002 erstinstanzlich über 1,1 Mio. Verfahren erledigt. Hinzu traten Erledigungen in über 70.000 Berufungsverfahren und über 10.000 Revisionsverfahren:

Erledigungen in 2002

	<u>1. Instanz</u>	<u>Rechtsmittelverfahren</u>
Verwaltungs- gerichtsbarkeit	192.189	24.207 (VGH/OVG) 2.514 (BVerwG)
Sozialgerichts- barkeit	266.992	24.970 (LSG) 2.255 (BSG)
Finanzgerichts- barkeit	68.303	3.425
Arbeitsgerichts- barkeit	610.079	21.145 (LAG) 1.953 (BAG)
<hr/>		
	1.137.563	70.322 (Berufungsvf.) 10.147 (Revisionsvf.)

Setzt man die Gesamtzahl der erstinstanzlich erledigten Verfahren von rund 4,3 Mio. in Verhältnis zu den rund 4.500 jährlich beim Bundesverfassungsgericht eingehenden Verfassungsbeschwerden, so ergibt sich ein Prozentsatz von 0,001%.]

Man kann sonach festhalten, dass die Einführung der Verfassungsbeschwerde nach dem Grundsatz der Subsidiarität vorzugswürdig ist. Diese Art der Ausgestaltung stärkt die Fachgerichtsbarkeiten, deren Ansehen und deren eigenständige Stellung in einem Rechtsstaat. Nach dem Grundsatz der Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde ist sichergestellt, dass die Fachgerichtsbarkeiten einschließlich der jeweils obersten Instanzen nicht gleichsam am "Gängelband" des Verfassungsgerichts geführt werden. Die Verfassungsbeschwerde bleibt immer verschlossen, wenn über die Fachgerichte, denen ebenfalls die Wahrung der Grundrechte obliegt, ein wirkungsvoller Rechtsschutz erlangt werden kann. Die Verfassungsbeschwerde ist nur als letztes Mittel gedacht, wenn fachgerichtlicher Rechtsschutz diesen Anforderungen nicht mehr gerecht werden kann (hierzu etwa BVerfGE 71, 305 <335>).

4. Die Möglichkeit für das Verfassungsgericht, korrigierend einzugreifen, bedeutet auch im Übrigen keine Schwächung der Fachgerichtsbarkeiten und der obersten Bundesgerichte. Das ergibt sich aus dem beschränkten Prüfungsumfang des Verfassungsgerichts, weil eben nur bestimmte verfassungsrechtliche Verbürgungen als verletzt gerügt werden können. Es bedarf noch einmal besonderer Hervorhebung, dass das Verfassungsgericht keine Superrevisionsinstanz der Gestalt sein darf, dass es die fachgerichtlichen Entscheidungen auch inhaltlich auf ihre Übereinstimmung mit den unter der Verfassung stehenden einfach-gesetzlichen Regelungen prüft.

5. Vor diesem Hintergrund erschließt sich nahe liegend, dass es keine Ausnahme von der Kontrolle eines Verfassungsgerichts bezüglich der Entscheidungen oberster Bundesgerichte geben darf. Auf diese Weise würde das Rechtsstaatsprinzip in nicht hinnehmbarer Weise relativiert, weil das Rechtsstaatsprinzip kein Reservat bezüglich des letzten Wortes in verfassungsrechtlicher Hinsicht duldet. Es liegt auf der Hand, dass bei Ausnahmen bezüglich der obersten Bundesgerichte die Fachgerichtsbarkeiten insgesamt wegen der Ausnahme der Kontrolle der obersten Instanz letztlich keiner verfassungsrechtlichen Kontrolle unterliegen würden. Das wäre ein befremdender Zustand.

Insofern muss auch darauf Bedacht genommen werden, dass den Verfassungsgerichten über die ihnen enumerativ zugewiesenen Zuständigkeiten hinaus eine allgemeine Beobachtungsfunktion obliegt. Sie haben über die ihnen zur Entscheidung vorgelegten Rechtsstreitigkeiten jeweils auch den Zustand des Staatswesens auf seine Übereinstimmung mit der geltenden Verfassung zu überprüfen. Nur über die ihnen zur Entscheidung vorgelegten Streitigkeiten kann ein Verfassungsgericht feststellen, ob es Fehlentwicklungen bei der Ausübung staatlicher Gewalt gegenüber den Menschen gibt. Dieser Umstand verdeutlicht ebenfalls die Bedeutung der umfassenden Zuständigkeit eines Verfassungsgerichts auch gegenüber obersten Bundesgerichten.

B. Bundesverfassungsgericht und Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte

I. Einleitung

Das Verhältnis des Bundesverfassungsgerichts zum Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte ist entgegen manchen Einschätzungen kein distanziertes oder gar unfreundliches. Vielmehr bewegen sich beide Gerichte innerhalb ihres Zuständigkeitsbereiches und begegnen

sich mit dem gebotenen Respekt. Es kann insoweit zu keinen Überschneidungen kommen, weil Maßstab der Rechtsprechungstätigkeit des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte die Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten ist (von der Bundesrepublik Deutschland ratifiziert am 5. Dezember 1952; sie ist in Deutschland am 3. September 1953 in Kraft getreten).

II. Einzelheiten

1. Die Europäische Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten ist eine nach den Grundsätzen des Völkerrechts geschaffene Staatenverbindung. Insoweit besteht ein ganz erheblicher Unterschied bezüglich der Wirkkraft in den Vertragsstaaten, wenn man zum Vergleich das Europäische Gemeinschaftsrecht bemüht. Das Europäische Gemeinschaftsrecht ersetzt für seinen Geltungsbereich das entsprechende nationale Recht der Vertragsstaaten. Diese dürfen in den auf die Gemeinschaft übertragenen Zuständigkeitsbereichen nicht mehr tätig werden. Die gemeinschaftsrechtliche Teilrechtsordnung verbindet sich mit der übrigen nationalen Rechtsordnung auf diese Weise zu einer geschlossenen Gesamtrechtsordnung.

Das Europäische Gemeinschaftsrecht bindet auf Grund der Normenhierarchie zwischen Gemeinschaftsrecht und nationalem Recht nicht nur die Gerichte und Verwaltungsbehörden, sondern auch den Gesetzgeber und letztlich auch den Verfassungsgesetzgeber.

Diese Geltungskraft hat die Europäische Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten in Deutschland gerade nicht.

2. Sie hat in der deutschen Rechtsordnung den Rang eines Bundesgesetzes. Allerdings gibt es auch Vertragsstaaten, in denen sie Verfassungsrang hat. Dann ist das Bindungsproblem anders zu beurteilen. In Deutschland bindet die Konvention nicht den nationalen Gesetzgeber, weil dieser nur an die Verfassung, nicht aber an seine eigenen Gesetze gebunden ist.

Gleichwohl entfaltet die Konvention auch in Deutschland umfassende Bindungen. Sie erwachsen aus der Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Verfassung und der insoweit von ihr abgeleiteten Rechtsordnung. Das heißt, dass bei der Auslegung des nationalen Rechts einschließlich der Grundrechte und der rechtsstaatlichen Garantien die Konvention zu berücksichtigen ist. Die Bindungswirkung einer Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte erstreckt sich auf alle staatlichen Organe und verpflichtet diese

grundsätzlich, im Rahmen ihrer Zuständigkeit und ohne Verstoß gegen die Bindung an Gesetz und Recht (Art. 20 Abs. 3 GG) einen fortdauernden Konventionsverstoß zu beenden und einen konventionsgemäßen Zustand herzustellen.

3. Der Rang der Konvention führt dazu, dass deutsche Gerichte die Konvention wie anderes Gesetzesrecht des Bundes zu beachten und anzuwenden haben. Wegen des Ranges unter der Verfassung sind die Europäische Menschenrechtskonvention und ihre Zusatzprotokolle allerdings kein unmittelbarer verfassungsrechtlicher Prüfungsmaßstab im Verfahren der Verfassungsbeschwerde vor dem Bundesverfassungsgericht. Ein Beschwerdeführer kann deshalb vor dem Bundesverfassungsgericht nicht unmittelbar die Verletzung eines in der Europäischen Menschenrechtskonvention aufgeführten Menschenrechts mit einer Verfassungsbeschwerde rügen (vgl. BVerfGE 74, 102 <128>). Die Gewährleistungen der Konvention beeinflussen jedoch die Auslegung der Grundrechte und der rechtsstaatlichen Grundsätze des Grundgesetzes. Der Text der Konvention und die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte dienen auf der Ebene des Verfassungsrechts als Auslegungshilfen für die Bestimmung von Inhalt und Reichweite von Grundrechten und rechtsstaatlichen Grundsätzen des Grundgesetzes. Eine Grenze bildet hier Art. 53 der

Konvention für den Fall, dass anderenfalls der Grundrechtsschutz nach der deutschen Verfassung eine Minderung erfahren würde (vgl. BVerfGE 74, 358 <370>; 83, 119 <128>).

4. Eine besondere Bedeutung für das Konventionsrecht als Völkervertragsrecht haben die Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, weil sich in ihnen der aktuelle Entwicklungsstand der Konvention und ihrer Protokolle widerspiegelt. Die Urteile werden nach Art. 42 und Art. 44 der Konvention endgültig und erwachsen damit in formelle Rechtskraft. Die Vertragsparteien haben sich durch Art. 46 EMRK verpflichtet, in allen Rechtssachen, in denen sie Partei sind, das endgültige Urteil des Gerichtshofs zu befolgen. Bindungswirkung entfaltet ein Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte auf diese Weise auch für das Bundesverfassungsgericht.