

Rezensionen

Internationales Strafrecht, EU

Rechtsanwalt Prof. Dr. Dirk Uwer, LL.M., Mag.rer.publ., Düsseldorf

Meike Schönemeyer: Die Pflicht des Bundesverfassungsgerichts zur Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union gem. Art. 267 Abs. 3 AEUV

Duncker & Humblot, Berlin 2014, Schriften zum Öffentlichen Recht, Bd. 1269, 172 Seiten, 64,90 Euro

Dem Wunsch der Schriftleitung entsprechend im Jahr 2019 eine Dissertation zu rezensieren, die ausweislich ihres Vorwortes bereits sieben Jahre zuvor, nämlich 2012 angenommen und (erst) 2014 veröffentlicht wurde, ist schon im Allgemeinen eine Herausforderung: Dissertationen, juristische zumal, sind häufig nur Momentaufnahmen der Wissenschaft, und eher selten werden sie mehr als nur ephemeren Nachhall erzeugen und die Diskussion in Wissenschaft oder gar die Entwicklung der Rechtsprechung nachhaltig beeinflussen. Zu einer solchen Ausnahmeentscheidung ist die hier anzuzeigende, von *Christian Hillgruber* betreute Bonner Dissertation von *Meike Schönemeyer* seit ihrem Erscheinen nicht geworden (dasselbe dürfte freilich, wie es Bescheidenheit dem Rezensenten zu erwähnen gebietet, für dessen eigene Dissertation gelten).

Im Besonderen sind Lektüre und Rezension der Studie von *Schönemeyer* mit dem Risiko einer anachronistischen Perspektive verbunden: Die Autorin konnte weder den ersten Vorlagebeschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 14.1.2014 (2 BvR 2728/13 u.a.) zur Ver-

einbarkeit des Ankaufs von Staatsanleihen durch die Europäische Zentralbank (EZB)¹, die dazu ergangene Entscheidung des EuGH vom 16.6.2015² und das auf dieser Grundlage ergangene Urteil des Zweiten Senats des BVerfG vom 21.6.2016³ noch den zweiten Vorlagebeschluss des BVerfG vom 18.7.2017 zum Anleihenkaufprogramm der EZB (2 BvR 859/15 u.a.)⁴ und die reichhaltige Literatur im Umfeld dieser Entscheidungen kennen und einbeziehen. Die Autorin, die eine Vorlagepflicht des BVerfG in bestimmten Konstellationen behauptet, kann sich durch die spätere Rechtsprechungsentwicklung dem Grunde nach bestätigt sehen.

Trotz aller Vorsicht beim Blick auf den „status quo ante“ rechtfertigt die spätere Bestätigung der Grundlinie der Dissertation keinen vorschnellen Applaus. Um mit einer formalen Kritik zu beginnen: Der Arbeit hätte ein gründliches Lektorat gutgetan. Ein spröder, mitunter überbordender Nominalstil, der sich durch gelegentliche syntaktische und idiomatische Fehlkonstruktionen (so etwa auf S. 17 f.) rächt, lassen die Lektüre der eher kurzen Studie (der eigentliche Abhandlungsteil umfasst rund 150 Seiten) zu einer Übung in Langmut geraten.

Der selbstgesetzte wissenschaftliche Anspruch der Arbeit ist – durchaus überraschend – niedrig. In ihrer Einführung bescheidet die Autorin den Leser, die Untersuchung werde – soweit es um verfassungsrechtliche Fragen gehe – „die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zugrunde gelegt“, auf „abweichende Ansichten in der rechtswissenschaftlichen Literatur wird – soweit für die Arbeit erforderlich (sic!) – in den Fußnoten verwiesen. Bei europarechtlichen Fragen ist für diese Arbeit die Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union maßgeblich.“ (S. 17). Das nicht einmal 100 Einträge umfassende Literaturverzeichnis ist insoweit, zumal wenn man davon die Standard-Kommentar- und Lehrbuchliteratur abzieht, konsequenter Ausweis dieses gleich zu Beginn der Arbeit den am Thema Interessierten beunruhigenden beschränkten Erkenntnisinteresses. Wer sich angesichts der vielfältigen und umfangreichen wissenschaftlichen Diskussion (auch und gerade bis 2012) zum Verhältnis des Europäischen Gerichtshofs zum Bundesverfassungsgericht eine etwas gründlichere und anspruchsvollere Bestandserhebung gewünscht hätte, um so den Grund gelegt zu sehen für eine weiterführende Untersuchung der ja nicht eben trivialen Frage einer Vorlagepflicht des BVerfG, sieht sich etwas enttäuscht und wird beispielsweise zur neun Jahre zuvor erschienenen Arbeit von *Büdenbender*⁵ greifen müssen.

Die Verf. nähert sich ihrem Untersuchungsgegenstand mit einem als „Grundlagen der Arbeit“ überschriebenen, rund zwanzigseitigen Kapitel, das einen dreiteiligen Überblick zum „Verhältnis von Unionsrecht und nationalem Recht“, „zu Aufgabe und Stellung des BVerfG“ und zur „Vorlagepflicht der Fachgerichte“ vermitteln will. Die Darstellung des Verhältnisses von unionalem und nationalem Recht „orientiert sich an den Beiträgen von Streinz, Europarecht, (...) und der übersichtlichen Aufarbeitung bei Herrmann, Examens-Repetitorium Europarecht, Staatsrecht III (...)“, wie die Verf. in einer Fußnote lapidar kundtut. Da *Schöne-meyer* dann konsequent auch nur diese Studien-, gängige Kommentarliteratur und einige Leitentscheidungen referenziert, bietet dieses Grundlagenkapitel keinen Erkenntnis-Fortschritt.

Das folgende Kapitel ist der Vorlagepflicht des BVerfG gewidmet. In grundsätzlich angemessener Kürze arbeitet die Verf. heraus, dass das BVerfG ein mitgliedstaatliches Gericht i.S.d. Art. 267 Abs. 2 AEUV und damit vorlageberechtigt ist (S. 42-47). Die Darstellung ist aber insoweit nicht ganz ausgereift, als sich die Verf. der Frage ausschließlich aus der Perspektive des Art. 267 AEUV nähert und es im Übrigen bei einer knappen Erwähnung des Art. 93 GG und des § 13 BVerfGG belässt. Das BVerfG selbst hat indes nie einen Zweifel daran gelassen, dass es Teil der rechtsprechenden Gewalt (Art. 92 Satz 2 GG) und damit verfassungsrechtlich, wie § 1 Abs. 1 BVerfGG einfachgesetzlich bestätigt, ein „Gerichtshof des Bundes“ ist (s. etwa BVerfGE 65, 152, 154). Sodann widmet sich die Verf. den Voraussetzungen des Art. 267 Abs. 3 AEUV mit Blick darauf, ob und unter welchen Voraussetzungen das BVerfG ein einzelstaatliches Gericht ist, dessen Entscheidungen nicht mehr mit Rechtsmitteln des innerstaatlichen Rechts angefochten werden können. Sie verneint diese Voraussetzungen für solche Verfahren, bei denen der „bundesverfassungsgerichtlichen Entschei-

¹ BVerfGE 134, 366.

² EuGH, Urteil vom 16.6.2015, Gauweiler, C-62/14, EU:C:2015:400.

³ BVerfGE 142, 123.

⁴ BVerfGE 146, 216.

⁵ *Martin Büdenbender*, Das Verhältnis des Europäischen Gerichtshofs zum Bundesverfassungsgericht, 2005.

„Vorausgehen bzw.“ bleibt begrifflich zwar etwas dunkel, die Verf. bezieht sich dabei aber vermutlich auf ihre These, im Fall der Urteilsverfassungsbeschwerde entscheide immer das Fachgericht und nicht das BVerfG letztinstanzlich i.S.d. Art. 267 Abs. 3 AEUV, und zwar auch dann, wenn das BVerfG die Sachentscheidung selbst und abschließend trifft (etwa die Aufhebung eines belastenden Verwaltungsakts nebst aller ihn bestätigenden instanzgerichtlichen Entscheidungen), weil es dann regelmäßig noch einer fachgerichtlichen Entscheidung über die Kosten des Rechtsstreits bedürfe (S. 52). Eine Ausnahme davon gelte, wenn das BVerfGG unter den Voraussetzungen des § 90 Abs. 2 Satz 2 BVerfGG vor Erschöpfung des Rechtswegs abschließend entscheide und es keiner Zurückverweisung an das Fachgericht wegen der Kosten bedürfe.

Jenseits der Urteilsverfassungsbeschwerde bejaht *Schönemeyer* eine Vorlagepflicht des BVerfG damit für Rechtssatzverfassungsbeschwerden gegen formelle Gesetze, in Verfahren der abstrakten Normenkontrolle, im Bund-Länder-Streit und in Organstreitverfahren. In dem sich anschließenden, deutlich stärker geratenen Hauptteil der Arbeit durchmustert die Verf. nun einige vorlagepflichtige Konstellationen. Weil (primäres wie sekundäres) Unionsrecht als unmittelbarer Prüfungsgegenstand verfassungsgerichtlicher Verfahren nicht in Betracht komme (S. 72-84), fokussiert die Verf. das Unionsrecht als über das Zustimmungsgesetz zu den Unionsverträgen möglichen mittelbaren Prüfungsgegenstand (S. 84 ff.). Auf der Linie der *Honeywell*-Entscheidung vom 6.7.2010⁶ können Fragen des primären Unionsrechts entscheidungserheblich sein, wenn von deren Beantwortung die Annahme eines ultra-vires-Aktes abhängt; dem EuGH ist vor der Annahme eines solchen Gelegenheit zur Vertragsauslegung sowie zur Entscheidung über die Gültigkeit und die Auslegung der fraglichen Handlungen zu geben.⁷

Auf dieser Grundlage widmet sich *Schönemeyer* sodann den Konstellationen der Prüfung eines deutschen Umsetzungsgesetzes zu einer EU-Richtlinie im Rahmen einer Rechtssatzverfassungsbeschwerde oder abstrakten Normenkontrolle (Vorlagepflicht bejahend bei entscheidungserheblichen Fragen der Gültigkeit oder Auslegung der Richtlinie, S. 108-121), der Nichtumsetzung einer Richtlinie (Vorlagepflicht im Bund-Länder-Streit bejaht, soweit Gültigkeit und Auslegung der Richtlinie entscheidungserheblich für Frage der Verletzung des Bundes in seinem Recht auf bundesfreundliches Verhalten der Länder, S. 122-131), Nichtausführung oder nicht vollständige Ausführung von unmittelbar wirkendem Unionsrecht durch die Länder im Rahmen eines Bund-Länder-Streits (bejaht für den Fall des Nichteinschreitens einer Landesregierung gegenüber unzulänglich vollziehenden Landes- oder Kommunalbehörden, S. 131-143) sowie der Nichtausfertigung eines Richtlinien-Umsetzungsgesetzes durch den Bundespräsidenten im Rahmen eines Organstreitverfahrens (Vorlagepflicht, sofern Auslegung der Richtlinie für die formelle Verfassungsmäßigkeit oder die Beachtung eines gesetzgeberischen Umsetzungsspielraums maßgeblich, S. 143-149). Schließlich beleuchtet die Verf. die Konstellation einer Verfassungsbeschwerde vor Erschöpfung des Rechtswegs, die sich gegen einen behördlichen Vollzugsakt zu einer unmittelbar wirkenden Bestimmung einer nicht fristgerecht in deutsches Recht umgesetzten Richtlinie richtet (Vorlagepflicht aufgrund des Vorrangs fachgerichtlichen Rechtsschutzes, S. 149-159).

Die konkrete Konstellation des ersten Vorlagebeschlusses des BVerfG konnte und musste die Verf. nicht antizipieren: Vier Verfassungsbeschwerdeführer und eine Fraktion des Deutschen Bundestags im Wege des Organstreitverfahrens wandten sich u.a. gegen die Mitwirkung der Deutschen Bundesbank an der Umsetzung des Beschlusses des Rates der EZB über „Technical Features of Outright Monetary Transactions“ sowie dagegen, dass die Bundesregierung und der Deutsche Bundestag mit Blick auf diesen OMT-Beschluss untätig geblieben waren. Man wüsste gleichwohl gerne, wie *Schönemeyer* diese Konstellation in verfassungsverfahren und materiell-rechtlicher Hinsicht beurteilt hätte.

Um zum Ausgangspunkt zurückzukehren und zugleich ein Resümee zu ziehen: *Schönemeyers* Arbeit hinterlässt in der Rückschau nach fünf Jahren einen etwas ambivalenten Eindruck: Einer frappierenden Verengung des selbstgesetzten Erkenntnisinteresses und einem sehr oberflächlichen Ansatz der Darstellung der Grundlagen ihrer Dissertation folgen systematisch sorgfältige, konzentrierte Überlegungen zu einigen vorlagepflichtigen Konstellationen.

⁶ BVerfGE 126, 286, insbes. 304 ff.

⁷ Siehe dazu zusammenfassend jetzt *Voßkuhle*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl. 2018, Art. 93 Rn. 83e ff.

tionen, in denen der eigentliche Wert der Abhandlung zu sehen ist. Zu den untersuchten Konstellationen hat die Entwicklung der Verfassungsrechtsprechung seit 2014 indes weitere – und teilweise praktisch bedeutendere und dogmatisch anspruchsvollere – hinzutreten lassen. Die Kooperation von BVerfG und EuGH im Rahmen von Vorabentscheidungsersuchen nach Art. 267 AEUV wird deshalb noch manche Momentaufnahmen der rechtswissenschaftlichen Forschung erlauben.