

Völkerrechtsfreundlichkeit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts

Andreas Paulus*

Institut für Völkerrecht und Europarecht, Georg-August-Universität

Göttingen, Göttingen, Deutschland

intlaw@jura.uni-goettingen.de

Abstract	869
Keywords	870
I. Einleitung	870
II. Die Herleitung der Völkerrechtsfreundlichkeit aus dem Grundgesetz	872
III. Die Entwicklung der Völkerrechtsfreundlichkeit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	873
IV. Die institutionelle Dimension der Völkerrechtsfreundlichkeit	882
1. Öffnung des nationalen Rechtsraums und seine Bedingungen	882
2. Kollektive Sicherheit	883
3. Rechtsprechung internationaler Gerichte und Spruchkörper	884
V. Anwendungspraxis	886
1. BVerfG	886
2. Fachgerichte	888
VI. Schluss	890
Summary: Friendliness Towards International Law in the Decisions of the Federal Constitutional Court	891
Keywords	891

Abstract

Der Beitrag zeichnet die Entwicklung und Praxis der Rechtsprechung zur Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes (GG) nach. Aus einer eher völkerrechtsskeptischen Nebenbemerkung im Konkordats-Urteil wurde in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) ein Oberbegriff für die Verpflichtung zur Einhaltung des Völkerrechts, einschließlich der Orientierungs- und Leitfunktion internationaler Gerichtsentscheidungen für das innerstaatliche Recht. Die Wertungen von Art. 1 Abs. 2 und Art. 24 ff. GG führen in der Praxis von Bundesverfassungsgericht und Fachgerichten in aller Regel zu

* Dr. jur., Professor für Öffentliches Recht, insbesondere Völkerrecht, und Direktor des Instituts für Völker- und Europarecht an der Georg-August-Universität Göttingen, Richter des Bundesverfassungsgerichts a. D. Der Beitrag beruht auf einem Vortrag, den ich auf einer Tagung in Innsbruck zum Thema „Die völkerrechtsfreundliche Verfassung“ gehalten habe. Die Nachweise beschränken sich im Wesentlichen auf die Judikatur. *Yoke Schürmer* danke ich für die Hilfe bei der Recherche; die Verantwortung für evtl. Fehler trägt allein der Verfasser.

einer Pflicht zur Beachtung des Völkerrechts. Ausnahmen kommen nur bei Verstößen gegen das Grundgesetz selbst oder bei einer bewussten Entscheidung des Gesetzgebers gegen die Anwendung einer Vertragspflicht in Betracht, führen dann aber zu einer Pflicht zur Anpassung des betroffenen Vertrages.

Keywords

Völkerrechtsfreundlichkeit – Öffnung des nationalen Rechtsraums – Bundesverfassungsgericht – Internationale Dimension des Verfassungsrechts – *Treaty Override* – Orientierungs- und Leitfunktion von EGMR und IGH

I. Einleitung

Die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes gehört zu den etablierten Wortschöpfungen des Bundesverfassungsgerichts, welche die Verfassungsordnung des Grundgesetzes auf den Begriff gebracht haben. Allerdings gebietet die methodische Vorsicht, aus Begriffen, die das Grundgesetz nicht enthält, selbst wiederum Rechtsätze abzuleiten – die Begriffsjurisprudenz lässt grüßen.¹ So hat der Begriff auch in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts eine durchaus abwechslungsreiche Geschichte, wird er doch mal progressiv verwendet, um einen Gleichklang des Grundgesetzes mit Anforderungen des internationalen oder auch europäischen Rechts herbeizuführen, mal eher defensiv, um einer zu weiten Auslegung von Ausnahmen entgegenzuwirken – ein entschiedenes „Ja, aber“ sozusagen. Gerade im letzteren Fall kann dies aber dazu führen, dass die Völkerrechtsfreundlichkeit zum bloßen Lippenbekenntnis verkommt, zur Parole, welche die Verletzung im Einzelfall durch Betonung der Völkerrechtstreue im Allgemeinen zu kaschieren sucht.

Der Artikel ist dem Andenken meines am 17. September 2023 verstorbenen Lehrstuhlvorgängers *Dietrich Rauschning* gewidmet. Für ihn ist es „das Wesen des Rechtsstaates [...], daß seine Organe und Ämter das Recht – das Völkerrecht – befolgen.“² Die Einschränkungen in der Rechtsprechung des

¹ Klassisch BVerfGE 112, 1 (44) abw. Richterin *Lübbe-Wolff*: „Der Senat antwortet auf Fragen, die der Fall nicht aufwirft, mit Verfassungsgrundsätzen, die das Grundgesetz nicht enthält.“

² *Dietrich Rauschning*, in: Wolfgang Kahl, Christian Waldhoff, Christian Walter (Hrsg.), Bonner-Kommentar zum Grundgesetz (Aktualisierung 2009), Heidelberg: C. F. Müller, Art. 59, Rn. 111, 143.

Bundesverfassungsgerichts, dass dies nur „nach Möglichkeit“ gelte oder dass Verstöße gegen das Völkerrecht hinzunehmen seien, „sofern nur auf diese Weise ein Verstoß gegen tragende Grundsätze der Verfassung abzuwenden ist“, war für ihn allenfalls eine „Notfallklausel“, die nur für bindende Entscheidungen des Sicherheitsrats der Vereinten Nationen (UN) gedacht sei, welche die „allgemeine auch innerstaatliche Pflicht aller deutschen Organe und Ämter relativieren [könne], die für Deutschland verbindlichen völkerrechtlichen Normen auch aus Verträgen zu erfüllen“.³ So weit ist die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gerade nicht gegangen. Dennoch hat sich die Völkerrechtsfreundlichkeit zu einem die Völkerrechtsbefolgung ermöglichen und nicht diese einschränkenden Element in der Rechtsprechung entwickelt, und das nicht nur in der Rechtsprechung. Dem wird dieser Beitrag nachgehen.

Es geht bei der Völkerrechtsfreundlichkeit nicht nur um eine Einstellung gegenüber dem materiellen Völkerrecht, sondern auch um die Einbindung in internationale Institutionen und Organisationen. Dies sieht auch das Grundgesetz selbst so, wenn es in Art. 24 GG die Übertragung von Hoheitsrechten an internationale Einrichtungen regelt und damit gleichzeitig die deutsche Rechts- und Verfassungsordnung für das Sekundärrecht internationaler Organisationen öffnet, wenn es die Zugehörigkeit zu einem System gegenseitiger kollektiver Sicherheit mit Beschränkung von Hoheitsrechten ermöglicht und den Beitritt Deutschlands zu einer internationalen (Schieds-)gerichtsbarkeit vorsieht. In diesem Dreiklang drückt sich dann auch eine gewisse Unterordnung der deutschen unter die internationale Rechtsordnung aus, die vielfältige Probleme mit den unabänderlichen, in Art. 1, 20 und 79 Abs. 3 GG festgelegten Grundsätzen des Grundgesetzes aufwirft, insbesondere dem Demokratie-, aber auch dem Rechtsstaatsprinzip aus Art. 20 Abs. 2 und 3 GG. In gewisser Hinsicht gehört hier aber auch die Zusammenarbeit mit internationalen Institutionen selbst, einschließlich des Verhältnisses der verschiedenen Streitbeilegungseinrichtungen zueinander.

Die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes hat sich in Richtung auf eine echte Zusammenarbeit und gegenseitige Befruchtung hin entwickelt, die weniger an Über- und Unterordnung, an Souveränität einerseits und Völkerrechtsbindung andererseits, ausgerichtet ist, sondern an gegenseitiger Rücksichtnahme und demokratischer Rückbindung.

³ Rauschning (Fn. 2), Art. 59, Rn. 110.

II. Die Herleitung der Völkerrechtsfreundlichkeit aus dem Grundgesetz

Die Völkerrechtsfreundlichkeit steht bekanntlich nicht im Grundgesetz, sondern stellt eine Ableitung aus dessen Vorschriften dar. Sie klingt aber bereits in der Präambel und in Art. 1 Abs. 2 an, in denen sich das deutsche Volk zu den universellen Menschenrechten bekennt sowie dazu, als gleichberechtigtes Glied in einem vereinten Europa dem Frieden der Welt zu dienen. Diese Formulierungen sind – wie auch die Menschenwürde in Art. 1 Abs. 1 GG – offenbar stark von der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte⁴ inspiriert, die den Mitgliedern des Parlamentarischen Rats im Entwurf vorlag.⁵ Diese enge Verbindung von Grundgesetz und internationaler Rechtssetzung trotz fehlender Repräsentation Deutschlands, das im Text der Charta der Vereinten Nationen (UNC) ja bis heute als Feindstaat erscheint, ist der Situation Deutschlands nach dem Zweiten Weltkrieg geschuldet, in der das Ziel der Wiedereingliederung in die zivilisierte Welt von existenzieller Bedeutung für den entstehenden bundesdeutschen Weststaat war.

Zwei Imperative gingen daraus hervor, die sich unmittelbar im Grundgesetz widerspiegeln:

- 1) Deutschland sollte nie wieder an seinem Wesen die Welt genesen lassen wollen, sondern Teil der Weltgemeinschaft sein und deren höchsten Standards gerecht werden.
- (2) Die Menschenwürde – nicht „Deutschenwürde“ – sollte unantastbar sein und von aller staatlichen Gewalt geachtet und geschützt werden.

Schon daraus ergab sich geradezu zwangsläufig, dass das Völkerrecht und insbesondere die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte hochgehalten werden musste. Nicht vorgesehen – und damit Grundlage für künftige Streitigkeiten – sind Wertekonflikte zwischen den Zielen (1) und (2). In der Welt der Verfassungsväter und -mütter war ein Widerspruch zwischen beiden Zielen praktisch undenkbar, es war ja Deutschland selbst, das sich durch die Missachtung der Menschenwürde und der Ermordung von Millionen Menschen aus der zivilisierten Welt verabschiedet hatte.

Der starke Wille zur Völkerrechtsfreundlichkeit drückt sich darin aus, dass selbst in das als provisorisch gedachte Grundgesetz des westdeutschen Teilstaates Regelungen zugunsten der Einhaltung des Völkerrechts eingefügt wurden, wo die Bundesrepublik doch noch gar nicht handlungsfähig oder

⁴ Universal Declaration of Human Rights, UNGA Resolution 217 A (III) v. 10.12.1948.

⁵ Siehe Deutscher Bundestag/Bundesarchiv (Hrsg.), Der Parlamentarische Rat 1948-1949, Akten und Protokolle, Boppard am Rhein: Harald Boldt Verlag, Bd. V/1, 1993, 220 Fn. 1.

–willig war, wie dies insbes. in der Abwesenheit einer Wehrverfassung zum Ausdruck kam. In den Worten des führenden Mitglieds des Parlamentarischen Rats *Hermann von Mangoldt* zeigte sich in den Diskussionen

„auch die merkwürdige völkerrechtliche Lage, in der wir uns befinden: wir sind im Moment praktisch nicht bündnisfähig; aber diese Bündnisfähigkeit kann wieder eintreten.“⁶

Mit Art. 24 erklärte sich die Bundesrepublik aber prophylaktisch bereit zur internationalen Integration. Dieser Artikel war bis einschließlich der Wiedervereinigung die Grundlage für die internationale und europäischen Integration Deutschlands. Erst später, mit Art. 23 GG, erfolgte die Trennung der europäischen von der internationalen Integration – die das Bundesverfassungsgericht in seiner neueren Rechtsprechung jetzt mit umgekehrter Stoßrichtung relativiert, indem es die Bedingungen für die europäische Integration in Art. 24 übernimmt.⁷

III. Die Entwicklung der Völkerrechtsfreundlichkeit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts

Der Begriff der Völkerrechtsfreundlichkeit taucht trotz der entsprechenden Grundeinstellung der Väter und Mütter im Grundgesetz selbst⁸ allerdings nicht auf. In der Senatsrechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts wurde er nach meiner Zählung bis Dezember 2023 in 23 Entscheidungen verwendet⁹ und hat dabei erhebliche Häutungen durchgemacht.

Im *Konkordats-Urteil*, in dem er zum ersten Mal vorkommt, war er wohl eher abwertend gemeint,¹⁰ so führte der Zweite Senat aus:

⁶ Deutscher Bundestag/Bundesarchiv (Fn. 5), Bd. XIII/2, 1003.

⁷ Siehe zuletzt BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats v. 13.10.2022, 2 BvR 1111/21 – *ESM-ÄndÜG*, Rn. 88 ff. m. w. N.

⁸ Zu den Diskussionen im Parlamentarischen Rat siehe Deutscher Bundestag/Bundesarchiv (Fn. 5), Bd. V/1, 1993, 315–329; Bd. XIII/2, 1993, 1000 f.; Bd. XIV/1, 1993, 158–168, 819–824.

⁹ BVerfGE 6, 309 (362 f.); BVerfGE 41, 88 (120); BVerfGE 92, 26 (48); BVerfGE 111, 307 (317 f.); BVerfGE 112, 1 (26, 48); BVerfGE 113, 273 (289); BVerfGE 123, 267 (344, 347); BVerfGE 127, 293 (334); BVerfGE 128, 326 (366, 369); BVerfGE 130, 318 (338); BVerfGE 135, 259 (277); BVerfGE 141, 1 (1, 7, 9 f., 13, 15, 24, 26 f., 35 f.); BVerfGE 142, 234 (244 f., 249); BVerfGE 143, 101 (136, 155); BVerfGE 148, 296 (297, 303, 310, 321, 326, 330, 334, 338, 343, 350, 352, 355, 373, 378, 379); BVerfGE 149, 160 (199, 209); BVerfGE 151, 1 (27 f.); BVerfGE 152, 8 (31 f.); BVerfGE 152, 152 (177); BVerfGE 156, 182 (210); BVerfGE 158, 1 (27, 32); BVerfGE 160, 108 (253); BVerfG, Urteil des Zweiten Senats v. 29.11.2023 – 2 BvF 1/21 –, Rn. 233.

¹⁰ Berenike Schriewer, Zur Theorie der internationalen Offenheit und der Völkerrechtsfreundlichkeit einer Rechtsordnung und ihrer Erprobung am Beispiel der EU-Rechtsordnung, Berlin: Duncker & Humblot 2017), 58–60.

„daß das GG in seiner Völkerrechtsfreundlichkeit nicht so weit geht, die Einhaltung bestehender völkerrechtlicher Verträge durch eine Bindung der Gesetzgebung an das ihnen entsprechende Recht zu sichern.“¹¹

Der Senat leitet dies aus Art. 25 GG her, der Verträge nicht dem Grundgesetz vorgehen lasse. Darauf berief sich dann auch der Erste Senat in seiner Entscheidung zur christlichen Gemeinschaftsschule im Jahr 1975.¹² Schon positiver konnotiert, taucht die Völkerrechtsfreundlichkeit erst wieder 20 Jahre später im Jahr 1995 auf, im Urteil zum Arbeitsrecht auf Seeschiffen.¹³ Danach geschieht dies erst wieder im *Görgülü*-Beschluß im Jahr 2004¹⁴ – eine häufig nicht ganz zu Recht als völkerrechtsskeptisch angesehene Entscheidung,¹⁵ die allerdings auch – nicht unähnlich dem *Konkordats*-Urteil – den Vorrang des Verfassungsrechts betont:

„Diese verfassungsrechtliche Bedeutung eines völkerrechtlichen Vertrages, der auf regionalen Menschenrechtsschutz zielt, ist Ausdruck der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes, das die Betätigung staatlicher Souveränität durch Völkervertragsrecht und internationale Zusammenarbeit sowie die Einbeziehung der allgemeinen Regeln des Völkerrechts fördert und deshalb nach Möglichkeit so auszulegen ist, dass ein Konflikt mit völkerrechtlichen Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland nicht entsteht.“¹⁶

Allerdings entfaltet

„[d]ie Völkerrechtsfreundlichkeit [...] Wirkung nur im Rahmen des demokratischen und rechtsstaatlichen Systems des Grundgesetzes.

Das Grundgesetz erstrebt die Einfügung Deutschlands in die Rechtsgemeinschaft friedlicher und freiheitlicher Staaten, verzichtet aber nicht auf die in dem letzten Wort der deutschen Verfassung liegende Souveränität. Insofern widerspricht es nicht dem Ziel der Völkerrechtsfreundlichkeit, wenn der Gesetzgeber ausnahmsweise Völkervertragsrecht nicht beachtet, sofern nur auf diese Weise ein Verstoß gegen tragende Grundsätze der Verfassung abzuwenden ist. [...] Völkervertragsrecht gilt innerstaatlich nur dann, wenn es in die nationale Rechtsordnung formgerecht, und in Übereinstimmung mit materiellem Verfassungsrecht inkorporiert worden ist.“¹⁷

11 BVerfGE 6, 309 (363) – *Reichskonkordat*.

12 BVerfGE 41, 88 (120) – *Gemeinschaftsschule*.

13 BVerfGE 92, 26 (48) – *Zweitregister*.

14 BVerfGE 111, 307 (2004) – *Görgülü*.

15 Siehe vor allem die damalige Richterin des EGMR *Helen Keller*, The Bell of Görgülü Can't Be Unrun – Can It?, in: Giuliana Ziccardi Capaldo, The Global Community: Yearbook of International Law and Jurisprudence 2019, Oxford: Oxford University Press 2020, 83-114 (83 ff.); positiver *Andreas Paulus*, The Jurisprudence of the European Court of Human Rights as a Mirror of German History, HRLJ 39 (2019), 11-18 (17).

16 BVerfGE 111, 307 (318).

17 BVerfGE 111, 307 (318 f.).

Dieser Gebrauch ist oder vielmehr war von der Diktion her eher weniger freundlich, auch wenn nicht jeder Verstoß gegen das Grundgesetz für die Nichtbeachtung von Verträgen ausreichen soll, sondern nur ein solcher „gegen tragende Grundsätze der Verfassung“. Solche Verstöße sind freilich im Text selbst kaum zu finden, sie waren ja vom Verfassungsgeber gar nicht vorgesehen. Geltendes Völkerrecht führt nur selten zu eindeutig anderen Ergebnissen als das Grundgesetz. Das gilt allerdings nicht im gleichen Maße für die Anwendung des Rechts auf konkrete Fälle durch verschiedene Spruchkörper im internationalen oder nationalen Kontext.

Gleich danach im 112. Band folgte aber die Alteigentümerentscheidung, in der die Völkerrechtsfreundlichkeit eine Wendung ins Positive erfuhr, die sich für das Begriffsverständnis als weiterführend erweisen sollte. So heißt es gleich im ersten Leitsatz:

„Der Staat des Grundgesetzes ist grundsätzlich verpflichtet, auf seinem Territorium die Unversehrtheit der elementaren Grundsätze des Völkerrechts zu garantieren und bei Völkerrechtsverletzungen nach Maßgabe seiner Verantwortung und im Rahmen seiner Handlungsmöglichkeiten einen Zustand näher am Völkerrecht herbeizuführen.“¹⁸

Und weiter:

„Diese sich aus der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes ergebende Pflicht, das Völkerrecht zu respektieren, hat drei Elemente: Erstens sind die deutschen Staatsorgane verpflichtet, die die Bundesrepublik Deutschland bindenden Völkerrechtsnormen zu befolgen und Verletzungen nach Möglichkeit zu unterlassen. Welche Rechtsfolgen sich aus einem Verstoß gegen diese Pflicht ergeben, hängt von der Art der betroffenen Völkerrechtsnorm ab. Das Grundgesetz selbst regelt bestimmte Fallgruppen. So kann Art. 25 Satz 2 GG entnommen werden, dass die allgemeinen Regeln des Völkerrechts jedenfalls vor dem einfachen Gesetzesrecht Vorrang haben. Zweitens hat der Gesetzgeber für die deutsche Rechtsordnung zu gewährleisten, dass durch eigene Staatsorgane begangene Völkerrechtsverstöße korrigiert werden können. Drittens können die deutschen Staatsorgane [...] auch verpflichtet sein, das Völkerrecht im eigenen Verantwortungsbereich zur Geltung zu bringen, wenn andere Staaten es verletzen.“¹⁹

Dort also, wo ein Widerspruch zum Verfassungsrecht nicht zu besorgen ist, erfordert die Völkerrechtsfreundlichkeit eine Beachtung und Rechtsfolgen für die Nichtbeachtung, sogar eine gewisse Garantenpflicht für die Befolgung durch andere Staaten. Das darin zum Ausdruck kommende Sendungsbewusstsein ist durchaus bemerkenswert.

¹⁸ BVerfGE 112, 1 (1) – Alteigentümer.

¹⁹ BVerfGE 112, 1 (26).

Schon in den *Unschuldsvermutungs*²⁰ und *Treaty Override*-Beschlüssen²¹ wird aber der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) (indirekt) von gesetzlichen Aufhebungsgesetzen freigestellt. Hier hat der Zweite Senat den Entscheidungen des EGMR eine „Orientierungs- und Leitfunktion“ nicht nur für die Auslegung und Anwendung der EMRK, sondern auch für die Auslegung des Grundgesetzes zugesprochen, selbst wenn sie nicht gegenüber Deutschland ergangen sind. Gleichzeitig kreierte der Senat unter ausdrücklicher Berufung auf die Völkerrechtsfreundlichkeit eine verfassungsrechtliche Wiederaufnahme nach Beanstandung letztinstanzlicher deutscher Entscheidungen durch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte, einschließlich solcher des BVerfG.²²

Anders ist das – bis heute – dort, wo die Befolgung von Völkerrecht zu einem Verfassungsverstoß führen könnte. Unter anderem in der *Chefarzt*-Entscheidung hat der Zweite Senat deutlich gemacht, dass er von einem Vorrang des nationalen Verfassungsrechts immer dort ausgeht, wo es um den Ausgleich widerstreitender Grund- bzw. Menschenrechtspositionen geht.²³ Begründet wird dies mit Art. 53 Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK), demzufolge die Vertragsparteien im Schutz der Menschenrechte weitergehen können als die Konvention. Wenn aber das nationale Recht eine Seite in einem zivilrechtlichen Streit grundrechtlich stärkt, wird die andere Seite geschwächt – so dass jede Entscheidung mindestens die Grundrechte einer Seite stärkt. Ob Art. 53 dies wirklich meint, mag bezweifelt werden,²⁴ aber bei Grundrechtskonkurrenz sieht die Konvention in Art. 41 bei einer Nichtbeachtung wegen Grundrechtskollision eine finanzielle Kompensation vor – wie dies zum Beispiel bei Verletzung des Erbrechts nichtehelicher Kinder erfolgt ist.²⁵ Sieht das innerstaatliche Recht nur eine unvollkommene Wiedergutmachung für die Folge einer Konventionsverletzung vor, spricht demnach der Gerichtshof der verletzten Partei eine gerechte Entschädigung zu, wenn er dies für notwendig hält. Die weitreichende

²⁰ BVerfGE 74, 358 (369-70) – *Unschuldsvermutung*, 1987.

²¹ BVerfGE 141, 1 (Rn. 76) – *Treaty Override*.

²² BVerfGE 128, 326 (365) – *Sicherungsverwahrung*.

²³ BVerfGE 148, 296 (Rn. 134); BVerfGE 128, 326 (371).

²⁴ Andere Ansicht z. B. *Björnstern Baade/Heike Krieger* in: Katharina Pabel/Stefanie Schmahl (Hrsg.), Internationaler Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention, Köln: Carl Heymanns Verlag 2013, Art. 53 Rn. 26 ff.

²⁵ EGMR (5. Sektion), *Mitzinger v. Germany*, Urteil v. 9.2.2017, Nr. 29762/10, Z. 36 ff.; EGMR, *Wolter und Sarfert v. Germany*, Urteil v. 23.3.2017, Nr. 59752/13 und 66277/13, Z. 77 ff. Anders noch BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 18.3.2013, 1 BvR 2436/11, Rn. 43; allerdings hatte die Kammer die Frage teilweise offen gelassen, weil sie die Verfassungsbeschwerden wegen Subsidiarität für unzulässig hielt, 1 BvR 2436/11, Rn. 44. Der Verf. hat an letzterer Entscheidung als Berichterstatter mitgewirkt.

Schlussfolgerung aus seinem sog. *Pakelli*-Beschluss von 1987, demzufolge Art. 41 EMRK sogar die Befolgungspflicht nach Art. 46 Abs. 1 EMRK relativiert, hat das BVerfG in dieser Form nicht mehr wiederholt; dies widerspricht auch der Praxis des EGMR zur Befolgungspflicht.²⁶

Diese Lösung kann wiederum den Nachteil mit sich bringen, dass der Staat den Ausfall entschädigt, den andernfalls Zivilparteien tragen und ggf. rückabwickeln müssten. So, wenn der Staat in einer Auseinandersetzung zwischen einem Kind unverheirateter Eltern um eine bereits auseinandergesetzte Erbschaft das verlorene Erbe kompensiert, also letztlich beide Seiten auf Staatskosten profitieren: Die eine kann das Erbe ohne Abzug eines Erbteils behalten, die andere erhält Geldersatz für den verpassten Erbteil²⁷ – ein solches Ergebnis zu Lasten der Rechte der Steuerzahlenden kann in der Regel auch keine Lösung sein. In der Praxis führt der Dialog von BVerfG und EGMR aber zu im Wesentlichen übereinstimmenden Kriterien der Rechtsanwendung, während die Implementierung im Sinne praktischer Konkordanz von den Fachgerichten auszutarieren ist.²⁸

Das Recht des Parlaments, gegen das Völkerrecht verstößende Gesetze zu verabschieden, ist in der *Treaty Override*-Entscheidung noch gestärkt worden. Das begründet der Senat ganz klassisch damit, dass – anders als Art. 25 GG für das allgemeine Völkerrecht – Art. 59 GG keinen Vorrang des Vertragsrechts vor dem Gesetzesrecht vorsieht, sondern für solche Verträge, deren Inkorporation in die deutsche Rechtsordnung wegen des Gesetzesvorbehalts einer gesetzlichen Regel bedarf, ein einfaches Vertragsgesetz ausreichen lässt.²⁹ Aus der Gesetzesform der Zustimmung zum Vertragsschluss schließt der Senat auf den einfachgesetzlichen Rang der vertraglichen Inkorporation, die damit durch ein neues Gesetz von einer neuen Mehrheit über-

²⁶ Zu dieser siehe ausführlich *Marten Breuer*, in: Ulrich Karpenstein/Franz C. Mayer, EMRK, 3. Aufl., München: C.H. Beck/Basel: Helbing & Lichtenhahn 2022, Art. 46 Rn. 1 ff. m. w. N.

²⁷ Siehe EGMR, *Mitzinger* (Just Satisfaction) (Fn. 25), Z. 8, 16; ebenso offenbar der Vergleich in EGMR, *Wolter und Sarfert v. Germany*, Urteil v. 23.3.2017, Nr. 59752/13 und 66277/13, Z. 77 ff.; Urt. v. 14.12.2017 (Just Satisfaction and striking out), Z. 5.

²⁸ Zur Konkurrenz zwischen Pressefreiheit und Privatsphärenschutz siehe z. B. BVerfGE 101, 361 – *Caroline I*; EGMR, *von Hannover v. Germany* Urteil v. 24.6.2004, Nr. 59320/00; BVerfGE 120, 280 – *Caroline II*; EGMR (Große Kammer), *von Hannover v. Germany* (No. 2), Urteil v. 7.2.2012, Nr. 40660/08. Für einen Fall, in dem die Große Kammer des EGMR sehr (zu) weit ging bei der Überprüfung eines nationalen Sachverhalts vgl. EGMR, *Axel Springer AG v. Germany*, Urteil vom 7.2.2012, Nr. 39954/08; wie hier kritisch dissenting opinion Judge López Guerra, in den Maßstäben sind aber die Entscheidungen von BVerfG und EGMR nunmehr praktisch identisch; für die Akzeptanz der Entscheidung zur Sicherheitsverwahrung in BVerfGE 128, 326 siehe *Ilseher v. Germany*, Urteil vom 4.12.2018, Nr. 10211/12; siehe aus *Paulus* (Fn. 15), 15 f. mit weiteren Beispielen.

²⁹ BVerfGE 141, 1 (Rn. 49 ff.) – *Treaty Override*.

stimmt werden dürfe. So sucht das Gericht die Übereinstimmung von Verbindlichkeit des Völkerrechts und demokratischer Legitimation zu sichern. Die Gegenmeinung der damaligen Richterin und jetzigen Vizepräsidentin *König*, die eine Abwägung zwischen Rechtsstaats- und Demokratieprinzip für geboten hielt,³⁰ würde in der Tat zu erheblicher Rechtsunsicherheit führen und doch nicht den Vorrang des Völkerrechts sichern. Die radikalere Gegenauuffassung, wie sie auch von *Dietrich Rauschning* vertreten wird, fordert hingegen die unbedingte Beachtung der Entscheidungen internationaler Gerichtshöfe auch gegenüber entgegenstehenden Parlamentsgesetzen, nicht aber gegenüber Verfassungsrecht.³¹

Einige Caveats sind aber angebracht, welche diese vor allem im völkerrechtlichen Schrifttum stark kritisierte³² Entscheidung durchaus relativieren:

- 1.) Zunächst kann schon bezweifelt werden, dass die Entscheidung mit ihren lehrbuchartigen Ausführungen zum Verhältnis von Verträgen, Verfassung und Parlamentsgesetz überhaupt notwendig war, also eine echte Vertragsverletzung vorlag.³³ Insbesondere ist aber
- 2.) der Vorrang des Verfassungsrechts gar nicht grenzenlos. Verstöße gegen internationale Gewährleistungen der Menschenrechte, soweit sie in Art. 1 Abs. 2 GG als unverletzlich und unveräußerlich besonders geschützt sind, können durch ein Gesetz nicht verletzt werden; hier gilt der Vorrang der Verfassung.³⁴ Richtigerweise muss dieser Punkt ausgeweitet werden auf die Verfassungsgarantien des Verbots des Angriffskriegs (Art. 26 GG), aber auch die Übertragung von Hoheitsrechten (Art. 24 GG) und die allgemeinen Regeln des Völkerrechts (Art. 25 GG): sie alle gehen Gesetzen vor und müssen ggf. nur gegen anderes Verfassungsrecht abgewogen werden. Im Leitsatz werden Art. 23-25, in der Entscheidung selbst Art. 1 Abs. 2 GG in diesem Sinne erwähnt. So hat der Erste Senat in seiner Entscheidung zur Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung zwar nicht von der Völkerrechtsfreundlichkeit gesprochen, aber im Einklang mit dem *Treaty Override*-Beschluss und der ständigen Rechtsprechung beider Senate hervorgehoben, dass auch Art. 1 Abs. 2 GG an der Ewigkeitsklausel teilhat.³⁵

³⁰ BVerfGE 141, 44 – *Treaty Override*, abweichende Meinung *König*.

³¹ *Rauschning* (Fn. 2), Art. 59, Rn. 140, 143.

³² Siehe z. B. die Urteilsanmerkungen von *Ulrich Fastenrath*, JZ 71 (2016), 636-640, und *Mehrdad Payandeh*, Grenzen der Völkerrechtsfreundlichkeit, NJW 69 (2016), 1279-1282.

³³ Hierzu *Martin Weiss*, Der ‚Treaty Override‘ vor dem BVerfG, SteuK 8 (2016), 193-197 (193); *Gerrit Frotscher*, Treaty Override und § 50d Abs. 10 EStG, iStR 18 (2009), 593-600 (593, 597); *Moris Lehner*, Treaty Override im Anwendungsbereich des § 50d EStG, iStR 21 (2012), 389-404, (389).

³⁴ So jedenfalls angelegt in BVerfGE 141, 1 (Rn. 76).

³⁵ BVerfGE 154, 152 (Rn. 95) – *Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung*; BVerfGE 84, 90 (120 f.) – *Bodenreform I*; BVerfGE 141, 1 (Rn. 34) – *Treaty Override* m. w. N.

3.) Im *Treaty-Override*-Fall war die seltene Konstellation gegeben, dass der Gesetzgeber bewusst und ausdrücklich entgegenstehendes Vertragsrecht unberachtet lassen wollte. Sonst gilt weiterhin die völkerrechtsfreundliche Rechtsprechung des *Unschuldsvermutungs*-Beschlusses,³⁶ derzu folge eine starke Vermutung besteht, dass der Gesetzgeber im Geiste der Völkerrechtsfreundlichkeit Vertragsrecht nicht verletzen will. Das erfordert in der Regel eine *ausdrückliche* Inkaufnahme von Völkerrechtsverletzungen, die es außerhalb des Kontextes von Doppelbesteuerungsabkommen selten bis nie geben dürfte. Allerdings sei einschränkend hinzugefügt, dass die neuere Rechtsprechung des Zweiten Senats hervorhebt, dass es bei der Annahme der Völkerrechtskonformität vor allem auch um die Frage der völkerrechtsgemäßen Auslegbarkeit des späteren Gesetzes geht,³⁷ also an die „ausdrückliche“ Nichtbeachtung entgegenstehenden Völkerrechts keine zu hohen Anforderungen zu stellen sind.

Es ist also keineswegs so, dass das Völkerrecht nach der *Treaty Override*-Entscheidung stets den Kürzeren zieht. Im Gegenteil: gegenüber den starken verfassungsrechtlichen Sicherungen fällt die gelegentliche bewusste – und nach allgemeinem Völkerrecht ja schadensersatzpflichtige – Nichtbeachtung weniger bedeutender Austauschverträge wie einzelner Doppelbesteuerungs- oder Handelsabkommen kaum ins Gewicht. Dem stehen bereits diejenigen ausdrücklichen Verfassungsnormen entgegen, die Friedensrecht und grundlegende Menschenrechte von vornherein vor einer Missachtung schützen. Im Gegenteil hat auch der Erste Senat die Orientierungs- und Leitfunktion internationaler Entscheidungen betont und sich bei der Auslegung der Vereinsverbotsvorschrift des Art. 9 Abs. 2 GG an der Völkerrechtsfreundlichkeit und dem Gedanken der Völkerverständigung orientiert.³⁸

Zuletzt hat der Zweite Senat in seinem Beschluss zum *Anti-IS-Einsatz* seine Rechtsprechung zur Orientierungs- und Leitfunktion von Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte auf den Internationalen Gerichtshof erstreckt:

„Die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes ist damit Ausdruck eines Souveränitätsverständnisses, das einer Einbindung in inter- und supranationale Zusammenhänge sowie deren Weiterentwicklung nicht nur nicht entgegensteht, sondern diese voraussetzt und erwartet. Vor diesem Hintergrund steht auch das ‚letzte Wort‘ der deutschen Verfassung einem internationalen und europäischen Dialog der Gerichte nicht entgegen, sondern ist dessen normative Grundlage.“³⁹

³⁶ BVerfGE 74, 358 (369-370) – *Unschuldsvermutung*.

³⁷ BVerfGE 148, 296 (Rn. 133) – *Streikverbot für Beamte*; BVerfGE 141, 1 (Rn. 72); BVerfGE 128, 326 (371) – *Sicherungsverwahrung*; BVerfGE 111, 307 (329).

³⁸ BVerfGE 149 (160) Rn. 111 – *Vereinsverbote*.

³⁹ BVerfGE 152, 8 (Rn. 51).

Allerdings hat der Senat in seinem Urteil zum *Beamtenstreik* seinen Satz aus der *Görgülü*-Entscheidung zur vereinzelten Nichtbeachtung des Völkerrechts auch bei Widerspruch „gegen eindeutig entgegenstehendes Gesetzesrecht“ wiederholt,⁴⁰ scheinbar ein Rückschritt gegenüber dem Urteil zur *Sicherungsverwahrung*,⁴¹ letztlich aber eine Konsequenz aus dem Beschluss zum *Treaty Override*: Wenn, aber auch nur wenn die Annahme, der Gesetzgeber habe Völkerrecht einhalten wollen, widerlegt ist und kein Spielraum für eine konventions- und rechtsprechungskonforme Auslegung des deutschen Gesetzesrechts besteht, kann auch eine Entscheidung des EGMR nicht dazu führen, dass deutsche Gerichte diese gesetzgeberische Entscheidung konterkarieren können – dies obliegt vielmehr dem Gesetzgeber.⁴² Der EMRK kommt als völkerrechtlicher Vertrag eben kein Anwendungsvorrang zu, und Art. 1 Abs. 2 GG bezieht sich nur auf die unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechte, nicht jedoch auf die Umsetzung einzelner Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte. Deren Umsetzbarkeit durch die Gerichte endet an den methodischen Grenzen der Auslegbarkeit⁴³ – welche aber in der Regel möglich sein wird.

Es bleibt allerdings unklar, wie sich diese Möglichkeit der Abweichung von Gesetzesrecht gegenüber der vertraglichen Pflicht zur Beachtung der Entscheidungen des Menschenrechtsgerichtshofs gem. Art. 46 EMRK mit der höheren Hürde verträgt, die gleich der nächste Satz aufstellt. Dieser scheint einen Verstoß gegen Völkerrecht nur bei eklatanten Verfassungsverstößen zu erlauben:

„Es widerspricht daher nicht dem Ziel der Völkerrechtsfreundlichkeit, wenn der Gesetzgeber ausnahmsweise Völkervertragsrecht nicht beachtet, sofern nur auf

⁴⁰ BVerfGE 148, 296 (Rn. 133). Der EGMR hat das deutsche Streikverbot für Beamte gebilligt, allerdings nicht ohne implizit darauf hinzuweisen, dass in diesem Fall Konventionsfreundlichkeit nicht notwendig auch Völkerrechtsfreundlichkeit bedeutet, weil die meisten speziellen Vertragsorgane das allgemeine Streikverbot für Beamte für völkerrechtswidrig halten, siehe EGMR (Große Kammer), *Humpert and others v. Germany*, Urteil v. 14.12.2023, Nr. 59433/18, 59477/18, 59481/18, 59494/18, Z. 125. Der EGMR hebt demgegenüber die nationale „margin of appreciation“ unter der Konvention hervor (ebd., Z. 127). Der Gerichtshof weist aber auch auf die Ungeeignetheit der verfassungsrechtlichen Natur einer Norm für die Rechtfertigung von Konventionsverstößen hin (Z. 71).

⁴¹ BVerfGE 128, 326 (oben Fn. 21 und begleitender Text).

⁴² Hierzu siehe auch *Daniel Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, Tübingen: Mohr Siebeck 2013, 252; *Alberto Povedano Peramato*, Streikrecht und Arbeitsvölkerrecht – Zur Wirkungsweise völkervertragsrechtlicher Vorgaben auf die nationale Rechtsordnung am Beispiel zulässiger Streikziele, Berlin: Duncker & Humblot 2020, 94-95. Anders insbes. *Heiko Sauer*, Zur vorrangigen Ausräumung festgestellter Konventionsverletzungen, EuGRZ 50 (2023), 305-321 (305, 317 f.).

⁴³ BVerfGE 141, 1 Rn. 71 f.

diese Weise ein Verstoß gegen tragende Grundsätze der Verfassung abzuwenden ist.“⁴⁴

Die Latte liegt also hoch: Es geht nicht etwa um jeden Verfassungssatz, sondern nur um „tragende Grundsätze der Verfassung“. Wie dieser Begriff zu demjenigen der unabänderlichen Grundsätze des Grundgesetzes gem. Art. 79 Abs. 3 GG steht, bleibt offen;⁴⁵ allerdings wird an der angekündigten Verweigerung verfassungsgerichtlicher Durchsetzung wegen bloßen Verstoßes eines eventuellen Urteils des EGMR gegen die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums wie dem Streikverbot deutlich, dass der Zweite Senat diese Grundsätze um einiges niedriger ansetzen will als Art. 79 Abs. 3 GG.

Im *Beamtenstreik*-Urteil werden weitere Folgen der Unbeachtlichkeit verfassungswidriger Urteile des EGMR umschrieben: Einerseits schließt eine solche eine gerichtliche Wiederaufnahme nach dem Vorbild des Urteils zur Sicherungsverwahrung aus, um die Anforderungen des EGMR zu erfüllen, vielmehr liegt der Ball im Feld des verfassungsändernden Gesetzgebers. Dieser kann abweichen, soweit ihm dies Art. 79 Abs. 3 GG erlaubt. Der (einfache oder verfassungsändernde) Gesetzgeber kann aber auch die Umsetzung eines solchen Urteils verweigern; ob er dies nach dem Vorbild des Beschlusses zur Unschuldsvermutung ausdrücklich tun muss, sei dahingestellt und ist wohl zu verneinen, jedenfalls wenn das BVerfG den Verfassungsverstoß bereits festgestellt hat. In diesem Fall erscheint das Ausdrücklichkeitserfordernis redundant, die Rechtslage eindeutig. Andererseits fordert das Bundesverfassungsgericht auch vom Gesetzgeber, dass er die Straßburger Judikate zur Kenntnis nimmt und diese in den Willensbildungsprozess einfließen lässt.⁴⁶ Damit nimmt er das Ausdrücklichkeitserfordernis aus dem *Unschuldsvermutungs*-Beschluss wieder auf.⁴⁷ Eindeutig wäre aber auch der Verstoß gegen die EMRK, die vom Gerichtshof mit Bindungswirkung gem. Art. 46 EMRK festgestellt wäre.

Nach alledem sind die Fälle, bei denen deutsche Gerichte einer Entscheidung des EGMR nicht folgen oder sie umsetzen können, wenige – bisher gibt es kein wirkliches Anwendungsbeispiel. Bei der bevorstehenden Straßburger Entscheidung über den *Beamtenstreik* könnte es allerdings dazu kommen, dass nicht nur – wie z. B. im Jagdfall *Herrmann*⁴⁸ oder bei der Einführung der Entschädigungspflicht bei überlanger Verfahrensdauer nach Feststellung eines „strukturellen Defizits“⁴⁹ – der einfache Gesetz-

⁴⁴ BVerfGE 148, 296 Rn. 133 unter Hinweis auf BVerfGE 111, 307 <319>.

⁴⁵ Hierzu siehe auch *Peramato* (Fn. 42), 82.

⁴⁶ BVerfGE 148, 296 (Rn. 190).

⁴⁷ BVerfGE 74, 358 (369-370), oben Fn. 20.

⁴⁸ EGMR (Große Kammer), *Rumpf v. Germany*, Urteil v. 2.9.2010, Nr. 46344/06.

⁴⁹ EGMR (Große Kammer), *Herrmann v. Germany*, Urteil v. 26.6.2012, Nr. 9300/07.

geber,⁵⁰ sondern der verfassungsändernde Gesetzgeber tätig werde müsste, um ein Straßburger Urteil der Großen Kammer umzusetzen – die Grenze des Art. 79 Abs. 3 GG dürfte hier jedenfalls nicht berührt sein, spricht doch auch der Zweite Senat nur von einer Unzulässigkeit „tiefgreifende[r] strukturelle[r] Veränderungen *durch den einfachen Gesetzgeber*“.⁵¹

IV. Die institutionelle Dimension der Völkerrechtsfreundlichkeit

Das Grundgesetz zeichnet vor vielen anderen – auch europäischen – Verfassungen aus, dass es die institutionelle Dimension des Völkerrechts einbezieht. Dies gilt insbesondere für den – noch aus 1949 stammenden – Art. 24 GG, der eine bemerkenswerte Innovation darstellte. In drei Absätzen werden – der Gewaltenteilung entsprechend – jeweils die „internationale Dimension“⁵² von Legislative (Art. 24 Abs. 1 GG), Exekutive (Art. 24 Abs. 2 GG) und Judikative (Art. 24 Abs. 3 GG) entwickelt. Auf die Übertragung einiger demokratieschützender Instrumente aus dem „Europaartikel“ 23 nicht nur auf europabezogene völkerrechtliche Verträge habe ich bereits hingewiesen.⁵³ Die folgende Analyse beschränkt sich auf einige wenige Punkte, für eine ausführliche Betrachtung sei auf einschlägige Kommentare und Handbücher verwiesen.⁵⁴

1. Öffnung des nationalen Rechtsraums und seine Bedingungen

Art. 24 Abs. 1 GG betrifft nach seinem Wortlaut die Übertragung von Hoheitsrechten auf internationale Einrichtungen durch Gesetz. Das erweckt den Anschein, als gebe der Staat rückstandslos sein Gesetzgebungsrecht auf. Dem ist nicht so. Richtig erweise müsste es heißen, dass der Bund Hoheits-

⁵⁰ Vgl. Gesetz über den Rechtsschutz bei überlangen Gerichtsverfahren und strafrechtlichen Ermittlungsverfahren v. 24.11.2011, BGBl. I 2302; Gesetz zur Änderung jagdrechtlicher Vorschriften v. 29.5.2013, BGBl. I 1386; zur gerichtlichen Umsetzung des eingeführten § 6a BJagdG vgl. BVerwG, Urteil v. 11.11.2021, Az. BVerwG 3 C 16.20, Rn. 16 (Erfordernis der Darlegung persönlicher Gründe des Grundeigentümers für die Ablehnung der Jagdausübung).

⁵¹ BVerfGE 148, 296 Rn. 153 (unsere Hervorhebung); vgl. auch BVerfGE 148, 296 Rn. 133: „absolute [...] Grenze des Kerngehalts der Verfassungsidentität des Grundgesetzes“.

⁵² Zum Begriff siehe jetzt BVerfGE 157, 30, Ls. 2c) und Rn. 199-201 – *Klimaschutz*.

⁵³ Oben Fn. 7 und begleitender Text.

⁵⁴ Dazu allgemein *Andreas Paulus/Jan-Henrik Hinselmann*, International Integration and Its Counter-Limits, in: Curtis A. Bradley (Hrsg.), *The Oxford Handbook of Comparative Foreign Relations Law*, New York: Oxford University Press 2019, 411-430 (411 m. w. N.).

rechte in den durch das jeweilige Zustimmungsgesetz gesetzten Grenzen einräumt, nämlich das Recht, unmittelbar in den innerstaatlichen Rechtsraum hineinzuwirken.⁵⁵ Mit anderen Worten, die oft als „self-executing“ bezeichnete Ausnahme für Vertragsbestimmungen, die ohne weiteres Umsetzungsgesetz im nationalen Rechtsraum wirksam sind, findet hier automatisch Anwendung, und zwar insbesondere auf Sekundärrechtsakte solcher Organisationen, die zu deren Erlass durch ihren Gründungsvertrag ermächtigt sind.

Dem entsprechen die verfassungs- und einfachgesetzlichen Grenzen, die einer solchen Einwirkung entgegenstehen können. Insbesondere gibt es das *ultra vires*-Problem, also die Überschreitung der vertraglich – aus völkerrechtlicher Sicht – bzw. verfassungsrechtlich – durch gesetzlichen Übertragungsakt – gesetzten Grenzen auch hier, und damit ebenso die Problematik, wer über solche Abweichungen in letzter Instanz entscheiden soll. Bekanntermaßen gibt es darauf keine endgültige Antwort, sondern die nationale und die internationale Rechtsordnung entscheiden jeweils für sich, idealerweise nehmen sie auf die andere Rechtsordnung Rücksicht und vermeiden Abweichungen.⁵⁶

Nach deutschem Verfassungsrecht gilt auch hier der Vorbehalt der Verfassungidentität aus Art. 79 Abs. 3 i. V. m. Art. 23 Abs. 1 GG analog sowie der in der *Solange*-Rechtsprechung ausgedrückte und gegen manche Zweifel bestätigte Menschenrechtsvorbehalt, beide ebenfalls unter dem Imperativ der möglichst weitgehenden Rücksichtnahme – aber unter Vermeidung der Selbstaufgabe der nationalen Verfassungsordnung oder der unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechte gem. Art. 1 Abs. 2 und der Grundrechte von Art. 1 und 20 GG.

2. Kollektive Sicherheit

Gerade angesichts des russischen Überfalls auf die Ukraine von erhöhter Relevanz ist die Einordnung in ein System gegenseitiger kollektiver Sicherheit gem. Art. 24 Abs. 2, die mit einer Beschränkung der Hoheitsrechte einhergehen soll. Die Bedeutung eines solchen Systems hat sich seither gewandelt: die Vorstellung, die UN-Charta gebe einen effektiven Schutz der Mitglieder voreinander, hat sich schon vor dem russischen Angriff – also der krassesten möglichen Missachtung durch einen der Hauptverantwortlichen für internationale Frieden und Sicherheit gemäß Art. 23 Abs. 1 Satz 2, Art. 24 Abs. 1

⁵⁵ Siehe dazu nur *Rudolf Geiger*, Staatsrecht III, Grundgesetz und Völkerrecht, 7. Aufl., München: C. H. Beck 2018, § 37, S. 166.

⁵⁶ Vgl. *Andreas Paulus*, Zusammenspiel der Rechtsquellen aus völkerrechtlicher Perspektive, Berichte der Deutschen Gesellschaft für Internationales Recht 46 (2014), 7-46 (30).

Charta der Vereinten Nationen – als Illusion erwiesen, zu der auch die „Neutralität“ vieler Mitglieder zwischen Aggressor und Opfer beiträgt. Daher hat das Bundesverfassungsgericht auch Systeme kollektiver Verteidigung wie die North Atlantic Treaty Organization (NATO)⁵⁷ und seit dem Lissabonner Vertrag nach gewissem Zögern auch die Europäische Union (EU)⁵⁸ hierunter gefasst. Konsequent, wenn auch wenig realistisch, erscheint dann aber die Wertung des *Pershing*-Urteils, der US-amerikanische Präsident verfüge über die in Deutschland stationierten Atomwaffen als NATO-Organ,⁵⁹ wofür es keinerlei Rechtsgrundlage gibt – und was er selbst kaum so sehen dürfte. Nach zutreffender, wenn auch jüngst bestrittener Auffassung⁶⁰ bietet Art. 24 Abs. 2 GG auch keine Rechtsgrundlage für eine Direkt- oder Durchgriffs-wirkung (und noch weniger Vorrangwirkung) von Resolutionen des Welt-sicherheitsrats innerhalb der deutschen Rechtsordnung; sie sind vielmehr allein an den Staat als Ganzes gerichtet, der sie in den Grenzen der UN-Charta – insbesondere bei Übereinstimmung mit den Zielen und Grundsätzen der Vereinten Nationen (Art. 24 Abs. 1 Satz 2, 25 UNC) – soweit zu ihrer Be-folgeung notwendig in nationales Gesetzesrecht umsetzen muss.

3. Rechtsprechung internationaler Gerichte und Spruchkörper

Art. 24 Abs. 3 GG hat lange geschlafen. Die Bedingungen, die dort für die deutsche Beteiligung an einer „allgemeine<n>, umfassende<n>, obligatori-sche<n>, internationale<n> Schiedsgerichtsbarkeit“ gestellt würden, seien zu hoch, insbesondere fehle dem Internationalen Gerichtshof eine für alle Par-teien verbindliche Zuständigkeit.⁶¹ Der wahre Grund, warum Deutschland erst im Jahr 2008 eine – wenn auch konditionierte – Unterwerfungserklärung

⁵⁷ BVerfGE 90, 286 Ls. 5a, 350f. – *AWACS/Somalia*.

⁵⁸ So jetzt zutr. BVerfGE 152, 8 Rn. 52-54 – *Anti-IS-Einsatz* („zumindest vertretbar“); zustimmend *Christian Tomuschat*, Staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offen-heit, in: Josef Isensee/Paul Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Bd. XI, 3. Aufl., Heidelberg: C. F. Müller 2013, § 226 Rn. 62. Anders noch BVerfGE 123, 287 (326, 425) – *Lissabonner Vertrag*.

⁵⁹ So aber BVerfGE 68, 1 (131) – *Pershing II*.

⁶⁰ Siehe *Anne Peters*, Jenseits der Menschenrechte, Tübingen: Mohr Siebeck 2014, 452 f. m. w. N; a. A. *Andreas Paulus/Johann Leiß*, in: Bruno Simma/Daniel-Erasmus Khan/Georg Nolte/Andreas Paulus (Hrsg.), Charter of the United Nations, 4. Aufl., Oxford: Oxford Uni-versity Press 2012, Art. 103 Rn. 71 m. w. N.

⁶¹ Siehe nur *Hans Jarass*, in: *Hans D. Jarass/Bodo Pieroth*, Grundgesetz für die Bundes-republik Deutschland, 17. Aufl., München: C. H. Beck 2022, Art. 24 Rn. 26 m. w. N.; *Rüdiger Wolfrum*, Das Grundgesetz und die internationale Streitschlichtung, in: Josef Isensee/Paul Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Bd. XI, 3. Aufl., Heidelberg: C. F. Müller 2013, § 242 Rn. 5, 7.

unter die Gerichtsbarkeit des Internationalen Gerichtshofs abgegeben hat, lag jedoch wohl eher in der komplizierten Rechtslage Deutschlands vor dem Fall der Mauer mit dem schwierigen Verhältnis zwischen bundesdeutscher Souveränität und den fortbestehenden Rechten der vier Siegermächte.⁶² Nach der Wiedervereinigung und dem Inkrafttreten des Zwei-plus-Vier-Vertrags „über die abschließende Regelung in bezug auf Deutschland“⁶³ mit der Wiedererlangung der Souveränität Gesamtdeutschlands dauerte es aber noch 18 Jahre, bis die Bundesrepublik ihre Unterwerfungserklärung abgab, die immer noch Vorbehalte hinsichtlich der in Deutschland stationierten Truppen sowie für Auslandseinsätze enthält.⁶⁴ Die Frage der innerstaatlichen Wirkung der völkerrechtlichen Verpflichtung, das deutsche Staatsgebiet nicht für die Völkerrechtsverletzungen anderer Staaten zur Verfügung zu stellen, die implizit auch in der Aggressionsdefinition von UN Generalversammlung und Statut des Internationalen Strafgerichtshofs verankert ist,⁶⁵ liegt nach divergierenden Entscheidungen von Oberverwaltungsgericht Münster⁶⁶ und Bundesverwaltungsgericht⁶⁷ im sog. *Ramstein*-Verfahren dem Bundesverfassungsgericht vor.⁶⁸ Einer Verurteilung durch den Internationalen Gerichtshof in militärischen Fragen wollte sich die Bundesrepublik offenbar nicht aussetzen. Allerdings gilt sowohl für die Zeit vor als auch nach der Unterwerfungserklä-

⁶² Vgl. die Bedenken in *Georg von Baudissin/Renate Platzöder*, Modalitäten für die Unterwerfung der Bundesrepublik Deutschland unter die obligatorische Gerichtsbarkeit des Internationalen Gerichtshofs unter besonderer Berücksichtigung der bisherigen Staatspraxis, AöR 99 (1974), 32–53. Siehe zugunsten einer Unterwerfung als Weg zum Ziel des Art. 24 Abs. 3 GG *Hermann Mosler*, Das Grundgesetz und die internationale Streitschlichtung, in: Josef Isensee/Paul Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. VII, Heidelberg: C. F. Müller 1992, § 179 Rdnr. 36 f.; *Andreas Zimmermann*, Deutschland und die obligatorische Gerichtsbarkeit des Internationalen Gerichtshofs, ZRP 39 (2006), 248–250.

⁶³ Vertrag über die abschließende Regelung in Bezug auf Deutschland vom 12.9.1990, BGBl. II 1318, in Kraft am 15.3.1991, BGBl. II 587.

⁶⁴ Siehe den Text in BGBl. 2008 II 713.

⁶⁵ Siehe nur Definition of Aggression vom 14.12.1974, UNGA Res. 3314 (XXIX), Annex, Art. 3f): Als Angriffshandlung gilt *prima facie* „die Tatsache, dass ein Staat, der sein Hoheitsgebiet einem anderen Staat zur Verfügung gestellt hat, zulässt, dass dieses Hoheitsgebiet von dem anderen Staat dazu benutzt wird, eine Angriffshandlung gegen einen dritten Staat zu begehen“. In der Sache ebenso Art. 8bis Abs. 2 Buchstabe f), allerdings eingeschränkt durch den Chapeau des Art. 8bis Abs. 1 IStGH-Statut i. d. F. der Resolution/RC Res. 6 der Vertragsstaatenkonferenz v. 10./11.6.2020, BGBl. 2013 II 140.

⁶⁶ OVG Münster, Urteil v. 19.3.2019, Az. 4 A 1361/15.

⁶⁷ BVerwG, Urteil v. 25.11.2020, Az. 6 C 7.19.

⁶⁸ Verfassungsbeschwerde gegen das Unterlassen der Bundesrepublik Deutschland, durch geeignete Maßnahmen auf die Einhaltung des Völkerrechts beim Einsatz von Drohnen zur Tötung von Menschen im Jemen unter Nutzung der US-Air-Base Ramstein durch die USA hinzuwirken, Az. 2 BvR 508/21, siehe Jahresvorschau 2023, <https://www.bundesverfassungsgericht.de/DE/Verfahren/Jahresvorausschau/vs_2023/vorausschau_2023_node.html> (zuletzt besucht am 14.4.2023).

rung, dass Deutschland gegenüber anderen europäischen Staaten ohne Einschränkung zur Akzeptanz der Zuständigkeit des Internationalen Gerichtshofs in innereuropäischen Streitigkeiten verpflichtet ist, was es in mehreren Verfahren anerkannt, aber vor allem auch selbst genutzt hat.⁶⁹

V. Anwendungspraxis

Die internationale Einbindung in Form der Völkerrechtsfreundlichkeit prägt dann auch die Praxis sehr viel stärker als die theoretische Abweichung.

1. BVerfG

In der Praxis hat das Bundesverfassungsgericht internationale Judikate auch jenseits ihrer rechtlichen Bindungswirkung *inter partes* bisher stets beachtet.⁷⁰ Diese Bereitschaft prägt auch die Rechtsprechung zur inneren Sicherheit und dem Datenschutz, in der eine Wechselwirkung zwischen Europäischem Gerichtshof (EuGH), EGMR und BVerfG festgestellt werden kann, wie insbesondere jüngst in der Rechtsprechung zum *Recht auf Vergessen*⁷¹ und zur *Grundrechtskontrolle der Auslandsaufklärung von Auslandsnachrichtendiensten*.⁷²

Das gilt auch in grundrechtlichen Fragen – wird allerdings dadurch erleichtert, dass der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte bisher auch die Karlsruher Rechtsprechung in die seinige einbezogen hat. Das Bundesverfassungsgericht hat mit der ausdrücklichen Bejahung der „Orientierungs- und Leitfunktion“ der Rechtsprechung zunächst des EGMR,⁷³ dann auch des Internationalen Gerichtshofs (IGH)⁷⁴ den Weg gewiesen. Darüber hinaus hat er sogar einer Anwendungserweiterung *praeter*, nicht aber *contra constitutionem* dort befürwortet, wo zwar nicht unbedingt das bindende Recht, wohl aber die Rücksichtnahme auf die Rechtsprechung europäischer und internationaler Gerichte nahelag, weil sonst Friktionen

⁶⁹ Art. 1 Europäisches Übereinkommen zur friedlichen Beilegung von Streitigkeiten v. 29.4. 1957, BGBl. 1961 II 82.

⁷⁰ Vgl. dazu zuletzt BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 3.6.2022, 1 BvR 2103/16 – *SpuRt* 2022, 322 m. Anm. *Vedder*, siehe auch *Jan F. Orth*, Seine letzte Unterschrift, *SpuRt* 29 (2022), 285.

⁷¹ BVerfGE 152, 152 – *Recht auf Vergessen I*; BVerfGE 152, 216 – *Recht auf Vergessen II*.

⁷² BVerfGE 154, 152 – *Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung*.

⁷³ BVerfGE 128, 326 (368) – *Sicherungsverwahrung*.

⁷⁴ BVerfGE 152, 8 (Rn. 51) – *Anti-IS-Einsatz*.

zwischen der Rechtsprechung deutscher und europäischer Gerichte zu befürchten wären⁷⁵ – letztlich aber stehen diese Fälle für ein Muster, das in den Beschlüssen *Recht auf Vergessen II* (Erster Senat)⁷⁶ und *Rumänien II* (Zweiter Senat)⁷⁷ fortgeführt wurde, nämlich die Etablierung einer Verfassungskontrolle des Bundesverfassungsgerichts dort, wo sonst EuGH oder EGMR ohne ein vorheriges Votum des deutschen Verfassungsgerichts hätten tätig werden können. Dies ist letztlich auch im Interesse der europäischen und internationalen Gerichtsbarkeit, der so im Sinne der Subsidiarität ihres Einschreitens die nationale Sichtweise vor Augen geführt wird. Dass das Bundesverfassungsgericht diesen durchaus ergebnisoffenen Dialog zu führen bereit ist, hat es in so unterschiedlichen Fällen wie *Chefarzt*,⁷⁸ *Kopftuch*,⁷⁹ *Zwangsbefehlung*⁸⁰ oder *Wahlrecht von Menschen in Betreuung*⁸¹ gezeigt, vor allem aber im Urteil zum *Beamtenstreik*, der gerade vor dem EGMR verhandelt wird.⁸² Das schließt durchaus auch eine robuste Sprache ein, die deutlich macht, wo die verfassungsrechtlichen Grenzen liegen, die nur der verfassungsändernde Gesetzgeber verschieben kann (sofern er nicht die Grenze des Art. 79 Abs. 3 GG überschreitet, die in Art. 23 Abs. 1 GG ausdrücklich festgelegt und in der Rechtsprechung auch auf Art. 24 Abs. 1 GG übertragen wird).

Die Ausstrahlungswirkung der Rechtsprechung zu den internationalen Menschenrechten auf die Auslegung verfassungsrechtlicher Gewährleistungen geht ebenso sehr weit, ist aber nicht grenzenlos. Aber das Völkerrecht kann auch als „einfaches“ Recht von Bedeutung sein. So liegt der Fall im *Studiengebühren*- und im *Triage*-Beschluss. In ersterem überprüfte der Senat – wie auch sonst im nationalen Recht – nur, ob die Verwaltungsgerichte das anwendbare Völkerrecht in nicht-willkürlicher Weise angewendet und damit dem Gleichheitsrecht Genüge getan hatten.⁸³ In letzterem ging es neben der menschenrechtskonformen Auslegung von Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG um die Prüfung, ob eine rechtsstaatlichen und grundrechtlichen Anforderungen entsprechende Regel existierte, die den Rechtsschutz gegen Diskriminierung von Menschen mit Behinderung in der Triage-Situation sicherte – mit einem negativen Ergebnis, so dass nunmehr eine nationale Regelung geschaffen

⁷⁵ BVerfGE 129, 78 (94, 97) – *Le Corbusier Möbel*; BVerfGE 143, 246 (Rn. 185, 202) – *Atomausstieg*.

⁷⁶ BVerfGE 152, 216 – *Recht auf Vergessen II*.

⁷⁷ BVerfGE 156, 182 – *Auslieferung nach Rumänien II*.

⁷⁸ BVerfGE 137, 273 (Rn. 127 ff.).

⁷⁹ BVerfGE 138, 296 (Rn. 148 ff.) – *Kopftuch II*.

⁸⁰ BVerfGE 142, 313 (Rn. 87 ff.) – *Zwangsbefehlung*.

⁸¹ BVerfGE 151, 1 (Rn. 60 ff.) – *Wahlrechtsausschluss Bundestagswahl*.

⁸² BVerfGE 148, 296 (Rn. 163 ff.).

⁸³ BVerfGE 134, 1 (Rn. 43) – *Bremer Studiengebühren*.

werden muss.⁸⁴ Schließlich hat das BVerfG in seinem *Klima*-Beschluß das nationale Umsetzungsgesetz für das Pariser Klimaübereinkommen gegen den Klimawandel im Lichte des Völkerrechts und der „internationalen Dimension“ der Klimagasreduktion ausgelegt.⁸⁵

So ist die Völkerrechtsfreundlichkeit des deutschen Rechts in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts sehr vielgestaltig geworden, mit meist positivem, aber doch auch kritischem Grundton. Das oberste deutsche Gericht nimmt sowohl die internationale Einbindung in das Völkerrecht wie auch das Bedürfnis demokratischer Rückbindung internationaler Entscheidungen ernst, wie auch die eigene Begrenzung gegenüber der Legislative. Aber es möchte international mitreden, die Stimme des deutschen Verfassungsrechts erheben, was es sich (nur) leisten kann, wenn und soweit es selbst zur weitestmöglichen Beachtung des Völkerrechts bereit ist.

2. Fachgerichte

Die Nachzeichnung der Völkerrechtsfreundlichkeit des deutschen Rechts in der Rechtsprechung der Fachgerichte würde hier zu weit führen. Beispielsweise seien genannt die Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte zu den *Studienbeiträgen*,⁸⁶ die strafrechtlichen Entscheidungen aller Instanzen zum *Völkerstrafrecht*⁸⁷ oder das *RWE*-Verfahren zur Haftung deutscher Energieunternehmen für die Auswirkungen des Klimawandels im Ausland,⁸⁸ die noch nicht abgeschlossen sind.

Gelegentlich gehen die Fachgerichte sogar über das Bundesverfassungsgericht hinaus, indem sie die völkerrechtsfreundliche Auslegung bis an die

⁸⁴ BVerfGE 160, 79 (Rn. 100 f., 122) – *Triage*.

⁸⁵ BVerfGE 157, 30 (Rn. 199-204) – *Klimaschutz*.

⁸⁶ BVerwGE 134, 1 (19 ff.); BVerwG, Urteil v. 15.12.2010 – BVerwG 6 C 9.09, Rn. 32.

⁸⁷ So hat jüngst der Koblenzer Prozess gegen einen mutmaßlichen Folterer aus Syrien Aufsehen erregt, OLG Koblenz, Urteil v. 13.1.2022, Az. 1 StE 9/19; Legal Tribune Online v. 13.1.2022, <<https://www.lto.de/recht/nachrichten/n/olg-koblenz-1ste919-reaktionen-urteil-staatsfolter-syrien-politik-menschenrechtsorganisationen-opfer/>> (zuletzt besucht am 17.4.2023); zur Notwendigkeit einer von den Opfern verständlichen Übersetzung vgl. BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 18.8.2020 – 1 BvR 1918/20; zur Immunität (allerdings mit unzutreffender Heranziehung der vorhergehenden Entscheidung in Rn. 58) siehe BGH, Urteil v. 28.1.2021 – 3 StR 564/19, BGHSt 65, 286, Rn. 12 ff.; der Generalbundesanwalt ermittelt auch zum Krieg in der Ukraine <https://www.bmj.de/DE/Themen/FokusThemen/Ukraine_krieg/Ukrainekrieg_node.html> (zuletzt besucht am 17.4.2023); *Marco Buschmann*, Lücken schließen, FAZ v. 23.2.2023, <www.faz.net> (zuletzt besucht am 17.4.2023).

⁸⁸ Vgl. OLG Hamm, 5. Zivilsenat, Hinweis- und Beweisbeschluss vom 30.11.2017, Az. 5 U 15/17, ZUR 2018, 118f., allerdings soweit ersichtlich ohne explizit völkerrechtliche Begründung.

Grenze der Auslegbarkeit treiben – manche würden sogar sagen, darüber hinaus. Ein Beispiel hierfür ist das bereits angesprochene Erbrecht nichtehelicher Kinder.⁸⁹ Kann es wirklich richtig sein, dass der Gesetzgeber – also letztlich der Steuerzahler – rückwirkend die Irreversibilität der Vermögensauseinandersetzung zwischen den Erben kompensiert?⁹⁰ Eine Auseinandersetzung zwischen den nunmehr festgestellten Erben müsste an sich nach den Vorschriften des allgemeinen Zivilrechts gelöst werden, das dafür in der Tat in § 818 IV und § 819 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Lösungen bereithält. Ebenso stellt sich nach der Entscheidung des EGMR in der Rechtssache „*Herrmann*“ gegen die Zwangsmitgliedschaft in Jagdgenossenschaften⁹¹ die Frage nach einer Korrektur durch die Gerichte statt den Gesetzgeber. Während letzterer mit der Einfügung von § 6a in das Bundesjagdgesetz (BJagdG) an sich in Rekordgeschwindigkeit reagierte,⁹² hatte der Bayerische Verwaltungsgerichtshof bereits mit einer vorläufigen Regelung gem. § 123 Abs. 3 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) sekundiert⁹³ (wenn auch mit Einschränkungen für die Jagd im öffentlichen Interesse)⁹⁴. Schließlich hatte der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs die Sicherungsverwahrung in Deutschland nach dem – vorherigen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts widersprechenden (!) – Urteil des EGMR in der Sache „*Mücke*“⁹⁵ in vergleichbaren Fällen nicht mehr angewendet,⁹⁶ was das Bundesverfassungsgericht später in der Sache, nicht aber in der Begründung bestätigte, welche eine schonendere Berücksichtigung der Rechtsprechung des EGMR verlangt.⁹⁷

Völkerecht ist also jedenfalls auch einfaches Recht, ob nun als „allgemeine Regel des Völkerrechts“ im Sinne von Art. 25 Satz 1 GG oder als self-exekutorisches Vertragsrecht gem. Art. 59 GG. Die deutschen Fachgerichte beachten die völkerrechtskonforme – und damit „völkerrechtsfreundliche“ –

⁸⁹ Oben Fn. 25, 27.

⁹⁰ So aber BGH, Beschluss v. 12.7.2017 – IV ZB 6/15, juris, FamRZ 2017, 1620, Rn. 14 ff. („teleologische Erweiterung“ der Bestimmung des Art. 5 Satz 2 ZwErbGleichG) unter Bezugnahme auf die Beschlussempfehlung und den Bericht des Rechtsausschusses, BT-Drs. 17/3305, 7f.; BT-Drs. 17/4665, 7). Dabei folgte der BGH einem Ansatz, den auch schon das BVerfG erwogen hatte, vgl. BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 18.3.2013 – 1 BvR 2436/11, Rn. 43 mit Bezug auf *Dieter Leipold*, Gesetzliches Erbrecht und Pflichtteilsrecht nichtehelicher Kinder, die vor dem 1.7.1949 geboren sind, FPR 17 (2011), 275-280 (279).

⁹¹ EGMR (Große Kammer), *Herrmann v. Germany*, Urteil v. 26.7.2012, Nr. 9300/07.

⁹² Gesetz vom 29.5.2013, BGBl. I 1386.

⁹³ Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss v. 30.1.2013 – 19 AE 12.2123, DVBl. 2013, 461, Rn. 4f.

⁹⁴ Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, DVBl. 2013, 461, Rn. 14.

⁹⁵ EGMR (5. Sektion), *M v. Germany*, Urteil v. 17.12.2009, Nr. 19359/04.

⁹⁶ BGH, Beschluss vom 12.5.2010 – 4 StR 577/09, EuGRZ 37 (2010), 359, Rn. 14, 16, 18.

⁹⁷ Vgl. BVerfGE 128, 326 (370 f.).

Auslegung des deutschen Fachrechts – was auch daran liegen dürfte, dass eine gegenteilige Praxis angesichts der erhöhten Begründungspflichten vor den obersten Bundesgerichten und dem BVerfG nur schwer Bestand hätte. Diese geradezu selbstverständliche Feststellung zeigt eindrucksvoll, wie aus einer wenigen Spezialisten vertrauten Materie tägliches Brot auch der Fachgerichte geworden ist. Ob die Universitäten diesem praktischen Bedarf ausreichend Aufmerksamkeit widmen, steht auf einem anderen Blatt.

VI. Schluss

So ist aus ein paar dahingeworfenen Worten zu den Grenzen der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes, aus denen richterliches Missfallen über die wohl als zu anbiedernd empfundene Offenheit der Verfassungsväter und -mütter für das Völkerrecht und insbesondere die universellen Menschenrechte spricht, ein normatives Konzept geworden, das die Beachtung des Völkerrechts im täglichen Justizleben gebietet; gerade auch dort, wo keine formale Bindung existiert. So hat *Dietrich Rauschning*⁹⁸ vielleicht nicht in der Begründung, aber in der Sache Recht behalten: Die Beachtung völkerrechtlicher Verpflichtungen setzt sich in aller Regel auch innerstaatlich durch.

Ganz im Sinne des Grundgesetzes ist Deutschland damit ein Stück weit in Vorleistung getreten, obwohl die Verrechtlichung der internationalen Beziehungen oft (zu) weit von der Vision einer friedlichen Streitbeilegung durch Gerichte entfernt ist, die *inter alia* in der Präambel sowie insbesondere Art. 1 Abs. 2, Art. 24 Abs. 3 und Art. 25 S. 2 GG ihren normativen Ausdruck gefunden hat. Nämliches gilt für das Friedensgebot aus Art. 26 Abs. 1 GG. Dass Eingehung und Beachtung des Pariser Klimaüberkommens⁹⁹ eine Forderung von Art. 20a Grundgesetz ist, hat das Bundesverfassungsgericht jüngst in seinem Klimabeschluss klargestellt:

„Das Klimaschutzgebot verlangt vom Staat international ausgerichtetes Handeln zum globalen Schutz des Klimas und verpflichtet, im Rahmen internationaler Abstimmung auf Klimaschutz hinzuwirken. Der Staat kann sich seiner Verantwortung nicht durch den Hinweis auf die Treibhausgasemissionen in anderen Staaten entziehen.“¹⁰⁰

In diesem Sinne ist die „internationale Dimension“ des Grundgesetzes, die im Begriff der Völkerrechtsfreundlichkeit ihren Ausdruck gefunden hat, eine Überlebensfrage geworden.

⁹⁸ *Rauschning* (Fn. 2).

⁹⁹ Übereinkommen von Paris – Paris Agreement v. 12.12.2015, BGBl. 2016 II 1083.

¹⁰⁰ BVerfGE 157, 30 Ls. 2 c).

Summary: Friendliness Towards International Law in the Decisions of the Federal Constitutional Court

The article traces the development and judicial practice on the “friendliness” or openness towards international law. From a rather sceptical note in a judgment dealing with the “Concordats” of the Länder with the Holy See, the Federal Constitutional Court developed it into a generic term for the obligation to comply with international law, including the orientation and guidance of international court decisions for domestic law. The values of Article 1 (2) and Articles 24-26 of the Fundamental Law generally lead to a duty to observe international law in the practice of the Federal Constitutional Court and the specialised courts. Exceptions can only be considered in the case of violations of the Basic Law itself or in the case of a deliberate decision by the legislature against the application of a treaty obligation. In that case, they lead however to a duty to adapt the corresponding obligation at the international level.

Keywords

Treaty Override

