

JOHANNES HILPERT

Begründungspflicht  
des Bundesverfassungs-  
gerichts?

*Studien und Beiträge  
zum Öffentlichen Recht*

44

---

**Mohr Siebeck**

Studien und Beiträge  
zum Öffentlichen Recht

Band 44





Johannes Hilpert

# Begründungspflicht des Bundesverfassungsgerichts?

§ 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG im Widerstreit mit  
verfassungs- und konventionsrechtlichen Vorgaben

Mohr Siebeck

*Johannes Hilpert*, geboren 1990; Studium der Rechtswissenschaft in Bonn und Münster; wissenschaftlicher Mitarbeiter bei zwei internationalen Wirtschaftskanzleien in Hamburg; 2019 Promotion.

ISBN 978-3-16-157713-0 / eISBN 978-3-16-157714-7  
DOI 10.1628/978-3-16-157714-7

ISSN 1867-8912 / eISSN 2568-745X (Studien und Beiträge zum Öffentlichen Recht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar. Zugl.: Münster (Westf.), Univ., Diss. der Rechtswissenschaftlichen Fakultät, 2019 (D6).

© 2019 Mohr Siebeck Tübingen. [www.mohrsiebeck.com](http://www.mohrsiebeck.com)

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung sowie die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen gesetzt, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Printed in Germany.

*Für Yasmin*



## Vorwort

Die Westfälische Wilhelms-Universität Münster hat die vorliegende Arbeit im Wintersemester 2018/2019 als Dissertation angenommen. Das im November 2018 in den Bundestag eingebrachte Gesetzgebungsvorhaben zur Wiedereinführung der Begründungspflicht und seine anschließende Diskussion in Politik und Rechtswissenschaft konnten nach Abschluss der Arbeit im August 2018 im Rahmen der Einführung noch berücksichtigt werden.

Meinem Doktorvater Herrn Professor Dr. Fabian Wittreck danke ich von Herzen für die herausragende Betreuung dieser Arbeit. Seine genaue Lektüre, seine wertvollen und motivierenden Anmerkungen und nicht zuletzt seine stete Hilfsbereitschaft haben Idealbedingungen für den Entstehungsprozess dieser Monographie geschaffen. Daneben ist mir sein Streben nach größtmöglicher wissenschaftlicher Redlichkeit, Präzision und Tiefe zum Vorbild geworden.

Herrn Professor Dr. Joachim Englisch danke ich für die rasche Anfertigung des Zweitgutachtens. Dank schulde ich auch der Johanna und Fritz Buch Gedächtnis-Stiftung, die die Veröffentlichung mit einem großzügigen Druckkostenzuschuss gefördert hat.

Meiner Freundin Yasmin danke ich für ihren unermüdlichen Zuspruch und ihren bedingungslosen Rückhalt, ohne den ich diese Arbeit so nicht hätte schreiben können. Ihr widme ich dieses Buch.

Bonn, im September 2019

Johannes Hilpert





# Inhaltsübersicht

Vorwort . . . . .	VII
Inhaltsverzeichnis . . . . .	XI
Abkürzungsverzeichnis . . . . .	XXV
<b>A. Einführung . . . . .</b>	<b>1</b>
I. Praktische Relevanz des Untersuchungsgegenstands . . . . .	2
II. Kontroverse um den Untersuchungsgegenstand . . . . .	5
III. Behandlungsdefizit des Untersuchungsgegenstands . . . . .	6
IV. Aktualität des Untersuchungsgegenstands . . . . .	7
V. Vorgehen der Untersuchung . . . . .	11
<b>B. Funktion und Genese der Verfassungsbeschwerde . . . . .</b>	<b>13</b>
I. Historische Entwicklung . . . . .	13
II. Die grundgesetzliche „Konzeption“? . . . . .	31
III. Die Rechtsnatur des Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG . . . . .	65
IV. Die Verfassungsbeschwerde im (supra-)nationalen Rechtsweg . . . . .	68
<b>C. Der Nichtannahmebeschluss im Gefüge des gegenwärtigen Annahmeverfahrens . . . . .</b>	<b>81</b>
I. Das Annahmeverfahren . . . . .	81
II. Der Nichtannahmebeschluss . . . . .	99
<b>D. Funktionen einer Begründung des Nichtannahmebeschlusses aus rechtstheoretischer Perspektive . . . . .</b>	<b>109</b>
I. Normstruktur des § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG . . . . .	109
II. Funktionen der Begründung des Nichtannahmebeschlusses . . . . .	111
<b>E. Mit § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG konfligierende verfassungs- und konventionsrechtliche Begründungszwänge? . . . . .</b>	<b>141</b>
I. Die Menschenwürdegarantie aus Art. 1 Abs. 1 GG . . . . .	141
II. Das Willkürverbot des Art. 3 Abs. 1 GG . . . . .	180
III. Ein Grundrecht auf Methodengleichheit aus Art. 3 Abs. 1 GG? . . . . .	185
IV. Das Demokratieprinzip aus Art. 20 Abs. 1, Abs. 2 GG . . . . .	202

X	<i>Inhaltsübersicht</i>	
V.	Das Gebot effektiven Rechtsschutzes aus Art. 19 Abs. 4 GG . . . . .	280
VI.	Der Anspruch auf rechtliches Gehör durch den gesetzlichen Richter gemäß Art. 101 Abs. 1 S. 2, 103 Abs. 1 GG . . . . .	309
VII.	Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG . . . . .	322
VIII.	Rechtsstaatsprinzip und Gesetzesbindung gemäß Art. 20 Abs. 3 GG . . . . .	334
IX.	Der Republikbegriff aus Art. 20 Abs. 1 GG . . . . .	345
X.	Vereinbarkeit des § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG mit der Europäischen Menschenrechtskonvention . . . . .	358
F.	Verfassungsrechtliche Rechtfertigung des § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG durch verfassungsimmanente Schranken? . . . . .	405
I.	Fehlende Einschlägigkeit des „Vorbehalts des Möglichen“ . . . . .	408
II.	Funktionsfähigkeit des Bundesverfassungsgerichts als Verfassungsgut? . . . . .	411
III.	Exkurs: Verfassungsrechtliche Rechtfertigung des § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG bei unterstellter Tauglichkeit der Funktionsfähigkeit als verfassungsimmanente Schranke? . . . . .	431
G.	Fazit und rechtspolitischer Ausblick . . . . .	457
I.	Freies Annahmeerlassen . . . . .	458
II.	Abschaffung der Verfassungsbeschwerde . . . . .	459
III.	Ausbau der Kapazitäten des Gerichts . . . . .	460
IV.	Die Menschenrechtsbeschwerde – Substitut der Verfassungsbeschwerde oder Vehikel ihrer Revitalisierung? . . . . .	462
V.	Unerschlossene Potentiale des Art. 100 GG zur Stärkung der Landesverfassungsgerichte? . . . . .	464
VI.	Schluss . . . . .	469
H.	Zusammenfassung der Arbeit in Thesen . . . . .	471
	Literaturverzeichnis . . . . .	479
	Register . . . . .	505

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort . . . . .	VII
Inhaltsübersicht . . . . .	IX
Abkürzungsverzeichnis . . . . .	XXV
A. Einführung . . . . .	1
I. Praktische Relevanz des Untersuchungsgegenstands . . . . .	2
II. Kontroverse um den Untersuchungsgegenstand . . . . .	5
III. Behandlungsdefizit des Untersuchungsgegenstands . . . . .	6
IV. Aktualität des Untersuchungsgegenstands . . . . .	7
V. Vorgehen der Untersuchung . . . . .	11
B. Funktion und Genese der Verfassungsbeschwerde . . . . .	13
I. Historische Entwicklung . . . . .	13
1. Ausgangspunkt in der Bayerischen Verfassung von 1818 . . . . .	13
2. Vorläufer in der Paulskirchenverfassung . . . . .	17
3. Die Bayerische Verfassung von 1919 . . . . .	20
4. Die Landesverfassungsbeschwerden nach 1945 . . . . .	25
5. Verfassungskonvent auf Herrenchiemsee und Parlamentarischer Rat . . . . .	27
6. Einfügung in das BVerfGG 1951 . . . . .	28
II. Die grundgesetzliche „Konzeption“? . . . . .	31
1. Die subjektive Funktion . . . . .	33
2. Die objektive Funktion . . . . .	34
a) Einfachgesetzliche Ausgangspunkte der objektiven Funktion . . . . .	34
b) Rechtsfortbildung als Spezifikum des Verfassungsbeschwerdeverfahrens? . . . . .	36
c) Die Lehre vom Verfassungswandel als Vehikel der objektiven Funktion? . . . . .	37
d) Das Verhältnis der objektiven Funktion zum generellen Edukationseffekt . . . . .	38

e) Fehlen verfassungsrechtlicher Anknüpfungspunkte für die objektive Funktion . . . . .	41
aa) These der Gesetzesmaterialien zur BVerfGG-Novelle 1993: Gleichrangigkeit von objektiver und subjektiver Funktion . . . . .	43
bb) Das Verhältnis der objektiven Funktion zu Art. 94 Abs. 2 S. 2 GG . . . . .	45
cc) Das Verhältnis der objektiven Funktion zum Rechtsstaatsprinzip . . . . .	46
dd) Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG: Kein „Einfallstor“ zur objektiven Funktion als Verfassungswert . . . . .	46
f) Einfachgesetzliche Anknüpfungspunkte für die objektive Funktion . . . . .	47
g) Die Verfassungsbeschwerde als „Diener“ des materiellen Rechts? . . . . .	56
aa) Elfes-Rechtsprechung: Subjektivierung objektiven Verfassungsrechts . . . . .	57
bb) Lüth-Rechtsprechung: Objektivierung zum Zwecke der Resubjektivierung . . . . .	62
cc) Zwischenergebnis . . . . .	64
h) Resümee zur objektiven Funktion . . . . .	65
III. Die Rechtsnatur des Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG . . . . .	65
IV. Die Verfassungsbeschwerde im (supra-)nationalen Rechtsweg . . . . .	68
1. Die Verfassungsbeschwerde als „außerordentlicher Rechtsbehelf“? . . . . .	68
a) Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts . . . . .	69
aa) Außerordentlichkeit und Prüfungsumfang . . . . .	69
bb) Außerordentlichkeit und Subsidiarität . . . . .	70
cc) Der fehlende Rechtsmittelcharakter der Verfassungsbeschwerde . . . . .	72
b) Die Rezeption in der Literatur . . . . .	76
2. Die Verfassungsbeschwerde als Station auf dem Rechtsweg zum EGMR . . . . .	77
 C. Der Nichtannahmebeschluss im Gefüge des gegenwärtigen Annahmeverfahrens . . . . .	81
I. Das Annahmeverfahren . . . . .	81
1. Die Novellierung 1993 . . . . .	81
2. Der Entlastungszweck . . . . .	83
3. Die Unterscheidung zwischen Grundsatz- und Durchsetzungsannahme . . . . .	85
a) Die Grundsatzannahme . . . . .	85

b) Die Durchsetzungsannahme . . . . .	86
aa) Auslegung des Merkmals „angezeigt“ durch Gesetzgeber und BVerfG im Lichte der Genese des § 93a BVerfGG . . . . .	88
bb) Verfassungsrechtliche Würdigung . . . . .	91
4. Zwischenergebnis . . . . .	95
5. Umstellung der Gerichtspraxis auf das „Prima-vista“-Verfahren . . . . .	97
II. Der Nichtannahmebeschluss . . . . .	99
1. Der Nichtannahmebeschluss als Entscheidung . . . . .	99
2. Verbindlichkeit des Nichtannahmebeschlusses . . . . .	101
a) Keine Sachentscheidung und keine Bindung in der Sache . . . . .	101
b) Faktische Bindungswirkung von Nichtannahme- entscheidungen als informelle Sachentscheidungen . . . . .	102
 D. Funktionen einer Begründung des Nichtannahmebeschlusses aus rechtstheoretischer Perspektive . . . . .	 109
I. Normstruktur des § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG . . . . .	109
II. Funktionen der Begründung des Nichtannahmebeschlusses . . . . .	111
1. Kontrollfunktion . . . . .	112
a) Selbstvergewisserung . . . . .	112
b) Externe Kontrolle – die Begründung als „Richtigkeitsgarant“? . . . . .	113
c) Zum Wesen der Kontrolle der Gesetzeskonformität durch die Begründung . . . . .	114
aa) Der reine Rationalismus als geistiger Pate des Begründungszwangs . . . . .	115
bb) Katharsis: Poppers kritischer Rationalismus und die Widerlegbarkeit als Abgrenzungskriterium für Wissenschaftlichkeit . . . . .	117
cc) Rechtstheoretische Rezeption . . . . .	119
(1) Umdeutung der Einwände Poppers in einen Vorhalt fehlender Erzeugung von Gewissheiten . . . . .	119
(2) Festhalten eines Teils des rechtstheoretischen Schrifttums am reinen Rationalismus . . . . .	120
dd) Redundanz der Begründung unter dem Gesichtspunkt der Richtigkeitskontrolle? . . . . .	124
d) Zwischenfazit: Juristische Begründung als Rationalitätsgewinn, nicht als Richtigkeitsgarant . . . . .	129
2. Transparenzfunktion . . . . .	130
3. Rechtsschutzfunktion . . . . .	130
4. Integrative Funktion . . . . .	131

5. Konkretisierungs- und Fortentwicklungsfunktion . . . . .	138
6. Nachweisfunktion bezüglich rechtlichen Gehörs . . . . .	138
7. Entlastungsfunktion . . . . .	139
E. Mit § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG konfligierende verfassungs- und konventionsrechtliche Begründungszwänge? . . . . .	141
I. Die Menschenwürdegarantie aus Art. 1 Abs. 1 GG . . . . .	141
1. Kein Ausschlussverhältnis zwischen Menschenwürde und Formfragen . . . . .	142
2. Die Menschenwürde als philosophisch vorgeprägter Blankettbegriff . . . . .	145
a) Freiheit und Fähigkeit zur vernunftgeleiteten Selbstbestimmung als aufklärerisches Fundament der Menschenwürde . . . . .	146
b) Die Kritiker Kants – Risse im Fundament des Höchstwerts? . . . . .	148
c) Zwischenresümee: Kants These vom absoluten Wert als Pate der Menschenwürdegarantie . . . . .	153
3. Die genetische Perspektive: Menschenwürde als Gegenentwurf zu den Entmenschlichungen des Nationalsozialismus . . . . .	154
4. Die Unantastbarkeit der Menschenwürde als hinreichendes Argument für die Verneinung einer Begründungspflicht aus Art. 1 Abs. 1 GG? . . . . .	157
5. Allgemeine Voraussetzungen eines Menschenwürdeverstoßes unter Berücksichtigung der Objektformel . . . . .	159
a) Zu pauschale Stempelung der Objektformel als „Leerformel“ . . . . .	160
b) Die Objektformel als Wegbereiter einer Banalisierung der Menschenwürdegarantie? . . . . .	163
c) Keine Modifikation der Objektformel durch das Bundesverfassungsgericht . . . . .	165
6. Eine Begründungspflicht aus Art. 1 Abs. 1 GG für Gerichtsentscheidungen? . . . . .	167
a) Der Ansatz Kunigs: Begründungszwang aus Art. 1 Abs. 1 GG für strafrechtliche Verurteilungen . . . . .	167
b) Unterliegt die Nichtannahmeentscheidung einer Begründungspflicht? . . . . .	167
aa) Kann sich der Betroffene zu einer begründungslosen Gerichtsentcheidung verhalten? . . . . .	168
bb) Die Einwände Dolzers – das Kriterium des in der Sache ordnungsgemäßen Vollzugs . . . . .	172
cc) Die Einwände Tiedemanns – kein Menschenwürdeverstoß durch Informationsbeschränkungen . . . . .	173
dd) Würdigung der Ansätze Dolzers und Tiedemanns . . . . .	174

ee)	Fehlende Übertragbarkeit des Ansatzes Tiedemanns auf § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG . . . . .	177
ff)	Eigene These: Akzessorietät der Menschenwürderelevanz des Begründungsverzichts zur Menschenwürderelevanz des Vorbringens . . . . .	178
7.	Resultat: Keine globale Begründungspflicht aus Art. 1 Abs. 1 GG; kein Verstoß des § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG gegen Art. 1 Abs. 1 GG . . . . .	179
II.	Das Willkürverbot des Art. 3 Abs. 1 GG . . . . .	180
1.	Der Begriff des Willkürverbotes in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts . . . . .	180
2.	Willkür des Gesetzgebers nur beim Fehlen eines sachlichen Grundes . . . . .	181
3.	Anforderungen speziell an die Begründung von Gerichtsentscheidungen . . . . .	182
4.	Kein allgemeines Begründungsgebot aus dem allgemeinen Willkürverbot . . . . .	183
III.	Ein Grundrecht auf Methodengleichheit aus Art. 3 Abs. 1 GG? . . . . .	185
1.	Keine Aufwertung des allgemeinen Gleichheitssatzes zu einem „Auftrag zur Gerechtigkeit“ . . . . .	186
2.	Die Bindungswirkung des Art. 3 Abs. 1 GG gegenüber der Judikative im Lichte der richterlichen Unabhängigkeit . . . . .	188
3.	Ausgangspunkt: Kein Spannungsverhältnis zwischen Art. 3 Abs. 1 GG und Art. 97 Abs. 1 GG . . . . .	191
4.	Fehlen eines legitimen Anwendungsbereichs des Grundrechts auf Methodengleichheit . . . . .	195
a)	Redundanz bei dienendem Methodenverständnis . . . . .	196
b)	Gleichheit in der Methode trotz verwirklichter Gleichheit im Ergebnis? . . . . .	196
c)	Vereinheitlichungsvorgabe im Falle mehrerer rechtmäßiger Entscheidungsoptionen . . . . .	197
d)	Gegenspieler der Gesetzesbindung? . . . . .	198
5.	Fazit: Kein Grundrecht auf Methodengleichheit und keine daraus resultierende Begründungspflicht . . . . .	199
IV.	Das Demokratieprinzip aus Art. 20 Abs. 1, Abs. 2 GG . . . . .	202
1.	Gang der Untersuchung . . . . .	202
2.	Grundlagen des Demokratieprinzips . . . . .	203
a)	Demokratie als Organisationform staatlicher Gewalt . . . . .	203
b)	Der Demos als Legitimationssubjekt: Ausschluss der „Betroffendendemokratie“ . . . . .	205
c)	Status negativus der Kommunikationsgrundrechte als notwendige Voraussetzung der Demokratie . . . . .	206



3.	Publizitätspflicht aus Art. 20 Abs. 2 S. 1 GG . . . . .	208
a)	Entscheidungsbegründung als notwendige Bedingung für die Erfüllung eines Publizitätsgebots . . . . .	208
b)	Legitimationsermöglichende und -vermittelnde Funktion der Entscheidungsgründe . . . . .	210
c)	Art. 20 Abs. 2 S. 1 GG als Heimat eines universellen Publizitätsgebots . . . . .	212
d)	Zwischenresümee: Herrschaft auf Zeit gebietet Vollendung des Legitimationszirkels durch informatorische Rückanbindung . .	214
e)	Übertragung auf § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG: Konflikt mit dem Demokratieprinzip . . . . .	215
4.	Die demokratische Legitimation der Nichtannahmeentscheidungen durch das Bundesverfassungsgericht . . . . .	216
a)	Spezifische Anforderungen an die demokratische Legitimation der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts . . . . .	218
aa)	Hohes Legitimationsbedürfnis des Bundesverfassungsgerichts als „limitierender Faktor“ des Mehrheitswillens? . . . . .	218
(1)	Potentiell universelle Zuständigkeit kraft autonomer Steuerung der Zulässigkeitsvoraussetzungen . . . . .	218
(2)	Das Bundesverfassungsgericht als Wächter der Verfassungstreue des Parlaments . . . . .	219
(3)	Unabhängigkeit als Voraussetzung der Wächterfunktion . .	221
(4)	Bundesverfassungsgericht als Garant des langfristigen Mehrheitswillens? . . . . .	222
(5)	Bundesverfassungsgericht als Refugium des Einzelnen vor einem unbedingten Vorrang der Mehrheit? . . . . .	223
(6)	Conclusio: Holzschnittartigkeit einer Funktion des Minderheitenschutzes . . . . .	224
bb)	Nichtannahmebeschlüsse als Ausübung legitimationsbedürftiger Staatsgewalt . . . . .	225
cc)	Nichtannahme von Rechtssatzverfassungsbeschwerden als Bestätigung des Mehrheitswillens . . . . .	228
dd)	Eigene These: Annahmeentscheidung über die Rechtssatz- verfassungsbeschwerde als Ausbalancierung zwischen Minderheitenschutz und Mehrheitsentscheid . . . . .	230
ee)	Keine besondere Legitimationsbedürftigkeit der Ablehnung von Verfassungsbeschwerden gegen Akte der Exekutive und Judikative . . . . .	232
b)	Die personell-organisatorische Legitimation der Bundesverfassungsrichter . . . . .	233
aa)	Vom Bundestag gewählte Richter . . . . .	234
(1)	Rückblende: Verstoß des § 6 Abs. 1 BVerfGG a. F. . . . . gegen den Plenarvorbehalt aus Art. 94 Abs. 1 S. 2 GG . .	235

(2) Seit 2015: Entdeckung des Plenarvorbehalts bei andauernder Dominanz der Vorabsprachen und defizitärer Publizität . . . . .	240
bb) Vom Bundesrat gewählte Richter: Disproportionale Zusammensetzung des Wahlorgans und vorentscheidende Vorauswahl . . . . .	244
c) Die sachlich-inhaltliche Legitimation . . . . .	245
aa) Gesetzesbindung und Dienstaufsicht als Grundbestandteile . . . . .	245
bb) Keine Unterstützung der sachlich-inhaltlichen Legitimation letztinstanzlicher Gerichte durch die Kontrolle eines Rechtsmittelgerichts . . . . .	249
cc) Legitimationsvermittelnde und -ermöglichende Doppelfunktion der öffentlichen Rezeption von Gerichtsentscheidungen . . . . .	251
(1) Schwache legitimationsvermittelnde Bedeutung der medialen Rezeption im Anschluss an Wittreck . . . . .	253
(2) Allerdings: Keine Herabsetzung der legitimationsermöglichenden Funktion durch dem staatsfreien Diskurs immanente Schwächen . . . . .	254
dd) Zwischenergebnis: Fast vollständige Öffentlichkeitsexklusion durch § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG . . . . .	258
ee) Ausfall weiterer legitimationsvermittelnder Komponenten . . . . .	259
ff) Zwischenergebnis zur sachlich-inhaltlichen Legitimation: Alleinstand einer kontrollfreien Gesetzesbindung . . . . .	260
d) Die funktionell-institutionelle Legitimation des Bundesverfassungsgerichts . . . . .	261
aa) Möglichkeit der Vereinbarkeit richterlicher Entscheidungsmacht mit dem Demokratieprinzip . . . . .	261
bb) Funktionell-institutionelle Legitimation durch Art. 97 Abs. 1 GG: Keine Bereichsausnahme zur sachlich-inhaltlichen Legitimation . . . . .	263
5. Zwischenresümee . . . . .	266
6. Keine Verlagerung rechtsstaatlicher Topoi in das Demokratieprinzip . . . . .	268
7. Konsequenzen aus der Allgemeinheit des Rechtssatzes vom Demokratieprinzip . . . . .	271
8. Gegenprobe am Legitimationsmodell Tschentschers: Verlust der potentiellen Steuerung des Gesetzgebers durch die Möglichkeit zum Begründungsverzicht . . . . .	273
9. Gegenprobe an den Ergänzungen des organisatorisch-formalen Legitimationsmodells durch Minkner . . . . .	275
10. Zusammenfassung und Ergebnis . . . . .	276
a) Unterschreitung des hinreichenden Legitimationsniveaus durch § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG . . . . .	277

b)	Unterbrechung der legitimationsermöglichenden Rückanbindung des Legitimationsobjekts an das Staatsvolk . . . . .	279
V.	Das Gebot effektiven Rechtsschutzes aus Art. 19 Abs. 4 GG . . . . .	280
1.	Der allgemeine Gewährleistungsgehalt des Art. 19 Abs. 4 GG und Begründungszwang . . . . .	280
a)	Keine fortlaufende „Rechtsschutzspirale“ trotz Überwindung des Ausschlusses der Rechtsprechung . . . . .	283
b)	Folgerungen für das Verhältnis der Verfassungsbeschwerde zu Art. 19 Abs. 4 GG . . . . .	286
2.	Die Rechtssatzverfassungsbeschwerde als erstmalige Kontrolle eines Akts der öffentlichen Gewalt . . . . .	287
a)	Rechtsschutz gegen Gesetze . . . . .	288
b)	Sonstige Fälle des Rechtsschutzes nach Art. 19 Abs. 4 GG durch die Verfassungsbeschwerde am Beispiel der Anfechtung von Urteilen durch Dritte . . . . .	295
aa)	Entscheidung und Kontext . . . . .	295
bb)	Fehlende Statthaftigkeit strafprozessualer Rechtsbehelfe . . . . .	297
cc)	Die Gegenvorstellung: Noch immer zulässig, aber keine Zulässigkeitsvoraussetzung für die Erhebung der Verfassungsbeschwerde . . . . .	298
dd)	Zwischenergebnis: Gegenvorstellung verfügbar, aber nicht den Standards des Art. 19 Abs. 4 GG genügend . . . . .	299
ee)	Die Anhörungsrüge – Weitgehende Zulässigkeitsvoraussetzung der Verfassungsbeschwerde, aber kein Universalrechtsbehelf . . . . .	300
ff)	Zwischenergebnis . . . . .	303
3.	Keine Effektivitätsanforderungen aus Art. 19 Abs. 4 GG an nicht im Garantiebereich stehende Rechtsbehelfe . . . . .	305
4.	Kein Eingriff durch § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG in den Gewährleistungsbereich des Art. 19 Abs. 4 GG . . . . .	306
VI.	Der Anspruch auf rechtliches Gehör durch den gesetzlichen Richter gemäß Art. 101 Abs. 1 S. 2, 103 Abs. 1 GG . . . . .	309
1.	Grundlagen des Schutzbereichs . . . . .	309
2.	Art. 103 Abs. 1 GG und Begründungszwang . . . . .	310
a)	Vermeintliche Irreversibilität bundesverfassungsgerichtlicher Entscheidungen kein Argument gegen einen Begründungszwang . . . . .	311
b)	Stimmen in der Literatur gegen einen Begründungszwang aus Art. 103 Abs. 1 GG . . . . .	312
c)	Erschöpfung des Art. 103 Abs. 1 GG in einer „Pflicht zum Hören“ verstößt gegen das Postulat der Nichtredundanz . . . . .	314
d)	Umfasst Art. 103 Abs. 1 GG eine „Pflicht zum Sprechen“? . . . . .	315

aa)	Belegfunktion der Entscheidungsgründe für die Gewähr rechtlichen Gehörs . . . . .	315
bb)	Abgleich mit § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG . . . . .	316
cc)	Art. 103 Abs. 1 GG als Kehrseite des Gewaltmonopols . . . . .	316
dd)	Sicherung des Art. 103 Abs. 1 GG durch Verfahren . . . . .	317
3.	Keine strukturelle Absicherung der Vermutung für das richterliche Erwägen im geltenden Annahmeverfahren . . . . .	318
a)	Faktischer Zwang zur jedenfalls partiellen Delegation richterlicher Amtspflichten auf wissenschaftliche Mitarbeiter . . . . .	318
b)	Unvereinbarkeit einer mehr als nur vorbereitenden Tätigkeit wissenschaftlicher Mitarbeiter mit Art. 101 Abs. 1 S. 2, 103 Abs. 1 GG . . . . .	320
c)	Konsequenz für § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG: keine Vermutung für die Gewähr rechtlichen Gehörs . . . . .	321
d)	Erweiterte Verantwortungsübernahme für die Gewähr rechtlichen Gehörs durch Unterzeichnung auch der Entscheidungsgründe . . . . .	321
4.	Conclusio . . . . .	322
VII.	Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG . . . . .	322
1.	Subjektive Natur und funktionale Trias des Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG . . . . .	322
2.	Aushöhlung der subjektiven Funktion durch Fehlen einer Begründungspflicht? . . . . .	323
3.	Kein Konflikt mit dem Wortlaut des Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG . . . . .	324
4.	Die teleologische und genetische Perspektive: Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG als Bestandssicherung der Verfassungsbeschwerde . . . . .	325
5.	Die vergleichende Perspektive: Überwiegen der Befürwortung einer Begründungspflicht des Petitionsbescheids aus Art. 17 GG . . . . .	326
6.	Höheres Schutzniveau des Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG im Verhältnis zu Art. 17 GG . . . . .	329
7.	Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG als Garantie der Pflicht auf sachliche Prüfung der Verfassungsbeschwerde . . . . .	330
8.	Resümee: Keine durchgreifenden Anhaltspunkte für eine Begründungspflicht aus Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG . . . . .	332
VIII.	Rechtsstaatsprinzip und Gesetzesbindung gemäß Art. 20 Abs. 3 GG . . . . .	334
1.	Das Rechtsstaatsprinzip – Allesproblemlöser oder Scheinriese? . . . . .	334
2.	Reservecharakter des Rechtsstaatsprinzips als Rückgriffssperre . . . . .	337
a)	Auffangfunktion des Rechtsstaatsprinzips im Allgemeinen . . . . .	337
b)	Auffangfunktion des Fairnessgebots im Besonderen . . . . .	338
3.	Der Grundsatz der Gesetzesbindung nach Art. 20 Abs. 3, 97 Abs. 1 GG . . . . .	339

a)	Anwendbarkeit der Gesetzesbindung und Bedeutung der Begründung für ihre Einhaltung . . . . .	339
b)	Spezifika letztinstanzlicher Entscheidungen als Argument nicht gegen, sondern für eine Begründungspflicht . . . . .	341
IX.	Der Republikbegriff aus Art. 20 Abs. 1 GG . . . . .	345
1.	Der Republikbegriff als Gemeinwohlprinzip? . . . . .	346
2.	Kritik am gemeinwohlorientierten Verständnis des Republikbegriffs . . . . .	348
3.	Die Normalität des Republikprinzips nach Nowrot . . . . .	349
4.	Synthese . . . . .	349
5.	Spezifische Rufe nach einer Publizität staatlichen Handelns aus dem Republikbegriff . . . . .	354
a)	Die Wahlcomputer-Entscheidung: ein eng umgrenztes Öffentlichkeitsgebot . . . . .	355
b)	Ansätze in der Literatur: Das Republikprinzip als allgemeines Öffentlichkeitsgebot . . . . .	356
X.	Vereinbarkeit des § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG mit der Europäischen Menschenrechtskonvention . . . . .	358
1.	Materielle Ebene . . . . .	360
a)	Die Bindung des Bundesverfassungsgerichts an die Europäische Menschenrechtskonvention . . . . .	360
aa)	Von „Görgülü“ zu „Treaty Override“: Kein Verfassungsrang in Bundesrecht transformierter völkerrechtlicher Verträge . . . . .	360
bb)	Gesetzliche Bindung des Bundesverfassungsgerichts an die Europäische Menschenrechtskonvention . . . . .	363
b)	Was heißt „Konventionswidrigkeit“? . . . . .	364
2.	Prozessuale Ebene – Das Verhältnis zwischen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts und des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte . . . . .	368
a)	Rechtskraft von Urteilen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte . . . . .	368
b)	Görgülü: Keine Befolungs-, sondern eine Berücksichtigungspflicht . . . . .	369
c)	Die „Sicherungsverwahrung“-Judikatur . . . . .	373
aa)	Rechtskraftkonflikt zwischen Sachentscheidungen des Bundesverfassungsgerichts und konträren Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte . . . . .	373
bb)	Überwindung der materiellen Rechtskraft von Sachentscheidungen des BVerfG in Anschluss an konträre Judikate des EGMR . . . . .	374

cc)	Keine strenge Bindung an und keine Gesetzeskraft von Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte . . . . .	377
d)	Exkurs: Konventionsfreundliche Gestaltung des innerstaatlichen Prozessrechts . . . . .	379
aa)	Am Beispiel des § 580 Nr. 8 ZPO . . . . .	379
bb)	Am Beispiel des § 359 Nr. 6 StPO . . . . .	380
cc)	Keine konventionsfreundliche Gestaltung des Bundesverfassungsgerichtsgesetzes . . . . .	382
3.	Übertragung der entwickelten Grundsätze auf den Nichtannahmebeschluss . . . . .	384
a)	Nichtannahmebeschlüsse können Konventionsrecht verletzen . . . . .	384
b)	Eigene These: Konventionsverletzungen begründen grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedeutung im Sinne des § 93a Abs. 2 lit. a BVerfGG . . . . .	387
aa)	Möglichkeit eigenständiger Verstöße von Nichtannahmebeschlüssen gegen Verfahrensgarantien des Art. 6 Abs. 1 EMRK . . . . .	387
bb)	Grundsatz: Grundrechtsverletzung begründet allein keine Annahmepflicht nach § 93a Abs. 2 BVerfGG . . . . .	387
cc)	Flexibilisierung der Grenze zwischen einfachem Recht und Verfassungsrecht durch die Judikatur des Bundesverfassungsgerichts . . . . .	388
dd)	Grundsätzliche Bedeutung infolge der Funktion der EMRK als Auslegungshilfe und der Pflicht zur Berücksichtigung der EGMR-Judikatur . . . . .	389
c)	Zwischenfazit . . . . .	392
4.	Folgerungen für die Konventionsmäßigkeit des § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG . . . . .	393
a)	Mehrwert der Begründung . . . . .	393
b)	Begründungsloser Nichtannahmebeschluss: Herabsetzung der Wirksamkeit der Menschenrechtsbeschwerde zum Gerichtshof . . . . .	394
c)	Effektivitätsminderung der Menschenrechtsbeschwerde als Anliegen des Art. 6 Abs. 1 EMRK oder Art. 34 S. 2 EMRK? . . . . .	395
aa)	Der Ansatz Zucks: Unzumutbare Beschränkung des Zugangs zum EGMR als Anliegen des Art. 6 Abs. 1 EMRK . . . . .	395
bb)	Eigene These: Wirksamkeit der Individualbeschwerde als Anliegen des Art. 34 S. 2 EMRK . . . . .	396
5.	Vereinbarkeit des § 93d mit Art. 6 Abs. 1 EMRK . . . . .	400
a)	Exkurs: Kein Verstoß gegen Art. 6 Abs. 1 S. 1 EMRK durch Verzicht auf eine mündliche Verhandlung . . . . .	400

b) Aushöhlung der Verkündungs- respektive Veröffentlichungspflicht des Art. 6 Abs. 1 S. 2 EMRK durch § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG . . . . .	403
--	-----

F. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung des § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG durch verfassungs- immanente Schranken? . . . . .	405
I. Fehlende Einschlägigkeit des „Vorbehalts des Möglichen“ . . . . .	408
1. Kein Vorbehalt des politisch Möglichen in Anschluss an Jellinek . . . . .	409
2. Vorbehalt des tatsächlich Möglichen jedenfalls nicht einschlägig . . . . .	410
II. Funktionsfähigkeit des Bundesverfassungsgerichts als Verfassungsgut? . . . . .	411
1. Art. 20 Abs. 2 S. 2 GG als Bestands- und auf den Kernbereich beschränkte Funktionsgarantie der rechtsprechenden Gewalt . . . . .	414
2. Art. 92 GG als Bestandsgarantie des Bundesverfassungsgerichts . . . . .	416
3. Funktionsfähigkeit als rechtspolitisches Motiv des Art. 94 Abs. 2 S. 2 GG . . . . .	417
4. Funktionsfähigkeit als Voraussetzung der Entscheidungsgarantie des Art. 93 Abs. 1 GG . . . . .	418
a) Die Entscheidungsgarantie verlangt ein funktionsfähiges Bundesverfassungsgericht . . . . .	418
b) Art. 115g S. 2 GG als ausdrückliche Garantie einer Gewährleitung der Funktionsfähigkeit des Bundesverfassungsgerichts im Kriegsfall . . . . .	419
c) Funktionsfähigkeit als derivatives Verfassungsgut . . . . .	419
aa) Die Funktionsfähigkeit des Parlaments als Schutzschild für und „Waffe“ gegen den Abgeordneten . . . . .	420
bb) Relativität der Effizienz am Beispiel des Ausschlusses der Öffentlichkeit von Ausschussverhandlungen . . . . .	421
cc) Renaissance der Funktionsfähigkeit der Regierung als Antagonist demokratischer Kontrollbefugnisse . . . . .	423
dd) Funktionsfähigkeit der Verfassungsgerichtsbarkeit: Fähigkeit zur Wahrung der Grundrechte . . . . .	426
5. Endergebnis . . . . .	428
a) Keine generelle Untauglichkeit der Funktionsfähigkeit als verfassungsimmanente Schranke . . . . .	428
b) Untauglichkeit der Funktionsfähigkeit des BVerfG als verfassungs- immanente Schranke des Demokratieprinzips, der Gesetzesbindung und des Anspruchs auf rechtliches Gehör . . . . .	430
c) Verfassungswidrigkeit des § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG . . . . .	430

III. Exkurs: Verfassungsrechtliche Rechtfertigung des § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG bei unterstellter Tauglichkeit der Funktionsfähigkeit als verfassungsimmanente Schranke? . . . . .	431
1. Eingriff in die Funktionsfähigkeit ohne § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG . . . . .	431
a) Funktionsfähigkeit im Sinne der Art. 92 Abs. 2 GG, Art. 93 Abs. 1 GG als Minimalgarantie . . . . .	431
b) Drohende Funktionsunfähigkeit hinreichend substantiiert . . . . .	432
2. Prüfung am Maßstab des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes . . . . .	433
a) Anwendbarkeit des Verhältnismäßigkeitsmaßstabs . . . . .	434
aa) Primär freiheitsverteidigende Funktion des Verhältnis- mäßigkeitsgrundsatzes als Argument für eine restriktive Anwendbarkeit . . . . .	434
bb) Subjektivierung staatsorganisationrechtlicher Bestimmungen durch die Elfes- und Maastricht-Rechtsprechung: kein Argument für eine extensive Anwendbarkeit . . . . .	435
cc) Gegenprobe: Mangelnde Kohärenz einer fallbezogenen Anwendbarkeit des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes . . . . .	438
dd) Sekundäre Funktion des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes als Instrument zur Wahrung der Verfassungseinheit als Argument für eine extensive Anwendbarkeit . . . . .	439
b) Geeignetheit . . . . .	441
aa) Arbeitsentlastende Wirkung durch den Begründungsverzicht . . . . .	442
(1) Entlastung durch Begründungsverzicht trotz Existenz eines internen Votums . . . . .	442
(2) Kaum „legitime“ Entlastung durch Verbergen dissidentierender Ansichten . . . . .	443
(3) Annahme eines Entlastungseffekts durch Verbergen eines Dissenses beruht auf wirklichkeitsfremden Prämissen . . . . .	444
(4) Entlastung durch Wegfall von Formulierungsarbeit . . . . .	445
bb) Entlastung keine hinreichende Bedingung für Geeignetheit . . . . .	446
cc) Keine sichere Steigerung der Rechtsschutzqualität durch den Verzicht auf eine Begründungspflicht . . . . .	448
dd) Geeignetheit im Falle einer Gefahr für die Funktionsfähigkeit insgesamt . . . . .	450
c) Erforderlichkeit: Schonenderes Mittel jedenfalls in der Einführung einer Verfassungsanwaltschaft . . . . .	452
aa) Erhöhung der Richterzahl . . . . .	452
bb) Verfassungsanwaltschaft . . . . .	453
d) Conclusio: Keine verfassungsrechtliche Rechtfertigung der in § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG liegenden Eingriffe . . . . .	455



G. Fazit und rechtspolitischer Ausblick . . . . .	457
I. Freies Annahmeerlassen . . . . .	458
II. Abschaffung der Verfassungsbeschwerde . . . . .	459
III. Ausbau der Kapazitäten des Gerichts . . . . .	460
IV. Die Menschenrechtsbeschwerde – Substitut der Verfassungsbeschwerde oder Vehikel ihrer Revitalisierung? . . . . .	462
V. Unerschlossene Potentiale des Art. 100 GG zur Stärkung der Landesverfassungsgerichte? . . . . .	464
1. Die Divergenzvorlage nach Art. 100 Abs. 3 GG . . . . .	465
2. Die konkrete Normenkontrolle nach Art. 100 Abs. 1 S. 2 Alt. 2 GG . . . . .	467
3. Resümee . . . . .	468
VI. Schluss . . . . .	469
H. Zusammenfassung der Arbeit in Thesen . . . . .	471
Literaturverzeichnis . . . . .	479
Register . . . . .	505

## Abkürzungsverzeichnis

a. A.	Anderer Ansicht
a. a. O.	Am angegebenen Ort
a. E.	am Ende
a. F.	alte(r) Fassung
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AfD	Alternative für Deutschland
APf	Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (bis 2013 „Archiv für Presserecht)
AG	Amtsgericht
allg.	allgemein
Alt.	Alternative
Amtl.	Amtlich
AnwBl.	Anwaltsblatt
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
BayVerfGH	Bayerischer Verfassungsgerichtshof
BayVBl.	Bayerische Verwaltungsblätter
BayVfGHG	Gesetz über den Bayerischen Verfassungsgerichtshof
BayVwVfG	Bayerisches Verwaltungsverfahrensgesetz
Bd.	Band
Bde.	Bände
BeckRS	Beck-Rechtsprechung
bes.	besonders
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BR-Drs.	Bundesratsdrucksache
Bsp.	Beispiel
bspw.	beispielsweise
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
BV	Bayerische Landesverfassung
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts

BVerfGG	Bundesverfassungsgerichtsgesetz
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
CDU	Christlich-demokratische Union
d. h.	das heißt
DJZ	Deutsche Juristen-Zeitung
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DRiG	Deutsches Richtersgesetz
DRiZ	Deutsche Richterzeitung
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
DZPhil	Deutsche Zeitschrift für Philosophie
ebda.	ebenda
Einl.	Einleitung
EMRK	Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten
EStG	Einkommensteuergesetz
etc.	et cetera
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuGRZ	Europäische Grundrechte-Zeitschrift
EuR	Europarecht
EUV	Vertrag über die Europäische Union (Maastricht-Vertrag)
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
f.	folgende(r)
FamFG	Das Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
ff.	fortfolgende(r)
Fn.	Fußnote
Frhr. v.	Freiherr von
gem.	gemäß
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
HessStGHG	Gesetz über den Hessischen Staatsgerichtshof
h.L.	herrschende Lehre
Hrsg.	Herausgeber
hrsgg.	herausgegeben
Hs.	Halbsatz
HV	Verfassung des Landes Hessen
i.O.	im Original
i.v.M.	in Verbindung mit
insbes.	insbesondere
IStR	Internationales Steuerrecht
JöR	Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart
JR	Juristische Rundschau
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
krit.	kritisch

KritV	Kritische Vierteljahrsschrift für Rechtsprechung und Gesetzgebung
LG	Landgericht
lit.	Buchstabe
LKV	Landes- und Kommunalverwaltung
m.	mit
m. Anm.	mit Anmerkung
m. Nachw.	mit Nachweis(en)
m. w. Nachw.	mit weiteren Nachweisen
n. F.	neue(r) Fassung/neue Folge
ND	Neudruck
NJ	Neue Justiz
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift, Rechtsprechungs-Report
NordÖR	Zeitschrift für öffentliches Recht in Norddeutschland
Nr.	Nummer
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NVwZ-RR	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht, Rechtsprechungs-Report
NVZ	Neue Zeitschrift für Verkehrsrecht
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZA-RR	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht, Rechtsprechungs-Report
o.O.	ohne Ort
OLG	Oberlandesgericht
RGBl.	Reichsgesetzblatt
Rn.	Randnummer
RPrVerwBl.	Reichsverwaltungsblatt und Preußisches Verwaltungsblatt
Rs.	Rechtssache
RV	Verfassung des deutschen Reiches vom 28. März 1849
RW	Rechtswissenschaft
S.	Seite, Satz
sog.	sogenannt
Sp.	Spalte
SPD	Sozialdemokratische Partei Deutschlands
StGB	Strafgesetzbuch
StGHG	Gesetz über den Staatsgerichtshof vom 9. Juli 1921 (RGBl. S. 905)
StPO	Strafprozessordnung
StV	Strafverteidiger
u.	und
u. a.	unter anderem
übers.	übersetzt
v.	von
VG	Verwaltungsgericht
vgl.	vergleiche
Vorb.	Vorbemerkung
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
w. Nachw.	weitere Nachweise

WRV	Weimarer Reichsverfassung
zahlr.	zahlreich(en)
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZParl	Zeitschrift für Parlamentsfragen

## A. Einführung

Anders als sein Vorläufer in der Weimarer Republik ist das Bundesverfassungsgericht nicht nur Staatsgerichtshof, sondern auch ein Bürgergericht. Die Aufnahme der Verfassungsbeschwerde in das Bundesverfassungsgerichtsgesetz und ihre Verankerung im Grundgesetz tragen zum institutionellen Vertrauen in das Bundesverfassungsgericht bei und gereichen dem von der Paulskirchenverfassung hinterlassenen Erbe zu Ehre. Nicht weniger als die „Krönung der rechtsstaatlichen Idee“<sup>1</sup> bedeutete die Verfassungsbeschwerde für Bundesverfassungsrichter *Konrad Zweigert*.

Gleichwohl fand sich das jedermann zugängliche Bundesverfassungsgericht von Beginn an im Widerstreit mit faktischen Zwängen. Diese offenbaren sich nicht zuletzt darin, dass einer Verfahrensflut von jährlich rund 6.000 Verfassungsbeschwerden nur sechzehn Bundesverfassungsrichter gegenüberstehen (lediglich in den ersten Jahren des Gerichts waren es deren vierundzwanzig). Von ihnen verlangt das (Grund-)Gesetz die persönliche und rechtskonforme Kenntnisnahme, Prüfung und Entscheidung jeder Verfassungsbeschwerde; die vier wissenschaftlichen Mitarbeiter, auf die jeder Bundesverfassungsrichter zurückgreifen kann, dürfen ihnen von Rechts wegen nur assistieren.

Die nunmehr über 65 Jahre andauernde, nicht nachlassende<sup>2</sup> Wellenschlag an Eingaben – bis Ende 2017 wurden über die Jahre nicht weniger als 224.221 Verfassungsbeschwerden beim Bundesverfassungsgericht anhängig gemacht<sup>3</sup> – ist rechtspolitisch nicht folgenlos geblieben. Dabei eignet den mit Blick auf die Verfassungsbeschwerde vollzogenen Gesetzesnovellen die Gemeinsamkeit, die vom Beschwerdeführer auf dem Weg zur Sachentscheidung zu überwindenden Hür-

---

<sup>1</sup> *K. Zweigert*, Die Verfassungsbeschwerde, in: JZ 1952, S. 321 (321).

<sup>2</sup> Ihren – wie anzunehmen ist, vorläufigen – Höhepunkt erreichte die Zahl der jährlichen Verfahrenseingänge 2014; gefolgt von einer nur im Vergleich zum Vorjahr deutlichen Reduktion 2015 (Jahresstatistik des Bundesverfassungsgerichts 2017, [http://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Downloads/DE/Statistik/statistik\\_2017.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=1](http://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Downloads/DE/Statistik/statistik_2017.pdf?__blob=publicationFile&v=1) [15.6.2018], S. 4). Dieser Rückgang (auf ein noch immer hohes Niveau) trug offenbar dazu bei, dass es dem Bundesverfassungsgericht 2015 und 2016 gelang, mehr Verfahren zu erledigen, als neu eingingen (ebda., S. 13).

<sup>3</sup> Jahresstatistik (Fn. 2), S. 7 (von 232.089 Verfahrenseingängen insgesamt).

den erhöht, die Rechtsprechung von den Senaten auf die (zunächst „Dreierausschüsse“ genannten) Kammern verlagert<sup>4</sup> und dem Bundesverfassungsgericht die Erledigung der Verfassungsbeschwerden erleichtert zu haben.

Eine Erleichterung formeller Art bewirkt der 1993 eingefügte § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG. Er normiert: „Die Ablehnung der Annahme der Verfassungsbeschwerde bedarf keiner Begründung.“ Warum wählt die vorliegende Untersuchung die Auseinandersetzung mit diesem Rechtssatz?

## I. Praktische Relevanz des Untersuchungsgegenstands

Zum einen ist es die – nur selten gebührend herausgestellte – überragende praktische Bedeutung dieser Norm, die zu einer Untersuchung herausfordert. Einer der bekanntesten anwaltlichen Vertreter von Verfassungsbeschwerden und langjährigen Kommentatoren des Bundesverfassungsgerichtsgesetzes, *Rüdiger Zuck*, bringt diese in der Sentenz auf den Punkt, das Bundesverfassungsgericht wäre ohne § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG nicht arbeitsfähig<sup>5</sup>.

Die Richtigkeit dieser Vermutung können die Jahresstatistiken des Bundesverfassungsgerichts zwar nicht be-, jedenfalls aber nahelegen: Im Jahr 2017 erledigte das Bundesverfassungsgericht 5.456 Verfassungsbeschwerden<sup>6</sup>, wobei die Kammern 5.268 Nichtannahmeentscheidungen trafen<sup>7</sup>. Mit einer Nichtannahmeentscheidung wird die Verfassungsbeschwerde erledigt, ohne dass ein Spruchkörper des Bundesverfassungsgerichts in eine mehr als summarisch-inzidente Sachprüfung des Beschwerdevorbringens einträte. In 4.372 Fällen verzichteten die Kammern des Bundesverfassungsgerichts gemäß § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG darauf, dem Beschwerdeführer die Gründe für die Nichtannahmeentscheidung mitzuteilen<sup>8</sup>. Dies entspricht einem Anteil von 80 % an den 2017 erledigten Verfassungsbeschwerden respektive 83 % an den 2017 ergangenen Nichtannahmeentscheidungen.

Mit anderen Worten führte 2017 nur die Verfassungsbeschwerde jedes achten Beschwerdeführers zu einer mit Gründen versehenen Entscheidung, wohingegen

<sup>4</sup> Zur Illustration: Von 2008–2017 wurden nur 117 Verfassungsbeschwerden von einem der beiden Senate, im selben Zeitraum jedoch 56.710 Verfassungsbeschwerden von den Kammern entschieden (Jahresstatistik [Fn. 2], S. 9; wobei Entscheidung nicht notwendigerweise *Sach-*, sondern in aller Regel Nichtannahmeentscheidung bedeutet).

<sup>5</sup> *R. Zuck*, Rechtsstaatswidrige Begründungsmängel in der Rechtsprechung des BGH, in: *NJW* 2008, S. 479 (481).

<sup>6</sup> Jahresstatistik (Fn. 2), S. 19.

<sup>7</sup> Jahresstatistik (Fn. 2), S. 18 (einschließlich Ablehnungen von einstweiligen Anordnungen). Die beiden Senate zusammen trafen keine Nichtannahmeentscheidung (ebda., S. 19).

<sup>8</sup> Jahresstatistik (Fn. 2), S. 18.

die überwältigende Mehrheit der Beschwerdeführer eine Ablehnung ihrer Verfassungsbeschwerde hinnehmen musste, ohne dass ihr die dafür ausschlaggebenden Gründe mitgeteilt worden wären. Bemerkenswert erscheint des Weiteren, dass von den 878 Verfassungsbeschwerden, deren Nichtannahme das Bundesverfassungsgericht 2017 mit Gründen versah, wiederum nur 274 eine ausführliche Begründung enthielten. Bei den übrigen 604 Verfassungsbeschwerden oder 69 % der mit Gründen versehenen Nichtannahmeentscheidungen erschöpfen sich die mitgeteilten Entscheidungsgründe in einer sogenannten Tenorbegründung. Dabei besteht die Begründung lediglich aus einem Hinweiseinschub – etwa dem, dass die Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung angenommen wurde, weil sie (gegebenenfalls mit einem Zusatz, etwa „mangels Rechtswegerschöpfung“) unzulässig sei, und die Kammer im Übrigen gemäß § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG von einer Begründung absehe. Nimmt man diese Fälle hinzu, kam es 2017 in 4.976 von 5.250 Nichtannahmeentscheidungen oder 95 % der Nichtannahmeentscheidungen respektive 91 % aller erledigten Verfassungsbeschwerden zu einer Anwendung des § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG. Damit erhalten neun von zehn Beschwerdeführer für die Nichtannahme ihrer Verfassungsbeschwerde keine Erklärung im engeren Sinne.

Nach den wiedergegebenen Eckdaten, die durchaus repräsentativ für die Jahre seit der Reform des Annahmeverfahrens von 1993 sind, ist festzuhalten, dass § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG neben § 93a Abs. 2 BVerfGG die zentrale Regelung des Annahmeverfahrens, ja des Verfahrens der Verfassungsbeschwerde insgesamt bildet. Einen Überblick über die wachsende Bedeutung der begründungslosen Nichtannahmeentscheidung in den letzten Jahren vermittelt die folgende Tabelle<sup>9</sup>.

Jahr	Eingegangene Verfassungsbeschwerden	Erledigte Verfassungsbeschwerden	Nichtannahmeentscheidungen der Kammern <sup>10</sup>	Davon ohne Begründung / mit Tenorbegründung <sup>11</sup>
2006	5.918	5.985	5.754	3.255 (57 %) / 947 (16 %)
2007	6.005	6.175	5.860	3.339 (57 %) / 1.121 (19 %)
2008	6.245	6.090	5.717	3.569 (62 %) / 1.132 (20 %)
2009	6.308	6.051	5.809	3.733 (64 %) / 1.294 (22 %)
2010	6.251	6.158	5.929	3.864 (65 %) / 1.471 (25 %)

<sup>9</sup> Das der Tabelle zugrunde gelegte Zahlenmaterial ist den Jahresstatistiken des Bundesverfassungsgerichts 2006–2016, [www.bundesverfassungsgericht.de/DE/Verfahren/Jahresstatistiken/Archiv/Archiv.html](http://www.bundesverfassungsgericht.de/DE/Verfahren/Jahresstatistiken/Archiv/Archiv.html) (15.6.2018), sowie mit Blick auf die Zahlen für das Jahr 2017 der Jahresstatistik (Fn. 2) entnommen.

<sup>10</sup> Einschließlich Ablehnungen einstweiliger Anordnungen.

<sup>11</sup> Einschließlich Ablehnungen einstweiliger Anordnungen.



Jahr	Eingegangene Verfassungsbeschwerden	Erledigte Verfassungsbeschwerden	Nichtannahmeentscheidungen der Kammern <sup>10</sup>	Davon ohne Begründung / mit Tenorbegründung <sup>11</sup>
2011	6.036	5.914	5.616	3.747 (67 %) / 1.402 (25 %)
2012	5.818	5.462	5.158	3.709 (72 %) / 1.161 (23 %)
2013	6.477	6.369	6.007	4.701 (78 %) / 1.061 (18 %)
2014	6.606	6.400	6.062	4.729 (78 %) / 1.116 (18 %)
2015	5.739	5.971	5.660	4.762 (84 %) / 650 (11 %)
2016	5.610	5.986	5.692	4.834 (85 %) / 607 (11 %)
2017	5.784	5.456	5.250	4.372 (83 %) / 604 (12 %)

Die Statistik zeigt zunächst, dass das Bundesverfassungsgericht in den Jahren 2008 bis 2014 weniger Verfassungsbeschwerden erledigen konnte, als es Neueingänge verzeichnete. Eine mögliche Erklärung für den nahezu kontinuierlich ansteigenden Anteil der begründungslosen Nichtannahmeentscheidungen ist damit der von den Neueingängen auf das Bundesverfassungsgericht ausgeübte Erledigungsdruck. Umgekehrt lässt sich allerdings nicht die These erhärten, dass die Steigerung des Anteils begründungsloser Nichtannahmeentscheidungen den Ausschlag für den 2015 und 2016 erzielten Überschuss der erledigten Verfassungsbeschwerden im Vergleich zu den Neueingängen gab. Vielmehr blieb die Zahl der erledigten Verfassungsbeschwerden konstant, während die Neueingänge um 13 % zurückgingen.

Auch eine Korrelation der Zahl begründungsloser Nichtannahmeentscheidungen mit der Zahl der Verfahrenseingänge ist nicht zu erkennen. Der Spitzenwert von 6.606 eingegangenen Verfassungsbeschwerden aus dem Jahr 2014 bedeutet im Vergleich zum Jahr 2006 eine zwischenzeitliche Steigerung der Eingänge um 12 %. Gleichzeitig nehmen die begründungslosen Nichtannahmeentscheidungen ebenfalls – wenn auch überproportional – um 45 % zu. Ihre Zahl steigt allerdings auch dann weiter an, als die Zahl der Neueingänge unter das Ausgangsniveau von 2006 absinkt. Zwar gehen die Nichtannahmebeschlüsse mit Tenorbegründung 2017 um 46 % im Vergleich zu 2014 zurück, was dazu beiträgt, dass die Anzahl der ausführlich begründeten Entscheidungen 2017 um 21 % höher liegt als 2014. Insgesamt kann dies jedoch nicht darüber hinwegtäuschen, dass der Anteil der mit „vollständigen“ Gründen versehenen Beschlüsse an allen Nichtannahmeentscheidungen 2017 mit 5 % erheblich geringer lag als 2006, als die Kammern noch über ein Viertel der ergangenen Nichtannahmebeschlüsse mit ausführlichen Gründen versahen (27 %). Die wachsende Inanspruchnahme des § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG durch das Bundesverfassungsgericht unterstreicht damit neben der praktischen Bedeutung der Fragestellung auch ihre ungebrochene Aktualität.

## II. Kontroverse um den Untersuchungsgegenstand

Die praktische Relevanz einer Norm bildet für sich genommen ein starkes, jedoch noch kein hinreichendes Kriterium für ihre Tauglichkeit als Gegenstand einer rechtswissenschaftlichen Untersuchung. Hinzukommen muss, dass ihr Regelungsgehalt ein juristisches Problem aufwirft – sei es durch die Neuartigkeit oder Komplexität des Regelungsgehalts oder das von diesem ausgehende Potential eines Konflikts mit übergeordneten Rechtssätzen. Ein Indikator dafür ist wiederum, dass eine Norm im rechtswissenschaftlichen Schrifttum auf wiederholte, nicht nur rechtspolitisch, sondern zumindest auch verfassungsrechtlich begründete Bedenken trifft.

Beides ist bei § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG der Fall. So hielten *Klaus Stern* und *Lücke* schon die Vorgängerregelung des § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG für nicht verfassungskonform<sup>12</sup>. *Kischel* kommt in seiner Monographie „Die Begründung – zur Erläuterung staatlicher Entscheidungen gegenüber dem Bürger“ hinsichtlich § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG zum selben Ergebnis<sup>13</sup>, nachdem bereits im Zuge der Einführung der Norm kritische Stimmen zu vernehmen waren<sup>14</sup>. *Karsten Adler* schließt sich *Kischels* Ergebnis an<sup>15</sup>. *Zuck* ist von seiner zunächst vertretenen Auffassung, § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG sei verfassungswidrig<sup>16</sup>, wieder abgerückt, hält die Regelung allerdings für einen Verstoß gegen die Europäische Konvention für Menschenrechte in Form des Menschenrechts auf ein faires Verfahren<sup>17</sup>. In der jüngsten Betrachtung nimmt *Carsten Bäcker* den Verstoß gegen eine wohlgeleitet *metarechtliche* Begründungspflicht an<sup>18</sup>. Deziert für verfassungsgemäß halten die Norm demgegenüber unter anderem *Graßhof*<sup>19</sup>,

---

<sup>12</sup> *K. Stern*, in: W. Kahl/C. Waldhoff/C. Walter (Hrsg.), Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Art. 94 (1965), Rn. 122, 125; *J. Lücke*, Begründungszwang und Verfassung, 1987, S. 204.

<sup>13</sup> *U. Kischel*, Die Begründung, 2003, S. 208.

<sup>14</sup> *C. Pestalozza*, Änderung des Bundesverfassungsgerichtsgesetzes, in: DWiR 1992, S. 426 (431); *H. Kroitzsch*, Wegfall der Begründungspflicht – Wandel der Staatsform der Bundesrepublik, in: NJW 1994, S. 1032 (1036); *E. Schneider*, Rechtsstaat ohne Begründungszwang?, in: ZIP 1996, S. 487; *E. Klein*, Konzentration durch Entlastung? Das Fünfte Gesetz zur Änderung des Gesetzes über das Bundesverfassungsgericht, in: NJW 1993, S. 2073 (2075).

<sup>15</sup> *K. Adler*, Alle Macht den Kammern?, 2013, S. 65.

<sup>16</sup> *R. Zuck*, Der Zugang zum BVerfG: Was lässt das 5. Änderungsgesetz zum Gesetz über das BVerfG von der Verfassungsbeschwerde noch übrig?, in: NJW 1993, S. 2641 (2646); *H. Lechner/ders.*, Bundesverfassungsgerichtsgesetz, 4. Aufl. 1996, § 93d Rn. 7.

<sup>17</sup> *H. Lechner/R. Zuck*, Bundesverfassungsgerichtsgesetz, 7. Aufl. 2015, § 93d Rn. 7.

<sup>18</sup> *C. Bäcker*, Nichtbegründetes Nichtannehmen – § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG als verfassungsprozessualer Irrweg, in: RW 5 (2014), S. 481–500.

<sup>19</sup> *K. Graßhof*, in: T. Maunz/B. Schmidt-Bleibtreu/F. Klein/H. Bethge (Hrsg.), Bundesverfassungsgerichtsgesetz, Bd. 2, § 93d (2001), Rn. 8 ff.

*Barley*<sup>20</sup> und *Lenz/Hansel*<sup>21</sup> (es ist davon auszugehen, dass eine schweigende Mehrheit derer, die die Verfassungsmäßigkeit des § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG nicht thematisieren<sup>22</sup>, die Norm ebenfalls für verfassungsgemäß hält, ohne dies explizit zu artikulieren). Treffen die verfassungsrechtlichen Bedenken allerdings zu, erschiene dies in Anbetracht der Vitalfunktion des § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG für die Verfassungsbeschwerde im Allgemeinen und das Annahmeverfahren im Besonderen prekär.

### III. Behandlungsdefizit des Untersuchungsgegenstands

Zudem ist die Behandlungsdichte mit Blick auf den gewählten Untersuchungsgegenstand – anders als die große literarische Fülle auf dem Gebiet des Verfassungsprozessrechts nahelegt – bestenfalls als fragmentarisch zu bezeichnen. Eine Monographie zur in § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG vorgesehenen Möglichkeit zum Verzicht auf die Angabe von Gründen für die Nichtannahmeentscheidung existiert bisher nicht. Dies muss insbesondere in Anbetracht der jährlich tausendfachen Anwendung der Norm überraschen. Während die Frage nach einem verfassungsrechtlichen Begründungszwang bereits den Gegenstand monographischer Untersuchungen bildete<sup>23</sup> und das Annahmeverfahren der Verfassungsbeschwerde über die insoweit reichhaltige Lehr- und Kommentarliteratur hinaus zuletzt wieder in den Blickpunkt rechtswissenschaftlichen Interesses rückte<sup>24</sup>, kann vergleichbares in Bezug auf § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG nicht behauptet werden. Allerdings widmen die Arbeiten von *Kischel*<sup>25</sup> und *Lücke*<sup>26</sup> der von ihnen verneinten Frage der Verfassungsmäßigkeit des § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG respektive ihrer Vorgängernorm jeweils eine Ausführung. Dadurch, dass ihr eigentlicher Untersuchungsgegenstand die generellere Frage nach einer Begrün-

<sup>20</sup> *K. Barley*, in: B. Pieroth/P. Silberkuhl (Hrsg.), *Die Verfassungsbeschwerde*, 2008, § 93d Rn. 4.

<sup>21</sup> *C. Lenz/R. Hansel*, *Bundesverfassungsgerichtsgesetz*, 2. Aufl. 2015, § 93d Rn. 11.

<sup>22</sup> So verzichten namentlich *F. Schemmer*, in: D. C. Umbach/T. Clemens/F.-W. Dollinger (Hrsg.), *Bundesverfassungsgerichtsgesetz*, 2. Aufl. 2005, § 93d Rn. 6 ff. und *W. Schenk*, in: C. Burkiczak/F.-W. Dollinger/F. Schorkopf (Hrsg.), *Bundesverfassungsgerichtsgesetz*, § 93d Rn. 7 ff. sowohl auf eine Wiedergabe der als auch eine Auseinandersetzung mit den vorgebrachten Zweifeln an der Verfassungsmäßigkeit des § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG.

<sup>23</sup> *J. Brüggemann*, *Die richterliche Begründungspflicht*, 1971; *Lücke*, *Begründungszwang* (Fn. 12); *R. Christensen/H. Kudlich*, *Theorie richterlichen Begründens*, 2001; *Kischel*, *Begründung* (Fn. 13).

<sup>24</sup> *Adler*, *Macht* (Fn. 15); *A. Schäfer*, *Grundrechtsschutz im Annahmeverfahren*, 2015.

<sup>25</sup> *Kischel*, *Begründung* (Fn. 13), S. 208–215.

<sup>26</sup> *Lücke*, *Begründungszwang* (Fn. 12), S. 202–204.

dungspflicht für staatliche Entscheidungen überhaupt bildet, konnten beide Autoren allerdings nur punktuell auf die zahlreichen Spezifika der Nichtannahmeentscheidung im Verfassungsbeschwerdeverfahren eingehen.

Mit Blick auf den fehlenden Sachentscheidungscharakter der Nichtannahmeentscheidung, ihrer innerstaatlichen Unanfechtbarkeit, ihrem Verhältnis zu Art. 19 Abs. 4 GG, ihrer Position im Rechtsweg als der Menschenrechtsbeschwerde zum Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte unmittelbar vorgelegter Rechtsbehelf sowie nicht zuletzt aufgrund ihrer Natur als Rechtsbehelf des spezifischen Verfassungsrechts, dem innerstaatlich – vor allem jenseits der Rechtssatzverfassungsbeschwerde – andere Rechtsbehelfe vorausgehen (müssen), weist die Nichtannahmeentscheidung allerdings derart viele Besonderheiten auf, dass sich aus einer Antwort auf die Frage nach einem allgemeinen Begründungszwang nicht ohne weiteres die Antwort auf die Frage nach einem Begründungszwang für die Nichtannahmeentscheidung ergibt.

#### IV. Aktualität des Untersuchungsgegenstands

Aktualität hat das Thema der Untersuchung jüngst in rechtspraktischer und -politischer Hinsicht gewonnen. Vor Abschluss der Dissertation berücksichtigt werden konnte die Umstellung der gerichtlichen Praxis auf das sogenannte *Prima-vista*-Verfahren<sup>27</sup>. Erst nach Abschluss der vorliegenden Dissertation folgte der von der AfD in den Bundestag eingebrachte Antrag auf Wiederherstellung der Begründungspflicht. Mit ihrem Gesetzesentwurf vom 5. November 2018 strebt sie eine Revision des § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG an – nicht nur mit Blick auf die 1993 weggefallene Begründungspflicht, sondern auch im Wege des Vorschlags, darüber hinaus eine Veröffentlichungspflicht für Nichtannahmebeschlüsse einzuführen<sup>28</sup>.

Der hiesigen Untersuchung, die einen verfassungs- und konventionsrechtlichen Befund zur Diskussion stellen möchte, erschließt die Gesetzesinitiative zwar eine (naturgemäß vergängliche) Tagesaktualität, die sich während der Anfertigung keineswegs andeutete. Für das Ziel der Untersuchung, die Verfassungs- und Konventionskonformität der bestehenden Regelung zu klären, ist der gegenwärtige Impuls jedoch allenfalls von mittelbarer Relevanz. Zielsetzung der folgenden Untersuchung ist es nicht, durch Vornahme einer rechtspolitischen Studie über Für und Wider von Novellierungsmöglichkeiten innerhalb politischer Gestaltungsräume zu richten, sondern – erstmals in monographischem Format –

---

<sup>27</sup> Hierzu unten C.I.5 (S. 97 ff.).

<sup>28</sup> BT-Drs. 19/5492, S. 5.

Verfassungs- und Konventionskonformität der bestehenden Regelung zu vermessen.

Unter dieser Prämisse kann sich der folgende Überblick über die Gesetzesinitiative und den anschließenden Diskussionsverlauf auf Zwecke der Kontextualisierung beschränken. Nachdem der Bundestag die Vorlage der AfD in der 61. Sitzung am 8. November 2018 an den Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz zur federführenden Beratung und an den Ausschuss für Inneres und Heimat zur Mitberatung überwiesen hatte, stieß der Antrag der AfD in der Beschlussempfehlung und im Bericht des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz ebenso wie in der Stellungnahme des mitberatenden Ausschusses auf Ablehnung<sup>29</sup>. Der Antrag der AfD, eine öffentliche Anhörung durchzuführen, wurde im Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz von den übrigen Bundestagsfraktionen ebenfalls verworfen<sup>30</sup>.

Sowohl der Ausgangsantrag der AfD als auch die Gegenargumente der übrigen Fraktionen verdeutlichen die Notwendigkeit einer eingehenden rechtswissenschaftlichen Untersuchung des Problems – eine Grundlage, die der aktuellen Debatte ersichtlich fehlt. Besonders misslich erscheint, dass weder die Gesetzesinitiative, noch der Ausschussbericht schon den bisher im rechtswissenschaftlichen Schrifttum erarbeiteten Kenntnisstand adäquat abbilden. Soweit die AfD in ihrem Antrag etwa neben rechtspolitischen Erwägungen auch verfassungsrechtliche Einwände anführt, macht sie ausschließlich das Rechtsstaatsprinzip als potentiell verfassungsrechtliches Hindernis für § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG in seiner geltenden Fassung namhaft. Die im Antrag angeführten Kritikpunkte – Aushöhlen der „individuellen Klagebefugnis“ des Beschwerdeführers, mangelnde öffentliche Kontrolle des Bundesverfassungsgerichts und fehlender Rechtfertigungsdruck<sup>31</sup> – greifen inhaltlich über das Rechtsstaatsprinzip aus, und adressieren jedenfalls zugleich weitere verfassungsrechtliche Gewährleistungen wie Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG und das Demokratieprinzip. Die Vorschaltung der Verfassungsbeschwerde vor dem supranationalen Rechtsbehelf der Menschenrechtsbeschwerde zum Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte bleibt im Antrag wie in seiner Rezeption durch den Rechtsausschuss gänzlich außer Betracht.

Hingegen führt der Antrag aus: „Urteile des Bundesverfassungsgerichtes ergehen im Namen des Volkes und müssen zwingend aus diesem Grund durch das Volk kontrollierbar und nachvollziehbar sein, was deren Begründung voraussetzt.“<sup>32</sup> Da der Nichtannahmebeschluss kein Urteil ist, trägt diese Feststellung keine Folgerungen für Prozessentscheide ohne mündliche Verhandlungen. Die

<sup>29</sup> BT-Drs. 19/9092.

<sup>30</sup> BT-Drs. 19/9092, S. 4.

<sup>31</sup> BT-Drs. 19/5492, S. 1 f.

<sup>32</sup> BT-Drs. 19/5492, S. 2.

vom Antrag gesuchte gemeinsame Wurzel einer Pflicht zur Kontrollierbarkeit von Urteilen und Beschlüssen hätte vielmehr im Demokratieprinzip aufgefunden werden können. Auch die Ansicht, „§ 93d Abs. 1 Satz 3 BVerfGG“ stehe „[...] im Widerspruch [...] zur Begründungspflicht des § 30 BVerfGG“<sup>33</sup> erscheint aus rechtlicher Sicht anfechtbar, lässt sich der vermeintliche „Widerspruch“ doch nach der Kollisionsregel *lex specialis derogat legi generali* lösen. Auf Bedenken trifft nach der im Folgenden entwickelten Auffassung schließlich eine weitere Aussage:

„Seit der Aufklärung hat sich im gesamten europäischen Rechtsraum der feste Grundsatz durchgesetzt, dass nur Urteilsbegründungen ein wirksames Mittel gegen Willkürlichkeit darstellen. Diese Willkürlichkeit von Urteilen rührte meist daher, dass sie auf Gefühlen, Belieben und Vorurteilen beruhten – erst mit der Begründung kann ausgeschlossen werden, dass sich der Urteilsspruch eines Gerichtes auf solcherart Befangenheiten stützt.“<sup>34</sup>

Mit ebendieser These setzt sich diese Arbeit an anderer Stelle auseinander<sup>35</sup>. Die Gesetzesinitiative nimmt eine Position ein, die Abschnitt D als Patenschaft aus reinem Rationalismus und Begründungszwang vorstellt und als allzu illusorische Annahme verwirft<sup>36</sup>: Nach den in Teil D gefundenen Ergebnissen bietet die Begründung zwar einen unverzichtbaren Rationalitätsgewinn. Jedoch legt schon ein kursorischer Blick aus wissenschaftstheoretischer Perspektive auf die juristische Methodenlehre nahe, dass die Ansicht, die Begründung eröffne die Möglichkeit zur vollständigen Verifikation des richterlichen Judikats, nicht trägt – den Einfluss menschlicher Regungen wie Vorurteile und Gefühle auf einen Entscheid vermag sie erst recht nicht auszuschließen.

Insgesamt fällt die Begründung des Gesetzesentwurfs nach hier vertretener Auffassung zu undifferenziert aus und lässt damit die Chance verstreichen, die rechtspolitische Debatte argumentativ zu beleben. Zu weit geht allerdings die Kritik *Eiferts* in einem Gastbeitrag für die Süddeutsche Zeitung, „auf den zweiten Blick“ offenbare „sich der Vorschlag [der AfD] als gut getarnter Angriff auf den demokratischen Verfassungsstaat“<sup>37</sup>. „Der Versuch, unabhängige Verfassungsgerichte durch dysfunktionale Vorgaben zu schwächen“, sei „allzu vertraut“<sup>38</sup>. Das Vorgehen der AfD entspreche „genau dem Muster populistisch-antiliberaler Strategien“<sup>39</sup>. Folgerichtig reiht ihn der Verfasser des Artikels bei den

<sup>33</sup> BT-Drs. 19/5492, S. 2.

<sup>34</sup> BT-Drs. 19/5492, S. 3.

<sup>35</sup> Unten Abschnitt D (S. 109 ff.).

<sup>36</sup> Unten D.II.1.c (S. 114 ff.).

<sup>37</sup> M. Eifert, Angriff auf den Rechtsstaat, <https://www.sueddeutsche.de/politik/bundesverfassungsgericht-afd-1.4265640> (16.6.2019; Einschub nicht i.O., J.H.).

<sup>38</sup> Eifert, Angriff (Fn. 37).

<sup>39</sup> Eifert, Angriff (Fn. 37).

in Polen „von Dezember 2015 an verabschiedeten gesetzlichen Anforderungen an die Besetzung des Gerichts sowie die grundsätzlich einzuhaltende Reihenfolge der Bearbeitung von Verfahren“ ein<sup>40</sup>.

Kritikwürdig am Gesetzesvorhaben ist nach hier vertretener Auffassung zwar, dass ersteres die erhobene Forderung nach einem Begründungszwang nicht mit einer – wie auch immer ausgestalteten – Steigerung der personellen Ressourcen des Bundesverfassungsgerichts verbindet, also zum eigentlichen Spannungsverhältnis zwischen Rechtsschutz und den dafür zur Verfügung stehenden Ressourcen nicht vordringt. Umgekehrt darf eine um Ausgewogenheit bemühte Kritik an der Gesetzesinitiative nicht verschweigen, dass auch die seit 1993 geltende Regelung den Konflikt zwischen dem grundgesetzlich garantierten subjektiven Rechtsschutz des Beschwerdeführers und der Entlastung des Bundesverfassungsgerichts keineswegs vermeidet, sondern ersterem in der Eröffnung der Möglichkeit zum Begründungsverzicht nur an anderer Stelle zu Leibe rückt. Unter diesen Vorzeichen erschien es zu holzschnittartig, den Novellierungsvorschlag der AfD als „populistisch-antiliberal“<sup>41</sup> zu etikettieren (Einwände gegen die Vagheit dieser Kategorisierung einmal beiseite gelassen).

Bemerkenswert erscheint ferner, dass die Kritik am Novellierungsvorschlag wiederholt darauf abstellt, der Gesetzesentwurf schüre Misstrauen gegenüber dem Bundesverfassungsgericht<sup>42</sup>. So konstatiert etwa die Präsidentin des Bundesgerichtshofs *Limperf*, im Antrag der AfD werde „mit feinen Worten und sorgfältig ausgewählten Subtexten Misstrauen gesät und Gift geträufelt“<sup>43</sup>. *Eifert* schreibt, das „institutionelle Vertrauen, das für die Wirkkraft des Gerichts unerlässlich ist, [wird] in Zweifel gezogen“<sup>44</sup>. Das Bundesverfassungsgericht genieße „seit Jahrzehnten das höchste Vertrauen aller politischen und juristischen Institutionen“. „Davon“, so *Eifert* weiter, hätten „auch extreme rechte Kräfte profitiert, etwa bei der Sicherung der Versammlungsfreiheit“<sup>45</sup>.

Ob eine Neuregelung Vertrauen in staatliche Institutionen schafft oder Misstrauen gegenüber diesen erzeugt, ist ein Gesichtspunkt, den nur eine empirische Studie fundieren könnte. Nicht nur mangels Existenz einer solchen möchte sich die folgende Untersuchung an einer Vertrauensdebatte nicht beteiligen. Vielmehr ist das Vertrauen in das Bundesverfassungsgericht aus normativer Sicht kein

<sup>40</sup> *Eifert*, Angriff (Fn. 37).

<sup>41</sup> So aber *Eifert*, Angriff (Fn. 37).

<sup>42</sup> *B. Limpert*, Rede v. 5.4.2019 bei einer Veranstaltung zum 110-jährigen Bestehen des Deutschen Richterbunds, zitiert nach: <https://rsw.beck.de/aktuell/meldung/bgh-praesidentin-afd-will-bverfg-gezielt-in-verruf-bringen> (16.6.2019).

<sup>43</sup> *B. Limpert*, Rede (Fn. 42).

<sup>44</sup> *Eifert*, Angriff (Fn. 37).

<sup>45</sup> *Eifert*, Angriff (Fn. 37).

# Register

- allgemeiner Gleichheitssatz
  - als 187
  - und richterliche Unabhängigkeit 188
- allgemeiner Justizgewährungsanspruch 132, 297, 309
- Anhörungsrüge 300, 302, 312
- Annahmeerlassen 458
- Annahmeverfahren 93, 417, 445
  - Entlastungszweck des ~ 83, 91, 107
  - existentielle Betroffenheit des Beschwerdeführers 91, 179
  - Filterfunktion des ~ 45, 278, 387, 402
  - Novellierung 1993 81
- Anspruch auf rechtliches Gehör 309
  - als 315
  - und Subjektstellung der Verfahrensbeteiligten 322
- Antrag auf Wiederherstellung der Begründungspflicht 7
- Arkanstaat 211
  
- Bamberger Verfassung. *Siehe* Bayerische Verfassung von 1919
- Bayerische Landesverfassung 25
- Bayerische Popularklage 26
- Bayerische Verfassung von 1818 13, 20, 24
- Bayerische Verfassung von 1919 20
- Begründung
  - Befriedungsfunktion 133, 168
  - Entlastungsfunktion 139
  - Integrationsfunktion 131
  - Konkretisierungs- und Fortentwicklungsfunktion 138
  - Kontrollfunktion der ~ 112
  - Legitimationsermöglichende und -vermittelnde Funktion 210, 251
  - Nachweisfunktion bezüglich rechtlichen Gehörs 138, 315
  - Rechtsschutzfunktion 130
  - Transparenzfunktion 130
- Begründungsverzicht
  - Entlastende Wirkung auf das Bundesverfassungsgericht? 442
- Beschwerdegegenstand 29, 474
- Bindungswirkung nach § 31 Abs. 1 BVerfGG 40, 51, 102
- Bundesrat 26, 216, 233, 244, 428
- Bundestag 243
- Bundesverfassungsgericht
  - als Bürgergericht 1, 39, 96
  - als Hüter der Verfassung 29, 34, 39, 50, 250, 276, 341
  - Arbeitslast des ~ 30
  - Bindungswirkung seiner Entscheidungen nach § 31 BVerfGG 386
  - *Elfes*-Rechtsprechung 43, 57, 232, 336, 382, 388, 435
  - *Flughafenverfahren*-Rechtsprechung 72
  - funktionell-institutionelle Legitimation 244
  - *Görgülü*-Rechtsprechung 360
  - *Lüth*-Rechtsprechung 62, 232
  - *Maastricht*-Rechtsprechung 406, 437
  - personell-organisatorische Legitimation 233, 243
  - sachlich-inhaltliche Legitimation 245
  - *Sicherungsverwahrungs*-Rechtsprechung 373
  - *Treaty Override*-Rechtsprechung 362
  - und Parlament 219
  - und Schutz der Minderheitenrechte 223, 230
  - Verwerfungskompetenz des ~ 46
  - wissenschaftliche Mitarbeiter 320
- Bundesverfassungsgerichtsgesetz 1, 31, 34, 258, 382



- Deliberative Demokratie 229
- Demokratieprinzip 202
  - Einschränkungbarkeit 406
  - Herrschaft auf Zeit 214
  - und Art. 5 GG 208
  - und Publizitätspflicht 208, 213, 272
  - und Rechtsstaatsprinzip 268
- demokratische Legitimation
  - funktionell-institutionelle 220, 240, 250, 263
- Demokratische Legitimation
  - personell-organisatorische 265
  - sachlich-inhaltliche 265
- Dezisionismus 125, 129, 162, 200, 343
- Dienstaufsicht 246
- Diskursfunktion. *Siehe* genereller Edukationseffekt
- Divergenzvorlage 465
- Durchsetzungsannahme 86
- Dworkin, Ronald* 223
  
- Effektiver Rechtsschutz 280
  - als 280
  - gegen den Richter 283, 286
  - gegen Gesetze 288
  - und richterliche Unabhängigkeit 286
- Europäische Menschenrechtskonvention 358
  - Effektivität der Menschenrechtsbeschwerde 396
  - Öffentlichkeitsgebot 400
  - Rang in der Normenhierarchie 360, 384
  - Recht auf faires Verfahren 312, 387, 395
  - und konventionsfreundliches nationales Prozessrecht 379
  - Verkündungs- und Veröffentlichungspflicht 403
- Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte 358
  - *Caroline*-Rechtsprechung 391
  - Leit- und Orientierungsfunktion seiner Rechtsprechung 371, 389
  - Rechtskraft seiner Entscheidungen 368, 376
  - Verhältnis zum Bundesverfassungsgericht 368, 374, 388
- Falsifizierbarkeit als Kriterium für Wissenschaftlichkeit 119, 124
- Frankfurter Nationalversammlung 18
- Funktionsfähigkeit des Bundesverfassungsgerichts 408, 446, 452, 454
  - als Verfassungsgut? 411, 418
- Gegenvorstellung 298
- Gesetzesbindung 260, 264, 339
- Gesetzeskraft der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts 51
- Gewaltmonopol 131, 203, 281, 322
- Grundgesetz
  - Vorrang des ~ 49, 220
- Grundrecht auf Methodengleichheit 186
- Grundrechte
  - als objektive Wertordnung 62
  - mittelbare Drittwirkung 50, 63
- grundrechtsgleiche Rechte 29
- Grundsatzannahme 35, 85, 95
  
- Handlungsfreiheit, allgemeine 57, 436
  - Persönlichkeitskerntese 58
- Heidegger, Martin* 116
- hermeneutischer Zirkel 123
- Hesse, Konrad* 230, 317
- Hessische Grundrechtsklage 26, 30
- Hume, David* 116
  
- Induktionsproblem 117
- Ipsa-iure*-Nichtigkeit verfassungswidriger Gesetze 52
  
- Jaspers, Karl* 169
- juristischer Syllogismus 126
  
- Kant, Immanuel* 148, 155
- Kassationswirkung 21
  
- Landesverfassungsbeschwerde 25, 26, 30, 469
- Landesverfassungsgerichtsbarkeit 464
- Leibniz, Gottfried Wilhelm* 115
  
- Medien
  - Breitenwirkung 257
  - *Gatekeeper*-Funktion 256
  - Wächterrolle 252

- Menschenwürde 141
- als Gegenentwurf zum Nationalsozialismus 154
  - Kategorischer Imperativ 156
  - Objektformel 156, 159
  - Unantastbarkeit 157
  - und Begründungszwang für strafrechtliche Verurteilungen 167
  - und Formfragen 142
  - und menschliche Fähigkeit zur Selbstbestimmung 146
  - und Nichtannahmeentscheidung 167
  - und rechtliches Gehör 143
- Nichtannahmebeschluss
- bei Rechtssatzverfassungsbeschwerden 228
  - Entscheidungscharakter 99, 226
  - faktische Bindungswirkung 102
  - formelle Rechtskraft 102
  - Funktionen seiner Begründung 111
  - Legitimationsbedürfnis 227
  - *obita dicta* im ~ 105
  - und Europäische Menschenrechtskonvention 384
- Nichtigerklärung 49, 220, 229, 274
- Nichtredundanz, Postulat der 45, 93, 128, 145, 353
- Nichtzulassungsbeschwerde zum Bundesgerichtshof 136
- Parlament
- Legitimationsvorsprung des ~ 214
- Parlamentarischer Rat
- Ausschuss für Verfassungsgerichtshof 27
- Paulskirchenverfassung 1, 17, 20, 83, 432
- Petitionsrecht 326
- nach Maßgabe der Weimarer Reichsverfassung 328
- Plenarvorbehalt 235, 236, 237
- Popper, Karl* 117
- Prima-vista*-Verfahren 7, 97
- Publizitätsgebot. *Siehe* Demokratieprinzip
- Pufendorf, Samuel von* 116
- Rechenschaft 217, 249, 252, 258, 461, 470
- Rechtsbehelfsklarheit 303
- Rechtsbeugung 259
- Rechtsgeltungsmodell 54
- Rechtskraft 40, 51, 101
- formelle 24, 227
  - materielle 101, 102, 106, 232
- Rechtssatzverfassungsbeschwerde 25, 30, 50, 77, 218, 229, 288, 403
- Rechtsstaatsprinzip 8, 46, 268, 355
- als redundante Gewährleistung? 336
  - Fairnessgebot 338
  - Reservecharakter 337
  - Verortung im Grundgesetz 334
- Rechtswegerschöpfung 21, 29, 48, 70, 71
- Rechtswissenschaft
- als hermeneutische Disziplin 122
- Republikprinzip 345
- als Gegenbegriff der Monarchie 352
  - als Gemeinwohlprinzip? 347
  - als materiales Prinzip? 345
  - und Publizitätsforderungen 354
- Resubjektivierung objektiven Rechts 50, 63
- Richterliche Unabhängigkeit 263, 264, 286
- Richterwahl 233
- Intransparenz 238, 243
  - Novellierung 2015 241
- Rousseau, Jean-Jacques* 350
- Saalöffentlichkeit 257, 404
- Satz vom Grund 117
- Schmid, Carlo* 145
- Schopenhauer, Arthur* 116, 152
- Subjekt-Objekt-Spaltung 169
- Urteilsverfassungsbeschwerde 22, 29, 48, 51, 76, 394
- Verfassungsgebende Gewalt 218, 220, 262, 263
- Verfassungsanwaltschaft 452
- Verfassungsbeschwerde
- allgemeine Bedeutung der ~ 48
  - als 66, 69
  - als Jedermann-Recht 135
  - als letzte Zuflucht des Bürgers 29, 34, 66, 71, 250, 304
  - als Mittel des Individualrechtsschutzes 43, 50, 83, 389
  - als Zulässigkeitsvoraussetzung der Menschenrechtsbeschwerde 77

- Aufnahme ins Grundgesetz 32
- Institutsgarantie 325
- objektive Funktion 24, 32, 37, 41, 50, 55, 64, 94, 463
- subjektive Funktion 29, 33, 35, 41, 45, 52, 55, 74, 330
- Subsidiarität 70
- Verfassungsentwurf der siebzehn Vertrauensmänner 17
- Verfassungskonvent auf Herrenchiemsee 27, 33
- Verfassungsrecht
  - Fortbildung des 36, 49, 50, 64
- Verfassungswandel, Lehre vom 37
- Verhältnismäßigkeitsgrundsatz 434
  - Ausgleichs- und Vereinheitlichungs-funktion 439
  - freiheitsverteidigende Funktion 434
- Vernichtbarkeitslehre 52
- Verwerfungsmonopol 54, 291
- Vorbehalt des Möglichen 408
  - Vorbehalt des politisch Möglichen 409
  - Vorbehalt des tatsächlich Möglichen 410
- Vorlagepflicht der Instanzgerichte 54, 467
- Weber, Max* 149
- Widerspruchsfreiheit. *Siehe* juristischer Syllogismus
- Willkürverbot 180
  - und Gerichtsentscheidungen 182
- Wittgenstein, Ludwig* 149
- Wolff, Christian* 115