

Prof. Dr. Gabriele Britz, Richterin des Bundesverfassungsgerichts

## **Die Rolle der Verfassungsgerichte bei der Aufrechterhaltung und Anwendung von Verfassungsprinzipien**

*Konferenz der Europäischen Verfassungsgerichte 28. bis 30. Juni 2017 in Batumi*

Verfassungsgerichte können für die Aufrechterhaltung und Anwendung von Verfassungsprinzipien eine wichtige Rolle spielen. Aber sie benötigen dabei Unterstützung.

Die Verfassungsgerichte tragen in besonderem Maße dazu bei, dass das Verfassungsrecht einschließlich grundlegender Verfassungsprinzipien in der politischen und rechtlichen Wirklichkeit eines Staates zur Geltung kommen. Sie überwachen die Einhaltung der Verfassungsprinzipien. Wie dies geschieht, ist von Land zu Land unterschiedlich geregelt. Die Verfassungsgerichte haben unterschiedliche Möglichkeiten und Befugnisse, gegen die Verletzung grundlegender Verfassungsprinzipien vorzugehen. Besondere Bedeutung hat im modernen Verfassungsstaat, dass ein Verfassungsgericht das Handeln der Regierung, auch die Gesetzgebung, überwachen und Verfassungsverstöße beanstanden kann. Regierung und Gesetzgebung sind zwar ohnehin durch Verfassungsprinzipien gebunden. Erst die Existenz eines Verfassungsgerichts bedeutet aber die institutionelle Vollendung des modernen Verfassungsstaats, weil das Verfassungsgericht über die Einhaltung dieser verfassungsrechtlichen Bindungen wacht, indem es das Handeln der staatlichen Organe auf seine Vereinbarkeit mit den Verfassungsprinzipien kontrolliert.

Einige Beobachtungen hierzu möchte ich anhand von fünf Thesen erläutern.

*1. Sind Demokratie und Rechtsstaat in einem guten Zustand, lässt sich die Rolle des Verfassungsgerichts für die Einhaltung von Verfassungsprinzipien nicht allein daran ablesen, wie oft es dem Regierungshandeln verfassungsrechtliche Grenzen aufzeigt; die bloße Existenz des Verfassungsgerichts hat hier präventive Wirkung.*

In Verfassungsstaaten, in denen Demokratie und Rechtsstaat in einem guten Zustand sind, muss ein Verfassungsgericht die Regierung und den Gesetzgeber möglicherweise nur von Zeit zu Zeit ausdrücklich an deren prinzipielle verfassungsrechtliche Bindung erinnern. Das bedeutet allerdings nicht, dass ein Verfassungsgericht dort überflüssig wäre. Es ist davon auszugehen, dass moderne Verfassungsstaaten auch deshalb gut funktionieren, weil es ein Verfassungsgericht gibt – unabhängig davon, wie oft das Gericht tatsächlich einschreiten muss. Dass ein Verfassungsgericht

mit wirksamen Kontrollbefugnissen überhaupt besteht, spielt für die Einhaltung der Verfassungsprinzipien eine große Rolle.

*2. Auch wenn Demokratie und Rechtsstaat im Grunde in gutem Zustand sind, darf das Verfassungsgericht nicht davor zurückschrecken, Verfassungsverstöße zu benennen und zu beanstanden.*

Diese präventive Wirkung von Verfassungsgerichtsbarkeit kann allerdings auf Dauer nur funktionieren, wenn das Verfassungsgericht in dem Fall, dass die Politik die Grenzen dessen überschreitet, was die Verfassung erlaubt, seine Kontrollaufgabe auch wirklich wahrnehmen kann und wahrnimmt. Ein Verfassungsgericht darf auch in einem gut funktionierenden demokratischen Rechtsstaat nicht davor zurückschrecken, Verfassungsverstöße zu benennen und zu beanstanden. Tut es das nicht, verliert es seine Glaubwürdigkeit. Auch die beschriebene präventive Wirkung von Verfassungsgerichtsbarkeit kann nicht funktionieren, wenn das Verfassungsgericht der Politik nicht den Eindruck vermittelt, die Einhaltung der Verfassung ernsthaft zu überwachen und von der Politik einzufordern.

*3. Beschränkungen der Verfassungsgerichtsbarkeit sind in ihrem konkreten historischen Kontext zu bewerten; aus der Tatsache, dass es gut funktionierende demokratische Rechtsstaaten ohne Verfassungsgerichtsbarkeit gibt, lässt sich für andere Staaten nichts unmittelbar ableiten.*

Die zunächst so selbstverständlich klingende Annahme, dass Verfassungsgerichte bei der Aufrechterhaltung und Anwendung von Verfassungsprinzipien eine wichtige Rolle spielen, scheint etwas ins Wanken zu geraten, wenn man schaut, ob denn wirklich alle modernen Verfassungsstaaten ein Verfassungsgericht haben. Natürlich gibt es auch in Europa einige gut funktionierende demokratische Rechtsstaaten, die kein echtes Verfassungsgericht haben, in denen ein oberster Gerichtshof allenfalls teilweise ähnliche Aufgaben wahrnimmt wie ein Verfassungsgericht im eigentlichen Sinne. Die Aufrechterhaltung und Anwendung von Verfassungsprinzipien funktioniert hier offenkundig auch ohne ein Verfassungsgericht. In diesen Staaten haben sich eine hinreichende Geltung von Recht und eine hinreichende Beachtung demokratischer Prinzipien historisch auf andere Weise verfestigt als in den Verfassungsstaaten, die die Wahrung der Verfassung auch einem eigens dafür eingerichteten Verfassungsgericht anvertraut haben.

Dies scheint zu funktionieren; allerdings lässt sich in diesen Staaten doch auch ein Trend zu einer stärkeren institutionellen Sicherung von grundlegenden Verfassungsprinzipien beobachten: Einige oberste Gerichtshöfe übernehmen zunehmend Verfassungsgerichtsfunktion. In anderen Ländern ohne eigenes Verfassungsgericht wird

gerade zur institutionellen Sicherung von Grundrechten verstärkt auf die europäischen Gerichte geblickt. Insgesamt scheint es dort im weitesten Sinne einen „Trend zu Verfassungsgerichtsbarkeit“ zu geben. Gleichwohl: Es gibt funktionierende Demokratien ohne Verfassungsgericht.

Vor einem grundlegenden Irrtum ist in diesem Zusammenhang aber zu warnen: Wenn der Versuch, ein bestehendes Verfassungsgericht zu schwächen, mit dem Hinweis begründet und legitimiert werden soll, dass es doch diese tadellosen Demokratien gebe, die von vornherein gar kein Verfassungsgericht haben, so ist das unhistorisch und trifft nicht: Wer es unternimmt, eine bestehende Verfassungsgerichtsbarkeit zu schwächen, handelt nicht im kontextlosen Raum, sondern unter konkreten historischen Umständen. Er schwächt den konkret etablierten Verfassungsstaat, wie er sich mit Verfassungsgerichtsbarkeit entwickelt hat. Es macht einen Unterschied, ob sich ein staatliches Gemeinwesen über Dekaden und Jahrhunderte ohne Verfassungsgerichtsbarkeit zu einem stabilen demokratischen Rechtsstaat entwickelt hat oder ob man einem Verfassungsstaat das Verfassungsgericht nimmt (sei es auch nur durch dessen Schwächung), in dessen Architektur ein Verfassungsgericht eingebaut ist, zumal wenn dieses Verfassungsgericht in der Vergangenheit zur Durchsetzung der Verfassungsprinzipien beigetragen hat. Die Schwächung des Verfassungsgerichts ist dann kein harmloser neutraler Vorgang, sondern sie dient einem konkreten politischen Zweck. Der Zweck ist regelmäßig die Befreiung der Politik aus den Bindungen des Verfassungsrechts.

*4. Wird die Politik von den Bindungen durch die Verfassung und von deren Überwachung durch das Verfassungsgericht befreit, beeinträchtigt das nicht nur das Prinzip der Rechtsstaatlichkeit, sondern auch das Demokratieprinzip; Rechtsstaat und Demokratie können nicht gegeneinander ausgespielt werden.*

Es wird derzeit ein Antagonismus zweier grundlegender Verfassungsprinzipien, Demokratie und Rechtsstaat, in unzutreffender Weise überbetont und es wird versucht, diese beiden Verfassungsprinzipien - zu Lasten der Verfassungsgerichtsbarkeit - gegeneinander auszuspielen. Hier liegt eine Verwechslung vor. Es wird im Namen (angeblicher) Demokratie einer Schwächung von Verfassungsgerichten das Wort geredet; ein – wie auch immer ermittelter – Volkswille wird im Namen angeblicher Demokratie über die Bindung der Politik an Verfassungsprinzipien und die Kontrolle dieser Bindungen gestellt. Die Befreiung aus den Fesseln des Verfassungsrechts und ihrer Überwacher, der Verfassungsgerichte, wird als demokratische Selbstbehauptung eines Volkes ausgegeben. Die Vollendung des demokratischen Staates liegt in Konsequenz dieser Haltung nicht in der Errichtung eines Verfassungsgerichts, sondern das Verfassungsprinzip (angeblicher) Demokratie scheint danach gerade eine Zurückdrängung von Verfassungsgerichtsbarkeit zu fordern.

Dem liegt freilich ein Zerrbild (angeblicher) Demokratie zugrunde, das den Namen Demokratie nicht verdient. Es verwechselt ungehemmte Herrschaft der Mehrheit – wenn sie denn überhaupt Mehrheit ist – mit demokratischer Herrschaft. Demokratische Herrschaft bedeutet (nicht nur um des Rechtsstaats willen, sondern um der Demokratie selbst willen) rechtlich gebundene Herrschaft. Demokratie als grundlegendes Verfassungsprinzip ist weitaus mehr als die bedingungslose Herrschaft der Mehrheit. Sie verlangt sowohl prozedurale Sicherungen als auch einen Grundbestand materieller Rechte: Verfahrensmäßig verlangt sie, dass der politische Wettstreit um temporäre Regierungsmehrheit stets ein offener Wettstreit bleibt, in dem sich immer wieder neue Mehrheiten bilden können; das setzt prozedurale Sicherungen im Parteienrecht und im Wahlrecht ebenso voraus wie die großzügige Gewährung von Meinungsfreiheit, Medienfreiheit und Demonstrationsfreiheit. Sachlich verlangt ein Demokratieprinzip, das den Namen verdient, den generellen Schutz von Minderheiten. Denn es ist Minderheiten auch in einer Demokratie nur dann zumutbar, sich den Entscheidungen der Mehrheit zu unterwerfen, wenn ihnen ein Grundbestand an Rechten zugesichert ist und tatsächlich gewährt wird.

Ein Verfassungsgericht, das die Einhaltung dieser Bindungen von der politischen Mehrheit einfordert, handelt nicht gegen das Demokratieprinzip, sondern es nimmt seine Rolle wahr, die Anwendung des Verfassungsprinzips Demokratie zu überwachen.

*5. Verfassungsgerichte spielen für die Aufrechterhaltung und Anwendung von Verfassungsprinzipien eine wichtige Rolle. Aber sie benötigen dabei Unterstützung.*

Wenn man im Rucksack der eigenen Verfassungsgeschichte die immer noch präsenten Erfahrungen aus zwei Unrechts-Epochen mit sich trägt, in denen die strukturelle Begrenzung von Herrschaft und der Schutz politischer und sonstiger Minderheiten gegen die behauptete Mehrheit des Volkes ausgefallen sind, findet man die Rolle der Verfassungsgerichte bei der Aufrechterhaltung und Anwendung der Verfassungsprinzipien möglicherweise besonders wichtig.

Allerdings: Ein Garant für die Aufrechterhaltung des funktionierenden Verfassungsstaates ist ein Verfassungsgericht allein nicht. Ohne eine Bevölkerung, deren Mitglieder vom Wert der Verfassungsprinzipien überzeugt sind – und zwar auch dort wo sie nicht sofort und unmittelbar einen eigenen Vorteil erkennen – wird es nicht gehen.