Philipp Tamblé

Abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts als ordre public-Vorbehalt gegenüber dem Völkerrecht

Nomos

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Beiträge zum
ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht

Herausgegeben von

der Max-Planck-Gesellschaft
zur Förderung der Wissenschaften e.V.,
vertreten durch Prof. Dr. Armin von Bogdandy
und Prof. Dr. Anne Peters

Band 304

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:28:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Philipp Tamblé

Abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts als ordre public-Vorbehalt gegenüber dem Völkerrecht

Nomos

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:28:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über http://dnb.d-nb.de abrufbar.

1. Auflage 2021

© Philipp Tamblé

Publiziert von
Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG
Waldseestraße 3-5 | 76530 Baden-Baden
www.nomos.de

Gesamtherstellung:
Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG
Waldseestraße 3-5 | 76530 Baden-Baden

ISBN (Print): 978-3-8487-8093-8
ISBN (ePDF): 978-3-7489-2511-8

DOI: https://doi.org/10.5771/9783748925118

Onlineversion
Nomos eLibrary

Dieses Werk ist lizenziert unter einer Creative Commons Namensnennung – Nicht kommerziell – Keine Bearbeitungen 4.0 International Lizenz.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:28:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Vorwort

Die hier vorgelegte Arbeit wurde im Sommersemester 2020 von der Juristischen und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg als Dissertation angenommen. Danach wurde sie aktualisiert; Literatur und Rechtsprechung sind bis Oktober 2020 berücksichtigt.

Mein besonderer Dank gilt meinem akademischen Lehrer Christian Tietje. Seine wertvolle Betreuung und seine Anregungen haben die Arbeit in dieser Form ermöglicht. Dabei sind besonders die fruchtbaren Diskussionen der Doktorandenkolloquien und Brown Bag Lunches hervorzuheben, die von den Lehrstühlen Tietje und Hanschel organisiert wurden. Mein Dank gilt also ebenso Dirk Hanschel, der freundlicherweise die Anfertigung des Zweitgutachten übernahm.

Das Gelingen dieser Arbeit und den kritischen Reflexionsprozess haben die Teilnehmer der genannten Diskussionsrunden entscheidend gefördert. Für ihre Unterstützung und Freundschaft sei Romy Klimke, Andrej Lang, Lina Lorenzoni Escobar, Miriam Elsholz und Dustin Hesse gedankt. Zu dieser Runde zählt insbesondere Manuel Brems, dem auch für die zusätzlichen Motivationsschübe gedankt sei.

Weitere Perspektiven auf die zugrundeliegenden Fragen des Unionsrechts hat mir der intensive Austausch während des Sommerkurses des EUI 2016 (Florenz) eröffnet. Neue Betrachtungsweisen auf die Unionsrechtsordnung gewann ich während meines Studienjahres am Collège d'Europe 2017/2018 (Brügge). Für die intensiven verfassungsrechtlichen Diskussionen in Brügge danke ich besonders Sacha Garben, Philipp Pohle und Enrico Nadbath.

Die Landesgraduiertenförderung des Landes Sachsen-Anhalt hat mich während eines wesentlichen Teils der Entstehung dieser Arbeit finanziell durch ein Promotionsstipendium unterstützt. Sie hat zudem meine Teilnahme an dem Sommerkurs des EUI Florenz durch ein Reisestipendium mitfinanziert. Dafür bin ich sehr dankbar.

Dem Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht und dem Nomos Verlag danke ich für die Aufnahme der Arbeit in diese Schriftenreihe. Johannes Biermann danke ich für seine wertvolle Unterstützung bei der Endkorrektur.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Großer Dank gilt meiner Ehefrau und meinen Freunden, die mich in den verschiedenen Entstehungsphasen der Arbeit stets unterstützt haben.

Ganz besonderer Dank gebührt schließlich meinen Eltern und meiner Großmutter, ohne den Versuch zu unternehmen diesen in Worte zu fassen. Ihnen ist dieses Buch gewidmet.

Berlin, im November 2020 *Philipp Tamblé*

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Inhaltsübersicht

Abkürzungsverzeichnis 19

A. Einleitung 23

I. Problemaufriss 24
II. Gang der Untersuchung 35

B. Der Begriff der Verfassungsgrundsätze in der Rechtsprechung 46

I. Kadi I: Anwendung der Verfassungsgrundsätze 46
II. Kadi II: Die präzisierte Anwendung der Verfassungsgrundsätze nach dem Vertrag von Lissabon 76
III. Kadi I und II als feste Bestandteile der Rechtsprechung – spätestens seit dem Gutachten 1/15 81
IV. Gutachten 2/13: Der geplante EMRK-Beitritt und die Positionierung der Unionsrechtsordnung gegenüber dem Völkerrecht 83
V. Weitere Urteile und Gutachten zur Einordnung der Verfassungsgrundsätze 95
VI. Fazit: Einordnung der Verfassungsgrundsätze in die Rechtsprechung 112

C. Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts 118

I. Untersuchungsgesichtspunkte 118
II. Dogmatische Bestimmung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze 125
III. Anwendungskonstellationen der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze 186
IV. Rechtsfolgen des Verstoßes gegen abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze 200
V. Folgen und Funktion der Anwendung abweichungsfester Verfassungsgrundsätze 200
VI. Zusammenfassung: Das Konzept der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze 217

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

D. Einzelne abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze 220

I. Methodisches Vorgehen 220
II. Autonomie und Zuständigkeit des EuGH 231
III. Rechtsstaatlichkeit 234
IV. Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung 239
V. Schutz der Grundrechte 242
VI. Grundsatz der Freiheit 248
VII. Grundsatz der Gleichheit 250
VIII. Grundsatz der Demokratie 251
IX. Strukturmerkmale des institutionellen Gefüges 254
X. Strukturmerkmale des Binnenmarktes 260
XI. Fazit 271

E. Abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze als unionsrechtlicher ordre public Vorbehalt 274

I. Problemaufriss: Die Kollisionslage und die Kollisionsregel 274
II. Begriffs- und Artenvielfalt des ordre public Vorbehalts 277
III. Gemeinsame Merkmale der ordre public Vorbehalte 302
IV. Bilden die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze einen ordre public Vorbehalt? 320

F. Gesamtergebnis und Auswirkungen auf aktuelle Problembereiche 345

I. Konzeption der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze 346
II. Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze als ordre public Vorbehalt 352
III. Anwendung auf aktuelle Problembereiche 353
IV. Thesenartige Zusammenfassung 357

Schrifttum 359

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis 19

A. Einleitung 23

I. Problemaufriss 24
1. Verhältnis zwischen Unionsrecht und Völkerrecht 24
a) Anhaltspunkte in den Verträgen 25
b) Anhaltspunkte in der Rechtsprechung 26
c) Verfassungsgrundsätze als Anhaltspunkt 27
2. Begriff „Verfassungsgrundsätze“ 28
3. Relevanz der Verfassungsgrundsätze als Kriterien der Grenzziehung zwischen Unionsrecht und Völkerrecht 28
a) Relevanz für das Verhältnis des Unionsrechts zum Völkerrecht 28
b) Relevanz für einzelne Fallkonstellationen 32
II. Gang der Untersuchung 35
1. Thematisches Vorgehen 35
2. Methodisches Vorgehen 36
3. Perspektivenwahl 38
4. Vorverständnis 41
5. Ziele der Arbeit 44

B. Der Begriff der Verfassungsgrundsätze in der Rechtsprechung 46

I. Kadi I: Anwendung der Verfassungsgrundsätze 46
1. Das Vorverständnis in den Urteilen des Gerichts 48
a) Verhältnis zwischen dem Gemeinschaftsrecht und dem Völkerrecht 48
b) Gerichtliche Kontrolle anhand des ius cogens, verstanden als *ordre public* 50
2. Die Schlussanträge des Generalanwalts 53
3. Die Verfassungsgrundsätze im Urteil des Gerichtshofs 55
a) Verhältnis zwischen dem Gemeinschafts- und Völkerrecht 56
b) Verfassungsgrundsätze als Überprüfungskriterien des autonomen Rechtssystems 56

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

c) Analyse der Anwendung der Verfassungsgrundsätze 59
aa) Beachtung und Berücksichtigung des Völkerrechts in der Gemeinschaftsrechtsordnung 60
bb) Prüfungsmaßstab: die Verfassungsgrundsätze des EG-Vertrags 62
cc) Bezugnahme der Verfassungsgrundsätze auf den EG-Vertrag 65
dd) Abgrenzung des angewandten Prüfungsmaßstabs vom gesamten Primärrecht 66
ee) Achtung der Menschenrechte als Verfassungsgrundsatz 69
ff) Erfasste Fallkonstellationen 69
gg) Verwendung des Begriffs der „Verfassungsgrundsätze" in der Rechtsprechung des EuGH 70
4. Zusammenfassung 74
II. Kadi II: Die präzisierte Anwendung der Verfassungsgrundsätze nach dem Vertrag von Lissabon 76
1. Rolle der Verfassungsgrundsätze bei der Prüfung von EU-Sanktionen 76
2. Übertragen von Kadi I auf die Rechtslage nach Lissabon 78
3. Präzisierung der Anwendung der Grundrechte als Verfassungsgrundsätze durch Kadi II 80
III. Kadi I und II als feste Bestandteile der Rechtsprechung – spätestens seit dem Gutachten 1/15 81
IV. Gutachten 2/13: Der geplante EMRK-Beitritt und die Positionierung der Unionsrechtsordnung gegenüber dem Völkerrecht 83
1. Stellungnahme der Generalanwältin: kein antizipierter ordre public Vorbehalt 84
2. Normierte Grundlagen für den Beitritt und „besondere Merkmale der Union und des Unionsrechts" 87
3. Angewandter Prüfungsmaßstab: verfassungsrechtlicher Rahmen 88
4. Vergleich zwischen den besonderen Merkmalen des Unionsrechts und den Verfassungsgrundsätzen 92
5. Zusammenfassung 94
V. Weitere Urteile und Gutachten zur Einordnung der Verfassungsgrundsätze 95
1. Die Verfassungsterminologie des Gerichtshofs 95

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

2. Die Autonomie der Gemeinschaftsrechtsordnung gegenüber dem Völkerrecht als Grundlage der Gemeinschaftsrechtsordnung selbst 98
3. Der Umgang mit den völkerrechtlichen Zielen des Umsetzungsrechtsaktes 101
4. Die Verfassungsgrundsätze als Grenze der Ausnahme von der Primärrechtsbindung nach Art. 351 AEUV 104
5. Anhaltspunkte für einzelne Verfassungsgrundsätze in der Rechtsprechung 106
a) Strukturelemente der Gemeinschaft (Gutachten 1/76) 106
c) Gleichheitssatz (Rahmenabkommen über Bananen) 107
d) Grundlegende Bestimmungen (Eco Swiss) 107
aa) Ähnlichkeit von Verfassungsgrundsätzen und grundlegenden Bestimmungen 109
bb) Rolle von grundlegenden Bestimmungen in der Rechtsprechung des EuGH 109
cc) Begriff des *ordre public* 111
VI. Fazit: Einordnung der Verfassungsgrundsätze in die Rechtsprechung 112
1. Der Begriff und die Häufigkeit seiner Verwendung 113
2. Das zugrundliegende Verständnis vom Verhältnis des Unionsrechts zum Völkerrecht 114
3. Zur Rolle herausgehobener Formulierungen 115
4. Zusammenfassung: Die Verfassungsgrundsätze nach Kadi I in der Rechtsprechung 116

C. Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts 118

I. Untersuchungsgesichtspunkte 118
1. Verfassungsrechtliches Vorverständnis 119
2. Bedeutung des Grundsatzes 122
3. Relevanz der Analyse der Verfassungsgrundsätze 123
II. Dogmatische Bestimmung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze 125
1. Bildung von Kriterien ausgehend von der Rechtsprechung 126
a) „Verfassung“ 127
b) Prüfungstauglicher „Grundsatz“ 128
c) Abweichungsfeste Wirkung im Ergebnis 132
d) Zuständigkeit des Gerichtshofs und Autonomie der Rechtsordnung als Voraussetzungen 135

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

2. Hauptanwendungsfälle in der Kadi-Konstellation 139
a) Art. 351 und Art. 347 AEUV 139
b) Schlussfolgerungen für die Konzeption der Verfassungsgrundsätze 142
c) Schlussfolgerungen für die Auslegung von Art. 347 und Art. 351 AEUV 143
3. Gründe für die abweichungsfeste Wirkung 145
a) Innerunionale Berücksichtigung der Völkerrechtsfreundlichkeit und der Wertesicherung 146
b) Rolle der Verfassungsgrundsätze im Mehrebenensystem 151
4. Primärrechtliche Verankerung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze 155
a) Verknüpfung von Verfassungsterminologie und dem geschriebenen Primärrecht 155
b) Von Art. 6 EUV (Nizza) zu Art. 2 EUV (Lissabon) 156
c) Art. 2 S. 1 EUV als begriffliche Verankerung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze 158
d) Vereinbarkeit mit dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung 164
5. Abgrenzung 166
a) Vorschriften, die auf die Werte des Art. 2 EUV verweisen 166
b) Gesamtes geschriebenes Primärrecht und eigene Hierarchiestufe 167
c) Allgemeine Rechtsgrundsätze 169
d) Allgemeine Grundsätze des Unionsrechts 172
6. Terminologie 173
a) Begründung der Begriffswahl 173
b) Bedeutungsunterschied zwischen Prinzip und Grundsatz im konkreten Fall 176
7. Anwendung der Verfassungsgrundsätze als Prüfungsmaßstab 177
a) Einseitige Anwendung im Kollisionsfall zwischen Unionsrecht und Völkerrecht 177
b) Abwägung bei der Prüfung anhand der Verfassungsgrundsätze und die Völkerrechtsfreundlichkeit der Unionsrechtsordnung 180
8. Zwischenfazit 185

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

III. Anwendungskonstellationen der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze 186
1. Abweichungsfeste Wirkung gegenüber Umsetzungsrechtsakten bezüglich früherem Völkervertragsrecht der Mitgliedstaaten (Kadi-Konstellation) 186
2. Abweichungsfeste Wirkung gegenüber Völkervertragsrecht und gegenüber bindendem Völkergewohnheitsrecht 189
a) Völkervertragsrecht der Union 189
b) „Späteres" Völkervertragsrecht der Mitgliedstaaten 190
c) Völkergewohnheitsrecht, das die Union bindet 190
d) Völkergewohnheitsrecht, das die Mitgliedstaaten bindet 192
e) Zusammenfassung 192
3. Fälle der abweichungsfesten Wirkung innerunional 193
a) Sekundärrechtsakte, insbesondere Fälle der Art. 351 und Art. 347 AEUV 193
b) Sekundärrechtsakte außerhalb der Fälle der Art. 351 und Art. 347 AEUV 194
c) Relevanz bei der Prüfung nach Art. 218 Abs. 11 AEUV 196
d) Rechtsakte der Mitgliedstaaten 197
4. Zwischenfazit 199
IV. Rechtsfolgen des Verstoßes gegen abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze 200
V. Folgen und Funktion der Anwendung abweichungsfester Verfassungsgrundsätze 200
1. Unionale Ebene 201
a) Völkerrechtsfreundlichkeit 201
b) Koordination und Kooperation im Mehrebenensystem 203
c) Rolle des *EuGH* 206
2. Völkerrechtliche Ebene 206
a) Anpassungseffekte durch einen „Luxemburg effect"? 206
b) Begrenzung des „Luxemburg effect" 209
3. Mitgliedstaatliche Ebene 211
a) Nachahmung auf mitgliedstaatlicher Ebene? 211
b) Bezugnahme auf *Kadi I* durch das *BVerfG* in der *Lissabon*-Entscheidung 213

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

4. Folge: restriktive Auslegung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze 215
VI. Zusammenfassung: Das Konzept der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze 217
1. Dogmatische Beschreibung 217
2. Anwendungsfälle und Rechtsfolge 217
3. Rechtspolitische Folgen 218

D. Einzelne abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze 220

I. Methodisches Vorgehen 220
1. Identifikation 221
a) Rechtsprechung 221
b) Primärrecht 223
c) Literatur 224
2. Inhaltliche Konkretisierung 226
a) Die herausgearbeiteten Merkmale 226
b) Der abweichungsfeste Gehalt und die Berücksichtigung der Völkerrechtsfreundlichkeit 227
c) Die restriktive Auslegung und der Einfluss anderer Rechtsebenen oder Teilverfassungen 230
II. Autonomie und Zuständigkeit des EuGH 231
III. Rechtsstaatlichkeit 234
1. Inhalt und Verankerung im Primärrecht 234
2. Erfüllung der Kriterien der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze 237
a) Primärrecht und konkreter Prüfungsgehalt 238
b) Abweichungsfester Gehalt 238
c) Autonomie und Zuständigkeit des Gerichtshofs 239
IV. Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung 239
V. Schutz der Grundrechte 242
1. Primärrecht 243
2. Konkreter Prüfungsgehalt 244
3. Abweichungsfester Gehalt 245
4. Autonomie und Zuständigkeit des Gerichtshofs 247
5. Prüfung und Beachtung des Völkerrechts 247
VI. Grundsatz der Freiheit 248
VII. Grundsatz der Gleichheit 250
VIII. Grundsatz der Demokratie 251
IX. Strukturmerkmale des institutionellen Gefüges 254
1. Inhalt und Verankerung im Primärrecht 255

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

2. Erfüllung der Kriterien der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze 257
a) Primärrecht und konkreter Prüfungsgehalt 257
b) Abweichungsfester Gehalt und Autonomie 258
X. Strukturmerkmale des Binnenmarktes 260
1. Grundfreiheiten 262
a) Primärrecht und konkreter Prüfungsgehalt 262
b) Abweichungsfester Gehalt und Autonomie 262
2. Freier Wettbewerb 264
a) Primärrecht und konkreter Prüfungsgehalt 264
b) Abweichungsfester Gehalt und Autonomie 268
XI. Fazit 271
1. Identifizierte abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze 272
2. Inhaltliche Überschneidung der Verfassungsgrundsätze und Rolle des Art. 2 EUV 272
3. Weitere potentielle Verfassungsgrundsätze mit abweichungsfester Wirkung 273

E. Abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze als unionsrechtlicher ordre public Vorbehalt 274

I. Problemaufriss: Die Kollisionslage und die Kollisionsregel 274
II. Begriffs- und Artenvielfalt des ordre public Vorbehalts 277
1. Der Begriff des ordre public Vorbehalts auf innerstaatlicher Ebene 278
a) Kollisionsrechtlicher ordre public 278
b) Anerkennungsrechtlicher und vollstreckungsrechtlicher ordre public 279
c) Nationales Verfassungsrecht gegenüber dem Unionsrecht 280
d) Zusammenfassung 282
2. Der Begriff des ordre public Vorbehalts auf völkerrechtlicher Ebene 283
a) Völkervertragsrecht 284
b) Vergleich des BVerfG mit dem ordre public des Völkervertragsrechts 286
c) Völkergewohnheitsrecht 288
d) Völkerrechtliche Aufladung der innerstaatlichen ordre public Vorbehalte 288
e) Zusammenfassung 289

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

3. Der Begriff des ordre public Vorbehalts auf europarechtlicher Ebene 290
a) Unionsrechtliche Aufladung der mitgliedstaatlichen ordre public Vorbehalte 290
b) Die öffentliche Ordnung als Vorbehalt in den EU-Verträgen 296
c) Ordre public und Europarecht im weiteren Sinne 299
d) Zusammenfassung 301
III. Gemeinsame Merkmale der ordre public Vorbehalte 302
1. Die Wirkung als Vorbehalt 302
a) Vorbehaltswirkung zugunsten einer Rechtsordnung im Einzelfall 302
b) Vorbehaltswirkung zugunsten staatlicher und nichtstaatlicher Rechtsordnungen 304
c) Unterscheidung zwischen der Rechtsordnung, die den Vorbehalt gewährt und der Rechtsordnung, zugunsten deren ordre publics der Vorbehalt wirkt 306
d) Grund für das Bestehen der ordre public Vorbehalte in geschriebener und ungeschriebener Form 307
e) Grenzen der Vorbehalte: restriktive Auslegung 311
2. Die Bestimmung des jeweils durch den Vorbehalt geschützten ordre public 312
a) Bezeichnung des geschützten Inhalts des Vorbehalts in geschriebenen Vorbehalten 312
b) Bezeichnung des geschützten Inhalts des Vorbehalts in ungeschriebenen Vorbehalten 314
c) Rechtsquelle des geschützten Inhalts des Vorbehalts 316
d) Grundrechtsschutz 317
e) Kernmetapher 318
IV. Bilden die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze einen ordre public Vorbehalt? 320
1. Einordnung der Aussagen des EuG in Kadi I 320
2. Vergleichbare Merkmale 322
a) Kollisionslage als Ausgangspunkt für die Kollisionsregel 322
b) Vorbehaltswirkung 325
c) Ergebniskontrolle im Einzelfall 327
d) Bestimmung des durch die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze geschützten Gehalts 328
e) Zusammenfassung 332

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

3. Auffälligkeiten 333
a) Konkretisierung des durch die Verfassungsgrundsätze geschützten kollisionsrechtlichen Teils des unionsrechtlichen ordre public 333
b) Unterschiede zwischen den Verfassungsgrundsätzen und der Identitätskontrolle 335
c) Mögliche Aufladung der Verfassungsgrundsätze 339
4. Fazit: Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze bilden einen unionsrechtlichen ordre public Vorbehalt 342

F. Gesamtergebnis und Auswirkungen auf aktuelle Problembereiche 345

I. Konzeption der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze 346
1. Kriterien 347
2. Geschützte Gehalte 347
3. Auswirkungen auf das Verhältnis der Unionsrechtsordnung zum Völkerrecht 348
a) Positionierung der Unionsrechtsordnung zum Völkerrecht 349
b) Bessere Einordnung der verfassungsrechtlichen Terminologie der Rechtsprechung und größere Rechtssicherheit 350
c) Bestimmung des primärrechtlichen Prüfungskatalogs des *EuGH* mit Blick auf das Völkerrecht 351
II. Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze als ordre public Vorbehalt 352
III. Anwendung auf aktuelle Problembereiche 353
1. Sanktionen 354
2. EMRK-Beitritt und weitere völkerrechtliche Abkommen 354
3. Schiedsklauseln in bilateralen Investitionsschutzverträgen 356
IV. Thesenartige Zusammenfassung 357

Schrifttum 359

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	anderer Ansicht
a. a. O.	am angegebenen Ort
ABl.	Amtsblatt
AJIL	American Journal of International Law
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
Bd.	Band
BGBl	Bundesgesetzblatt
BT-Drs.	Drucksache des Deutschen Bundestages
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BIT	Bilateral Investment Treaty
CMLR	Common Market Law Review
ders.	derselbe
dies.	dieselbe
DöV	Die öffentliche Verwaltung
DVBl	Deutsches Verwaltungsblatt
EG	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften
EJIL	European Journal of International Law
EJLS	European Journal of Legal Studies
EL	Ergänzungslieferung
EMRK	Europäische Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten
EuG	Gericht (früher Gericht erster Instanz)
EuG-VerfO	Verfahrensordnung des Gerichts
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Union
EuGH-VerfO	Verfahrensordnung des Gerichtshofs
EuGRZ	Europäische Grundrechte-Zeitschrift
EuR	Europarecht (Zeitschrift)
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWG-Vertrag	Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschafts-gemeinschaft
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum
EnzEuR	Enzyklopädie Europarecht
GA	Generalanwalt/ Generalanwältin
GATT	General Agreement on Tariffs and Trade
GATS	General Agreement on Trade in Services
GLJ	German Law Journal
GRC	EU Grundrechtecharta
GYIL	German Yearbook of International Law

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Hrsg.	Herausgeber
HStR	Handbuch des Staatsrechts
ICL Journal	Vienna Journal on International Constitutional Law
ICLQ	International and Comparative Law Quarterly
ICSID	International Centre for Settlement of Investment Disputes
ILC	International Law Commission.
IPR	Internationales Privatrecht
i. S. v.	im Sinne von
IZVR	Internationales Zivilverfahrensrecht
JZ	Juristenzeitung
KritV	Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtsprechung
Ls.	Leitsatz/ Leitsätze
MPEPIL	Max Planck Encyclopedia of Public International Law
m. w. N.	mit weiteren Nennungen
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
QIL	Questions of International Law
Rev.	Review
Rs.	Rechtssache
RSCAS	Robert Schuman Centre For Advanced Studies
SchlA	Schlussanträge
Slg.	Sammlung der Rechtsprechung
sog.	sogenannt
TRIPS	Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights
u. a.	und andere
UN	United Nations
UN-Charta	Charta der Vereinten Nationen
Univ.	University
UNÜ	New Yorker UN-Übereinkommens über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche
Vol.	Volume
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
WVK	Wiener Konvention über das Recht der Verträge
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches Öffentliches Recht und Völkerrecht
ZERP	Zentrum für europäische Rechtspolitik an der Universität Bremen
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Darüber hinaus wurden die allgemein üblichen Abkürzungen verwendet, hierfür sei auf Kirchner, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 8. Aufl., Berlin u. a. 2018 verwiesen.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

A. Einleitung

> „Verpflichtungen aufgrund einer internationalen Übereinkunft [können] nicht die Verfassungsgrundsätze des EG-Vertrag[s] beeinträchtigen“[1]

Grundsätzen haftet die Konnotation an, dass sie klar und bestimmbar sind. Ansonsten, so scheint es, sind sie nicht so grundsätzlich, wie sie vorgeben zu sein. Werden Grundsätze als die einer Verfassung beschrieben, so scheinen die Grundsätze bedeutsam für die jeweils verfasste Rechtsordnung zu sein. Demgemäß sollten hinter dem im Urteil *Kadi I* verwendeten Begriff der Verfassungsgrundsätze klar bestimmbare, bedeutsame Grundsätze der verfassten Unionsrechtsordnung stehen. Eine klare Definition von Verfassungsgrundsätzen lässt sich der Rechtsprechung des *EuGH* allerdings bisher nicht entnehmen. Demgegenüber zählt die extreme Wirkung der Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* im Bezug auf die Überprüfung von EU-Sanktionen, die UN-Sanktionen umsetzen, schon zur gefestigten Rechtsprechung des *Gerichtshofs*.[2] Diese Wirkung gegenüber dem Völkerrecht, insbesondere mit Blick auf Art. 103 UN-Charta, hat in der Literatur eine überaus große Rezeption erfahren.[3] Bis auf die Grundrechte, die schon dem Urteil *Kadi I* zugrunde lagen, sind aber weitere Verfassungsgrundsätze nicht tiefgreifend beschrieben worden.

Das im Rahmen der *Kadi*-Rechtsprechung in normverdrängender Hinsicht zur Anwendung gelangende Konzept der Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts ist Gegenstand dieser Arbeit. Ziel ist es, die Verfassungsgrundsätze, welche im Verhältnis zum Völkerrecht die Wirkung wie in der *Kadi*-Rechtsprechung entfalten, zu untersuchen. Dazu soll im Folgenden zunächst die Problematik der Anwendung der Verfassungsgrundsätze nach

---

1 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285. Im Folgenden wird unter *Kadi I* das erste Klageverfahren vor dem *EuG* und das dazugehörige Rechtsmittelverfahren vor dem *EuGH* verstanden. *Kadi II* bezieht sich auf das zweite Klageverfahren mit dazugehörigen Rechtsmittelverfahren.

2 Ausführlich dazu infra Kapitel B. III.

3 Statt vieler *Avbelj/Roth-Isigkeit,* GLJ 2016, S. 153, 154 ff. mit einer Übersicht über die Literatur zu *Kadi I*.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Kadi I vorgestellt (I.) und dann der Gang der Untersuchung mitsamt dem Vorverständnis dargelegt werden (II.).

I. Problemaufriss

Die Verfassungsgrundsätze spielen nach dem Urteil *Kadi I* eine besondere Rolle an der Schnittstelle zwischen Unionsrecht und Völkerrecht. Die Relevanz der Verfassungsgrundsätze erschließt sich dabei vor dem Hintergrund der unionsrechtlichen Sichtweise auf das Verhältnis zwischen Unionsrecht und Völkerrecht.

1. Verhältnis zwischen Unionsrecht und Völkerrecht

Zum Verhältnis zwischen Unionsrecht und Völkerrecht ist im Unionsrecht wenig positivrechtlich normiert. Auch in der bisherigen Rechtsprechung hält sich der *EuGH* mit ausführlichen Begründungen zu diesem Verhältnis auffällig, aber wohl nicht zufällig, bedeckt.[4] Wurde die Rechtsordnung der Gemeinschaft noch in *van Gend en Loos* als Rechtsordnung „des Völkerrechts“[5] beschrieben, wird sie seit *Costa/ENEL* dagegen mehr in Abgrenzung zum Völkerrecht als „eigene“[6], „autonome“[7] oder „neuartige“[8] Rechtsordnung verstanden. Die Abgrenzung zum Völkerrecht betrifft nicht nur die Kompetenzen der Union für die Außenbeziehungen. Mit Blick auf die Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* geht es bei dem Verhältnis zum Völkerrecht auch immer um die Rechtswirkungen, die das Völkerrecht von außen auf die Binnenregelungen des Unionsrechts haben kann. Dabei ist zu beachten, dass die Union zwar eine supranational besonders integrierte internationale Organisation, wegen den völkerrechtlichen Gründungs- und Änderungsverträgen aber letztlich eine Schöpfung des

4 Zu den Gründen mit Hinweis auf Aussagen Pierre Pescatores *Thym*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 441, 456 f. Für *de Witte* war es allerdings bisher für den *EuGH* auch nicht nötig sich eindeutig zu positionieren, *de Witte*, in: de Búrca/Weiler (Hrsg.), The Worlds of European Constitutionalism, 2012, S. 19, 39 ff.

5 EuGH, Rs. 26/62 (Van Gend en Loos), ECLI:EU:C:1963:1, Slg. 1963, 3, 25.

6 EuGH, Rs. 6/64 (Costal/ENEL), ECLI:EU:C:1964:66, Slg. 1964, 1249, 1269.

7 EuGH, Rs. 6/64 (Costal/ENEL), ECLI:EU:C:1964:66, Slg. 1964, 1249, 1270.

8 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 158.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Völkerrechts ist.[9] Als supranationale Rechtsordnung steht die Unionsrechtsordnung daher in einem besonderen Verhältnis zum Völkerrecht. Einerseits kann das Unionsrecht nicht ohne seine völkerrechtliche Entwicklungsgeschichte betrachtet werden. Andererseits führt die in der Judikatur herausgestellte Eigenständigkeit des Unionsrechts als Rechtsordnung zu erheblichen Problemen bei der Einwirkung des Völkerrechts in diese Unionsrechtsordnung.

a) Anhaltspunkte in den Verträgen

Für das Verhältnis zwischen Unionsrecht und Völkerrecht kommt es aus unionsrechtlicher Perspektive zunächst auf die Verträge[10] an, auf denen die Europäische Union gründet. Die Verträge sehen vor, dass völkerrechtliche Übereinkünfte der Union über dem Sekundärrecht stehen, Art. 216 Abs. 2 AEUV. Geplante Übereinkünfte werden im Gutachtenverfahren nach Art. 218 Abs. 11 AEUV am Primärrecht gemessen. Auch nach dem Abschluss der Übereinkunft können die Handlungen der Unionsorgane, die zum Abschluss geführt haben, durch die Nichtigkeitsklage oder das Vorabentscheidungsverfahren vom *EuGH* am Primärrecht überprüft werden. Eine solche Übereinkunft ist daher letztlich dem Primärrecht untergeordnet.[11]

Im Fall *Kadi I* und der daran anknüpfenden Rechtsprechung geht es jedoch nicht um genuin völkerrechtliche Pflichten der Union. Zur Umsetzung der UN-Sanktionen sind aus UN-Perspektive zunächst die einzelnen EU-Mitgliedstaaten als Mitglieder der Vereinten Nationen verpflichtet, Art. 25 UN-Charta. Für die vor den Gründungsverträgen geschlossene UN-Charta legt Art. 351 Abs. 1 AEUV aus Unionsperspektive fest, dass solche älteren Übereinkommen die Bindung der Mitgliedstaaten an das Primärrecht nicht „berühren". Kollidierendes UN-Recht müsste demnach als älteres Recht dem Unionsprimärrecht vorgehen. Allgemein leistet die Union gemäß Art. 3 Abs. 5 S. 2 EUV einen Beitrag zur „strikten Einhaltung und Weiterentwicklung des Völkerrechts, insbesondere zur Wahrung der

9 *De Witte*, in: de Búrca/Weiler (Hrsg.), The Worlds of European Constitutionalism, 2012, S. 19 u. 33. Problematisch ist dabei schon, inwiefern die Unionsrechtsordnung als eine Rechtsordnung zum Völkerrecht gehört oder gerade sui generis von diesem zu unterscheiden ist, vgl. dazu infra Kapitel A. II. 4.

10 EUV und AEUV, Art. 1 Abs. 2 AEUV.

11 Vgl. GA Kokott, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 201.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Grundsätze der Charta der Vereinten Nationen". Nach Art. 21 Abs. 1 EUV gehört zu den Grundsätzen europäischer Außenpolitik die Achtung der Grundsätze der Charta der Vereinten Nationen und des Völkerrechts. Darüber hinaus steckt das Primärrecht das Verhältnis zwischen ihm und dem Völkerrecht jedoch nicht präzise ab.

b) Anhaltspunkte in der Rechtsprechung

Das Abstecken dieses Verhältnisses hat der *EuGH* teilweise übernommen. Aus der ständigen Rechtsprechung ergibt sich, dass völkerrechtliche Verträge der Union seit ihrem Inkrafttreten integrierender Bestandteil (partie intégrante, integral part) der Unionsrechtsordnung sind.[12] Aus der Rechtsprechung lässt sich unter Einbeziehung von Art. 216 Abs. 2 AEUV und Art. 218 Abs. 11 AEUV folgern, dass sekundäres Unionsrecht unterhalb der völkerrechtlichen Verträge der Union steht.[13] Nach *Racke*[14] und *Air Transport*[15] besteht auch eine Bindung der Union an Völkergewohnheitsrecht. Daher ergibt sich für das Verhältnis des Völkerrechts zu den einzelnen Rechtsquellen des Unionsrechts aus unionaler Sichtweise folgendes Rangverhältnis.[16] Die oberste Stufe bilden die Gründungsverträge und das übrige Primärrecht inklusive der allgemeinen Rechtsgrundsätze des Unionsrechts. Darunter stehen die völkerrechtlichen Verträge der Union und das Völkergewohnheitsrecht, unterhalb dieser Rechtsquellen das Sekundärrecht.

Zum Verhältnis des Primärrechts zu völkerrechtlichen Verträgen der Mitgliedstaaten, insbesondere zur Auslegung von Art. 351 AEUV, folgt aus *Centro-Com*, dass durch frühere völkerrechtliche Übereinkünfte vom Primärrecht nur abgewichen werden darf, wenn dies erforderlich ist, damit

12 EuGH, Rs. 181/73 (Heageman/Belgien), ECLI:EU:C:1974:41, Slg. 1974, 449, 450, Rn. 5.

13 Der *EuGH* hatte in *Haegeman* allerdings keine Begründung für die Einbeziehung völkerrechtlicher Verträge der Union in die Unionsrechtsordnung gegeben und sich auch nicht auf die Vorgängervorschrift zu Art. 216 Abs. 2 AEUV gestützt, vgl. *Thym,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 441, 457.

14 EuGH, Rs. C-162/96 (Racke/Hauptzollamt Mainz), ECLI:EU:C:1998:293, Slg. 1998, I-3655, 3688, Rn. 45.

15 EuGH, Rs. C-366/10 (Air Transport Association of America), ECLI:EU:C:2011:864, Slg. 2011, I-13755, Rn. 101 ff.

16 *Rosas,* in: Wouters/Nollkaemper/De Wet (Hrsg.), The Europeanisation of International Law, 2008, S. 71, 78, sowie 80.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

die Mitgliedstaaten ihre Pflichten gegenüber Drittstaaten erfüllen.[17] Im Fall der Erforderlichkeit bleiben die völkervertraglichen Pflichten der Mitgliedstaaten also nach Art. 351 Abs. 1 AEUV unberührt. Es kommt dadurch zu einer Lockerung der Primärrechtsbindung. Zur Überraschung vieler hat der *EuGH* in *Kadi I* diese Lockerung begrenzt: „Verpflichtungen aufgrund einer internationalen Übereinkunft [können] nicht die Verfassungsgrundsätze des EG-Vertrag[s] beeinträchtigen".[18] Die Unberührtheit nach Art. 351 Abs. 1 AEUV gehe nicht soweit, dass dadurch „von den Grundsätzen der Freiheit, der Demokratie und der Achtung der Menschenrechte und Grundfreiheiten"[19] abgewichen werden könnte.[20] Unklar bleibt außer der eingehenden dogmatischen Begründung, inwiefern die aufgezählten Grundsätze zu den Verfassungsgrundsätzen zählen. Nicht eindeutig ist auch, ob sich die Unabweichbarkeit der Verfassungsgrundsätze, wie im Fall der umzusetzenden UN-Sanktionen in *Kadi I*, nur auf ältere völkerrechtliche Verträge der Mitgliedstaaten bezieht. Unter völkerrechtliche Verträge könnten auch völkerrechtliche Übereinkünfte der Union fallen.

c) Verfassungsgrundsätze als Anhaltspunkt

Damit zeigen sich die Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* als eine Erweiterung der Rechtsprechung zum Verhältnis zwischen Unionsrecht und Völkerrecht. Für eine auf Rechtssicherheit bedachte Eingrenzung der Unberührbarkeit früherer Übereinkommen nach Art. 351 AEUV und für die Handhabung von Völkerrecht mit Blick auf das Primärrecht allgemein sind die Verfassungsgrundsätze aber in *Kadi I* viel zu unscharf beschrieben. In seiner Rechtsprechung zu Sanktionen knüpft der *EuGH* zwar inhaltlich an *Kadi I* an, die Verfassungsgrundsätze werden dabei aber nicht weiter präzisiert.[21] Damit wird die Beschneidung der Unberührtheit nach Art. 351 Abs. 1 AEUV für den Grundrechtsschutz zementiert, ohne dass sich der *EuGH* dafür auf eine eingehende dogmatische Begründung stützt.

---

17 EuGH, Rs. C-124/95 (Centro-Com), ECLI:EU:C:1997:8, Slg. 1997, I-81, 114, Rn. 56–61.
18 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285.
19 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303.
20 EuGH, a. a. O.
21 Dazu infra Kapitel B. II., III.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Es ist daher Hauptziel dieser Arbeit, die Verfassungsgrundsätze, wie sie vom *EuGH* in *Kadi I* geprägt wurden, tiefergehend zu untersuchen. Schließlich erscheinen die Verfassungsgrundsätze in *Kadi I* als wichtige Anhaltspunkte zur Beschreibung des Verhältnisses zwischen Unionsrecht und Völkerrecht aus unionsrechtlicher Sicht.

2. Begriff „Verfassungsgrundsätze"

Der Begriff der „Verfassungsgrundsätze" des Unionsrechts entstammt also der Rechtsprechung und wurde im Fall *Kadi I* prominent in Bezug genommen. Die Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* stellen Charakteristika dar, die entscheidend die Grenze zwischen Unionsrecht und Völkerrecht beschreiben. Daher steht der Begriff im Folgenden nicht allein, sondern umschreibt stets auch die Auswirkung dieser Grundsätze. Es soll darum gehen, solche Verfassungsgrundsätze zu identifizieren und zu definieren, die gegenüber dem Völkerrecht die „Sperrwirkung" entfalten können, wie sie im Urteil *Kadi I* zur Anwendung kam.

3. Relevanz der Verfassungsgrundsätze als Kriterien der Grenzziehung zwischen Unionsrecht und Völkerrecht

Die Relevanz einer genaueren Definition der Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* zeigt sich nicht nur mit Blick auf das Verhältnis des Unionsrechts zum Völkerrecht generell (a), sondern auch mit Blick auf einzelne Fallkonstellationen (b).

a) Relevanz für das Verhältnis des Unionsrechts zum Völkerrecht

Das Außenverfassungsrecht der Union ist wegen seiner schwachen positivrechtlichen Ausgestaltung auf die Konkretisierung durch die Rechtsprechung angewiesen. Das betrifft nicht nur die Kompetenzzuweisungen in diesem Bereich,[22] sondern auch das Verhältnis des Außenverfassungsrechts zum übrigen Verfassungsrecht der Union. Daneben ist der durch die

22 Vgl. *Govaere,* CMLR 2015, S. 1277, 1286 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Rechtsprechung herangezogene Begriff der Verfassungsgrundsätze wegen seiner abgrenzenden Wirkung für sich konkretisierungsbedürftig.

Das Verhältnis des Unionsrechts zum Völkerrecht ist bezüglich der unionalen Verbandskompetenz seit dem Urteil *AETR*[23] von der Parallelität zwischen Innen- und Außenzuständigkeit geprägt.[24] Zwar wurde diese Parallelität seit dem Gutachten 1/94[25] (WTO) deutlich restriktiver ausgelegt, nach den Veränderungen durch den Vertrag von Lissabon wurden die Außenkompetenzen aber insbesondere in der Handelspolitik (Art. 207 AEUV) deutlich gestärkt.[26] Die grundsätzliche Parallelität der Binnen- und Außenrechtsregime wird allerdings durch die Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* hinsichtlich der Wirkung des Völkerrechts im Unionsrecht begrenzt.[27] Indem der *EuGH* die Umsetzbarkeit völkerrechtlicher Verpflichtungen von deren Vereinbarkeit mit den Verfassungsgrundsätzen abhängig macht, werden die Verfassungsgrundsätze zu einem bestimmenden Maß für das Verhältnis zwischen Unionsrecht und Völkerrecht. Wird daher der Rechtsprechung ein gemischt monistisch-dualistisches Verständnis entnommen,[28] so dienen die Verfassungsgrundsätze in ihrer Wirkung als Beschreibung dieses Verständnisses. Die Konkretisierung der Wirkweise der Verfassungsgrundsätze und die Identifizierung einzelner Grundsätze kann helfen, die Positionierung der Unionsrechtsordnung durch die Rechtsprechung präziser zu beschreiben. Zugleich spiegelt die von der Unionsrechtsordnung ausgehende Positionierung ihrer selbst gegenüber dem Völkerrecht den Umfang der Eigenständigkeit als Rechtsordnung wieder. Damit spielt der Inhalt der Verfassungsgrundsätze auch für die Beschreibung des Schlagwortes der supranationalen Autonomie der Unionsrechtsordnung vom Völkerrecht eine Rolle.[29] Die Autonomie wirkt sich dabei nach der Judikatur auch auf die Fähigkeit der Union zum Schluss internationaler Übereinkünfte aus, was sich prominent im gescheiterten An-

23 EuGH, Rs. 22/70 (Europäisches Übereinkommen über Straßenverkehr), ECLI:EU:C:1971:32, Slg. 1971, 263, Rn. 20/22.

24 *Thym*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 441, 452 ff.

25 EuGH, Gutachten 1/94 (WTO), ECLI:EU:C:1994:384, Slg. 1994, I-5267.

26 Vgl. EuGH, Rs. C-414/11 (Sankyo), ECLI:EU:C:2013:520, Rn. 48; EuGH, Gutachten 2/15 (Freihandelsabkommen mit Singapur), ECLI:EU:C:2017:376, Rn. 141, 142.

27 Vgl. *Thym*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 441, 458.

28 So *Thym*, a. a. O., S. 441, 458 m. w. N. und 465.

29 Vgl. *Thym*, a. a. O., S. 441, 458.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

lauf zum Beitritt der Union zur EMRK zeigt[30] und mit Blick auf Streitbeilegungsmechanismen in Freihandelsabkommen deutlich wird.[31]

Weiterhin verspricht die Beschreibung der Grundsätze als verfassungsrechtlich einen Anlass für die bessere Einordnung der verfassungsrechtlichen Terminologie in der Rechtsprechung zu bieten. Schon im Gutachten 1/91 hat der *EuGH* sich dahingehend geäußert, dass völkerrechtliche Verträge nicht die „Grundlagen der Gemeinschaft selbst" beeinträchtigen dürfen.[32] Bei der Begutachtung des Abkommens zum geplanten Beitritt der Union zur EMRK maß der *EuGH* das geplante Abkommen an dem verfassungsrechtlichen Rahmen der Union und den Grundprinzipien der Union.[33] Mit den angesprochenen Maßstäben nach den Grundlagen der Gemeinschaft selbst oder dem verfassungsrechtlichen Rahmen der Union erscheint es zugleich fraglich, inwiefern die sprachlich hervorgehobenen Prüfungskataloge des *EuGH* mit den Verfassungsgrundsätzen gleichgesetzt werden können.

Damit im Zusammenhang steht die Frage, wie der primärrechtliche Prüfungskatalog des *EuGH* mit Blick auf das Völkerrecht genau ausgestaltet ist. Eine im Grunde normhierarchische Einstufung völkerrechtlicher Abkommen der Union unterhalb des Primärrechts liegt nach Art. 216 Abs. 2 AEUV und Art. 218 Abs. 11 AEUV sowie infolge der Rechtsprechung[34] auf der Hand. Die Verwendung begrifflich herausgehobener Prüfungskataloge wie den Grundlagen der Gemeinschaft[35] oder eben der Verfassungsgrundsätze deutet indes daraufhin, dass der *EuGH* einzelne Teile des geschriebenen und ungeschriebenen Primärrechts als besonders relevant für das Verhältnis zum Völkerrecht einstuft, ohne diese Teile eingehend zu benennen. Das gilt im Fall der UN-Sanktionen gerade hinsichtlich der Auswirkung, die der *EuGH* den Verfassungsgrundsätzen auf die Regelungen beimisst. Die Verfassungsgrundsätze sollen nämlich auch

30 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 170. Zur Rolle der Autonomie des Unionsrechts für den Beitritt zur EMRK *Halberstam*, GLJ 2015, S. 105, 111.

31 Vgl. EuGH, Gutachten 2/15 (Freihandelsabkommen mit Singapur), ECLI:EU:C:2017:376, Rn. 301; EuGH, Gutachten 1/17 (CETA), ECLI:EU:C:2019:341, Rn. 107.

32 EuGH, Gutachten 1/91 (EWR I), ECLI:EU:C:1991:490, Slg. 1991, I-6079, Ls. 3, 6, Rn. 46, 71.

33 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 158, 177, 155–176.

34 EuGH, Rs. 181/73 (Heageman/Belgien), ECLI:EU:C:1974:41, Slg. 1974, 449, 450, Rn. 5.

35 EuGH, Gutachten 1/91 (EWR I), ECLI:EU:C:1991:490, Slg. 1991, I-6079, Ls. 3, 6, Rn. 46, 71.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

dann Rechtsakte zur Umsetzung des Völkerrechts begrenzen, wenn die Primärrechtsbindung nach Art. 347 oder Art. 351 AEUV eigentlich gelockert ist.[36]

Aus der Vielgestaltigkeit der internationalen Rechtsbeziehungen folgt überdies aus völkerrechtlicher Sicht, dass eine größere Rechtssicherheit im Bezug auf die Umsetzbarkeit völkerrechtlicher Verpflichtungen in der Unionsrechtsordnung wünschenswert ist. Immerhin sorgt die Anwendung der Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* im Fall der Verletzung der Verfassungsgrundsätze dafür, dass der sekundärrechtliche Umsetzungsrechtsakt insoweit nichtig ist. Das Auftreten der Union und ihrer Mitgliedstaaten auf der völkerrechtlichen Ebene wird durch eine unklare Umsetzbarkeit völkerrechtlicher Verpflichtungen erschwert. Denn auch was die unmittelbare Anwendbarkeit völkerrechtlicher Instrumente angeht, zeigt sich die Rechtsprechung als nicht besonders eindeutig.[37]

Wie hilfreich es ist, die Verfassungsgrundsätze als Instrument im Mehrebenensystem zu untersuchen, zeigt sich mit Blick auf Urteile anderer Obergerichte. Auch nationalstaatliche Obergerichte wenden sich gegen die Umsetzung oder Anwendung des Rechts aus einer anderen Ebene mit Verweis auf Kernbestimmungen ihrer Verfassungsordnung. So hat das *Bundesverfassungsgericht* nicht nur in der *Solange*-Rechtsprechung die Grundrechte gegenüber dem damaligen Gemeinschaftsrecht geschützt,[38] sondern sucht mit der Identitätskontrolle auch die Identität der grundgesetzlichen Ordnung nach Art. 79 Abs. 3 GG zu schützen.[39] Für die Zeit der Mitgliedschaft des Vereinigten Königreichs deuten Aussagen der Lords Neuberger und Mance des *Supreme Court* auf einen Identitätsvorbehalt gegenüber dem Unionsrecht und zugunsten von „fundamental principles“[40] hin.[41] Die ita-

---

36 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 301 ff.

37 Vgl. *Tietje,* in: Wouters/Nollkaemper/De Wet (Hrsg.), The Europeanisation of International Law, 2008, S. 55, 67 f.

38 BVerfGE 37, 271 – *Solange I*; 73, 339 – *Solange II*. Zum Vergleich zwischen der *Kadi-* und der *Solange*-Rechtsprechung *Nollkaemper,* EJIL 2009, S. 862, 863; *Kokott/Sobotta,* EJIL 2012, S. 1018 ff; *von Arnauld*, EuR 2013, S. 236, 239.

39 BVerfGE 123, 267, 353, Rn. 240 ff. – *Vertrag von Lissabon*; 134, 366, 384, Rn. 27 ff. – *OMT-Beschluss*; 126, 286, 302, Rn. 55 – *Honeywell*; BVerfG, Beschluss vom 15. Dezember 2015 – 2 BvR 2735/14 – Rn. 41 ff. – *Europäischer Haftbefehl*; BVerfG, Urteil vom 21. Juni 2016 – 2 BvR 2728/13 – Rn. 121, 136 ff. – *OMT-Urteil* m. w. N.

40 Supreme Court, R (HS2 Action Alliance Ltd) v Secretary of State for Transport [2014] UKSC 3, UKSC 2013/0172, Rn. 207.

41 *Kaiser,* EuR 2016, S. 593, 597 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

lienische *Corte Constituzionale* hat in ihrer umstrittenen Rechtsprechung bezüglich der Staatenimmunität auf das Urteil *Kadi I* Bezug genommen.[42] Wegen ihrer Wirkung gegenüber dem Recht einer anderen Ebene passen die Verfassungsgrundsätze nach der *Kadi*-Rechtsprechung mithin *prima facie* zu Tendenzen im Mehrebenensystem, Kollisionsfälle einseitig durch den Rückzug auf ein verfassungsrechtliches Reduit aufzulösen. Dies mag man kritisieren oder mit Blick auf die dabei oft geschützten Grundrechte positiv sehen. Für eine nicht nur einseitige Auflösung solcher Kollisionen ist jedoch die Untersuchung des jeweiligen abgrenzenden Instruments nützlich.

b) Relevanz für einzelne Fallkonstellationen

Die Relevanz der genaueren Bestimmung der Verfassungsgrundsätze für die Abgrenzung des Verhältnisses zwischen Unionsrecht und Völkerrecht zeigt sich zunächst in den Fällen von EU-Sanktionen. Hier findet sich schon nach *Kadi I* der klassische Anwendungsfall der Verfassungsgrundsätze. Für einzelne natürliche oder juristische Personen, deren Vermögen durch EU-Sanktionen eingefroren wurde, ist es von hoher Relevanz, dass der *EuGH* die Rechtmäßigkeit der Sanktionsmaßnahmen kontrolliert, auch wenn diese der Umsetzung einer UN-Sanktion dient. Sind fast identische Sanktionen des UN-Sicherheitsrates Auslöser für die EU-Sanktionen, stellt sich das Problem, welche Maßstäbe an die Überprüfung der völkerrechtlich determinierten Unionsrechtsakte anzulegen sind. Gelangen dabei Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts zur Anwendung, sperren sie insoweit die Umsetzung der Sanktion des UN-Sicherheitsrates.[43] Dies bringt nicht nur die an die UN-Charta gebundenen Mitgliedstaaten einerseits

42 Corte Constituzionale, Sentenza 238/2014, Punkt 3.4; dazu *Pavoni,* AJIL 2015, S. 400 ff.; *Raffeiner,* ZaöRV 2016, S. 451 ff.

43 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

und die UN andererseits in eine missliche Lage.[44] Eine solche Wirkung kollidiert auch mit Art. 103 UN-Charta.[45]

Indem die Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts das Verhältnis der Unionsrechtsordnung zum Völkerrecht mit kennzeichnen, können sie zudem für die Bestimmung des Maßstabs des Gutachtenverfahrens nach Art. 218 Abs. 11 AEUV relevant sein. Denn das Gutachtenverfahren betrifft wie der Fall *Kadi* das Verhältnis zwischen Unions- und Völkerrecht. Im Sinne einer einheitlichen Rechtsordnung kann ein Argument dafür streiten, dass die Kriterien der Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts, dem Prüfungsmaßstab des *EuGH* im Rahmen des Art. 218 Abs. 11 AEUV nicht widersprechen. Zumal der *EuGH* die Verfassungsgrundsätze zuletzt im Gutachten 1/17 als Teil des Prüfungsmaßstabs von internationalen Übereinkommen nennt.[46]

Wegen ihrer Rolle an der Schnittstelle zum Völkerrecht, drängt sich auch die Frage nach der Bedeutung der Verfassungsgrundsätze für ein besonders stark diskutiertes, geplantes Übereinkommen auf. Der nach Art. 6 Abs. 2 EUV primärrechtlich vorgeschriebene Beitritt der Union zur EMRK ist jedoch im Gutachtenverfahren 2/13[47] gescheitert. Die Verfassungsgrundsätze sollten für einen erneuten Anlauf zum Beitritt dabei nicht nur relevant werden, insoweit sie den Prüfungsmaßstab der Vereinbarkeit einer geplanten Übereinkunft nach Art. 218 Abs. 11 AEUV beeinflussen.[48] Vielmehr sind die Verfassungsgrundsätze als eine mögliche Grenze der Übertragbarkeit von Völkerrecht in die Unionsrechtsordnung auch eine Antwort auf die Frage, welche Urteile des EGMR theoretisch von den Unionsgerichten inhaltlich schwerlich akzeptiert würden.[49] Denn die Verfas-

---

44 Vgl. *Beulay,* Revue du Marché commun et de l'Union européenne 2009, S. 32, 36; *Kämmerer,* EuR 2009, S. 114, 119; *Fassbender,* DöV 2010, S. 333, 336 ff.; *Lorenzmeier,* in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 351 AEUV, Rn. 62. Eine Klassifizierung der Literatur zur *Kadi*-Saga findet sich bei *Avbelj/Roth-Isigkeit,* GLJ 2016, S. 153, 155.

45 *Uerpmann-Wittzack,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 177, 212 f.

46 EuGH, Gutachten 1/17 (CETA), ECLI:EU:C:2019:341, Rn. 165; mit Verweis auf EuGH, Gutachten 1/15 (Fluggastdaten Kanada), ECLI:EU:C:2017:592, Rn. 67; EuGH, Rs. C-266/16 (Western Sahara Campaign), ECLI:EU:C:2018:118, Rn. 46.

47 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454.

48 Insoweit bietet sich, ausgehend von der Terminologie, ein Vergleich zwischen dem „verfassungsrechtlichen Rahmen" (EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 158, 177, 155–176) und den Verfassungsgrundsätzen an.

49 Vgl. EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 183 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

sungsgrundsätze sind durch ihre abgrenzende Wirkung zum Völkerrecht hin wichtig für die Beschreibung des Schlagwortes der Autonomie der Unionsrechtsordnung. Genauer definierte Verfassungsgrundsätze wären daher für einen erneuten Anlauf zum Beitritt zur EMRK relevant, da sie von vorneherein theoretische Konfliktlinien – unabhängig davon wie wahrscheinlich diese Konflikte auch sein mögen[50] – aufzeigen könnten.

Darüber hinaus könnte eine genauere Definition der Verfassungsgrundsätze auch bei der Behandlung von Kollisionen hilfreich werden, die zwischen Unionsrecht und Entscheidungen von Schiedsgerichten entstehen. Das betrifft insbesondere Entscheidungen, bei denen die Schiedsgerichte aufgrund völkerrechtlicher Verträge eingesetzt wurden. Eine solche Kollision illustriert der Fall *Micula*.[51] In diesem Fall kollidierte das unionsrechtliche Beihilfenverbot mit einem ICSID Schiedsspruch, der auf einem intra-EU-BIT aus der Zeit vor dem Beitritt Rumäniens zur Union beruhte.[52] Im thematischen Zusammenhang mit diesem Beispielsfall steht auch die Frage, wie das von der Kommission vorgeschlagene neue System zur Schaffung einer „Investitionsgerichtsbarkeit",[53] durch das Verhältnis zwischen Unionsrecht und Völkerrecht beeinflusst wird.[54]

Weiterhin sollten die Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* in all jenen Fallkonstellationen relevant werden, in denen Völkerrecht auf Unions-

50 Vgl. GA Kokott, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 171.

51 Ioan Micula, Viorel Micula, S.C. European Food S.A., S.C. Starmill S.R.L. and S.C. Multipack S.R.L. v. Romainia, ICSID Case No. AR-B/05/20.

52 Hierzu *Tietje/Wackernagel*, The Journal of World Investment & Trade 2015, S. 201 ff. Die Kollision wurde mittlerweile dadurch entschärft, dass das EuG die beihilfenrechtliche Kommissionsentscheidung für nichtig erklärt hat, EuG, verb. Rs. T-624/15, T-694/15 u. T-704/15 (Micula), ECLI:EU:T:2019:423.

53 EU Kommission – Pressemitteilung vom 12. November 2015, EU stellt Vorschlag für Investitionsschutz und Investitionsgericht für TTIP fertig, http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-6059_de.htm, zuletzt am 01.11.2020; EU Kommission – Pressemitteilung vom 16. September 2015, Kommission schlägt Investitionsgerichtsbarkeit für TTIP und andere EU-Handels- und Investitionsabkommen vor, http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-5651_de.htm, zuletzt am 02.11.2020; zur Bestätigung durch den EuGH: EU Kommission – Pressemitteilung vom 30. April 2019, Europäischer Gerichtshof bestätigt Vereinbarkeit der Investitionsgerichtsbarkeit mit den EU-Verträgen, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/de/IP_19_2334, zuletzt am 02.11.2020.

54 Zu möglichen Schwierigkeiten, die ein Investitionsgerichtshof im Mehrebenensystem auslösen kann, bereits *Tietje*, Policy Papers on Transnational Economic Law, No. 42, 2015, S. 8f.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

recht trifft und sich aus Perspektive des Letzteren die Frage stellt, inwiefern die Übertragbarkeit des Völkerrechts eingegrenzt ist.

II. Gang der Untersuchung

Die Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts, wie sie im Urteil *Kadi I* prominent beschrieben wurden, werfen in ihrer Anwendung und ihrer inhaltlichen Definition also einige Fragen auf. Diese betreffen nicht nur die Analyse der Verfassungsgrundsätze nach dem Verständnis der Rechtsprechung, sondern auch ihre Einordnung in die unionsverfassungsrechtliche Dogmatik. Um die Verfassungsgrundsätze zu konzeptualisieren, kommt es auf das thematische und methodische Vorgehen an. Offengelegt werden soll auch das Vorverständnis.

1. Thematisches Vorgehen

Thematisch ist vorwegzuschicken, dass die wissenschaftliche Durchdringung der Kadi-Rechtsprechung in der Literatur außerordentlich groß ist.[55] Indem die *Kadi*-Urteile sowohl das Verhältnis des Unionsrechts als auch das Recht der an die UN-Charta gebundenen EU-Mitgliedstaaten zum UN-Völkerrecht betreffen, bietet sich für die Betrachtung der Urteile eine große Perspektivenvielfalt an. Die Urteile des *EuGH* sind nicht nur für das Unionsverfassungsrecht und das UN-Recht als solche, sondern auch für die Verhältnisse der verschiedenen Rechtsordnungen im Mehrebenensystem zueinander relevant. Diese Perspektivenvielfalt verdeutlicht zugleich die Einschätzung *Avbeljs* und *Roth-Isigkeits*, dass zu *Kadi* noch nicht alles gesagt wurde.[56] Der Begriff der Verfassungsgrundsätze erscheint dabei nicht nur in der Literatur als *neuer* Begriff des Unionsrechts,[57] sondern ist insbesondere auch in der Rechtsprechung überaus konturarm geblieben.[58] Vergleicht man dies mit der hohen Relevanz der Auswirkung der *Kadi*-Rechtsprechung auf die Beschreibung des schwach positivrechtlich normierten

55 Für eine Literaturübersicht zur *Kadi*-Rechtsprechung statt vieler *Avbelj/Roth-Isigkeit*, GLJ 2016, S. 153, 154 ff.
56 *Avbelj/Roth-Isigkeit*, GLJ 2016, S. 153, 155.
57 *Kämmerer*, EuR 2009, S. 114, 119.
58 Zu einer eingehenderen Recherche zur Verwendung des Begriffs der Verfassungsgrundsätze in der Rechtsprechung infra Kapitel B. I. 3. c). gg).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

EU-Außenverfassungsrechts, wird der thematische Fokus der Untersuchung deutlich. Es geht nicht um die allgemeine Untersuchung *der* Grundsätze der Unionsverfassung. Vielmehr geht es um die Analyse der Verfassungsgrundsätze, die für das Verhältnis der Unionsrechtsordnung zum Völkerrecht die abschließende Wirkung haben wie in *Kadi I.* Daher beginnt die Untersuchung mit der Analyse der Rechtsprechung in Kapitel B. Aufbauend auf den gewonnenen Erkenntnissen aus der Rechtsprechung geht es dann in Kapitel C darum, die Verfassungsgrundsätze als Konzept zu definieren und abzugrenzen. Anschließend sollen in Kapitel D anhand der herausgearbeiteten Merkmale einzelne Verfassungsgrundsätze identifiziert werden. Nach *Kadi I* steht insoweit nur fest, dass Unionsgrundrechte zu den Verfassungsgrundsätzen gehören.[59] Offen bleibt bisher, welche weiteren Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* eine Grenze gegenüber dem Völkerrecht bilden. Einer gesonderten Frage nach der Abgrenzung wird dann in Kapitel E nachgegangen. Untersucht wird, ob die Verfassungsgrundsätze treffend als ordre public Vorbehalt bezeichnet werden können, um ihre Funktion besser zu beschreiben. Abschließend soll es in Kapitel F darum gehen, die gefundenen Ergebnisse auf Problembereiche im Verhältnis zwischen Unionsrecht und Völkerrecht anzuwenden.

2. Methodisches Vorgehen

Unter methodischen Gesichtspunkten soll auf mehreres Rücksicht genommen werden.

Zunächst ist zu beachten, dass die Verfassungsgrundsätze durch die Rechtsprechung geprägt sind. Es finden sich also keine ausdrücklich positiv normierten Reglungen über sie in den Verträgen. Ausgangspunkt dieser Untersuchung ist daher die Rechtsprechung der europäischen Gerichte, also des *EuG* und des *EuGH*. Beide können sich in allen Amtssprachen artikulieren. Wichtig ist also die Sprachenvielfalt, mit der eine gewisse Interpretationsvielfalt einhergeht. Dabei ist zu beachten, dass nur die jeweilige Verfahrenssprache des Urteils die authentische, verbindliche Fassung ist, Art. 41 EuGH-VerfO und Art. 37 EuG-VerfO. Daher soll auf möglichst viele (authentische) Sprachfassungen der herangezogenen Urteile eingegangen werden. Die französische Fassung kann dabei besonders hilfreich sein,

59 *Thym,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 441, 466.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

da Französisch ganz überwiegend die interne Arbeitssprache des Gerichtshofs darstellt.[60]

Geht es um die Bestimmung von „Verfassungsgrundsätzen", läge es auf den ersten Blick nahe, zunächst die Verfassung genau zu bestimmen, auf deren Grundsätze Bezug genommen wird. Der Verfassungsbegriff ist dem Unionsrecht zwar im Allgemeinen zuordenbar,[61] allerdings bleibt er wegen den vielen auch technischen Vorschriften des Unionsprimärrechts unscharf.[62] Seine umfassende Beleuchtung, als ein der Bestimmung der Verfassungsgrundsätze vorgelagerter Arbeitsschritt, erscheint daher mit Blick auf das Ziel dieser Untersuchung mit geringem Erkenntnisgewinn verbunden. Die Verfassungsgrundsätze stellen sich als ein wage umschriebenes Konzept der Rechtsprechung dar. Es ist nicht einzeln und ausdrücklich normiert, nimmt aber eine definitiv ausformulierte Wirkung bei der Prüfung von Sekundärrechtsakten ein. Daher knüpft die Untersuchung mehr an die Wirkung der Verfassungsgrundsätze an. Wegen des gescheiterten Verfassungsvertrages und dem supranationalen Charakter der Union soll sich zudem nicht zu stark an dem vom nationalen, staatlichen Kontext geprägten Begriff der Verfassung orientiert werden. Für das Ziel dieser Untersuchung hinreichend erscheint der Verfassungsbegriff, auf den der *EuGH* Bezug nimmt, wenn er in *Kadi I* von den Verfassungsgrundsätzen spricht. Dieser ist ein autonom Europarechtlicher. Der *EuGH* versteht allgemein die Verträge als „Verfassungsurkunden der Union".[63] Daher bilden die Verträge, abzüglich rein technischer Vorschriften neben der Rechtsprechung, die wichtigste Rechtsquelle dieser Untersuchung. Hinzu treten die nach Art. 6 EUV gleichrangige Grundrechtecharta (GRC) und nach Art. 51

60 *Zedler,* Mehrsprachigkeit und Methode, 2015, S. 216 ff.; *Pechstein,* EU-Prozessrecht, 4. A., 2011, Rn. 130; *Thiele,* Europäisches Prozessrecht, 2. A., 2014, § 2 Rn. 51 f.

61 *Peters,* Elemente einer Theorie der Verfassung Europas, 2001, S. 48. Unabhängig von der Frage, was die Verfassung genau ausmacht, lässt sich „die Gesamtheit der im EUV enthaltenen und durch den AEUV ergänzten Regeln als europäisches Verfassungsrecht" bezeichnen, *Bieber/Epiney/Haag,* Die Europäische Union, Europarecht und Politik, 11. A., 2015, § 1 Rn. 30.

62 *Peters,* Elemente einer Theorie der Verfassung Europas, 2001, S. 56 ff.; *Schütze,* European Constitutional Law, 2. A., 2016, S. Ixv.

63 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 163. EuGH, Gutachten 1/91 (EWR I), ECLI:EU:C:1991:490, Slg. 1991, I-6079, Rn. 21: „Verfassungsurkunde der Rechtsgemeinschaft/la charte constitutionnelle d'une communauté de droit/ constitutional charter of a Community based on the rule of law". Zum Unionsprimärrecht als Unionsverfassungsrecht *von Bogdandy*, EuR 2009, S. 749, 750.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

EUV die Protokolle und Anhänge. Für den zugrunde gelegten unionsbezogenen Verfassungsbegriff ist überdies zu berücksichtigen, dass die Unionsrechtsordnung struktureller Teil eines europäischen „Verfassungsraumes“[64] ist, der auch aus den mitgliedstaatlichen Verfassungen besteht.[65]

Die Untersuchung zielt nicht darauf ab, die Verfassungsgrundsätze anhand einer theoretischen Betrachtung, ausgehend von der Frage, was nach unionsrechtlicher Methodik ein „Grundsatz“ ist, zu bestimmen.[66] Eine Bedeutungsnähe oder gar Bedeutungsidentität zwischen Grundsatz und Prinzip führt im Kontext der autonomen Unionsrechtsordnung auch nicht dazu, dass die auf das deutsche Grundgesetz bezugnehmende Prinzipiendiskussion ohne weiteres übertragen werden könnte.[67] Es geht hier vielmehr um die Identifikation und Definition der Verfassungsgrundsätze anhand ihrer Wirkung. Nur dann, wenn ein untersuchter Grundsatz die Wirkung wie die Grundrechte in *Kadi I* entfaltet, ist er ein Verfassungsgrundsatz des Unionsrechts im hiesigen Sinne.

3. Perspektivenwahl

Eine besondere methodische Herausforderung liegt darin, dass die Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts von ihrer Wirkung her die Grenze zwischen Völker- und Unionsrecht entscheidend mitbeschreiben. Durch diese Relevanz für die Ordnung im Mehrebenensystem eröffnen sich für die ge-

64 *Von Bogdandy*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 30.

65 Vgl. *Tietje*, in: Kadelbach/Tietje/Pache/Groß/Waldhoff/Hey/Oeter/Merli (Hrsg.), Bundesstaat und Europäische Union zwischen Konflikt und Kooperation, VVDStRL, Bd. 66, 2006, S. 45, 50.

66 Nach *von Bogdandy* können die Begriffe Grundsatz und Prinzip im Unionsrecht synonym verstanden werden. Prinzipien haben in den Unionsverträgen eine beschreibende Funktion. Vorschriften wird dadurch eine herausgehobene Bedeutung für das Ganze des Unionsrechts zugewiesen. Die Verwendung des Begriffs Grundatz an Stelle von Prinzip in den deutschen Vertragsfassungen geht womöglich auf die Abwägbarkeit der Prinzipien als Optimierungsgebote nach der Lehre *Alexys* (*Alexy*, Theorie der Grundrechte, 3. A., 1996, S. 75 ff.) zurück, *von Bogdandy*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A, 2009, S. 13, 25 f.

67 Vgl. *Terhechte*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 39.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

naue Untersuchung der unionalen Verfassungsgrundsätze mehrere Perspektiven.[68]

Das Konzept der Verfassungsgrundsätze kann zum einen aus unionsrechtlicher Perspektive betrachtet werden. Die Verfassungsgrundsätze sind schließlich ein Konzept der Unionsrechtsprechung. Der *EuGH* nutzt die Verfassungsgrundsätze bei der Umsetzung von Völkerrecht innerhalb der Unionsrechtsordnung. Dies hat dann auch völkerrechtliche Implikationen. für die Union als eine internationale, supranationale Organisation und Völkerrechtssubjekt.[69]

Damit eröffnet sich die zweite, die völkerrechtliche Perspektive. Auch das Völkerrecht kennt Konzepte, um Kollisionen aufzulösen.[70] Mithin ließen sich die Verfassungsgrundsätze als Konzept der *EuGH*-Rechtsprechung auch völkerrechtlich untersuchen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Auswirkungen der Verfassungsgrundsätze auf der völkerrechtlichen Ebene für die Diskussion um die Konstitutionalisierung des Völkerrechts relevant sind. Die unterschiedliche Herangehensweise des *Gerichts* und des *Gerichtshofs* spiegelt letztlich den konstitutionalistischen und den pluralistischen Ansatz in der Völkerrechtslehre wieder.[71]

Die dritte Perspektive ist die der Rechtsordnungen der Mitgliedsstaaten. Betrachtet man aus deren Warte das Unionsrecht, so sind die Grundsätze der begrenzten Einzelermächtigung und der Subsidiarität wichtig (Art. 5 Abs. 1 EUV). Schließlich tragen diese ihrerseits zu einer dogmatischen Unterscheidbarkeit der beiden Rechtsebenen bei.[72] Um einiges komplizierter erscheint es jedoch, das Verhältnis zwischen Unions- und Völkerrecht aus der mitgliedstaatlichen Rechtsordnung heraus beschreiben zu wollen. Denn schon die mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen haben ein jeweils eigenes Verhältnis zum Völker- und Unionsrecht. Dieses wird seinerseits durch den Vorrang des Unionsrechts in seinen verschiedenen Ausprägungen beeinflusst.

---

68 Zur Wahl der Perspektive im Zusammenhang mit der Natur der Unionsrechtsordnung *Tietje/Wackernagel*, The Journal of World Investment & Trade 2015, S. 201, 203 ff.

69 Art. 47 EUV. Vgl. zu dieser Beschreibung auch GA Kokott, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 25.

70 Hierzu *Ipsen*, Völkerrecht, 6. A., 2014, § 21 Rn. 2 ff.

71 *De Búrca*, in: de Búrca/Weiler (Hrsg.), The Worlds of European Constitutionalism, 2012, S. 105, 126 ff. Demnach verfolgt das *EuG* in *Kadi I* einen constitutional und der *EuGH* einen pluralist approach hinsichtlich des Verhältnisses zwischen dem Völker- und dem Unionsrecht.

72 Vgl. *Haratsch/Koenig/Pechstein*, Europarecht, 10. A., 2016, Rn. 155.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Gegenwärtig erscheinen die Verfassungsgrundsätze, bis auf ihre grundlegende Wirkung, als derart unscharf, dass eine eingehende Untersuchung aus allen drei Perspektiven mangels klareren Bezugspunkten auf tönernen Füßen stehen würde. Es soll daher hier nicht der Versuch unternommen werden, die Verfassungsgrundsätze in ihrer Wirkung für das Verhältnis zwischen Unionsrecht und Völkerrecht in allen drei Ebenen, also mitgliedstaatlich, unionsrechtlich und völkerrechtlich zu untersuchen. Weiterhin ist für die Perspektive zu berücksichtigen, dass der Begriff der Verfassungsgrundsätze der unionalen Rechtsprechung entstammt und die Anwendung in der *Kadi*-Konstellation bei der Prüfung eines Unionsrechtsaktes erfolgt. Unter Berücksichtigung der völkerrechtlichen Wirkungen der Anwendung der unionalen Verfassungsgrundsätze erscheint es daher naheliegend, für die Untersuchung der Verfassungsgrundsätze von der unionsrechtlichen Perspektive auszugehen. Schließlich lassen sich tiefgreifende völkerrechtliche Einschätzungen der Anwendung der Verfassungsgrundsätze erst auf Grundlage einer genauen Kenntnis von deren Dogmatik treffen. Die Verfassungsgrundsätze erscheinen als Teil der unionsrechtlichen Beschreibung des Verhältnisses zwischen Unions- und Völkerrecht. Die ohne Frage schwerwiegenden völkerrechtlichen und rechtspolitischen Auswirkungen der Anwendung der Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* sollen dabei in die Untersuchung miteinbezogen werden.

Die methodische Herangehensweise konzentriert sich daher auf die unionsrechtliche Perspektive. Dafür wird das Unionsrecht, wie es nach dem Vertrag von Lissabon normiert und in der Rechtsprechung des *EuGH* fortentwickelt wird, als Grundlage herangezogen. An ausgewählten Stellen soll aber auch auf die Perspektive des Völkerrechts oder der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen eingegangen werden. Dabei soll stets beachtet werden, dass die Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts im Mehrebenensystem gerade dann konzeptionell überzeugen, wenn sie auch aus der Perspektive der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen und des Völkerrechts schlüssig sind. Eine der Konsequenzen der begrenzenden Wirkung der Verfassungsgrundsätze im Kollisionsfall, nämlich der Völkerrechtsverstoß, soll nicht negiert werden. Er ist vielmehr Anlass danach zu Fragen, auf welche dogmatische Weise die Unionsrechtsordnung als Geburt des Völkerrechts im Kollisionsfall einzelne völkerrechtliche Bindungen im Ausnahmefall ablehnt.

Ziel dieser Arbeit ist es daher, die Verfassungsgrundsätze als Instrument des Unionsrechts im Umgang mit völkerrechtlich beeinflusstem Unionsrecht zu untersuchen. Die gewählte Perspektive ist ausdrücklich eine Europarechtliche. Damit einher geht die begrenzte Aussagekraft dieser Untersu-

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

chung darüber, wie der Einsatz des Instruments der Verfassungsgrundsätze aus völkerrechtlicher Sicht einzuschätzen ist. Die Frage nach dem Für und Wider des Einsatzes der Verfassungsgrundsätze mit Blick auf das Völkerrecht hängt zunächst von der genauen Definition, Konzeption und innerunionalen Wirkung der Verfassungsgrundsätze ab. Die Beantwortung dieser Fragen bilden daher Vorfragen zur Diskussion auf völkerrechtlicher Ebene.

4. Vorverständnis

Die Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts wirken nach der entsprechenden Passage im Urteil *Kadi I*[73] gegenüber dem Völkerrecht grenzziehend und haben damit einen Einfluss auf das Verhältnis zwischen Unionsrecht und Völkerrecht. Im Zusammenhang mit diesem Verhältnis kommt es auf die Einordnung des Begriffs des Mehrebenensystems an. Darüber hinaus erscheint es für die Untersuchung der Verfassungsgrundsätze als hilfreich, das zugrunde gelegte Vorverständnis zum Verhältnis zwischen Unionsrecht und Völkerrecht offenzulegen.

Bereits an mehreren Stellen wurde mit Blick auf das Unionsrecht und das Völkerrecht der Begriff des Mehrebenensystems verwendet. Mit dem Begriff werden die in ihren Merkmalen unterschiedlichen, aber gleichwohl verwobenen und sich überlagernden Rechtsebenen bildlich beschrieben.[74] Indes führt die Verwobenheit der Rechtsebenen im europäischen Verfassungsraum auch dazu, dass allein eine hierarchische Betrachtung der Ebenen untereinander das europäische Mehrebenensystem nicht hinreichend beschreiben würde.[75] Daher wird der Begriff des Mehrebenensystems hier nicht dahingehend verstanden, dass ihm eine Hierarchie zwischen einzelnen Ebenen dergestalt zugrunde liegt, dass sich daraus eine automatische derogierende Wirkung zugunsten der jeweils höheren Ebene ergäbe. Im Sinne der Kritik am Begriff des Mehrebenensystems könnte auch die Bezeichnung der „gleichrangigen Teilverfassungen" herangezo-

73 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285.

74 Zum Begriff des Mehrebenensystems *Wahl*, Der Staat 2001, S. 45, 46 ff.

75 Vgl. *Tietje*, in: Kadelbach/Tietje/Pache/Groß/Waldhoff/Hey/Oeter/Merli (Hrsg.), Bundesstaat und Europäische Union zwischen Konflikt und Kooperation, VVDStRL, Bd. 66, 2006, S. 45, 50 und 68.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

gen werden.[76] Demnach besteht die „werdende Verfassungsgemeinschaft" Europas unter Einschluss des Völkerrechts aus einem „Ensemble von geschriebenen und ungeschriebenen Teilverfassungen".[77] Das Vorverständnis sei im Folgenden an diese Gleichzeitigkeit mehrerer Teilverfassungen, zu denen neben den mitgliedstaatlichen auch die EU-Verträge oder die EMRK zählen, angelehnt. Da jedoch schon der Untersuchungsgegenstand der Verfassungsgrundsätze von Verfassung spricht, erscheint es vorzugswürdig, die Gleichzeitigkeit und gegenseitige Beeinflussung der angesprochenen Rechtsordnungen als Mehrebenensystem zu beschreiben.

Was die Natur des Unionsrechts anbelangt, so soll, entsprechend der gewählten Perspektive für diese Untersuchung, zunächst insoweit an die Terminologie des Gerichtshofs angeknüpft werden, als das die Unionsrechtsordnung eigenständig ist.[78] Dies betrifft die Eigenständigkeit oder Autonomie sowohl gegenüber den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen als auch dem Völkerrecht. Mit der Verwendung des Begriffs der Autonomie soll im Folgenden jedoch keine Stellung dazu bezogen werden, ob die Unionsrechtsordnung eine gesonderte Teilordnung des Völkerrechts darstellt oder als eine in bestimmtem Grade vom Völkerrecht gelöste Rechtsordnung anzusehen ist.[79] Schließlich geht es gerade um den Grad dieser Abgrenzung. Für die Definition der unionalen Verfassungsgrundsätze im Sinne der *Kadi*-Rechtsprechung kommt es auf die abgrenzende Wirkung der Verfassungsgrundsätze hin zum nicht unionalen Völkerrecht an. Wird nach den Verfassungsgrundsätzen gefragt, die bei der Umsetzung von Verpflichtungen aufgrund einer internationalen Übereinkunft nicht beein-

76 *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 395; 406. Zur Kritik auch *Badura,* Staatsrecht, 6. A., 2015, A, Rn. 11.

77 *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 395, 399.

78 EuGH, Rs. 26/62 (Van Gend en Loos), ECLI:EU:C:1963:1, Slg. 1963, 3, 25; EuGH, Rs. 6/64 (Costal/ENEL), ECLI:EU:C:1964:66, Slg. 1964, 1249, 1269; EuGH, Gutachten 1/91 (EWR I), ECLI:EU:C:1991:490, Slg. 1991, I-6079, Rn. 30 ff, 35; EuGH, Gutachten 1/09 (Patentgericht), ECLI:EU:C:2011:123, Slg. 2011, I-1137, Rn. 65.

79 Zu dieser Diskussion *von Arnauld*, in: von Arnauld (Hrsg.), Europäische Außenbeziehungen (EnzEuR Bd. 10), 2014, § 1 Rn. 94 ff.; *Classen,* in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 37, Rn. 45 ff; *de Witte*, in: de Búrca/Weiler (Hrsg.), The Worlds of European Constitutionalism, 2012, S. 19, 32; *Moorhead,* EJLS 2012, S. 126, 127 ff.; *Streinz,* Europarecht, 10. A., 2016, Rn. 121 ff; *Oppermann/Classen/Nettesheim,* Europarecht, 8. A. 2018, § 9 Rn. 5 f.; *van Rossem,* in: Wessel/Blockmans (Hrsg.), Between Autonomy and Dependence, 2013, S. 13, 24, jeweils m. w. N.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

trächtigt werden dürfen,[80] so zeigen sich die Verfassungsgrundsätze vielmehr selbst als kennzeichnend für die Natur des Unionsrechts gegenüber dem Völkerrecht. Es würde daher die Sicht auf den Untersuchungsgegenstand unnötig verengen, würde von vorneherein festgelegt, inwieweit das Völkerrecht als Ganzes die Unionsrechtsordnung miteinschließt, oder ob die Unionsrechtsordnung strikter als eigene Rechtsordnung vom Völkerrecht zu trennen ist.

Ebenso erscheint es für die Konkretisierung der Verfassungsgrundsätze als wenig hilfreich, sich von vorneherein auf ein dualistisches oder monistisches Bild vom Verhältnis des Unions- zum Völkerrecht festzulegen.[81] Mit Blick auf die Rechtsprechung des *EuGH* wird das Verhältnis von manchen ohnehin als gemischt dualistisch-monistisch angesehen.[82] Die Diskussion zum Antagonismus zwischen der monistischen und der dualistischen Theorie betrachtet das Verhältnis des Völkerrechts zur staatlichen Rechtsordnung[83] und kann daher im Bereich der nichtstaatlichen[84] Unionsrechtsordnung allenfalls nach einer Anpassung für deren Verhältnis zum Völkerrecht hilfreich sein. Zudem spricht der „Vernetzungsgrad"[85] zwischen den Rechtsnormen aus den verschiedenen Ebenen gegen die Ergie-

80 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285, 303, 304.

81 Vgl. *von Bogdandy*, ESIL Newsletter 2, Guest Editorial September 2009, https://esil-sedi.eu/wp-content/uploads/2012/06/ESIL_SEDI_NEWSLETTER_Sept_2009.pdf, zuletzt am 02.11.2020. Zudem ist zu berücksichtigen, dass der Kontext, der den Konstruktionen des Monismus und des Dualismus zugrunde liegt, sich seit den letzten hundert Jahren stark verändert hat, *von Bogdandy*, International Journal of Constitutional Law 2008, S. 397, 399 ff.

82 *Thym*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 441, 458. Zur Inkohärenz der *EuGH*-Rechtsprechung und einer Verschiebung vom Monismus hin zum Dualismus *Uerpmann-Wittzack*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 177, 198 f.

83 Zu *Triepels* staatsbezogenem Dualismus (*Triepel*, Völkerrecht und Landesrecht, 1899, S. 7 ff.) und *Kelsens* staatsbezogenen Monismus (*Kelsen*, Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts, 1920, S. 9 ff.; *ders.*, Reine Rechtslehre, 2. A., 1960, S. 289 u. 328 ff.) *Tietje*, Internationales Verwaltungshandeln, 2001, S. 92 ff.; zum Theorienstreit auch *Kunig*, in: Vitzthum/Proelß (Hrsg.), Völkerrecht, 7. A., 2016, Rn. 28 ff.

84 Die Union kann ihrer Natur nach nicht als Staat aufgefasst werden, EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 156, 193.

85 *Kunig*, in: Vitzthum/Proelß (Hrsg.), Völkerrecht, 7. A., 2016, Rn. 36.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

bigkeit einer schwerpunktmäßigen Betrachtung anhand der beiden Theorien.[86]

Indem vorrangig die unionsrechtliche Perspektive gewählt wird, ist für das Verhältnis zwischen Unions- und Völkerrecht zunächst an das Unionsprimärrecht anzuknüpfen. Danach steht für das Verhältnis bereits die positivrechtliche Offenheit der Unionsrechtsordnung zum Völkerrecht fest, wie sie in Art. 3 Abs. 5, 21 Abs. 1 EUV, Art. 216 Abs. 2 AEUV zum Ausdruck kommt.[87]

5. Ziele der Arbeit

Die Untersuchung der Anwendung und der inhaltlichen Konkretisierung der Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts betrifft insbesondere die folgenden Fragen und Thesen.

Die erste Frage betrifft die Einordnung der Verfassungsgrundsätze, wie sie im Urteil *Kadi I* prominent zur Anwendung gelangen, in die Rechtsprechung des *EuGH*. Nach der Verwendung des Begriffs im Urteil *Kadi I* wird vermutet, dass es sich um einen neuen Begriff in der Rechtsprechung handelt.[88] Die Einordnung des Begriffs sollte aber über die terminologische Untersuchung der bisherigen Urteile und Gutachten des *Gerichtshofs* hinausgehen. In Kapitel B soll es auch darum gehen, inwiefern die Verfassungsgrundsätze als Prüfungsmaßstäbe zur Umsetzung von Völkerrecht mit der Judikatur des *Gerichtshofs* zum Verhältnis des Unions- zum Völkerrecht harmonieren.

In Kapitel C soll dann dem Ausspruch des *EuGH,* internationale Übereinkommen könnten die Verfassungsgrundsätze nicht beeinträchtigen,[89] auf den Grund gegangen werden. Grundthese ist dabei, dass nur die Teile

---

86 Vgl. *Tietje,* DVBl 2003, S. 1081, 1093 f.; *von Arnauld*, in: von Arnauld (Hrsg.), Europäische Außenbeziehungen (EnzEuR Bd. 10), 2014, § 1 Rn. 102.

87 Vgl. *von Arnauld*, in: von Arnauld (Hrsg.), Europäische Außenbeziehungen (EnzEuR Bd. 10), 2014, § 1 Rn. 100; *Thiemann,* Kooperation und Verfassungsvorbehalt im Ausgleich, 2016, S. 104 – 106; sowie *Kotzur*, in: von Arnauld (Hrsg.), Europäische Außenbeziehungen (EnzEuR Bd. 10), 2014, § 7 Rn. 1. Unionsverfassungsrechtliche Vorgaben aus Art. 3 und 21 EUV hinsichtlich des Völkerrechts interpretiert *Petersmann* als „cosmopolitan foreign policy mandate", *Petersmann,* EUI Working Paper Law 2016/17, S. 1.

88 *Kämmerer,* EuR 2009, S. 114, 119: „die neue Lehre von den Verfassungsgrundsätzen".

89 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

des Unionsprimärrechts, die zu den Verfassungsgrundsätzen des Unionsrechts zählen, Sekundärrecht verdrängen können, das völkerrechtliche Verpflichtungen der Mitgliedstaaten aus früheren Verträgen umsetzt. Dies betrifft die klassische *Kadi*-Konstellation der unionalen Umsetzung von völkerrechtlichen Verpflichtungen der Mitgliedstaaten aus früheren Verträgen. Darüber hinaus soll es aber auch darum gehen, in welchen anderen Konstellationen die Verfassungsgrundsätze im komplexen Verhältnis zwischen Unions- und Völkerrecht relevant werden.

Die Fragestellung des Kapitel D befasst sich dann mehr mit der inhaltlichen Konkretisierung der Verfassungsgrundsätze. Während nach der *Kadi*-Konstellation einzig die Grundrechte auch in ihrem Umfang als Verfassungsgrundsätze eingestuft werden können, ist fraglich, inwiefern sich weitere Verfassungsgrundsätze identifizieren lassen. Dabei geht es unter anderem darum, inwieweit die Grundsätze der Demokratie und der Freiheit, die der *EuGH* in *Kadi I* anspricht, oder auch die Strukturmerkmale des Binnenmarktes und des institutionellen Gefüges zu den Verfassungsgrundsätzen gehören.[90]

Gesondert zur konzeptionellen Untersuchung steht die These zum ordre public Vorbehalt in Kapitel E. Dabei geht es darum, dass die Verfassungsgrundsätze wegen ihrer spezifischen Wirkung gegenüber Rechtsakten zur Umsetzung von Völkerrecht als ordre public Vorbehalt zu verstehen sind. Dadurch könnten die Verfassungsgrundsätze funktional deutlicher beschrieben werden.

90 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

B. Der Begriff der Verfassungsgrundsätze in der Rechtsprechung

Im geschriebenen Unionsrecht findet sich der Begriff der Verfassungsgrundsätze nicht. Die Herangehensweise, Verfassungsgrundsätze bei der Kontrolle von völkerrechtlich beeinflussten Unionsrechtsakten anzulegen, entstammt vielmehr der Rechtsprechung des *EuGH*. Die Untersuchung der Verfassungsgrundsätze beginnt daher mit einer Analyse der Rechtsprechung. Dabei geht es zum einen um die begriffliche Konturierung eines Konzepts der Verfassungsgrundsätze in der Rechtsprechung zum Verhältnis zwischen Unionsrecht und Völkerrecht. Zum anderen soll auch die spezifische Wirkung, die den Verfassungsgrundsätzen nach der Rechtsprechung zu kommt, herausgearbeitet werden. Überragende Bedeutung erlangte das Konzept der Verfassungsgrundsätze als Prüfungsmaßstab für völkerrechtlich determinierte Unionsrechtsakte im viel diskutierten Urteil *Kadi I*.[91] Die folgende Untersuchung geht daher von diesem Urteil aus, konzentriert sich ob dessen starken Echos in der Literatur[92] aber auf die Aussagen zum Begriff und zur Rolle der Verfassungsgrundsätze. Anhand weiterer Urteile und Gutachten sowohl vor als auch nach dem Urteil *Kadi I* soll anschließend die Anwendung der Verfassungsgrundsätze mit Blick auf das Verhältnis zwischen Unionsrecht und Völkerrecht eingeordnet werden.

I. Kadi I: Anwendung der Verfassungsgrundsätze

Der *EuGH* verwendet den Begriff der Verfassungsgrundsätze in der Rechtssache *Kadi I*, einem Rechtsmittelverfahren, dem zwei Urteile des *Gerichts* zugrunde lagen. In den Ausgangsverfahren hatten die Kläger insbesondere Grundrechtsverletzungen gerügt und beantragt, die EU-Verordnung

91 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351.

92 Für eine Literaturübersicht zur *Kadi*-Rechtsprechung statt vieler *Avbelj/Roth-Isigkeit*, GLJ 2016, S. 153, 154 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

881/2002,[93] soweit diese sie betrifft, für nichtig zu erklären.[94] Die Verordnung regelte das Einfrieren von Geldern gelisteter natürlicher oder juristischer Personen. Die Listung einer Person erfolgte zur Umsetzung von Entscheidungen des Sicherheitsrates der Vereinten Nationen oder eines UN-Sanktionsausschusses.[95] Mit der Verordnung sollen die Verpflichtungen der EU-Mitgliedstaaten gegenüber der UN umgesetzt werden. Die UN-Sanktionen konnten die Mitgliedstaaten nicht unabhängig von der Union umsetzen, da für den betroffenen Kapital- und Zahlungsverkehr eine Unionskompetenz (heute Art. 63 AEUV) besteht.[96] Das *EuG* verband die beiden Ausgangsverfahren[97] zu einem gemeinsamen mündlichen Verfahren.[98]

Grundlegend für die Verwendung des Begriffs der Verfassungsgrundsätze ist das gegensätzliche Vorverständnis, dass sich in den Urteilen des *Gerichts* einerseits und des *Gerichtshofs* anderseits offenbart. Zunächst soll daher das Vorverständnis des *Gerichts* (1.) und auch des *Generalanwalts* (2.) herausgestellt werden. Darauf aufbauend erfolgt dann die Untersuchung der Verfassungsgrundsätze in ihrer Verwendung durch den *EuGH* (3.).

---

93 Verordnung 881/2002 des Rates über die Anwendung bestimmter spezifischer restriktiver Maßnahmen gegen bestimmte Personen und Organisationen, die mit Osama bin Laden, dem Al-Qaida-Netzwerk und den Taliban in Verbindung stehen, und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 467/2001 des Rates über das Verbot der Ausfuhr bestimmter Waren und Dienstleistungen nach Afghanistan, über die Ausweitung des Flugverbots und des Einfrierens von Geldern und anderen Finanzmitteln betreffend die Taliban von Afghanistan, ABl. 2002 L 139, 9.

94 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 51, 78, 190 ff.; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 40, 59, 136 ff.

95 Art. 2 und zur Ergänzung und Änderung des Anhangs I auf der Grundlage der Entscheidungen des Sicherheitsrates der Vereinten Nationen oder des Sanktionsausschusses Art. 7 Verordnung 881/2002, ABl. 2002 L 139, 9.

96 *Von Arnauld*, in: von Arnauld (Hrsg.), Europäische Außenbeziehungen (EnzEuR Bd. 10), 2014, § 1 Rn. 85.

97 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649.

98 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 66.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

1. Das Vorverständnis in den Urteilen des Gerichts

Das *Gericht* kommt in den Urteilen der Ausgangsrechtssachen[99] zu dem Ergebnis, dass die Grundrechte nach dem Gemeinschaftsrecht für die Prüfung von Verordnungen zur Umsetzung von UN-Sanktionen nicht maßstabsetzend sind. Den Maßstab bildeten nur solche Grundrechte, die zum völkerrechtlichen ius cogens zählten.[100] Diese Prüfung anhand von Grundrechten des ius cogens, gegen die kein Verstoß festgestellt wird,[101] beruht auf dem Vorverständnis zum Verhältnis zwischen dem Gemeinschaftsrecht und dem Völkerrecht. Konkret stehen sich dabei auf Seiten des Gemeinschaftsrechts die Verordnung, deren Grundrechtsverletzung gerügt wird, und auf Seiten des Völkerrechts die UN-Sanktion des Sicherheitsrates gegenüber. Die Verordnung dient dabei der gemeinschaftsrechtlichen Umsetzung der UN-Sanktion und ähnelt dieser daher inhaltlich sehr stark.

a) Verhältnis zwischen dem Gemeinschaftsrecht und dem Völkerrecht

In einem ersten Schritt beleuchtet das *EuG* hinsichtlich der gerügten Verletzung der Grundrechte durch die Verordnung zur Umsetzung der UN-Sanktion eine Vorrangstellung der UN-Charta gegenüber den EU-Mitgliedstaaten.[102] Aus völkerrechtlicher Perspektive genössen die Verpflichtungen der UN-Mitgliedstaaten aufgrund der UN-Charta nach Art. 103 UN-Charta Vorrang vor Völkervertragsrecht. Diesem Vorrang unterlägen

---

99 Die beiden Ausgangsrechtssachen T-306/01 und T-315/01 wurden vom Gericht zum gemeinsamen mündlichen Verfahren verbunden. Die Urteile zu beiden Rechtssachen ergingen am selben Tag. Die entscheidenden Passagen des Urteils T-315/01, insbesondere die zum Verhältnis zwischen Gemeinschaftsrecht und Völkerrecht sowie zum Prüfungsmaßstab entsprechen denen des Urteils in der Rs. T-306/15.

100 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 277; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 226.

101 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 289, 293, 294, 307, 315, 341; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 238, 242, 243, 268, 286.

102 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 226, 228, 231 ff.; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 176, 178, 181 ff. Kritisch hinsichtlich des vom EuG angenommenen Verhältnisses zwischen Unionsrecht und Völkerrecht *Ziegler*, Human Rights Law Review 2009, S. 288, 292.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

auch die Verpflichtungen der EU-Mitgliedstaaten aufgrund des EG-Vertrags.[103] Vorrangig wären wegen Art. 25 UN-Charta auch Resolutionen des Sicherheitsrates.[104] Aus gemeinschaftsrechtlicher Perspektive berühre die Geltung des EG-Vertrags nach Art. 307 Abs. 1 EG[105] nicht die Achtung früherer Übereinkünfte der Mitgliedstaaten, sprich die Achtung der UN-Charta.[106] Sowohl aus völkerrechtlicher Perspektive als auch aus gemeinschaftsrechtlicher Perspektive folgert das *Gericht* für die EU-Mitgliedstaaten daher einen Anwendungsvorrang der Verpflichtungen aufgrund der UN-Charta gegenüber dem Gemeinschaftsrecht.[107]

In einem zweiten Schritt untersucht das *EuG* die Bindung der Gemeinschaft an die UN-Charta. Die Gemeinschaft sei zwar nicht unmittelbar, jedoch mittelbar „in gleicher Weise" wie die Mitgliedstaaten an die UN-Charta gebunden.[108] Dies äußere sich darin, dass die Gemeinschaft die Verpflichtungen ihrer Mitgliedstaaten gegenüber der UN-Charta weder verletzen, noch deren Erfüllung behindern dürfe,[109] woraus sich letztlich

103 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 231; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 181.

104 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 234; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 184.

105 Nizza, jetzt Art. 351 AEUV.

106 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 235 ff.; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 185 ff.

107 Die Mitgliedstaaten seien berechtigt und sogar verpflichtet jede Bestimmung des Gemeinschaftsrechts – und wäre es eine Bestimmung des Primärrechts oder ein allgemeiner Grundsatz dieses Rechts – unangewendet zu lassen, die der ordnungsgemäßen Erfüllung ihrer Verpflichtungen aufgrund der Charta der Vereinten Nationen entgegenstehen würde. (EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 240; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 190). Kritik an dem vom *EuG* angenommenen Vorrang übt *Ohler,* EuR 2006, S. 848, 863 ff.

108 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 243 ff., EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 193 ff. Kritisch hierzu *Lavranos,* in: Wouters/Nollkaemper/de Wet (Hrsg.), The Europeanisation of International Law, 2008, S. 185, 194.

109 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 254; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 204.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

die Verpflichtung ergebe, die fraglichen UN-Resolutionen umzusetzen.[110] Die Mitgliedstaaten hätten willentlich der Gemeinschaft nicht mehr Befugnisse übertragen können, als ihnen zugestanden hätten.[111]

b) Gerichtliche Kontrolle anhand des ius cogens, verstanden als *ordre public*

Bezüglich der gerichtlichen Kontrolle der angegriffenen Verordnung betont das *Gericht*, dass in der Rechtsgemeinschaft die Organe einer Kontrolle daraufhin, ob ihre Handlungen mit den Verträgen vereinbar sind, nicht entzogen sind. Gleichzeitig wirft es jedoch die Frage auf, ob sich aus dem Völkerrecht oder dem Gemeinschaftsrecht Grenzen dieser Kontrolle ergeben.[112] Die Gemeinschaftsorgane erfüllten durch den Erlass der angegriffenen Verordnung der Verpflichtungen ihrer Mitgliedstaaten als Mitglieder der UN Resolutionen des Sicherheitsrates nach Kapitel VII der UN-Charta Wirkung zu verleihen.[113] Dabei verfügten die Gemeinschaftsorgane über keinen eigenen Ermessensspielraum. Daher sei eine materielle Überprüfung der angegriffenen Verordnung, die eine UN-Resolution umsetzen solle, wegen der Bindung an die UN-Charta ausgeschlossen.[114] Das *Gericht* könne die Rechtmäßigkeit der Verordnung daher nur im Hinblick auf das ius cogens prüfen.[115] Eine darüberhinausgehende Prüfung der Verordnung, die zur einer mittelbaren Überprüfung der Resolution des Sicher-

110 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 257; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 207.

111 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 245 ff., 250; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 195 ff., 200.

112 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 260 f., 263; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 209 f., 212.

113 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 264; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 213.

114 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 265 ff., 272, 276; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 214 ff, 221, 225.

115 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 277, 282; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 226, 231.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

heitsrates mit den Grundrechten der Gemeinschaftsrechtsordnung führe, sei nicht möglich.[116]

Die vom *Gericht* angenommene Begrenzung seiner Zuständigkeit zur Überprüfung der Verordnung[117] wegen der völkerrechtlichen Bindung wird also durch die Prüfung völkerrechtlicher Gehalte begrenzt. Diese Begrenzung, die damit auch auf Zuständigkeitsbegrenzung hinsichtlich des Gemeinschaftsrechts durchschlägt, leitet das *Gericht* – ohne seine Zuständigkeit zur Prüfung anhand des ius cogens eingehend zu begründungen[118] – aus dem ius cogens ab. Dabei will es das ius cogens „als Internationaler Ordre public"[119] verstanden wissen. Damit folgt das *Gericht* weder ausdrücklich einer naturrechtlichen Auffassung, das ius cogens stünde dem gesetzten ius dispositivum gegenüber, noch den als neo-naturrechtlich beschriebenen Ansätzen, das ius cogens enthalte Normen einer unabhängigen Werteordnung.[120] Vielmehr deuten die Ausführungen des *Gerichts* darauf hin, dass es für das Verständnis des ius cogens auf der Linie des Ansatzes[121] liegt, der den zwingenden Charakter des ius cogens mit der Zugehörigkeit der von ihm erfassten Normen zu einem völkerrechtlichen ordre public erklären. Demnach wäre der völkerrechtliche, oder nach der Wortwahl des *EuG*, der internationale ordre public weiter als das völkerrechtli-

116 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 266, 276; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 215, 225.

117 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 269; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 218.

118 Kritisch daher *Möllers*, EuR 2006, S. 424, 428 f.

119 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 277; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 226. Andere Sprachversionen sprechen von: „un ordre public international", „a body of higher rules of public international". Dies passt insoweit zur Annahme von *Aust*, der Sicherheitsrat sei nur an ius cogens gebunden, *Aust*, Handbook of International Law, 2. A., 2011, S. 203. Zustimmend zur Bezugnahme auf den internationalen ordre public *von Arnauld*, Archiv des Völkerrechts 2006, S. 201, 210.

120 Zu diesen theoretischen Ansätzen zum ius cogens *Ipsen*, Völkerrecht, 6. A., 2014, § 16, Rn. 37, 38 m. w. N.

121 Zum ius cogens als völkerrechtlicher ordre public *Jaenicke*, in: Kaiser/von Münch/Jaenicke/Wiethölter (Hrsg.), Internationale und nationale Zuständigkeit im Völkerrecht der Gegenwart, Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 7, 1967, S. 77, 80 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

che ius cogens.[122] Bis auf diese Beschreibung der Weite nach hilft die Bezeichnung des herangezogenen ius cogens als ordre public wegen dessen offener Defintion jedoch wenig weiter. Inhaltlich ist das ius cogens zwar in der Völkerrechtsordnung verankert (Art. 53 WVK), dabei bisher[123] aber nicht umfassend definiert.[124] Das Gericht geht auch nicht näher darauf ein, inwiefern die geprüften Grundrechte zum zwingenden Teil des Völkerrechts im Sinne der Legaldefinition des Art. 53 S. 2 WVK gehören.[125]

Zusammenfassend bleibt für die Untersuchung der Verfassungsgrundsätze zunächst das Verständnis des *Gerichts* vom Verhältnis zwischen dem Gemeinschafts- und Völkerrecht festzuhalten. Weiterhin enthält das Urteil keine Anhaltspunkte über den in der nächsten Instanz auftretenden Begriff der Verfassungsgrundsätze. Für den Einsatz der Grundrechte in der Prüfung fällt auf, dass das *EuG* sich einer, wenn auch inhaltlich unscharfen, Begrenzung in Form von „zwingenden fundamentalen Bestimmungen“[126] des ius cogens bedient. Die Begrenzung der Bindungswirkung der Resolutionen des Sicheitsrates versteht das *EuG* dabei selbst unter Berufung auf einen ordre public.[127]

---

122 Siehe dazu auch infra Kapitel E. II. 2. Zum Verhältnis zwischen ius cogens und völkerrechtlichem ordre public auch *Kokott,* in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 75, 85 ff.

123 Zur Untersuchung des ius cogens durch die International Law Commision, siehe *Tladi,* Fourth report of the *Special Rapporteur*, (71th session of the ILC (2019)), A/CN.4/727, https://legal.un.org/ilc/guide/1_14.shtml, zuletzt am 02.11.2020.

124 Zur Eigenschaft des ius cogens in der Grundrechtprüfung und zum Umstand, dass das ius cogens „gerade keine fest definierte Freiheitssphäre“ umreißt, „sondern lediglich ein verfahrensrationaler Umgang mit individueller Freiheit“ ist, *Möllers,* EuR 2006, S. 424, 430. Zu den Schwierigkeiten der Prüfung anhand des ius cogens auch *de Wet/Nollkaemper*, GYIL 2002, S. 166, 181 ff.

125 Kritisch daher *Tietje/Hamelmann,* JuS 2006, S. 299, 301; *Neudorfer,* ZaöRV 2009, S. 979, 997.

126 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 281; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 230.

127 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 277, EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 226; dazu infra Kapitel E. IV. 1.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

2. Die Schlussanträge des Generalanwalts

Für die Einordnung des Begriffs und der Wirkung der Verfassungsgrundsätze, wie sie im Urteil des *EuGH* verwendet werden, sind auch die Schlussanträge des *Generalanwalts* aufschlussreich. Zur Stellung der Schlussanträge kam es, nachdem gegen beide Urteile des *EuG* Rechtsmittel eingelegt worden waren. *Generalanwalt Poiares Maduro* betont, anknüpfend an das Urteil *van Gend en Loos*,[128] dass die Gemeinschaft eine eigenständige Rechtsordnung transnationalen Umfangs darstellt. Die völkerrechtlichen Verpflichtungen der Gemeinschaft würden aber bei der Prüfung durch Gemeinschaftsgerichte stets beachtet.[129] Zugleich bildeten die gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften den Maßstab zur Prüfung, welche Rechtswirkungen völkerrechtliche Verpflichtungen in der Gemeinschaftsrechtsordnung entfalten.[130] Denn trotz der Achtung der völkerrechtlichen Verpflichtungen der Gemeinschaft gehe es in erster Linie darum, den durch den Vertrag geschaffenen „Verfassungsrahmen" (le cadre constitutionnel créé par le traité, the constitutional framework created by the Treaty)[131] zu wahren.[132] Zudem unterstreicht *Poiares Maduro*, dass durch Art. 307 EG[133] von der Überprüfung der angefochtenen Verordnung anhand der Grundrechte nicht abgewichen werden könne.[134] Dabei weist es der *Generalanwalt* entschieden zurück, bei der gemeinschaftsrechtlichen Umsetzung von Sanktionen des Sicherheitsrates handle es sich um eine politische Frage oder die gerichtliche Kontrolle sei marginalisiert. *Poiares Ma-*

128 EuGH, Rs. 26/62 (Van Gend en Loos/Niederländische Finanzverwaltung), ECLI:EU:C:1963:1, Slg. 1963, 3, 25.

129 GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 22; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 22.

130 GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 23; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 23.

131 Mit Verweis auf das Gutachten des EuGH, Rs. 2/94 (EMRK I), ECLI:EU:C:1996:140, Slg. 1996, I-1759, Rn. 30, 34, 35; dazu infra Kapitel B. V. 1.

132 GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24.

133 Nizza, jetzt Art. 351 AEUV.

134 GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 31, 33 ff.; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 31, 33 ff. Zustimmend *Alber*, EuZW 2008, S. 164, 165 f.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

duro sieht demnach einen Rechtsfehler darin, dass das Gericht seine Kompetenz zur Überprüfung der angegriffenen Verordnung, auf das ius cogens beschränkte. Vielmehr besäßen die Gemeinschaftsgerichte die übliche Zuständigkeit für die Prüfung, ob eine Verordnung gegen die Grundrechte[135] verstößt.[136] Bezüglich der gerügten Grundrechtsverletzungen dürfe der Gerichtshof – auch nicht aus Rücksicht vor dem internationalen Kontext und den Ansichten internationaler Organe – den Grundwerten (valeurs fondamentales, fundamental values) den Rücken kehren, die der Gemeinschaftsrechtsordnung zugrunde liegen und zu deren Schutz er verpflichtet ist.[137]

Die entscheidenden Passagen der Schlussanträge des Generalanwalts sind in beiden Rechtsmittelverfahren C-402/05 P und C-415/05 P wortlautgleich. Hervorzuheben ist, dass der *Generalanwalt* davon ausgeht, dass Völkerrecht das Gemeinschaftsrecht nur unter den durch die „Verfassungsgrundsätze" (les principes constitutionnels de la Communauté, constitutional principles of the Community) aufgestellten Voraussetzungen durchdringen kann.[138] Die sich damit ergebende Beschränkung des Völkerrechts in der Gemeinschaftsrechtsordnung bezeichnet er als durch das Gemeinschaftsrecht auferlegte „Verfassungsbeschränkung" (contraintes constitutionnelles normalement imposées par le droit communautaire, constitutional constraints normally imposed by Community law).[139] Die zugrundeliegende „Verfassungsurkunde" (charte constitutionnelle de base, basic constitutional charter), die den „Verfassungsrahmen" (le cadre constitutionnel créé par le traité, the constitutional framework created by the Treaty)[140] für

135 Zu diesem Zeitpunkt wurden die Grundrechte der Gemeinschaft als Teil der allgemeinen Rechtsgrundsätze des Gemeinschaftsrechts angesehen. Heute sind die Grundrechet der Grundrechtecharta gemäß Art. 6 Abs. 1 EUV Teil des Primärrechts.

136 GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 40, 43, 46; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 40, 43, 46.

137 GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 44; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 44.

138 GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24.

139 GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 25; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 25.

140 GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Bara-

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

die Beschränkung darstelle, bilde der Vertrag.[141] Der *Generalanwalt* umschreibt also das Verhältnis von Gemeinschaftsrecht zum Völkerrecht bezüglich völkerrechtlicher Pflichten der Gemeinschaft gleich mehrfach unter Gebrauch des Terminus Verfassung. Ob der Prüfungsmaßstab, an dem das in Rede stehende Völkerrecht zu messen ist, wie später vom *EuGH* als Verfassungsgrundsätze oder wie von *Poiares Maduro* als Verfassungsrahmen und Verfassungsgrundsätze bezeichnet wird – gemeint sein dürfte dasselbe rechtsdogmatische Phänomen: Die Regelungen, anhand derer die Rechtsakte zur Umsetzung völkerrechtlicher Verpflichtungen geprüft werden. Auffällig ist dabei, dass der *Generalanwalt* für diese Regelungen nicht dem Ausdruck nach auf das Primärrecht generell rekurriert, sondern den Verfassungscharakter der Regelungen betont. Auch die französische und englische Sprachversion der Schlussanträge verwendet stets die von constitution abgeleiteten Adjektive.[142]

3. Die Verfassungsgrundsätze im Urteil des Gerichtshofs

Im Rechtsmittelverfahren der verbundenen Rechtssachen[143] prüft der *EuGH* letztlich die angegriffene Verordnung an den Grundrechten des Gemeinschaftsrechts. Der *Gerichtshof* stellt eine ungerechtfertigte Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör, des Rechts auf effektive gerichtliche Kontrolle und des Eigentumsrechts fest.[144] Im reduzierten Prüfungsmaßstab des *Gerichts* sieht der *Gerichtshof* einen Rechtsfehler.[145] Grundlage der Prüfung des *EuGH* ist die „grundsätzlich umfassende Kontrolle" (un con-

---

kaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24. Mit Verweis auf das Gutachten des EuGH, Rs. 2/94 (EMRK I), ECLI:EU:C:1996:140, Slg. 1996, I-1759, Rn. 30, 34, 35.

141 GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 21; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 21.

142 Les principes constitutionnels de la Communauté, constitutional principles of the Community; contraintes constitutionnelles normalement imposées par le droit, constitutional constraints normally imposed by Community law.

143 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351. Das Urteil erging in der Besetzung als Große Kammer mit 13 Richtern, Art. 11b § 1 EuGH-VerfO a.F.

144 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 331 ff., 334, 348, 349, 370.

145 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 327.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

trôle, en principe complet; in principle the full review) der Rechtmäßigkeit sämtlicher Handlungen der Gemeinschaft – und sei es solcher zur Umsetzung von Resolutionen des Sicherheitsrates – an den Gemeinschaftsgrundrechten.[146] Der Prüfungsmaßstab ist mithin deutlich weiter als der des *EuG*. Er beruht auf dem Verständnis des *EuGH* vom Verhältnis zwischen Gemeinschaftsrecht und Völkerrecht (a) und inhaltlich aus den Kriterien, die gegenüber dem der Umsetzung dienenden Gemeinschaftsrechtsakt Vorrang beanspruchen (b). Nachdem diese Grundlagen des Prüfungsmaßstabs beleuchet worden sind, soll sich einer eingehenden Analyse der Anwendung der Verfassungsgrundsätze im Urteil zugewandt werden (c).

a) Verhältnis zwischen dem Gemeinschafts- und Völkerrecht

Der *EuGH* trennt den völkerrechtlichen Vorrang einer Resolution des Sicherheitsrates von der Beurteilung der Vereinbarkeit der gemeinschaftsrechtlichen Umsetzungsmaßnahme. Selbst wenn diese Umsetzungsmaßnahme gegen eine ihrerseits gemeinschaftsrechtlich höherrangige Norm des Gemeinschaftsrechts verstoße, stelle dies den völkerrechtlichen Vorrang der Resolution des Sicherheitsrates nicht in Frage.[147] Eine Nichtjustiziabilität eines Gemeinschaftsrechtsaktes, mit dem Resolutionen des Sicherheitsrates umgesetzt werden sollten, finde keine Grundlage im EG-Vertrag.[148] Auch das System der UN zur Prüfung ihrer Sanktionen führe nicht zur Nichtjustiziabilität eines solchen Gemeinschaftsrechtsaktes.[149]

b) Verfassungsgrundsätze als Überprüfungskriterien des autonomen Rechtssystems

Basierend auf diesem Verhältnis des Gemeinschaftsrechts zum Völkerrecht kommt der *EuGH* dann zur Überprüfung der Verordnung. Dabei sei jede

146 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 326.
147 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 288.
148 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 300.
149 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 321 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Handlung der Gemeinschaft, und damit auch eine solche, die zur Umsetzung von internationalen Übereinkünften erlassen wurde, anhand des Vertrags, der die Verfassungsurkunde der Gemeinschaft darstelle, zu prüfen.[150] Diese Überprüfung sei dem Gerichtshof durch die in den Verträgen festgelegte Zuständigkeitsordnung zugewiesen und könne internationale Übereinkünfte nicht beeinträchtigen. Schließlich bilde diese Zuständigkeitsordnung eine Grundlage der Gemeinschaft selbst. Das Gemeinschaftsrecht sei autonom gegenüber dem Völkerrecht.[151] Anschließend führt der *EuGH* zum Inhalt dieser Überprüfung aus, die Achtung der Menschenrechte sei eine Voraussetzung für die Rechtmäßigkeit der Handlungen der Gemeinschaft.[152]

Der EuGH folgert dann aus „alledem" (il découle de l'ensemble de ces éléments, it follows from all those considerations), also insbesondere aus dem Inhalt der vorhergehenden Absätze. Damit betrachtet er die Randnummern 281 bis 284, die zum einen die Überprüfung auch von Akten zur Umsetzung von internationalen Übereinkünften feststellen und zum anderen ein Kriterium dieser Überprüfung die Grundrechte ausmachen. Die Folge aus alledem sei,

> „dass die Verpflichtungen aufgrund einer internationalen Übereinkunft nicht die Verfassungsgrundsätze des EG-Vertrages beeinträchtigen können, zu denen auch der Grundsatz zählt, dass alle Handlungen der Gemeinschaft die Menschenrechte achten müssen, da die Achtung dieser Rechte eine Voraussetzung für ihre Rechtmäßigkeit ist, die der Gerichtshof im Rahmen des umfassenden Systems von Rechtsbehelfen, das dieser Vertrag schafft, überprüfen muss."[153]

---

150 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 281 f.

151 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 282.

152 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 284.

153 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285. „les obligations qu'impose un accord international ne sauraient avoir pour effet de porter atteinte aux principes constitutionnels du traité CE, au nombre desquels figure le principe selon lequel tous les actes communautaires doivent respecter les droits fondamentaux, ce respect constituant une condition de leur légalité qu'il incombe à la Cour de contrôler dans le cadre du système complet de voies de recours qu'établit ce traité", „the obligations imposed by an international agreement cannot have the effect of prejudicing the constitutional principles of the EC Treaty, which include the principle that all Community acts must respect fundamental rights, that respect constituting a

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Demnach sind diese Verfassungsgrundsätze (principes constitutionnels du traité, constitutional principles of the Treaty) die Kriterien für die im ersten Schritt beschriebene Überprüfung jeder Handlung der Gemeinschaftsorgane. Die Grundrechte sind demnach solche Verfassungsgrundsätze.

Auf die herausgearbeitete Überprüfung anhand der Verfassungsgrundsätze rekurriert der *Gerichtshof* an späteren Stellen des Urteils und betont dabei deren verfassungsrechtliche Qualität. Die sich aus den Randnummern 281 bis 284 ergebende Überprüfung stelle „die Kontrolle einer verfassungsrechtlichen Garantie" dar, „die zu den Grundlagen der Gemeinschaft selbst" gehöre (un tel contrôle constitue une garantie constitutionnelle relevant des fondements mêmes de la Communauté, such review is a constitutional guarantee forming part of the very foundations of the Community).[154] Die Überprüfung sei Ausdruck „einer Verfassungsgarantie in einer Rechtsgemeinschaft",[155] wobei sich die Garantie aus dem EG-Vertrag als autonomes Rechtssystem ergebe und nicht durch ein völkerrechtliches Abkommen beeinträchtigt werden könne.[156]

Der *EuGH* hält die Überprüfung anhand der Grundrechte als Verfassungsgrundsätze für vereinbar mit primärrechtlichen Vorschriften, die sich auf das Verhältnis zwischen Gemeinschaftsrecht und Völkerrecht beziehen. Zwar ließen Art. 307 EG (jetzt Art. 351 AEUV) direkt und Art. 297 EG (jetzt Art. 347 AEUV) implizit Abweichungen vom Primärrecht zu. Abweichungen von den Grundlagen der Union aus Art. 6 EUV (Nizza), also den Grundsätzen der Freiheit, der Demokratie und der Achtung der Menschenrechte, seien aber nicht möglich.[157] Art. 307 EG erlaube es nicht, „die Grundsätze in Frage zu stellen, die zu der Grundlage der Gemein-

condition of their lawfulness which it is for the Court to review in the framework of the complete system of legal remedies establishe d by the Treaty".

154 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 290.

155 L'expression, dans une communauté de droit, d'une garantie constitutionnelle; expression, in a community based on the rule of law, of a constitutional guarantee.

156 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 316 (découlant du traité CE en tant que système juridique autonome à laquelle un accord international ne saurait porter atteinte; stemming from the EC Treaty as an autonomous legal system which is not to be prejudiced by an international agreement).

157 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 301 bis 303.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

schaftsrechtsordnung selbst" gehörten, namentlich die Grundrechte.[158] Selbst wenn die UN-Charta für die Organe der Gemeinschaft verbindlich wäre und deshalb über dem Sekundärrecht stehen würde, so wäre das Primärrecht und insbesondere die allgemeinen Grundsätze[159], zu denen die Grundrechte zählen, gleichwohl vorrangig.[160] Dies zeige auch Art. 300 Abs. 6 EG,[161] nach dem vom *EuGH* ablehnend begutachtete völkerrechtliche Abkommen nicht in Kraft treten können.[162]

Nachdem der *Gerichtshof* die Überprüfbarkeit des Rechtsaktes anhand der Grundrechte als Verfassungsgrundsätze festgestellt hat, misst er den Rechtsakt an den einschlägigen Grundrechten. Er prüft eine Verletzung der Verteidigungsrechte der Rechtsmittelführer, insbesondere der Anspruch auf rechtliches Gehör sowie das Recht auf effektive gerichtliche Kontrolle.[163] Diese Rechte sieht er als ungerechtfertigt verletzt an.[164] Die Prüfung des Eigentumsrechts kommt ebenfalls zu dem Ergebnis einer ungerechtfertigten Verletzung.[165]

c) Analyse der Anwendung der Verfassungsgrundsätze

Die Überprüfung anhand der Grundrechte basiert damit ganz entscheidend auf der Annahme, dass die gemeinschaftsrechtliche Verordnung, auch wenn sie zur Umsetzung einer völkerrechtlichen Pflicht der Mitgliedstaaten erfolgt, nicht die Verfassungsgrundsätze verletzen darf. Zu diesen

158 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 304 (des principes qui relèvent des fondements mêmes de l'ordre juridique communautaire, parmi lesquels celui de la protection des droits fondamentaux; the principles that form part of the very foundations of the Community legal order, one of which is the protection of fundamental rights).

159 Principes généraux; general principles.

160 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 305 bis 308; vgl. *Schmalenbach,* JZ 2009, S. 35, 38.

161 Nizza, jetzt Art. 218 Abs. 11 AEUV.

162 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 305 bis 309.

163 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 333 bis 353.

164 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 353.

165 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 354 bis 370.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Verfassungsgrundsätzen zählt der *EuGH* die Grundrechte. Offen bleibt in den Ausführungen des *Gerichtshofs*, weshalb die Verfassungsgrundsätze in Gestalt der Grundrechte als Prüfungsmaßstab an Umsetzungsrechtsakte anzulegen sind und wie die Verfassungsgrundsätze zu definieren sind. Die Anwendung der Verfassungsgrundsätze im Urteil soll daher im Folgenden eingehend analysiert werden.

aa) Beachtung und Berücksichtigung des Völkerrechts in der Gemeinschaftsrechtsordnung

Der *EuGH* trennt also deutlich zwischen der Gemeinschaftsrechtsordnung und der Rechtsordnung des Völkerrechts (au plan du droit international, in international law).[166] Er betont aber gleichzeitig, dass die Gemeinschaft und die Gemeinschaftsgerichte das Völkerrecht und insbesondere den völkerrechtlichen Anlass für den Erlass der in Frage stehenden Verordnung, zu beachten und berücksichtigen hätten.[167] Dies sind *prima facie* entgegengesetzte Aussagen. Allerdings trifft die Beachtungs- und Berücksichtigungspflicht die Gemeinschaftsgerichte bei der Ausübung ihrer Befugnisse und Zuständigkeiten. Gehört zu diesen Befugnissen und Zuständigkeiten, jeden Gemeinschaftsrechtsakt in seiner Gesammtheit zu überprüfen, dann kann die Berücksichtigung des Völkerrechts nicht dazu führen, dass keine Prüfung des Gemeinschaftsrechtsaktes stattfindet. Damit wiederspricht der

166 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 288, 321. Dazu auch *Fassbender*, DöV 2010, S. 333, 336 f. Die Trennung impliziert indes nicht zwingend, dass das Unionsrecht selbst kein (besonderer) Teil des Völkerrechts ist, dazu *de Witte*, in: de Búrca/Weiler (Hrsg.), The Worlds of European Constitutionalism, 2012, S. 19, 40.

167 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 291, 292, 293, 294, 296 und 297 (exercées dans le respect du droit international, must respect international law in the exercise of its powers; exercées dans le respect des engagements pris dans le cadre des Nations unies, exercised in observance of the undertakings given in the context of the United Nations; le respect des engagements pris dans le cadre des Nations unies, observance of the undertakings given in the context of the United Nations; se doit en effet d'attacher une importance particulière, attach special importance to; tienne dûment compte des termes et des objectifs de la résolution concernée ainsi que des obligations pertinentes découlant de la charte des Nations unies relatives à une telle mise en œuvre, is to take due account of the terms and objectives of the resolution concerned and of the relevant obligations under the Charter of the United Nations relating to such implementation).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Gerichtshof dem *EuG*. Das Gericht schloss die materielle Überprüfung einer Verordnung, die eine UN-Resolutionen umsetzt, wegen einer Bindung an die UN-Charta von vorneherein aus.[168]

Der *Gerichtshof* betrachtet die Überprüfung des Gemeinschaftsrechtsaktes allein nach dem Gemeinschaftsrecht. Danach ist jeder Akt zu überprüfen.[169] Passend dazu stellt er im Umkehrschluss fest, dass sich aus dem Primärrecht keine Ausnahmen für die Überprüfung von Rechtsakten ergeben, die zur Umsetzung von Resolutionen erlassen wurden.[170] Daher ist es konsequent, wenn die auf der Gemeinschaftsrechtsebene stattfindende Überprüfung eines Rechtsaktes dieser Gemeinschaft nicht den Vorrang betrifft, welcher der Resolution des Sicherheitsrates auf der vom Unionsrecht zu unterscheidenden Ebene des Völkerrechts zukommt.[171] Selbst wenn die UN-Charta in die Normenhierarchie der Gemeinschaft eingestuft wäre, sie stünde nach dem *EuGH* doch unterhalb des Primärrechts und den allgemeinen Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts.[172] Von dieser Aussage dürften auch die Resolutionen des UN-Sicherheitsrates in Form von Beschlüssen miterfasst sein. Denn letztlich sind sie als abgeleitetes Recht nach Art. 25 UN-Charta, wie eine Verpflichtung der Charta einzustufen.[173]

Die im Urteil betonte Autonomie beschreibt die Unterscheidung zwischen der völkerrechtlichen und der gemeinschaftsrechtlichen Rechtsordnung.[174] Durch diese Trennung ist es dem *EuGH* trotz Anerkennung eines Vorrangs der Resolution auf der Völkerrechtsebene möglich, den Prüfungsmaßstab im Gemeinschaftsrecht zu suchen. Damit wird die Autonomie des Gemeinschaftsrechts gegenüber dem Völkerrecht zur Voraussetzung der Heranziehung der Verfassungsgrundsätze als Prüfungsmaßstab. Diese Autonomie, die der *EuGH* über seine „zu den Grundlagen der Ge-

168 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 265 ff., 272, 276; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 214 ff., 221, 225.

169 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 281.

170 Vgl. „Nichtjustiziabilität", EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 300.

171 Vgl. „Nichtjustiziabilität", EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 288, 300.

172 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 305, 308.

173 Vgl. *Klein/Schmahl*, in: Vitzthum/Proelß (Hrsg.), Völkerrecht, 7. A., 2016, Rn. 150 ff.; *Schmalenbach*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 351 AEUV, Rn. 2.

174 Vgl. *Halberstam*, GLJ 2015, S. 105, 111.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

meinschaft selbst" zählende Zuständigkeit sichert,[175] ist das Fundament der Verfassungsgrundsätze und ihrer Prüfung durch den *EuGH*. Dabei sind die „Grundlagen der Gemeinschaft selbst", die schon in *Costa/ENEL*[176] und *Simmenthal*[177] hervortreten, eng mit der Autonomiesicherung verbunden.[178]

bb) Prüfungsmaßstab: die Verfassungsgrundsätze des EG-Vertrags

Aus dem Verhältnis zwischen dem Gemeinschaftsrecht und dem Völkerrecht ergibt sich noch nicht der Prüfungsmaßstab, der bei der Überprüfung des Gemeinschaftsrechtsaktes, der Resolutionen des Sicherheitsrates umsetzt, angelegt wird.[179] Während das *EuG* seinen Prüfungsmaßstab von vorneherein als begrenzt ansah und mit dem ius cogens die Begrenzung dieser Begrenzung suchte,[180] formuliert der *EuGH* den Prüfungsmaßstab positiv. Für Gemeinschaftsrechtsakte, die „Verpflichtungen aufgrund einer internationalen Übereinkunft" umsetzen sollen, bilden die „Verfassungsgrundsätze des EG-Vertrag[s]" den Prüfungsmaßstab.[181]

Damit folgt der *EuGH* der Linie des *Generalanwalts*, der die Prüfung anhand der Grundwerte beschrieb, die der Gemeinschaftsrechtsordnung zugrunde liegen.[182] Bereits *Poiares Maduro* sprach von den Verfassungsgrundsätzen der Gemeinschaft (les principes constitutionnels de la Communau-

175 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 282.
176 EuGH, Rs. 6/64 (Costal/ENEL), ECLI:EU:C:1964:66, Slg. 1964, 1249, 1270.
177 EuGH, Rs. 106/77 (Simmenthal), ECLI:EU:C:1978:49, Rn. 18.
178 Vgl. *van Rossem*, in: Wessel/Blockmans (Hrsg.), Between Autonomy and Dependence, 2013, S. 13, 18.
179 Ähnlich *Kotzur*, EuGRZ 2008, S. 673, 677: Nicht die Vorrangfrage zwischen Völkerrecht und Unionsrecht sei entscheidend, sondern der konkrete Prüfungsmaßstab.
180 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 265 ff., 272, 276. EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 209 ff., 212, 214, 218, 221–225.
181 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285, 290, 316. Die Formulierung 'des Vertrag' ist wohl ein Redaktionsversehen, schließlich wird sie im folgenden Urteil nicht wiederholt (vgl. EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 22).
182 GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 44; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 44.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

té, the constitutional principles of the Community).[183] Das Völkerrecht könne das Gemeinschaftsrecht nur unter den Voraussetzungen der Grundsätze durchdringen, die das Gemeinschaftsrecht aufstelle.[184] Damit beschrieb der *Generalanwalt* gleichsam die Wirkung der Verfassungsgrundsätze als Prüfungsmaßstab von Rechtsakten zur Umsetzung von Völkerrecht. Auch in den Schlussanträgen des *Generalanwalts* wurde jedoch nicht deutlich, wie die Verfassungsgrundsätze im Einzelnen zu definieren sind.

Für die Konkretisierung der Verfassungsgrundsätze bieten weder die verfahrensrechtliche Einkleidung, noch das Urteil selbst weitreichende Anhaltspunkte. Die Verfahren wurden durch Nichtigkeitsklagen nach Art. 230 Abs. 4 EG, heute Art. 263 Abs. 4 AEUV, eingeleitet. Für den Auffangtatbestand nach Art. 230 Abs. 2 Var. 3 EG bzw. Art. 263 Abs. 2 Var. 3 AEUV ist das gesamte höherrangige Gemeinschafts- bzw. Unionsrecht Prüfungsmaßstab.[185] Es verwundert daher, dass der *EuGH* sich nicht lediglich auf den Prüfungsmaßstab nach der Verfahrensart bezieht, sondern argumentativ eine besondere Gruppe des Gemeinschaftsrechts, die Verfassungsgrundsätze, hervorhebt, um die Sanktionsverordnung daran zu messen.

Nach dem *EuGH*[186] wie auch nach dem *Generalanwalt*[187] fällt unter die Verfassungsgrundsätze die Achtung der Grundrechte. An verschiedenen Stellen rekurriert der Gerichtshof auf die „Grundlagen der Gemeinschaft selbst“[188], auf die „Grundlage der Union“[189] oder die „Grundsätze, die zu

183 GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24.

184 GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24.

185 *Cremer,* in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 263 AEUV, Rn. 95.

186 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285.

187 GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 40, 46 ff.; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 40, 46 ff.

188 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 282, 290 (des fondements mêmes de la Communauté, the very foundations of the Community).

189 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303 (fondement de l'Union, foundation of the Union).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

den Grundlagen der Gemeinschaftsrechtsordnung“[190] gehören. Die dabei genannten Grundsätze betreffen die in den Verträgen festgelegte Zuständigkeitsordnung, die Autonomie der Gemeinschaftsrechtsordnung,[191] die „Grundsätze der Freiheit und der Demokratie“[192] und den gerichtlichen Schutz der Grundrechte durch die Gemeinschaftsgerichte.[193] Der *EuGH* verwendet die Beschreibung, dass ein Grundsatz zu den Grundlagen der Gemeinschaft selbst gehört auch bei der Achtung der Menschenrechte, die er als Verfassungsgrundsatz anerkennt.[194] Daher kommen für die Konkretisierung der Verfassungsgrundsätze auch die anderen als grundlegend beschriebenen Grundsätze in Betracht.

Die begriffliche Konzentration auf die *Verfassungs*grundsätze des Vertrags ergibt sich nach der Argumentation des *Gerichtshofs* insbesondere daraus, dass in der Rechtsgemeinschaft alle Gemeinschaftsmaßnahmen anhand der Verfassungsurkunde, dem Vertrag der Gemeinschaft, zu prüfen sind.[195] Insoweit es bei der Überprüfung um Handlungen geht, die internationale Übereinkünfte umsetzen, sind dabei die Teile des Vertrags relevant, welche die Autonomie des Gemeinschaftsrechts gegenüber internationalen Übereinkünften ausmachen.[196] Diese Teile stehen daher im Verdacht Verfassungsgrundsätze im Sinne des *Gerichtshofs* zu bilden.

---

190 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 304 (les principes qui relèvent des fondements mêmes de l’ordre juridique communautaire, the principles that form part of the very foundations of the Community legal order).

191 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 282.

192 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303.

193 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 304.

194 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 290, 285 (des fondements mêmes de la Communauté, the very foundations of the Community).

195 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 281, unter Hinweis auf das Urteil in der Rs. 294/83 (Les Verts), ECLI:EU:C:1986:166, Slg. 1986, 1339.

196 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 282, unter Hinweis auf EuGH, Gutachten 1/91 (EWR I), ECLI:EU:C:1991:490, Slg. 1991, I-6079, Rn. 35, 71.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

cc) Bezugnahme der Verfassungsgrundsätze auf den EG-Vertrag

Die Verfassungsgrundsätze werden im Urteil als die „des EG-Vertrag[s]" bezeichnet.[197] Als Verfassungsgrundsätze prüft der *EuGH* dann fallbedingt lediglich die Grundrechte. Andere Verfassungsgrundsätze definiert er nicht eingehend, weißt lediglich begrifflich auf die Grundsätze der Freiheit und der Demokratie hin. Von diesen könne wie vom Grundsatz der Achtung der Menschenrechte und Grundfreiheiten nicht angesichts früherer Verträge der Mitgliedstaaten abgewichen werden.[198] In ihrer Wirkung sind diese Grundsätze daher mit der ausdrücklich als Verfassungsgrundsatz des EG-Vertrags definierten Achtung der Grundrechte vergleichbar.[199] Es liegt mithin nahe, auch die Grundsätze der Freiheit und der Demokratie als Verfassungsgrundsätze anzusehen, obwohl sie von ihrer Normierung nicht im EG-Vertrag sondern in Art. 6 Abs. 1 EUV (Nizza) niedergelegt sind. Damit wird dann aber fraglich, ob die Verfassungsgrundsätze, wenn sie nicht allein aus dem EG-Vertrag stammen, als solche des EG-Vertrags zutreffend beschrieben sind.

Die Unterscheidung zwischen EG-Vertrag und EU-Vertrag (beide in der Version von Nizza) geht auf die Säulenstruktur zurück. Indem der *EuGH* jedoch auf die Verbürgungen des Art. 6 EUV rekurriert, bezieht er sich nach der Gliederung des EU-Vertrags auf die gemeinsamen Vorschriften. Die gemeinsamen Vorschriften des EUV (Nizza) sind Klammerregelungen und wurden bereits zur Zeit ihrer Wirksamkeit als die Verfassungsgrundlagen der EU angesehen.[200] Gerade Art. 6 EUV (Nizza) gibt dabei übergreifend die Prinzipien wieder, die schon bis dato der Rechtsordnung der Union und der Gemeinschaften zugrunde lagen.[201] Folglich verknüpft der *EuGH*, wenn er auf Art. 6 EUV (Nizza) Bezug nimmt, das angewendete

197 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285, 290, 316. Die Formulierung 'des Vertrag' ist wohl ein Redaktionsversehen, schließlich wird sie im folgenden Urteilen nicht wiederholt (vgl. EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 22).

198 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303.

199 Zu dieser Definition vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285, 290, 316.

200 Vgl. *Hilf/Pache,* in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 40. EL, Vorbemerkungen zum EUV, Rn. 42.

201 Vgl. *Zuleeg,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 1045, 1048; *von Bogdandy,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 33.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Konzept der Verfassungsgrundsätze mit dem Verfassungskern der Rechtsordnung der Union und der Gemeinschaften. Die Verfassungsgrundsätze, die den zuvor herausgestellten Prüfungsmaßstab bilden, sind daher nicht nur im EG-Vertrag zu verorten, sondern auch in den gemeinsamen Bestimmungen des EU-Vertrags (Nizza). Damit können die Verfassungsgrundsätze als Prüfungsmaßstab nicht nur aus dem EG-Vertrag, sondern generell aus den gemeinsamen Bestimmungen des EU-Vertrages und des EG-Vertrages geschöpft werden. Bereits nach der Rechtslage vor dem Vertrag von Lissabon lässt sich also überzeugend von den Verfassungsgrundsätzen der Europäischen Union sprechen. Der Hinweis im Urteil auf Art. 6 EUV (Nizza) ist zudem ein Anhaltspunkt für die Bestimmung weiterer Verfassungsgrundsätze.

dd) Abgrenzung des angewandten Prüfungsmaßstabs vom gesamten Primärrecht

Der Prüfungsmaßstab könnte sich aus dem gesamten Primärrecht und den dazugehörigen allgemeinen Rechtsgrundsätzen ergeben. Die geprüften Verfassungsgrundsätze könnten also mit dem Primärrecht und den allgemeinen Rechtsgrundsätzen identisch sein. Dafür spricht *prima facie*, dass der Prüfungsmaßstab für die Begründetheit der Nichtigkeitsklage das gesamte höherrangige Unionsrecht ist.[202] Geht es also um die Sanktionsverordnung als Sekundärrechtsakt, wäre das gesamte geschriebene und ungeschriebene Primärrecht Prüfungsmaßstab. Der *EuGH* geht aber auf den allgemeinen Prüfungsmaßstab nach Art. 263 Abs. 4 AEUV nicht ein, sondern konzentriert sich begrifflich auf die Verfassungsgrundsätze.[203]

Einzig an einer Stelle bezieht sich der *Gerichtshof* auf das gesamte Primärrecht als Prüfungsmaßstab. Er diskutiert die hypothetischen Folgen für den Fall, dass die Gemeinschaft an die UN-Charta gebunden wäre.[204] Die Charta stünde dann gemäß Art. 300 Abs. 7 EG[205] über dem abgeleiteten Gemeinschaftsrecht. Dieser Vorrang bezöge sich aber nicht, so der *EuGH*, „auf das Primärrecht und insbesondere die allgemeinen Grundsätze – zu

202 Vgl. zum Prüfungsmaßstab *Cremer*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 263 AEUV, Rn. 95.

203 Supra Kapitel B. I. 3. c) bb).

204 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 305 bis 308.

205 Jetzt Art. 216 Abs. 2 AEUV (*Vöneky/Beylage-Haarmann*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 216 AEUV, Rn. 24).

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

denen die Grundrechte gehören".[206] Damit bezieht der *EuGH* sich auf das gängige Verständnis der heutigen Art. 216 Abs. 2 AEUV und Art. 218 Abs. 11 AEUV.[207] Das Völkervertragsrecht, an das die Union gebunden ist, ist demnach in der Normenhierarchie des Unionsrechts über dem Sekundärrecht angeordnet. Diese Anordnung durch das Primärrecht indiziert dessen höheren Rang gegenüber dem Völkervertragsrecht.[208] Jedoch liegt dieser hypothetische Fall nicht vor. Vielmehr sind die Mitgliedstaaten an die Sicherheitsratsresolution gebunden und möchten mit dem Sekundärrechtsakt ihre völkerrechtliche Verpflichtung erfüllen. Soweit der Sekundärrechtsakt dann gegen Primärrecht verstößt, könnten sich die Mitgliedstaaten, wenn es sich um einen früheren Vertrag handelt, auf Art. 307 EG (jetzt Art. 351 AEUV) berufen.[209] Dies, so der *EuGH* gehe aber nur bis zur Grenze der Verfassungsgrundsätze.[210]

Indem die Einordnung der UN-Charta in die Normenhierarchie des Unionsrechts hypothetisch bleibt und überdies ein Fall eines früheren Vertrages im Sinne von Art. 307 EG (jetzt Art. 351 AEUV) vorliegt, geht es dem *EuGH* ersichtlich nicht um das gesamte Primärrecht als Prüfungsmaßstab. Der Exkurs zur hypothetischen Bindung der Gemeinschaft kann als Hinweis auf die Ausführungen des Gerichts verstanden werden. Das *EuG* war schließlich von einer mittelbaren Bindung „in gleicher Weise" wie die Mitgliedstaaten ausgegangen.[211] Die Einschlägigkeit des Art. 307 EG (jetzt Art. 351 AEUV) verdeutlicht zudem, dass es dem *EuGH* um die Grenzen der Abweichbarkeit vom Primärrecht geht. Diese Grenze kann das Primärrecht als Ganzes nicht selbst bilden, sonst wäre die Vorschrift nicht nötigt.

Ein weiterer Hinweis zum Verständnis des angewendeten Prüfungsmaßstabes gibt der *EuGH*, wenn er betont, dass alle Handlungen der Gemeinschaft mit deren Verfassungsurkunde, dem Vertrag, in Einklang stehen

---

206 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 308.

207 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 309.

208 Vgl. *Bungenberg*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 7. A., Art. 218 AEUV, Rn. 140.

209 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 301.

210 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303, 304.

211 Vgl. EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 243 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

müssen.[212] Daraus folgt zunächst, dass der Prüfungsmaßstab, den nach dem *EuGH* die Verfassungsgrundsätze bilden, aus dem Primärrecht folgt. Der *EuGH* erachtet dabei die Rechtmäßigkeitsprüfung anhand der Grundrechte lediglich als „grundsätzlich" (en principe/in principle) umfassende Kontrolle.[213] Schon terminologisch wird deutlich, dass die Verfassungsgrundsätze nicht automatisch mit dem Primärrecht gleich gesetzt werden können. Sonst bräuchte sich der *EuGH* dieser Kategorie als Prüfungsmaßstab nicht zu bedienen. Die Unterscheidung zwischen Primärrecht und Verfassungsgrundsätzen kann sich als methodisches Mittel zur Handhabbarkeit des Prüfungsmaßstabes der Verfassungsgrundsätze gegenüber völkerrechtlich determinierten Unionsrechtsakten herausstellen.

Die angewandten Verfassungsgrundsätze versteht der *EuGH* auch nicht als identisch mit den allgemeinen (Rechts-) Grundsätzen.[214] Schließlich liegt terminologisch zwischen principes constitutionnels und principes généraux (constitutional principles und general principles) ein Unterschied.[215] Die allgemeinen Rechtsgrundsätze, als von der Rechtsprechung entwickelte Kategorie des Gemeinschafts- beziehungsweise Unionsrechtes, dienen als Rechtsquelle zur Rechtsfortbildung.[216] So leitete der *EuGH* die Grundrechte vor der Anerkennung der EU-Grundrechtecharta aus den allgemeinen Rechtsgrundsätzen ab.[217] Zwar sind die Grundrechte auch Bestandteil der Verfassungsgrundsätze. Die Verfassungsgrundsätze wirken in *Kadi I* jedoch leidiglich als Prüfungsmaßstab im Verhältnis zwischen Gemeinschaftsrecht (Unionsrecht) und Völkerrecht. Die Verfassungsgrundsätze bilden demnach keine Rechtsquelle. Damit ist der Anwendungsbereich der Verfassungsgrundsätze geringer als der, der allgemeinen Rechts-

212 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 281.

213 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 326. Zum Verständnis der „grundsätzlich" umfassenden Prüfung als Ablehnung des reduzierten Prüfungsmaßstabs des EuG in *Kadi I,* GA *Bot*, SchlA verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:176, Rn. 58–62.

214 Etwas missverständlich daher *Thym*, der *Kadi I* dahingehend interpretiert, dass Beschlüsse des Sicherheitsrates keinen Vorrang „vor den allgemeinen Rechtsgrundsätzen des Gemeinschaftsrechts" beanspruchen könnten, *Thym,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 441, 459.

215 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 283, 285 und 308.

216 Vgl. *Oppermann/Classen/Nettesheim,* Europarecht, 8. A. 2018, § 9 Rn. 33.

217 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 283, 326.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

grundsätze. Insgesamt sind die angewandten Verfassungsgrundsätze, also lediglich Teile des Primärrechts, mit einer besonderen Wirkung als Rechtmäßigkeitsmaßstab bezüglich des Völkerrechts in der Unionsrechtsordnung und mit den allgemeinen Rechtsgrundsätzen nicht identisch.

ee) Achtung der Menschenrechte als Verfassungsgrundsatz

Im Urteil *Kadi I* wird lediglich der Verfassungsgrundsatz der Achtung der Menschenrechte relevant. Andere Grundsätze wie die der Freiheit oder der Demokratie werden zwar angesprochen, aber nicht geprüft. Die Achtung der Menschenrechte, als Grundrechtsschutz begriffen und seinerzeit aus den allgemeinen Rechtsgrundsätzen abgeleitet,[218] wird damit zu einem der Prüfungskriterien, gegen den Sekundärrecht nicht verstoßen darf, auch wenn es Bestimmungen der UN-Charta umsetzt. Wie schon vom *Generalanwalt* gefordert,[219] wird für die Grundrechtsprüfung kein besonderer Maßstab wegen des Schutzes des Weltfriedens und der Terrorismusabwehr angelegt. Vielmehr weißt die Grundrechtsprüfung keine Besonderheiten gegenüber anderen Grundrechtsprüfungen des *EuGH* auf.[220]

ff) Erfasste Fallkonstellationen

Besonders hervorzuheben ist die Fallkonstellation, die dem Urteil *Kadi I* zugrunde lag. Denn das Primärrecht enthielt bzw. enthält mit Art. 216 Abs. 2 AEUV und Art. 218 Abs. 11 AEUV (früher Art. 300 Abs. 7 EG und Art. 300 Abs. 6 EG) durchaus Regelungen, die das Verhältnis zwischen internationalen Übereinkünften und Gemeinschaftsrecht regeln. Dies betrifft im Fall von Art. 216 Abs. 2 AEUV bereits von der Union geschlossene internationale Übereinkünfte. Die auf Art. 218 Abs. 11 AEUV basierende

218 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 283.

219 GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 46; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 46.

220 Das gilt mit Blick auf *Kadi II* für die Fortsetzung dieser Rechtsprechung, vgl. *Eckes,* CMLR 2014, S. 869, 897, mit Verweis auf GA *Bot*, SchlA verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:176, Rn. 105–110 sowie auf EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 151–162.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Prüfung betrifft dagegen nur geplante Übereinkünfte. Die Resolution des UN-Sicherheitsrates, zu deren Umsetzung im Fall *Kadi I* die angegriffene Verordnung erlassen wurde, ist jedoch abgeleitetes Recht der UN-Charta.[221] Die EU ist aber weder Vertragspartei der UN-Charta, noch ist ein Beitritt geplant. Damit passen die zitierten Vorschriften im Primärrecht nicht auf die Ausgangslage in *Kadi I*. Hingegen kennt das Primärrecht mit Art. 307 EG, jetzt Art. 351 AEUV, eine Vorschrift zur Kollision zwischen Pflichten der Mitgliedstaaten aus völkerrechtlichen Altverträgen und dem Unionsrecht. Art. 351 AEUV lässt wie auch Art. 347 AEUV Abweichungen von der Primärrechtsbindung zu. Der *EuGH* geht dementsprechend davon aus, dass Art. 307 EG Abweichungen vom Primärrecht zulassen kann. Dies gehe aber nicht soweit, dass auch die Grundsätze der Freiheit, der Demokratie und der Achtung der Menschenrechte abgewichen werden könne.[222] Mit Blick auf die Einstufung des angewendeten Prüfungsmaßstabes gegenüber dem Völkerrecht sind diese Grundsätze mithin Verfassungsgrundsätze.

Damit wird auch deutlich, dass die Verfassungsgrundsätze in erster Linie für die Fallkonstellation der UN-Charta und aus ihr abgeleitetes Recht anwendbar sind. Diese Fallkonstellation betrifft demnach Sekundärrechtsakte zur Umsetzung von Verpflichtungen der Mitgliedstaaten aufgrund des UN-Rechts. Inwiefern die Verfassungsgrundsätze sich als Prüfungsmaßstab mit den Maßstäben bei der Überprüfung später geschlossener Übereinkünfte der Union (Art. 216 Abs. 2 AEUV) oder der Prüfung geplanter Übereinkünfte (Art. 218 Abs. 11 AEUV) überschneiden, soll an späterer Stelle untersucht werden.[223]

gg) Verwendung des Begriffs der „Verfassungsgrundsätze“ in der Rechtsprechung des EuGH

Um die Relevanz des Begriffs der Verfassungsgrundsätze besser einschätzen zu können, kommt es auch darauf an, ob der *EuGH* diesen Begriff bereits in ähnlich gelagerten Fällen, insbesondere im Bezug zur Stellung des Unionsrechts gegenüber dem Völkerrecht, benutzt hat. Dazu kann die

221 Art. 25 UN-Charta. Vgl. *Fassbender,* DöV 2010, S. 333, 337: „(Sekundär-)Recht der Vereinten Nationen“.

222 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 301 ff., 303, 304; vgl. *Schmalenbach,* JZ 2009, S. 35, 37.

223 Infra Kapitel B. IV. 4.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Rechtsprechungsdatenbank[224] des *Gerichtshofs* nach dem Begriff der Verfassungsgrundsätze durchsucht werden. Dabei fällt auf, dass in Verfahren vor dem *EuGH* zwar die Parteien[225] oder die vorlegenden Gerichte[226] immer wieder auf die nationalen oder angeblich europäischen Verfassungsgrundsätze verweisen. Der Begriff wird zudem vereinzelt von *Generalanwälten*[227] verwendet, jedoch bisher selten mit Blick auf das Verhältnis von Unions-

224 http://curia.europa.eu/juris/recherche.jsf?language=de, zuletzt am 02.11.2020.

225 GA *Lagrange*, SchlA Rs. 16/62 (Conf. des prod. de fruits), ECLI:EU:C:1962:40, Slg. 1962, 985, 996; EuGH, Rs. 26/62 (Van Gend en Loos), ECLI:EU:C:1963:1, Slg. 1963, 3, 25 (constitutional principles); EuGH, Rs. 32/77 (Giuliani), ECLI:EU:C:1977:165, Slg. 1977, 1857, 1861 (Verfassungsgrundsätze); EuGH. Rs. 62/77 (Carlsen Verlag), ECLI:EU:C:1977:204, Slg. 1977, 2343, 2349 (constitutional principles); EuGH, Rs. 187/80 (Merck), ECLI:EU:C:1981:180, Slg. 1981, 2063, 2069 (principes constitutionnels); EuGH, Rs. 209/83 (Valsabbia), ECLI:EU:C:1984:274, Slg. 1984, 3089, 3093 (principes constitutionnels); GA *Cosmas*, SchlA verb. Rs. C-50/96, C-234/96, C-235/96, C-270/97 und C-271/97 (Deutsche Post), ECLI:EU:C:1998:467, Slg. 200, I-743, Rn. 25, 26 (Verfassungsgrundsätze); EuGH, verb. Rs. C-428/06 bis C-434/06 (Rioja), ECLI:EU:C:2006:757 und ECLI:EU:C:2008:488, Slg. 2008, I-6747, Rn. 89 (principes constitutionnels); EuGH, Rs. C-127/07 (Arcelor), ECLI:EU:C:2008:728, Slg. 2008, I-9895, Rn. 20 (constitutional principles); EuGH, Rs. C-362/10 (Kommission/Polen), ECLI:EU:C:2011:703, Slg. 2011, I-161, Rn. 33 (principes constitutionnels); EuGH, Rs. C-146/13 (Spanien/Parlament u. Rat), ECLI:EU:C:2015:298, Rn. 24 (verfassungsrechtlichen Grundsätze); EuGH, Rs. C-177/14 (Dans/Consejo de Estado), ECLI:EU:C:2015:450, Rn. 48 (Verfassungsgrundsätze); EuGH, Rs. C-662/18 (Ministre de l'Action), ECLI:EU:C:2019:750, Rn. 22 (Verfassungsgrundsätze).

226 GA *Jacobs*, SchlA Rs. C-191/94 (AGF Belgium), ECLI:EU:C:1996:53, Slg. 1996, I-1861, 1863; EuGH, Rs. C-53/04 (Marrosu u. Sardino/Ospedale San Martino di Genova), ECLI:EU:C:2006:517, Slg. 2006, I-7213, Rn. 16; EuGH, Rs. C-180/04 (Vassallo/Ospedale San Martino di Genova), ECLI:EU:C:2006:518, Slg. 2006, I-7251, Rn. 20, 21; EuGH, Rs. C-177/10 (Rosado Santana), ECLI:EU:C:2011:557, Rn. 17; EuGH, Rs. C-595/12 (Napoli/Ministero della Giustizia), ECLI:EU:C:2014:128, Rn. 18; EuGH, Rs. C-190/13 (Márques Samohano), ECLI:EU:C:2014:146, Rn. 19, 28; EuGH, Rs. C-184/15 (Martínes Andrés), ECLI:EU:C:2016:680, Rn. 15; EuGH, Rs. C-540/16 (Spika), ECLI:EU:C:2018:565, Rn. 15; GA *Saugmandsgaard Øe*, SchlA Rs. C-207/16 (Ministerio Fiscal), ECLI:EU:C:2018:300, Rn. 44.

227 GA *Capotorti*, SchlA Rs. 154/78 (Valsabbia), ECLI:EU:C:1979:275, Slg. 1979, 1035, 1054; GA *Reischl*, SchlA Rs. 53/79 (Damiani), ECLI:EU:C:1980:14, Slg. 1980, 284, 288; GA *Lenz*, SchlA Rs. C-143/88 (Zuckerfabrick Süderdithmarschen), ECLI:EU:C:1990:381, Slg. 1990, I-477, 510; GA *Mischo*, SchlA verb. Rs. C-64/00 u. C-20/00 (Hydro Seafood u. Booker Aquaculture), ECLI:EU:C:2001:469, Slg. 2003 I-7411, Rn. 103; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-127/07 (Arcelor), ECLI:EU:C:2008:292, Slg. 2008, I-9895, Rn. 15; GA *Jääs-*

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

recht zum Völkerrecht. Eine neue Tendenz stellen insoweit die Fälle *Pisciotti*[228] und *Western Sahara Campaign*[229] dar.

Der *EuGH* selbst jedoch verwendet unionsrechtliche Verfassungsgrundsätze, principes constitutionnels oder constitutional principles – außer in *Kadi I* sowie jüngst in den Gutachten 1/15 und 1/17 – nicht.[230] Auch einen Verfassungsgrundsatz im Singular sprechen lediglich die Parteien oder die Generalanwälte in einem anderen Kontext an.[231] Dabei geht es aber stets um einzelne nationale oder vorgeblich europäische Verfassungsgrundsät-

---

kinen, SchlA Rs. C.462/09 (Stichting de Thuiskopie), ECLI:EU:C:2011:133, Rn. 33; GA *Jääskinen*, SchlA Rs. C-270/12 (ESMA), ECLI:EU:C:2013:562, Rn. 86 u. 101 (Verfassungsgrundsätze), 89 (Verfassungsgrundsatz); GA *Saugmandsgaard Øe*, SchlA Rs. C-235/17 (Kommission/Ungarn), ECLI:EU:C:2018:971, Rn. 82; GA *Szpunar*, SchlA Rs. C-476/17 (Pelham), ECLI:EU:C:2018:1002, Rn. 78; GA *Bobek*, SchlA Rs. C-556/17 (Torubarov), ECLI:EU:C:2019:339, Rn. 57.

228 Mit Verweis auf das Abkommen zwischen der Europäischen Union und den Vereinigten Staaten von Amerika über Auslieferung vom 25. Juni 2003 (ABl. 2003 L 181, 27), das in der Rechtssache C-191/16 relevant war: GA *Bot*, SchlA Rs. C-191/16 (Pisciotti), ECLI:EU:C:2017:878, Rn. 4, 34; EuGH, Rs. C-191/16 (Pisciotti), ECLI:EU:C:2018:222, Rn. 5, 40.

229 Zur Überprüfung der Gültigkeit des Rechtsakts, mit dem der Rat den Abschluss eines völkerrechtlichen Abkommens genehmigt hat, anhand der Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I*, GA *Wathelet*, SchlA Rs. C-266/16 (Western Sahara Campaign), ECLI:EU:C:2018:1, Rn. 54.

230 Basierend auf einer Suche im Suchportal (http://curia.europa.eu/juris/recherche.jsf?language=de) des Gerichtshofs, zuletzt am 02.11.2020. Ausgewählte Suchkriterien: Gericht = "Gerichtshof"; Dokumente = In der amtlichen Sammlung veröffentlichte Dokumente : Urteile – Beschlüsse – Gutachten – Entscheidungen (Überprüfungsverfahren) – Schlussanträge – Stellungnahmen – Leitsätze und Zusammenfassungen – Informationen (über nicht veröffentlichte Entscheidungen) – Urteile – Gutachten; Nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlichte Dokumente : Urteile – Beschlüsse (Alle) – Entscheidungen (Überprüfungsverfahren) – Urteile; Worte im Text = Verfassungsgrundsätze; Stand der Rechtssachen = "Erledigte Rechtssachen". In Französisch und Englisch wurde unter den entsprechenden Einstellungen dieser Sprachen gesucht.

231 EuGH, Rs. 92/71 (Interfood/Hauptzollamt Hamburg Ericus), ECLI:EU:C:1972:30, Slg. 1972, 231 (principe constitutionnel); EuGH, Rs. 28/76 (Milac/Hauptzollamt Freiburg), ECLI:EU:C:1976:155, Slg. 1976, 1639 (constitutional principle); EuGH, verb. Rs. 314/81, 315/81 u. 83/82 (Procureur de la République/Waterkeyn), ECLI:EU:C:1982:430, Slg. 1982, 4337; EuGH, verb. Rs. 43/82 u. 63/82 (VBVB/Kommission), ECLI:EU:C:1984:9, Slg. 1984, 19; EuGH, Rs. 163/82 (Kommission/Italien), ECLI:EU:C:1983:295, Slg. 1983, 3273, Rn. 20; EuGH, Rs. C-158/97 (Badeck/Hessischer Ministerpräsident), ECLI:EU:C:2000:163, Slg. 2000, I-1875, Rn. 11; EuGH, verb. Rs. C-270/97 u. C-271/97 (Deutsche Post/Sievers u. Schrage), ECLI:EU:C:200:76, Slg. 2000, I-929, Rn. 17 (principe constitutionnel); EuGH, Rs. C-36/02 (Omega),

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

ze.[232] Insgesamt spielt der Begriff der Verfassungsgrundsätze mit Blick auf das Verhältnis zum Völkerrecht also keine eigenständige Rolle in der bisherigen Rechtsprechung. Der Begriff wird allerdings zunehmend häufiger unter Bezugnahmen auf *Kadi I* zitiert – auch im Kontext von Art. 2 EUV und den Grundrechtsschutz.[233] Im Gutachten 1/15, wie auch im Gutachten 1/17 werden die Verfassungsgrundsätze lediglich als aus dem Primärrecht ableitbar dargestellt, ohne sie näher zu definieren.[234] In *Western Sahara Campaign* hat Generalanwalt *Wathelet* die Verfassungsgrundsätze unter Referenz zu *Kadi I* angesprochen. Er versteht sie als Prüfungsmaßstab, der

---

ECLI:EU:C:2004:614, Slg. 2004, I-9609, Rn. 12; EuGH, verb. Rs. C-428/06 bis C-434/06 (Rioja/Territorio Histórico de Vizcayau), ECLI:EU:C:2006:757 und ECLI:EU:C:2008:488, Slg. 2008, I-6747, Rn. 119 (principe constitutionnel); EuGH, Rs. C-49/07 (MOTOE/Elliniko Dimosio), ECLI:EU:C:2008:376, Slg. 2008, I-4863, Rn. 12; EuGH, Rs. C-127/07 (Arcelor), ECLI:EU:C:2008:728, Slg. 2008, I-9895, Rn. 21 (principe constitutionnel); EuGH, Rs. C-389/08 (Base/Ministerraad), ECLI:EU:C:2010:584, Slg. 2010, I-9073, Rn. 18 (principe constitutionnel); EuGH, Rs. C-417/10 (3M Italia), ECLI:EU:C:2012:184, Rn. 17; GA *Cruz Villalón*, SchlA Rs. C-414/17 (Daiichi Sankyo), ECLI:EU:C:2013:49, Rn. 87 (mit Blick auf die Literatur); GA *Kokott* SchlA Rs. C-501/11 P (Schindler), ECLI:EU:C:2013:248, Rn. 82, 157; GA *Cruz Villalón*, SchlA Rs. C-176/12 (Association de médiation sociale), ECLI:EU:C:2013:491, Rn. 20; GA *Jääskinen*, SchlA Rs. C-270/12 (ESMA), ECLI:EU:C:2013:562, Rn. 89; GA *Wathelet*, Rs. C-425/13 (Kommission/Rat), ECLI:EU:C:2015:174, Fn. 107; GA *Mengozzi*, SchlA Rs. C-226/16 (Eni), ECLI:EU:C:2017:616, Rn. 33; GA *Bobek*, Rs. C-59/17 (SCI Château du Grand Bois), ECLI:EU:C:2018:96, Rn. 58; GA *Wahl*, Rs. 378/17 (Minister for Justice and Equality), ECLI:EU:C:2018:698, Rn. 4, 42, 46; EuGH, Rs. C-391/17 (Kommission/Vereinigtes Königreich), ECLI:EU:C:2019:919, Rn. 34 (mitgliedstaatlicher Verfassungsgrundsatz); EuGH, Rs. C-401/18 (Herst), ECLI:EU:C:2020:295, Rn. 52, 55, 60, Tenor 2 (mitgliedstaatlicher Verfassungsgrundsatz).

232 Basierend auf einer Suche im Suchportal (http://curia.europa.eu/juris/recherche.jsf?language=de) des Gerichtshofs am 04.11.2020. Ausgewählte Suchkriterien: In der amtlichen Sammlung veröffentlichte Dokumente : Urteile – Beschlüsse – Gutachten – Entscheidungen (Überprüfungsverfahren) – Schlussanträge – Stellungnahmen – Leitsätze und Zusammenfassungen – Informationen (über nicht veröffentlichte Entscheidungen) Nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlichte Dokumente : Urteile – Beschlüsse (Alle) – Entscheidungen (Überprüfungsverfahren); Worte im Text = Verfassungsgrundsatz. In Französisch und Englisch wurde unter den entsprechenden Einstellungen dieser Sprachen gesucht.

233 GA *Mengozzi*, SchlA Rs. C-161/15 (Benallal), ECLI:EU:C:2016:3, Rn. 69 und Fn. 38; GA *Szpunar*, SchlA Rs. C-641/18 (Rina), ECLI:EU:C:2020:3, Rn. 140.

234 EuGH, Gutachten 1/15 (Fluggastdaten Kanada), ECLI:EU:C:2017:592, Rn. 67; EuGH, Gutachten 1/17 (CETA), ECLI:EU:C:2019:341, Rn. 165.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

aus den Verträgen ableitbar ist und führt als Beispiel für Verfassungsgrundsätze die Grundrechte und ihre Prüfung in *Kadi I* an.[235] Damit stellt *Wathelet* die Verfassungsgrundsätze in ihrer Funktion ähnlich dar wie hier, ohne jedoch weiter darauf einzugehen, wie sie zu definieren sind. Auch der *EuGH* greift in seinem Urteil die Formulierung des Generalanwalts auf, ohne den Umfang und die Kriterien der Verfassungsgrundsätze als Prüfungsmaßstab näher zu bestimmen.[236]

Wenn *Kämmerer* die Verfassungsgrundsätze mit ihrer Wirkung für das Verhältnis zum Völkerrecht als einen mit *Kadi I* eingeführten neuen Begriff in der Rechtsprechung einschätzt,[237] so ist ihm – abgesehen von der vorherigen Verwendung des Begriffs durch den *Generalanwalt*[238] und der späteren Nennung in den Gutachten 1/15 und 1/17 – also zuzustimmen. Zudem verdeutlicht die gezielte Wortsuche, dass es für die Untersuchung des Konzepts der Verfassungsgrundsätze, wie es in *Kadi I* angewandt wurde, weniger auf den Begriff, sondern mehr auf die Wirkung der Verfassungsgrundsätze ankommt.

4. Zusammenfassung

Indem der *Gerichtshof* also den vom *Gericht* angelegten Prüfungsmaßstab als rechtsfehlerhaft ablehnt, offenbart er das divergierende Vorverständnis zum Verhältnis zwischen Gemeinschaftsrecht und Völkerrecht. Nach der Auslegung des *EuGH* kann UN-Recht, soweit es um die innerunionale Umsetzung geht, nicht in allen Fällen vom Primärrecht „unberührt“[239] bleiben. Verstößt das UN-Recht gegen die Verfassungsgrundsätze, kann es insoweit nicht mit Unionsrechtsakten umgesetzt werden. Zwar nimmt auch das *Gericht* eine Überprüfbarkeit der Verordnung an. Dabei sieht es seine Prüfungskompetenz aber wegen des Vorrangs des Völkerrechts als begrenzt an, um sie dann wegen des zwingenden Völkerrechts (ius cogens)

---

235 GA *Wathelet*, SchlA Rs. C-266/16 (Western Sahara Campaign), ECLI:EU:C:2018:1, Rn. 54.

236 EuGH, Rs. C-266/16 (Western Sahara Campaign), ECLI:EU:C:2018:118, Rn. 46.

237 *Kämmerer*, EuR 2009, S. 114, 119: „die neue Lehre von den Verfassungsgrundsätzen“; sich *Kämmerer* anschließend *Thiemann*, Kooperation und Verfassungsvorbehalt im Ausgleich, 2016, S. 144.

238 GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24.

239 Vgl. den Wortlaut von Art. 351 Abs. 1 AEUV.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

doch zu eröffnen. Der *Gerichtshof* bemüht sich dagegen um eine an den Rechtsebenen orientierte, rein gemeinschaftsrechtliche Begründung des Prüfungsmaßstabes.

Der Begriff der Verfassungsgrundsätze wird bereits durch den *Generalanwalt* verwendet, der sie nach ihrer Wirkung definiert: Das Völkerrecht kann das Gemeinschaftsrecht nur unter den durch die „Verfassungsgrundsätze" (les principes constitutionnels de la Communauté, constitutional principles of the Community) aufgestellten Voraussetzungen durchdringen.[240] Geschützt sind die Grundwerte (valeurs fondamentales, fundamental values) der Gemeinschaftsrechtsordnung.[241] Sie stellen den abweichungsfesten Teil des Gemeinschaftsrechts gegenüber dem umzusetzenden Völkerrecht dar. Der *Gerichtshof* hat durch seine Entscheidung die Wirkung der Verfassungsgrundsätze dem *Generalanwalt* jedenfalls bestätigt: Die Verpflichtungen aufgrund einer internationalen Übereinkunft können nicht die Verfassungsgrundsätze des EG-Vertrags beeinträchtigten.[242]

Auffällig ist, dass *Generalanwalt* und *Gerichtshof* lediglich die Grundrechte ausdrücklich als diese Verfassungsgrundsätze identifizieren. Wie genau sich Verfassungsgrundsätze als solche auszeichnen, offenbaren beide nicht. Lediglich die Wirkung dieser Verfassungsgrundsätze als Prüfungsmaßstab wird klar. Um die Natur der Verfassungsgrundsätze identifizieren zu können, soll daher im Folgenden zunächst die bisherige Judikatur des *EuGH* auf diesen Begriff hin untersucht werden. Dabei steht die spezifische Wirkung der Verfassungsgrundsätze im Vordergrund. Als Anknüpfungspunkt kann zudem die Aufzählung des *EuGH* selbst herangezogen werden. Er bezieht neben dem Grundsatz der Achtung der Menschenrechte und Grundfreiheiten auch die Grundsätze der Freiheit und der Demokratie heran und lehnt sich dabei an den Wortlaut des Art. 6 Abs. 1 EU (Nizza) an.[243]

---

240 GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24.

241 Vgl. GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 44; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 44.

242 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285.

243 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

II. Kadi II: Die präzisierte Anwendung der Verfassungsgrundsätze nach dem Vertrag von Lissabon

Der *Gerichtshof* hat *Kadi I* mit dem Urteil *Kadi II*[244] bestätigt. Es ging dabei wieder um die Rechtmäßigkeit der unionalen Umsetzung der UN-Sanktion, denn nach *Kadi I* wurde der Betroffene erneut in der Union gelistet und sein Vermögen eingefroren. In *Kadi II* betonte der *EuGH*, dass die Rechtmäßigkeitskontrolle aller Rechtsakte, auch der zur Umsetzung von UN-Sanktionen, eine verfassungsrechtliche Garantie in der Rechtsunion ist.[245] Dies schließt folglich die Nichtjustiziabilität solcher Rechtsakte aus.

1. Rolle der Verfassungsgrundsätze bei der Prüfung von EU-Sanktionen

Allgemein äußert sich der *EuGH* zu den Verfassungsgrundsätzen nicht erneut. Er wendet aber den Prüfungsmaßstab an, wie er sich nach *Kadi I* aus den Verfassungsgrundsätzen ergibt. Der *Gerichtshof* zieht zur Überprüfung der angegriffenen Sanktionsverordnung nicht das gesamte Primärrecht heran, sondern unternimmt die „grundsätzlich umfassende Kontrolle" lediglich „im Hinblick" auf die Grundrechte.[246] Gerade auf dieses Charakteristikum der Kontrolle im Hinblick auf die Grundrechte ist ausdrücklich hinzuweisen. Denn die Argumentation des *EuGH* in *Kadi II* bezieht sich in deutlich geringerem Maße auf das Verhältnis zum Völkerrecht als in *Kadi I*.[247] Es finden sich keine Anhaltspunkte, dass Anlass bestünde, die Kontrolle der unionalen Umsetzungsverordnung anhand des gesamten Primärrechts durchzuführen.[248] Der *EuGH* beruft sich für die Prüfung der Ver-

---

244 EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518.

245 EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 65–68, 97, 22.

246 „[A]u regard des droits fondamentaux" „in the light of the fundamental rights", EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 66, 67, 97. So bereits EuGH, verb. Rs. C-399/06 P u. 403/06 P (Hassan u. Ayadi), ECLI:EU:C:2009:748, Slg. 2009, I-11393, Rn. 71, 73; EuGH, Rs. C-548/09 P (Bank Melli Iran), ECLI:EU:C:2011:735, Rn. 105.

247 Vgl. *Cuyvers,* CMLR 2014, S. 1759, 1782 ff., der von einem „shift in tone and pitch" spricht aber betont, der EuGH „sticks to ist fundamental choice for review and fundamental rights".

248 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 23, 66, 67, 97, 117, 119, 130 ff., 135 ff. Damit bleibt unbeantwortet, ob der EuGH durch die Verfassungsgrundsätze eine Unterei-

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

ordnung auf seine Rechtsprechung aus *Kadi I*.[249] Die Grundrechte gehören nach *Kadi I* zu den Verfassungsgrundsätzen. Daher ist das Urteil *Kadi II* auch als Bestätigung der Verfassungsgrundsätze als Überprüfungsmaßstab für Verordnungen anzusehen, die Sanktionen des UN-Sicherheitsrates umsetzen. Das Urteil bestätigt zugleich das Vorverständnis des *EuGH* zum Verhältnis zwischen Unionsrecht und Völkerrecht. Die Rechtsmittelkläger hatten einen Rechtsfehler darin gesehen, dass der unionalen Umsetzungsverordnung gerade keine Nichtjustiziabilität zuerkannt wurde.[250] Indem der *EuGH* dies unter Bestätigung von *Kadi I* ablehnt,[251] bestätigt er die methodische Trennung zwischen dem Unionsrechtsakt und der UN-Sanktion.

Der *Gerichtshof* hat mit dem Urteil *Kadi II* die Kriterien für die gerichtliche Überprüfung der Rechtmäßigkeit von EU-Sanktionsverordnungen präzisiert. Die Kriterien beruhen dabei insbesondere aus der Prüfung der Grundrechte, wie sie in der Grundrechtecharta niederglegt sind.[252] Dabei geht es insbesondere um das Recht auf eine gute Verwaltung aus Art. 41 GRC, das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf aus Art. 47 GRC und das Eigentumsrecht aus Art. 17 GRC. Die präzise, pragmatische[253] Überprüfung der Grundrechte nutzt den durch die Verfassungsgrundsätze gegebenen Überprüfungsrahmen der Unionsgerichte aus. Dabei muss die Grundrechtsprüfung aber widerspruchsfrei sein und insbesondere der Anwendungsbereich des jeweils herangezogenen Grundrechts auch eröffnet sein. Werden juristische Personen sanktioniert, kann dies problematisch werden.[254] Ist die Anwendbarkeit keines Grundrechts oder eines anderen Verfassungsgrundsatzes gegeben, steht die gerichtliche Überprüfbarkeit der Verordnung zur Umsetzung von UN-Sanktionen wieder in Frage. Schließlich stützt der *EuGH* die Überprüfung der Umsetzungsrechtsakte nach *Kadi I* auf die Verfassungsgrundsätze.[255]

---

lung innerhalb des Primärrechts vornimmt. Dies hatte die offene Sprache in Kadi I impliziert, vgl. *Cuyvers,* CMLR 2014, S. 759, 1782 ff.

249 EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 66 ff.

250 EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 60 ff.

251 EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 65–68.

252 Vgl. *Tamblé,* EuR 2016, S. 666, 670 ff.

253 *Cuyvers,* CMLR 2014, S. 1759, 1783.

254 Vgl. *Tamblé,* EuR 2016, S. 666, 680 ff.

255 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 316, 281–284, 285, 326. EuGH, verb. Rs. C-584/10 P,

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

2. Übertragen von Kadi I auf die Rechtslage nach Lissabon

Während *Kadi I* noch zu der alten Rechtslage von den Verfassungsgrundsätzen *des EG-Vertrags* sprach,[256] wendet der *Gerichtshof* ganz selbstverständlich seine Rechtsprechung aus *Kadi I* auch auf die neue Rechtslage nach dem Vertrag von Lissabon[257] an. Damit rückt die Übertragbarkeit der Aussagen zu den Verfassungsgrundsätzen auf die neuere Rechtslage in den Fokus.

Für die Übertragbarkeit spricht, dass durch die Vertragsänderung der Charakter der Gemeinschaft als „Rechtsgemeinschaft" mit überführt werden sollte.[258] Die Qualifizierung als Rechtsgemeinschaft ist in *Kadi I* besonders relevant. Schließlich gründen sich die Verfassungsgrundsätze als Prüfungsmaßstab insbesondere auf die Eigenschaft der Rechtsordnung als „Rechtsgemeinschaft".[259] Daraus ergibt sich unter anderem der verfassungsrechtliche Kontrollauftrag des *EuGH*.[260] Der Begriff der Rechtsgemeinschaft wird nach dem Vertrag von Lissabon durch den *EuGH* unter der Bezeichnung Rechtsunion fortgeführt.[261] Aus der Änderung des Primärrechtes folgt also keine inhaltliche Änderung dieser Eigenschaft, sondern nur eine Anpassung der rechtlichen Terminologie. Auch in *Kadi II* bezieht sich der *Gerichtshof* auf die Rechtsunion zur Begründung seiner verfassungsrechtlich gebotenen Kontrolle der Verordnung, die UN-Sank-

---

C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 60 ff.; zusätzlich kommt es auch auf Art. 275 AEUV an.

256 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285; vgl. dazu supra Kapitel B. I. 3. c) cc).

257 Vertrag von Lissabon, OJ C 306, 17.12.2007, Seite 1 ff.

258 Vgl. die Bestätigung des Art. 6 Abs. 1 EUV (Nizza) in der Präambel des EUV.

259 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 281, 316.

260 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 281, 285.

261 Vgl. zum Begriff der Rechtsunion EuGH, Rs. C-550/09 (Strafverfahren gegen E und F), ECLI:EU:C:2010:382, Slg. 2010, I-6213, Rn. 44. In der Abkehr zur Säulenstruktur stellt die Union *eine* Rechtsordnung dar; vgl. auch GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 92. Weitere Bezugnahmen zur Rechtsunion in den Urteilen EuGH, Rs. C-362/14 (Schrems), ECLI:EU:C:2015:650, Rn. 60, und EuGH, Rs. C-335/09 P (Polen/Kommission), ECLI:EU:C:2012:385, Rn. 48, jeweils mit Verweis auf *Kadi II*. Prominent wird der Begriff auch aufgeführt in EuGH, Rs. C-583/11 P (Inuit), ECLI:EU:C:2013:625, Rn. 91, EuGH, Rs. C-64/16 (Associação Sindical dos Juízes Portugueses), ECLI:EU:C:2018:117, Rn. 31 und EuGH, Rs. C-216/18 PPU (Europäischer Haftbefehl gegen LM), ECLI:EU:C:2018:586, Rn. 49.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

tionen umsetzt.[262] Dadurch und auch durch die Prüfung der Grundrechte selbst wird deutlich, dass der *EuGH* den Maßstab dieser Kontrolle, die Verfassungsgrundsätze, auch nach der neuen Rechtslage und Terminologie anwendet. Schließlich hat er in *Kadi I* die Überprüfung von Rechtsakten zur Umsetzung völkerrechtlicher Verpflichtungen der Mitgliedstaaten auch mit Hinweis auf Art. 351 AEUV anhand der Grundrechte als Verfassungsgrundsätze etabliert.[263] Daher überträgt spätestens das Urteil *Kadi II* die Rechtsprechung zur Überprüfung von EU-Sanktionen, die Sanktionen der UN umsetzten, auf die Rechtslage nach dem Vertrag von Lissabon.

Mit der Übertragung der *Kadi I* Rechtsprechung auf die Rechtslage nach dem Vertrag von Lissabon passt auch die Beschreibung der Verfassungsgrundsätze als solche „des EG-Vertrags"[264] nicht mehr. Konsequent dazu kann nach der neuen Rechtslage die Beschreibung der Verfassungsgrundsätze als solche der Unionsverträge oder des Unionsrechts erfolgen. Denn bereits *Kadi I* lässt sich entnehmen, dass nach dem Verständnis des *EuGH* die Verfassungsgrundsätze nicht zwingend allein aus dem EG-Vertrag folgen. So verweist der *Gerichtshof* auch auf die Achtung der Grundsätze der Freiheit und der Demokratie, die in Art. 6 EU-Vertrag (Nizza) normiert waren.[265] Nach dem Vertrag von Lissabon führt dieser Verweis zu Art. 2 und 6 EUV. Durch den Vertrag von Lissabon wurde das bereits vorgefundene Konzept übernommen, dass die Union (vormals inklusive der Gemeinschaften) auf gewissen Grundsätzen oder Rechtsprinzipien beruht.[266] Die seinerzeit bereits in Art. 6 EUV (Nizza) übergreifend niedergelegten Grundsätze oder Werte der Rechtsordnung der Union und der Gemeinschaften[267] finden sich auch im Wortlaut von Art. 6 und Art. 2 EUV (Lissabon) wieder. Ungeachtet der genauen dogmatischen Verknüpfung der Verfassungsgrundsätze zu Art. 6 EUV (Nizza) kann diese Verknüpfung übertragen werden, soweit es um den Schutze der Freiheit und der Demo-

---

262 EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 66.

263 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285, 301 ff., 316, 326, 331 ff.

264 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285.

265 Supra Kapitel B. I. 3. c) cc); EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 301 – 304.

266 *Terhechte*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 1.

267 Vgl. Hilf/Schorkopf, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 40. EL, Art. 6 EUV, Rn. 1.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

kratie sowie des Grundrechtsschutzes aus Art. 2 und Art. 6 EUV (Lissabon) geht. Nach den Änderungen durch den Vertrag von Lissabon bietet es sich mithin an, nicht mehr von den Verfassungsgrundsätzen eines Vertrages, sondern von den Verfassungsgrundsätzen des gesamten Unionsrechts zu sprechen. Somit wird im Folgenden von den Verfassungsgrundsätzen des Unionsrechts gesprochen.

3. Präzisierung der Anwendung der Grundrechte als Verfassungsgrundsätze durch Kadi II

Durch das Urteil *Kadi II* und die übrige Rechtsprechung zu Sanktionsverordnungen der Union wurden die Rechtmäßigkeitsanforderungen ausgehend vom Urteil *Kadi I* immer weiter präzisiert. Das betrifft zunächst die formelle Prüfung der Listung der einzelnen Person. So beschreibt der *EuGH* in *Kadi II* ausführlich die einzelnen Anforderungen, die Sanktionsverordnungen erfüllen müssen, um nicht gegen die Verfahrensgrundrechte aus Art. 41 Abs. 2 GRC und Art. 47 GRC zu verstoßen.[268] Zudem wird auch die materielle Überprüfung der Listung der einzelnen Person Kriterien unterworfen, die sich durch die hohe Anzahl an Urteilen zu EU-Sanktionen immer weiter präzisiert haben. Der Gerichtshof hat mit *Kadi II* einen dreistufigen Test zur Prüfung etabliert, ob die Begründung der Aufnahme einer Person auf eine Sanktionsliste, die rechtstaatlichen Anforderungen erfüllt.[269] Zunächst muss zumindest einer der vorgelegten Gründe hinreichend präzise und konkret sein. Schließlich muss der Grund nachgewiesen sein und „für sich genommen“[270] eine hinreichende Grundlage für die Entscheidung sein, den Betroffenen auf die Liste aufzunehmen. Überdies prüfen die Unionsgerichte in Anlehnung an *Kadi I* stets eine Verletzung des Eigentumsrechts aus Art. 17 GRC und unter Umständen auch die Verletzung des Berufs- und Familienlebens, wie sie nach Art. 7 und 15 GRC geschützt sind.[271] Insgesamt wird damit die konsequente Anwen-

---

268 EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 111 ff.; vgl. *Tamblé,* EuR 2016, S. 666, 669 ff.

269 EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 130, 136; EuGH, Rs. C-348/12 P (Kala Naft), ECLI:EU:C:2013:776, Rn. 72; *Cuyvers,* CMLR 2014, S. 1759, 1766.

270 EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 130; EuGH, Rs. C-348/12 P (Kala Naft), ECLI:EU:C:2013:776, Rn. 72.

271 Vgl. *Tamblé,* EuR 2016, S. 666, 679 ff. m. w. N.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

dung der Grundrechte zur Überprüfung von EU-Sanktionen, die UN-Sanktionen umsetzen, deutlich. Dadurch zeigt sich aber auch, dass die Verfassungsgrundsätze, zu denen die Grundrechte gehören, einen relevanten Stellenwert in der Praxis der Rechtsprechung einnehmen. Bezogen auf die Grundrechte als Verfassungsgrundsätze lässt sich daher folgern, dass die Verfassungsgrundsätze nicht bloße Bekenntnisse zu bestimmten Grundsätzen sind, sondern diese auch konkret zur Rechtmäßigkeitsprüfung herangezogen werden.

III. Kadi I und II als feste Bestandteile der Rechtsprechung – spätestens seit dem Gutachten 1/15

Der *EuGH* bezieht sich bei der Überprüfung von unionalen Rechtsakten, die auf völkerrechtlicher Ebene beschlossene Sanktionen umsetzen, immer wieder auf das Urteil *Kadi I*. Dabei geht es ihm nicht nur um die Justiziabilität solcher völkerrechtlich beeinflusster EU-Rechtsakte, sondern insbesondere um die Überprüfung im Hinblick auf die Grundrechte.[272] Auch stützt der *Gerichtshof* immer wieder die Kontrolle von EU-Sanktionen auf *Kadi II*.[273] Zu berücksichtigen ist dabei, dass die EU-Sanktionen häufig zur Umsetzung der UN-Sanktionen erlassen werden. Es geht also um die Verpflichtung der Mitgliedstaaten, die sie aus dem „früheren" Vertrag (der UN-Charta) treffen. Solche Verpflichtungen berühren grundsätzlich die Primärrechtspflichten nicht (Art. 351 AEUV). Daher liegt hinter jeder Grundrechtsprüfung solcher EU-Sanktionen der Ausspruch aus *Kadi I*, dass trotz der völkerrechtlichen Determination nicht die Verfassungs-

272 EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 67, unter Verweis auf EuGH Rs. Rs. C-399/06 P u. 403/06 P (Hassan u. Ayadi), ECLI:EU:C:2009:748, Slg. 2009, I-11393, Rn. 71, 73; EuGH, Rs. C-548/09 P (Bank Melli Iran), ECLI:EU:C:2011:735, Rn. 105; außerdem EuGH, Rs. C-239/12 P (Abdulrahim), ECLI:EU:C:2013:331, Rn. 70; EuGH, Rs. C-72/15 (Rosnef), ECLI:EU:C:2017:236, Rn. 106. Die ausdrückliche Bindungswirkung völkerrechtlicher Verträge, die die Union geschlossen hat, bestätigt in Anlehnung an *Kadi I* das Urteil EuGH, Rs. C-366/10 (Air Transport Association of America), ECLI:EU:C:2011:864, Slg. 2011, I-13755, Rn. 50.

273 EuGH, Rs. 280/12 P (Fulmen), ECLI:EU:C:2013:775, Rn. 58 ff.; EuGH, Rs. C-348/12 P (Kala Naft), ECLI:EU:C:2013:776, Rn. 65 ff.; EuGH, Rs. C-585/13 P (Europäisch-Iranische Handelsbank), ECLI:EU:C:2015:145, Rn. 51; EuGH, Rs. C-176/13 P (Bank Mellat), ECLI:EU:C:2016:96, Rn. 76, 110 ff.; EuGH, Rs. C-200/13 P (Bank Sederat Iran), ECLI:EU:C:2016:284, Rn. 98 ff.; EuGH, Rs. C-72/15 (Rosnef), ECLI:EU:C:2017:236, Rn. 121.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

grundsätze umgangen werden können. Denn die Grundrechte zählen zu den Verfassungsgrundsätzen. Damit sind die Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts ein fester Bestandteil des Prüfungsmaßstabs bei der Prüfung von EU-Maßnahmen geworden, die ihrerseits durch UN-Rechtsakte determiniert sind.

Diese Fälle betreffen mit der UN-Charta bereits abgeschlossenes Völkervertragsrecht. Eine weitere wichtige Positionierung der Unionsrechtsordnung gegenüber dem Völkerrecht erfolgt im Rahmen des Gutachtenverfahrens zu zukünftigen Übereinkommen (Art. 218 Abs. 11 AEUV). Die wichtige Rolle einzelner Verfassungsgrundsätze würde unterstrichen, wenn auf sie inhaltlich, auch mit Blick auf zukünftige Übereinkünfte der Union, im Gutachtenverfahren Bezug genommen würde. Dabei geht es nicht um den direkten Bezug auf die Verfassungsgrundsätze als Begründung des Prüfungsmaßstabs. Denn anders als in der *Kadi*-Konstellation, in der die Primärrechtsbindung wegen Art. 351 AEUV gelockert ist, prüft der *EuGH* in der Gutachtenkonstellation nach Art. 218 Abs. 11 AEUV ausdrücklich anhand des Primärrechts. Die Grundrechte als Teil des Primärrechts und damit des Maßstabes nach Art. 218 Abs. 11 AEUV sind eben jene, die auch als Verfassungsgrundsätze wirken. Den konsequenten Schritt, auch inhaltlich im Rahmen der Prüfung nach Art. 218 Abs. 11 AEUV auf einzelne Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* zu rekurrieren, vollzog jüngst *GA Mengozzi*. Seine Stellungnahme zum Gutachten 1/15 betrifft das geplante Abkommen über den Austausch von Fluggastdaten mit Kanada. Er betont dabei, dass die Rechtmäßigkeit eines „Rechtsakt[s] der Union in Form eines von ihr geschlossenen internationalen Abkommens [...] von der Achtung der in der Unionsrechtsordnung geschützten Grundrechte abhängig" ist.[274] Dabei zitiert er insbesondere die Aussagen des *EuGH* zum Grundrechtsschutz als Verfassungsgrundsatz nach *Kadi I*.[275] Die Grundrechte als Prüfungsmaßstab mit langer Tradition in der europäischen Rechtsprechung[276] bilden mithin den einen sich etablierenden Hauptan-

274 GA *Mengozzi*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 1/15 (Fluggastdaten Kanada), ECLI:EU:C:2016:656, Rn. 171.

275 GA *Mengozzi*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 1/15 (Fluggastdaten Kanada), ECLI:EU:C:2016:656, Rn. 171. Fußnote 64 verweist auf *Kadi I* und dessen Randnummern 284 und 285. In der Rn. 285 von *Kadi I* geht es gerade um die Verfassungsgrundsätze.

276 EuGH, Rs. 11/70 (Internationale Handelsgesellschaft), ECLI:EU:C:1970:114, Slg. 1970, 1125, Rn. 4; EuGH, Rs. 4/73 (Nold), ECLI:EU:C:1974:51, Slg. 1974, 491, Rn. 13.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

wendungsfall der Verfassungsgrundsätze in der jüngeren Rechtsprechung der Unionsgerichte.

Der *EuGH* greift im Gutachten 1/15 ebenfalls auf die Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* zurück. Er beruft sich für den Prüfungsmaßstab der Art. 217 und 218 Abs. 11 AEUV nicht lediglich auf die Verträge, wie es vom Wortlaut her nahe läge, sondern neben den Verträgen auch auf die „Verfassungsgrundsätze, die sich aus (…) [den Verträgen] ableiten lassen".[277] Die besondere Betonung der Verfassungsgrundsätze als Prüfungsmaßstab setzt sich dann auch im Fall *Western Sahara Campaign* fort. Unter Bezugnahme auf die entsprechende Stelle im Gutachten 1/15 und *Kadi I* versteht Generalanwalt *Wathelet* die Verfassungsgrundsätze als Prüfungsmaßstab, der aus den Verträgen ableitbar ist.[278] Daraufhin hat auch der *Gerichtshof* im Fall *Western Sahara Campaign* auf die Verfassungsgrundsätze rekurriert. Er zog sie hinsichtlich der Überprüfung des Rechtsaktes zum Schluss eines internationalen Übereinkommens nach Art. 218 Abs. 11 AEUV heran und berief sich dabei auf seine Aussagen im Gutachten 1/15 und *Kadi I*.[279] Weiterhin hat der *EuGH* auch im Gutachten 1/17 zur Maßstabsbestimmung der Gutachtenprüfung des CETA Abkommens die Verfassungsgrundsätze in Bezug genommen.[280] Damit wurden die Verfassungsgrundsätze über die klassische Konstellation der Überprüfung von Akten zur Umsetzung von UN-Sanktionen hinaus als Teil der ständigen Rechtsprechung bestätigt. Allerdings blieb in den drei Fällen offen, wie sie inhaltlich zu bestimmen sind.

IV. Gutachten 2/13: Der geplante EMRK-Beitritt und die Positionierung der Unionsrechtsordnung gegenüber dem Völkerrecht

Der Fall *Kadi I* und damit die Anwendung der Verfassungsgrundsätze betrifft den Schnittpunkt zwischen Unionsrecht und Völkerrecht. Einen breiten Einblick in das Vorverständnis des *EuGH* zum Verhältnis der Unionsrechtsordnung gegenüber dem Völkerrecht gewährt das Gutachten 2/13. Darin prüft der *EuGH* die geplante Übereinkunft, mit der die Union

277 EuGH, Gutachten 1/15 (Fluggastdaten Kanada), ECLI:EU:C:2017:592, Rn. 67.
278 GA *Wathelet*, SchlA Rs. C-266/16 (Western Sahara Campaign), ECLI:EU:C:2018:1, Rn. 49, 54, 55, 56, 100.
279 EuGH, Rs. C-266/16 (Western Sahara Campaign), ECLI:EU:C:2018:118, Rn. 46.
280 EuGH, Gutachten 1/17 (CETA), ECLI:EU:C:2019:341, Rn. 165.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

gem. Art. 6 Abs. 2 EUV der EMRK beitreten sollte.[281] Schon die Stellungnahme der Generalanwältin geht dabei auf das Problem einer möglichen Kollision zwischen Unionsrecht und Völkerrecht in Form der EMRK ein.

1. Stellungnahme der Generalanwältin: kein antizipierter ordre public Vorbehalt

In ihrer Stellungnahme untersucht *Generalanwältin Kokott*, ob die geplante Übereinkunft die Zuständigkeiten der Union, die Befugnisse der Organe, sowie die besonderen Merkmale der Union und des Unionsrechts wahrt. Sie unterstreicht den unverrückbaren Standpunkt, den der *EuGH* seiner Zuständigkeit und seinen Befugnissen einräumt.[282] Unionsprimärrecht kann durch einen *treaty override* nicht beschnitten werden.[283] Das Verbot des *treaty override* leitet die *Generalanwältin* dabei auch aus dem Urteil *Kadi I* ab.[284]

Mit Blick auf die Verfassungsgrundsätze und ihre Rolle im Verhältnis zwischen Unionsrechtsordnung und Völkerrechtsordnung ist besonders interessant, dass der Beitritt die Anerkennung der Gerichtsbarkeit des EGMR durch die Union impliziert. Diese Unterwerfung unter die Rechtsprechung des EGMR wird aber der *Generalanwältin* zufolge in den allermeisten Fällen nicht zu praktischen Problemen führen.[285] Der Gerichtshof brauche sich nicht, wie es in der mündlichen Verhandlung aufgeworfen wurde, ausdrücklich vorzubehalten, einem EGMR-Urteil die Anerkennung zu versagen, wenn es gegen die „Verfassungsidentität der Union" verstößt. Konzeptionell umschreibt die Generalanwältin diese Versagung der

---

281 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454.

282 GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 106, mit Verweis auf EuGH, Gutachten 1/91 (EWR I), ECLI:EU:C:1991:490, Slg. 1991, I-6079, Rn. 46, EuGH, Rs. C-459/03 (MOX Plant), ECLI:EU:C:2006:345, Slg. 2006, I-4635, Rn. 169, wo im Zusammenhang mit der Rolle des Gerichtshofs von den „Grundlagen der Gemeinschaft" bzw. von einem „grundlegenden Zug des gerichtlichen Systems der Gemeinschaft" die Rede ist; ähnlich auch EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285 und 304.

283 Vgl. GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 36.

284 GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 36.

285 GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 167.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Anerkennung als eine „Art unionsrechtliche[n] *ordre public*".[286] Für den Ausspruch eines solchen verfassungsrechtlich motivierten richterrechtlichen Vorbehaltes bestünde gegenwärtig kein Anlass.[287] Denn das Verhältnis zwischen der Unionsrechtsordnung und der EMRK sei nicht vergleichbar mit dem zwischen der Rechtsordnung der Mitgliedstaaten und der Unionsrechtsordnung. Die EMRK beanspruche keinen Vorrang und unmittelbare Wirkung, sondern überlasse den Konventionsparteien einen Spielraum bei der Umsetzung der Urteile des EGMR.[288] *Kokott* hält einen Konflikt zwischen einem Urteil des EGMR und „grundlegenden Prinzipien der Unionsrechtsordnung" oder „Strukturmerkmalen des institutionellen Gefüges" zwar für unwahrscheinlich, aber mithin nicht für logisch ausgeschlossen.[289] Für die Lösung eines solchen Konfliktes verweist sie dabei insbesondere auf den Weg, den der *EuGH* in *Kadi I* einschlug und dabei betonte, dass Verpflichtungen aufgrund einer internationalen Übereinkunft nicht die Verfassungsgrundsätze der Verträge beeinträchtigen können.[290]

Mit den „grundlegenden Prinzipien der Unionsrechtsordnung" und den „Strukturmerkmalen des institutionellen Gefüges" umschreibt *Kokott* Regelungen, die letztlich so wirken wie die Verfassungsgrundsätze in *Kadi I*. Wie die Verfassungsgrundsätze erscheinen demnach die grundlegenden Prinzipien und die Strukturmerkmale im Kollisionsfall als besonders geschützt. Dies geht soweit, dass sie im Fall der Kollision geändert werden können oder zu ihrem Schutz der völkerrechtliche Vertrag, hier die EMRK, gekündigt werden kann.[291] Der Vergleich zeigt, dass die *Generalanwältin* die grundlegenden Prinzipien der Unionsrechtsordnung nicht deutlich anders versteht als die Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I*. Was genau allerdings unter die grundlegenden Prinzipien der Unionsrechtsordnung und den Strukturmerkmalen des institutionellen Gefüges fällt, bleibt in

286 In der mündlichen Verhandlung war dies diskutiert worden, GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 168.

287 GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 169.

288 GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 170.

289 Vgl. GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 171.

290 GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 171, Fußnote 114.

291 Vgl. GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 171.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

der Stellungnahme offen. Damit bliebt auch unklar, ob diese Regelungen eigene Kategorien bilden oder auch unter Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts gefasst werden können. Immerhin gehören zur Verfasstheit der Union deren Organe und deren Aufgabenverteilung.

Hervorzuheben ist neben der Bezugnahme auf *Kadi I,* dass die Generalanwältin bei der Aufzählung möglicher Optionen bei einem Konflikt der EGMR-Rechtsprechung mit den grundlegenden Prinzipien der Unionsrechtsordnung lediglich die Bandbreite aufzeigt: von der Änderung der Verträge bis zur Kündigung der Mitgliedschaft.[292] Die zuvor angesprochene Möglichkeit der Anwendung eines unionsrechtlichen *ordre public* im konkreten Fall wiederholt sie nicht. Dabei ist fraglich, ob das zitierte Urteil *Kadi I* nicht genau die Anwendung eines solchen *ordre public* bedeutet. Der Sekundärrechtsakt wird an den Verfassungsgrundsätzen des Unionsrechts gemessen, die durch internationale Übereinkünfte nicht beeinträchtigt werden können. Soweit diese Grundsätze verletzt sind, wird dem Völkerrecht die innerunionale Umsetzung und damit Anerkennung verwehrt. Es stellt sich mithin die Frage, ob die Verfassungsgrundsätze konzeptionell als unionsrechtlicher *ordre public* verstanden werden können. Dafür kommt es zunächst darauf an, was einen *ordre public* in der unionsrechtlichen Spielart ausmacht.[293] Wenn die Anwendung der Verfassungsgrundsätze in *Kadi I* einen *ordre public* darstellen würde, so müsste ein solcher *ordre public* wohl nicht richterrechtlich präventiv/antizipiert[294] ausgesprochen werden.

Im Ergebnis sah die Generalanwältin die geplante Übereinkunft zum Beitritt zur EMRK bei bestimmten Modifikationen der Übereinkunft als mit den Verträgen vereinbar an.[295]

---

292 GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 171.

293 Dazu infra Kapitel E.

294 In der mündlichen Verhandlung wurde offenbar das ausdrückliche Vorbehalten der Anwendung eines solchen richterrechtlichen *ordre public* diskutiert, vgl. GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 168 f.

295 GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 278 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

2. Normierte Grundlagen für den Beitritt und „besondere Merkmale der Union und des Unionsrechts“

Mit Blick auf die Verfassungsgrundsätze und ihre Rolle im Verhältnis zwischen Unionsrechtsordnung und Völkerrecht fallen die besonderen Bestimmungen für den Beitritt der Union zur EMRK auf. Neben der ausdrücklichen Rechtsgrundlage gem. Art. 6 Abs. 2 EUV und dem üblichen Prüfungsmaßstab des Art. 218 Abs. 11 AEUV findet sich eine weitere Regelung zum Beitritt in Protokoll Nr. 8 zu Art. 6 Abs. 2 EUV.[296] Darin wird bekräftigt das Beitrittsabkommen zur EMRK werde sorge dafür tragen, dass die „besonderen Merkmale der Union und des Unionsrechts erhalten bleiben“.[297] Zudem müsse das Abkommen die „Zuständigkeiten der Union und die Befugnisse ihrer Organe“ unberührt lassen,[298] es dürfe Art. 344 AEUV nicht berühren.[299] Weiteren Aufschluss über das Vorverständnis der Regierungskonferenz über das Verhältnis der von ihr geschlossenen Verträge zum Völkerrecht gibt die Erklärung zu Artikel 6 Absatz 2 des EUV.[300] Darin wird betont, dass „die Besonderheiten der Rechtsordnung der Union“ im Zuge des Beitritts zu wahren sind.[301]

Diese Vorschriften, insbesondere das Protokoll Nr. 8, zeigen, dass bei Abschluss des Vertrages von Lissabon und schon im Verfassungsvertrag die Autonomie der Rechtsordnung und das Anwendungsmonopol des *EuGH* gewahrt werden sollen.[302] Dies ist auch eine Konsequenz der bisherigen

296 Protokoll (Nr. 8) zu Artikel 6 Absatz 2 des Vertrags über die Europäische Union über den Beitritt der Union zur Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten. Das Protokoll ist Bestandteil des Vertrags von Lissabon, OJ C 326. S. 13 ff.

297 Art. 1 Protokoll Nr. 8 zu Art. 6 Abs. 2 EUV, a. a. O., „doit refléter la nécessité de préserver les caractéristiques spécifiques de l'Union et du droit de l'Union“, „shall make provision for preserving the specific characteristics of the Union and Union law“.

298 Art. 2 Protokoll Nr. 8 zu Art. 6 Abs. 2 EUV, a. a. O., „n'affecte ni les compétences de l'Union ni les attributions de ses institutions“, „shall not affect the competences of the Union or the powers of its institutions“.

299 Art. 3 Protokoll Nr. 8 zu Art. 6 Abs. 2 EUV, a. a. O.

300 Erklärung zu Artikel 6 Absatz 2 des Vertrags über die Europäische Union. Die Erklärung ist Bestandteil des Vertrags von Lissabon, OJ C 326. S. 13 ff.

301 Erklärung zu Art. 6 Abs. 2 EUV, a. a. O., „les spécificités de l'ordre juridique de l'Union“, „the specific features of Union law“.

302 Vgl. *Bengt/Beutler*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 7. A., Art. 6 EUV, Rn. 18; *Michl*, Die Überprüfung des Unionsrechts am Maßstab der EMRK, 2012, S. 73 ff., 92; *von Arnim*, KritV 2012, S. 38, 47 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Rechtsprechung, insbesondere dem Gutachten 1/91[303] und 2/94[304].[305] Die untersuchten Vorschriften zeigen mit Blick auf den politisch gewünschten Beitritt zur EMRK, dass die Unionsrechtsordnung von den Vertragsparteien des Vertrags von Lissabon als ausdrücklich selbstständig gegenüber dem Völkerrecht kodifiziert wurde.[306] Darin spiegelt sich auch das Vorverständnis des *EuGH* zum Verhältnis des Unions- zum Völkerrecht, das dieser im Urteil *Kadi I* offenbarte. Offen bleibt in den vertraglichen Regelungen jedoch, was die besonderen Merkmale der Union und des Unionsrechts im Einzelnen sind. Denn den Maßstab für geplante Übereinkommen, den der *EuGH* im Rahmen seines Mandats aus Art. 19 EUV anwendet, bilden nach Art. 218 Abs. 11 AEUV ohnehin die Verträge.

Zu den Besonderheiten der Rechtsordnung, die nach dem Protokoll Nr. 8 zu Art. 6 Abs. 2 EUV und der Erklärung zu Art. 6 Abs. 2 EUV beim Beitritt zur EMRK zu wahren sind, zählt die *Generalanwältin* die Autonomie des Unionsrechts und die Eigenheiten der Unionsrechtsordnung im Mehrebenensystem.[307] Wesentliche Merkmalen der Union seien ferner den Vorrang des Unionsrechts vor dem Recht der Mitgliedstaaten und die unmittelbare Wirkung zahlreicher Bestimmungen des Unionsrechts.[308]

3. Angewandter Prüfungsmaßstab: verfassungsrechtlicher Rahmen

Bevor der angewandte Prüfungsmaßstab im Gutachten 2/13 mit den Verfassungsgrundsätzen aus *Kadi I* verglichen werden kann, soll zunächst das Vorgehen des *EuGH* im Gutachten 2/13 herausgestellt werden. Für die Überprüfung der geplanten Übereinkunft steckt der *Gerichtshof* einen „ver-

303 EuGH, Gutachten 1/91 (EWR I), ECLI:EU:C:1991:490.
304 EuGH, Gutachten 2/94 (EMRK I), ECLI:EU:C:1996:140, Slg. 1996, I-1759.
305 *Michl*, Die Überprüfung des Unionsrechts am Maßstab der EMRK, 2012, S. 74 f.; *Uerpmann-Wittzack*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 177, 222.
306 Wegen der Trennung ist aber nicht notwendigerweise ausgeschlossen, dass das Unionsrecht selbst kein (besonderer) Teil des Völkerrechts ist, dazu *de Witte*, in: de Búrca/Weiler (Hrsg.), The Worlds of European Constitutionalism, 2012, S. 19, 40.
307 GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 157 ff.
308 GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 197.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

fassungsrechtlichen Rahmen“ ab.[309] Bereits diese Bezeichnung erinnert an den Schlussantrag *Poiares Maduros*, der im Fall *Kadi I* den „durch den Vertrag geschaffenen Verfassungsrahmen“ als Maßstab heranzog.[310] Ausgehend von *van Gend & Loos*[311], *Costa/ENEL*[312] und dem Gutachten 1/09[313] basiert dieser Rahmen auf der eigenständigen und vom Völkerrecht getrennt verstandenen Unionsrechtsordnung.[314]

Jedenfalls beruht der verfassungsrechtliche Rahmen, der im Gutachten zum Maßstab der Prüfung nach Art. 218 Abs. 11 AEUV herangezogen wird, auf der Autonomie des Unionsrechts. Unter der Autonomie der Unionsrechtsordnung versteht der *EuGH* unter Referenz auf *Kadi I* die Unabhängigkeit der Unionsrechtsordnung von den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten und der Völkerrechtsordnung.[315] Damit einher geht der Schutz der in den Verträgen festgelegten Zuständigkeit vor der Beeinträchtigung durch internationale Übereinkünfte.[316] Zudem ist die Autonomie in Art. 344 AEUV verankert.[317] Mit der Autonomie knüpft der *EuGH* an sein Verständnis vom Verhältnis der Unionsrechtsordnung zum Völkerrecht an, dass er bereits im Urteil *Kadi I* offenbarte. Dabei bezieht er sich auf die Stelle in *Kadi I*, die den Inhalt der Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts als Prüfungsmaßstab gegenüber dem Völkerrecht beschreibt.[318] Der *EuGH* bestätigt im Gutachten 2/13 zunächst sein generelles Verständ-

309 Vgl. EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 177, bezugnehmend auf die Rn. 155 bis 176 (cadre constitutionnel/ constitutional framework).

310 GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24 (le cadre constitutionnel créé par le traité/ constitutional framework created by the Treaty).

311 EuGH, Rs. 26/62 (Van Gend en Loos/Niederländische Finanzverwaltung), ECLI:EU:C:1963:1, Slg. 1963, 3, 25.

312 EuGH, Rs. 6/64 (Costal/ENEL), ECLI:EU:C:1964:66, Slg. 1964, 1249, 1269.

313 EuGH, Gutachten 1/91 (EWR I), ECLI:EU:C:1991:490, Slg. 1991, I-6079, Rn. 65.

314 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 157.

315 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 170. Vgl. *Dubout*, Cahiers de droit européen 2015, S. 73, 78; *Hindelang*, Archiv des Völkerrechts 2015, S. 68, 71 ff.

316 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 183, 201, mit Verweis auf EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 282 m. w. N.

317 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 201.

318 Vgl. EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 170, mit Verweis auf EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 281–285.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

nis von der Autonomie des Unionsrechts aus *Kadi I*.[319] Bereits die Analyse des Falls *Kadi I* hat ergeben, dass die Autonomie des Unionsrechts die Voraussetzung ist, um die Verfassungsgrundsätze gegenüber dem Völkerrecht in Anwendung zu bringen.[320] Auch dieser Befund wird im Gutachten 2/13 mithin gestützt, wenn der *Gerichtshof* die Autonomie der Unionsrechtsordnung ausdrücklich als Prämisse der Anwendung der Verfassungsgrundsätze in Form der Grundrechte formuliert.[321]

Schwieriger ist es, aus den allgemein gehaltenen Ausführungen des *EuGH* weitere Inhalte des verfassungsrechtlichen Rahmens zu identifizieren und dabei Doppelnennungen zu vermeiden. Denn der *EuGH* spricht unter anderem von Grundprinzipien, besonderen Merkmalen und dem Gesamtbestand der Regelungen zur Funktionsfähigkeit der Union. Deutlich wird, dass er neben der Autonomie als Grundlage des verfassungsrechtlichen Rahmens, die besonderen Merkmale als eigene Kategorie versteht.[322] Die besonderen Merkmale der Union und des Unionsrechts entstammen Art. 6 Abs. 2 EUV, Protokoll Nr. 8 und der Erklärung zu Art. 6 Abs. 2 EUV.[323] Da die Union als supranationales Rechtssubjekt letztlich auf ihren rechtlichen Grundlagen fußt, besteht im Rahmen der rechtlichen Analyse kein Unterschied zwischen einem besonderen Merkmal der Union und einem besonderen Merkmal des Unionsrechts.

Zu diesen besonderen Merkmalen zählt der *EuGH* die Verfassungsstruktur der Union, ausgedrückt im Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung und der institutionellen Struktur der Union nach den Art. 13 bis 19 EUV.[324] Weitere besondere Merkmale sind der Vorrang des autonomen Unionsrechts vor dem Recht der Mitgliedstaaten und die unmittelbare Wirkung einzelner Bestimmungen des Unionsrechts für die Mitgliedstaaten und deren Staatsangehörige.[325] Herausragende Stellung in der Aufzählung nehmen die Grundrechte nach der Grundrechtecharta ein.[326] Mit Blick auf die Grundrechtecharta beschreibt der *EuGH* dann auch die Wirkung dieser besonderen Merkmale. Handlungen der Union müssen mit

319 *Dubout*, Cahiers de droit européen 2015, S. 73, 78 ff.
320 Supra Kapitel B. I. 3. c) aa).
321 Vgl. EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 169, 170.
322 Vgl. EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 174.
323 Vgl. EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 158–164.
324 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 165, vgl. auch Rn. 158.
325 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 166.
326 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 167–169.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

der Grundrechtecharta vereinbar sein, da sie ansonsten unzulässig sind.[327] Folglich kommt den besonderen Merkmalen als Prüfkriterien für Handlungen der Union eine ähnliche Wirkung zu wie den Verfassungsgrundsätzen.

Unklar bleibt, ob der *EuGH* auch die Regelungen, die zur Verwirklichung des Integrationsprozesses der Union dienen, als besondere Merkmale einstuft. Jedenfalls misst er ihnen ebenso grundlegendere Wirkung zu, wenn diese Regelungen die Daseinsberechtigung der Union selbst darstellen.[328] Zu den wichtigen Regelungen gehören die Bestimmungen über den freien Waren-, Dienstleistungs- und Kapitalverkehr, die Freizügigkeit, die Unionsbürgerschaft, den Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts sowie die Wettbewerbspolitik.[329] Durch die Aufzählung im abstrakten, allgemeinen Teil der Prüfung wird deutlich, dass der *EuGH* die Regelungen zum verfassungsrechtlichen Rahmen zählt.

Diesen abstrakt und allgemein definierten verfassungsrechtlichen Rahmen legt der *EuGH* bei der Prüfung geplanter Übereinkünfte an.[330] Damit prüft er nicht nur die Vorschriften des Protokolls Nr. 8 zu Art. 6 Abs. 2 EUV,[331] sondern stellt zugleich allgemeine Anforderungen an geplante völkerrechtliche Übereinkünfte nach Art. 218 Abs. 11 AEUV heraus. Auffallend ist, dass der *EuGH* seinen Prüfungspunkten stets einer zusätzlichen Begrifflichkeit zuordnet, welche die Grundsätzlichkeit und Wichtigkeit des geprüften Punktes unterstreicht. Damit folgt er nicht schlicht dem Wortlaut von Art. 218 Abs. 11 AEUV, nachdem die geplante Übereinkunft am gesamten Primärrecht zu prüfen ist. Dies stimmt nicht mit der bisherigen Auslegung des *Gerichtshofs* überein, die gesamten Vertragsnormen als Maßstab anzulegen.[332] Herausstechend ist dagegen wie schon in *Kadi I* die Betonung der verfassungsrechtlichen Relevanz der einzelnen Prüfungspunkte.

---

327 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 169, 170.
328 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 172.
329 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 172, vgl. auch Rn. 158.
330 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 178.
331 Protokoll (Nr. 8) zu Artikel 6 Absatz 2 des Vertrags über die Europäische Union über den Beitritt der Union zur Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten. Das Protokoll ist Bestandteil des Vertrags von Lissabon, OJ C 326. S. 13 ff.
332 EuGH, Gutachten 1/75 (OECD lokale Kosten), ECLI:EU:C:1975:145, Slg. 1975, 1355, Leitsatz 2.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

4. Vergleich zwischen den besonderen Merkmalen des Unionsrechts und den Verfassungsgrundsätzen

Die herausgehobene Stellung der besonderen Merkmale des Unionsrecht im Gutachten 2/13 sowie der Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts nach *Kadi I* lädt dazu ein, beide Kriterienkataloge miteinander zu vergleichen.

Die besonderen Merkmale der Union und der Unionsrechtsordnung sind im Gutachten 2/13 letztlich Kriterien zur Prüfung geplanter völkerrechtlicher Übereinkünfte. Diese Prüfkriterien werden direkt an den geplanten völkerrechtlichen Vertrag angelegt.[333] Demgegenüber werden die Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts als hervorgehobene Prüfkriterien in den *Kadi*-Fällen angewandt und an EU-Sekundärrechtsakte angelegt, die Völkerrecht umsetzen.[334] Auch wenn der Fokus auf die Unionsrechtsordnung gerichtet und beide Prüfungen zunächst nur für die Unionsrechtsordnung rechtliche Auswirkungen nach sich ziehen, geht es bei beiden Kriterienkatalogen also letztlich darum, die Vereinbarkeit von (geplantem) Völkerrecht mit dem Unionsrecht zu prüfen. Dabei sind nach den zugrundeliegenden Verfahrensarten die jeweiligen Prüfungsmaßstäbe auf die Vereinbarkeit nach dem gesamten Primärrecht gerichtet. Die Nichtigkeitsklage nach Art. 264 Abs. 4 AEUV in den *Kadi*-Fällen hat nach dem Wortlaut einen ähnlichen Prüfungsmaßstab wie Gutachten nach Art. 218 Abs. 11 AEUV. In Art. 264 Abs. 4 AEUV geht es um die Nichtverletzung der Verträge, weshalb letztlich das gesamte höherrangige Unionsrecht den Prüfungsmaßstab bildet.[335] Ebenso zielt Art. 218 Abs. 11 AEUV auf die Vereinbarkeit der Übereinkunft mit den Verträgen und daher mit dem gesamten einschlägigen Primärrecht ab.[336] Jedenfalls bezüglich des Primärrechts müsste sich nach dieser Auslegung der Maßstab also decken. Der *EuGH*

---

333 Vgl. EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 178 ff.

334 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285; dazu supra Kapitel B. I. 3. b).

335 Vgl. *Cremer*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 263 AEUV, Rn. 95.

336 *Bungenberg*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 7. A., Art. 218 AEUV, Rn. 102; *Mögele*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 3. A., Art. 218, Rn. 53; *Lorenzmeier*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 218 AEUV, Rn. 75; lediglich auf die Gesamtheit der Vertragsnormen (und damit wohl unter Ausschluss des ungeschriebenen Primärrechts): *Terhechte*, in: Schwarze/Becker/Hatje/Schoo (Hrsg.), EU-Kommentar, 2. A., Art. 300 EGV, Rn. 38.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

konzentriert sich aber im Urteil *Kadi I* bzw. dem Gutachtenverfahren 2/13 auf die begrifflich besonders herausgehobenen Prüfungskataloge der besonderen Merkmale bzw. der Verfassungsgrundsätze.

Weiterhin eint beide Kriterienkataloge, dass sowohl die besonderen Merkmale[337] als auch die Verfassungsgrundsätze[338] unter Hinweis auf die fundamentalen Urteile und Gutachten des *EuGH* zur Eigenständigkeit der Unionsrechtsordnung hergeleitet werden. Zudem wird in der Herleitung der Kriterienkataloge jeweils die verfassungsrechtliche Relevanz betont.[339]

Die Ähnlichkeit der Kriterienkataloge darf jedoch nicht überschätzt werden. Denn für den besonderen Fall des geplanten Beitritts zur EMRK orientiert sich der *EuGH* bei der Benennung des Maßstabs am Wortlaut des Protokoll Nr. 8 zu Art. 6 Abs. 2 EUV.[340] Für die Heranziehung der besonderen Merkmale als Kriterienkatalog gibt es also einen Anlass. Hingegen geht es im Fall *Kadi I* bei der Überprüfung von Sekundärrechtsakten eigentlich um die Vereinbarkeit mit dem gesamten Primärrecht. Der *EuGH* formuliert mit den Verfassungsgrundsätzen aber einen vom Wortlaut der Verträge unabhängigen Prüfungsmaßstab. Für die Heranziehung der Verfassungsgrundsätze fehlt es also an einem positivrechtlichen Anlass. Art. 351 oder Art. 347 AEUV sehen eine Grenze für die Ausnahme von der Primärrechtsbindung nicht vor.

Hinzu kommt, dass sich die Verfahrensarten, die der *Kadi*-Rechtsprechung einerseits und dem Gutachten 2/13 andererseits zugrunde lagen, nach ihrem Sinn und Zweck unterscheiden. Das Verfahren nach Art. 264 Abs. 4 AEUV wirkt in den *Kadi*-Konstellationen repressiv hinsichtlich der bereits bestehenden die Mitgliedstaaten verpflichtenden Resolution des Sicherheitsrates. Insoweit wenden sich die Verfassungsgrundsätze im Fall ihrer Verletzung gegen die Umsetzung bereits bestehenden UN-Sekundärrechts. Das Gutachtenverfahren sucht dagegen präventiv mögliche Divergenzen zwischen dem Unionsrecht und der geplanten völkerrechtlichen

337 Vgl. EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 164, 165, 166, 170.

338 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 282.

339 Vgl. EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 158, 163, 165, 177; EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 281, 285, 290, 316.

340 Protokoll (Nr. 8) zu Artikel 6 Absatz 2 des Vertrags über die Europäische Union über den Beitritt der Union zur Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten. Das Protokoll ist Bestandteil des Vertrags von Lissabon, OJ C 326. S. 13 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Übereinkunft zu vermeiden. Es trägt der durch den Vertragsschluss eintretenden völkerrechtlichen Bindung nach außen Rechnung. Während die *Kadi*-Konstellation nachträgliche Konflikte zwischen Unionsrecht und bestehendem Völkerrecht betrifft, geht es im Gutachtenverfahren darum, Konflikte mit geplantem Völkerrecht präventiv zu vermeiden.

Insgesamt weisen die Kriterienkataloge der besonderen Merkmale und der Verfassungsgrundätze also einige ähnliche Charakteristika auf, beide Kataloge sind aber nicht völlig vergleichbar. Für die Definition der Verfassungsgrundsätze als Prüfungsmaßstab zur Prüfung von Rechtsakten, anhand derer völkerrechtliche Verpflichtungen in der Unionsrechtsordnung umgesetzt werden können, können die Kriterien der besonderen Merkmale also nur grundsätzlich herangezogen werden. Es ist dabei wichtig zu berücksichtigen, dass sie besonderen Merkmale einer anderen verfahrensrechtlichen Situation entstammen und zudem für den speziellen Fall des Beitritts zur EMRK im Protokoll Nr. 8 zu Art. 6 Abs. 2 EUV,[341] anders als die Verfassungsgrundsätze, eine auch in ihrer Wirkung positiv normierte Stütze im Unionsrecht finden.

5. Zusammenfassung

Für die Einordnung der Verfassungsgrundsätze in die Rechtsprechung des Gerichtshofs ist das Gutachten 2/13 also unter mehreren Gesichtspunkten aufschlussreich.

Zunächst unterstreichen das Gutachten und die normierten Grundlagen für den Beitritt der Union zur EMRK, dass die Unionsrechtsordnung gegenüber dem Völkerrecht für den *EuGH* nicht nur „besonders" ist, sondern diese besonderen Merkmale auch stets gegenüber dem Völkerrecht geschützt werden. Mit der Betonung der Autonomie der Unionsrechtsordnung gegenüber dem Völkerrecht passt das Gutachten 2/13 daher zur Anwendung der Verfassungsgrundsätze aus *Kadi I.* Der Prüfungsmaßstab der Verfassungsgrundsätze aus den *Kadi*-Urteilen ähnelt terminologisch und systematisch den besonderen Merkmalen der Union und des Unionsrechts. Beide Maßstäbe sind jedoch in ein unterschiedliches Verfahren eingebettet. Die Verfassungsgrundsätze wirken repressiv, die besonderen

341 Protokoll (Nr. 8) zu Artikel 6 Absatz 2 des Vertrags über die Europäische Union über den Beitritt der Union zur Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten. Das Protokoll ist Bestandteil des Vertrags von Lissabon, OJ C 326. S. 13 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Merkmale präventiv auf das Verhältnis zwischen Unionsrecht und Völkerrecht. Dieser Unterschied hat dann zur Folge, dass das Gutachten 2/13 nicht vollständig in eine Reihe mit der *Kadi*-Rechtsprechung gestellt werden kann.[342]

Möglichkeiten für den „Schutz" der Unionsrechtsordnung vor dem Völkerrecht zeigt die Stellungnahme der Generalanwältin auf. Sie hält zwar den präventiven Ausspruch eines *ordre public* Vorbehalts des Unionsrechts gegenüber dem Völkerrecht nicht für erforderlich. Dies schließt eine repressive Anwendung eines solchen im konkreten Fall jedoch nicht aus.

V. Weitere Urteile und Gutachten zur Einordnung der Verfassungsgrundsätze

Zur Einordnung der Verfassungsgrundsätze, wie sie sich aus der *Kadi*-Rechtsprechung ergeben und die sich in das Verständnis des *EuGH* vom Verhältnis zwischen Unionsrecht und Völkerrecht fügen, gibt es auch noch einige weitere Urteile und Gutachten. Thematisch betrifft dies nicht nur die Verfassungsterminologie des Gerichtshofs (1.), sein Verständnis der Autonomie (2.) und den Umgang mit den völkerrechtlichen Zielen der Umsetzungsrechtsakte (3.), sondern auch die Begrenzung der Vorschriften zur Lockerung der Primärrechtsbindung (4.). Zudem lassen sich der Judikatur des *Gerichtshofs* Anhaltspunkte für die Identifizierung und Konkretisierung einzelner Verfassungsgrundsätze entnehmen (5.)

1. Die Verfassungsterminologie des Gerichtshofs

Zunächst ist zu beobachten, dass der *Gerichtshof* schon früh – aber im Vergleich zur Literatur spät[343] – den EGV mit verfassungsrechtlicher Termino-

342 Vgl. zur Kritik der Einstufung von *Kadi I* als Vorläufer zum Gutachten 2/13 *Streinz,* Verfassungsblog, 2015/3/15, http://verfassungsblog.de/the-autonomy-paradox-2/, zuletzt am 04.11.2020.

343 Zum Umgang mit der verfassungsrechtlichen Terminologie beim Abhschluss des EGKS Vertrags und der frühen Diskussion in der Literatur *Gerkrath,* L'emergence d'un droit constititutionnel pour l'europe, 1997, S. 123 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

logie umschreibt.[344] So betont der *EuGH* im Gutachten 1/76[345], dass der Abschluss eines völkerrechtlichen Vertrages keine Modifizierung der inneren Verfassung bewirken dürfe. Eine solche Modifizierung liege in der „Veränderung wesentlicher Strukturelemente der Gemeinschaft im Hinblick auf die Vorrechte der Organe, das Verfahren der Beschlussfassung in diesen und die Stellung der Mitgliedstaaten zueinander".[346] Das Zitat in der französischen Fassung verdeutlicht mit dem Passus „sa constitution interne par l'alteration d'elements essentiels de la structure communautaire" die verfassungsrechtliche Konnotation der Aussage.[347]

Die in *Kadi I* oft verwendete verfassungsrechtliche Terminologie zur Umschreibung des Gemeinschaftsvertrages knüpft der *Gerichtshof* an das Urteil *Les Verts/Parlement*[348]. Das Urteil wird immer wieder bei der Bestimmung des Prüfungsmaßstabes der Unionsgerichte herangezogen. Das *Gericht*[349] und der *Gerichtshof*[350] beziehen sich dabei auf die Aussage, wonach alle Handlungen der Organe auf ihre Vereinbarkeit mit der „Verfassungsurkunde [charte constitutionnelle de base; basic constitutional charter] der Gemeinschaft, dem Vertrag" hin untersucht werden.[351] Mit Vertrag war der EWG-Vertrag gemeint. Das zeigt der direkte Verweis darauf im Gutachten 1/91.[352] Für das Konzept der Verfassungsgrundsätze des Unions-

344 Vgl. dazu auch *Möllers*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 227, 260 ff.

345 EuGH, Gutachten 1/76 (Stilllegungsfonds für die Binnenschifffahrt), ECLI:EU:C:1977:63, Slg. 1977, 741.

346 EuGH, Gutachten 1/76 (Stilllegungsfonds für die Binnenschifffahrt), ECLI:EU:C:1977:63, Slg. 1977, 741, Leitsatz 5, sowie Rn. 10 ff.

347 EuGH, Gutachten 1/76 (Stilllegungsfonds für die Binnenschifffahrt), ECLI:EU:C:1977:63, Slg. 1977, 741, Leitsatz 5: „[...] une modification de sa constitution interne par l'alteration d'elements essentiels de la structure communautaire en ce qui concerne les prerogatives des institutions, le processus decisionnel au sein de celles-ci et la position reciproques des etats membres.[...]" Die englische Fassung lautet: „[...] changing its internal constitution by the alteration of essential elements of the community structure as regards the prerogatives of the institutions, the decision-making procedure within the latter and the position of the member states vis-a-vis one another. [...]".

348 EuGH, Rs. 294/83 (Les Verts), ECLI:EU:C:1986:166, Slg. 1986, 1339.

349 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 260; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 209.

350 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 281.

351 EuGH, Rs. 294/83 (Les Verts), ECLI:EU:C:1986:166, Slg. 1986, 1339, Rn. 23.

352 EuGH, Gutachten 1/91 (EWR I), ECLI:EU:C:1991:490, Slg. 1991, I-6079, Rn. 21.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

rechts ist die Gleichstellung von Verfassungsurkunde und Vertrag im Urteil *Les Verts/Parlament* relevant. Bereits in diesem frühen Urteil wird deutlich, dass der Gerichtshof die verfassungsrechtliche Terminologie gebraucht, um die Überprüfung von Rechtsakten an den Verträgen zu betonen.

Diese verfassungsrechtliche Terminologie findet sich auch im Gutachten 2/94, bezüglich des ersten Anlaufs zum Beitritt zur EMRK. In seiner Prüfung räumt der *EuGH* der institutionellen Ordnung der Gemeinschaft überragenden Stellenwert gegenüber völkerrechtlichen Verträgen ein.[353] Er geht davon aus, dass durch einen Beitritt zur EMRK das System der Gemeinschaft zum Schutz der Menschenrechte wesentlichen Änderungen unterworfen würde, ohne diese aber konkret zu benennen.[354] Daraus folgert der *EuGH* die verfassungsrechtliche Dimension (envergure constitutionelle/constitutional significance)[355] des geplanten Beitritts der Gemeinschaft zur EMRK. Die verfassungsrechtliche Dimension greift GA *Poiares Maduro* in *Kadi I* auf, wenn er die Haltung des *EuGH* gegenüber dem Völkerrecht dadurch beschreibt, dass der *EuGH* „in erster Linie bestrebt ist, den durch den Vertrag geschaffenen Verfassungsrahmen zu wahren".[356]

Für die Einordnung der *Verfassungs*grundsätze nach *Kadi I* bleibt mithin festzuhalten, dass der *Gerichtshof* schon früh und ohne positivrechtlichen Anlass die völkerrechtliche Grundlage der Rechtsgemeinschaft mit dem Begriff der Verfassung umschrieben hat. Die verfassungsrechtliche Bezeichnung knüpft dabei nicht an ein positivrechtlich als Verfassung eines Staates angesehene Rechtsmaterie, sondern an die völkerrechtlichen Gründungsverträge einer internationalen, supranationalen Organisation. Dies ist der Kritik ausgesetzt, der *EuGH* unterstelle die Verfassungseigenschaft zunächst, um anschließend daraus Rechtsfolgen abzuleiten.[357] Für die Untersuchung der Verfassungsgrundsätze kommt es daher nicht darauf an,

353 EuGH, Gutachten 2/94 (EMRK I), ECLI:EU:C:1996:140, Slg. 1996, I-1759, Rn. 34.

354 EuGH, Gutachten 2/94 (EMRK I), ECLI:EU:C:1996:140, Slg. 1996, I-1759, Rn. 34. Kritisch zur Knappheit und Widersprüchlichkeit des EuGH *Vedder*, EuR 1996, S. 309, 314 ff.

355 EuGH, Gutachten 2/94 (EMRK I), ECLI:EU:C:1996:140, Slg. 1996, I-1759, Rn. 35.

356 GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24 mit Verweis auf EuGH, Gutachten 2/94 (EMRK I), ECLI:EU:C:1996:140, Slg. 1996, I-1759, Rn. 30, 34 und 35.

357 *Möllers*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 227, 261 f.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

von der Bezeichnung der Verfassungsgrundstätze nach *Kadi I* auf eine verfassungsrechtliche Qualifikation dieser Grundsätze nach dem Verständnis eines (staatlichen) Verfassungsrechts zu schließen. Vielmehr kann die Bezeichnung des verfassungsrechtlichen Charakters der Grundsätze zunächst lediglich als Hinweis auf die rechtsquellentechnische Verortung der Verfassungsgrundsätze verstanden werden. Denn aus der Benutzung der verfassungsrechtlichen Terminologie nach *Les Verts* kann nach der entsprechenden Passage im Urteil lediglich gefolgert werden, dass der *EuGH* den Vertrag der Gemeinschaft als Verfassung der Gemeinschaft bezeichnet.[358] Über diese begriffliche Gleichsetzung hinaus, kann der verfassungsrechtlichen Terminologie des Gerichtshofs für die Definition der Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* also nichts Eindeutiges entnommen werden.[359]

2. Die Autonomie der Gemeinschaftsrechtsordnung gegenüber dem Völkerrecht als Grundlage der Gemeinschaftsrechtsordnung selbst

Neben der verfassungsrechtlichen Terminologie fällt in *Kadi I* die Betonung der Autonomie der Gemeinschaftsrechtsordnung gegenüber dem Völkerrecht auf. Dabei bezieht sich der *EuGH* auch auf das Gutachten 1/91 über das geplante Übereinkommen zur Schaffung des EWR.[360] Während nach *van Gend en Loos*[361] und *Costa/ENEL*[362] die eigenständige, autonome Rechtsordnung der Gemeinschaft als gesetzt gilt, geht der *EuGH* bei der Beschreibung der Autonomie im Gutachten 1/91 noch einen Schritt weiter. Die Autonomie wirkt demnach auch gegenüber dem Völkerrecht und bezieht sich insbesondere auf die Auslegungshoheit des *EuGH* über das Gemeinschaftsrecht.

Der *Gerichtshof* fasst im ersten EWR-Gutachten unter die Autonomie der Gemeinschaftsrechtsordnung auch die in den Verträgen festgelegte Zuständigkeitsordnung, die sich insbesondere durch seine Zuständigkeit aus-

358 EuGH, Rs. 294/83 (Les Verts), ECLI:EU:C:1986:166, Slg. 1986, 1339, Rn. 23. Der Vergleich mit der französischen Übersetzung zeigt, dass die Verfassungsterminologie an dieser Stelle des Urteils allein noch keinen eindeutigen Schluss auf das hinter der Terminologie liegende Verfassungsverständnis des *EuGH* zulässt, dazu *Möllers*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 227, 256 f.

359 Anknüpfend daran infra Kapitel C. I. 1.

360 EuGH, Gutachten 1/91 (EWR I), ECLI:EU:C:1991:490.

361 EuGH, Rs. 26/62 (Van Gend en Loos), ECLI:EU:C:1963:1, Slg. 1963, 3, 25.

362 EuGH, Rs. 6/64 (Costal/ENEL), ECLI:EU:C:1964:66, Slg. 1964, 1249, 1269.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

zeichnet.[363] Damit stellt er seine Rolle in der Rechtsordnung heraus,[364] auf der nach dem Urteil *Kadi I* die Verfassungsgrundsätze unter anderem beruhen.[365] Terminologisch fällt dabei auf, dass die durch die Zuständigkeitsordnung des Gerichtshofs ausgedrückte Autonomie der Rechtsordnung als „Grundlage der Gemeinschaft selbst" (fondements mêmes de la Communauté/the very foundations of the Community) bezeichnet wird.[366] Unklar bleibt jedoch, welche Regelungen des Primärrechts über diese Zuständigkeit des Gerichtshofs hinaus von den „grundlegenden Bestimmungen der Rechtsordnung der Gemeinschaft"[367] erfasst werden.[368] Als gesetzliche Grundlage für seine Zuständigkeit nennt der *EuGH* die Vorschrift zu den Aufgaben des Gerichtshofs (Art. 164 EWGV, heute teilweise Art. 19 EUV-Lissabon). Außerdem die Vorschrift zur Ausschließlichkeit der Bestimmungen über Regelungen von Streitigkeiten (Art. 219 EWGV, heute Art. 344 AEUV).[369] Insgesamt prüft der *Gerichtshof* geplante Abkommen schon nach damaliger Rechtslage[370] nicht nur generell am Primärrecht, sondern an sprachlich hervorgehobenen Grundlagen. Denn dem Wortlaut der zitierten Vorschriften ist ihre grundlegende Relevanz gegenüber anderen Normen des Primärrechts nicht zu entnehmen. Damit fällt nicht nur die Anwendung der Verfassungsgrundsätze in den *Kadi*-Urteilen in die Tradition dieser Rechtsprechung, sondern auch das Gutachten 2/13. Zudem lässt der Wortlaut des Urteils vermuten, dass noch fundamentalere Normen als die des allgemeinen Primärrechts existieren.[371]

Neben der terminologischen Verankerung der Autonomie in den Grundlagen der Gemeinschaftsrechtsordnung selbst hat der *EuGH* das Ar-

363 EuGH, Gutachten 1/91 (EWR I), ECLI:EU:C:1991:490, Slg. 1991, I-6079, Rn. 30 ff, 35.

364 GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 106.

365 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 282, 285. Vgl. dazu *Thym*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 441, 458.

366 EuGH, Gutachten 1/91 (EWR I), ECLI:EU:C:1991:490, Slg. 1991, I-6079, Rn. 46, 71. Darauf verweisend GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 106 in der Fußnote 66.

367 EuGH, Gutachten 1/91 (EWR I), ECLI:EU:C:1991:490, Slg. 1991, I-6079, Rn. 41.

368 Vgl. *Nettesheim*, EuR 2006, S. 737, 743 f.

369 EuGH, Gutachten 1/91 (EWR I), ECLI:EU:C:1991:490, Slg. 1991, I-6079, Rn. 35.

370 Das Gutachten erging auf Basis des Art. 228 Abs. 1 UAbs. 2 EWG-Vertrag, also einer Vorgängernorm zu Art. 218 Abs. 11 AEUV.

371 Vgl. *Lavranos*, in: Fontalnelli/Martinico/Carrozza (Hrsg.), Shaping Rule of Law Through Dialogue, 2009, S. 119, 126. Kritischer *Nettesheim*, EuR 2006, S. 737, 743 f.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

gument der Autonomie auch gegenüber dem Völkerrecht im Gutachten 1/00[372] und im Fall *Mox Plant*[373] bestätigt. Wie im Gutachten 1/91 postuliert, müsse sichergestellt werden, dass der Gemeinschaft nicht eine bestimmte Auslegung der Vorschriften im Gemeinschaftsrecht verbindlich vorgegeben werde.[374] Dies gefährde die Autonomie der Gemeinschaftsrechtsordnung in Form seiner Zuständigkeit für die Auslegung des Unionsrechts.[375] Der *EuGH* knüpft also insgesamt an seine Rechtsprechung zur Autonomie der Gemeinschaftsrechtsordnung an.[376] Dadurch erscheint die Betonung der Autonomie in *Kadi I* ebenfalls als Fortführung dieser Rechtsprechung. Dazu passt, dass der *EuGH* im Gutachten 1/09 die Haltung aus dem Gutachten 1/00, dass ein internationales Übereinkommen die Autonomie der Unionsrechtsordnung nicht beeinträchtigen darf, bestätigte.[377] Dies wurde auch im Urteil *Mox Plant* nochmals bekräftigt.[378]

Insgesamt beruft sich der *Gerichtshof* in *Kadi I* primär auf den Aspekt der Autonomie *vom Völkerrecht*. Es geht nicht um die Autonomie vom Recht der Mitgliedstaaten und den damit im Zusammenhang stehenden Vorrang des Unionsrechts vor mitgliedstaatlichem Recht.[379] Zudem zeigt die untersuchte Rechtsprechung, dass der *EuGH,* beginnend mit dem Gutachten 1/91, über das Gutachten 1/00, den Fall *Mox Plant* bis hin zu *Kadi I* die Autonomie der Gemeinschaftsrechtsordnung mit seiner Auslegungshoheit über das Gemeinschaftsrecht und über die Zuständigkeitsordnung verknüpft. Werden die Verfassungsgrundsätze auf diese Merkmale der Auto-

372 EuGH, Gutachten 1/00 (gemeinsamer europäischer Luftverkehrsraum), ECLI:EU:C:2002:231, Slg. 2002, I-3493.

373 EuGH, Rs. C-459/03 (MOX Plant), ECLI:EU:C:2006:345, Slg. 2006, I-4635.

374 EuGH, Gutachten 1/00 (gemeinsamer europäischer Luftverkehrsraum), ECLI:EU:C:2002:231, Slg. 2002, I-3493, Rn. 11, 12.

375 EuGH, Gutachten 1/00 (gemeinsamer europäischer Luftverkehrsraum), ECLI:EU:C:2002:231, Slg. 2002, I-3493, Rn. 11, 12, 21, 23, 26. Vgl. auch der Verweis bei EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 183.

376 EuGH, Gutachten 1/00 (gemeinsamer europäischer Luftverkehrsraum), ECLI:EU:C:2002:231, Slg. 2002, I-3493, Rn. 12; unter Verweis auf EuGH, Gutachten 1/91 (EWR I), ECLI:EU:C:1991:490, Slg. 1991, I-6079, Rn. 41–46.

377 EuGH, Gutachten 1/09 (Patentgericht), ECLI:EU:C:2011:123, Rn. 67, 76, 89.

378 Vgl. EuGH, Rs. C-459/03 (MOX Plant), ECLI:EU:C:2006:345, Slg. 2006, I-4635, Rn. 123.

379 Zum Vorrang vgl. *Burchardt,* Die Rangfrage im europäischen Normenverbund, 2015, S. 81 ff. Zur Entwicklung des Fokusses von der Selbstbehauptung gegenüber der mitgliedstaatlichen Rechtsordnung hin zur Selbstbehauptung gegenüber dem Völkerrecht *Thiemann,* Kooperation und Verfassungsvorbehalt im Ausgleich, 2016, S. 113 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

nomie des Gemeinschaftsrechts gestützt, geht es mithin immer auch um ein Auslegungsmonopol des *Gerichtshofs*.

3. Der Umgang mit den völkerrechtlichen Zielen des Umsetzungsrechtsaktes

Wie das Verhältnis des Gemeinschaftsrechts zu einer Resolution des UN-Sicherheitsrates ausgestaltet ist, war nicht erst in den *Kadi*-Urteilen, sondern auch schon im Urteil *Bosphorus* relevant.[380] Der *EuGH* legte darin die gemeinschaftliche Umsetzungsmaßnahme gerade mit Blick auf den Wortlaut der Sicherheitsratsresolution aus.[381] Bei der Prüfung einer Verletzung des Eigentumsgrundrechts trat der *EuGH* – anders als in der *Kadi*-Rechtsprechung – nicht in die vertiefte Grundrechtsprüfung ein.[382] Er bezog sich lediglich ausführlich auf die mit der Verordnung beabsichtigte Umsetzung der Ziele der Sicherheitsratsresolution. Die vom Kläger beanstandete Beschlagnahmung stufte er als nicht unangemessen oder unverhältnismäßig ein.[383] Im Urteil *Kadi I* kam der *EuGH* letztlich ebenfalls zu dem Ergebnis, dass der Eingriff in das Eigentum durch die Umsetzungsverordnung wegen der Ziele der Verordnung, die den Zielen der UN-Sanktion entsprechen, gerechtfertigt ist. Die Prüfung in *Kadi I*[384] und *Kadi II*[385] ist aber umfangreicher und genauer als der bloße Verweis auf die völkerrechtlichen Ziele im Fall *Bosphorus*[386].

Daher kann die *Kadi*-Rechtsprechung als Weiterentwicklung der Rechtsprechung zum Verhältnis des Gemeinschaftsrechts zu Resolutionen des Sicherheitsrates und Völkerrecht allgemein gesehen werden. Grund dafür ist auch eine stärkere Orientierung der gerichtlichen Prüfung an den Grundrechten. Wurden Grundrechte früher meist zugunsten der Funkti-

---

380 EuGH, Rs. C-84/95 (Bosphorus), ECLI:EU:C:1996:312, Slg. 1996, I-3953.
381 EuGH, Rs. C-84/95 (Bosphorus), ECLI:EU:C:1996:312, Slg. 1996, I-3953, Rn. 11–18.
382 EuGH, Rs. C-84/95 (Bosphorus), ECLI:EU:C:1996:312, Slg. 1996, I-3953, Rn. 21–26.
383 EuGH, Rs. C-84/95 (Bosphorus), ECLI:EU:C:1996:312, Slg. 1996, I-3953, Rn. 26.
384 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 345 ff.
385 EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 97 ff.
386 EuGH, Rs. C-84/95 (Bosphorus), ECLI:EU:C:1996:312, Slg. 1996, I-3953, Rn. 24–26.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

onsfähigkeit des UN-Sanktionssystems zurückgestellt,[387] werden die völkerrechtlichen Ziele der Unionsmaßnahmen mittlerweile in Ansätzen bei der Prüfung der Grundrechte selbst berücksichtigt.[388] Die völkerrechtlichen Ziele der Unionsmaßnahme können nämlich eine Rolle bei der Bewertung der Rechtfertigung eines Grundrechtseingriffs spielen. Die genauere Prüfung in der *Kadi*-Rechtsprechung illustriert damit zunächst, dass sich die präzisere Anwendung der Grundrechtsdogmatik in der Rechtsprechung auch auf den Bereich der Sanktionen auswirkt.[389]

Indem sich der *EuGH* in *Bosphorus* stärker auf die Ziele der Sicherheitsratsresolution stützt als in der *Kadi*-Rechtsprechung wird allerdings fraglich, welche Rolle die völkerrechtlichen Ziele bei der Prüfung anhand der Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* einnehmen. Sie könnten mit den Grundrechten als Verfassungsgrundsätzen generell abzuwiegen sein oder auf der Ebene der Rechtfertigungsprüfung des Eingriffs in das einzelne Grundrecht zum Tragen kommen.

Der *EuGH* nahm in *Bosphorus* lediglich eine Interessenabwägung anhand der völkerrechtlichen Ziele der Umsetzungsmaßnahme vor. Dabei maß er der effizienten Durchsetzung von UN Sanktionen und damit dem Interesse der Wahrung des Friedens und der internationalen Sicherheit scheinbar „Vorrang“[390] vor dem Grundrecht des Einzelnen zu. Mit Blick darauf erkennt *Lorenzmeier* in *Kadi I* eine Hinwendung zu einer „Werteabwägung“. Diese sei gekennzeichnet durch die Abkehr des *EuGH* von der Interessenabwägung anhand der völkerrechtlichen Ziele.[391] Dabei ist zunächst festzuhalten, dass der *EuGH* in *Kadi I* wie in *Bosphorus* letztlich eine ungerechtfertigte Verletzung des Eigentumsgrundrechts ablehnt. In beiden Fällen gaben die Ziele, denen die Sanktionsmaßnahme diente, argu-

387 *Lavranos,* in: Wouters/Nollkaemper/de Wet (Hrsg.), The Europeanisation of International Law, 2008, S. 185, 203 f.: „[...] at the beginning of the europeanisation of UN sanctions, fundamental rights were systematically sacrified for the sake of the ‚war against terrorism', now it seems that the times have changed putting the protection of fundamental rights first [...]“.

388 EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 103, 131.

389 Vgl. *Lorenzmeier,* in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 351 AEUV, Rn. 54; *Tamblé,* EuR 2016, S. 666, 678 f.

390 Vom Vorrang spricht *Lorenzmeier,* in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 351 AEUV, Rn. 55.

391 *Lorenzmeier,* in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 351 AEUV, Rn. 59.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

mentativ den Ausschlag.[392] Ein bedeutender Unterschied beider Urteile liegt jedoch eine Stufe vor der grundrechtlichen Abwägung. Denn in *Kadi I* kommt die unionale Grundrechtsdogmatik erst auf Basis der Verfassungsgrundsätze zur Entfaltung. Die Anwendung der Verfassungsgrundsätze verhindert gemeinsam mit der dualistischen Herangehensweise, dass sich der völkerrechtliche Vorranganspruch nach Art. 103 UN-Charta, wie ihn das *EuG* angenommen hatte, auf die Prüfung der Unionsverordnung auswirkt. Damit erlauben es die Verfassungsgrundsätze, dass die Grundrechte unabhängig vom Umsetzungscharakter des Rechtsaktes entsprechend des üblichen[393] Prüfungsmaßstabs geprüft werden. Diese Problematik ergab sich im Fall *Bosphorus*, in dem die UN-Sanktion nicht „eins zu eins" umzusetzen war, nicht.[394]

In der *Kadi*-Konstellation geht es nicht um eine Abwägung zwischen der möglichen Abweichung vom Primärrecht und der Beachtung der Grundrechte.[395] Die Völkerrechtsfreundlichkeit der Union zugunsten der Mitgliedstaaten wird hier nicht generell gegen die Grundrechte abgewogen. Vielmehr wird die Beachtung und Wahrung der Grundrechte als Verfassungsgrundsätze über die Möglichkeit der Abweichung vom Primärrecht nach Art. 351 AEUV gestellt. Mithin liegt nicht bloß eine Abwägung mit einer besonderen Stellung der Grundrechte, sondern umgekehrt eine Vorrangstellung der Grundrechte als Verfassungsgrundsätze vor. Erst bei der materiellrechtlichen Prüfung des betroffenen Grundrechts im Einzelnen geht es dann darum, wie schwer die völkerrechtlichen Ziele bei der Rechtfertigung des Grundrechtseingriffs wiegen. Dies bestätigt der *EuGH*, wenn er in *Kadi II* den notwendigen Ausgleich zwischen der Erhaltung des internationalen Friedens und der internationalen Sicherheit und dem Schutz der Grundrechte der betroffenen Person betont.[396] Dieser Ausgleich sollte nicht abstrakt anhand der Grundrechte, sondern bezogen auf das individuell betroffene Grundrechte gefunden werden. Eine Werteabwägung sollte

392 EuGH, Rs. C-84/95 (Bosphorus), ECLI:EU:C:1996:312, Slg. 1996, I-3953, Rn. 24 ff.; EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 363 ff.

393 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-92/09 u. C-93/09 (Schecke u. Eifert), ECLI:EU:C:2010:662, Slg. 2010, I-11063, Rn. 55 ff.

394 Vgl. *von Arnauld*, Archiv des Völkerrechts 2006, S. 201, 203.

395 Anders wohl *Lorenzmeier*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 351 AEUV, Rn. 59.

396 EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 131.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

daher erst auf der Stufe der Grundrechtsprüfung selbst stattfinden.[397] Dabei sind die völkerrechtlichen Wertungen nicht bloß zu benennen.

Insoweit die Verfassungsgrundsätze aber nicht nur den Grundrechtsschutz umfassen, bleibt fraglich, wie völkerrechtliche Wertungen im Rahmen der Prüfung der Verfassungsgrundsätze zu berücksichtigen sind.[398]

4. Die Verfassungsgrundsätze als Grenze der Ausnahme von der Primärrechtsbindung nach Art. 351 AEUV

Die Anwendung der Verfassungsgrundsätze in *Kadi I* hat Auswirkungen auf die im Primärrecht vorgesehene Lockerung der Primärrechtsbindung, insbesondere nach Art. 351 AEUV. Die Vorschrift regelt die Beziehung früherer Übereinkommen der Mitgliedstaaten zur Unionsrechtsordnung. Frühere Übereinkommen „berühren" die unionsrechtlichen Pflichten der Mitgliedstaaten einerseits nicht (Abs. 1). Andererseits haben die Vertragsparteien des AEUV beschlossen, Kollisionen zwischen früheren Verträgen und den EU-Verträgen durch „geeignete Mittel" zu beheben (Abs. 2). Werden die Verfassungsgrundsätze in Bezug auf Unionsmaßnahmen angewandt, die Verpflichtungen der Mitgliedstaaten aus dem „früheren" Vertrag der UN-Charta umsetzten, so geschieht dies also vor dem Hintergrund des Art. 351 AEUV. Der *EuGH* hatte die Auslegung dieser Vorschrift schon in *Centro-Com*, einem Fall zur Umsetzung von UN-Sanktionen gegen die Bundesrepublik Jugoslawien, präzisiert. Nach *Centro-Com*, wie es der *EuGH* auch in *Kadi I*[399] heranzieht, darf durch frühere völkerrechtliche Übereinkünfte nur dann vom Primärrecht abgewichen werden, wenn dies erforderlich ist.[400] Erforderlich ist ein Abweichen, um sicherzustellen, dass der betreffende Mitgliedstaat Verpflichtungen gegenüber dritten Ländern erfüllt, die sich aus einer Übereinkunft ergeben, die vor Inkrafttreten des

397 Anders scheinbar *Lorenzmeier*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 351 AEUV, Rn. 59 ff.

398 Dazu infra Kapitel C. II. 3. a).

399 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 301.

400 EuGH, Rs. C-124/95 (Centro-Com), ECLI:EU:C:1997:8, Slg. 1997, I-81, 114, Rn. 56–61; Fortführung der Rechtsprechung aus EuGH, Rs. C-324/93 (Evans Medical), ECLI:EU:C:1995:84, Slg. 1995, I-563, Rn. 27 ff, und aus EuGH, Rs. C-158/91 (Levy), ECLI:EU:C:1993:332, Slg. 1993, I-4287, Rn. 13.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Vertrages oder vor seinem Beitritt geschlossen wurde.[401] Diese Auslegung erweitert der *Gerichtshof* in *Kadi I*. Das Abweichen vom Primärrecht gehe nicht soweit, dass durch sie von den Grundsätzen der Freiheit, der Demokratie und der Achtung der Menschenrechte und Grundfreiheiten abgewichen werden könne.[402] Der *EuGH* bezeichnet die Grundsätze als die „Grundlagen der Gemeinschaftsrechtsordnung selbst"[403] und beschreibt sie in den Randnummern 303 und 304 als abweichungsfest. Die damit in ihrer Wirkung umschriebenen Verfassungsgrundsätze bilden in Anlehnung an *Centro-Com* also eine Grenze, selbst im Fall der Erforderlichkeit des Abweichens vom Primärrecht zugunsten mitgliedstaatlicher Verpflichtungen gegenüber Drittstaaten.

Im Urteil *Air Transport* bestätigt der *EuGH* die Stellung von früheren Übereinkommen für die Unionsrechtsordnung. Selbst wenn alle Mitgliedstaaten Parteien eines solchen Abkommens sind, ist die Union gegenüber dritten Staaten nicht an das Abkommen gebunden.[404] Eine Bindung besteht im Rahmen der Funktionsnachfolge nur soweit die Union zuvor von den Mitgliedstaaten ausgeübte Kompetenzen vollständig übernommen hat.[405] Die Perspektive auf die Rolle der Mitgliedstaaten lenkt Generalanwältin *Kokott*, wenn sie in ihren Schlussanträgen darauf hinweist, dass die Mitgliedstaaten Altverträge, die mit EUV und AEUV kollidieren, nötigenfalls anpassen oder kündigen müssen.[406] Das Urteil verdeutlicht, dass der *EuGH* die Union – anders als das *EuG* in Kadi I – nicht in gleicherweise wie die Mitgliedstaaten an die UN-Charta und Sicherheitsratsbeschlüsse gebunden sieht. Dies impliziert mit Blick auf das Urteil *Kadi I* für die Verfassungsgrundsätze, dass sie eine Ausnahme von der „nicht-Berührung" im Sinne von Art. 351 Abs. 1 AEUV bilden.

---

401 EuGH, Rs. C-124/95 (Centro-Com), ECLI:EU:C:1997:8, Slg. 1997, I-81, 114, Rn. 61.

402 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303.

403 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 304.

404 EuGH, Rs. C-366/10 (Air Transport Association of America), ECLI:EU:C:2011:864, Slg. 2011, I-13755, Rn. 61. Vorrang vor Sekundärrecht haben dagegen nach Art. 216 Abs. 2 AEUV Übereinkünfte, die von der Union geschlossen wurden, a. a. O. Rn. 50.

405 Vgl. EuGH, Rs. C-366/10 (Air Transport Association of America), ECLI:EU:C:2011:864, Slg. 2011, I-13755, Rn. 62, 63.

406 GA *Kokott*, SchlA Rs. C-366/10 (Air Transport Association of America), ECLI:EU:C:2011:864, Slg. 2011, I-13755, Rn. 57, 58.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

5. Anhaltspunkte für einzelne Verfassungsgrundsätze in der Rechtsprechung

Schon in der *Kadi*-Rechtsprechung gab es Hinweise darauf, dass zu den Verfassungsgrundsätzen nicht nur die Grundrechte, sondern auch der Schutz der Freiheit und der Demokratie gehören.[407] Dabei blieb aber offen, wie genau ein Verfassungsgrundsatz des Schutzes der Freiheit oder des Schutzes der Demokratie konkretisiert werden können. Darüberhinaus finden sich auch in weiteren Urteilen und Gutachten des *Gerichtshofs* Anhaltspunkte für die Identifikation und inhaltliche Konkretisierung einzelner Verfassungsgrundsätze.

a) Strukturelemente der Gemeinschaft (Gutachten 1/76)

Schon früh, im Gutachten 1/76,[408] benennt der *EuGH* Grenzen der völkerrechtsfreundlichen Integration des Gemeinschaftsrechts. Das Gutachten betraf den geplanten völkerrechtlichen Vertrag über den Stilllegungsfonds für die Binnenschifffahrt und damit die Schaffung einer von der Gemeinschafft und einem Drittstaat getragenen internationalen öffentlich-rechtlichen Anstalt. Dabei verwendete der *EuGH* nicht nur eine verfassungsrechtliche Terminologie,[409] sondern verneint auch die Möglichkeit, dass durch einen völkerrechtlichen Vertrag die innere Verfassung modifiziert werden darf. Eine solche Modifizierung liege in der „Veränderung wesentlicher Strukturelemente der Gemeinschaft im Hinblick auf die Vorrechte der Organe, das Verfahren der Beschlussfassung in diesen und die Stellung der Mitgliedstaaten zueinander".[410] Damit stellt der *EuGH* Elemente einer gemeinschaftlichen Verfassung als völkerrechtsfest heraus. Mit den Strukturelementen der Gemeinschaft benennt der *EuGH* also schon sehr früh Grundsätze des Gemeinschaftsrechts, die durch völkerrechtliche Verträge nicht beeinträchtigt werden können. Damit stellt sich mit Blick auf die Konkretisierung einzelner Verfassungsgrundsätze in Kapitel D die Frage,

---

407 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 301 bis 303.

408 EuGH, Gutachten 1/76 (Stilllegungsfonds für die Binnenschifffahrt), ECLI:EU:C:1977:63, Slg. 1977, 741.

409 Supra Kapitel B. V. 1.

410 EuGH, Gutachten 1/76 (Stilllegungsfonds für die Binnenschifffahrt), ECLI:EU:C:1977:63, Slg. 1977, 741, Leitsatz 5, sowie Rn. 10 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

ob und inwiefern diese Strukturelemente Verfassungsgrundsätze mit der Wirkung nach *Kadi I* sind.

c) Gleichheitssatz (Rahmenabkommen über Bananen)

Im Urteil des Verfahrens *Deutschland/Rat* überprüft der *EuGH* den Beschluss des Rates auf Abschluss eines völkerrechtlichen Abkommens über den Handel mit Bananen letztlich am allgemeinen Gleichheitssatz. Diesen zählt er „zu den elementaren Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts“[411] und misst damit sprachlich diesem Rechtsinstitut besondere Bedeutung für die Gemeinschaftsrechtsordnung bei. Zu der Relevanz des Gleichheitssatzes für die Gemeinschaftsrechtsordnung passt, dass der *EuGH* in *Kadi I* das Urteil *Deutschland/Rat* auch im Kontext des Verhältnisses zwischen Gemeinschaftsrecht und Völkerrecht heranzieht. Der *EuGH* illustriert anhand des Urteils *Deutschland/Rat*, dass die Prüfung von Maßnahmen der Gemeinschaft, die im Hinblick auf ein internationales Abkommen beschlossen wurden, keine Auswirkungen auf die völkerrechtliche Ebene hat.[412] Die Referenz zum Urteil *Deutschland/Rat* zeigt daher nicht nur das Verständnis des *EuGH* von einer Trennung zwischen den Rechtsebenen des Gemeinschaftsrechts und des Völkerrechts. Es stellt sich in diesem Zusammenhang auch die Frage, ob der vom *EuGH* als elementaren Grundsatz des Gemeinschaftsrechts bezeichnete allgemeine Gleichheitssatz zu den Verfassungsgrundsätzen gezählt werden kann. Der allgemeine Gleichheitssatz könnte auch als Grundrecht Teil der Verfassungsgrundsätze sein.[413]

d) Grundlegende Bestimmungen (Eco Swiss)

Die Verfassungsgrundsätze aus *Kadi I* sind nach Generalanwalt *Poiares Maduro* die Grundwerte (valeurs fondamentales, fundamental values) der Ge-

---

411 EuGH, Rs. C-122/95 (Rahmenabkommen über Bananen), ECLI:EU:C:1998:94, Slg. 1998, I-973, Rn. 62. Dabei ging es um das Diskriminierungsverbot aus Art. 40 Abs. 3 UAbs. 2 EGV-Maastricht, dem jetzigen Art. 40 Abs. 2 AEUV.

412 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 289. Zu dieser Trennung bereits GA *Elmer*, SchlA Rs. C-122/95 (Rahmenabkommen über Bananen), ECLI:EU:C:1997:309, Slg. 1998, I-973, Rn. 43.

413 Dazu infra Kapitel D. VII.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

meinschaftsrechtsordnung.[414] Nach dieser Bezeichnung geht es bei den Verfassungsgrundsätzen also um besondes wichtige oder grundlegende Vorschriften. Eine „grundlegende Bestimmung" beschrieb der *EuGH* bereits im Urteil *Eco Swiss*.[415] Solche grundlegenden Bestimmungen geraten daher in den Verdacht, für die Definition der Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* relevant zu sein. Die als grundlegend beschriebene Vorschrift in *Eco Swiss* betrifft das Kartellverbot. Gleichwohl betrifft das Urteil das Verhältnis zwischen Unionsrecht und Völkerrecht. Das niederländische Gericht hatte in einem Vorabentscheidungsersuchen die Frage vorgelegt, ob es im Verfahren um die Aufhebung eines Schiedsspruchs im Rahmen des nationalen *ordre public* die Vorschriften des EU-Kartellverbots beachten muss. Gegen den Schiedsspruch wandte sich vor dem niederländischen Gericht Benetton, mit dem Argument, der Lizenzvertrag inklusive der Schiedsklausel verstoße gegen das Kartellverbot (Art. 85 EG (Nizza), jetzt Art. 101 AEUV).[416] Der *Gerichtshof* stellt klar, dass das Kartellverbot eine „grundlegende Bestimmung" sei („disposition fondamentale", „fundamental provision"). Sie sei „für die Erfüllung der Aufgaben der Gemeinschaft und insbesondere für das Funktionieren des Binnenmarktes unerläßlich".[417] Das mitgliedstaatliche Gericht habe die Bestimmung daher im Rahmen der Prüfung des nationalen *ordre public* Vorbehalts zu prüfen und bei einem Verstoß gegen das Kartellverbot der Klage auf Aufhebung des Schiedsspruchs stattzugeben.[418]

414 Vgl. GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 44.

415 EuGH, Rs. C-126/97 (Eco Swiss), ECLI:EU:C:1999:269, Slg. 1999, I-3055, Rn. 36.

416 Vgl. EuGH, Rs. C-126/97 (Eco Swiss), ECLI:EU:C:1999:269, Slg. 1999, I-3055, Rn. 14 ff.

417 EuGH, Rs. C-126/97 (Eco Swiss), ECLI:EU:C:1999:269, Slg. 1999, I-3055, Rn. 36. In Französisch und Englisch: „une disposition fondamentale indispensable pour l'accomplissement des missions confiées à la Communauté et, en particulier, pour le fonctionnement du marché intérieur"; „fundamental provision which is essential for the accomplishment of the tasks entrusted to the Community and, in particular, for the functioning of the internal market".

418 EuGH, Rs. C-126/97 (Eco Swiss), ECLI:EU:C:1999:269, Slg. 1999, I-3055, Rn. 37, 41.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

aa) Ähnlichkeit von Verfassungsgrundsätzen und grundlegenden Bestimmungen

Während die Verfassungsgrundsätze generell darauf abzielen, Gemeinschaftsrechtsakte trotz ihrer völkerrechtlichen Determination für justiziabel zu erklären, liegt der Fokus bei den „grundlegenden Bestimmungen" nach *Eco Swiss* auf dem Funktionieren des Binnenmarktes. Den Verfassungsgrundsätzen liegt ein breiterer Fokus zugrunde. Denn sie umfassen nach *Kadi I* jedenfalls den Schutz der Grundrechte, der Freiheit und der Demokratie.[419]

Ähnlichkeiten zwischen der *Kadi*-Konstellation und *Eco Swiss* zeigen sich hingegen mit Blick auf die abgrenzende Funktion, die die Verfassungsgrundsätze und die grundlegende Bestimmung übernehmen. Beide Konzepte erklären mehr oder weniger genau definierte Teile des Primärrechts als abweichungsfest. In den *Kadi*-Konstellationen sind diese Teile als Verfassungsgrundsätze umschrieben, im Fall *Eco Swiss* als grundlegende Bestimmung. Beide Fallkonstellationen ähneln sich auch darin, welches Recht nicht von den abweichungsfesten Teilen des Primärrechts divergieren kann. Die *Kadi*-Konstellation betrifft Unionsrechtsakte zur Umsetzung der mitgliedstaatlichen Pflichten aus der UN-Charta, also Völkerrecht. Im Fall *Eco Swiss* geht es letztlich um die völkerrechtlich vorgegebene Anerkennungs- und Vollstreckungsprüfung eines Schiedsspruchs. Denn die Anerkennungs- und Vollstreckungsprüfung des vorlegenden niederländischen Gerichts fußt auf dem New Yorker UN-Übereinkommen (UNÜ) über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche.[420] Alle Mitgliedstaaten sind Vertragsparteien des UNÜ. In beiden Fallkonstellationen kann also von bestimmten Grundsätzen des Unionsrechts nicht zugunsten völkerrechtlicher Verpflichtungen der Mitgliedstaaten abgewichen werden.

bb) Rolle von grundlegenden Bestimmungen in der Rechtsprechung des EuGH

Indem die grundlegende Bestimmung aus *Eco Swiss* ähnlich wirkt wie die Verfassungsgrundsätze, können sie für die Bestimmung einzelner Verfas-

419 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303.

420 United Nations Treaty Series Volume 330, No 4739.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

sungsgrundsätze relevant werden. Dafür ist es hilfreich den Begriff der grundlegenden Bestimmung in die Rechtsprechung des *EuGH* einzuordnen. Dabei kommt der Begriff „grundlegende Bestimmung" in neun deutschsprachigen Urteilen des Gerichtshofs vor und wird nicht einheitlich für besonders wichtige Bestimmungen verwendet, die gegenüber dem Völkerrecht wirken.[421] In einzelnen Urteilen werden auch Bestimmungen von Richtlinien als grundlegende Bestimmungen oder grundlegende Vorschriften bezeichnet.[422] Hingegen wird im Fall *Courage* die Rechtsprechung aus *Eco Swiss* bestätigt. Art. 101 AEUV wird als grundlegende Bestimmung, „die für die Erfüllung der Aufgaben der Gemeinschaft und insbesondere für das Funktionieren des Binnenmarktes unerlässlich ist", bezeichnet.[423] Dabei ging es jedoch nicht um die Wirkung dieser Bestimmung gegenüber völkerrechtlich determinierten Akten, sondern um die Nichtigkeit von kartellrechtswidrigen Vereinbarungen.[424] Eine gezielte Suche nach „disposition fondamentale", der französischen Entsprechung von grundlegenden Bestimmungen, ergibt, dass der *EuGH* auch anderen primärrechtlichen Vorschriften grundlegenden Charakter attestiert. So beschreibt er die Vorschrift zur Niederlassungsfreiheit nach Art. 52 EG-Vertrag (Maastricht)[425] als „eine der grundlegenden Vorschriften der Gemein-

421 Basierend auf einer Suche auf der Rechercheseite des Gerichtshofs zu seiner Rechtsprechung zuletzt am 04.11.2020: http://curia.europa.eu/juris/recherche.jsf?language=de. Gesucht wurde aufgrund folgender Suchkriterien: Gericht = "Gerichtshof"; Dokumente = In der amtlichen Sammlung veröffentlichte Dokumente : Urteile; Nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlichte Dokumente : Urteile – Urteile; Worte im Text = "grundlegende Bestimmung"; Stand der Rechtssachen = "Erledigte Rechtssachen".

422 EuGH, Rs. C-446/08 (Solgar/Ministre de l'Économie, des Finances et de l'Emploi), ECLI:EU:C:2010:233, Slg. 2010, I-3973, Rn. 29 (disposition fondamentale/fundamental provision); EuGH, Rs. C-83/92 (Pierrel/Ministero della Sanità), ECLI:EU:C:1993:915, Slg. 1993, I-6419, Rn. 14 (disposition fondamentale/basic provision). Teilweise auch als grundlegende Vorschrift (disposition fondamentale/fundamental provision): EuGH, Rs. C-50/09 (Kommission/Irland), ECLI:EU:C:2011:109, Slg. 2011, I-873 Rn. 41.

423 EuGH, Rs. C-453/99 (Courage/Crehan), ECLI:EU:C:2001:465, Slg. 2001, I-3615, Rn. 20.

424 EuGH, Rs. C-453/99 (Courage/Crehan), ECLI:EU:C:2001:465, Slg. 2001, I-3615, Rn. 21 ff.

425 Jetzt Art. 49 AEUV (Lissabon).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

schaft".[426] Auch bescheinigt der *EuGH* Art. 43 Abs. 2 EWG-Vertrag[427] eine grundlegende Bestimmung des Vertrages zu sein.[428] Die Vorschrift betrifft das Vorschlagsrecht der Kommission zur Ablösung der einzelstaatlichen Marktordnungen im Agrarbereich. Insgesamt zeigt sich, dass Bestimmungen, die vom *Gerichtshof* als grundlegend bezeichnet werden, in ihrer Wirkung nicht immer auf das Völkerrecht ausgerichtet sind. Der Fall *Eco Swiss* stellt insoweit eine Besonderheit dar. Allein aus der Wortwahl, eine Bestimmung als grundlegend einzustufen, kann also nicht geschlossen werden, dass diese Bestimmung ähnlich gegenüber dem Völkerrecht wirkt wie die grundlegende Bestimmung nach *Eco Swiss.* Allerdings zeigt die untersuchte Rechtsprechung, dass Vorschriften, die als grundlegend bezeichnet werden, häufig im Zusammenhang mit dem Binnenmarkt und Kartellrecht stehen.

cc) Begriff des *ordre public*

Das UNÜ regelt in Art. V Abs. 2 lit. b) den *ordre public* Vorbehalt des Landes, das um Anerkennung und Vollstreckung ersucht wird. Die Anerkennung und Vollstreckung eines Schiedsspruches darf demnach versagt werden, wenn die zuständige Behörde des Landes, in dem die Anerkennung und Vollstreckung nachgesucht wird, feststellt, „dass die Anerkennung oder Vollstreckung des Schiedsspruches der öffentlichen Ordnung dieses Landes widersprechen würde".[429] Zu diesem *ordre public* Vorbehalt des jeweiligen EU-Mitgliedstaates zählt der *EuGH* das Kartellverbot nach Art. 101 AEUV.[430] Damit wird über eine unmittelbar anwendbare[431] Vorschrift des Unionsprimärrechts der nationale *ordre public* der Mitgliedstaaten ausgedehnt. Dies geschieht im Umkehrschluss zu Lasten der nach dem UNÜ völkerrechtlich grundsätzlich freien Anerkennung und Vollstreckbarkeit von Schiedssprüchen. Durch die Verbindung der grundlegenden

426 EuGH, Rs. C-307/97 (Saint-Gobain/Finanzamt Aachen-Innenstadt), ECLI:EU:C:1999:438, Slg. 1999, 6161, Rn. 34 (disposition fondamentale/fundamental provision).
427 Jetzt Art. 43 AEUV (Lissabon).
428 EuGH, Rs. C-280/93 (Bananenmarkt), ECLI:EU:C:1994:367, Slg. 1994, I-4973, Rn. 117 (disposition fondamentale/basic provision).
429 Art. V Abs. 2 lit. b) UNÜ.
430 EuGH, Rs. C-126/97 (Eco Swiss), ECLI:EU:C:1999:269, Slg. 1999, I-3055, Rn. 38, 39.
431 *Weiß,* in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 101 AEUV, Rn. 24.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Bestimmung des Unionsrechts in *Eco Swiss* mit dem *ordre public* der Mitgliedstaaten drängt sich die Frage auf, ob nicht auch das Konzept der Verfassungsgrundsätze mit einem *ordre public* der Unionsrechtsordnung in Verbindung steht. Anhaltspunkte zur Beantwortung dieser Frage liefert das Primärrecht nicht. Ein geschriebener *ordre public* der Unionsrechtsordnung taucht darin nicht auf. In ihrer Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 hat Generalanwältin *Kokott* eine „Art unionsrechtliche[n] *ordre public*“[432] als antizipiert ausgesprochenen Vorbehalt abgelehnt.[433]

Daraus folgt allerdings nicht zwingend, dass ein unionsrechtlicher *ordre public* Vorbehalt gegenüber dem Völkerrecht überhaupt nicht definiert werden könnte. Der geschilderte Vergleich zwischen den Fällen *Kadi I* und *Eco Swiss* einerseits sowie den Verfassungsgrundsätzen und den grundlegenden Bestimmungen andererseits legt das Bestehen einer Art unionsrechtlichem *ordre public* vielmehr nahe. Denn wenn Vorschriften des Primärrechts schon zu dem *ordre public* der Mitgliedstaaten gehören, dann ist es ebenso denkbar, Vorschriften als unionsrechtlichen *ordre public* zu bezeichnen, die die abweichungsfesten Teile der Unionsrechtsordnung bilden. Um die Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts jedoch anhand eines zu definierenden unionsrechtlichen *ordre publics* zu untersuchen, muss zunächst das Konzept der Verfassungsgrundsätze selbst herausgearbeitet werden (siehe dazu zunächst Kapitel C, dann Kapitel E).

VI. Fazit: Einordnung der Verfassungsgrundsätze in die Rechtsprechung

Die untersuchte Rechtsprechung des *EuGH* verdeutlicht, dass der Begriff der Verfassungsgrundsätze trotz seiner prominenten und weitreichenden Anwendung im Fall *Kadi I* hinsichtlich der Begrifflichkeit und seiner Anwendung eine neue, unscharf umschriebene Rechtsfigur darstellt. Der Terminus der Verfassungsgrundsätze findet sich in seiner Bedeutung als abweichungsfester Maßstab zur Prüfung völkerrechtlich determinierter Unionsrechtsakte zunächst in den Schlussanträgen des Generalanwalts *Poiares Maduro*.[434] Der *Gerichtshof* verwendet den Ausdruck dann mit dieser Be-

---

432 GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 168.

433 GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 169; vgl. supra Kapitel B. IV. 1.

434 GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

deutung im Urteil *Kadi I.*[435] Seitdem verweist der *EuGH* in ständiger Rechtsprechung auf diesen Überprüfungsmaßstab, den er in *Kadi II* für die Grundrechte mit Blick auf die Rechtmäßigkeit von EU-Sanktionen noch verfeinert hat.[436]

1. Der Begriff und die Häufigkeit seiner Verwendung

Zwar erscheinen die „Verfassungsgrundsätze" als neuer Terminus in der Rechtsprechung, allerdings zeigt sich der terminologische Unterbau als fest in der Rechtsprechung des *Gerichtshofs* verankert. Das betrifft die begriffliche Gleichsetzung der Verfassung der Union oder Gemeinschaft mit den Verträgen. Nicht erst in der *Kadi*-Rechtsprechung werden die Verträge und damit das Primärrecht mit einer Verfassung der Union bzw. Gemeinschaft gleichgesetzt.[437] Die Verfassungsterminologie findet sich bereits in den Gutachten 1/76[438] oder in *Les Verts*.[439] Dadurch wird deutlich, dass sich die Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* wohl aus dem Primärrecht schöpfen. Der Begriffsbestandteil Verfassung ist dabei nach dem Verständnis des Gerichtshofs auszulegen und kann nicht automatisch mit dem Verständnis eines staatlichen Verfassungsrechts gleichgesetzt werden. Neben dem terminologischen ist vor allem auch der begründungstheoretische

---

435 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285.

436 Vgl. supra Kapitel B. III. EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 67, unter Verweis auf EuGH Rs. Rs. C-399/06 P u. 403/06 P (Hassan u. Ayadi), ECLI:EU:C:2009:748, Slg. 2009, I-11393, Rn. 71, 73; EuGH, Rs. C-548/09 P (Bank Melli Iran), ECLI:EU:C:2011:735, Rn. 105; EuGH, Rs. C-239/12 P (Abdulrahim), ECLI:EU:C:2013:331, Rn. 70; EuGH, Rs. 280/12 P (Fulmen), ECLI:EU:C:2013:775, Rn. 58 ff.; EuGH, Rs. C-348/12 P (Kala Naft), ECLI:EU:C:2013:776, Rn. 65 ff.; EuGH, Rs. C-585/13 P (Europäisch-Iranische Handelsbank), ECLI:EU:C:2015:145, Rn. 51; EuGH, Rs. C-176/13 P (Bank Mellat), ECLI:EU:C:2016:96, Rn. 76, 110 ff.; EuGH, Rs. C-200/13 P (Bank Sederat Iran), ECLI:EU:C:2016:284, Rn. 98 ff.; EuGH, Rs. C-72/15 (Rosnef), ECLI:EU:C:2017:236, Rn. 106, 121.

437 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 281 ff, 285, 290, 316; EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 22.

438 Dazu supra Kapitel B. V. 1.; EuGH, Gutachten 1/76 (Stilllegungsfonds für die Binnenschifffahrt), ECLI:EU:C:1977:63, Slg. 1977, 741, Leitsatz 5, sowie Rn. 10 ff.

439 EuGH, Rs. 294/83 (Les Verts), ECLI:EU:C:1986:166, Slg. 1986, 1339, Rn. 23.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Unterbau der Verfassungsgrundsätze auch in anderen Urteilen zu beobachten. Selbst wenn der Begriff der Verfassungsgrundsätze vom *EuGH* außer in *Kadi I* nicht ausdrücklich verwendet wird,[440] so bezieht sich der Gerichtshof doch indirekt auf die Anwendung der Verfassungsgrundsätze, wenn er völkerrechtlich determinierte Unionsrechtsakte zur Umsetzung von UN-Sanktionen immer wieder auf ihre Vereinbarkeit mit den Grundrechten hin überprüft.[441]

2. Das zugrundliegende Verständnis vom Verhältnis des Unionsrechts zum Völkerrecht

Die Überprüfung unionaler Umsetzungsrechtsakte ist trotz der Verpflichtung der Mitgliedstaaten, die UN-Sanktionen umzusetzen, im Kontext des Verständnisses des *Gerichtshofs* vom Verhältnis des Unionsrechts zum Völkerrecht zu betrachten. Der *EuGH* trennt dabei zwischen der Unionsrechtsordnung einerseits und der Völkerrechtsordnung andererseits. Dabei fällt auf, dass der *EuGH* immer wieder die Autonomie des Unionsrechts *vom* Völkerrecht betont. Schon seit dem Gutachten 1/91, über das Gutachten 1/00, den Fall *Mox Plant*, bis hin zu *Kadi I* verknüpft er dabei die Autonomie der Gemeinschaftsrechtsordnung mit seiner Auslegungshoheit über das Gemeinschaftsrecht.[442] Die Prüfung der unionalen Umsetzungsrechtsakte hängt mit dieser Autonomie über die Auslegungshoheit zusammen. Das letzte Wort über die unionale Rechtmäßigkeit behält sich der *EuGH* vor. Für die Konzeptualisierung der Verfassungsgrundsätze ist die vorgefundene Trennung zwischen Unionsrecht und (anderem) Völkerrecht insbesondere relevant, um den Schutz und die Förderung mit den völkerrechtsfreundlichen Zielen (Art. 3 Abs. 5 EUV, Art. 21 Abs. 1 EUV) schlüssig durchzuführen.[443]

---

440 Vgl. zur Suche in der Rechtsprechungsdatenbank des Gerichtshofs supra Kapitel B. I. 3. c) gg).
441 Dazu supra Kapitel B. III.
442 Dazu supra Kapitel B. V. 2.
443 Dazu infra Kapitel C. II. 3. a).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

3. Zur Rolle herausgehobener Formulierungen

In der untersuchten Rechtsprechung zeigt sich, dass der *Gerichtshof* mit Blick auf das Völkerrecht immer wieder anhand sprachlich herausgehobener Prüfungskataloge prüft oder einzelne Gesichtspunkte der Prüfung sprachlich erhöht. So legt er im Gutachten 2/13 die „besonderen"[444] sowie die „wesentlichen"[445] Merkmale des Unionsrechts an und bezeichnet im Gutachten 1/91 die Autonomie der Gemeinschaftsrechtsordnung als „Grundlage der Gemeinschaft selbst".[446] Schon im Gutachten 1/76 hatte er „wesentliche Strukturelemente der Gemeinschaft"[447] definiert. Neben diesen Gutachtenverfahren, in denen es schon vom Ansatz her um die Prüfung der Vereinbarkeit von Völkerrecht in Form der geplanten Übereinkunft mit dem Primärrecht geht, wertet der *EuGH* auch in anderen Verfahren einzelne Teile des Primärrechts sprachlich auf. In *Eco Swiss* zählt er das Kartellverbot zu den „grundlegenden Bestimmungen"[448] oder spricht in *Kadi I* von den Verfassungsgrundsätzen, die bei der Umsetzung völkerrechtlicher Verpflichtungen nicht verletzt werden dürfen.[449] Offen bleibt bei diesen Prüfungsmerkmalen, wie sie erschöpfend zu definieren sind. Aus einem Urteil oder Gutachten allein kann auch noch nicht abgelesen werden, ob der jeweils hervorgehobene Begriff für den *Gerichtshof* eine feststehende Rechtsfigur darstellt. Dafür kommt es auf eine Wiederholung der Figur in der Rechtsprechung an.

Abgesehen von ihrer fehlenden Definition können die Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* also schon wegen der geringen Häufigkeit der Verwendung des Begriffs in der Rechtsprechung nicht als begrifflich bereits gefestigte Rechtsfigur verstanden werden. Allerdings betreffen die Verfassungsgrundsätze durch ihre Eingrenzung der Lockerung der Primärrechtsbindung im Fall von älteren völkerrechtlichen Verträgen eine Fallkonstellation, die sich mit jeder Umsetzung von Sicherheitsratsresolutionen wie-

444 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 166, 174. Der Begriff der besonderen Merkmale entstammt dabei dem Protokoll Protokoll Nr. 8 zu Art. 6 Abs. 2 EUV, dazu supra Kapitel B. IV. 2.

445 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 166 ff.

446 EuGH, Gutachten 1/91 (EWR I), ECLI:EU:C:1991:490, Slg. 1991, I-6079, Rn. 46, 71.

447 EuGH, Gutachten 1/76 (Stilllegungsfonds für die Binnenschifffahrt), ECLI:EU:C:1977:63, Slg. 1977, 741, Leitsatz 5, sowie Rn. 10 ff.

448 EuGH, Rs. C-126/97 (Eco Swiss), ECLI:EU:C:1999:269, Slg. 1999, I-3055, Rn. 36.

449 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

derholt. Die mittlerweile gefestigte Rechtsprechung zu EU-Sanktionen, bei der eine Prüfung von Umsetzungsrechtsakten an den Grundrechten stattfindet,[450] verdeutlicht daher die Relevanz der Verfassungsgrundsätze im Sinne von *Kadi I*. Dafür spricht auch, dass es in den aufgeführten Beispielen nach der zugrundeliegenden Verfahrensart meist um den Prüfungsmaßstab des gesamten Primärrechts ging. Im Fall von Art. 351 AEUV liegt aber gerade eine Lockerung der Primärrechtsbindung vor.[451] Damit werden die Verfassungsgrundsätze in einer Situation angewandt, in denen anders als im Fall eines Gutachtens nach Art. 218 Abs. 11 AEUV eine Prüfung am Primärrecht wegen der Unberührtheitsklausel des Art. 351 Abs. 1 AEUV eingeschränkt ist. Der Begriff der Verfassungsgrundsätze beschreibt durch die Einschränkung der einschränkenden Unberührtheitsklausel des Art. 351 AEUV mithin durchaus einen besonderen Prüfungskatalog. Denn die mit dem Begriff in *Kadi I* und der darauf folgenden Rechtsprechung zu Sanktionen verbundenen Begrenzung der Lockerung der Primärrechtsbindung lässt sich aus dem Primärrecht *prima facie* nicht entnehmen.

4. Zusammenfassung: Die Verfassungsgrundsätze nach Kadi I in der Rechtsprechung

In der Rechtsprechung des *EuGH* sind die Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* ein neuer Begriff. Seit der *Kadi*-Rechtsprechung sind die Verfassungsgrundsätze allerdings ein wichtiger, oft indirekt relevanter Bestandteil der Argumentation um die gerichtliche Überprüfung von Unionsrechtsakten, mit denen völkerrechtliche Pflichten der Mitgliedstaaten aus Altverträgen umgesetzt werden sollen. Dabei spielen die Verfassungsgrundsätze an der Schnittstelle zwischen dem Völkerrecht und dem Unionsrecht eine Rolle, indem sie die Überprüfung des unionalen Umsetzungsrechtsaktes trotz dessen Determination durch das Völkerrecht verlangen. Der Fokus des *EuGH* lag nach *Kadi I* nicht auf der abstrakten Präzisierung der Verfassungsgrundsätze als ein Konzept. Vielmehr wurden die Verfassungsgrundsätze insbesondere in Gestalt der Grundrechte konkret zur Rechtmäßigkeitsprüfung des völkerrechtlich veranlassten Rechtsaktes herangezogen.

Nach *Generalanwalt Poiares Maduro* und dem *EuGH* in *Kadi I* sind die Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts definitorisch allgemein die

450 Vgl. supra Kapitel B. III.

451 Vgl. *Schmalenbach*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 351 AEUV, Rn. 11.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

grundlegenden Regelungen, durch welche die Voraussetzungen für das Einwirken des Völkerrechts in die Unionsrechtsordnung festgeschrieben sind. Die Verfassungsgrundsätze stellen danach den abweichungsfesten Teil des Unionsrechts gegenüber dem Völkerrecht dar.

Trotz dieser grenzziehenden Funktion der Verfassungsgrundsätze bleiben sie in der Rechtsprechung unzureichend definiert. Einzig für den Schutz der Grundrechte ist nach der Rechtsprechung zu Sanktionen geklärt, dass und wie die Verfassungsgrundsätze in Form der Grundrechte einen Prüfungsmaßstab bilden. Offen bleibt, auch mit Blick auf die übrige Rechtsprechung, wie die Verfassungsgrundsätze mit dieser grenzziehenden Wirkung definiert werden können. Daran anschließend lassen sich aus der Rechtsprechung zwar Anhaltspunkte für weitere mögliche Verfassungsgrundsätze entnehmen. Für eine schlüssige Begründung der Zugehörigkeit beispielsweise des Schutzes der Freiheit und Demokratie oder der Sturkturelemente der Unionsrechtsordnung zu den Verfassungsgrundsätzen, bedarf es jedoch einer eingehenden Definition.

Die präventiv wirkenden besonderen Merkmale des Unionsrechts aus dem Gutachten 2/13 ähneln den repressiv wirkenden Verfassungsgrundsätzen. Beide Kriterienkataloge können aber nicht gleichgesetzt werden. Auch die grundlegenden Bestimmungen nach *Eco Swiss* können nicht per se mit den Verfassungsgrundsätzen gleichgesetzt werden, auch wenn sich beide Kriterienkataloge in manchen Gesichtspunkten ähneln.

Auffällig ist, dass in den untersuchten Fällen häufig am Rande und ohne nähere Präzisierung mit dem Begriff des *ordre public* operiert wurde. Schon das *EuG* bezog sich in der Ausgangsrechtssache auf den Begriff. Dessen Relevanz am Schnittpunkt zwischen Unionsrecht und Völkerrecht verdeutlicht auch Generalanwältin *Kokott*, wenn sie die Grenzziehung zwischen beiden Rechtsordnungen mit *ordre public* umschreibt. Für die Konkretisierung des Anwendungsmodus der Verfassungsgrundsätze erscheint eine Betrachtung unter dem Stichwort des *ordre public* in seiner Vorbehaltsfunktion daher als vielversprechend.[452]

452 Infra Kapitel E.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

C. Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts

Die Untersuchung im vorherigen Kapitel hat ergeben, dass die Rechtsprechung mithilfe einzelner benannter Verfassungsgrundsätze einen abweichungsfesten Teil des Unionsrechts von Einwirkungen des Völkerrechts freizuhalten sucht. Der Befund, Verpflichtungen aus dem Völkerrecht könnten die Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts nicht beeinträchtigen,[453] zeigt die Wirkung solcher Verfassungsgrundsätze auf. Um aber Verfassungsgrundsätze mit einer solchen Wirkung auch identifizieren und kohärent anwenden zu können, müssen sie hinreichend bestimmbar sein. Im Folgenden sollen die Verfassungsgrundsätze daher dogmatisch näher verortet sowie kritisch untersucht werden. Nach der Offenlegung der Gesichtspunkte dieser Untersuchung (I.) geht es dabei zunächst um die einzelnen, der Rechtsprechung entnommenen Kriterien und deren Einordnung in das Primärrecht (II.) Anschließend werden die Anwendungsfälle (III.) und Rechtsfolgen (IV.) der Verfassungsgrundsätze im Mehrebenensystem untersucht. Danach sollen die generellen Folgen der Anwendung der Verfassungsgrundsätze ebenso thematisiert werden wie die kritische Bewertung der Anwendung (V.)

I. Untersuchungsgesichtspunkte

Vor der dogmatischen Verortung der Verfassungsgrundsätze ist es zunächst hilfreich, das Feld abzustecken, auf dem diese durchgeführt werden soll. Dabei kommt es zunächst auf das Vorverständnis der Begriffsbestandteile Verfassung (1.) und Grundsätze (2.) an. Zudem soll auch vor der Analyse der Verfassungsgrundsätze aufgezeigt werden, wofür sie relevant ist (3.).

453 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

1. Verfassungsrechtliches Vorverständnis

Die Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts sind bezüglich ihrer Anwendung gegenüber Sekundärrechtsakten, mit denen Völkerrecht umgesetzt werden soll, ein Konzept der Rechtsprechung. Aus den Unionsverträgen lassen sich die Verfassungsgrundsätze weder dem Wortlaut nach noch nach ihrer Wirkung als Prüfungsmaßstab der Sekundärrechtsakte entnehmen. Um den Begriff der Verfassungsgrundsätze besser einordnen zu können, kommt es bezüglich des Begriffsbestandteils Verfassung daher auf das Verfassungsverständnis des *Gerichtshofs* an. Der *EuGH* benutzt schon seit langem, wohl auch parallel zu den immer wieder aufflammenden rechtspolitischen Diskussionen um eine Verfassung,[454] eine verfassungsrechtliche Terminologie. Dies betrifft insbesondere den Prüfungsmaßstab. So prüft er in *Les Verts/Parlement* bereits anhand der Verfassungsurkunde der Gemeinschaft, dem Vertrag.[455] Deutlich wird die verfassungsrechtliche Terminologie und damit das Verständnis der Verträge als Verfassung in

454 Zur langen Tradition, die rechtspolitische Diskussionen um eine Modifizierung der Verträge mit dem Begriff der Verfassung zu verknüpfen *de Witte*, in: de Búrca/Weiler (Hrsg.), The Worlds of European Constitutionalism, 2012, S. 19, 28 ff.; *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 480 ff.; auch *Gerkrath,* L'emergence d'un droit constitutionnel pour l'europe, 1997, S. 123 ff. Zu den Gefahren für das europäische Verfassungsrecht als Rechtsgebiet, die sich aus den vielen offiziellen Vorschlägen für eine europäische Verfassung ergeben *Möllers,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 227, 273. Zu diesen Vorschlägen zählen beispielsweise der Verfassungsentwurf des Europäischen Parlaments, ABl. 1984 C 77, 33 (Spinelli) und der Verfassungsentwurf des institutionellen Ausschusses des Europäischen Parlaments, ABl. 1994 C 61, 155 (Herrmann). Die jüngste verfassungsrechtliche Diskussion betraf dabei insbesondere den gescheiterten Verfassungsvertrag, dazu *Schütze,* European Constitutional Law, 2. A., 2016, S. 32 f.

455 EuGH, Rs. 294/83 (Les Verts), ECLI:EU:C:1986:166, Slg. 1986, 1339, Rn. 23 (charte constitutionnelle de base; basic constitutional charter). Siehe auch supra Kapitel B. V. 1.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Kadi I,[456] dem EWR I Gutachten 1/91[457] oder dem Gutachten 2/13[458] zum EMRK-Beitritt.[459] Schon nach der verwendeten Terminologie liegt daher der Schluss nahe, dass sich der *EuGH* als Verfassungsgericht der Union versteht.[460] Die zugrundeliegende Verfassung wird dabei aus den Normen gebildet, die das rechtliche Leben der Union begründen. Das ist das Primärrecht, inklusive der allgemeinen Rechtsgrundsätze, die sich aus der ständigen Rechtsprechung des *EuGH* ergeben.[461] Die begriffliche Behandlung des geschriebenen und ungeschriebenen Primärrechts als Unionsverfassungsrecht passt auch insoweit, als dass in der Literatur die Verträge und die ungeschriebenen Rechtsgrundsätze rechtswissenschaftlich als Verfassungsrecht aufgefasst werden.[462] Aus dem europäischen Verfassungsge-

456 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 281 ff. Auch der Generalanwalt hatte seine Argumente verfassungsrechtlich eingekleidet: GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24. Supra Kapitel B. I. 2.

457 EuGH, Gutachten 1/91 (EWR I), ECLI:EU:C:1991:490, Slg. 1991, I-6079, Rn. 21.Supra Kapitel B. V. 1.

458 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 158 ff, 177. Supra Kapitel B. IV.

459 Dies zeigt sich darüberhinaus auch im Gutachten 1/76 ((Stilllegungsfonds für die Binnenschifffahrt), ECLI:EU:C:1977:63, Slg. 1977, 741, Leitsatz 5), sowie im Gutachten 2/94 ((EMRK I), ECLI:EU:C:1996:140, Slg. 1996, I-1759, Rn. 35).

460 Vgl. zum Charakter des *EuGH* als Verfassungsgericht *Halberstam*, GLJ 2015, S. 105, 145: „the supreme and constitutional court of a federal-type Union"; *Lavranos*, in: Fontanelli/Martinico/Carrozza (Hrsg.), Shaping Rule of Law Through Dialogue, 2009, S. 119, 130: „European Constitutional court". *Rosas*, in: Wouters/Nollkaemper/De Wet (Hrsg.), The Europeanisation of International Law, 2008, S. 71, 73.

461 *Everling*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 961, 987.

462 *Von Bogdandy/Bast*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 1 ff. Die am Begriff der Verfassung ausgerichtete Betrachtung des Primärrechts und der ungeschriebenen Rechtsgrundsätze leiten sie dabei aus der verfassungsähnlichen Funktion des Primärrechts ab. Hinzu komme die verfassungsrechtliche Semantik der Verträge und des *EuGH*. Ebenfalls einen Verfassungscharakter attestiert den Verträgen *Schütze*, European Constitutional Law, 2. A., 2016, S. 58, 62. Nach *Nettesheim* bleibt die Grundordnung der EU auf absehbare Zeit eine „Vertragsverfassung", *Netteseheim*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 389, 397.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

richtsverbund[463] heraus hat das *BVerfG* schon den EWG-Vertrag als Verfassung beschrieben.[464]

Soweit es im Folgenden bei der Untersuchung der Verfassungsgrundsätze um den Wortbestandteil Verfassung geht, ist daher zuvorderst das geschriebene und ungeschriebene Primärrecht gemeint. Mit Blick auf die Rechtsprechung ergibt sich dies schon terminologisch aus der Gleichsetzung von Primärrecht und Verfassung. Dieses Verständnis des Gerichtshofs wurde auch nicht dadurch aufgehoben, dass der Verfassungsvertrag scheiterte.[465] Denn der *EuGH* hat beispielsweise in *Kadi I* und dem Gutachten 2/13 an seiner verfassungsrechtlichen Terminologie, welche die Verträge mit einer Verfassung der Union gleichsetzt, festgehalten.[466] Die Verfassungsterminologie entsprechend der Rechtsprechung zu verwenden, mag aus der Perspektive einer umfassenderen Verfassungsdogmatik kritikwürdig sein. Insbesondere erscheint dabei fraglich, ob dem gesamten Primärrecht in seiner Gesamtheit Verfassungsqualität beigemessen werden kann.[467] Hauptfokus der hiesigen Untersuchung ist jedoch die Wirkung der Verfassungsgrundsätze als Konzept der Rechtsprechung. Es wird sich daher im Folgenden vorrangig auf die Bedeutung der Verfassungsterminologie nach der Rechtsprechung beschränkt. Die Untersuchung baut auf diesem Verständnis vom Begriff der Verfassung der Union auf. Sie macht es sich zur Aufgabe, das in der Rechtsprechung angewandte, aber konturarme Konzept der Verfassungsgrundsätze zu konzeptualisieren. Ausgehend vom Urteil *Kadi I* geht es dabei zunächst um die Verfassungsgrundsätze, die gegenüber völkerrechtlich determinierten Unionsrechtsakten zur Anwendung kommen. Darüber hinaus geht es aber auch um andere Konstellationen, in denen die Wirkung der Verfassungsgrundsätze in Frage

---

463 Zum europäischen Verfassungsgerichtsverbund *Voßkuhle*, NVwZ 2010, S. 1, 3 ff.

464 Dazu *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 372 m. w. N.; BVerfGE 22, 293, 296 – *EWG-Verordnungen*: „Der EWG-Vertrag stellt gewissermaßen die Verfassung dieser Gemeinschaft dar.".

465 Ohnehin war die Qualität des Verfassungsvertrages (Vertrag von Rom) als Verfassung fragwürdig, „Thte treaty of Rome (2004) was indeed 'a treaty masquerading as a constitution'" *de Witte*, in: de Búrca/Weiler (Hrsg.), The Worlds of European Constitutionalism, 2012, S. 19, 33 m. w. N.

466 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 281; EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 158 ff.

467 *Schütze*, European Constitutional Law, 2. A., 2016, S. Ixv. *Thiemann*, Kooperation und Verfassungsvorbehalt im Ausgleich, 2016, S. 35, sie misst der Gleichsetzung von Primärrecht und Verfassung in *Les Verts* (EuGH, Rs. 294/83 (Les Verts), ECLI:EU:C:1986:166, Slg. 1986, 1339, Rn. 23) lediglich Symbolkraft bei.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

kommt. Das betrifft nicht nur die Wirkung gegenüber Völkervertragsrecht und Völkergewohnheitsrecht, sondern auch die Folgen der Anwendung der Verfassungsgrundsätze für die Unionsrechtsordnung selbst.

2. Bedeutung des Grundsatzes

Für die Untersuchung der Verfassungsgrundsätze ist vom Wortlaut her nicht nur das Vorverständnis zum Begriff der Unionsverfassung, sondern auch zum Begriff des Grundsatzes relevant. Die Verfassungsgrundsätze sollen im Folgenden mit Blick auf ihre Wirkung als Prüfungsmaßstab konzeptualisiert werden. Dafür sollen die Gehalte des Primärrechts in den Blick genommen werden, die die Wirkung entfalten wie die Grundrechte als Verfassungsgrundsätze in *Kadi I*. Es geht damit um solche Teile des Primärrechts, die einen Maßstab für die Überprüfung von Unionsrechtsakten bilden, die Völkerrecht umsetzen. Damit kommt es für die Untersuchung der Verfassungsgrundsätze nicht darauf an, welche Gehalte des Primärrechts losgelöst von der Wirkung als Grundsätze oder Prinzipien des Unionsrechts angesehen werden. Die rechtstheoretische Frage, was generell ein Prinzip oder Grundsatz der Unionsrechtsordnung ist, ist durch die hier auf die Wirkung fokussierte Fragestellung nicht relevant. Ausgehend von der Rechtsprechung liegt ein Verfassungsgrundsatz vor, wenn er die bestimmte Wirkung hat. Ob die Begriffswahl gemessen an ihrer Wirkung und ihrem Bedeutungsinhalt mit den gängigen Erklärungsansätzen für generelle Prinzipien oder Grundsätze übereinstimmt, soll hierbei nicht untersucht werden.[468] Während *von Bogdandy* Grundprinzipien im Unterschied zur Terminologie der Rechtsprechung nicht als Verfassungsprinzipien bezeichnet und die Bedeutungsdifferenz betont,[469] stehen im Rahmen der hiesigen Analyse die Verfassungsgrundsätze im Wortlaut des *EuGH* im Fokus.

---

468 Zur Unzweckmäßigkeit die konkurrierenden Bedeutungen von Prinzip bei der wissenschaftlichen Definition zu beachten: *von Bogdandy*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 27.

469 *Von Bogdandy*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 29. Für den hiesigen Untersuchungsgegenstand der Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* von besonderer Relevanz ist der Befund *von Bogdandys*, dass die Termini Grundsatz und Prinzip im deutschsprachigen Unionsrecht mehrheitlich synonym verstanden werden; *von Bogdandy*, a. a. O., S. 13, 25 f.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

3. Relevanz der Analyse der Verfassungsgrundsätze

Das Urteil *Kadi I*, in dem die Verfassungsgrundsätze bisher am deutlichsten zur Anwendung gelangten, erging am 3. September 2008. Damit steht nicht nur die Frage nach dem aktuellen Stand der Forschung um die Verfassung und Verfassungsgrundsätze im Raum. Eine geringe Präsenz der Thematik würde den Verdacht nähren, die Verfassungsgrundsätze allgemein und speziell in Ihrer Wirkung nach *Kadi I* seien nicht besonders relevant. Trotz einer ausführlichen Aufarbeitung der Kadi-Rechtsprechung in der Literatur lässt sich jedoch schwerlich behaupten, über Kadi sei bereits *alles* gesagt.[470] Das Verhältnis zwischen Unionsrecht und Völkerrecht bleibt, gemeinsam mit und wegen der Unstetigkeit beider Rechtsebenen, stets aktuell. Manche nehmen an, es fehle komplett an einem kohärenten Verhältnis von Unions- und Völkerrecht.[471] Die Verfassungsgrundsätze bieten die Möglichkeit einen Ausschnitt dieses Verhältnises genau zu beschreiben. Dabei geht es insbesondere um die Überprüfung von Sekundärrechtsakten, mit denen Völkerrecht umgesetzt werden soll (*Kadi*-Konstellation).

Die Relevanz der Beschreibung des Verhältnisses zwischen Unionsrecht und Völkerrecht geht aber über die *Kadi*-Konstellation hinaus. Denn eine Begrenzbarkeit der Umsetzbarkeit von Völkerrecht im Unionsrecht ist auch außerhalb von UN-Sanktionen relevant. So betrifft das Austarieren des Verhältnisses zwischen Unionsrecht und Völkerrecht zum Beispiel auch den Umgang mit intra-EU BIT, Schiedssprüchen und geplanten Freihandelsabkommen der Union. Schließlich beeinflusst eine mögliche Begrenzung des völkerrechtlichen Einflusses in der Unionsrechtsordnung auch die Möglichkeiten der Union zur Einbindung in internationale Verträge.

Ferner soll die Untersuchung der Verfassungsgrundsätze helfen, diese zur Überprüfung, insbesondere in der *Kadi*-Konstellation, handhabbar anwenden zu können. Der *EuGH* übernimmt in seiner Rechtsprechung immer wieder die Rolle des „gatekeeper", der von Fall zu Fall die Auswirkungen des Völkerrechts für die Unionsrechtsordnung bestimmt.[472] In seiner

---

470 Eine Klassifizierung der Literatur zur *Kadi*-Rechtsprechung nehmen *Avbelj* und *Roth-Isigkeit* vor, sie resümieren: „This does not mean, however, that everything has already been said about *Kadi*.", *Avbelj/Roth-Isigkeit,* GLJ 2016, S. 153, 155.

471 *De Búrca,* in: de Búrca/Weiler (Hrsg.), The Worlds of European Constitutionalism, 2012, S. 105, 108.

472 Vgl. *Lavranos,* in: Fontanelli/Martinico/Carrozza (Hrsg.), Shaping Rule of Law Through Dialogue, 2009, S. 119, 123.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Rechtsprechung und in seinen Gutachten legt er zudem das Urteil *Kadi I* und die Verfassungsgrundsätze wiederholt zugrunde.[473] Dabei wurden die Verfassungsgrundsätze als Prüfungskonzept bisher aber nicht allgemein präzisiert. Vielmehr wurden die Verfassungsgrundsätze in Gestalt der Grundrechte konkret zur Rechtmäßigkeitsprüfung des völkerrechtlich veranlassten Rechtsaktes herangezogen.[474] Darüberhinaus äußerten sich einzelne Generalanwälte dahingehend, dass die Verfassungsgrundsätze als selbstständige Kriterien zur Rechtmäßigkeitsprüfung[475] bzw. zur Lösung von Konflikten zwischen dem Völkerrecht und dem Unionsrecht[476] verstanden werden können.

Die relevante Passage in *Kadi I,* nach der eine „grundsätzlich umfassende Kontrolle"[477] von Sekundärrechtsakten hinsichtlich der Grundrechte (als Verfassungsgrundsätze) durchzuführen ist, sagt nach Generalanwalt *Bot* noch nichts über die Intensität dieser Prüfung aus.[478] Die Intensität der Prüfung eines Verfassungsgrundsatzes kann daher allgemein untersucht werden. Damit geht es bei der Untersuchung der Verfassungsgrundsätze auch um deren handhabbare Anwendung in der Prüfung. Das Gutachten 2/13[479] verdeutlicht, dass der Maßstab der unionsrechtlichen Prüfung an den Schnittstellen zwischen Unionsrecht und Völkerrecht präzisiert werden kann, um eine größere Rechtssicherheit zu erreichen.

Der Gewinn einer klareren Definition für Prüfungsmaßstäbe an der Schnittstelle zwischen Unionsprimärrecht und Völkerrecht zeigt sich wei-

---

473 Beispielhaft: EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 65–68, 97; EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 169, 170, 183, 201; EuGH, Gutachten 1/15 (Fluggastdaten Kanada), ECLI:EU:C:2017:592, Rn. 67; EuGH, Rs. C-266/16 (Western Sahara Campaign), ECLI:EU:C:2018:118, Rn. 46.

474 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 333 bis 370; EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 66, 67, 97 ff.; EuGH, Rs. C-548/09 P (Bank Melli Iran), ECLI:EU:C:2011:735, Rn. 105.; EuGH, Rs. C-239/12 P (Abdulrahim), ECLI:EU:C:2013:331, Rn. 70.

475 GA *Mengozzi*, SchlA Rs. C-161/15 (Benallal/Belgien), ECLI:EU:C:2016:3, Rn. 69; GA *Wathelet*, SchlA Rs. C-266/16 (Western Sahara Campaign), ECLI:EU:C:2018:1, Rn. 54.

476 GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 171 und Fußnote 114.

477 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 326.

478 GA *Bot*, SchlA verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:176, Rn. 58–62.

479 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

terhin darin, dass dem geschriebenen Recht, insbesondere Art. 2 EUV nach Lissabon, eine klare Rechtsfolge für die Verletzung wichtiger Grundsätze/ Werte nicht entnommen werden kann.[480] Selbst wenn die Verfassungsgrundsätze, die wirken wie in *Kadi I*, in Art. 2 EUV verankert wären, ergäbe sich *de lege lata* daraus noch keine abweichungsfeste Rechtsfolge gegenüber Rechtsakten, die „frühere" völkerrechtliche Verpflichtungen der Mitgliedstaaten umsetzen. Zwar gibt es mit Art. 7 EUV ein Verfahren für den Fall der Verletzung der Werte durch einen Mitgliedstaat. Wann genau eine schwerwiegende Verletzung der Werte im Sinne des Art. 7 EUV vorliegt, ist schwierig zu bestimmen.[481] Für vorliegende Fragestellung mit dem Fokus auf die Prüfung von Unionsrecht, welches Völkerrecht umsetzt, lässt sich daher aus der Diskussion um Art. 7 EUV wohl wenig gewinnen. Insgesamt ist die Analyse der Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* daher jedenfalls für die *Kadi*-Konstellation, aber auch darüber hinaus allgemein für das Verhältnis zwischen Unionsrecht und Völkerrecht relevant.

II. Dogmatische Bestimmung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze

Der Begriff Verfassungsgrundsätze (principes constitutionnels/ constitutional principles) entstammt der Rechtsprechung. Er taucht im geschriebenen Unionsrecht nicht auf und ist in der Rechtsprechung ein neuer Terminus.[482] Zunächst soll es daher darum gehen, den Begriff näher zu bestimmen und im Primärrecht zu verorten. Ausgehend von der Anwendung der Verfassungsgrundsätze in der Rechtsprechung nach *Kadi I* können einzelne Kriterien für die Verfassungsgrundsätze abgeleitet (1.) und ihre Hauptanwendungsfälle untersucht werden (2.). Darauf aufbauend geht es dann um die Begründung der spezifischen abweichungsfesten Wirkung der Verfassungsgrundsätze (3.). Anschließend soll die primärrechtliche Verankerung (4.) und die Abgrenzung der Verfassungsgrundsätze von anderen Teilen des Primärrechts herausgearbeitet werden (5.). Danach werden die Be-

480 Zur ausgebliebenen Heranziehung von Art. 6 EUV (Nizza) als Maßstab der Rechtsprechung *Hilf/Schorkopf*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 2 EUV, Rn. 46.

481 Vgl. *Schorkopf*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 7 EUV, Rn. 31 ff. Zum Umgang mit Art. 7 EUV *von Bogdandy/Antpöhler/Ioannidis*, in: Jakab/Kochenov (Hrsg.), The Enforcement of EU Law and Values, 2017, S. 218, 225 ff. und *Pech*, Jean Monnet Working Paper 04/09, S. 1, 64 f.

482 Supra Kapitel B. I. 3. c) gg).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

griffswahl (6.) und die Anwendung der Verfassungsgrundsätze in der Prüfung erläutert (7.).

1. Bildung von Kriterien ausgehend von der Rechtsprechung

Nach dem Vertrag von Lissabon lässt sich überzeugend von den Verfassungsgrundsätzen *des Unionsrechts* sprechen.[483] Legt man die in Kapitel B. untersuchte Rechtsprechung zugrunde, dann sind die Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts die grundlegenden Gehalte des Primärrechts, durch welche das Einwirken des Völkerrechts in die Unionsrechtsordnung begrenzt wird. Danach stellen diese Verfassungsgrundsätze einen abweichungsfesten Teil des Unionsrechts gegenüber dem Völkerrecht dar. In dieser vorläufigen und inhaltlich unpräzisen Definition kommt die Aussage *Poiares Maduros* zum Ausdruck, das Völkerrecht könne das Gemeinschaftsrecht (jetzt also das Unionsrecht) nur unter den durch die Verfassungsgrundsätze aufgestellten Voraussetzungen „durchdringen".[484] Die Verfassungsgrundsätze bilden mithin einen Prüfungsmaßstab. Zählen Grundsätze zu diesen Verfassungsgrundsätzen, werden sie bei der Umsetzung von Völkerrecht durch Sekundärrecht zu dessen Überprüfung angelegt. Die inhaltliche Bestimmung dieses Prüfungsmaßstabes kann zunächst vom Begriff der Verfassungsgrundsätze ausgehen, wie er im Fall *Kadi I* erstmals angewandt wurde. Dabei geht es einerseits um die Begriffsbestandteile der Verfassung (a) und des Grundsatzes (b). Andererseits liegt in der Wirkungsbeschreibung, dass „Verpflichtungen aufgrund einer internationalen Übereinkunft nicht die Verfassungsgrundsätze des EG-Vertrag beeinträchtigen können"[485], schon ein über den Begriff hinausgehendes Kriterium (c). Ferner wurde in der Rechtsprechungsanalyse deutlich, dass die Autonomie der Unionsrechtsordnung und die Zuständigkeit des Gerichtshofs für die Anwendung der Verfassungsgrundsätze wie für das Verhältnis zwischen Unions- und Völkerrecht relevant sind. Daher ist auch danach zu fragen, ob und wodurch sie für die Verfassungsgrundsätze kennzeichnend sind (d).

---

483 Supra Kapitel B. II. 2.

484 Vgl. GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24.

485 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

a) „Verfassung“

Der Bezug der Verfassungsgrundsätze auf die Verfassung ist im Kontext des Verfassungsverständnisses des *EuGH* zu verstehen. Unter dem Begriff der Verfassung werden demnach zuvorderst die europäischen Verträge verstanden.[486] Hinzu treten die sich aus der ständigen Rechtsprechung ergebenden allgemeinen Rechtsgrundsätze. Diesen Rechtsquellen muss also ein Grundsatz entstammen, um ein Verfassungsgrundsatz nach *Kadi I* zu sein.

Der Anlauf zum Schluss des Verfassungsvertrages ist gescheitert und im geschriebenen Unionsrecht findet sich keine Verfassungsterminologie. Vor diesem Hintergrund drängt sich das Anknüpfen an das Verfassungsverständnis des Gerichtshofs für die Beschreibung des Verfassungsbezuges geradezu auf. Demgegenüber erscheint eine Anknüpfung an die zahlreichen rechtspolitischen Vorschläge für europäische Verfassungen fernliegend.[487] Sie sind nicht nur rechtlich unverbindlich geblieben, sondern werden durch den *EuGH* auch nicht in Bezug genommen. Der *EuGH* hat in seiner Rechtsprechung, beginnend schon bei *Les Verts*, die Verträge und damit das Primärrecht mit einer verfassungsrechtlichen Terminologie belegt.[488] In *Kadi I* wollte der *EuGH* ersichtlich nicht mit seinem Verfassungsverständnis, ausgehend von *Les Verts*, brechen.[489] Über die verfassungsdogmatische Schlüssigkeit der Betitelung des (gesamten) Primärrechts als Verfassungsrecht lässt sich zwar streiten,[490] dem Verständnis der Verfassungs-

---

486 Zum verfassungsrechtlichen Vorverständnis für diese Untersuchung supra Kapitel C. I. 1. Vgl. auch *Kotzur*, EuGRZ 2008, S. 673, 677.

487 Zu solchen Vorschlägen *de Witte*, in: de Búrca/Weiler (Hrsg.), The Worlds of European Constitutionalism, 2012, S. 19, 28 ff.

488 Zur verfassungsrechtlichen Terminologie in der Rechtsprechung siehe supra Kapitel B. V. 1. Die verfassungsrechtliche Terminologie findet sich insbesondere im Urteil *Kadi I* (EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 281 ff.), im Gutachten 2/13 ((EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 158 ff, 177), im Gutachten 1/76 ((Stilllegungsfonds für die Binnenschifffahrt), ECLI:EU:C:1977:63, Slg. 1977, 741, Leitsatz 5), im Urteil *Les Verts* (EuGH, Rs. 294/83 (Les Verts), ECLI:EU:C:1986:166, Slg. 1986, 1339, Rn. 23), im Gutachten 1/91 ((EWR I), ECLI:EU:C:1991:490, Slg. 1991, I-6079, Rn. 21) sowie im Gutachten 2/94 ((EMRK I), ECLI:EU:C:1996:140, Slg. 1996, I-1759, Rn. 35).

489 Vergleich der Bezug auf die vorherige Rechtsprechung EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 281 – 285.

490 Vgl. *Thiemann*, Kooperation und Verfassungsvorbehalt im Ausgleich, 2016, S. 35 m. w. N.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

grundsätze als Konzept der Rechtsprechung tut dies a priori jedoch keinen Abbruch. Schließlich bilden die Verfassungsgrundsätze – so die Ausgangshypothese – auch lediglich einen Teil der Verfassung ab. Das Verständnis des Primärrechts als Verfassungsrecht zeigt sich zeitlich nach *Kadi I* auch im Gutachten 2/13. Darin führt der *EuGH* den auf das Primärrecht bezogenen Prüfungsauftrag aus Art. 218 Abs. 11 AEUV anhand eines verfassungsrechtlichen Rahmens durch.[491] Wenn der *EuGH* also von Verfassungsgrundsätzen spricht, dann geht es um Grundsätze, die zu dem geschilderten Verfassungsbegriff des *EuGH* einen eindeutigen Bezug haben. Sie lassen sich, das verdeutlicht das Gutachten 1/15, aus den Verträgen ableiten.[492] Der Grundsatz im Sinne der Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* darf mithin der Unionsverfassung im Sinne des Gerichtshofs nicht nur nicht widersprechen, er muss ihr auch entspringen.

b) Prüfungstauglicher „Grundsatz"

Der Grundsatz im Sinne der Verfassungsgrundsätze ist nach deren Anwendung in *Kadi I* derart, dass von ihm zur Umsetzung von völkerrechtlichen Verpflichtungen nicht abgewichen werden kann.[493] In der französischen Fassung des Urteils werden die Verfassungsgrundsätze mit principes constitutionnels, in der Englischen mit constitutional principles übersetzt. Es ist also schon fraglich, weshalb für diese abweichungsfeste Wirkung nicht von Verfassungsprinzipien gesprochen werden soll. Allerdings werden die Begriffe Grundsatz und Prinzip im deutschsprachigen Unionsrecht synonym verstanden.[494] Auch lässt die unterschiedliche sprachliche Verwendung der Prinzipien im geschriebenen Recht vermuten, dass der Vertragsgeber den Begriff Prinzip nicht aufgrund einer einheitlichen Konzeption einsetzt.[495] In der Rechtsprechung des Gerichtshofs spielt der Begriff der

491 Vgl. EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 177, bezugnehmend auf die Rn. 155 bis 176 („ce cadre constitutionnel", „the constitutional framework"). Dazu auch supra Kapitel B. IV. 3.

492 EuGH, Gutachten 1/15 (Fluggastdaten Kanada), ECLI:EU:C:2017:592, Rn. 67.

493 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285.

494 *Von Bogdandy*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 25 f.

495 *Von Bogdandy*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 26.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Verfassungsgrundsätze bis zum Urteil *Kadi I* keine eigenständige Rolle.[496] Um in Anknüpfung an *Kadi I*, die darin angewandte abweichungsfeste Wirkung zu beschreiben, steht der Wortlaut der Verträge und die bisherige Rechtsprechung der Bezeichnung als Grundsatz also nicht entgegen.

Indem diese Untersuchung an die Begrifflichkeit des Gerichtshofs anknüpft und dabei die spezifische Anwendung der Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* fokussiert, kommt es daher weniger auf die rechtstheoretische und rechtsphilosophische Diskussion um den Begriff des „Grundsatzes" an.[497] Zur Beschreibung des Grundsatzes im Sinne der Verfassungsgrundsätze wird weniger an das allgemeine Verständnis von Grundsätzen als mehr an die spezifische Wirkung angeknüpft. Die Grundsätze in *Kadi I* umfassen Prinzipien, die derart grundlegend sind, dass die Unionsrechtsordnung ein Abweichen von ihnen nicht zuzulassen vermag.[498] Das Grundlegende daran ist, dass dies auch Bereiche betrifft, die nach den Regelungen des Primärrechts eigentlich von der Primärrechtsbindung ausgenommen sind. Dabei bleibt aber weitgehend unklar, wie genau sich diese Grundsätze bestimmen lassen. Nach Generalanwalt *Poiares Maduro* handelt es sich um die Grundwerte (valeurs fondamentales, fundamental values), die der Gemeinschaftsrechtsordnung zugrunde liegen.[499]

Zur Benennung einzelner Grundsätze ist sowohl vom Wortlaut als auch von den Aussagen des *EuGH* in *Kadi I* her, der Blick auf Art. 6 Abs. 1 EUV (Nizza) zu richten. Der Artikel spricht von den Grundsätzen, die in *Kadi I* für die Grenzziehung für die Umsetzung von Völkerrecht in der Gemeinschaftsrechtsordnung benannt werden.[500] Allein der Benennung halber

---

496 Zur Rechtsprechungsanalyse bezüglich der Verfassungsgrundsätze supra Kapitel B. I. 3. c) gg).

497 Zur Diskussion um verschiedene Prinzipienmodelle *Röhl/Röhl*, Allgemeine Rechtslehre, 3. A., 2008, § 33. Es erscheint erst als nachgelagerte Frage, inwieweit die Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* wegen ihren herauszuarbeiteten Eigenschaften in der Tradition eines bestimmten Prinzipienmodells stehen.

498 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 301 bis 304. Insbesondere Rn. 304: „des principes qui relèvent des fondements mêmes de l'ordre juridique communautaire, parmi lesquels celui de la protection des droits fondamentaux"; „the principles that form part of the very foundations of the Community legal order, one of which is the protection of fundamental rights".

499 GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 44; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 44.

500 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285, 303.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

kommen daher als Verfassungsgrundsätze die Grundsätze der Freiheit, der Demokratie und die Achtung der Menschenrechte und Grundfreiheiten in Frage. Darüber hinaus kommen – ohne alle denkbaren Grundsätze abschließend aufführen zu wollen – als mögliche Kandidaten für die Stellung als Grundsatz in diesem Sinne die Rule of Law sowie die Strukturmerkmale des institutionellen Gefüges[501] und des Binnenmarktes in Betracht.[502] Für die Verknüpfung mit dem Primärrecht kommt außerdem die geänderte Terminologie in Art. 2 EUV und Art. 6 EUV im Vergleich zu Art. 6 EUV Abs. 1 (Nizza) hinzu. Inwieweit die Anknüpfung an die Grundsätze nach Art. 6 EUV (Nizza) auf die Werte des heutigen Art. 2 EUV übertragen werden kann, soll im Anschluss untersucht werden.[503] Allgemein verrät die bloße Benennung eines Grundsatzes allerdings noch nichts über dessen dogmatischen Inhalt. Ebenso wenig verrät die Verknüpfung der Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* mit „Kernprinzipien" oder „Kernelementen" der Unionsrechtsordnung etwas über die Bestimmung der Verfassungsgrundsätze, solange dieser Kern unbestimmt bleibt.[504]

Die Rechtsprechung hat keinen feststehenden Katalog an Grundsätzen vorgelegt, an den für die Identifikation der Verfassungsgrundsätze hinsichtlich ihrer Auswirkungen angeknüpft werden könnte. Ohne einen solchen Katalog kommt es daher für die Identifikation mehr auf die Anwendungsweise und Anwendungsfolgen der Grundsätze an. Zur Beschreibung der Verfassungsgrundsätze erscheint es wichtig zu bestimmen, welche inhaltlichen Gesichtspunkte für eine Prüfung anhand eines Verfassungsgrundsatzes relevant sind. Schließlich wird der Verfassungsgrundsatz nach *Kadi I* zur Prüfung der Umsetzbarkeit von Völkerrecht in die Unionsrechtsordnung angelegt.[505] Dementsprechend müssen die einzelnen Grundsätze als Prüfungsmaßstab inhaltlich ausgestaltet sein. Auch Generalanwalt *Poiares Maduro* geht es um die Prüfung anhand der einzelnen

501 Vgl. GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 171 und Fußnote 171.

502 Eine ähnliche Liste aufstellend *Lavranos*, in: Fontanelli/Martinico/Carrozza (Hrsg.), Shaping Rule of Law Through Dialogue, 2009, S. 119, 128.

503 Infra Kapitel C. II. 4.

504 Die Kernmetapher verwenden mit Blick auf die Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I Halberstam*, GLJ 2015, S. 105, 110 f. („core principles of EU constiutional law") und *Kämmerer*, EuR 2009, S. 114, 119 („Kernelemente", „Kernprinzipien").

505 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 290, 331 bis 370. Supra Kapitel B. I. 3. c) bb).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Grundsätze.[506] Die Grundsätze müssen in der Prüfung konkret aufgrund eines hinreichenden normativen Gehalts herangezogen werden können. Es handelt sich um solche Grundsätze, die zur Überprüfung eines Sekundärrechtsaktes angewandt werden können. Erforderlich ist also eine gewisse dogmatische Tiefe hinter den politischen Leitprinzipien.[507]

Dies ist bei den Grundrechten der Union, die als Verfassungsgrundsätze in *Kadi I* angewendet werden, der Fall. Es wird nicht generell und unpräzise anhand *der Grundrechte* geprüft. Vielmehr werden die einzelnen Grundrechte nach ihrer Dogmatik geprüft. Dem voraus geht die Feststellung, dass überhaupt eine Prüfung, und zwar anhand der Verfassungsgrundsätze, durchgeführt wird. Das Anlegen der einzelnen Grundrechte folgt dann aus deren Eigenschaft als Verfassungsgrundsätze.[508] Bei den geprüften Grundrechten ging es um die Verteidigungsrechte, insbesondere den Anspruch auf rechtliches Gehör und das Recht auf effektive gerichtliche Kontrolle.[509] Außerdem prüfte der *EuGH* die Verletzung des Eigentumsrechts.[510] Die einzelnen Grundrechte werden zunächst auf ihre Einschlägigkeit bezüglich des geprüften Sekundärrechtsaktes hin überprüft.[511] Der *EuGH* legt dabei die Verteidigungsrechte und das Recht auf effektive gerichtliche Kontrolle zusammen an. Danach kommt er ohne tiefgreifende Abwägung einer möglichen Rechtfertigung der Grundrechtsverletzungen zu dem Schluss, dass die Grundrechte verletzt sind.[512] Eine Rechtfertigung des Eingriffs in das Eigentumsrecht prüft der *EuGH* hingegen. Grundsätz-

506 GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 44; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 44.

507 „Ein Grundsatz ist umso überzeugender, weil besser anwendbar, je konkreter der identifizierte normative Gehalt ist [...]" (*Reimer*, Juristische Methodenlehre, 2016, Rn. 603).

508 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285, 303.

509 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 333 bis 353.

510 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 354 bis 371.

511 Bezüglich der Verteidigungsrechten und dem Recht auf effektiven gerichtlichen Rechtsschutz: EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 333 bis 349. Bezüglich des Eigentumsrechts: EuGH, a. a. O., Rn. 355 bis 358.

512 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 348 bis 353.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

lich könne der Eingriff gerechtfertigt werden.[513] Insbesondere könne das Einfrieren von Geldern zum Kampf gegen „die Bedrohungen, die durch terroristische Handlungen auf dem Weltfrieden und der internationalen Sicherheit lasten", angemessen und verhältnismäßig sein.[514] Im konkreten Fall sah der *EuGH* den Eingriff in das Eigentumsrecht wegen des Verstoßes gegen damit zusammenhängende Verfahrensrechte als nicht gerechtfertigt an.[515]

Die Prüfung der Grundrechte in *Kadi I*, die bisher als einzige Verfassungsgrundsätze mit der abweichungsfesten Wirkung identifiziert werden können, zeigt also eine dogmatische Tiefe auf. Auf die Vereinbarkeit mit einem Grundrecht hin kann ein Unionsrechtsakt geprüft werden. Dementsprechend muss ein Grundsatz, um Verfassungsgrundsatz mit der abweichungsfesten Wirkung nach *Kadi I* zu sein, als Prüfungsmaßstab auch konkret angelegt werden können. Im Rahmen der Dogmatik des jeweiligen Verfassungsgrundsatzes – auch das zeigt *Kadi I* – sind dann auch die völkerrechtlichen Ziele, die mit der Umsetzung des Völkerrechts ins Unionsrecht verfolgt werden, in die Prüfung einzustellen. Im Fall der Grundrechte bezieht sich der *EuGH* bei der Frage, ob der Eingriff in das Eigentumsrecht gerechtfertigt ist, auf das Ziel der völkerrechtlichen Maßnahme, die mit der angegriffenen Verordnung umgesetzt werden soll.[516] Damit stellt er die völkerrechtlichen Wertungen, die dem umzusetzenden Rechtsakt zugrunde liegen, in die Bewertung der Rechtfertigung mit ein. Für die Stelle in der Prüfungsstruktur, an der die völkerrechtlichen Ziele einzustellen sind, kommt es auf den jeweiligen Verfassungsgrundsatz an.

c) Abweichungsfeste Wirkung im Ergebnis

Die Prüfung der Grundrechte als Verfassungsgrundsätze offenbart jedoch bezüglich der Unumstößlichkeit der Verfassungsgrundsätze *prima facie* ein Problem. Einerseits postuliert der Gerichtshof, dass von den Verfassungs-

513 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 359 bis 366.

514 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 363.

515 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 367 bis 371.

516 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 362, 362, 364, 365.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

grundsätzen nicht abgewichen werden kann.[517] Dabei wirken die Verfassungsgrundsätze gegenüber Sekundärrechtsakten, die Völkerrecht in der Union umsetzen. Daher können sie als abweichungsfest umschreiben werden. Andererseits prüft der *EuGH* einzelne Grundrechte in zunehmender Tendenz nach *Schecke und Eifert* auch hinsichtlich der Rechtfertigung einer Einschränkung.[518] Er sieht in *Kadi I* den Eingriff in das Eigentumsrecht für gerechtfertigt an[519] und prüft auch in den auf *Kadi I* folgenden Fällen zur Umsetzung von UN-Sanktionen die Rechtfertigung der Eingriffe in das Eigentumsrecht aus Art. 17 GRC.[520] Damit erscheint es fraglich, ob die Verfassungsgrundsätze als abweichungsfest treffend bezeichnet werden können. Zeigt doch die Prüfung der Grundrechte, dass in gerechtfertigter Weise von einem Verfassungsgrundsatz abgewichen werden kann.

Die inhaltliche Prüfung der einzelnen Verfassungsgrundsätze darf jedoch nicht mit der Anlegung der Verfassungsgrundsätze als Prüfungsmaßstab verwechselt werden. Denn der abweichungsfeste Charakter der Verfassungsgrundsätze ist damit verknüpft, dass sie als Prüfungsmaßstab überhaupt anzulegen sind. Die Ausgestaltung der Prüfung ergibt sich dann aus der Dogmatik des jeweiligen Grundsatzes. Nicht abgewichen werden kann von der Regel, dass ein Verfassungsgrundsatz im Sinne der *Kadi*-Rechtsprechung stets – und damit auch bei Art. 347 und 351 AEUV – angelegt werden muss. Ist ein Eingriff in die Grundrechte beispielsweise gerechtfertigt, tangiert das nicht die Integrität des Grundrechtsschutzes als Verfassungsgrundsatz. Denn der Grundrechtsschutz der Union erlaubt nach seiner Dogmatik (Art. 52 Abs. 1 GRC) gerechtfertigte Eingriffe. Die abweichungsfeste Wirkung der Verfassungsgrundsätze, nach der zur Umsetzung von Völkerrecht unter keinen Umständen Abweichungen erlaubt sind,[521] ergibt sich also aus der Prüfung anhand der einzelnen Verfassungsgrundsät-

517 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285.

518 EuGH, verb. Rs. C-92/2009 (Schecke u. Eifert), ECLI:EU:C:2010:662, Slg. 2010, I-11063, Rn. 55 ff. In diesem Fall ging es allerdings nicht um die Umsetzung von UN-Sanktionen im Unionsrecht. Eine systematische Prüfung von Eingriff und Rechtfertigung findet sich auch in EuGH, verb. Rs. C-293/12 u. C-594/12 (Digital Rights Ireland), ECLI:EU:C:2014:238, Rn. 31 ff.

519 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 355, 357, 359 ff.

520 EuGH, verb. Rs. C-539/10 P und C-550/10 P (Al-Aqsa), ECLI:EU:C:2012:711, Rn. 120 ff.; EuGH, Rs. C-548/09 P (Bank Melli Iran), ECLI:EU:C:2011:735, Rn. 115. Vgl. *Tamblé,* EuR 2016, S. 666, 678 f.

521 Vgl. *Lavranos,* in: Fontanelli/Martinico/Carrozza (Hrsg.), Shaping Rule of Law Through Dialogue, 2009, S. 119, 126 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

ze. Dies zeigt sich auch bei den Grundrechten auf Achtung der Verteidigungsrechte und auf effektiven gerichtlichen Rechtsschutz.[522] Beide Rechte sind als Grundrechte der Grundrechtecharta Teil der Verfassungsgrundsätze. Sie werden im Fall *Kadi II* jedoch nicht isoliert hinsichtlich einer Einschränkung und einer Rechtfertigung geprüft. Der *EuGH* fordert sie vielmehr im administrativen Verfahren ein.[523] Dies zeigt, dass es den *einen* Prüfungsaufbau der Grundrechte und damit der Verfassungsgrundsätze durch den *EuGH* nicht gibt. Es kommt vielmehr auf das einzelne Grundrecht, den einzelnen Verfassungsgrundsatz, an.

Allgemein ist ein Verfassungsgrundsatz dadurch abweichungsfest, dass er überhaupt zur Prüfung des Unionsrechtsaktes angelegt wird und im Fall seiner Verletzung die Umsetzung oder Anwendung des Völkerrechts in der Unionsrechtsordnung verhindert.[524] Die abweichungsfeste Wirkung steht daher erst am Ende der Prüfung des jeweiligen Verfassungsgrundsatzes fest. Es ist also zumindest ungenau, den Grundrechtsschutz als Verfassungsgrundsatz nach *Kadi I* von vorneherein als unantastbar („untouchable“[525]) zu bezeichnen, wenn damit eine Unabweichbarkeit gemeint ist. Für die Prüfungsfrage, inwieweit eine Verletzung des Verfassungsgrundsatzes als Voraussetzung für die abweichungsfeste Wirkung vorliegt, kommt es vielmehr auf die Dogmatik des jeweiligen Verfassungsgrundsatzes an. Wenn im Rahmen der Dogmatik des einzelnen Grundsatzes selbst eine Miteinbeziehung völkerrechtlicher Gesichtspunkte möglich ist, dann sind diese wegen der Völkerrechtsfreundlichkeit der Unionsrechtsordnung zu berücksichtigen.[526]

Die Beschreibung der Verfassungsgrundsätze mit dem Attribut abweichungsfest dient der klareren Bezeichnung des Untersuchungsgegenstandes. Denn es erscheint nicht ausgeschlossen auch in anderen Zusammenhängen, bei denen es nicht um die Nahtstelle zwischen Unionsrecht und Völkerrecht geht, von Verfassungsgrundsätzen zu sprechen. Der Begriff der Verfassungsgrundsätze ist nämlich nicht eindeutig auf die Wirkung nach der Rechtsprechung ausgehend von *Kadi I* festgelegt. Zur eindeutigeren Zuordnung soll daher, gerade mit Blick auf ihre abweichungsfeste

522 Art. 41 Abs. 2, Art. 47 GRC.
523 Vgl. *Tamblé,* EuR 2016, S. 666, 670; EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 111 ff.
524 Zu den Fallkonstellationen in denen die Verfassungsgrundsätze gegenüber dem Völkerrecht relevant werden infra Kapitel C. III.
525 *Lavranos,* in: Fontanelli/Martinico/Carrozza (Hrsg.), Shaping Rule of Law Through Dialogue, 2009, S. 119, 130 f.
526 Dazu ausführlicher sogleich infra Kapitel C. II. 7. b).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Wirkung im Ergebnis, von den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen des Unionsrechts gesprochen werden.

Die abweichungsfeste Wirkung einzelner Gehalte gegenüber anderem Recht aus dem Mehrebenensystem ist darüber hinaus auch anderen Rechtsordnungen nicht fremd. Im Kontext des europäischen Haftbefehls geht das *BVerfG* beispielsweise davon aus, dass die deutsche Verfassung „integrationsfeste" Grundsätze kennt, die das Einwirken einer anderen Rechtsordnung, namentlich der Unionsrechtsordnung, begrenzen.[527] Auch viele weitere europäische Staaten kennen positivrechtlich geregelte oder durch die Rechtsprechung herausgearbeitete abweichungsfeste Gehalte ihrer Rechtsordnung. Diese sind in Balance zu halten mit der Offenheit gegenüber dem Unionsrecht.[528] Rechtspolitisch bedeutsam ist dabei jedoch, wie präzise und restriktiv solche Gehalte ausgelegt und angewandt werden. Wichtig zu betonten bleibt, dass das Adjektiv „abweichungsfest" sich im Fall der Verfassungsgrundsätze insbesondere auf die Einschränkung der Lockerung der Primärrechtsbindung in den Fällen des Art. 347 und Art. 351 AEUV bezieht.

d) Zuständigkeit des Gerichtshofs und Autonomie der Rechtsordnung als Voraussetzungen

Die Zuständigkeit des Gerichtshofs und die Autonomie der Unionsrechtsordnung werden im Rahmen der Anwendung der Verfassungsgrundsätze prominent betont.[529] Auch spielen beide in der Rechtsprechung um die

---

527 Vgl. BVerfG, Beschluss vom 15. Dezember 2015 – 2 BvR 2735/14 – Rn. 41 ff. – *Europäischer Haftbefehl*; Beschluss vom 6. September 2016 – 2 BvR 890/16 – Rn. 32. Das BVerfG sieht die integrationsfesten Verfassungsgrundsätze des GG in Art. 23 Abs. 1 Satz 3 i.V.m. Art. 79 Abs. 3 GG verankert. Zum Vergleich zwischen den Verfassungsgrundsätzen und der Identitätskontrolle des BVerfG infra Kapitel E. IV. 3 b).

528 *Huber*, in: von Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), Ius Publicum Europaeum II, Offene Staatlichkeit, 2008, § 26, Rn. 83 ff.; *Meyer/Wendel*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 4, Rn. 71 ff.

529 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 282: „Außerdem können internationale Übereinkünfte nicht die in den Verträgen festgelegte Zuständigkeitsordnung und damit nicht die Autonomie des Rechtssystems der Gemeinschaft beeinträchtigen, deren Wahrung der Gerichtshof aufgrund der ausschließlichen Zuständigkeit sichert, die ihm durch Art. 220 EG übertragen ist, einer Zuständigkeit, die der Gerichts-

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Abgrenzung von Unionsrecht und Völkerrecht eine wichtige Rolle.[530] Fraglich ist daher, inwieweit beide Kriterien für die Beschreibung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze relevant sind.

Ziel der Anwendung der Verfassungsgrundsätze nach der Rechtsprechung ist es, die Grundsätze der Union zu schützen, ohne deren Wahrung der Rechtsordnung der Union ihrer eigenen Grundlage entzogen würde.[531] Der Schutz wird dabei stark auf dem Gedanken der Eigenständigkeit der Unionsrechtsordnung gestützt. Dieser erscheint zwar als kritikwürdig, bildet aber scheinbar das Vorverständnis des *Gerichtshofs* für seine Prüfung. Demnach könnte der *EuGH* völkerrechtlich determinierte Unionsrechtsakte nicht autonom gegenüber dem Völkerrecht prüfen, wenn er seinen dazu angelegten Prüfungsmaßstab nicht vom Völkerrecht getrennt – autonom – auslegen würde. Zugleich könnte er die Verfassungsgrundsätze in Form der Grundrechte nicht als Maßstab heranziehen, wenn er für deren Prüfung nicht im Rahmen der unionalen Kompetenzverteilung zuständig wäre. Die Argumentation des *EuGH* betrifft mithin die Bedingung seiner Jurisdiktionsgewalt. Er kann nicht die Vereinbarkeit einer Unionsrechtsmaßnahme prüfen, wenn er dabei die Grundsätze außen vorlässt, welche die Primärrechtsordnung und seine Zuständigkeit verfassen. Selbst eine Erklärung, der Gerichtshof prüfe einen Rechtsakt wegen der völkerrechtlichen Determination nicht oder nicht vollständig, wäre Ausdruck seiner Jurisdiktionszuständigkeit. Eine Ausübung dieser Zuständigkeit wäre es auch, würde er sich der Prüfung der Rechtsakte enthalten, solange und soweit die Verfassungsgrundsätze auf einer anderen Rechtsebene hinreichend beachtet werden. Ebenso würde es dieser Zuständigkeit entsprechen, wenn mangels einer Verletzung von Verfassungsgrundsätzen keine abweichungsfeste Wirkung einträte und dann Völkerrecht unproblematisch in der Unionsrechtsordnung umgesetzt oder angewandt werden würde.

Die Anwendung der Verfassungsgrundsätze gegenüber völkerrechtlich determinierten Unionsrechtsakten ist davon getragen, dass der *EuGH* im Rahmen seiner Zuständigkeit das zur Prüfung angelegte Unionsrecht auto-

---

hof im Übrigen bereits zu den Grundlagen der Gemeinschaft selbst gezählt hat (vgl. in diesem Sinne Gutachten 1/91 vom 14. Dezember 1991, Slg. 1991, I-6079, Randnrn. 35 und 71, und Urteil vom 30. Mai 2006, Kommission/Irland, C-459/03, Slg. 2006, I-4635, Randnr. 123 und die dort angeführte Rechtsprechung)."

530 Supra Kapitel B. V. 2. Dazu auch *Thiemann,* Kooperation und Verfassungsvorbehalt im Ausgleich, 2016, S. 110 ff.

531 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 282 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

nom auslegt. Die Autonomie wird hierbei im umfassenden Sinne verstanden und geht begrifflich bereits auf *Costa/ENEL* zurück.[532] Sie meint, gemäß der Rechtsprechung, die Unabhängigkeit der Unionsrechtsordnung sowohl von den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten als auch vom Völkerrecht.[533] Unabhängig ist dabei zuvorderst die Auslegung der unionalen Rechtsbegriffe, wobei der Einfluss sowohl der Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten als auch die völkerrechtliche Natur der Gründungsverträge nicht zu leugnen ist. Autonomie bedeutet darüber hinaus auch die eigenständige Natur der Unionsrechtsordnung gegenüber den nationalen Rechtsordnungen und dem Völkerrecht.[534] Im Kontext dieser Relation zwischen Unionsrecht und Völkerrecht bilden die Verfassungsgrundsätze für das Unionsinnenrecht eine Grenze hin zur Umsetzung von Völkerrecht in die Unionsrechtsordnung.[535] Mit der Zuständigkeit des *EuGH* wird der Umstand bezeichnet, nach dem der *EuGH* zur Entscheidung der jeweils betroffenen Rechtsfrage sowie zur Auslegung des dafür einschlägigen Rechs, also der Verträge (Art. 19 EUV), kompetent ist.

Die Autonomie und die Zuständigkeit des *EuGH* bilden Voraussetzungen, aber auch den Telos der abweichungsfesten Wirkung der Verfassungsgrundsätze. Schließlich zielt die Autonomie auf die „exclusivity" und Unberührbarkeit der Jurisdiktion des *EuGH* ab.[536] Für eine Prüfung anhand der Verfassungsgrundsätze bilden sie aber wohl keine eigenständigen Kriterien. Denn beide Aspekte bilden die Grundcharakteristika der Rechtsordnung, die schon durch die gerichtliche Prüfung von Rechtsakten einer stets autonom verstandenen Unionsrechtsordnung zum Ausdruck kommen. Die bisher genannten Kriterien enthalten diese Charakteristika der

532 EuGH, Rs. 6/64 (Costal/ENEL), ECLI:EU:C:1964:66, Slg. 1964, 1249, 1270; dazu *van Rossem,* in: Wessel/Blockmans (Hrsg.), Between Autonomy and Dependence, 2013, S. 13, 15.

533 Supra Kapitel B. IV. 3. und B. V. 2. EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 170. Vgl. *Hindelang,* Archiv des Völkerrechts 2015, S. 68, 71 ff.; *Thiemann,* Kooperation und Verfassungsvorbehalt im Ausgleich, 2016, S. 113 ff.; *Tridimas,* Cahiers de droit européen, 2016, S. 419, 439.

534 *Van Rossem,* in: Wessel/Blockmans (Hrsg.), Between Autonomy and Dependence, 2013, S. 13, 17 und 19.

535 Vgl. *Halberstam*, GLJ 2015, S. 105, 110 f., 145. Die Autonomie ist ein Definitionsbestandteil verfasster föderaler Ordnungen, dazu *Riker* (*Riker, William:* Federalsim: Orign, Operation, Significance, 1964) zitierend *Halberstam*, University of Michigan Public Law Working Paper 251, 2011, S. 2, 6.

536 *Tridimas,* Cahiers de droit européen, 2016, S. 419, 440, *Tridimas* spricht anknüpfend an das Gutachten 2/13 von „judicial monopoly [that] cannot be challanged".

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Unionsrechtsordnung. Die einzelnen Verfassungsgrundsätze müssen die beiden Merkmale ebenfalls widerspiegeln. Das heißt, sie müssen der Sachmaterie nach zum Prüfungsumfang des *EuGH* gehören. Dessen Prüfungsumfang, seine Zuständigkeit, ergibt sich hauptsächlich aus der jeweiligen Verfahrensart und dem Primärrecht. Aus dem Gesichtspunkt der Zuständigkeit ergibt sich daher, dass der einzelne abweichungsfeste Verfassungsgrundsatz nach *Kadi I* im Primärrecht verankert ist.[537] Die Autonomie wird durch die Verfassungsgrundsätze dadurch widergespiegelt, dass ihre jeweiligen Gehalte zunächst losgelöst vom Völkerrecht anhand des autonomen Unionsrecht bestimmt werden, bevor völkerrechtliche Ziele im Rahmen der Prüfung des jeweiligen Gehalts relevant werden.[538] Hinsichtlich der ungeschriebenen Rechtsfolge der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze und ihren weitreichenden Folgen für das Verhältnis des Unionsrechts zum Völkerrecht übernehmen die Autonomie der Unionsrechtsordnung und die Zuständigkeit des Gerichtshofs bei der Prüfung anhand der Verfassungsgrundsätze eine Art Besinnungsfunktion.

Am Beispiel der Wahrung der Grundrechte lässt sich dies illustrieren. Der Grundrechtsschutz hat in der Union durch die Grundrechtecharta, Art. 6 Abs. 1 EUV Primärrechtsrang. Er ist ein Wert nach Art. 2 EUV und damit eine Voraussetzung für den völkerrechtlichen Beitritt zur Union nach Art. 49 EUV. Zur Auslegung und Anwendung der Grundrechtecharta ist der Gerichtshof zuständig. Schließlich handelt es sich um geschriebenes Primärrecht.[539] Die Auslegung und Anwendung der einzelnen Grundrechte aus der Grundrechtecharta erfolgt dabei zunächst autonom auf der Grundlage ihrer Vorschriften. Im Rahmen der autonomen Auslegung und Anwendung des Unionsrechts, und damit auch bei solchem Unionsrecht, das völkerrechtliche Pflichten umsetzt, hat der *EuGH* die Grundrechte mithin zu beachten.

537 Dazu auch infra Kapitel C. II. 4.

538 Zur Berücksichtigung völkerrechtlicher Ziele bereits supra Kapitel C. II. 1. b). Zur Diskussion, ob die Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* bei der Prüfung generell gegenüber den völkerrechtlichen Zielen des umzusetzenden Rechtsaktes abgewogen werden infra Kapitel C. II. 7. b).

539 Art. 6 Abs. 1 EUV iVm. Art. 19 EUV, Art. 1 EUV.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

2. Hauptanwendungsfälle in der Kadi-Konstellation

So ungenau der Bezug der Verfassungsgrundsätze zur Verfassung im Urteil *Kadi I* ist, umso stärker konzentriert sich der *EuGH* auf einzelne Regelungen, die eine Lockerung der Primärrechtsbindung vorsehen.

a) Art. 351 und Art. 347 AEUV

Der *EuGH* geht davon aus, dass ein Abweichen vom Primärrecht nach Art. 351 AEUV, wie es nach *Centro-Com* möglich sei, seine Grenze in den Grundsätzen der Freiheit, der Demokratie und der Achtung der Menschenrechte und Grundfreiheiten finde.[540] Diese Grenze gelte auch für die möglichen Beschränkungen des Binnenmarktes (früher des gemeinsamen Marktes) nach dem Notstandsvorbehalt des Art. 297 EGV (Nizza, heute Art. 347 AEUV).[541] An Art. 347 und 351 AEUV, den äußersten Ausnahmen von der Primärrechtsbindung der Mitgliedstaaten, konturiert der *Gerichtshof* also die grenzziehende Wirkung der Grundsätze, die er zuvor als Verfassungsgrundsätze bezeichnet hat.[542] An den wenigen Stellen des Primärrechts, die ausdrücklich den Einfluss des Völkerrechts auf die Bindungskraft des Primärrechts regeln, bilden mithin die Verfassungsgrundsätze eine Grenze. Weder der alte noch der neue Wortlaut von Art. 307 Abs. 1 EGV (Nizza) und Art. 297 EGV (Nizza), beziehungsweise Art. 351 AEUV und Art. 347 AEUV, weisen auf das Bestehen der Grenze hin. Beide Vorschriften sind gemessen an der normalen Bindungswirkung des Primärrechts Ausnahmevorschriften.

Art. 347 AEUV gewährt in besonderen Krisensituationen den Mitgliedstaaten die Möglichkeit durch exzeptionelles Vorgehen vom Primärrecht

---

540 Zur Vorgängervorschrift Art. 307 EGV (Nizza) EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 301–304; zu *Centro-Com* supra Kapitel B. V. 4.; *van Rossem*, in: Wessel/Blockmans (Hrsg.), Between Autonomy and Dependence, 2013, S. 13, 21; *Lavranos*, in: Fontanelli/Martinico/Carrozza (Hrsg.), Shaping Rule of Law Through Dialogue, 2009, S. 119, 126 ff. Zur jüngeren Vorschrift (Art. 351 AEUV) ebenso *Kottmann*, Introvertierte Rechtsgemeinschaft, 2014, S. 259 ff.

541 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 302.

542 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

abzuweichen.[543] Das Ziel ist dabei, den Mitgliedstaaten rechtlichen Spielraum zu schaffen, um die Notstandssituation aufzulösen.[544] Merkmal eines existentiellen Notstandes[545] ist es, dass der Mitgliedstaat Gefahr läuft aufzuhören, in der Form zu existieren, in der er der Union beigetreten ist. Die Verfassungsgrundsätze sind die Prinzipien, die derart grundlegend sind, dass die Union selbst von ihnen nicht abweichen kann.[546] Als Beitrittskriterium kann daher die Einhaltung der Verfassungsgrundsätze der Unionsrechtsordnung gelten. Art. 49 EUV verweist für den Beitritt auf die Werte des Art. 2 EUV. Dadurch rückt die Verbindung der Verfassungsgrundsätze mit den Werten des Art. 2 EUV in den Fokus.

Wenn also der Mitgliedstaat auch über die existentielle Krise hinweg und danach weiter die Voraussetzungen der ursprünglichen Aufnahme in die Union erfüllen soll, dann muss er jedenfalls die (Verfassungs-)Grundsätze weiterhin achten, auf denen die Union beruht. Das sind nicht notwendigerweise allein die Kriterien nach Art. 49 in Verbindung mit Art. 2 EUV. Die vom Gerichtshof benannten Verfassungsgrundsätze könnten diese Kriterien umfassender abbilden.

Art. 351 AEUV dient als Kollisionsregel, die es den Mitgliedstaaten ermöglichen soll, ihre vor dem Beitritt zur Union eingegangen völkerrechtlichen Verpflichtungen getreu dem Grundsatz *pacta sunt servanda* einzuhalten.[547] Kollidiert eine völkerrechtliche Verpflichtung der Mitgliedstaaten mit dem Unionsrecht, so sind die Mitgliedstaaten nicht verpflichtet vom Unionsrecht abzuweichen. Es ist den Mitgliedstaaten lediglich möglich solche Verpflichtungen zu erfüllen und insoweit vom Unionsrecht abzuweichen, sofern die fragliche völkerrechtliche Übereinkunft den Mitgliedstaaten keinen Spielraum lässt.[548] Die Unionsorgane dürfen ferner die Erfüllung der Pflichten, die sich für die Mitgliedstaaten aus früheren Über-

543 Vgl. *Calliess,* in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 347 AEUV, Rn. 3.

544 Vgl. *Kokott,* in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 3. A., Art. 347 AEUV, Rn. 3; *Koutrakos*, CMLR 2000, S. 1399, 1340 ff.

545 Vgl. *Jaeckel*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 347 AEUV, Rn. 2: „besonderen, existenzgefährdenden Ausnahmesituationen".

546 Vgl. supra Kapitel C. II. 1. b).

547 *Lavranos,* in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 7. A., Art. 351 AEUV, Rn. 1; vgl. EuGH, Rs. C-84/98 (Kommission/Portugal), ECLI:EU:C:2000:359, Slg. 2000, I-5215, Rn. 53; EuGH, Rs. 812/79 (Burgoa), ECLI:EU:C:1980:231, Slg. 1980, 2787, Rn. 6.

548 GA *Kokott*, SchlA Rs. C-74/16 (Congregación de Escuelas), ECLI:EU:C:2017:135, Rn. 97.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

einkünften ergeben, nicht behindern.[549] Damit dient Art. 351 AEUV nicht als *carte blanche* für die Mitgliedstaaten.[550] Deren Möglichkeiten nach Art. 351 AEUV können nicht im Widerspruch zur Grundausrichtung der Unionsrechtsordnung stehen. Eben jene Grundausrichtung können die vom Gerichtshof benannten Verfassungsgrundsätze vorgeben. Deutlicht wird dies auch mit Abs. 2, aus dem sich die ausdrückliche Pflicht der Mitgliedstaaten ergibt, kollidierende Verträge nach zu verhandeln.[551]

Methodisch legt der *EuGH* Art. 351 AEUV und Art. 347 AEUV, wenn er deren Anwendung mittels der Verfassungsgrundsätze begrenzt, über den Wortlaut hinaus restriktiv aus. Er beschränkt den Wortlaut durch den Schutz der Verfassungsgrundsätze. Dies erscheint unter dem Gesichtspunkt der Fragmentierung des Unionsrechts als kritikwürdig. Allerdings kennt das Unionsrecht ungeschriebene Bestandteile.[552] Zudem passt die Auslegung zur Rechtsmethodik des *EuGH*. Denn der *Gerichtshof* richtet die Auslegung des Primärrechts regelmäßig auf die Verwirklichung der Vertragsziele der Union aus.[553] Ob das Vorgehen des *Gerichtshofs* dabei als teleologische Reduktion[554] oder schon als Rechtsfortbildung einzustufen ist, ist nicht zweifelsfrei bestimmbar. Ohnehin sind die teleologische Auslegung und die Rechtsfortbildung im Primärrecht schwer genau abgrenzbar.[555]

Die Anwendung der Verfassungsgrundsätze auf Art. 347 und 351 AEUV in *Kadi I* lässt sich zunächst für das Konzept der Verfassungsgrundsätze auswerten (b). Dies hat dann wiederum Folgen für die Auslegung von Art. 347 und 351 AEUV (c).

549 EuGH, Rs. 812/79 (Burgoa), ECLI:EU:C:1980:231, Slg. 1980, 2787, Rn. 9.

550 Vgl. *Lavranos*, in: Fontanelli/Martinico/Carrozza (Hrsg.), Shaping Rule of Law Through Dialogue, 2009, S. 119, 124 f.

551 Zur Pflicht zur Nachverhandlung *Ličková*, EJIL 2008, S. 463, 472 f.

552 *Gaitanides*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 7. A., Art. 19 EUV, Rn. 12: ungeschriebenes Unionsrecht in Gestalt der allgemeinen Rechtsgrundsätze.

553 *Pechstein/Drechsler*, in: Riesenhuber (Hrsg.), Europäische Methodenlehre, 3. A., 2015, § 7 Rn. 27 ff.

554 Für eine teleologische Reduktion des Art. 351 AEUV plädierend *Lorenzmeier*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 351 AEUV, Rn. 62.

555 *Pechstein/Drechsler*, in: Riesenhuber (Hrsg.), Europäische Methodenlehre, 3. A., 2015, § 7 Rn. 56.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

b) Schlussfolgerungen für die Konzeption der Verfassungsgrundsätze

Das Verhältnis der Verfassungsgrundsätze zum Primärrecht wird durch die abweichungsfeste Wirkung der Verfassungsgrundsätze deutlich. Sie schränken die Abweichbarkeit vom Primärrecht nach Art. 347 und Art. 351 AEUV ein. Nach beiden Regelungen kann eigentlich von der Bindung des Unionsprimärrechts abgewichen werden. Als Ausnahmeregelungen sind beide Vorschriften von vorneherein eng auszulegen.[556] Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Unionsrechtsordnung als Rechtsordnung eine gewisse Homogenität und Widerspruchsfreiheit aufweisen muss, um als selbstständige Rechtsordnung konsistent zu sein.[557] Die im Primärrecht verankerte Lockerung der Primärrechtsbindung und die Völkerrechtsfreundlichkeit der Unionsrechtsordnung sollten nur gemeinsam mit dem unionsrechtlichen Grundrechtsschutz gesehen werden. Es geht also nicht um eine absolute, auf die innere Widerspruchsfreiheit konzentrierte und andere Rechtsebenen missachtende Betrachtung, sondern um eine solche, die die Völkerrechtsfreundlichkeit miteinbezieht.[558]

Hinzu kommt, dass die Rechtsordnung auf gewissen Grundprämissen beruht. Diese bestimmen die Ausrichtung, beispielsweise als rechtsstaatlich, grundrechtswahrend oder auch als Marktfreiheiten gewährend. Diese Grundprämissen, aber auch die Widerspruchsfreiheit zu allen Regelugen, die diese Grundprämissen ausgestalten, würden von vorneherein negiert,

556 Zur engen Auslegung von Ausnahmen im Unionsrecht *Pechstein/Drechsler*, in: Riesenhuber (Hrsg.), Europäische Methodenlehre, 3. A., 2015, § 7 Rn. 27. Zur engen Auslegung von Art. 347 AEUV (Art. 224 EWG): EuGH, Rs. 222/84 (Johnston/Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary), ECLI:EU:C:1986:206, Slg. 1986, 1651, Rn. 26, 27.

557 *Mosler*, Revista Española de Derecho Internacional 1968, S. 523, 532: „In jeder Rechtsgemeinschaft muss es ein Minimum an Homogenität geben, das zur Erhaltung dieser Rechtsgemeinschaft notwendig ist." Die angesprochene Homogenität betrifft die Unionsrechtsordnung selbst, also eine unionale Homogenität. Für das Verhältnis zwischen der Union und den Mitgliedstaaten ist von einer strukturellen Kompatibilität auszugehen, *von Bogdandy*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 52 f. Zur Widerspruchsfreiheit im Rahmen der Einheit der Unionsrechtsordnung *Zuleeg* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 1045, 1064 f. Das Verhältnis zwischen der Union und den Mitgliedstaaten unter dem Begriff der Homogentität einordnend *Schorkopf*, Homogenität in der Europäischen Union, 2000, S. 41 u. 63 ff.

558 Vgl. *Tietje*, in: Kadelbach/Tietje/Pache/Groß/Waldhoff/Hey/Oeter/Merli (Hrsg.), Bundesstaat und Europäische Union zwischen Konflikt und Kooperation, VVDStRL, Bd. 66, 2006, S. 45, 51 u. 70 f.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

würde die Rechtsordnung durch eigene Vorschriften unbesehen Ausnahmen von der Vereinbarkeit mit diesen Grundprämissen zulassen. Dies erscheint als die Funktionsweise der abweichungsfesten Wirkung im Fall *Kadi I*. In diese Richtung plädierte jüngst auch GA *Szpunar*.[559]

c) Schlussfolgerungen für die Auslegung von Art. 347 und Art. 351 AEUV

Die abweichungsfeste Wirkung der Verfassungsgrundsätze im Fall der Art. 347 und 351 AEUV, die sonst eigentlich ein Abweichen gestatten, betrifft die systematische Widerspruchsfreiheit der Unionsrechtsordnung. Einerseits öffnet sich die Unionsrechtsordnung gegenüber dem Völkerrecht, indem sie über Art. 347 und 351 AEUV Abweichungen zulässt und auch über Art. 3 Abs. 5 und Art. 21 EUV völkerrechtsfreundlich ist. Andererseits sollten in der Rechtsordnug die konstituierenden Gehalte aber gewahrt werden. Die Öffnung der Rechtsordnung nach Art. 347 und 351 AEUV kann sich bildlich gesprochen nicht außerhalb des Bodens vollziehen, auf dem Art. 347 und Art. 351 AEUV stehen. Öffnet sich eine Rechtsordnung wie die der Union ihr fremden Rechtssätzen wie durch Art. 351 und Art. 347 AEUV, kann diese Öffnung nicht den Gehalten zuwiderlaufen, durch welche die Öffnung festgelegt wird. Dies ist bei der Auslegung von Art. 347 und Art. 351 AEUV zu beachten. Indem die Öffnung der Abweichbarkeit nach Art. 347 und Art. 351 AEUV begrenzt wird, erscheint die Auslegung als restriktiv. Die Verfassungsgrundsätze erscheinen in *Kadi I* als Mittel zu dieser restriktiven Auslegung.

Die Notwendigkeit zur Widerspruchsfreiheit setzt sich in der Rechtsprechung fort. Legt der Gerichtshof Art. 351 AEUV oder Art. 347 AEUV aus, kann er sich den Voraussetzungen und Bedingungen seiner Jurisdiktionsgewalt logisch nicht entledigen. Denn er sichert die Wahrung des Rechts, Art. 19 Abs. 1 EUV. In jedem Ausspruch des Gerichtshofs, also auch über die Ausnahmen von der Primärrechtsbindung, muss er das Recht der Union wahren. Das Recht der Union erlaubt zwar Ausnahmen, es kann dabei aber seine Grundlagen und ihr Verhältnis zueinander nicht übergehen. Über die Weite oder Enge dieser Grundlagen lässt sich, ausgehend von den Vorgaben der Unionsrechtsordnung, streiten. Versteht man die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze als derart grundlegend, dass die Uni-

559 GA *Szpunar*, SchlA Rs. C-641/18 (Rina), ECLI:EU:C:2020:3, Rn. 140, 141.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

on selbst von ihnen nicht abweichen kann, dann sind diese auch vom Recht im Sinne von Art. 19 Abs. 1 EUV erfasst.[560]

Was das methodische Vorgehen bei der Heranziehung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze anbelangt, so erscheint auch eine planwidrige Regelungslücke als Voraussetzung einer Rechtsfortbildung im Primärrecht[561] als nicht fernliegend. Immerhin stützt sich die Unionsrechtsordnung erst im Laufe ihrer Entwicklung auf eindeutige Grundsätze wie Grundrechte, Demokratie und Freiheit.[562] Die Rechtsfortbildung ist allerdings grundsätzlich ein *aliud* zur Auslegung.[563] Die Europäische Union und ihre Vorgängerorganisationen beruhen auch unausgesprochen auf gewissen Grundsätzen oder Werten, die ein Mindestmaß an Homogenität[564] oder struktureller Kompatibilität[565] für die Unionsrechtsordnung garantierten. Daher erscheint es als systemische Notwendigkeit, dass die Unionsrechtsordnung, als eine auf Grundsätzen beruhende Rechtsordnung, diese Grundsätze in jedem Fall beachtet. Mithin ist der konsequente Schutz der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze mehr eine restriktive, systematisch und teleologisch kohärente Auslegung von Art. 347 und Art. 351 AEUV im Kontext der gesamten Rechtsordnung als eine „neue" Rechtsfortbildung. Besonders tritt dabei das Ziel der widerspruchsfreien Rechtsordnung hervor.

Die Verfassungsgrundsätze sind den Ausnahmevorschriften Art. 351 AEUV und Art. 347 AEUV mithin inhärent und legen fest, wieweit vom Primärrecht abgewichen werden kann. Methodisch kann die Begrenzung der Ausnahmevorschriften als teleologische Reduktion verstanden werden.[566] Eine teleologische Interpretation steht dabei im Einklang mit der Einschätzung, dass die Verfassungsgrundsätze keine höhere Hierarchieebene innerhalb des Primärrechts einnehmen. Denn die Leitlinienfunktion,

560 Für eine weite Auslegung des „Rechts" iSv. Art. 19 EUV auch *Meyer*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 19 EUV, Rn. 23: Recht im umfassenden Sinne.

561 Vgl. *Pechstein/Drechsler*, in: Riesenhuber (Hrsg.), Europäische Methodenlehre, 3. A., 2015, § 7 Rn. 56 ff.

562 Zur Entstehungsgeschichte von Art. 2 EUV: *Calliess*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 2 EUV, Rn. 1 ff.

563 *Pechstein/Drechsler*, in: Riesenhuber (Hrsg.), Europäische Methodenlehre, 3. A., 2015, § 7 Rn. 56.

564 Vgl. *Calliess*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 2 EUV, Rn. 7 ff.

565 Vgl. *von Bogdandy*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 52 f.

566 Für eine teleologische Reduktion des Art. 351 AEUV plädierend *Lorenzmeier*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 351 AEUV, Rn. 62.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

die die Verfassungsgrundsätze für das übrige Primärrecht übernehmen, ist im Rahmen einer teleologischen Wechselwirkung auch zwischen Normen gleichen Rangs anwendbar.[567] Die eingrenzende Interpretation der Art. 351 AEUV und Art. 347 AEUV hat wegen der Berücksichtigung der Rolle der Verfassungsgrundsätze für die Unionsrechtsordnung nach Art. 3 Abs. 5, 21 Abs. 1 EUV und Art. 2 EUV aber auch ein systematisches Moment.[568] Damit entspricht die Art der Auslegung dem Vorgehen, dass innerhalb des Primärrechts zum Ausgleich zwischen im Rang nicht unterschiedlichen Regelungen möglich ist. Dies ist die systematische Interpretation, der Abgleich und die Differenzierung der Primärrechtsregelungen.[569] Zur systematischen Berücksichtigung der Verfassungsgrundsätze im Rahmen der Auslegung von Art. 351 AEUV und Art. 347 AEUV passt auch, dass die Verfassungsgrundsätze begrifflich mit den Werten des Art. 2 EUV verknüpft werden können.[570] Denn die Berücksichtigung der Werte als Verfassungsgrundsätze kann als „wertgebundene Auslegung" der Art. 351 AEUV und Art. 347 AEUV aufgefasst werden.[571]

Daher sind die herausgearbeiteten abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze nach ihrer Konzeption in die Auslegung der Vorschriften über die Ausnahmen von der Primärrechtsbindung einzubeziehen. Darin liegt ein wesentlicher Anwendungsfall der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze im Primärrecht.

3. Gründe für die abweichungsfeste Wirkung

Nimmt man das Konzept der Verfassungsgrundsätze nicht lediglich als vom *Gerichtshof* gegeben hin, sondern sucht nach einer weitergehenden Begründung für die abweichungsfeste Wirkung, so ist gleichsam die innerunionale Betrachtung und die Betrachtung im Mehrebenensystem hilfreich.

---

567 Vgl. *Nettesheim,* EuR 2006, S. 737, 745.

568 Die teleologische und die systematische Interpretation fallen hier wegen dem Bezug zu den im Unionsrecht bereits normierten Werten, an die die Verfassungsgrundsätze knüpfen, zusammen. Zum Zusammenfallen von teleologischer und systematischer Interpretation bei der Auslegung anhand der Ziele der Union, *Reimer,* EuR 2003, S. 992, 1003.

569 *Nettesheim,* EuR 2006, S. 737, 740.

570 Infra Kapitel C. II. 4.

571 Zur „wertegebundenen Auslegung" *Potacs,* EuR 2016, S. 164, 170 und 173.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

a) Innerunionale Berücksichtigung der Völkerrechtsfreundlichkeit und der Wertesicherung

Über die bereits genannten Anhaltspunkte für die abweichungsfeste Wirkung hinaus spricht die kohärente Berücksichtigung der Unionsziele für eine eingrenzende Auslegung von Vorschriften, die die Primärrechtsbindung lockern.

Denn zu den Unionszielen für das auswärtige Handeln gehört nicht nur die strikte Einhaltung des Völkerrechts nach Art. 3 Abs. 5 Satz 2 EUV,[572] sondern nach Art. 3 Abs. 5 Satz 1 EUV[573] auch das Ziel der Wertesicherung. Auch wenn die Völkerrechtsfreundlichkeit als solche in den Verträgen nicht erwähnt wird, so liegt es doch nahe, sie bei einer Gesamtschau als Prinzip des Unionsrechts anzusehen.[574] Nach der Rechtsprechung sind Befugnisse der Union „unter Beachtung des Völkerrechts"[575] auszuüben. Die Offenheit der Unionsrechtsordnung gegenüber dem Völkerrecht wird dabei deutlich in Art. 3 Abs. 5 Satz 2 und 47 EUV sowie in Art. 216 Abs. 2, 351 Abs. 1 und 347 4. Alt. AEUV.[576] Demgegenüber zeigt Art. 3 Abs. 5 Satz 1 EUV, dass die Werte, die mit den Verfassungsgrundsätzen begrifflich verknüpft sind,[577] als Richtschnur für die Völkerrechtsfreundlichkeit der Unionsrechtsordnung nach Art. 3 Abs. 5 Satz 2 EUV zu berücksichtigen sind. Denn die Union könnte nach Satz 1 von Art. 3 Abs. 5 EUV in ihren Beziehungen zur übrigen Welt nicht ihre Werte schützen und fördern, wenn sie im Rahmen der Einhaltung des Völkerrechts diese Werte negieren würde. Die Beachtung der Werte und ihrer Konkretisierung durch die Verfassungsgrundsätze ist mithin von der Unionsrechtsordnung

572 Während die deutsche Fassung von der strikten Einhaltung des Völkerrechts spricht, geht es in der Französischen um „strict respect" und in der Englischen um „strict observance". Das weitere Ziel des Wahrens der Grundsätze der Charta der Vereinen Nationen in Art. 3 Abs. 5 Satz 2 EUV wird im Französischen ebenfalls mit „respect" beschrieben, während das Englische hier nicht von observance, sondern von „respect" spricht.

573 „In ihren Beziehungen zur übrigen Welt schützt und fördert die Union ihre Werte und Interessen und trägt zum Schutz ihrer Bürgerinnen und Bürger bei.", Art. 3 Abs. 5 Satz 1 EUV.

574 *Thiemann*, Kooperation und Verfassungsvorbehalt im Ausgleich, 2016, S. 106.

575 EuGH, Rs. C-286/90 (Poulsen), ECLI:EU:C:1992:453, Rn. 9.

576 *Thiemann*, Kooperation und Verfassungsvorbehalt im Ausgleich, 2016, S. 104 – 106.

577 Der *EuGH* bezieht sich in *Kadi I* auf Art. 6 EUV (Nizza), die Vorgängervorschrift zu Art. 2 EUV (Lissabon), dazu infra Kapitel C. II. 4.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

vorgegeben.[578] Die Völkerrechtsfreundlichkeit der Unionsrechtsordnung kann daher nicht von vorneherein die Beachtung der Verfassungsgrundsätze, soweit diese die Werte präzisieren, ausschließen. Dies geht allerdings nicht soweit, dass die Völkerrechtsfreundlichkeit gar nicht zu berücksichtigen ist.[579]

Außer in Art. 3 Abs. 5 EUV zeigt sich auch in der Zielbestimmung des Art. 21 Abs. 1 und 2 lit. a und c EUV, dass die Union sowohl von den Werten geleitet ist, als auch das Völkerrecht zu achten hat. Die „Wertedimension"[580] der außenpolitischen Zielbestimmungen setzt sich über Art. 205 AEUV auch bezüglich des Unionshandelns nach dem fünften Teil des AEUV fort.[581] Die auf das Handeln nach außen gerichteten Zielbestimmungen berücksichtigen die Werte der Unionsrechtsordnung also ebenso wie das Ziel der Völkerrechtsfreundlichkeit.

Für den Erlass von Rechtsakten, die auf die Umsetzung von Völkerrecht in der Unionsrechtsordnung gerichtet sind, kann angenommen werden, dass auch für diese die Ziele für die Beziehungen „zur übrigen Welt"[582] relevant sind.[583] Denn wenn die Ziele der Wertesicherung und der Völker-

578 Zur rechtlichen Maßstabsfunktion der Zielbestimmungen *Reimer*, EuR 2003, S. 992, 1004 f.

579 Die Unionsrechtsordnung und insbesondere Art. 3 Abs. 5 EUV können wohl nicht so weitgehend verstanden werden, dass sie den Ausgang der Abwägung zwischen der Völkerrechtsfreundlichkeit und dem jeweiligen Verfassungsgrundsatz schon vorzeichnen. Anders scheint es im Fall der Abwägung zwischen dem Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit und der Kompetenz des deutschen Gesetzgebers zur Abänderbarkeit des einfachen Rechts zu sein. Nach der Entscheidung des *BVerfG* hat für das Grundgesetz bereits der Verfassungsgeber die Abwägung zwischen dem Prinzip der Völkerrechtsfreundlichkeit und der Kompetenz des Gesetzgebers zur Abänderbarkeit des einfachen Rechts vorgenommen und zugunsten der Abänderbarkeit entschieden, BVerfG, Entscheidung vom 15. Dezember 2015 – 2 BvL 1/12 – Rn. 49 ff. – *Treaty-Override*, dazu *Heinke*, Der Staat 2016, S. 393, 408 f.

580 *Terhechte*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 3 EUV, Rn. 62.

581 Mit Art. 215 AEUV gehört zum fünften Teil des AEUV auch die Rechtsgrundlage für die Umsetzung von UN-Sanktionen zu EU-Sanktionen. Zur Berücksichtigung der Ziele im Rahmend er gemeinsamen Handelspolitik *Tietje*, Beiträge zum Transnationalen Wirtschaftsrecht 2009, Heft 83, S. 19 f.

582 Art. 3 Abs. 5 Satz 1 EUV. Das gilt auch für das Handeln „auf internationaler Ebene", Art. 21 Abs. 1 EUV, Art. 205 AEUV. Die Ziele des Art. 21 Abs. 2 lit. a und c sind auch nach innen gerichtet (*Kaufmann-Bühler*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 21 EUV, Rn. 9).

583 Zur Frage, inwieweit die Union nach innen an der Völkerrechtsfreundlichkeit gemessen werden kann *Aust*, EuR 2017, S. 106, 109 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

rechtsfreundlichkeit schon für das Handeln der Union nach außen gelten, dann kommt die Beachtung beider Ziele auch für das „innerunionale" Handeln in Betracht. Dafür spricht schon, dass jedenfalls bei Rechtsakten zur Umsetzung des Völkerrechts der Bezug der Unionsmaßnahme zu den außenpolitischen Zielen der Union besteht.[584] Die Zielbestimmungen für das Handeln nach außen gemäß Art. 3 Abs. 5 EUV und gemäß Art. 21 Abs. 1 und 2 lit. a und c EUV können ferner wohl kaum dahingehend verstanden werden, dass sie im Vergleich mit dem nach innen gerichteten Handeln der Union ein qualitatives Mehr an Zielverwirklichung verlangen.[585] Die Verwirklichung der Zielbestimmungen nach Art. 3 und 21 EUV, aber auch der Werte nach Art. 2 EUV, ist nach außen und innen auf Kongruenz angelegt.[586] Sie betrifft alle Unionshandlungen.[587] Demnach sind für einen Unionsrechtsakt zur Umsetzung des Völkerrechts insbesondere die Ziele der Wertesicherung (Art. 3 Abs. 1 und Abs. 5 Satz 1 EUV) und der Einhaltung und Weiterentwicklung des Völkerrechts (Art. 3 Abs. 5 Satz 2 EUV) relevant.[588] Dafür spricht auch die gleichmäßige Beachtung und die Kohärenz der unterschiedlichen Zielen des Art. 3 EUV.[589] Wichtig erscheint dabei, dass nach Art. 3 Abs. 5 und Art. 21 EUV beide Ziele zusammen zu verwirklichen sind. Auch wenn die Zielbestimmun-

584 Vgl. EuGH, Rs. C-366/10 (Air Transport Association of America), ECLI:EU:C:2011:864, Slg. 2011, I-13755, Rn. 101.

585 Für die Beachtung der Völkerrechtsfreundlichkeit nach innen spricht auch, dass Verfassungsordnungen einer erheblichen Anzahl von Mitgliedstaaten völkerrechtsoffen sind, *Aust,* EuR 2017, S. 106, 111.

586 *Regelsberger/Kugelmann,* in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 3. A., Art. 21 EUV, Rn. 2. So auch *Krajewski,* EuR 2016, S. 235, 239. Zum komplementären Verhältnis zwischen Werten und Zielen *Terhechte,* in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 3 EUV, Rn. 21.

587 *Cremona,* in: Cremona/Thies (Hrsg.), The European Court of Justice and External Relations Law, 2014, S. 15, 18.

588 Ähnlich bezüglich des Werts der Rechtsstaatlichkeit, der auch in Art. 2 EUV verankert ist, *Petersmann,* EUI Working Paper Law 2016/17, S. 1, 23. Kommt es hingegeben auf die Ziele des Art. 3 Abs. 5 EUV für unionale Umsetzungsrechtsakte nicht an, bräche das Argument für die Betrachtung der Umsetzungsrechtsakte unter dem Gesichtspunkt der Völkerrechtsfreundlichkeit der Union aus Art. 3 Abs. 5 EUV weg.

589 Vgl. *Jacqué,* in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 7. A., Art. 3 EUV, Rn. 3; *Terhechte,* in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 3 EUV, Rn. 22. Zur Kohärenz zwischen den Zielen und der Beachtung aller Ziele *Ruffert,* in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 21 EUV, Rn. 12 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

gen nicht im Sinne eines Erfüllungsanspruchs justiziabel sind,[590] so sind sie beide bei der Auslegung des Unionsrechts doch zu berücksichtigen.[591]

Die Völkerrechtsfreundlichkeit ist daher, auch bei Erlass von Umsetzungsrechtsakten im Bereich der gelockerten Primärrechtsbindung, in Ausgleich zu bringen mit der Beachtung der Werte.[592] Dabei genießt weder die Völkerrechtsfreundlichkeit noch die Beachtung der Werte *schlechthin* Vorrang.[593] Zwar muss die Union nach Art. 3 Abs. 5 EUV beim „Erlass eines Rechtsakts [...] das gesamte Völkerrecht [...] beachten"[594], gleichzeitigt ist sie nach Art. 2 und Art. 3 Abs. 1, 5 Satz 1 EUV aber auch auf ihre

590 *Ruffert*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 3 EUV, Rn. 5; *Terhechte*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 3 EUV, Rn. 28. Die Zielbestimmungen sind daher nur „im Grundsatz" justiziabel, *Reimer*, EuR 2003, S. 992, 1000.

591 *Ruffert*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 3 EUV, Rn. 9; Zur Steuerungs- und Maßstabsfunktion der Ziele bei der Auslegung des Primärrechts *Reimer*, EuR 2003, S. 992, 1003 ff. Für die Rechtsverbindlichkeit der Ziele *Pechstein*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 3. A., Art. 3 EUV, Rn. 3. Eine Ausnahme von der schwachen Justiziabilität ergibt sich für bestimmte Rechtsakte aus Art. 275 AEUV.

592 Vgl. für den Ausgleich zwischen Optimierungsgeboten allgemein *Alexy*, Theorie der Grundrechte, 3. A., 1996, S. 78 ff. Für einen Ausgleich insbesondere mit Blick auf die Völkerrechtsfreundlichkeit der Union plädiert *Thiemann*, Kooperation und Verfassungsvorbehalt im Ausgleich, 2016, S. 255 f.
Da es für den Ausgleich im Einzelfall auf den jeweiligen Verfassungsgrundsatz ankommt, soll die genaue Durchführung des Ausgleichs hier offenbleiben. Zur praktischen Konkordanz bei der Kollision von Zielen siehe *Ruffert*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 3 EUV, Rn. 11. Den Ausgleich zwischen den Zielen des Art. 3 EUV zwar befürwortend, die Möglichkeit eines solchen Ausgleichs angesichts der Vielzahl der Ziele aber bezweifelnd, *Terhechte*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 3 EUV, Rn. 22. In *Kadi II* lässt sich trotz der Nennung der Ziele in Rn. 103 eine detaillierte Abwägung zwischen den Zielen des Art. 3 Abs. 1 und Abs. 5 EUV aber nicht feststellen (EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 103 ff.; eine Andeutung gibt Rn. 125). Für ein Ausbalancieren der Offenheit und der Identität der Unionsrechtsordnung *van Rossem*, in: Wessel/Blockmans (Hrsg.), Between Autonomy and Dependence, 2013, S. 13, 31.

593 Eine absolute Vorrangrelation liegt demnach nicht vor, dazu *Alexy*, Theorie der Grundrechte, 3. A., 1996, S. 81 f.

594 EuGH, Rs. C-366/10 (Air Transport Association of America), ECLI:EU:C:2011:864, Slg. 2011, I-13755, Rn. 101. Die Verpflichtung das Völkerrecht zu beachten („est tenue de respecter le droit international"/ „it is bound to observe international law") sagt jedoch noch nichts darüber aus, wie genau die Beachtung mit Blick auf weitere verpflichtende Ziele zu erfolgen hat.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Werte und damit ihre Verfassungsgrundsätze verpflichtet.[595] Nach Art. 3 Abs. 6 EUV muss sich die Union bei der Umsetzung der Ziele an das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung halten.[596] Rechtsakte zur Umsetzung von Völkerrecht können daher bei einer Kollision mit einzelnen Werten die wertegebundenen Kompetenz der Union zum Erlass von Rechtsakten nicht ignorieren. Der Ausgleich zwischen beiden Zielen lässt sich im Kollisionsfall durch Anwendung der Verfassungsrundsätze durchführen. Durch die gleichzeitige Beachtung von Völkerrechtsfreundlichkeit und Wertesicherung werden eine gewisse Homogenität und die Widerspruchsfreiheit der Unionsrechtsordnung gesichert.

Im Umgang mit den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen ist dieser Ausgleich zwischen der Völkerrechtsfreundlichkeit und der Wertesicherung zu berücksichtigen. Methodisch erscheint hierfür eine auf den Verfassungsgrundsatz angepasste Prüfung der praktischen Konkordanz zwischen den kollidierenden Zielen als ein geignetes Werkzeug.[597] Kommt es im Rahmen dieses Ausgleichs zu dem Ergebnis, dass ein bestimmter Aspekt der Wertesicherung schwerer wiegt, so begründet die Beachtung der Wertesicherung trotz Lockerung der Primärrechtsbindung die abweichungsfeste Wirkung im Einzelfall.

Nachdem das Völkerrecht also zu berücksichtigen ist, bleibt zu klären, auf welche Art und Weise dies bei Anlegung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze durchgeführt werden kann. Dabei können zwei Stufen unterschieden werden. Zum einen geht es um die Identifizierung der einzelnen abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze und zum anderen um

595 Vgl. zum Zeitpunkt vor dem Vertrag von Lissabon: EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 281 ff.

596 Vgl. *Terhechte*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 3 EUV, Rn. 26. Zum Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung infra Kapitel C. II. 4. d). Der Verweis auf die Ziele in Art. 1 EUV verdeutlicht auch, dass die Unionskompetenzen gerade nur zur Erreichung dieser Ziele übertragen wurden.

597 Für die praktische Konkordanz bei der Kollision zwischen nationalem Recht und Völkerrecht *Tietje*, Internationales Verwaltungshandeln, 2001, S. 598 f. Für die praktische Konkordanz bei der Kollision von Zielen der Union *Ruffert*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 3 EUV, Rn. 11. Für die Herstellung von Konkordanz im Ausgleich der Völkerrechtsfreundlichkeit und den Werten auch *Thiemann*, Kooperation und Verfassungsvorbehalt im Ausgleich, 2016, S. 225 f.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

die Prüfung anhand des jeweiligen abweichungsfesten Verfassungsgrundsatzes als Maßstab. Auf beides soll später eingegangen werden.[598]

b) Rolle der Verfassungsgrundsätze im Mehrebenensystem

Für die Wirkung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze spricht auch die Nützlichkeit von Kollisionsregeln im Mehrebenensystem.[599] Selbst wenn sie selten und nicht wünschenswert sind, können im Mehrebenensystem Kollisionslagen nicht ausgeschlossen werden.[600] Das ergibt sich aus den unterschiedlichen Schutzniveaus, nach denen Schutzgüter wie Grundrechte oder Rechtstaatlichkeit auf den verschiedenen Ebenen gesichert werden. Solche Schutzgüter werden in der Regel im Kontext der jeweiligen Rechtsebene ausgelegt und angewendet. Dabei erfolgt der Schutz dieser Güter nicht nur bezogen auf das Innenrecht der Rechtsordnung, sondern – wie im Fall der Union[601] – auch mit Blick auf die Außenrechtsbeziehungen. Geht es um ebenenübergreifend geregelte Sachverhalte, können die unterschiedlichen Schutzniveaus kollidieren. Dies gilt auch mit Blick auf das Unionsrecht.[602] Es erscheint unter diesem Blickwinkel nicht als besonders überraschend, dass der *EuGH* für die wertebasierte Verfassungsordnung der Union insoweit zu einem Vorbehalt greift.[603]

Zum Umgang mit solchen Kollisionen bietet sich das Konzept der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze an. Denn diese Verfassungsgrundsätze halten im Fall der gerichtlichen Überprüfung nicht nur die Unionsrechtsordnung frei von erheblichen Widersprüchen. Mit ihnen kann auch präventiv aus Sicht der Unionsrechtsordnung entschieden werden bis auf welche Bereiche das völkerrechtliche Schutzniveau das Unionsrechtliche überlagern kann. Werden die Verfassungsgrundsätze als Grundlegitimati-

598 Zur Berücksichtigung des Völkerrechts bei der Identitfikation infra Kapitel D. I. 2. b) und zur Berücksichtigung bei der Prüfung anhand der einzelnen abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze infra Kapitel C. II. 7.

599 Vgl. zur Tendenz internationales Recht am nationalen Verfassungsrecht zu messen: *Peters,* ICL Journal 2009, S. 170 ff. und 193 f.

600 Das zeigt das Beispiel des Verhältnisses zwischen EU Recht und EEA Recht, indem zwar Konflikte vermieden werden, Kollisionen aber dennoch nicht ausgeschlossen werden können, vgl. *Petersmann,* EUI Working Paper Law 2016/17, S. 1, 7.

601 Art. 3 Abs. 5 Satz 1 EUV; *Petersmann,* EUI Working Paper Law 2016/17, S. 1, 2 f.

602 Vgl. *Ličkává,* EJIL 2008, S. 463, 472: „[...] that the risk of normative conflicts has been evident since the beginning of European integration".

603 Vgl. *Schmalenbach,* JZ 2009, S. 35, 42.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

on der Unionsrechtsordnung verstanden, kann von ihnen im Rahmen des völkerrechtsoffenen Unionsrechts nicht zu Gunsten eines niedrigeren Niveaus auf der Ebene des Völkerrechts verzichtet werden, ohne dabei die Grundlegitimation selbst zu leugnen.

Wenn es im außergerichtlichen Diskurs nicht möglich ist, eine absehbare Kollision mit den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen zu verhindern, entscheidet der *EuGH* nach *Kadi I* im Einzelfall für die Widerspruchsfreiheit der Unionsrechtsordnung.[604] Damit geht es letztlich um die Trennung zwischen der Auflösung der Kollision durch die Legislative oder die Exekutive einerseits und durch die Judikative andererseits. Die zuvor bestimmten abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze operationalisieren den Schutz der Widerspruchsfreiheit der Unionsrechtsordnung im Einzelfall. Wie weitreichend oder rechtspolitisch sinnvoll dieser Schutz ausgestaltet ist, hängt von der Bestimmung des geschützten Inhalts der Verfassungsgrundsätze und dessen Anwendung im Einzelfall ab. Wichtig erscheint, dass der völkerrechtsfreundlichen Ausrichtung der Unionsrechtsordnung dabei Gewicht beigemessen wird.

Überdies führt die zunehmende Verschränkung zwischen den Rechtsebenen dazu, dass für eine verfasste, demokratische Rechtsordnung grundlegende Prinzipien zunehmend berührt werden können. Das veranschaulicht die verfassungsrechtliche Dimension, die das Konzept der unmittelbaren Wirkung entfaltet. Der direct effect berührt nicht nur die Gewaltenteilung und die Rolle politischer Institutionen bei der Umsetzung von Recht „fremden" Ursprungs, sondern auch die Einordnung der Verfassten in verfassungsübergreifende Rechtssetzungsprozesse.[605] Ohne dabei die Offenheit der verfassten Rechtsordnung aufzugeben, ermöglicht es die Limitierung durch die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze, gewisse Gehalte der Verfassung im Einzelfall zu wahren. Das Konzept der abwei-

604 Ähnlich haben auch *Kokott* und *Sobotta* das Urteil *Kadi I* beschrieben: „The choice of a somewhat dualist approach in this particular context has to be understood as a reaction to a specific situation that may occur in multilevel systems. In such systems it is possible that the level of protection of fundamental rights guaranteed by a higher level does not attain the level of protection the lower level has developed and considers indispensable. Refusing to accept the primacy of the higher level can be a proper means of responding to this deficiency. The insufficient protection of fundamental rights at UN level therefore required the adoption of a dualist conception of the interplay of EU law and international law." (*Kokott/Sobotta*, EJIL 2012, S. 1015, 1018.).

605 Vgl. zur constitutional dimension der doctrine of direct effect *von Bogdandy,* International Journal of Constitutional Law 2008, S. 397, 403.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

chungsfesten Verfassungsgrundsätze passt daher zu *von Bogdandys* Vorschlag, für den Fall des Verstoßes gegen „constitutional principles", die rechtlichen Effekte einer Norm oder Maßnahme des Völkerrechts zu limitieren.[606] Die Grenzziehung durch die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze könnte es bei entsprechender Definition der Verfassungsgrundsätze auch ermöglichen, gewisse Legitimationsbände trotz Rechtssetzung außerhalb der verfassten Gesetzgebungsverfahren aufrechtzuerhalten.

Anders ausgedrückt, können die Verfassungsgrundsätze ein Mittel darstellen, um dem immer weniger hierarchisch eingestuften Verhältnis zwischen Völkerrecht und nationalem/supranationalen Recht zu begegnen.[607] *Peters* hat mit Blick auf die abnehmende Relevanz der hierarchischen Einordnung vorgeschlagen, „that less attention should be paid to the formal sources of law, and more to the substance of the rules in question".[608] Indem Verfassungsgrundsätze bestimmte materielle Voraussetzungen erfüllen müssen, damit sie abweichungsfest wirken,[609] können sie dieser Forderung nachkommen. Hinzu kommt die vorgeschlagene Berücksichtigung des Völkerrechts, sowohl bei der Identifizierung abweichungsfester Verfassungsgrundsätze, als auch bei der Anwendung der Verfassungsgurndsätze als Prüfungsmaßstab.[610] Durch die gleichzeitige Betrachtung von Wertedimension und Völkerrechtsfreundlichkeit der Unionsrechtsordnung wird eine Betrachtung der Rechtsordnung als abgeschlossene Einheit[611] vermieden.

Weiterhin erfüllen die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts die Schutzfunktion zugunsten der eigenen Rechtsordnung restriktiv nur dort, und vor allem nur, solange sie notwendig ist. Zeitlich dauert die abweichungsfeste Wirkung der Verfassungsgrundsätze solange

606 *Von Bogdandy,* International Journal of Constitutional Law 2008, S. 397 ff.

607 Vgl. zum Verlust der Relevanz der Hierarchie zwischen Völkerrecht und nationalem Recht *Peters,* ICL Journal 2009, S. 170, 179: „In practical terms, a formal hierarchy between internat ional law and domest icconstitutions appears less and less relevant because of the increasing permeability and convergence of state constitutions, i.e. because of vertical and horizontal constitutional harmonization. This is certainly true with regard to human rights."

608 *Peters,* ICL Journal 2009, S. 170, 179.

609 Zu den einzelnen Kriterien supra Kapitel C. II. 1.

610 Supra Kapitel C. II. 3. a).

611 Vgl. *Tietje,* in: Kadelbach/Tietje/Pache/Groß/Waldhoff/Hey/Oeter/Merli (Hrsg.), Bundesstaat und Europäische Union zwischen Konflikt und Kooperation, VVDStRL, Bd. 66, 2006, S. 45, 51.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

an, wie die Verfassungsgrundsätze auch verletzt werden.[612] Eine Angleichung oder ein Ausgleich zwischen den Schutzniveaus der Rechtsebenen löst die Kollision auf.[613] Einer Berufung auf die Verfassungsgrundsätze in ihrer speziellen abweichungsfesten Wirkung bedarf es dann nicht mehr, sie werden schließlich gewahrt.

Überdies spricht für die Anwendung abweichungsfester Verfassungsgrundsätze, dass sie zur Stärkung des Unionsrechtsraumes beitragen. Soweit die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze an die Werte des Art. 2 EUV anknüpfen, stellt ihre Anwendung nämlich einen Teil der Wertesicherung innerhalb der Unionsrechtsordnung selbst dar. Bisher werden die Werte, wie Art. 7 und Art. 49 EUV zeigen, vor allem gegenüber den bestehenden und potentiellen Mitgliedstaaten gesichert.[614] Den Maßnahmen nach Art. 7 EUV und dem Rechtsstaatsmechanismus der Union liegen dabei letztlich politische Bewertungen zugrunde.[615] Dagegen obliegt die Anwendung und Auslegung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze dem *Gerichtshof*. Die Anknüpfung an Art. 2 EUV passt damit auch zur „Werterechtsprechung" des *EuGH*, wie sie sich ausgehend von der Rechtssache *Portugiesische Richter*[616] entwickelt hat.[617]

---

612 Zum Solange-Ansatz in der *Kadi*-Rechtsprechung bereits *Nollkaemper,* EJIL 2009, S. 862, 863; *Kokott/Sobotta,* EJIL 2012, S. 1015, 1019 ff.; *von Arnauld*, EuR 2013, S. 236, 239; *Ziegler,* Human Rights Law Review 2009, S. 288, 298 ff. Der Solange-Ansatz ist dabei kein Argument für die Anwendung der Verfassungsgrundsätze selbst, sondern verdeutlicht lediglich die Rolle, die das Konzept im Mehrebenensystem spielt. Kritisch zum Solange-Ansatz als Argument für die *Kadi*-Rechtsprechung, *Tzanakopoulos,* in: Avbelj/Fontanelli/Martinico (Hrsg.), Kadi on Trial: A multifaceted analysis of the Kadi trial, 2014, S. 121, 132.

613 Ein Angleichen der Schutzniveaus bestünde im Senken des höheren Niveaus bzw. im Heben des Niedrigeren. Als Ausgleich kommt die ausdrückliche Berücksichtigung der Unterschiede der kollidierenden Niveaus durch die Rechtsvorschriften eines der Niveaus selbst in Frage. Zu denken ist hier beispielsweise an sog. „disconnection clauses", zu diesen allgemein *Smrkolj,* The Use of the „Disconnection Clause" in International Treaties: What does it tell us about the EC/EU as an Actor in the Sphere of Public International Law?, http://ssrn.com/abstract=1133002 (2008), zuletzt am 04.11.2020. Gleichwohl können disconnection clauses dem Ziel einer einheitlichen Rechtslage zuwiderlaufen, *Ličková,* EJIL 2008, S. 463, 484 ff.

614 Zum Rechtstaatsmechanismus *Schorkopf,* EuR 2016, S. 147, 154.

615 *Schorkopf,* EuR 2016, S. 147, 156 ff.

616 EuGH, Rs. C-64/16 (Associação Sindical dos Juízes Portugueses), ECLI:EU:C:2018:117.

617 Zu dieser Entwicklung *Schorkopf,* NJW 2019, S. 3418 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

4. Primärrechtliche Verankerung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze

Die Europäische Union gründet sich als Rechtsgemeinschaft hauptsächlich auf dem geschriebenen Recht. Vor diesem Hintergrund sollten die Verfassungsgrundsätze zumindest auch geschriebene Grundlagen aufweisen. Versteht man das Primärrecht als Verfassungsrecht der Union, legt es auch die Bedeutung der Wortbestandteile von Verfassungsgrundsätzen nahe, dass die Grundsätze in der Verfassung auch verankert sind. Dies gilt in legitimatorischer Hinsicht gerade wegen der ansonsten möglicherweise zu starken rechtsschöpfenden Stellung des *EuGH.* Es erschiene zudem unschlüssig, ließen sich Verfassungsgrundsätze nicht aus der Verfassung entnehmen. Außerdem würden auch die Verträge als Verfassung der Union zusätzliche Kontur gewinnen. Zählt man EUV, AEUV und GRC zusammen, ergeben sich immerhin 467 Artikel mit potentiell verfassungsrechtlicher Relevanz.[618]

Im folgenden Abschnitt soll daher die primärrechtliche Verankerung der Verfassungsgrundsätze, die so wirken wie in *Kadi I,* untersucht werden. Ausgangspunkt dabei ist die Verknüpfung der Verfassungsterminologie und dem geschriebenen Primärrecht durch den Gerichtshof in *Kadi I.* Darauf aufbauend geht es dann um die Verankerungen der Verfassungsgrundsätze im alten und neuen Primärrecht.

a) Verknüpfung von Verfassungsterminologie und dem geschriebenen Primärrecht

Der *EuGH* gibt sich in *Kadi I* große Mühe, den Prüfungsmaßstab anhand der Verfassungsgrundsätze in Verbindung mit dem Primärrecht zu setzen. So beginnt bereits die Eröffnung des Prüfungsmaßstabes mit der Bezeichnung des damaligen EG-Vertrags als Verfassungsurkunde der Gemeinschaft[619] und führt damit sprachlich in die verfassungsrechtliche Termino-

618 Daher die europäischen Verträge als „bad" constitutional law beschreibend *Schütze*, European Constitutional Law, 2. A., 2016, S. Ixv. Die Verträge seien „materiell überladen" konstatiert *Möllers,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 227, 264. Für eine Reduktion der Verträge auf die Normen, die verfassungsrechtliche Funktionen erfüllen *Grimm,* European Law Journal 2015, S. 460 ff.

619 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 281.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

logie der folgenden Ausführungen ein. Diese heben dann die Zuständigkeit des Gerichtshofs nach Art. 220 EGV (Nizza) hervor.[620] Der Vorschrift entspricht heute teilweise Art. 19 Abs. 1 EUV, der als „Schlüssel der materiellrechtlichen Bindung des Unionshandelns an Rechtsstaatlichkeit und Grundrechte"[621] gesehen wird. Damit beruft sich der *EuGH* bei der Heranziehung der Verfassungsgrundsätze auf seinen verfassungsrechtlichen Auftrag: die Wahrung des Rechts bei der Auslegung und Anwendung der Verträge.[622] Durch die terminologische Verknüpfung des Prüfungsmaßstabs mit dem Primärrecht erscheint es daher sinnvoll, für die Bestimmung der Verfassungsgrundsätze an Normen des Primärrechts anzusetzen. Die Verfassungsgrundsätze erscheinen jedoch nicht nur insoweit im Primärrecht verankert zu sein, als dass sie sich aus der Auslegung einzelner in *Kadi I* genannten Normen ergeben.[623] Vielmehr ist schon die Betrachtung des Primärrechts als Verfassungsrecht in der Rechtsprechung Beleg dafür, dass die Verfassungsgrundsätze nach dem Verständnis des Gerichtshofs mit dem Primärrecht verbunden sind.[624] Das gilt gerade vor dem Hintergrund der fehlenden normierten Bezeichnung als Verfassung und dem fehlgeschlagenen Verfassungsvertrag.

b) Von Art. 6 EUV (Nizza) zu Art. 2 EUV (Lissabon)

Die Verfassungsgrundsätze, die für die Ausnahmen vom Primärrecht nach Art. 347 und Art. 351 AEUV eine Grenze bilden, lokalisiert der *Gerichtshof* in Art. 6 Abs. 1 EUV (Nizza).[625] In Übereinstimmung mit dessen Wortlaut seien daher die Grundsätze der Freiheit, der Demokratie und der Achtung der Menschenrechte und Grundfreiheiten abweichungsfest. Weitere Grundsätze, „die zu den Grundlagen der Gemeinschaftsrechtsordnung

620 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 282.

621 *Meyer*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 19 EUV, Rn. 1.

622 Resolutionen des Sicherheitsrates gehören für den *Gerichtshof* nicht zu dem Recht im Sinne dieser Regelung, EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 287. Die Prüfung der Resolution wäre nach Auslegung des Gerichtshofs also *ultra vires*.

623 Art. 307 Abs. 1 EGV (Nizza) und Art. 297 EGV (Nizza), (Art. 351 AEUV und Art. 347 AEUV), sowie Art. 6 EGV (Nizza) (Art. 2 EUV).

624 Vgl. supra Kapitel B. V. 1.

625 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303. Vgl. *Kotzur*, EuGRZ 2008, S. 673, 678.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

selbst gehören“[626] nennt der *EuGH* nicht. Es bleibt in der Rechtsprechung offen, ob es welche gibt und wie sie identifiziert werden können.

Der Verweis auf Art. 6 Abs. 1 EUV (Nizza) passt begrifflich nicht ganz zur vorherigen Aussage des *EuGH*, die Grenze werde durch die „Verfassungsgrundsätze des EG-Vertrag[s]“[627] gebildet und ihre Anwendung ergebe sich als Verfassungsgarantie aus dem EG-Vertrag.[628] Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze sind aber wohl nicht von der Unterscheidung zwischen EUV und EGV (beide Nizza) beeinflusst. Denn Art. 6 EUV (Nizza) gab schon nach damaligem Verständnis und trotz der Trennung zwischen Union und Gemeinschaft die übergreifenden Prinzipien wieder, die beiden seinerzeit zugrunde lagen.[629] Durch die Bezugnahme auf Art. 6 EUV (Nizza) wird deutlich, dass es begrifflich nicht allein um die Verfassungsgrundsätze des EGV (Nizza) geht, sondern um die Grundsätze aus dem Verfassungskern der gesamten EU.[630] Nach der Rechtslage zur Zeit des Urteils *Kadi I* lag es mithin nahe, die Verfassungsgrundsätze der Union und der Gemeinschaft als Grenze jedenfalls in Art. 6 EUV (Nizza) normiert zu sehen. Offen bleibt, ob Art. 6 EUV (Nizza) abschließend alle Verfassungsrundsätze aufzählt, die wirken wie in *Kadi I*. Dies bleibt in der Rechtsprechung nicht nur undeutlich, sondern erscheint auch wegen der Nichtnennung der Rechtstaatlichkeit fraglich. Schließlich wird die Rechtstaatlichkeit ebenfalls in Art. 6 EUV (Nizza) aufgezählt.

Die Anwendung der Verfassungsgrundsätze in Gestalt der Grundsätze hat der *EuGH* in *Kadi II* auf die Rechtslage nach dem Vertrag von Lissabon übertragen.[631] Dabei hat er die noch in *Kadi I* vorgenommene Verankerung am Vertragstext nicht ausdrücklich übernommen. Es stellt sich mit-

---

626 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 304.

627 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285.

628 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 316.

629 *Zuleeg*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 1045, 1048; *von Bogdandy* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 33; *Hilf/Schorkopf*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 40. EL, Art. 6 EUV, Rn. 1. Auch kümmerte es den EuGH ersichtlich nicht auf Art. 6 EUV (Nizza) zu verweisen, obwohl über die Nichtigkeitsklage nur eine Verletzung des EGV (Nizza) gerügt werden konnte, vgl. Art. 230 EGV (Nizza): „dieses Vertrages“.

630 Supra Kapitel B. I. 3. c) cc).

631 Supra Kapitel B. II. 2.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

hin die Frage, inwieweit die heute in Art. 2 EUV aufgezählten Werte der Union die vertragliche Normierung der Verfassungsgrundsätze bilden.

c) Art. 2 S. 1 EUV als begriffliche Verankerung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze

Art. 2 S. 1 EUV zählt als Werte der Union auf: die Achtung der Menschenwürde, die Freiheit, die Demokratie, die Gleichheit, die Rechtsstaatlichkeit und die Wahrung der Menschenrechte, einschließlich der Rechte der Personen, die Minderheiten angehören. Diese Werte, die auch als „europäische Identität“[632] und Ausdruck einer Verfassung[633] umschrieben werden, sind allgemein gehalten und stellen strukturelle Vorgaben dar, die an unterschiedliche Adressaten, nämlich die Union und die Mitgliedstaaten gerichtet sind. Die Werte sind präzisierungsbedürftig.[634] Die Gründung der unionalen Rechtsordnung auf den Werten geht mit einer „Konkretisierungskompetenz judikativer Art“[635] einher. Weder für ein Abweichen der Union von den Werten noch für ein Abweichen der Mitgliedstaaten sieht die Vorschrift eine Rechtsfolge vor. Daher kann auch die abweichungsfeste Wirkung der Verfassungsgrundsätze, die insbesondere Regelungen zum Abweichen vom Primärrecht betrifft, schon nicht aus der Vorschrift selbst abgelesen werden. In materiellrechtlicher Hinsicht kommt Art. 2 EUV vor allem in Verbindung mit Vorschriften, die auf sie verweisen, Bedeutung zu. Insoweit die Werte rechtliche Wirkung entfalten, sind sie rechtliche Normen.[636] So sind die Werte als materielle Tatbestandsmerkmale relevant für die Förderung der Ziele der Union (Art. 3 EUV), für die Verletzung fundamentaler Grundsätze (Art. 7 EUV), für die Nachbarschaftspolitik (Art. 8 EUV), für das Beitrittsverfahren (Art. 49 EUV), für das Konvergenzgebot der GASP (Art. 32 EUV) und für Missionen der GASP (Art. 42 Abs. 5 EUV). Den Werten des Art. 2 Abs. 1 EUV isoliert können also nicht diesel-

---

632 *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 102.

633 „Verfassung ist [...] auch „Werteordnung“ (auf unionaler Ebene in Art. 2 EUV explizit angelegt.“, *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 361.

634 Vgl. *Potacs,* EuR 2016, S. 164, 168, 170.

635 Zur Konkretisierung von Grundsatznormen durch die Rechtsprechung *Nettesheim,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 389, 396.

636 *Von Bogdandy,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 28.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

ben justiziable Rechtspflichten entnommen werden wie den Vorschriften, die auf sie als materielle Tatbestandsmerkmale Bezug nehmen.[637] Damit kommen die aufgezählten Werte lediglich als begriffliche, definitorische Verankerung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze im Vertragstext in Frage. Für den operativen Umgang mit einzelnen Werten kommt es auf deren Konkretisierung an.[638]

Art. 2 S. 1 EUV (Lissabon) übernimmt die Grundsätze des Art. 6 Abs. 1 EUV (Nizza) als Werte.[639] Der terminologischen Änderung von Grundsätzen hin zu Werten kann dabei keine deutliche Bedeutungsänderung entnommen werden.[640] Nachdem der *EuGH* die Verfassungsgrundsätze teilweise in Art. 6 Abs. 1 EUV (Nizza) verortet hat,[641] kommt nach der Vertragsänderung Art. 2 S. 1 EUV (Lissabon) in Anlehnung an die Rechtsprechung für die primärrechtliche Verankerung der Verfassungsgrundsätze in Betracht.[642] Schon der Generalanwalt gebrauchte nicht den Begriff der Grundsätze, sondern den der Grundwerte (valeurs fondamentales, fundamental values), deren Schutz der Gerichtshof auch im Kontext der Umsetzung des Völkerrechts berücksichtigen müsse.[643] Die Werte des Art. 2 S. 1 EUV sind zur begrifflichen Bestimmung der Verfassungsgrundsätze auch

637 A. A. wohl *Murswiek,* NVwZ 2009, S. 481, 482.

638 Als Beispiel sei hier auf den Wert der Rechtsstaatlichkeit verwiesen. Dieser wird insbesondere im Umgang mit dem europäischen Haftbefehlt relevant, wenn es darum geht zu prüfen, ob die Gerichte des Ausstellugnsmitgliedsstaat rechtssatliche Mängel aufweisen, dazu EuGH, Rs. C-216/18 PPU (Europäischer Haftbefehl gegen LM), ECLI:EU:C:2018:586, Rn. 35, 48 ff.

639 *Hilf/Schorkopf*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 2 EUV, Rn. 7.

640 *Pech,* Jean Monnet Working Paper 04/09, S. 1, 21. Auch Prinzipien können kaum überzeugend von Werten, einem ebenfalls schillernden Begriff, abgegrenzt werden, *Reimer,* Verfassungsprinzipien, 2001, S. 177 f.

641 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303.

642 Vgl. *Kokott,* in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 3. A., Art. 347 AEUV, Rn. 3, 8; *dies.*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 3. A., Art. 351 AEUV, Rn. 5; *Kottmann,* Introvertierte Rechtsgemeinschaft, 2014, S. 262 ff.; *Dittert,* in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 7. A., Art. 347 AEUV, Rn. 25. Für eine Begrenzung der Lockerung der Primärrechtsbindung nach Art. 347 AEUV durch Art. 2 EUV auch *Calliess,* in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 347 AEUV, Rn. 3 und *Jaeckel*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 347 AEUV, Rn. 2.

643 GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 44; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 44.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

heranziehbar, soweit sie die oben herausgearbeiteten Voraussetzungen[644] erfüllen. Denn die Werte nach Art. 2 S. 1 EUV bilden die Grundprämissen der Unionsrechtsordnung. Dem Schutz solcher Grundprämissen dienen letztlich die Verfassungsgrundsätze, wenn sie die Regelungen zur Abweichbarkeit von der Unionsrechtsordnung begrenzen.[645] Die Grundprämissen, aber auch die Widerspruchsfreiheit zu allen Regelungen, die diese Grundprämissen ausgestalten, würden negiert, würde die Unionsrechtsordnung durch eigene Vorschriften Ausnahmen von der Vereinbarkeit mit diesen Grundprämissen zulassen. Für die Einstufung der Werte als Grundprämissen der Rechtsordnung spricht nicht nur der Wortlaut von Art. 2 S. 1 EUV, nachdem „die Union" rechtlich auf den Werten „gründet". Auch der Homogenitäts- oder Kompatibilitätsanspruch,[646] der durch Satz zwei auf die Mitgliedstaaten übertragen wird, stützt die Einschätzung, dass den Werten des Satzes eins als Grundprämissen der Unionsrechtsordnung nicht widersprochen werden kann, ohne dass die programmatische Ausrichtung der Rechtsordnung negiert würde. Die Mitgliedstaaten als Herren der Verträge, haben sich Homogenität nicht nur gegenseitig hinsichtlich der Werte nachArt. 2 S. 1 zugesichert,[647] sondern auch für die Unionsrechtsordnung selbst. Die Bezugnahme der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze auf Art. 2 EUV und die Relevanz der Verfassungsgrundsätze zur eingrenzenden Auslegung von Art. 347 AEUV und Art. 351 AEUV stützt zudem die Einsicht, dass die Unionsrechtsordnung die Auslegung und Anwendung des Rechts am Maßstab von Grundsätzen oder Prinzipien einfordert.[648]

Mit dieser Auslegung wird der Ansatz der Rechtsprechung in *Kadi I* nicht nur hinsichtlich der Anwendung der Verfassungsgrundsätze, son-

644 Supra Kapitel C. II. 1.: prüfungstauglicher Grundsatz mit abweichungsfester Wirkung, der Ausdruck der Autonomie der Unionsrechtsordnung ist und in die Zuständigkeit des Gerichtshofs fällt.

645 Zur Begrenzung der Lockerung der Primärrechtsbindung durch Art. 347 und 351 AEUV supra Kapitel C. II. 2.

646 Zum terminologischen Vorzug der Verwendung von struktureller Kompatibilität statt Homogenität für das Verhältnis zwischen den Mitgliedstaaten und der Union und unter den Mitgliedstaatne, *von Bogdandy,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2 A., 2009, S. 13, 52 ff.

647 Vgl. EuGH, Rs. C-216/18 PPU (Europäischer Haftbefehl gegen LM), ECLI:EU:C:2018:586, Rn. 35.

648 Vgl. dazu *Hilf/Schorkopf,* in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 2 EUV, Rn. 11; *von Bogdandy,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 28. Von ein er durch Art. 2 EUV geschaffenen „objektiven Werteordnung" spricht *Potacs,* EuR 2016, S. 164, 170.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

dern auch bezüglich ihrer Verankerung im Vertragstext übertragen. Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts finden sich demnach begrifflich – jedenfalls teilweise – in Art. 2 S. 1 EUV wieder. Einen zusätzlichen Hinweis auf die primärrechtliche Verankerung grundlegender Grundsätze, die denen der Werte in Art. 2 EUV entsprechen, gibt der Erwägungsgrund Nr. 4 zum EUV. Danach sind die Vertragsparteien des EUV gerade in der Bestätigung „ihres Bekenntnisses zu den Grundsätzen der Freiheit, der Demokratie und der Achtung der Menschenrechte und Grundfreiheiten und der Rechtstaatlichkeit" übereingekommen, den Vertrag über die Europäische Union zu schließen. Nach dem Wortlaut des Vertrages scheint mithin kein gewichtiger Bedeutungsunterschied hinter der Verwendung der Begriffe Grundsatz und Wert zu liegen. Zusätzlich zeigt die Übersetzung von Grundsätzen mit principles und principe, dass auch den Begriffen Grundsätzen und Prinzipien kein deutlicher Bedeutungsunterschied beigemessen werden kann.[649]

Einzelne, gegenüber dem Völkerrecht wirkende Verfassungsgrundsätze können daher zwar begrifflich Art. 2 S. 1 EUV entnommen werden, müssen zu ihrer Anwendbarkeit aber weiter präzisiert werden. Das zeigt das Beispiel des Grundrechtsschutzes, wie er in *Kadi I* relevant wurde. *Soweit* einzelne Werte, wie beispielsweise die Wahrung einzelner geprüfter Menschenrechte in *Kadi I*, abweichungsfest wirken, bilden die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze eine Konkretisierung der Werte des Art. 2 Abs. 1 EUV. Eine solche konkretisierende Auslegung der vormaligen Grundsätze und nun Werte wird immer wieder gefordert.[650]

Die Auslegung der Vorschrift als begriffliche Verankerung der Verfassungsgrundsätze deckt auch die innerunionale Wirkung der Verfassungsgrundsätze gegenüber dem Völkerrecht. Denn die Werte aus Art. 2 S. 1 EUV wirken nach innen als Strukturprinzipien und grenzen damit die Unionsrechtsordnung auch nach außen hin ab. Schließlich sind die Werte des Art. 2 S. 1 EUV nach der Entstehungsgeschichte, der Systematik und dem Telos der Vorschrift ein „harter Kern" bestimmter Kriterien, die für

649 Vgl. *Terhechte*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 5. In der Präambel der Grundrechtecharta werden Werte des Art. 2 Satz 1 EUV auch als Grundwerte umschrieben, vgl. zur englischen Bezeichnung als Prinzipien *Pech*, Jean Monnet Working Paper 04/09, S. 1, 20.

650 Zur notwendigen Konkretisierung *Hilf/Schorkopf*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 2 EUV, Rn. 20. Zur Vorgängervorschrift *Hummer/Obwexer*, EuZW 2000, S. 485, 486. Eine Konkretisierung erwartend *von Bogdandy*, EuR 2009, S. 749, 766.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

die Union und die Mitgliedstaaten „gemeinsame Ordnungsprinzipien im Sinne eines *ordre public*" darstellen.[651] Die abweichungsfeste Wirkung der Verfassungsgrundsätze, die sich wie gesagt aus Art. 2 EUV nicht ergibt, ist dabei nicht zu verwechseln mit der Abänderbarkeit von Art. 2 EUV selbst.[652] Das Adjektiv abweichungsfest bezieht sich im Fall der Verfassungsgrundsätze auf die Einschränkung der Lockerung der Primärrechtsbindung in den Fällen des Art. 347 und Art. 351 AEUV.[653]

Die Verfassungsgrundsätze bilden also einen besonderen Fall der „wertkonformen Auslegung"[654] oder „prinzipienkonformen Auslegung"[655] des Unionsrechts anhand der Werte des Art. 2 EUV. Denn es geht nicht nur generell um die Auslegung des Unionsrechts in Übereinstimmung mit den Werten, sondern insbesondere um die Berücksichtigung der Werte in Situationen, in denen es um das Einwirken des Völkerrechts in die Unionsrechtsordnung geht. Damit sind die Verfassungsgrundsätze wegen ihrer spezifischen Wirkung nicht so allgemein wie Grundprinzipien des Unionsrechts, die das Unionsrecht „als Ganzes" betreffen.[656] Der Begriff der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze vermeidet es durch seine Konzen-

---

651 *Hilf/Schorkopf,* in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 2 EUV, Rn. 12 mit Verweis auf den Entwurf der Artikel 1 bis 16 des Verfassungsvertrages vom 6.2.2003, CONV 528/03. Erläuterungen zu Art. 2 des Entwurfs Seite 11: „Artikel 2 darf also nur einen harten Kern von Werten enthalten, die die beiden folgenden Kriterien erfüllen: Zum einen muss es sich um grundlegende Werte handeln, die das Wesen einer friedlichen Gesellschaft ausmachen, in der Toleranz, Gerechtigkeit und Solidarität herrschen; zum anderen müssen sie einen eindeutigen und unstrittigen grundlegenden rechtlichen Gehalt haben, damit die Mitgliedstaaten erkennen können, welche sanktionsbewehrten Verpflichtungen ihnen aus diesen Werten erwachsen.". Vgl. auch *Potacs,* EuR 2016, S. 164, 170 ff.

652 Zur Änderbarkeit von Art. 2 EUV *Ohler,* in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 48 EUV, Rn. 25; *Nettesheim,* EuR 2006, S. 737, 742 f.; *Herrnfeld,* in: Schwarze/Becker/Hatje/Schoo (Hrsg.), EU-Kommentar, 3. A., Art. 48 EUV, Rn. 14. Änderungsfeste Gehalte der Gemeinschaftsrechtsordnung identifiziert demgegenüber *Sichert,* Grenzen der Revision des Primärrechts in der Europäischen Union, 2005, S. 665 ff. Zum Unterschied zwischen den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen des Unionsrechts und der auf die Ewigkeitsklausel gestützten Identitätskontrolle infra Kapitel E. IV. 3.

653 Supra Kapitel C. II. 1. c).

654 Dazu *Potacs,* EuR 2016, S. 164 ff, 172 ff.

655 *Von Bogdandy,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 21.

656 Unionale Grundprinzipien, die das Unionsrecht insgesamt betreffen definiert *von Bogdandy* und verknüpft sie auch mit Art. 2 EUV, *von Bogdandy,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 27 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

tration auf die abweichungsfeste Wirkung überdies, den Verfassungscharakter anderer Grundsätze oder Prinzipien des Primärrechts in Frage zu stellen. Zudem ist die begriffliche Verankerung von abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen in Art. 2 EUV nicht dahingehend zu verstehen, dass alle Verfassungsgrundsätze, die wie in *Kadi I* abweichungsfest wirken, zwingend in Art. 2 EUV benannt sind. Denn es ist durchaus denkbar, dass Grundprämissen der Unionsrechtsordnung, die durch konkrete Regelungen des Primärrechts ausgestaltet sind, nicht in Art. 2 EUV aufgeführt sind. Hierfür kommt beispielsweise die marktwirtschaftliche Ausrichtung des Binnenmarktes in Betracht.

Weiterhin geht die Verankerung der Verfassungsgrundsätze in Art. 2 EUV schon über den Wortlaut der Rechtsprechung hinaus. Denn der *EuGH* hat in *Kadi I* die Rechtsstaatlichkeit, die in Art. 2 EUV aufgeführt ist, nicht erwähnt.[657] In Art. 6 EUV (Nizza), anhand dem der *EuGH* den Inhalt der Verfassungsgrundsätze beschrieb, war die Rechtsstaatlichkeit hingegen aufgeführt. Für die begriffliche Verankerung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze im EU-Vertrag ist jedoch kein Argument ersichtlich, weshalb der Wert der Rechtsstaatlichkeit als möglicher Verfassungsgrundsatz im Sinne der *Kadi*-Rechtsprechung auszuschließen ist.[658] Soweit es um den Grundrechtsschutz geht, wird für die primärrechtliche Verankerung der Verfassungsgrundsätze nicht nur Art. 2 EUV, sondern auch Art. 6 EUV (beide Lissabon) herangezogen.[659] Für die Verankerung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze im Primärrecht kommt es auf Art. 6 EUV jedoch schon nicht mehr entscheidend an. Art. 6 EUV konkretisiert vielmehr den aus Art. 2 EUV hervorgehenden Grundrechtsschutz als Grundprämisse der Unionsrechtsordnung.[660] Der einzelne abweichungsfeste Verfassungsgrundsatz des Grundrechtsschutzes ist daher zu-

---

657 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303.

658 Den Gesichtspunkt der Rechtsstaatlichkeit als Begrenzung von Art. 347 AEUV ansehend auch *Jaeckel*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 347 AEUV, Rn. 2.

659 Vgl. *Schmalenbach*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 351 AEUV, Rn. 2; *Lorenzmeier*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 351 AEUV, Rn. 62; *Kreuschitz* und *Weerth* verorten die „Grundlage der Union", von der im Rahmen von Art. 347 AEUV nicht abgewichen werden darf, in Art. 6 EUV, *Kreuschitz/Weerth*, in: Lorenz/Borchardt (Hrsg.), EU-Verträge Kommentar, 6. A., Art. 347 AEUV, Rn. 3.

660 Vgl. *Schorkopf*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 6 EUV, Rn. 11; *Beutler*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 7. A., Art. 6 EUV, Rn. 9; mit Verweis auf die Stelle zu den Verfas-

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

vorderst in Art. 2 EUV verankert, während Art. 6 auf die einzelnen prüfungstauglichen Chartagrundrechte verweist, die den Verfassungsgrundsatz als Prüfungsmaßstab inhaltlich ausgestalten.

Zusammenfassend sind die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze daher zumindest teilweise und begrifflich in Art. 2 S. 1 EUV zu verorten.

d) Vereinbarkeit mit dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung

Die abweichungsfeste Wirkung der Verfassungsgrundsätze ergibt sich daraus, dass bei einem Verstoß eines Umsetzungsrechtsaktes gegen einen Verfassungsgrundsatz eine völkerrechtliche Maßnahme auch dann nicht durch Unionsrecht umgesetzt werden kann, wenn eine Verpflichtung aus einem Altvertrag nach Art. 351 AEUV umgesetzt werden soll. Ebenso ist im Falle eines Notstandes die Primärrechtsbindung der Mitgliedstaaten nach Art. 347 AEUV nur soweit gelockert, als dass dabei die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze nicht beeinträchtigt werden. Als Herren der Verträge haben die Mitgliedstaaten die Union allerdings nur mit begrenzten Befugnissen ausgestattet. Daher erscheint es fraglich, ob diese Befugnisse soweit gehen, dass die Verfassungsgrundsätze einschränkend auf die Regelungsbereiche wirken, in denen die Mitgliedstaaten als Herren der Verträge die Unionsrechtsbindung eigentlich gelockert haben.

Das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung (Art. 5 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 S. 1 EUV) steckt den der Union zugewiesenen begrenzten Betätigungsraum ab.[661] Der legislative Betätigungsspielraum der Union ist daher auf die nach ihrer Rechtsordnung zustande gekommenen Rechtsakte begrenzt, für die der Union eine Zuständigkeit zugewiesen ist.[662] Das betrifft nicht nur den thematischen Inhalt des Rechtsaktes, sondern auch seine Übereinstimmung mit der von den Mitgliedstaaten als Herren der Verträge geschaffenen Rechtsordnung, auf deren Grundlage der Rechtsakt erlassen wird. Daher müssen Sekundärrechtsakte der Unionsrechtsordnung mit

---

sungsgrundsätzen in *Kadi* I: EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 168, 169, 170.

661 *Chalmers/Davies/Monti,* European Union Law, 2. A., 2010, S. 211 ff.; *Kadelbach,* in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 7. A., Art. 5 EUV, Rn. 4; *Bergmann,* in: Bergmann (Hrsg.), Handlexikon der Europäischen Union, 5. A., 2015, *Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung.*

662 Ähnlich dahingehend, dass sich in der EU jede Handlung der Organe auf die Verfassung der EU zurückführen lassen muss, *Nettesheim,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 389, 408.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

den Grundprämissen dieser Rechtsordnung, also insbesondere den Werten auf denen die Union nach Art. 2 EUV beruht, übereinstimmen. Sekundärrechtsakte müssen daher mit den Werten und den Regelungen, die diese konkret ausgestalten, vereinbar sein. Zwar haben die Mitgliedstaaten ihre Bindung an das Primärrecht in bestimmten Fällen, insbesondere im Fall des Notstandes (Art. 347 AEUV) und der völkerrechtlichen Altverträge (Art. 351 AEUV), gelockert – man könnte auch sagen, von vornherein nicht eingeräumt. Dies führt aber nicht zu einer Erweiterung der Unionskompetenzen, die soweit geht, dass Unionsrechtsakte außerhalb der Grundprämissen der Rechtsordnung erlassen werden könnten. Die Lockerung der Primärrechtsbindung kann durch Unionsrechtsakte nur soweit ausgenutzt werden, wie der jeweilige Rechtsakt auch mit den Grundprämissen, also denVerfassungsgrundsätzen des Unionsrechts übereinstimmt. Ansonsten wäre der jeweilige Rechtsakt, da er sich den Voraussetzungen seiner Qualifizierung als unionsrechtlich entledigte, kein Rechtsakt der auf Grundprämissen beruhenden Unionsrechtsordnung mehr. Für eine Rechtsordnung, die Rechtsakte außerhalb ihrer grundlegenden Prämissen erlässt, haben die Mitgliedstaaten der Union, auch im Rahmen der GASP, keine Ermächtigung erteilt.[663]

Die Mitgliedstaaten haben sich zu einer Union mit gewissen rechtspolitischen Grundprämissen zusammengeschlossen. Eine klare Verletzung der Grundprämissen durch einen Rechtsakt würde den Rechtsakt außerhalb der Rechtsordnung stellen, auf die zu gründen und mit der Befugnis zum Erlass von Rechtsakten auszustatten, sich die Mitgliedstaaten geeinigt haben. Ein solcher Rechtsakt würde daher nicht nur der auf Grundprämissen basierenden Rechtsordnung widersprechen, er würde auch dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung zuwiderlaufen. Denn zum Erlass von Rechtsakten, die gegen die Grundprämissen, insbesondere Werte, auf denen die Union beruht, verstoßen, ist die Union nicht befugt. Die Verfassungsgrundsätze, die solche Grundprämissen darstellen, verstoßen damit nicht gegen das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung. Es wird durch sie vielmehr gesichert.

663 Soweit die Mitgliedstaaten im Bereich der gelockerten Primärrechtsbindung eigene Rechtsakte erlassen, kommt es für die Begrenzbarkeit dieser nationalen Rechtsakte auf die Anwendbarkeit der Gehalte der einzelnen Verfassungsgrundsätze im Recht der Mitgliedstaaten an, infra Kapitel C. III. 3. d).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

5. Abgrenzung

Im Nachgang zur Verortung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze können diese von verschiedenen Vorschriften des geschriebenen und ungeschriebenen Primärrechts abgegrenzt werden.

a) Vorschriften, die auf die Werte des Art. 2 EUV verweisen

Die Systematik des EU-Vertrags unterstreicht, dass die Werte des Art. 2 EUV zu ihrer Anwendung konkretisiert werden müssen. Denn die Werte aus Art. 2 S. 1 EUV werden stets in ein ausformuliertes rechtliches Verfahrensgerüst eingebettet, damit sich aus ihrer Befolgung oder Verletzung eine Rechtfolge ergibt.[664] Die Werte werden dabei in unterschiedlicher Weise herangezogen. Sie können gefördert (Art. 3 EUV), verletzt (Art. 7 EUV), auf ihnen kann aufgebaut (Art. 8 EUV), sie können geachtet und gefördert (Art. 49 EUV), geltend gemacht (Art. 32 EUV) und gewahrt (Art. 42 Abs. 5 EUV) werden. Allein diese Bandbreite an möglichen Einsatzarten illustriert, dass die Konkretisierung der Werte im Kontext des jeweiligen Rekurses auf die Werte erfolgen muss. Eine allgemeinverbindliche dogmatische Ausgestaltung der Werte, wie beispielsweise der Demokratie oder der Freiheit, lässt sich alleine durch die Auslegung des Wortlauts des Art. 2 EUV also schwerlich durchführen. Dafür sind die Werte in Art. 2 EUV zu deutungsoffen. Die Bezugnahme auf die Werte im EU-Vertrag erfolgt zudem im jeweiligen rechtspolitischen Kontext. Die Werte sind an unterschiedliche Adressaten gerichtet und können daher je nach Adressat – das zeigt der Demokratiebegriff – unterschiedlich streng ausgelegt werden.[665] Die begriffliche Verknüpfung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze mit Werten des Art. 2 EUV hat daher nicht automatisch zur Folge, dass die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze zusätzlich mit Bezug auf die Vorschriften auszulegen sind, die sich auf Art. 2 EUV beziehen. Die termi-

664 Die Werte sind relevant für die Förderung der Ziele der Union (Art. 3 EUV), die Verletzung fundamentaler Grundsätze (Art. 7 Abs. 1 u. 2 EUV), die Nachbarschaftspolitik (Art. 8 EUV), das Beitrittsverfahren (Art. 49 EUV), das Konvergenzgebot der GASP (Art. 32 EUV) und Missionen der GASP (Art. 42 Abs. 5 EUV).

665 *Hilf/Schorkopf*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 2 EUV, Rn. 20.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

nologische Bedeutung des Begriffs Wert im EU-Vertrag ist darüberhinaus noch nicht umfassend geklärt.[666]

b) Gesamtes geschriebenes Primärrecht und eigene Hierarchiestufe

Die in *Kadi I* angewandten Verfassungsgrundsätze können nicht automatisch mit dem gesamten Primärrecht gleichgesetzt werden. Sonst bräuchte sich der *EuGH* dieser Kategorie als Prüfungsmaßstab, insbesondere im Fall der gelockerten Primärrechtsbindung, nicht zu bedienen. Die Verfassungsgrundsätze erscheinen vielmehr als Prüfkriterien mit einer besonderen Wirkung für das Unionsrecht im Verhältnis zum Völkerrecht. Darauf deutet auch die gesonderte Nennung der Verfassungsgrundsätze in den Gutachten 1/15 und 1/17 sowie im Fall Western Sahara Campaign hin.[667]

Dafür spricht erstens, dass die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze nur als Grenze der Ausnahmen von der Primärrechtsbindung nach Art. 351 und Art. 347 AEUV wirken können, wenn sie mit dem Primärrecht nicht vollständig identisch sind. Die beiden Vorschriften lassen in besonderen Fällen Ausnahmen von der Primärrechtsbindung zu. Zu den Vorgängervorschriften hatte der *EuGH* in *Kadi I* bereits ausgeführt, dass die Ausnahme nicht soweit gehen könne, dass die Grundsätze beeinträchtigt werden, die im Rahmen dieser Untersuchung als abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts herausgearbeitet worden sind.[668] Die Verfassungsgrundsätze grenzen den Rahmen ab, in dem allein von Primärrecht nach Art. 351 AEUV oder 347 AEUV abgewichen werden kann.[669] Diese Grenze kann schon logisch nicht das gesamte Primärrecht selbst bilden. Es bliebe sonst nichts übrig, von dem abgewichen werden könnte. Danach können die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze, so-

666 Vgl. *Hilf/Schorkopf,* in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 2 EUV, Rn. 21. In der terminologischen Änderung erkennt *Schorkopf* eine Pluralisierung der europäischen Integration in der strukturelle Homogenität zur Fiktion werde, *Schorkopf,* EuR 2016, S. 147, 160. Kritik an der Hinwendung zum Begriff Wert äußert *von Bogdandy,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 24 f., 28 f., 58.

667 EuGH, Gutachten 1/15 (Fluggastdaten Kanada), ECLI:EU:C:2017:592, Rn. 67; EuGH, Rs. C-266/16 (Western Sahara Campaign), ECLI:EU:C:2018:118, Rn. 46; Gutachten 1/17 (CETA), ECLI:EU:C:2019:341, Rn. 165.

668 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 301 bis 304.

669 Vgl. supra Kapitel C. II. 2.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

weit sie dem Primärrecht entstammen, nur einen kleinen Teil des Primärrechts ausmachen. Zwar sind schon Art. 351 AEUV und 347 AEUV Ausnahmen und demgemäß eng auszulegen. Indem die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze die Ausnahme zur Ausnahme bilden folgt daraus aber nicht, dass die Verfassungsgrundsätze *e contrario* weit auszulegen sind. Denn auch die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze sind, unabhängig welche Vorschrift sie eingrenzen, ebenfalls Ausnahmeregelungen.

Die Abgrenzbarkeit ergibt sich zweitens daraus, dass es innerhalb des Primärrechts keine festgelegte Hierarchisierung gibt.[670] Die Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* dienen nicht der Überprüfung des Primärrechts, sondern mehr dessen Auslegung. In der *Kadi*-Konstellation werden sie an Sekundärrechtsakte angelegt, die zur Umsetzung von Völkerrecht vom Primärrecht abweichen sollen. Die abweichungsfeste Wirkung im Rahmen der Art. 351 AEUV und Art. 347 AEUV folgt daraus, dass beide Vorschriften von vorneherein die Primärrechtsbindung nicht unter Verstoß gegen die Verfassungsgrundsätze aufheben können. Die Ausnahme von der Primärrechtsbindung kann nicht für die Bereiche der unionalen Rechtsordnung gelten, ohne die von einer einheitlichen Rechtsordnung nicht gesprochen werden könnte. Die Einheitlichkeit muss sich dabei nach obigem Dafürhalten ausdrücklich auch auf die Völkerrechtsfreundlichkeit und Offenheit der Union erstrecken.[671] Damit geht es um Homogenität stiftende Gehalte einer Rechtsordnung, die schon *Mosler* mit dem Begriff des ordre public Vorbehalts verknüpft hat.[672] Um dieser Funktion nachzukommen, braucht es nicht zwingend eine höhere Stellung. Denn eine die Homogenität und Widerspruchsfreiheit wahrende Auslegung des Primärrechts erscheint weniger als Ausfluss einer hierarchischen Auflösung einer Kollision, sondern mehr als Konsequenz einer auf Einheitlichkeit bedachten Rechtsordnung. Die Verfassungsgrundsätze sind daher keine besondere Rangstufe innerhalb des Primärrechts.[673] Sie fallen nur als besonders herausgehobene Kriterien zur Prüfung von Unionsrechtsakten auf, die Völ-

670 Vgl. *Nettesheim*, EuR 2006, S. 737, 745 u. 759 f.

671 Supra Kapitel C. II. 3. a).

672 Vgl. *Mosler*, Revista Española de Derecho Internacional 1968, S. 523, 532. Zur Frage, ob die Verfassungsgrundsätze nach *Kadi* einen ordre public Vorbehalt bilden siehe Kapitel E.

673 Anders *Lavranos*, in: Fontanelli/Martinico/Carrozza (Hrsg.), Shaping Rule of Law Through Dialogue, 2009, S. 119, 127 f. („supra-constitutional law level", „higher satuts than primary EC law"). Stärkeres Gewicht der Hierarchie zwischen den Verfassungsgrundsätzen und Art. 351 AEUV zumessend ebenso *Eckes*, European Law Journal 2012, S. 230, 241, 247 („super-spureme law"); vorsichti-

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

kerrecht umsetzen. Ferner spricht die Verknüpfung mit dem änderbaren Art. 2 EUV auch dafür, dass die Verfassungsgrundsätze keine eigene Hierarchieebene im Primärrecht bilden. Eine eigene Rangstufe als nicht änderbares Primärrecht bilden die Verfassungsgrundsätze schon vom Wortlaut her nicht. Insofern sind sie mit dem mit Art. 79 Abs. 3 GG verknüpften Identitätsvorbehalt nicht vergleichbar.[674]

Drittens fehlt es in der Rechtsprechung im Anschluss an *Kadi I* an Anhaltspunkten dafür, dass die Rechtmäßigkeitskontrolle von Verordnungen, die zur Umsetzung von UN-Sanktionen erlassen wurden, anhand des gesamten Primärrechts durchgeführt wird.[675] Vielmehr unternimmt der EuGH in *Kadi II* die „grundsätzlich umfassende Kontrolle" lediglich „im Hinblick" auf die Grundrechte.[676] Es liefe auch dem Ziel der Entbindung vom Primärrecht nach Art. 351 AEUV entgegen, würden die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze diese Ausnahmeregelung durch das gesamte Primärrecht wieder begrenzen.

Folglich sind auch die hier herausgearbeiteten abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze nicht mit dem Primärrecht gleichzusetzen. Es sind Prüfkriterien mit einer besonderen Wirkung für das Unionsrecht im Verhältnis zum Völkerrecht. Durch ihre abweichungsfeste Wirkung, die Ausdruck der Autonomie und der Auslegungshoheit des *EuGH* ist, bestätigt sich die Einschätzung *Kämmerers*. Es geht um herausgehobene Kernprinzipien des Primärrechts.[677] Sie sind nicht mit dem gesamten Primärrecht gleichzusetzten.

c) Allgemeine Rechtsgrundsätze

Bereits aus der Analyse des Urteils *Kadi I* ergab sich, dass die dort angewandten Verfassungsgrundsätze nicht mit den allgemeinen Rechtsgrund-

---

ger *Ziegler*, Human Rights Law Review 2009, S. 288, 297 f. („the ECJ seems to hint a hierarchy within EC primary law").

674 Dazu ausführlicher infra Kapitel E. IV. 3 b).

675 Supra Kapitel B. II. 1.

676 „[A]u regard des droits fondamentaux"/ „in the light of the fundamental rights": EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 97; so bereits EuGH, verb. Rs. C-399/06 P u. 548/06 P (Hassan u. Ayadi), ECLI:EU:C:2009:748, Slg. 2009, I-11393, Rn. 71, 73; EuGH, Rs. C-548/09 P (Bank Melli Iran), ECLI:EU:C:2011:735, Rn. 105.

677 *Kämmerer*, EuR 2009, S. 114, 119.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

sätzen *in toto* gleichgesetzt werden können.[678] Der *EuGH* wandte in diesem Urteil die Grundrechte an, die sich hinsichtlich ihrer Rechtsquelle seinerzeit aus den allgemeinen Rechtsgrundsätzen ergaben.[679] Mittlerweile schöpfen sie sich aus dem geschriebenen Primärrecht, Art. 6 Abs. 1 EUV, in Verbindung mit der Grundrechtecharta.[680] Indem der Schutz der Grundrechte nach hiesiger Definition, ausgehend von *Kadi I*, einen abweichungsfesten Verfassungsgrundsatz darstellt, folgt aber nicht, dass generell die allgemeinen Rechtsgrundsätze mit diesen Verfassungsgrundsätzen gleich gesetzt werden können. Denn die allgemeinen Rechtsgrundsätze dienen als Rechtsquelle[681] und die Grundrechte waren seinerzeit nicht im geschriebenen Recht normiert. Der *EuGH* hat in *Kadi I* daher lediglich die Anwendung des Prüfungsmaßstabes anhand der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze an etablierte Rechtsquellen gebunden.

Die allgemeinen Rechtsgrundsätze leitet der *EuGH* in seiner Rechtsprechung aus den Vorschriften, Grundsätzen und Rechtsüberzeugungen der mitgliedstaatlichen Rechtsordnung ab.[682] Durch diese Rechtsfortbildung ergeben sich thematisch breit gefächerte einzelne Rechtsgrundsätze, die zum Primärrecht gezählt werden[683] und denen „Verfassungsrang" beigemessen wird.[684] Die hier herausgearbeiteten abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze sind hingegen auf eine bestimmte Wirkung gegenüber völkerrechtlich determinierten Umsetzungsrechtsakten definiert. Sie können daher nicht mit den allgemeinen Rechtsgrundsätzen identisch sein. Die Kriterien für die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze erscheinen

678 Supra Kapitel B. I. 3. c) dd). Schon terminologisch liegt zwischen principes constitutionnels und principes généraux (constitutional principles und general principles) ein Unterschied.

679 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 283, 308, 326, 330.

680 Vgl. *Lenaerts/Gutiérrez-Fons,* CMLR 2010, S. 1629 ff.

681 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 326. „Die europäischen Grundrechte sind vom EuGH zunächst als allgemeine Rechtsgrundsätze des damaligen Gemeinschaftsrechts entwickelt worden", *Terhechte,* in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 40.

682 Für das Beispiel der EMRK *Uerpmann-Wittzack,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 177, 210 f.; allgemein: *Gaitanides,* in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 7. A., Art. 19 EUV, Rn. 19, 21; *Haratsch/Koenig/Pechstein,* Europarecht, 10. A., 2016, Rn. 435.

683 Vgl. *Oppermann/Classen/Nettesheim,* Europarecht, 8. A. 2018, § 9 Rn. 33, 37, 42, 43.

684 EuGH, Rs. C-101/08 (Audiolux), ECLI:EU:C:2009:626, Rn. 63.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

als zu spezifisch, als dass die diversen allgemeinen Rechtsgrundsätze von vorneherein darunter gefasst werden können. Das hervorragende Beispiel des Schutzes der Grundrechte zeigt aber, ungeachtet deren Aufwertung zum geschriebenen Primärrecht, dass einzelne allgemeine Rechtsgrundsätze durchaus in den Verdacht geraten, abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze zu bilden. Generell müssen aber auch diese Grundsätze im Einzelnen die Kriterien der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze erfüllen.[685]

Unabhängig davon, welche allgemeinen Rechtsgrundsätze abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze nach der obigen Definition sind, lässt sich eine begriffliche und thematische Nähe nicht leugnen. Das betrifft nicht nur die Grundrechte, sondern auch die vielen Bestandteile der Rechtsstaatlichkeit. Grund hierfür ist, dass auch die allgemeinen Rechtsgrundsätze, soweit sie verfassungsrechtliche Gesichtspunkte regeln, mit den Werten des Art. 2 Abs. 1 EUV eng verknüpft sind.[686] Die Verbindung zu denen in ihrer Wirkung offenen Werten des Art. 2 Abs. 1 EUV darf jedoch nicht darüber hinweg täuschen, dass die Verfassungsgrundsätze mit ihrer abweichungsfesten Wirkung engeren Kriterien unterliegen als die allgemeinen Rechtsgrundsätze. Daher können auch unter diesem Gesichtspunkt die allgemeinen Rechtsgrundsätze des Unionrechts nicht mit den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen des Unionsrechts gleichgesetzt werden. Durch die begriffliche und thematische Nähe zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen bilden die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze allerdings, wie die allgemeinen Rechtsgrundsätze, einen Teil des ungeschriebenen Primärrechts. Damit erscheint es auch nicht ausgeschlossen, die Wahrung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze selbst als einen allgemeinen Rechtsgrundsatz des ungeschriebenen Primärrechts anzusehen. Dazu passt, dass die Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* Grundsätze betreffen, die auch in den Verfassungstraditionen der Mitgliedstaaten wichtige Grundlagen darstellen dürften.[687] Weiterhin spricht dafür, dass die allgemeinen Rechtsgrundsätze als Kategorie der Autonomie der Unionsrechtsordnung dienen.[688] Dies ist auch bei den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen der Fall.[689]

---

685 Supra Kapitel C. II. 1.: Insbesondere prüfungstauglicher Grundsatz mit abweichungsfester Wirkung.

686 Dazu *Oppermann/Classen/Nettesheim,* Europarecht, 8. A., 2018, § 9 Rn. 37 ff.; *Jacqué,* Droit institutionnel de l'Union européenne, 8. A., 2015, Rn. 885.

687 Vgl. *Eckes,* European Law Journal 2012, S. 230, 247.

688 *Lenaerts/Gutiérrez-Fons,* CMLR 2010, S. 1629, 1632.

689 Supra Kapitel C. II. 1. d).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Darüber hinaus passen die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze hinsichtlich ihrer ungeschriebenen Rechtsfolge zu den Bestandteilen eines gemeineuropäischen Verfassungsrechts.[690] Dieses greift auch auf allgemeine Rechtsgrundsätze zurück und beinhaltet auch ungeschriebene Gehalte.[691]

d) Allgemeine Grundsätze des Unionsrechts

Von den allgemeinen Rechtsgrundsätzen unterscheiden manche die allgemeinen Grundsätze des Unionsrechts.[692] Demnach regeln die allgemeinen Rechtsgrundsätze hauptsächlich den Verwaltungsvollzug und entstammen den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen.[693] Allgemeine Grundsätze des Unionsrechts steuerten dagegen das Verhältnis des Unionsrechts zum nationalen Recht.[694] Auch der *EuGH* spricht in *Kadi I*[695] von den allgemeinen Rechtsgrundsätzen und den allgemeinen Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts. Offen bleibt dabei jedoch, ob damit ein deutlicher Bedeutungsunterscheid beabsichtigt ist.

Sind die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze nicht mit den allgemeinen Rechtsgrundsätzen identisch, dann bleibt die Frage, ob sie allgemeine Grundsätze sind. Schließlich sind auch diese Teile des ungeschriebe-

690 Dazu *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 238 ff.

691 *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 248, 288 und 264.

692 *Terhechte*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 9, 10; *Gaitanides*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 7. A., Art. 19 EUV, Rn. 20, 21.

693 Beispielsweise die Rechtssicherheit und der Vertrauensschutz, (*Terhechte*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 10).

694 Beispielsweise die unmittelbare Anwendbarkeit und der Vorrang des Unionsrechts (*Terhechte*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 9).

695 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 283, 308, 326, 330. Die französische und englische Sprachfassung zeigt noch deutlicher auf wie nahe allgemeine Rechtsgrundsätze und allgemeine Grundsätze des Gemeinschaftsrechts terminologisch beieinander liegen. Rn. 283 spricht von principes généraux du droit/ general principles of law/ allgemeine Rechtsgrundsätze, Rn. 326 und 330 sprechen von principes généraux du droit communautaire/ general principles of community law/ allgemeine Grundsätze des Gemeinschaftsrechts.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

nen Primärrechts. Allerdings steuern die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze nicht das Verhältnis des Unionsrechts zum nationalen Recht, sondern vielmehr das Verhältnis des Unionsrechts zum Völkerrecht. Nach der obigen dogmatischen Bestimmung fallen die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze daher nicht unter die allgemeinen Grundsätze. Es sei denn, man fasst unter die allgemeinen Grundsätze des Unionsrechts auch die Steuerung des Verhältnisses gegenüber dem Völkerrecht. Andernfalls bilden die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze, wenn sie auch keinen Unterfall der allgemeinen Rechtsgrundsätze bilden, eine eigenständige dritte Kategorie des ungeschriebenen Primärrechts.

6. Terminologie

a) Begründung der Begriffswahl

Der hier herangezogene Begriff der Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts ist in seiner Bedeutung zunächst offen. Wodurch sich Grundsätze auszeichnen und wann sie Verfassungsgrundsätze sind, hängt von ihrer Definition ab. In der Diskussion um die Verfassung der Europäischen Union kommen Begriffe wie Verfassungsgrundsätze,[696] Verfassungsprinzipien[697] oder Grundprinzipien des Unionsrechts[698] immer wieder vor. Was im Kontext der unionalen Rechtsordnung mit Prinzipien oder Grundsätzen gemeint ist, welche Funktionen sie erfüllen und wie sich Grundsätze, Werte und Ziele unterscheiden, bleibt meist undeutlich.[699] In der Regel meinen diese Begriffe nicht dasselbe, von den Begriffen anderer Amtssprachen[700] und der nationalen Verfassungswissenschaften ganz zu schwei-

696 *Zuleeg*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 1045, 1056 ff.

697 *Kämmerer*, EuR 2009, S. 114, 120; *Halberstam*, GLJ 2015, S. 105, 138 (constitutional principles); *Terhechte*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 6.

698 *Von Bogdandy*, EuR 2009, S. 749, 759 ff.

699 *Terhechte*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 1, 5.

700 So verwenden Beispielsweise *Kokott* und *Sobotta* im Bezug auf *Kadi I* den Begriff constitutional core values, wo doch *Kadi I* auf Englisch von constitutional principles spricht. (*Kokott/Sobotta*, EJIL 2012, S. 1015 ff.) Der Verweis auf values ist jedoch ein Hinweis auf die Verbindung zwischen den hier sogenannten abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen und den Werten (values) des Art. 2 EUV.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

gen.[701] Gleichwohl spricht einiges dafür, das zuvor herausgearbeitete Konzept als die Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts zu bezeichnen, obwohl der Begriff der Verfassungsgrundsätze generell etwas unspezifisch ist. Denn erstens wird zusätzlich eine besondere Eigenschaft der in Rede stehenden Verfassungsgrundsätze des Unionsrechtsrechts miteinbezogen, sie sind abweichungsfest. Mit der Bezeichnung als abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze wird deutlich, dass es gemäß ihrer Definition um spezifische Grundsätze geht, denen eine besondere Wirkung gegenüber Rechtsakten zur Umsetzung des Völkerrechts zukommt.

Zweitens wird sich bei der Begriffswahl an dem genutzten Begriff aus der Rechtsprechung orientiert. Erst der *EuGH* hat die theoretisch mögliche Konzeption abweichungsfester Kerngehalte der Unionsverfassung gegenüber dem Völkerrecht ausdrücklich angewandt. Die Konzeption, dass bestimmte Grundsätze des Unionsrechts gegenüber dem Völkerrecht und insbesondere früheren Völkerrechtsverträgen der Mitgliedstaaten abweichungsfest sind, wird in *Kadi I* formuliert: „[...] die Verpflichtungen aufgrund einer internationalen Übereinkunft [können] [...] die Verfassungsgrundsätze des EG-Vertrag[s] [nicht] beeinträchtigen [...]".[702] Die hier herausgearbeitete Konzeption der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts lehnt sich an diese Rechtsprechung an. In Anbetracht des (noch) nicht ausgereiften theoretischen Überbaus einer „europäischen Prinzipienlehre"[703] sorgt die Orientierung am Wortlaut des Gerichtshofs für größere Eindeutigkeit. Die Anlehnung an die Rechtsprechung hat zudem zur Folge, dass die Übersetzung in die anderen Amtssprachen der Union vorgezeichnet ist. Die Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts entsprechen, getreu der Übersetzung der Rechtsprechung, den *principes constitutionnels* du droit de l'union européenne und den *constitutional principles* of the law of the European Union. Abweichungsfest kann übersetzt werden mit *inaliénable* und *non-derogable.*

Gegen die Verwendung des Begriffs der Verfassungsgrundsätze in Anlehnung an die Rechtsprechung ließe sich einwenden, dass der *EuGH* den Begriff bis auf den Fall *Kadi I* selten gebraucht. In *Kadi I* ist nur an einer

701 Zu den verschiedenen Grundsätzen der deutschen Verfassung *Reimer,* Verfassungsprinzipien, 2001, S. 233 ff.

702 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285. Zur Übertragung der Bezeichnung der Verfassungsgrundsätze als die des EG-Vertrags hin zu denen des Unionsrechts infolge der Auflösung der Säulenstruktur nach *Kadi II* supra Kapitel B. II. 2.

703 *Terhechte,* in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 3.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Stelle die Rede von den Verfassungsgrundsätzen.[704] Allerdings misst der *EuGH* im Urteil *Kadi II* der Passage, internationale Übereinkünfte dürften Verfassungsgrundsätze nicht beeinträchtigen, „wesentliche" Bedeutung zu.[705] Zudem wird die Rechtsprechung zur abweichungsfesten Wirkung der Verfassungsgrundsätze aus *Kadi I* in Urteilen zu Sanktionen immer wieder bestätigt.[706] Außerdem benutzt der *EuGH* den Begriff gerade mit Blick auf die Prüfung des Verhältnisses zwischen Unionsrecht und Völkerrecht in den Gutachten 1/15 und 1/17, sowie im Fall *Western Sahara Campaign*.[707] Die geringe Häufigkeit der Verwendung des Begriffs der Verfassungsgrundsätze der Union ist auf mehrere Umstände zurückzuführen. Zum einen ist der Begriff der Verfassung für das ganze oder Teile des Primärrechts nicht positiv normiert. In einer Vielzahl von Fällen spielen in Verfahren vor dem *EuGH* gerade die nationalen Verfassungsgrundsätze eine Rolle.[708] Dies ist zugleich ein Vorteil, da die Bezeichnung der Verfassungsgrundsätze für das Unionsverfassungsrecht noch nicht häufig mit Bedeutung belegt worden ist.[709] Zum anderen erfasst die hier herausgearbeitete Konzeption der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze eine seltene

704 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285.

705 EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 22.

706 Supra Kapitel B. III.

707 EuGH, Gutachten 1/15 (Fluggastdaten Kanada), ECLI:EU:C:2017:592, Rn. 67; EuGH, Rs. C-266/16 (Western Sahara Campaign), ECLI:EU:C:2018:118, Rn. 46; Gutachten 1/17 (CETA), ECLI:EU:C:2019:341, Rn. 165.

708 Prominent insofern EuGH, Rs. C-36/02 (Omega), ECLI:EU:C:2004:614, Slg. 2004, I-9609, Rn. 12, 33. Nationale Verfassungsgrundsätze spielten auch eine Rolle in den Fällen: EuGH, Rs. 163/82 (Kommission/Italien), ECLI:EU:C:1983:295, Slg. 1983, 3273; Rs. C-5/89 (Kommission/Deutschland), ECLI:EU:C:1990:320, Slg. 1990, I-3437; Rs. C-191/94 (AFG Belgium/EWG), ECLI:EU:C:1996:144 Slg. 1996, I-1859; Rs. C-158/97 (Badeck/Hessischer Ministerpräsident), ECLI:EU:C:2000:163, Slg. 2000, I-1875; Rs. C-53/04 (Marrosu u. Sardino/Ospedale San Martino di Genova), ECLI:EU:C:2006:517, Slg. 2006, I-7213; Rs. C-180/04 (Vassallo/Ospedale San Martino di Genova), ECLI:EU:C:2006:518, Slg. 2006, I-7251; Rs. C-49/07 (MOTOE/Elliniko Dimosio), ECLI:EU:C:2008:376, Slg. 2008, I-4863; Rs. C-577/08 (Rijksdienst voor Pensionen/Brouwer), ECLI:EU:C:2010:449, Slg. 2010, I-7489; Rs. C-177/10 (Santana/Andalucia), ECLI:EU:C:2011:557, Slg. 2011, I-7907; Rs. C-417/10 (Ministerio dell'Economia e delle Finanze/3M Italia), ECLI:EU:C:2012:184; Rs. C-595/12 (Napoli/Ministero della Guistizia), ECLI:EU:C:2014:128; Rs. C-190 /13 (Samohano/Universitat Pompeu Fabra), ECLI:EU:C:2014:146; und Rs. C-177/14 (Dans/Consejo de Estado), ECLI:EU:C:2015:450.

709 Supra Kapitel B. I. 3. c) gg).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Situation. Denn die Überprüfung von Umsetzungsrechtsakten anhand herausgehobener Teile des Primärrechts kam bisher kaum vor. Das Urteil *Bosphorus* betraf diese Konstellation. Dort wurde die Durchführung einer Abwägung des Ergebnisses der Grundrechtsprüfung jedoch inzident bejaht.[710] Wenn demgegenüber das Ergebnis der Grundrechtsprüfung als Verfassungsgrundsatz infolge der *Kadi*-Rechtsprechung fortan als abweichungsfest gilt, macht dies den neuen Charakter dieser Rechtsprechung deutlich.

b) Bedeutungsunterschied zwischen Prinzip und Grundsatz im konkreten Fall

Die Diskussion um Prinzipien und Grundsätze ist in der Rechtswissenschaft breit gefächert.[711] Der Vergleich der Sprachversionen der entsprechenden Passage in *Kadi I* zeigt jedoch, dass eine genaue Unterscheidung zwischen Prinzip und Grundsatz wenig zusätzlichen Erkenntnisgewinn verspricht. Während die deutsche Sprachfassung vom Grundsatz spricht, wird in der französischen, englischen, schwedischen und italienischen Sprachfassung principes/principles/principer/principi verwendet.[712] Die Verfahrenssprachen in *Kadi I* waren Englisch und Schwedisch. Es hätte mithin nahe gelegen, in Rn. 285 des Urteils von Verfassungsprinzipien statt von Verfassungsgrundsätzen des EG-Vertrages zu sprechen. Ein klarer Bedeutungsunterschied zwischen Prinzip und Grundsatz ist also allein aus der Wortwahl in der deutschen Fassung des Urteils schwer eindeutig bestimmbar. Gemeint ist wohl dasselbe. Weshalb die deutsche Sprachfassung in *Kadi I* nicht wie die anderen Sprachfassungen von Prinzip spricht, kann der Intention geschuldet sein, den Grundsatz als abwägungsfest erscheinen zu lassen.[713] Zudem deutet auch der Vertragstext selbst darauf hin, dass

710 EuGH, Rs. C-84/95 (Bosphorus), ECLI:EU:C:1996:312, Slg. 1996, I-3953, Rn. 21 ff.

711 Vgl. zum Begriff des Prinzips *Reimer,* Verfassungsprinzipien, 2001, S. 146 ff. Im dogmatischen Kontext wird Grundsatz meist als Synonym von Prinzip verwendet, *Reimer,* Juristische Methodenlehre, 2016, Rn. 595, Fn. 91.

712 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285.

713 Dazu *von Bogdandy,* EuR 2009, S. 749, 760: Grund dafür könnte sein, dass nach *Alexy* Prinzipien als Optimierungsgebote abwägbar sind. Genau diese Abwägbarkeit zu verhindern, könnte Intention für Vermeidung des Begriffs Prinzip in der deutschen Sprachfassung sein.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Grundsatz und Prinzip nach der Terminologie des EUV kein deutlicher Bedeutungsunterschied beizumessen sind. Schließlich werden die Grundsätze aus dem Erwägungsgrund Nr. 4 zum EUV ins Englische als principles und ins Französische als principes übersetzt.[714]

Einordnen lässt sich das hier herausgearbeitete Konzept der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts auch in die allgemeinen Definitionen für Verfassungsprinzipien oder Grundprinzipien der Literatur. Die „Grundprinzipien des Unionsrechts" sind nach *von Bogdandy* „diejenigen Normen des Primärrechts, die angesichts der Rechtfertigungsbedürftigkeit hoheitlichen Handelns die allgemeinen legitimatorischen Grundlagen der Union festlegen und sie so verfassen".[715] Die abweichungsfesten Verfassungsrundsätze des Unionsrechts betreffen lediglich das hoheitliche Handeln der Union, das der Umsetzung von völkerrechtlichen Verpflichtungen dient. Damit wenden sie sich der besonderen Situation der Unionsrechtsordnung gegenüber der Völkerrechtsordnung zu. Sie erfassen damit die Legitimation solcher unionaler und damit hoheitlicher Umsetzungshandlungen.

7. Anwendung der Verfassungsgrundsätze als Prüfungsmaßstab

Die herausgearbeiteten abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze sind, ausgehend vom Urteil *Kadi I*, auf die Anwendung als Prüfungsmaßstab gegenüber Sekundärrechtsakten gerichtet, die Völkerrecht in der Unionsrechtsordnung umsetzen. Bevor es um die Frage gehen kann, für welche weiteren Konstellationen die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze relevant werden können,[716] soll es zunächst um ihre prüfungsmäßige Anwendung gehen.

a) Einseitige Anwendung im Kollisionsfall zwischen Unionsrecht und Völkerrecht

Verschiedentlich wird der Konflikt, der dem Fall *Kadi I* zugrunde liegt als institutional conflict bezeichnet, in dem Kollisionsrecht keine befriedigen-

714 Vgl. *Terhechte*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 5.
715 *Von Bogdandy*, EuR 2009, S. 749, 761.
716 Infra Kapitel C. III.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

de Lösung darstellen könne.[717] Die hier herausgearbeiteten Verfassungsgrundsätze sind jedoch wegen ihrer abweichungsfesten Wirkung letztlich Kollisionsregeln. Sie regeln einen abweichungsfesten Kern.[718] Dabei nehmen sie naturgemäß die Sichtweise der Rechtsordnung an, der sie entstammen, also der des autonomen Unionsrechts. Ohne Zweifel führt dies sowohl aus völkerrechtlicher Perspektive – das mit Art. 103 UN-Charta ebenfalls eine einseitige Kollisionsregel kennt – als auch aus der übergeordneten Perspektive nicht zu einer allseits befriedenden Lösung. Einseitig lässt sich eine solche Lösung aber auch nicht erreichen. Die Rolle der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze ist dabei dem rechtlichen Umgang mit der Problematik in der Unionsrechtsordnung zugeordnet. Damit zeigen sie letztlich auch die Grenzen der Unionsrechtsordnung zum Völkerrecht auf. Die Anwendung der Verfassungsgrundsätze ist nicht darauf angelegt, den institutional conflict zu lösen. Das macht sie holistisch betrachtet angreifbar.

Die interne Widerspruchsfreiheit der Unionsrechtsordnung nimmt in Anbetracht der offenen Stellung der Rechtsordnung im Mehrebenensystem Verletzungen in Kauf. In letzter Konsequenz muss dies aber nach Abwägung gerade auch mit der Völkerrechtsfreundlichkeit der Unionsrechtsordnung nicht dazu führen, alle Widersprüche, die die Öffnung der Unionsrechtsordnung selbst untergraben würden, hinzunehmen. Zur Ermittlung dieser Hinnahmetoleranz erscheint ein sorgfältiger Ausgleich zwischen der Sicherung von einzelnen Grundsätzen und Werten mit der Völkerrechtsfreundlichkeit wichtig. Demgegenüber bleibt es den Rechtssetzern unbenommen Mechanismen einzuführen, welche die Abweichung von abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen, zum Beispiel durch institutionelle Kooperation, zu verhindern suchen.[719] Solange diese aber nicht hinreichend bestehen und es zu Kollisionen kommt, kann den Kollisionslagen durch einseitige Kollisionsregeln begegnet werden.

Die Anwendung der Verfassungsgrundsätze als Prüfungsmaßstab ist also auf das Unionsinnenrecht gerichtet. Die abweichungsfeste Wirkung betrifft nicht das Völkerrecht selbst. Denn die Verfassungsgrundsätze bean-

---

717 *Avbelj/Roth-Isigkeit,* GLJ 2016, S. 153, 158 ff.

718 Im Zusammenhang mit den Verfassungsgrundsätzen verwenden die Kernmetapher auch *Halberstam*, GLJ 2015, S. 105, 110 f. („core principles of EU constiutional law"); *Kämmerer,* EuR 2009, S. 114, 119 („Kernelemente", „Kernprinzipien"); *Thiemann,* Kooperation und Verfassungsvorbehalt im Ausgleich, 2016, S. 225 („Idee eines Kernbereichs", m. w. N.).

719 Einen Vorschlag dafür machen *Avbelj/Roth-Isigkeit,* GLJ 2016, S. 153, 171 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

spruchen keine Vorrangwirkung gegenüber dem Völkerrecht.[720] Es kommt durch die Beachtung unionaler Grundstandards bei der Umsetzung des Völkerrechts auch nicht zu einer gänzlichen Isolation der Unionsrechtsordnung gegenüber dem Völkerrecht.[721] Indem die Verfassungsgrundsätze die Kerngehalte der Unionsrechtsordnung wahren, dienen sie der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung,[722] die selbst ausdrücklich völkerrechtsfreundlich ist, Art. 3 Abs. 5, Art. 21 EUV.[723] Der Schutz der inneren Widerspruchsfreiheit einer Rechtsordnung wird durch die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze nicht ohne Berücksichtigung der völkerrechtlichen Wertungen durchgeführt. Das muss schon vorgelagert bei der Identifkation einzelner abweichungsfester Verfassungsgrundsätze gelten.[724] Auch bei der Prüfung einzelner Verfassungsgrundsätze wird gerade den völkerrechtlichen Zielen eines Unionsrechtsaktes erhebliches Gewicht beigemessen.[725] Die Beachtung der völkerrechtlichen Wertung erfolgt da-

---

720 Supra Kapitel C. II. 1. c). Ähnlich im Bezug zur innerunionalen Wirkung auch *de Búrca,* in: de Búrca/Weiler (Hrsg.), The Worlds of European Constitutionalism, 2012, S. 105, 121. Für *de Búrca* erscheinen die Verfassungsgrundsätze in *Kadi I* als „normatively superior category", die aber nicht ausdrücklich mit Vorrangwirkung gegenüber dem Völkerrecht und insbesondere der UN-Charta beanspruchen.

721 Kritisch zur Anwendung der Verfassungsgrundsätze in *Kadi I*, die dualistisch und in der Tradition *Triepels* erscheine, *Fassbender,* DöV 2010, S. 333, 336 ff. Der Versuch die Unionsrechtsordnung von der des Völkerrechts zu isolieren um die hohen grund- und menschenrechtlichen Schutzstandards zu wahren, habe mit dem Anknüpfen an das nationalistische Beharren „auf eine letztlich unbeschränkte Souveränität" einen hohen Preis, *ders.,* a. a. O., S. 333, 340.

722 Die Widerspruchsfreiheit der Unionsrechtsordnung ist eine Folge aus dem Grundsatz der Einheit der Rechtsordnung, *Zuleeg,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 1045, 1064.

723 Es geht mithin nicht um eine abgeschlossene, einheitliche Rechtsordnung, sondern um eine, die die Vielfalt der beteiligten Ebenen mit einbezieht, vgl. *Tietje,* in: Kadelbach/Tietje/Pache/Groß/Waldhoff/Hey/Oeter/Merli (Hrsg.), Bundesstaat und Europäische Union zwischen Konflikt und Kooperation, VVDStRL, Bd. 66, 2006, S. 45, 51.

724 Dazu infra Kapitel D. I. 2. b).

725 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 363. Der EuGH misst bei der Prüfung einer ungerechtfertigten Verletzung des Eigentumsrechts dem Ziel „des mit allen Mitteln gemäß der UN-Charta geführten Kampfes gegen die Bedrohungen, die durch terroristische Handlungen auf dem Weltfrieden und der internationalen Sicherheit" entsteht, erhebliche Bedeutung zu. Unionsmaßnahmen, die diesem Ziel dienen, könnten „für sich genommen nicht als unangemessen oder unverhältnismäßig angesehen werden".

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

bei an den Prüfungspunkten, die sich nach der Dogmatik des jeweiligen Verfassungsgrundsatzes dafür eigenen. Im Fall der Grundrechte ist das insbesondere die Verhältnismäßigkeitsabwägung.[726] Die Abwägung ist schon in der Ebenenrelation zwischen mitgliedstaatlichem und unionalem Recht geeignet, Spannungen zu lösen.[727] Sie erscheint auch in der Relation zwischen Unionsrecht und Völkerrecht nutzbar.

Geht die Abwägung im Rahmen der Dogmatik des jeweiligen Verfassungsgrundsatzes zugunsten der völkerrechtlichen Wertungen aus, ist dies allerdings nicht als Abweichen von den gewöhnlichen Schutzstandards zu verstehen.[728] Im Fall der Grundrechtsprüfung führt die Verhältnismäßigkeit eines Eingriffs in ein Grundrecht im Einzelfall schließlich auch nicht dazu, dass für das Grundrecht von einem Abweichen des Schutzstandards gesprochen werden könnte. Lässt die Dogmatik des jeweiligen Verfassungsgrundsatzes eine Abwägung, insbesondere mit den völkerrechtlichen Zielen einer Maßnahme zu, so ist davon schon das Schutzniveau des jeweiligen Grundsatzes vorgeprägt.

b) Abwägung bei der Prüfung anhand der Verfassungsgrundsätze und die Völkerrechtsfreundlichkeit der Unionsrechtsordnung

Abweichungsfest sind die Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* wegen ihrer unbedingten Prüfung als Maßstab für die Rechtmäßigkeit von Rechtsakten. Das unbedingte Anlegen der Verfassungsgrundsätze als Prüfungsmaßstab darf dabei nicht mit der inhaltlichen Prüfung des jeweiligen Grundsatzes verwechselt werden.[729] Abweichungsfest bedeutet dabei nicht, dass

---

726 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 361 ff.; EuGH, verb. Rs. C-539/10 P und C-550/10 P (Al-Aqsa), ECLI:EU:C:2012:711, Rn. 120 ff.; EuGH, Rs. C-548/09 P (Bank Melli Iran), ECLI:EU:C:2011:735, Rn. 115; vgl. *Tamblé,* EuR 2016, S. 666, 678 f.; schon im Urteil *Bosphorus* (EuGH, Rs. C-84/95 (Bosphorus), ECLI:EU:C:1996:312, Slg. 1996, I-3953, Rn. 24–26) wurden die völkerrechtlichen Ziele beachtet, dabei aber noch nicht in eine ausführliche Grundrechtsprüfung eingestellt, vgl. supra Kapitel B. V. 3.

727 Vgl. unter Hinweis auf den Fall *Omega* (EuGH, Rs. C-36/02 (Omega), ECLI:EU:C:2004:614, Slg. 2004, I-9609) *Tietje,* in: Kadelbach/Tietje/Pache/Groß/Waldhoff/Hey/Oeter/Merli (Hrsg.), Bundesstaat und Europäische Union zwischen Konflikt und Kooperation, VVDStRL, Bd. 66, 2006, S. 45, 58.

728 In diese Richtung *Thym,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 441, 467 f.

729 Supra Kapitel C. II. 1. c).

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

widerstreitende Wertungen nicht berücksichtigt werden könnten. Denn *vor* dem Ausspruch der Unabweichbarkeit steht die prüfungsmäßige Feststellung, dass der jeweilige Verfassungsgrundsatz verletzt ist. Wie bereits mit Blick auf die Völkerrechtsfreundlichkeit der Unionsrechtsordnung herausgestellt,[730] ist im Rahmen dieser Prüfung durchaus Raum für Abwägungsentscheidungen. Dafür kommt es auf den jeweiligen Verfassungsgrundsatz an. Nach dessen Dogmatik entscheidet sich, an welcher Stelle widerstreitende Belange abgewogen werden können. Im Fall des Grundrechtsschutzes als Verfassungsgrundsatz finden Abwägungsfragen bei der Rechtmäßigkeitsprüfung eines Grundrechtseingriffs und insbesondere die Verhältnismäßigkeitsprüfung Beachtung.

Die Prüfung anhand der Verfassungsgrundsätze ist demnach nicht selbst eine Abwägungsentscheidung, vielmehr können einzelne Prüfungspunkte des jeweiligen Verfassungsgrundsatzes der Abwägung offenstehen. Das betrifft insbesondere die Berücksichtigung der Völkerrechtsfreundlichkeit der Union. Der *EuGH* wiegt in *Kadi I* ersichtlich nicht zwischen den Regelungen der völkerrechtsfreundlichen Vorschrift Art. 351 AEUV einerseits und dem Grundrechtsschutz als abweichungsfestem Verfassungsgrundsatz andererseits ab.[731] Er stellt schlicht fest, dass die Verfassungsgrundsätze „keinesfalls“[732] durch die Vorschriften umgangen werden können.[733] Anknüpfend daran ist die Begrenzung der gelockerten Primärrechtsbindung durch die hier als abweichungsfest bezeichneten Verfassungsgrundsätze als solche keine Abwägung. Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze

730 Supra Kapitel C. II. 3. a).

731 Dazu schon supra Kapitel B. V. 3.

732 „L'article 307 CE ne pourrait en effet en aucun cas permettre la remise en cause des principes qui relèvent des fondements mêmes de l'ordre juridique communautaire […]“; „Article 307 EC may in no circumstances permit any challenge to the principles that form part of the very foundations of the Community legal order […]“, EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 304.

733 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303, 304: „Die betreffenden Bestimmungen [Art. 307 EG/Art. 351 AEUV; Art. 297 EG/Art. 347 AEUV] können aber nicht dahin verstanden werden, dass sie eine Abweichung von den Grundsätzen der Freiheit, der Demokratie und der Achtung der Menschenrechte und Grundfreiheiten zulassen, die in Art. 6 Abs. 1 EU [Nizza] als Grundlage der Union niedergelegt sind. Art. 307 EG könnte es nämlich keinesfalls erlauben, die Grundsätze in Frage zu stellen, die zu den Grundlagen der Gemeinschaftsrechtsordnung selbst gehören, worunter auch der Schutz der Grundrechte fällt, der die Kontrolle der Rechtmäßigkeit der Gemeinschaftsrechtsakte im Hinblick auf ihre Vereinbarkeit mit den Grundrechten durch den Gemeinschaftsrichter einschließt.“

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

markieren bei einem Verstoß gegen sie die Grenze, über die hinaus vom Primärrecht nicht abgewichen werden kann. Das gilt weder im Notstand noch wegen früherer völkerrechtlicher Verträge der Mitgliedstaaten. Von der Abweichungsmöglichkeit bleibt nämlich im Fall der Verletzung der Verfassungsgrundsätze nichts mehr übrig. Daher ist die Völkerrechtsfreundlichkeit der Union als solche bei der Prüfung anhand der Verfassungsgrundsätze nicht mit diesen abzuwiegen. Die ohne Frage für die Unionsrechtsordnung prägende Offenheit gegenüber dem Völkerrecht[734] ist vielmehr im Rahmen der Dogmatik des jeweiligen Verfassungsgrundsatzes bei der Prüfung anhand der Verfassungsgrundsätze zu berücksichtigen.[735]

Für die Stelle im Prüfungsaufbau, an der völkerrechtliche Wertungen einfließen, kommt es auf die Dogmatik des jeweiligen Verfassungsgrundsatzes an. Dies kann in der Rechtsprechung, insbesondere bei Sanktionen, noch stärker berücksichtigt werden.[736] Es kann für diese Berücksichtigung nicht überzeugen, die Unionsziele hinsichtlich der Völkerrechtsfreundlichkeit nur zu benennen[737] und als Grund der gerichtlichen Kontrolle auszugeben.[738] Für einen überzeugenden Ausgleich zwischen verschiedenen Zielen, wie beispielsweise dem Grundrechtsschutz in Gestalt der Prüfung eines bestimmten Grundrechts einerseits und dem Ziel der Beachtung des Völkerrechts in Form einer UN-Sanktion andererseits, kann die völkerrechtliche Wertung im Rahmen der Grundrechtsprüfung direkt berücksichtigt werden. Dazu bietet sich insbesondere der Punkt der Verhältnismäßigkeitsprüfung an. Danach muss der Grundrechtseingriff den Zielen der Union entsprechen (Art. 52 Abs. 1 Satz 2 Alt. 1 GRC) und die Ziele des Eingriffs mit dessen Nachteilen abgewogen werden.[739] Die stärkere Beachtung von völkerrechtlichen Wertungen kann auch im Wege der Auslegung

734 Siehe Art. 3 Abs. 5 EUV und Art. 21 Abs. 1 und 2 lit. a und c EUV.

735 Die Frage stellend, ob nicht die Völkerrechtsfreundlichkeit mit der juristischen Überprüfung in der *Kadi*-Konstellation konkurriert, *Kämmerer*, EuR 2009, S. 114, 120.

736 Eine aus ihrer Sicht fehlende Berücksichtigung des Völkerrechts stellen *Halberstam* und *Stein* fest, *Halberstam/Stein*, CMLR 2009, S. 13, 66 ff.

737 EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 103.

738 EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 131.

739 Zur Prüfung der Angemessenheit im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung als Teil der Rechtmäßigkeitsprüfung eines Grundrechtseingriffs nach Art. 52 Abs. 1 GRC, *Kingreen*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 52 GRC, Rn. 70 f.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

erfolgen.[740] Außerdem ist die Frage der Überprüfung beispielsweise von Sekundärrechtsakten am Maß der abweichungsfesten Verfassunggrundsätze von der Konkretisierung, welche Grundsätze überhaupt zu den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze gehören, zu trennen. Auch im Rahmen dieser Konkretisierung ist das Völkerrecht zu berücksichtigen.

Insgesamt sind die Verfassungsgrundsätze als Grenze der Lockerung der Primärrechtsbindung also abweichungsfest, wenn sie verletzt sind. Im Rahmen der Prüfung, ob eine Verletzung eines Verfassungsgrundsatzes vorliegt, kann es dann aber durchaus auf eine Abwägung ankommen. Für die Regelungen, welche die Primärrechtsbindung lockern, schlägt sich dies in der Prüfung folgendermaßen nieder. Art. 347 AEUV lässt als Notstandsregelung Ausnahmen von der Primärrechtsbindung zu. Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze grenzen – getreu der Aussage des *EuGH*[741] – auch diese Ausnahmenmöglichkeit ein. Die Verfassungsgrundsätze sind daher richtigerweise in die Rechtfertigung der Maßnahmen der Mitgliedstaaten nach Art. 347 AEUV einzustellen.[742] Dabei sind die Verfassungsgrundsätze als Prüfungsmaß als solche aber nicht Gegenstand einer Abwägung mit den sicherheitspolitischen Zielen der Maßnahmen. Eine andere Deutung lassen die Aussagen des *EuGH* bezüglich der Unmöglichkeit eines Abweichens „keinesfalls"[743] zu. Bei der Frage aber, ob der einzelne Verfassungsgrundsatz verletzt ist, sind die sicherheitspolitischen Ziele der mitgliedstaatlichen Maßnahmen zu berücksichtigen.

Art. 351 AEUV lässt ebenfalls Ausnahmen von der Primärrechtsbindung zu. Auf die Ausnahmeregelung kann sich jedoch nicht berufen werden, wenn ein Verfassungsgrundsatz verletzt ist. Im Fall des Grundrechtsschutzes als Verfassungsgrundsatz ist dies der Fall, wenn der Rechtsakt in ungerechtfertigter Weise gegen die Unionsgrundrechte verstößt. Bei der Prüfung, ob ein ungerechtfertigter Verstoß gegen die Unionsgrundrechte vorliegt, kommt es nach der üblichen Prüfung der Grundrechte auf die Verhältnismäßigkeit des Eingriffs an. An dieser Stelle ist das völkerrechtliche

740 So berücksichtigt der EGMR nach *de Wet* völkerrechtliche Wertungen nach Art. 31 Abs. 3 lit. c WVK stärker, *de Wet,* Chinese Journal of International Law 2013, S. 787, 806 ff.

741 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303, 304.

742 *Dittert,* in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 7. A., Art. 347 AEUV, Rn. 25. Allgemein zur Beachtung der Völkerrechtsfreundlichkeit in der unionalen Rechtsprechung schon oben Kapitel C. II. 3. b).

743 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 304.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Ziel der Maßnahme zu beachten. Bei der inhaltlichen Prüfung des einzelnen Verfassungsgrundsatzes sind die völkerrechtlichen Ziele der geprüften Maßnahme in die Verhältnismäßigkeitsabwägung einzustellen. Dem entspricht es im Ansatz, wenn der *EuGH* die Rechtmäßigkeit von EU-Sanktionsverordnungen, die UN-Sanktionen umsetzen sollen, anhand einer dreistufigen Prüfung kontrolliert, die einen Ausgleich zwischen den völkerrechtlichen Zielen der UN-Sanktionen und den Grundrechten gewährleisten soll.[744] Die Prüfung des *EuGH* könnte allerdings die hier geforderte Abwägung auf der Ebene der Verhältnismäßigkeit des Eingriffs in das jeweilige Grundrecht noch deutlicher durchführen.[745] Darüberhinaus vermag das völkerrechtliche Ziel einer Maßnahme, die anhand der Verfassungsgrundsätze gemessen wird, nicht die üblichen dogmatischen Prüfungsanforderungen des jeweiligen Verfassungsgrundsatzes aufzuweichen. Einem entsprechenden Vorschlag Generalanwalt *Bots* ist der *EuGH* nicht gefolgt. Für den Fall, dass der geprüfte Rechtsakt zur Umsetzung einer Sicherheitsratsresolution dient, gilt kein gesonderter, abgemilderter Prüfungsmaßstab.[746] Nach dem Beispiel der Grundrechte im Falls *Kadi I* werden die einzelnen abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze nach den auch sonst üblichen Prüfungsmaßstäben durchgesetzt.[747]

Vorgelagert zur Prüfung anhand der Verfassungsgrundsätze kommt es auf die Völkerrechtsfreundlichkeit der Union zusätzlich auch bei der Frage nach der Bestimmung der einzelnen abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze an.[748]

---

744 EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 130, 131.

745 Zur wünschenswerten präzisieren Prüfung der Rechtfertigung von Grundrechtseingriffen bei der Prüfung der Rechtmäßigkeit von EU-Sanktionen durch den *EuGH, Tamblé,* EuR 2016, S. 666, 679.

746 *Eckes,* CMLR 2014, S. 869, 897, mit Verweis auf GA *Bot*, SchlA verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:176, Rn. 105–110 sowie auf EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 151–162.

747 So auch die Forderung des Generalanwalts, GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 46; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 46; vgl. außerdem EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 333 ff.

748 Dazu infra Kapitel D. I. 2. b).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

8. Zwischenfazit

Zusammenfassen lässt sich festhalten, dass es beim Schutz der Verfassungsgrundsätze nicht um eine rechtspolitisch motivierte Vorrangstellung[749] des Unionsrechts gegenüber dem Völkerrecht geht. Vielmehr geht es um die Prüfung eines Unionsrechtsaktes, insbesondere dem zur Umsetzung von Völkerrecht anhand der Grundsätze, von dem die Unionsrechtsordnung selbst nicht abweichen kann. Für die Bestimmung dieser abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts ergeben sich drei Kriterien. Die Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts stammen erstens aus der Unionsverfassung nach dem Verständnis des Gerichtshofs. Zweitens sind sie prüfungstaugliche Grundsätze, mit drittens abweichungsfester Wirkung. Dabei sind sie Ausdruck der Autonomie der Unionsrechtsordnung und fallen in die Zuständigkeit des Gerichtshofs. Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze dienen insbesondere der Auslegung von Vorschriften über Ausnahmen von der Primärrechtsbindung nach Art. 351 AEUV und Art. 347 AEUV. Primärrechtlich sind diese Verfassungsgrundsätze in Art. 2 S. 1 EUV zumindest teilweise begrifflich verankert, soweit sie die vorgenannten Anforderungen erfüllen.

Abweichungsfest sind die Verfassungsgrundsätze wegen ihrer unbedingten Prüfung als Maßstab für die Rechtmäßigkeit von Rechtsakten, auch wenn der Rechtsakt im Bereich der gelockerten Primärrechtsbindung ergeht. Das unbedingte Anlegen der Verfassungsgrundsätze als Prüfungsmaßstab gerade im Fall der gelockerten Primärrechtsbindung darf dabei nicht mit der inhaltlichen Prüfung des jeweiligen Grundsatzes verwechselt werden. Für diese inhaltliche Prüfung kommt es auf die Dogmatik des jeweiligen Verfassungsgrundsatzes an – vor allem auch mit Blick auf die Berücksichtigung völkerrechtlicher Wertungen. Durch die Verfassungsrundsätze wird gewährleistet, dass die Unionsrechtsordnung nicht im Selbstwiderspruch eine Ausnahme von sich selbst erlaubt, die gegen ihre Grundprämissen verstößt. Methodisch wichtig sind die Verfassungsgrundsätze also zur internen Widerspruchsfreiheit der Unionsrechtsordnung. Die Wahl des Begriffs „Verfassungsgrundsätze" erfolgt wegen der Ableitung des Konzepts aus der Rechtsprechung. Das Konzept ist an der abweichungsfesten Wirkung der Grundsätze ausgerichtet. Abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts lassen sich übersetzen mit *principes constituti-*

749 Zur Vorrangstellung *Lavranos,* in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 7. A., Art. 351 AEUV, Rn. 25.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

onnels inaliénables du droit de l'union européenne und *non-derogable constitutional principles* of the law of the European Union.

III. Anwendungskonstellationen der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze

Die Verfassungsgrundsätze wurden bisher aufgrund der Aussagen des *EuGH* als *abweichungsfest* eingestuft. Nach *Kadi I* wirkt sich dies insbesondere auf die Überprüfung von Sekundärrechtsakten aus, mit denen die Mitgliedstaaten ihren Verpflichtungen aus früheren Verträgen gemäß Art. 351 AEUV nachkommen. Wie und in welchen Fällen die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze darüberhinaus genau wirken können, soll im Folgenden untersucht werden. Zur genaueren Betrachtung kann dabei einerseits unterschieden werden, gegenüber welcher Rechtsquelle die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze wirken. Andererseits kann differenziert werden, in welchen Verfahrenskonstellationen sich dies auswirkt. Ausgegangen wird dabei von der *Kadi*-Konstellation, bei der die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze gegenüber Rechtsakten zur Umsetzung früheren Völkervertragsrechts der Mitgliedstaaten wirken (1.). Anschließend wird der Frage nachgegangen, gegenüber welchen Typen von Völkerrechtsquellen die Verfassungsgrundsätze außerdem wirken (2.). In *Kadi I* ging es schließlich nicht um Völkervertragsrecht der Union oder um in der Unionsrechtsordnung anwendbares Völkergewohnheitsrecht. Danach wird der Blickwinkel vom Völkerrecht auf die Unionsrechtsordnung gewendet. Es soll dargestellt werden, in welchen klassischen Fällen die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze innerhalb der Unionsrechtsordnung als Prüfungsmaßstab abweichungsfest wirken (3.).

1. Abweichungsfeste Wirkung gegenüber Umsetzungsrechtsakten bezüglich früherem Völkervertragsrecht der Mitgliedstaaten (Kadi-Konstellation)

In *Kadi I* beschreibt der *EuGH* die Wirkung der Verfassungsgrundsätze gegenüber Verpflichtungen aufgrund internationaler Übereinkünfte. Es geht also zunächst nicht um das gesamte Völkerrecht, sondern insbesondere um völkerrechtliche Verträge. Diese können „nicht die Verfassungsgrundsätze des EG-Vertrages beeinträchtigen [...], zu denen auch der Grundsatz zählt, dass alle Handlungen der Gemeinschaft die Menschenrechte achten

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

müssen, da die Achtung dieser Rechte eine Voraussetzung für ihre Rechtmäßigkeit ist, die der Gerichtshof im Rahmen des umfassenden Systems von Rechtsbehelfen, das dieser Vertrag schafft, überprüfen muss."[750] Die – um im Wortlaut des *EuGH* zu bleiben – Freiheit vor Beeinträchtigung ist so umfassend, dass davon nach dem Gerichtshof auch die Fälle erfasst sind, in denen die Mitgliedstaaten eigentlich in Folge von Art. 351 AEUV und der *Centro-Com*-Rechtsprechung[751] von der Bindung an das Primärrecht befreit sind.[752] Die Aussagen des *EuGH* zur Auslegung des Art. 351 AEUV verdeutlichen die Rechtswirkung der Verfassungsgrundsätze innerhalb der Unionsrechtsordnung. Dabei geht es um die Situation, dass die Mitgliedstaaten und nicht die Union an eine völkerrechtliche Übereinkunft gebunden sind. Als Beispiel sei, wie im Fall *Kadi I* vorgefunden, die UN-Charta genannt.[753] Mit einem Sekundärrechtsakt, kann zur Wahrung der Bindung der Mitgliedstaaten an „frühere" völkerrechtliche Übereinkommen nur vom Primärrecht abgewichen werden, wenn dadurch die Verfassungsgrundsätze des Primärrechts nicht beeinträchtigt werden.[754] Positiv formuliert ist die Wahrung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze die Voraussetzung für das Abweichen vom Primärrecht zur Wahrung früherer völkerrechtlicher Übereinkommen der Mitgliedstaaten. Dies gilt entsprechend für das Abweichen vom Primärrecht nach Art. 347 AEUV.[755]

---

750 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285. „les obligations qu'impose un accord international ne sauraient avoir pour effet de porter atteinte aux principes constitutionnels du traité CE, au nombre desquels figure le principe selon lequel tous les actes communautaires doivent respecter les droits fondamentaux, ce respect constituant une condition de leur légalité qu'il incombe à la Cour de contrôler dans le cadre du système complet de voies de recours qu'établit ce traité", „the obligations imposed by an international agreement cannot have the effect of prejudicing the constitutional principles of the EC Treaty, which include the principle that all Community acts must respect fundamental rights, that respect constituting a condition of their lawfulness which it is for the Court to review in the framework of the complete system of legal remedies establishe d by the Treaty".

751 EuGH, Rs. C-124/95 (Centro-Com), ECLI:EU:C:1997:8, Slg. 1997, I-81, 114, Rn. 56–61; supra Kapitel B. V. 4.

752 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 301–304.

753 Diese ist eine frühere Übereinkunft iSv. Art. 351 AEUV, *Avbelj/Roth-Isigkeit,* GLJ 2016, S. 153, 173.

754 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303, 304. Zustimmend *Kotzur,* EuGRZ 2008, S. 673, 678.

755 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 302, 303.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Konsequenter Weise greift die Begrenzung durch die Verfassungsgrundsätze, auch wenn Art. 351 AEUV analog[756] angewandt wird. Dies betrifft völkerrechtliche Verträge, die von den Mitgliedstaaten nach dem Beitritt zur Union geschlossen wurden und die einen Kompetenzbereich betreffen, für den die Union im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses noch keine Sachzuständigkeit besaß. Dafür spricht nicht nur ein erst-recht-Schluss bezogen auf die Wirkung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze in Fällen direkter Anwendung des Art. 351 AEUV. Für die Begrenzung von Fällen der analogen Anwendung von Art. 351 AEUV spricht zudem, dass die völkerrechtlichen Verträge der Mitgliedstaaten, die nach dem 1.1.1958 oder einem späteren EU-Beitritt geschlossen wurden, schon wegen den generellen Verpflichtungen gegenüber der Union seinerzeit nicht dem Unionsrecht zuwider laufen dürfen.[757]

Die abweichungsfeste Wirkung der Verfassungsgrundsätze führt nach dem Verständnis des Gerichtshofs nicht zu einer Wirkung über die Grenzen der Unionsrechtsordnung hinaus.[758] Die Verfassungsgrundsätze bestimmen die Grenzen der Umsetzung des Völkerrechts innerhalb der Unionsrechtsordnung.[759] Die Wirkrichtung der Verfassungsgrundsätze zielt damit nicht auf das Völkerrecht selbst. Gleichwohl ist auch die Handlungsfähigkeit der Union als Rechtssubjekt (Art. 47 EUV) auf der Ebene des Völkerrechts betroffen. Die Verfassungsgrundsätze bestimmen schließlich die innerunionale Umsetzbarkeit völkerrechtlicher Verpflichtungen. Zu beachten ist dabei, dass die Wirkung sich zunächst nur auf Unionsrechtsakte erstreckt.[760]

---

756 Ob Art. 351 AEUV analog anwendbar ist, ist umstritten. Zum Meinungsstand *Lorenzmeier*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 351 AEUV, Rn. 24 ff.; *Schmalenbach*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 351 AEUV, Rn. 8.

757 Für die generelle Vereinbarkeit von völkerrechtlichen Verträgen der Mitgliedstaaten, die nach dem 1.1.1958 bzw. dem EU-Beitritt abgeschlossen wurden: *Terhechte*, EuR 2010, S. 517, 523.

758 Vgl. *Kotzur*, EuGRZ 2008, S. 673, 677.

759 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 288, 290, 321.

760 Zur Anwendung auf mitgliedstaatliche Rechtsakte infra Kapitel C. III. 3. d).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

2. Abweichungsfeste Wirkung gegenüber Völkervertragsrecht und gegenüber bindendem Völkergewohnheitsrecht

a) Völkervertragsrecht der Union

Die *Kadi*-Konstellation betrifft jedoch lediglich den Fall, dass die Mitgliedstaaten sich zur Umsetzung ihrer Verpflichtungen aus der UN-Charta einer Verordnung bedienen. Damit geht es um die Wirkung gegenüber dem „früheren" Völkervertragsrecht der Mitgliedstaaten. Der Fall *Kadi I* lässt daher noch keine Schlussfolgerung dahingehend zu, ob die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts auch allgemein gegenüber Völkervertragsrecht Anwendung finden. In Rede steht damit das Vertragsrecht bei dem auch die Union Vertragspartei ist. Sieht man jedoch die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze als auf der Stufe des Primärrechts stehend,[761] dann wirken die Verfassungsgrundsätze auch gegenüber den nachrangigeren völkerrechtlichen Verträgen der Union. Denn normhierarchisch stehen diese Verträge als integraler Bestandteil[762] der Unionsrechtsordnung unterhalb des Primärrechts.[763] Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze wirken daher gemeinsam mit dem Vorrang des Primärrechts gegenüber den völkerrechtlichen Verträgen der Union.

Zwar gehen sie dabei im üblichen Prüfungsmaßstab des Gutachtenfahrens nach dem Primärrecht auf.[764] Ihnen kommt im Fall ihrer Verletzung aber wohl ein argumentativ starkes Gewicht gegen eine extensive Auslegung eines Abkommens zu. Denn wenn die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze schon die Ausnahme von der Primärrechtsbindung nach Art. 347 und Art. 351 AEUV beschränken, dann erst recht im Rahmen der üblichen Prüfung auf Vereinbarkeit mit dem gesamten Primärrecht. Bevor

761 Zur normhierarchischen Einordnung und Verankerung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze im Primärrecht supra Kapitel C. II. 4.

762 EuGH, Rs. 181/73, Heageman/Belgien, ECLI:EU:C:1974:41, Rn. 5.

763 Vgl. Art. 216 Abs. 2, Art. 218 Abs. 11 AEUV; *Nettesheim,* EuR 2006, S. 737, 761 f.; *Vöneky/Beylage-Haarmann,* in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 216 AEUV, Rn. 40.

764 Siehe insoweit die ausdrückliche Nennung der Verfassungsgrundsätze neben den Verträgen im Gutachten 1/15 und darauf verweisend im Urteil *Western Sahara Campaign* und dem Gutachten 1/17: EuGH, Gutachten 1/15 (Fluggastdaten Kanada), ECLI:EU:C:2017:592, Rn. 67; EuGH, Rs. C-266/16 (Western Sahara Campaign), ECLI:EU:C:2018:118, Rn. 46; Gutachten 1/17 (CETA), ECLI:EU:C:2019:341, Rn. 165.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

ein Verfassungsgrundsatz abweichungsfest wirkt, muss er auch hier nach seiner jeweiligen Dogmatik verletzt sein.

Im Einzelfall sollten den Verfassungsgrunsätzen dabei auch ein besonderes Gewicht gegenüber Entscheidungen völkerrechtvertraglich eingerichteter Rechtsprechungsorgane zukommnen. Die Verfassungsgrundsätze als von vornherein formulierter Vorbehalt im Einzelfall würde dafür sprechen, die vorgelagerte allgemeine Fage zu entschärfen, ob ein geplantes Abkommen, das die Einrichtung eines Rechtsprechungsorgans vorsieht, mit der Unionsrechtsordnung vereinbar ist.[765]

b) „Späteres" Völkervertragsrecht der Mitgliedstaaten

Weiterhin ist fraglich, inwiefern die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts gegenüber den völkerrechtlichen Verträgen der Mitgliedstaaten anwendbar ist, die nach dem Beitritt zur Union geschlossen wurden. Gemeint sind damit die von der direkten und analogen Anwendung von Art. 351 AEUV nicht erfassten mitgliedstaatlichen, völkerrechtlichen Verträge. Diese Verträge unterliegen jedoch dem Vorrang des Unionsrechts.[766] An dem Vorrang gegenüber diesen Verträgen nehmen dann auch die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze teil, wenn sie – wie oben herausgearbeitet – zum Primärrecht zählen.[767] Daher wirken die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze gemeinsam mit dem Vorrang des Primärrechts gegenüber den „späteren" völkerrechtlichen Verträgen der Mitgliedstaaten. Soweit die Vorrangstellung jedoch durch das gesamte Primärrecht eingenommen wird, gehen die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze im Primärrecht auf und müssen nicht notwendigerweise gesondert in Erscheinung treten.

c) Völkergewohnheitsrecht, das die Union bindet

Die herangezogenen Zitate der Rechtsprechung beziehen sich jeweils auf internationale Übereinkünfte.[768] Zwar bildet das Völkervertragsrecht

765 *Thiemann*, Kooperation und Verfassungsvorbehalt im Ausgleich, 2016, S. 162.
766 Vgl. *Kokott*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 3. A., Art. 351 AEUV, Rn. 4.
767 Supra Kapitel C. II. 4.
768 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285, 286, 301–304.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

einen bedeutenden Anteil der Rechtsquellen des Völkerrechts, jedoch ist auch das Völkergewohnheitsrecht eine wichtige Völkerrechtsquelle.[769] Wie in *Air Transport* kann auch Völkergewohnheitsrecht, wenn es gewisse restriktive Bedingungen erfüllt, die Unionsorgane binden und Rechtswirkung in der Unionsrechtsordnung entfalten.[770] Schon seit *Racke* steht fest, dass die Union das Gewohnheitsrecht zu beachten hat.[771] Für die Frage, inwiefern die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze gegenüber dem Völkergewohnheitsrecht wirken, könnte sich an der Wirkung der Verfassungsgrundsätze gegenüber dem Völkervertragsrecht orientiert werden. Allerdings muss nicht automatisch vom Verhältnis der Unionsrechtsordnung zum Völkervertragsrecht auf das Verhältnis zum Völkergewohnheitsrecht geschlossen werden.[772] Das Völkergewohnheitsrecht wirkt nach der Rechtsprechung in materiell geringerem Maße als Völkervertragsrecht in die Unionsrechtsordnung hinein. Grund dafür ist die schwache Bestimmtheit völkergewohnheitsrechtlicher Grundsätze.[773] Die Heranziehung eines völkergewohnheitsrechtlichen Grundsatzes als Prüfungsmaßstab für Sekundärrecht beschränkt sich nach dem *EuGH* auf die Frage, ob der Union bei der Beurteilung ihrer Kompetenzen zum Erlass des Rechtsaktes ein offensichtlicher Fehler unterlaufen ist.[774] Dies steht im Gegensatz zum Völkervertragsrecht, das in seiner bestimmten Form die Unionsorgane eindeutig bindet, Art. 216 Abs. 2 AEUV. Wenn also dem Völkervertragsrecht gegenüber die Verfassungsgrundsätze die oben beschriebene abweichungsfeste Wirkung entfalten, dann entfalten sie diese Wirkung erst recht gegenüber dem schwächer bestimmbaren Völkergewohnheitsrecht.

769 Art. 38 Abs. 1 lit. a und b IGH-Statut.

770 EuGH, Rs. C-366/10 (Air Transport Association of America), ECLI:EU:C:2011:864, Slg. 2011, I-13755, Rn. 101 ff.

771 EuGH, Rs. C-162/96 (Racke/Hauptzollamt Mainz), ECLI:EU:C:1998:293, Slg. 1998, I-3655, 3688, Rn. 45.

772 *Konstadinides,* Yearbook of European Law 2016, S. 513, 514.

773 EuGH, Rs. C-366/10 (Air Transport Association of America), ECLI:EU:C:2011:864, Slg. 2011, I-13755, Rn. 110; EuGH, Rs. C-162/96 (Racke/Hauptzollamt Mainz), ECLI:EU:C:1998:293, Slg. 1998, I-3655, 3688, Rn. 52.

774 EuGH, Rs. C-366/10 (Air Transport Association of America), ECLI:EU:C:2011:864, Slg. 2011, I-13755, Rn. 110.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

d) Völkergewohnheitsrecht, das die Mitgliedstaaten bindet

Zusätzlich ist auch denkbar, dass das Völkergewohnheitsrecht innerhalb der mitgliedstaatlichen Rechtsordnung Bindungswirkung entfaltet. So sind beispielsweise die allgemeinen Regeln des Völkerrechts, zu denen das *BVerfG* auch das universell geltende Völkergewohnheitsrecht zählt, nach Art. 25 GG Bestandteil des Bundesrechts.[775] Kollidiert eine mitgliedstaatliche Pflicht aus dem Völkergewohnheitsrecht mit einem Verfassungsgrundsatz des Unionsrechts, der bezüglich der mitgliedstaatlichen Rechtsordnung anwendbar ist, so geht der unionale Verfassungsgrundsatz vor. Die abweichungsfeste Wirkung der Verfassungsgrundsätze setzt sich damit im Rahmen der Anwendbarkeit des jeweiligen unionsrechtlichen Verfassungsgrundsatzes in der mitgliedstaatlichen Rechtsordnung fort. Dafür muss jedoch nicht nur ein zu den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen zählender Grundsatz mit den mitgliedstaatlichen Pflichten aus dem Völkergewohnheitsrecht kollidieren, also verletzt sein. Entscheidend dafür ist, dass der jeweilige abweichungsfeste Verfassungsgrundsatz auch innerhalb der mitgliedstaatlichen Rechtsordnung anwendbar ist.

e) Zusammenfassung

Insgesamt stellt sich die Wirkung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze gegenüber Völkerrecht, dass nicht unter die Rubrik der „früheren" völkerrechtlichen Verträge der Kadi-Konstellation passt, also als erst-recht-Schluss im Vergleich zur Kadi-Konstellation dar. Wenn die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze schon im Fall der Ausnahme von der Primärrechtsbindung im Rahmen der unionsgerichtlichen Prüfung gegenüber dem Völkerrecht wirken, dann erst-recht, wenn die Primärrechtsbindung besteht. Wegen der Zugehörigkeit zum Primärrecht und ihrem wohl

775 BVerfGE 23, 288, 316 f. – *Kriegsfolgelasten II*: „Mit der durch Art. 25 GG vollzogenen Eingliederung der allgemeinen Regeln des Völkerrechts in das Bundesrecht mit Vorrang vor den Gesetzen erzwingt die Verfassung eine dem allgemeinen Völkerrecht entsprechende Gestaltung des Bundesrechts. [...] Die allgemeinen Regeln des Völkerrechts sind vorwiegend universell geltendes Völkergewohnheitsrecht, ergänzt durch anerkannte allgemeine Rechtsgrundsätze (BVerfGE 15, 25 [32 f., 34 f.] = NJW 63, 435; BVerfGE 16, 27 [33] = NJW 63, 1732)."; BVerfGE 94, 315, 328 – *Zwangsarbeit*; BVerfGE 96, 86 – *Botschafter*, 86; BVerfGE 118, 124, 137 – *völkerrechtliche Notstandseinrede*.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

vergleichsweisen geringen Anteil am Primärrecht[776] gehen die materiellen Gehalte der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze dabei wohl im breiteren Maßstab des Primärrechts auf.

3. Fälle der abweichungsfesten Wirkung innerunional

Wendet man den Blickwinkel auf die Konstellationen, in denen die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze in der Unionsrechtsordnung angewandt werden, so sind zunächst die Fälle der Art. 347 und Art. 351 AEUV prominent. In diesen Fällen geht es um alle unionalen Rechtsakte [a)]. Daneben ist aber auch fraglich, inwiefern die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze außerhalb dieser Fälle Anwendung finden [b)]. Zudem ist fraglich, inwiefern sich die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze auf die Möglichkeit der Union zum Abschluss von internationalen Übereinkünften [c)] oder im auf die Rechtsakte der Mitgliedstaaten auswirken [d)].

a) Sekundärrechtsakte, insbesondere Fälle der Art. 351 und Art. 347 AEUV

In *Kadi I* ging es zwar letztlich um die Überprüfung eines Sekundärrechtsaktes am höherrangigen Recht. Die Besonderheit lag aber darin, dass es um die Umsetzung von völkerrechtlichen Verpflichtungen der Mitgliedstaaten nach Art. 351 AEUV ging. Diese Vorschrift gewährt, wie Art. 347 AEUV, eine Ausnahme von der ansonsten strikten Primärrechtsbindung.[777] Mithin sind die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze also auch bei der durch das Primärrecht selbst erlaubten Abweichung vom Primärrecht zu wahren. Geht es um die Rechtmäßigkeit von Sekundärrechtsakten, kommt es somit auf die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze

776 Zu einzelnen Verfassungsgrundsätze infra Kapitel D.

777 Vgl. EuGH, Rs. C-124/95 (Centro-Com), ECLI:EU:C:1997:8, Slg. 1997, I-81, 114, Rn. 56–61; *Kokott,* in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 3. A., Art. 351 AEUV, Rn. 9; *Schmalenbach,* in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 351 AEUV, Rn. 11; *Lorenzmeier,* in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 351 AEUV, Rn. 20; *Kokott,* in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 3. A., Art. 347 AEUV, Rn. 3, 8; *Calliess,* in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 347 AEUV, Rn. 3; *Jaeckel*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 347 AEUV, Rn. 2, 24; *Dittert,* in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 7. A., Art. 347 AEUV, Rn. 1.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

vor allem dann an, wenn keine Primärrechtsbindung besteht. Das sind die Fälle des Art. 351 AEUV und Art. 347 AEUV.[778] Die Ausnahmen von der Primärrechtsbindung nach Art. 347 und Art. 351 AEUV sind nach dem Wortlaut ausnahmslos. Damit dabei aber nicht der Kern, die Grundlage der Unionsrechtsordnung, ausgehebelt werden kann, bedarf es der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze als ungeschriebene Grenze.

Das gleiche gilt, wenn nach Art. 351 AEUV[779] analog eine Ausnahme von der Primärrechtsbindung angenommen wird. Als Sekundärrechtsakte kommen dabei solche in Frage, durch die Verpflichtungen der Mitgliedstaaten umgesetzt werden sollen, die sich aus völkerrechtlichen Verträgen ergeben, die zwar nach Beitritt zur Union, aber in einem erst später auf die Union übergegangenen Kompetenzbereich geschlossen wurden. Nach dem Vertrag von Lissabon fallen darunter insbesondere völkerrechtliche Verträge, die ausländische Direktinvestitionen regeln.[780] Denn wenn schon in Fällen der direkten Anwendung Art. 351 AEUV durch die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze eingegrenzt wird, dann erst recht im Fall der analogen Anwendung. Bei der Überprüfung solcher Rechtsakte ist im Rahmen der Prüfung anhand der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze auch darauf zu achten, dass die betreffenden völkerrechtlichen Verträge der Mitgliedstaaten zum Zeitpunkt der bestehenden Unionsmitgliedschaft geschlossen wurden. Schon deshalb müssen die völkerrechtlichen Verträge und damit die daraus entstehenden Verpflichtungen der Mitgliedstaaten, die nach Art. 351 AEUV analog von der Primärrechtsbindung befreit sind, „generell mit dem Unionsrecht vereinbar sein".[781]

b) Sekundärrechtsakte außerhalb der Fälle der Art. 351 und Art. 347 AEUV

Fraglich ist, ob die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts auch darüber hinaus in anderen Fällen Anwendung finden. Also in Fällen, in denen kein Fall der Ausnahme von der Primärrechtsbindung

778 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 301–304.

779 Eine analoge Anwendung von Art. 351 AEUV ist umstritten. Zum Meinungsstand siehe *Schmalenbach,* in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 351 AEUV, Rn. 8.

780 *Terhechte,* EuR 2010, S. 517, 522 f.

781 Zur generellen Vereinbarkeit mit dem Unionsrecht *Terhechte,* EuR 2010, S. 517, 522 f.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

vorliegt. Sekundärrechtsakte müssen mit höherrangigem Recht, sprich Primärrecht, vereinbar sein. Denn sie werden aufgrund des Primärrechts erlassen. Nach der vorgenommenen primärrechtlichen Verankerung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze sind diese ein Teil des Primärrechts.[782] Wird mithin ein Sekundärrechtsakt am Primärrecht geprüft, gehört zu dieser Prüfung nach obiger Einordnung auch die Vereinbarkeit des Aktes mit den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen. In der Rechtspraxis ist dies jedoch bisher nicht deutlich hervorgetreten. Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze stellen zwar einen gegenüber dem Völkerrecht herausgehobenen Teil des Primärrechts dar. Mit Blick auf die detaillierten Vorschriften des geschriebenen Primärrechts kommt ihnen jedoch regelmäßig keine besondere Bedeutung bei der Prüfung anhand des Primärrechts als Rechtmäßigkeitsmaßstab zu. Die besondere Bedeutung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze besteht darin, einen sehr kleinen Teil des Primärrechts über seine geschriebene Wirkung hinaus abweichungsfest durchzusetzen. Dies erklärt ihre Unauffälligkeit bei der Rechtmäßigkeitskontrolle außerhalb der Fälle der Art. 347 und Art. 351 AEUV.

Insgesamt wirken die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze also auch dann, wenn die Primärrechtsbindung anders als in Art. 347 und Art. 351 AEUV besteht. Sie fallen dabei allerdings nicht auf. Für die allgemeine Wirkung, über die *Kadi*-Konstellation hinaus, spricht die fundamentale Bedeutung der Verfassungsgrundsätze für die Unionsrechtsordnung selbst. Diese bedeutung unterstrich der *EuGH* zuletzt dadurch, dass er die Verfassungsgrundsätze neben den Verträgen als Prüfungsmaßstab für Sekundärrechtsakte zum Abschluss internationaler Übereinkünfte aufführte.[783] Es würde auch wenig einleuchten, im Rahmen der Auslegung der Art. 351 AEUV und Art. 347 AEUV mit dem *EuGH* das Bestehen der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze anzunehmen, es in anderen Fällen aber abzulehnen. Sind die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze bei den Ausnahmen von der Primärrechtsbindung der Mitgliedstaaten zu wahren, dann sind sie es erst-recht in allgemeinen Fällen.

782 Supra Kapitel C. II. 4.
783 EuGH, Rs. C-266/16 (Western Sahara Campaign), ECLI:EU:C:2018:118, Rn. 46.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

c) Relevanz bei der Prüfung nach Art. 218 Abs. 11 AEUV

Auch im Rahmen der Überprüfung von geplanten Übereinkommen nach Art. 218 Abs. 11 AEUV geht es um das Verhältnis des Unionsrechts zum Völkerrecht. Dabei ist der Maßstab für die Begutachtung des geplanten Übereinkommens durch den *EuGH* nach dem Wortlaut das gesamte Primärrecht.[784] Bereits bei der Untersuchung des Gutachtens 2/13 zum geplanten Beitritt zur EMRK wurde festgestellt, dass die im Gutachten relevanten „besonderen Merkmale des Unionsrechts" den Verfassungsgrundsätzen aus *Kadi I* zwar ähneln. Beide Kriterienkataloge können aber schon nach der Art ihrer gerichtlichen Anwendung nicht automatisch gleichgesetzt werden.[785]

Das gesamte Primärrecht als Maßstab für Art. 218 Abs. 11 AEUV meint sämtliche Bestimmungen des Primärrechts und damit auch die ungeschriebenen.[786] Nach obiger Einordnung zählen die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze zum ungeschriebenen Primärrecht. Damit gehören sie auch zum Prüfungsprogramm nach Art. 218 Abs. 11 AEUV. Dabei spielen sie aber, wie eben herausgestellt,[787] außer in den Fällen des Art. 351 und Art. 347 AEUV regelmäßig keine besondere Rolle. Sie gehen vielmehr im breiten Prüfungsmaßstab des gesamten Primärrechts auf.

Bestätigung findet diese Einschätzung in der Stellungnahme *GA Mengozzis* zum Gutachten 1/15. Demnach sind die Grundrechte als Verfassungsgrundsätze nach dem Verständnis von *Kadi I* auch im Rahmen der Prüfung nach Art. 218 Abs. 11 AEUV anwendbar. Schließlich hänge die Rechtmäßigkeit eines „Rechtsakt[s] der Union in Form eines von ihr geschlossenen internationalen Abkommens [...] von der Achtung der in der Unionsrechtsordnung geschützten Grundrechte" ab.[788] Im Gutachten 1/15 selbst hat der *EuGH* ebenfalls auf den Begriff der Verfassungsgrundsätze Bezug genommen. In Anlehnung an die spätere Stellung internationaler Übereinkommen in der Unionsrechtsordnung besteht für den *Gerichtshof* der Prüfungsmaßstab im Gutachtenverfahren darin, dass geplante Abkom-

784 So bereits EuGH, Gutachten 1/75 (OECD lokale Kosten), ECLI:EU:C:1975:145, Slg. 1975, 1355, Leitsatz 2. Vgl. Art. 196 Abs. 2 EuGH-VerfO.
785 Supra Kapitel B. IV. 4.
786 Vgl. *Mögele*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 3. A., Art. 218 AEUV, Rn. 53.
787 Supra Kapitel C. III. 3. b).
788 Vgl. GA *Mengozzi*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 1/15 (Fluggastdaten Kanada), ECLI:EU:C:2016:656, Rn. 171. Fußnote 64 verweist auf *Kadi I* und dessen Randnummern 284 und 285. In der Rn. 285 von *Kadi I* geht es gerade um die Verfassungsgrundsätze.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

men „mit den Verträgen und den Verfassungsgrundsätzen, die sich aus ihnen ableiten lassen, im Einklang stehen".[789] Im Urteil *Western Sahara Campaign* und dem Gutachten 1/17 verwendet der *Gerichtshof* die Begrifflichkeit dann ebenfalls um den Prüfungsmaßstab zu umreißen.[790] Zwar darf die Verwendung der Begrifflichkeit der Verfassungsgrundsätze in den Gutachten und dem Urteil nicht überbewertet werden, schließlich wird sie nicht genauer definiert. Einerseits verdeutlicht die Verwendung der Verfassungsgrundsätze für den Prüfugnsmaßstab bei Gutachten aber, dass sich ihr Inhalt aus dem Primärrecht ableitet und sie gegenbenefalls gesondert dazu aufgeführt werden können. Andererseits kann in der Verwendung der Wortwahl auch eine Bestätigung der Ansätze des Generalanwalts zu den Verfassungsgrundsätzen abgeleitet werden.

d) Rechtsakte der Mitgliedstaaten

Die *Kadi*-Konstellation betraf einen Unionsrechtsakt. Es ist denkbar, dass die Mitgliedstaaten auch durch eigene Rechtsakte im Rahmen von Art. 351 AEUV oder Art. 347 AEUV vom Primärrecht abweichen.[791] Das betrifft insbesondere nationale Rechtsakte zur Umsetzung der Altverträge nach Art. 351 AEUV, wenn ein Unionsrechtsakt zur Umsetzung nicht zustande kommt. Basierend auf *Costa/ENEL*[792] müssten sich damit die primärrechtlichen abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze auch auf Rechtsakte der Mitgliedstaaten auswirken. Nachdem die Verfassungsgrundsätze als Teil des ungeschriebenen Primärrechts qualifiziert wurden,[793] nehmen sie auch an dessen Vorrang teil. Mitgliedstaatliche Rechtsakte müssen daher, obwohl sie von Art. 351 AEUV oder Art. 347 AEUV erfasst werden, die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts wahren. Wie das übrige Unionsrecht setzt auch der Anwendungsvorrang der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze die unmittelbare Anwendbarkeit des jeweili-

789 EuGH, Gutachten 1/15 (Fluggastdaten Kanada), ECLI:EU:C:2017:592, Rn. 67.
790 EuGH, Rs. C-266/16 (Western Sahara Campaign), ECLI:EU:C:2018:118, Rn. 46; Gutachten 1/17 (CETA), ECLI:EU:C:2019:341, Rn. 165.
791 Vgl. *Kokott*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 3. A., Art. 347 AEUV, Rn. 3, 24; *dies.*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 3. A., Art. 351 AEUV, Rn. 5.
792 EuGH, Rs. 6/64, (Costal/ENEL), ECLI:EU:C:1964:66, Slg. 1964, 1249, 1269.
793 Supra Kapitel C. II. 4.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

gen Verfassungsgrundsatzes voraus.[794] Hier geht es also wieder um die Prüfungstauglichkeit des Grundsatzes.[795] Dies bestätigt das Beispiel der Grundrechte. Deren Schutz ist ein abweichungsfester Verfassungsgrundsatz. Die Verfassungsgrundrechte in Anlehnung an *Kadi I* wirken in Gestalt der Unionsgrundrechte gegenüber mitgliedstaatlichen Rechtsakten daher insoweit, wie der Anwendungsbereich der Unionsgrundrechte eröffnet ist.[796] Dafür kommt es nach Art. 51 Abs. 1 Satz 1 GRC darauf an, ob eine Durchführung von Unionsrecht vorliegt.[797]

Folge dieser Wirkung ist, dass der abweichungsfeste Teil des Unionsrechts die Handlungsmöglichkeiten der Mitgliedstaaten nach Art. 347 und Art. 351 AEUV reduzieren.[798] Die Einschränkung der unionsrechtlich gewährten Ausnahmeregelungen nach Art. 347 und Art. 351 AEUV ist zudem mit der Einschränkung der Schranken der Grundfreiheiten nach der Rechtsprechung des *EuGH* vergleichbar. Nach *Familiapress*[799] und *Schmidberger*[800] sind die Regelungen zur Beschränkung der Grundfreiheiten nach Art. 36, 45 Abs. 3, 52 Abs. 1, 62, 65 Abs. 1 AEUV ihrerseits durch die Grundrechte beschränkt.[801] Die den Mitgliedstaaten vom Primärrecht eingeräumte Möglichkeit, von anderen Vorschriften des Primärrechts abzu-

---

794 Vgl. allgemein zum Anwendungsvorrang und dessen Voraussetzung der unmittelbaren Anwendbarkeit *Haratsch/Koenig/Pechstein*, Europarecht, 10. A., 2016, Rn. 182.

795 Supra Kapitel C. II. 1. b). Es handelt sich um solche Grundsätze, die zur Überprüfung eines Sekundärrechtsaktes oder mitgliedstaatlichen Aktes auch angewandt werden können. Erforderlich ist also eine gewisse dogmatische Tiefe hinter den politischen Leitprinzipien.

796 Vgl. *Kokott*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 3. A., Art. 351 AEUV, Rn. 5; *Ziegler*, Human Rights Law Review 2009, S. 288, 296 f. Vgl. für eine mögliche Fallgestaltung und -lösung einer mitgliedstaatlichen Maßnahme zur Umsetzung einer UN-Sanktion im Anwendungsbereich des Unionsrechts, *Tridimas*, in: Evans/Koutrakos (Hrsg.), Beyond the Established Legal Orders, 2011, S. 179, 200 ff.

797 Zur Auslegung von Art. 51 Abs. 1 GRC vgl. *Tamblé*, Beiträge zum Europa- und Völkerrecht 2014, Heft 9, S. 10 ff.; EuGH, Rs. C-617/10 (Åkerberg Fransson), ECLI:EU:C:2013:105, Rn. 16 ff.

798 So auch GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24.

799 EuGH, Rs. C-368/95 (Familiapress), ECLI:EU:C:1997:325, Slg. 1997, I-3689, Rn. 30; vgl. auch EuGH, verb. Rs. C-482/01 u. C-439/01 (Orfanopoulos und Oliveri/Baden-Württemberg), ECLI:EU:C:2004:262, Slg. 2004, I-5257, Rn. 97.

800 EuGH, Rs. C-112/00 (Schmidberger), ECLI:EU:C:2003:333, Slg. 2003, I-5659, Rn 73.

801 Zu den Grundrechten als Schranken-Schranken der Grundfreiheiten *Kingreen*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 51 GRC, Rn. 16 ff.; *Schroeder*,

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

weichen, wird also ebenso begrenzt, wie im Fall der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze bezüglich Art. 347 und 351 AEUV. Während sich die Grundrechte für die Grundfreiheiten aus der Rechtsprechung bisher als einzige eindeutige Schranken-Schranken herausfiltern lassen, ist es durch den Verweis in *Kadi I* durchaus möglich, dass neben den Grundrechten weitere Verfassungsgrundsätze identifiziert werden können. Dafür spricht insbesondere die Verknüpfung des Konzepts der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze mit den Werten des Art. 2 EUV.[802] Ob die Vergleichbarkeit der Schranken-Schranken im Bezug auf Rechtsakte der Mitgliedstaaten soweit geht, dass neben den Grundrechten weitere Verfassungsgrundsätze auch Schranken-Schranken der Grundfreiheiten bilden können, kann an anderer Stelle untersucht werden.

4. Zwischenfazit

Die Wahrung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze ist die Voraussetzung für das Abweichen vom Primärrecht nach Art. 347 AEUV und Art. 351 AEUV. Die ausschließende Wirkung der Verfassungsgrundsätze im Konfliktfall erfährt dabei nicht das Völkerrecht selbst. Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze wirken allein innerhalb der Unionsrechtsordnung und werden dort durchgesetzt. Dabei erfassen sie innerhalb der Unionsrechtsordnung sowohl Völkervertragsrecht als auch Völkergewohnheitsrecht.

Indem die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze einen Teil des ungeschriebenen Primärrechts bilden, sind sie überdies relevant, soweit Rechtsakte anhand des Primärrechts überprüft werden. Dabei geht es um die Überprüfung von Sekundärrechtsakten, Rechtsakte der Mitgliedstaaten und geplante Übereinkommen. Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze sollten in vielen Fällen jedoch im breiten Prüfungsmaßstab des Primärrechts aufgehen und dabei keine auffallende Rolle spielen. Insofern überrascht die deutliche Hervorhebung der Verfassungsgrundsätze im Gutachten 1/15 und der darauf Bezug nehmenden Rechtsprechung in *Wes-*

---

in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 3. A., Art. 36 AEUV, Rn. 48; *Tamblé*, Beiträge zum Europa- und Völkerrecht 2014, Heft 9, S. 19 ff.

802 Supra Kapitel C. II. 4. c).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

tern Sahara Campaign und dem Gutachten 1/17.[803] Denn in diesen Fällen ging es nicht um die klassische Konstellation nach *Kadi I*. Dagegen spielen die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze eine herausgehobene Rolle als Prüfungsmaßstab in den Fällen des Art. 347 AEUV, sowie des Art. 351 AEUV direkt und analog. Für Fälle, in denen eine analoge Anwendung des Art. 351 AEUV diskutiert wird,[804] könnte das Konzept der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze einen zusätzlichen Mittelweg darstellen.

IV. Rechtsfolgen des Verstoßes gegen abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze

Die gerichtliche Kontrolle der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze stellt nach dem *Gerichtshof* eine „verfassungsrechtliche Garantie" dar.[805] Wie im Fall *Kadi I* führt ein Verstoß gegen einen Verfassungsgrundsatz im Rahmen der Überprüfung eines Rechtsaktes insoweit zu dessen unionsrechtlicher Nichtigkeit. Der Verstoß gegen einen Verfassungsgrundsatz in einem geplanten Übereinkommen führt nach Art. 218 Abs. 11 Satz 2 AEUV dazu, dass das Abkommen in der begutachteten Fassung und nach der bestehenden Rechtslage nicht in Kraft treten kann. Wann ein Verstoß gegen den jeweiligen Verfassungsgrundsatz vorliegt, hängt von dessen Dogmatik ab. Geht es also beispielsweise um den Schutz der Grundrechte, liegt ein Verstoß nur vor, wenn im Anwendungsbereich des Grundrechts ein Eingriff in dessen Schutzbereich nicht gerechtfertigt werden kann, Art. 51 Abs. 1, 52 Abs. 1 GRC.

V. Folgen und Funktion der Anwendung abweichungsfester Verfassungsgrundsätze

Die Anwendung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze bleibt im Mehrebenensystem nicht folgenlos. Dabei sind die generellen Auswirkungen der *Kadi*-Rechtsprechung in der Literatur schon ausführlich diskutiert

803 EuGH, Gutachten 1/15 (Fluggastdaten Kanada), ECLI:EU:C:2017:592, Rn. 67; EuGH, Rs. C-266/16 (Western Sahara Campaign), ECLI:EU:C:2018:118, Rn. 46; Gutachten 1/17 (CETA), ECLI:EU:C:2019:341, Rn. 165.

804 Zur verfassungsrechtlichen Relevanz der Diskussion *Schütze,* European Constitutional Law, 2. A., 2016, S. 124.

805 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 290.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

worden.[806] Hier soll es daher nur um die speziellen Folgen der Anwendung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze gehen. Untersucht werden soll auch, welche Funktion die Anwendung der Verfassungsgrundsätze im Mehrebenensystem übernehmen kann. Das betrifft insbesondere die Auswirkungen die sich daraus ergeben, dass durch die Unionsrechtsordnung von der Bindung an das Primärrecht eigentlich befreite Rechtsakte an den Verfassungsgrundsätzen zu messen sind. Die anschließende Analyse soll dabei alle drei relevanten Ebenen miteinschließen.

1. Unionale Ebene

Neben der Sicherung der internen Verfassungsgrundsätze führt deren abweichungsfeste Wirkung zunächst dazu, dass unionsfremdes Recht, das gegen die Verfassungsgrundsätze verstößt, insoweit nicht umgesetzt werden kann. Das betrifft nach Art. 351 AEUV sowohl Unionsrechtsakte als auch mitgliedstaatliche Rechtsakte zur Umsetzung des Völkerrechts oder Maßnahmen nach Art. 347 AEUV. Die Verfassungsgrundsätze bilden folglich Schranken-Schranken der Primärrechtsbindung. Sie beeinträchtigen damit sowohl die Völkerrechtsfreundlichkeit der Union als auch ihre strukturelle Kooperationsfähigkeit im Mehrebenensystem.

a) Völkerrechtsfreundlichkeit

Indem Art. 347 und 351 AEUV auch ein Ausdruck der Völkerrechtsfreundlichkeit der Unionsrechtsordnung sind, wird dieser durch die Anwendung der Verfassungsgrundsätze erschüttert. Dabei ist die Völkerrechtsfreundlichkeit nicht das einzige Ziel der Unionsrechtsordnung[807] und eine Kollision mit anderen Zielen nicht von vorneherein ausgeschlossen. Die Verfassungsgrundsätze erscheinen als eine Möglichkeit, im Fall der Kollision des Ziels der völkerrechtlichen Offenheit der Union mit dem Ziel der Einhal-

806 Exemplarisch dazu *Fassbender*, DöV 2010, S. 333, 336 ff.; *Eckes*, European Law Journal 2012, S. 230, 237 ff.; *Beulay*, Revue du Marché commun et de l'Union européenne 2009, S. 32, 34 ff.; *Ziegler*, Human Rights Law Review 2009, S. 288, 295 ff.; *de Búrca*, in: de Búrca/Weiler (Hrsg.), The Worlds of European Constitutionalism, 2012, S. 105 ff.; *de Wet*, Chinese Journal of International Law 2013, S. 787 ff.

807 Vgl. Art. 3 Abs. 5 EUV der in Satz eins auch die Werte nennt. Siehe auch Art. 21 Abs. 1 und 2 lit. a und c.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

tung der Werte des Art. 2 EUV, einen Ausgleich zwischen den Zielen zu bewirken. Denn indem die Völkerrechtsfreundlichkeit in die Prüfung des einzelnen Verfassungsgrundsatzes einzustellen ist, können beide Ziele abgewogen werden.[808] Damit führt die Anwendung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze nicht zur generellen Reduktion der Völkerrechtsfreundlichkeit der Union. Zumal die Verfassungsgrundsätze restriktiv auszulegen sein dürften und überhaupt eine Verletzung des einzelnen Verfassungsgrundsatzes vorliegen muss. Für den Fall der Kollision, wenn also auch nach der Dogmatik des jeweiligen Verfassungsgrundsatzes ein Verstoß vorliegt, markieren die Verfassungsgrundsätze jedoch die äußerste Grenze der völkerrechtsfreundlichen Integration.[809]

Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze konturieren die völkerrechtlichen Handlungsmöglichkeiten der Union. Sie sind damit ein Beispiel für die beschränkende Funktion, die vom unionsrechtlichen Konstitutionalismus ausgeht.[810] Die Einordnung des Unionsrechts als Verfassungsrecht ist auch mit der Frage um das Verhältnis zwischen Unions- und Völkerrecht verbunden. Beide Themen sind im Kontext der umfangreich geführten Diskussion um die Konstitualisierung des Völkerrechts zu sehen.[811] Dabei erscheint die Orientierung des *EuGH* am pluralistischen Ansatz nach außen insoweit konsequent, als er sich bereits nach innen gegenüber mitgliedstaatlichen Verfassungen in *Omega* pluralistisch[812] gezeigt hat. Den Schutz von Verfassungsgrundsätzen, den der *EuGH* den Mitgliedstaaten gestatten und der Spannungslagen im Mehrebenensystem auflösen soll,[813] nimmt er mithin auch gegenüber dem Völkerrecht in Anspruch.

---

808 Dazu schon supra Kapitel C. II. 7. b).

809 Ähnlich aus Sicht des Unionsrechts *Kottmann*, Introvertierte Rechtsgemeinschaft, 2014, S. 263: „Die roten Linien internationaler Kooperation durch den europäischen Verbund werden also vom Unionsrecht definiert und von Luxemburg ausgesprochen."

810 Zu den beschränkenden und begründenden Quellen des europäischen Konstitutionalismus im geschriebenen Recht *von Bogdandy/Bast*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 28.

811 *De Búrca*, in: de Búrca/Weiler (Hrsg.), The Worlds of European Constitutionalism, 2012, S. 105, 126 ff. „[...] the different responses of the General Court and the ECJ in *Kadi I* can be understood in the context of an ongoing debate between scholars who advocate a *constitutionalist* reading of the international order and those who advocate a *pluralist* reading."

812 Zur Einstufung von *Omega* (EuGH, Rs. C-36/02 (Omega), ECLI:EU:C:2004:614, Slg. 2004, I-9609) als pluralistisch: *Lenaerts/Gutiérrez-Fons*, CMLR 2010, S. 1629, 1662 ff.

813 Vgl. zur Auflösung von Spannungslagen am Beispiel *Omega* unter dem Prüfungspunkt der Verhältnismäßigkeit *Tietje*, in: Kadelbach/Tietje/Pache/Groß/

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Hinzu tritt, dass die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze letztlich der Einhegung der außenpolitischen Kompetenzen der Union dienen. Denn im Bereich der Außenpolitik lässt der Gerichtshof der Legislative nicht nur Spielraum, was die Rechtsgrundlagen angeht, sondern behält sich gleichzeitig die gerichtliche Kontrolle über die außenpolitischen Maßnahmen der Union vor.[814] Die *Kadi*-Rechtsprechung hat gezeigt, dass der *EuGH* einerseits bereit ist, dem Bedürfnis zur legislativen Umsetzung von Sicherheitsratsresolutionen nachzukommen, obwohl seinerzeit klare Rechtsgrundlagen fehlten.[815] Andererseits betont der *EuGH* in *Kadi I* mit der Anwendung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze, dass die außenpolitischen Maßnahmen letztlich dem Kern der Unionsrechtsordnung nicht zuwider laufen können.

b) Koordination und Kooperation im Mehrebenensystem

Indem die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze die internen Möglichkeiten zur Umsetzung und damit indirekt zur Anwendung fremden Rechts mitbestimmen, ist es für das Auftreten der Union nach außen wichtig, die einzelnen Verfassungsgrundsätze identifizieren zu können. Wegen dieser Wirkung der Verfassungsgrundsätze ist ihre möglichst genaue Definition hilfreich. Denn die strukturelle Kooperationsfähigkeit der Union im Mehrebenensystem wird durch sie konturiert.

Die Verfassungsgrundsätze lösen durch ihren einseitigen Fokus auf die Wirkung innerhalb der Unionsrechtsordnung die Kollision zwischen den Schutzniveaus auf unionaler und völkerrechtlicher Ebene insgesamt nicht auf. Wichtige Fragen des Völkerrechts, die der Auflösung der Kollisionslage dienen würden, bleiben unbeantwortet.[816] Zwar können im Rahmen der Dogmatik der einzelnen Verfassungsgrundsätze auch die Wertungen der fremden Rechtsordnung, wie beispielsweise des Völkerrechts berücksichtigt werden,[817] die Verletzung des Verfassungsgrundsatzes drückt aber letztlich aus, dass für die Unionsrechtsordnung ihre Wertungen gegenüber

---

Waldhoff/Hey/Oeter/Merli (Hrsg.), Bundesstaat und Europäische Union zwischen Konflikt und Kooperation, VVDStRL, Bd. 66, 2006, S. 45, 58.

814 *Cremona*, in: Cremona/Thies (Hrsg.), The European Court of Justice and External Relations Law, 2014, S. 15, 31 f.

815 *Cremona*, in: Cremona/Thies (Hrsg.), The European Court of Justice and External Relations Law, 2014, S. 15, 28, 32.

816 *De Wet*, Chinese Journal of International Law 2013, S. 787, 799.

817 Dazu schon supra Kapitel C. II. 3. und 7. b).

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

denen der anderen Rechtsordnung überwiegen. Aus völkerrechtlicher Sicht und holistisch betrachtet, bleibt die Kollisionslage bestehen, sie wird nur unional einseitig entschieden. Für den Umgang mit solchen Kollisionslagen im Mehrebenensystem wird eine Koordination zwischen den kollidierenden Rechtsordnungen vorgeschlagen. Das betrifft nicht nur die Fälle der Umsetzung von UN-Sanktionen wie im Fall *Kadi*, sondern beispielsweise auch das Verhältnis zwischen dem Unionsrecht und bilateralen Investitionsschutzverträgen. Im Fall der BITs zwischen Mitgliedstaaten (intra-EU-BITs) kann zum Beispiel die von der Unionsrechtsordnung geforderte Rechtsfolge mit der Rechtsfolge kollidieren, die sich aus dem Schiedsspruch auf Basis des intra-EU-BITs ergibt.[818] Im Umgang mit solchen möglichen Kollisionslagen schlagen *Tietje* und *Wackernagel* eine Koordination zwischen den Rechtsordnungen vor. Jede Rechtsordnung solle auf Basis des Grundsatzes von Treu und Glauben kollaborativ an die Kollision zwischen den Rechtsebenen herangehen, dabei die Identität der anderen Rechtsordnung respektieren und die Eigene wahren.[819] Die äußerste Konfliktgrenze für die Unionsrechtsordnung sei demnach die „identity of the EU legal order"[820].[821] Zur Bestimmung dieser Identität der Unionsrechtsordnung bieten sich konzeptionell die abweichungsfesten Verfas-

818 Ein Beispiel ist der Fall *Micula* (Ioan Micula, Viorel Micula, S.C. European Food S.A., S.C. Starmill S.R.L. and S.C. Multipack S.R.L. v. Romainia, ICSID Case No. AR-B/05/20). In *Micula* kollidierte das durch die Kommission durchgesetzte Beihilfenverbot mit einen ICSID Schiedsspruch. Der Schiedsspruch beruhte auf einem intra-EU-BIT aus der Zeit vor dem Beitritt Rumäniens zur Union. Allein die Betrachtung aus der Perspektive der unionalen oder der völkerrechtlichen Rechtsebene kann jedoch zu keinem ausgleichenden Ergebnis gelangen. Einseitige Regelungen einer Rechtsebene drohen die Rechtspflichten der Beteiligten auf der jeweils anderen Ebene zu ignorieren. So beispielsweise, wenn von Rumänien im Fall *Micuala* verlangt würde, seine völkerrechtlichen Verpflichtungen nach der ICSID Konvention zu ignorieren, (Vgl. *Tietje/Wackernagel*, The Journal of World Investment & Trade 2015, S. 201, 243). Mittlerweile wurde die Kollission aufgelöst. Die Entscheidung der Kommission wurde wegen Verstößen gegen unzuässiger rückwirkender Rechtsanwendung für nichtig erklärt, EuG, verb. Rs. T-624/15, T-694/15 u. T-704/15 (Micula), ECLI:EU:T:2019:423, Rn. 86 ff.

819 *Tietje/Wackernagel*, The Journal of World Investment & Trade 2015, S. 201, 237: „A legal basis fort he necessity of assuming a collaborative attitude can be found in the general legal obligation of good faith. As a minimum standard such a collaborative attitude entails respect for the identity of the other legal order to the extent that such respect is possible without giving up one's own identity."

820 *Tietje/Wackernagel*, The Journal of World Investment & Trade 2015, S. 201, 237.

821 *Tietje/Wackernagel*, a. a. O.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

sungsgrundsätze an. Sie geben den Kern der Unionsverfassung wieder, der gegenüber dem Völkerrecht unabweichbar ist. Daher können sie auch für den Umgang mit der Kollision zwischen Unionsrecht und einem Schiedsspruch aufgrund eines BITs relevant werden.

Die Möglichkeiten zur Koordination im Mehrebenensystem mit Hilfe der intern abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze verdeutlicht auch die *Kadi*-Konstellation selbst. Im Verhältnis zwischen UN-Charta und Unionsrechtsordnung schlagen *Avbelj* und *Roth-Isigkeit* vor, that „[t]he Court of Justice should develop a reflexive, sincere co-operation with the Security Council, if it is required, in cases like *Kadi*, to hear and respond to arguments directly"[822]. Für diese Kooperation schlagen sie die nach Art. 40 EuGH-Satzung vorgesehene Möglichkeit vor, einem Rechtsstreit beizutreten. Dabei solle der *EuGH* die jeweilige internationale Organisation zum Verfahrensbeitritt einladen, wenn es in dem Rechtsstreit indirekt um die Überprüfung von Rechtsakten dieser internationalen Organisation gehe.[823] Auch in diesem Fall bliebe dem *EuGH* die Prüfung anhand des Unionsrechts jedoch nicht erspart. Es ginge dabei weiter um die mitgliedstaatlichen Pflichten aus der UN-Charta und damit um einen Fall des Art. 351 AEUV.[824] Daher käme es für die Überprüfung des Unionsrechtsaktes weiter auf die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze in ihrer oben beschriebenen Rolle an.[825] Für eine gute Kooperation und damit auch Koordination der Ebenen ist es dabei hilfreich, wenn auch kommuniziert werden kann, welche Gehalte genau als abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze zu berücksichtigen sind.

Für das rechtspolitische Auftreten der Union gegenüber Partnern im Mehrebenensystem folgt aus der Anwendung der intern abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze daher die Forderung nach einer möglichst genauen Bestimmung der durch die Verfassungsgrundsätze geschützten Inhalte. Weitergehend kommt es dafür auch auf die gerichtliche Prüfung einer möglichen Verletzung der Verfassungsgrundsätze an, die erst die abweichungsfeste Wirkung auslöst. Bei dieser Prüfung ist dann auch zu berücksichtigen, dass es für eine Kooperation und Koordination im Mehrebenensystem immer auch auf die Bereitschaft dazu auf den anderen Ebe-

822 *Avbelj/Roth-Isigkeit*, GLJ 2016, S. 153, 175.

823 Dafür wird eine Ergänzung des Art. 40 EuGH-Satzung um die Pflicht zur Einladung internationaler Organisationen zum Beitritt vorgeschlagen *Avbelj/Roth-Isigkeit*, GLJ 2016, S. 153, 176.

824 *Avbelj/Roth-Isigkeit*, GLJ 2016, S. 153, 173.

825 Supra Kapitel C. III. 1. und 3. a).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

nen ankommt.[826] Dem dient eine ausführliche Berücksichtigung der völkerrechtlichen Ziele bei der Prüfung des jeweiligen Verfassungsgrundsatzes.

c) Rolle des *EuGH*

Das Konzept der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze hat also durchaus seine Daseinsberechtigung. Es passt mangels seiner positivrechtlichen Normierung daher in den Werkzeugkasten des *EuGH* mit dem er zur Gewährleistung der Rechtseinheit Rechtsfortbildung betreibt.[827] Allerdings ist nicht zu vernachlässigen, dass der Inhalt der in ihrer Wirkung ungeschriebenen abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze bisher letztlich vollständig der Interpretation des Gerichtshofs unterliegt. Der Gerichtshof erlangt durch seine progressive Vorgehensweise damit ein Vetorecht über die Grenzen der völkerrechtsfreundlichen Integration. Es wäre daher zu begrüßen, wenn das Konzept der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze im Wortlaut der Art. 351 und Art. 347 AEUV verankert würde. Dabei könnte dann auch genauer definiert werden, welche Grundsätze die Herren der Verträge genau als Kernbereich ansehen.

2. Völkerrechtliche Ebene

a) Anpassungseffekte durch einen „Luxemburg effect"?

Die Anwendung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze führt auf völkerrechtlicher Ebene zu einem starken rechtspolitischen Druck, betroffenes Völkerrecht den Verfassungsgrundsätzen und damit dem Schutzniveau der EU anzupassen. In der *Kadi*-Konstellation entstand beispielsweise für die Akteure auf der völkerrechtlichen Ebene ein erheblicher Anreiz und Druck, das Völkerrecht in Einklang mit den Verfassungsgrundsätzen

826 Zur Kooperationsumfeld als Voraussetzung für die Akzeptanz der Autonomie der Unionsrechtsordnung *Aust,* EuR 2017, S. 106, 119.

827 Zu den Risiken einer (zu) starken Ausrichtung auf allgemeine Lehren durch eine Rechtsfortbildung und auf Rechtseinheit gerichtete allgemeine Aussagen *Skouris,* EuR-Beiheft 2 2015, S. 9, 14 f.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

der EU zu bringen.[828] Anschließend wurden die Verfahrensregelungen auf der UN-Ebene verändert, um den Schutz des Einzelnen und damit die Vereinbarkeit mit dem unionalen Verfassungsgrundsatz des Grundrechtsschutzes besser zu gewährleisten.[829] Kommt es zu den Anpassungseffekten, kann dies langfristig dazu führen, dass sich die Kollisionslage mit den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen auflöst.

Es ist indes nicht neu, dass die Union, insbesondere im Bereich des internationalen Handels, starke regulative Anreize außerhalb ihrer Jurisdiktion setzt. Unionale Rechtsakte setzen unter gewissen Umständen regulatorische Maßstäbe auch in anderen Rechtsordnungen. Dies wird als *Brussels effect* beschrieben, der zu einer unilateralen regulatorischen Globalisierung führt.[830] Ähnlich wie im Fall der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze, funktioniert der *Brussels effect* nicht durch direkte exterritoriale Rechtssetzung, sondern infolge des Drucks und der Anreize, die für private und staatliche Akteure durch die EU-Standards hervorgerufen werden. Dabei spielt die weltweite Bedeutung der Union als Markt eine große Rolle. Der

---

828 Anschaulich beschreibt Richter *Lenaerts* die Motivation des *EuGH*: „als Rechtsprechungsorgan dieses wichtigen Blocks [der EU-Mitgliedstaaten] signalisier[t] [er] der Weltgemeinschaft, dass sich gezielte Sanktionen des Sicherheitsrats am Rechtsstaatsprinzip messen lassen müssen. Das heißt: jeder Rechtsakt des Völkerrechts muss sich an bestimmten Grundprinzipien messen lassen, und dieser Grundprinzipien bedarf es auch in der Völkerrechtsordnung. Die Staaten dürfen nicht blind völkerrechtlichen Verpflichtungen folgen." (*Lenaerts/Birkenkötter,* „Dass der EuGH als internationales Gericht angesehen wird, ist ein großes Missverständnis" – Interview mit Prof. Dr. Koen Lenaerts, Verfassungsblog, 2014/12/10, http://verfassungsblog.de/dass-der-eugh-als-internationales-gericht-angesehen-wird-ist-ein-grosses-missverstaendnis-interview-mit-prof-dr-koen-lenaerts/, zuletzt am 04.11.2020). Von einer „postiven Anstoßwirkung nach außen" spricht *Kotzur,* EuGRZ 2008, S. 673, 680; ähnlich *Schmalenbach,* JZ 2009, S. 35, 42.

829 *Kokott/Sobotta,* EJIL 2012, S. 1019 ff; *von Arnauld*, EuR 2013, S. 236, 244 ff.; *Kottmann,* Introvertierte Rechtsgemeinschaft, 2014, S. 270 ff. Darüber hinaus kann die *Kadi*-Rechtsprechung auch für andere internationale Organsationen Anstoß zur stärkeren Beachtung insbesondere von Verfahrensgrundrechten sein; vgl. zu den neuen Regelungen für die Commission for the Control of INTERPOL's Files *Tinsley,* EJIL: Talk!, 20.01.2017, http://www.ejiltalk.org/echoes-of-kadi-reforms-to-internal-remedies-at-interpol/, zuletzt am 04.11.2020.

830 *Bradford,* Northwestern Univ. Law Rev. 2012, S. 1 ff, S. 3: „[...] the rules and regulations originating from Brussels have penetrated many aspects of economic life within and outside of Europe through the process of "unilateral regulatory globalization." Unilateral regulatory globalization occurs when a single state is able to externalize its laws and regulations outside its borders through market mechanisms, resulting in the globalization of standards."

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Brussels effect kann jedoch das Recht anderer Akteure im Mehrebenensystem, insbesondere von Drittstaaten, beeinträchtigen, eigene Angelegenheiten selbst zu regulieren. Zum Problem wird damit die demokratische Legitimation der Wirkung von EU-Standards außerhalb der unionalen Jurisdiktionsgewalt.[831]

Der Anreiz auf völkerrechtlicher Ebene, Verfahren und Standards den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen des Unionsrechts anzupassen, rührt in erster Linie nicht von der Größe der Union als Absatzmarkt her. Insofern ist der Anreiz des Brussel effects unterschiedlich zu dem Anreiz oder Druck, der durch die Anwendung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze hervorgerufen wird.[832] In der *Kadi*-Konstellation geht es vielmehr darum, die UN-Sanktionen auch in der Union umzusetzen. Der Anreiz wird durch die Union als relevante Jurisdiktion für die effektive Durchsetzung von Wirtschaftssanktionen geschaffen. Die Union ist schließlich ein bedeutender Banken- und Finanzplatz.[833] Während der *Brussels effect* durch die unionale Gesetzgebung aus Brüssel entsteht, wirken die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze durch ihre gerichtliche Durchsetzung durch den *EuGH* in Luxemburg. Das Schaffen des Anreizes, globale Verfahren und Standards den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen anzupassen, kann daher als „*Luxemburg effect*" bezeichnet werden. Gemeint sind damit die Anreize, die durch die Durchsetzung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts durch den *EuGH* in Luxemburg auf anderen Rechtsebenen entstehen.[834] Letztlich geht es sowohl beim *Luxemburg effect*, als auch beim Brussel effect um

831 *Bradford*, Northwestern Univ. Law Rev. 2012, S. 50: „The United States frequently views the EU's regulatory policies as inefficient and detrimental to its welfare – in addition to being countermajoritarian and thus undemocratic."

832 Nach *Bradford* kommt es für den Brussel effect auf folgende Merkmale an: market power, regulatory capacity, preference for strict rules, predisposition to regulate inelastic targets und nondivisibility of standards, *Bradford*, Northwestern Univ. Law Rev. 2012, S. 10 ff.

833 *Von Arnauld*, EuR 2013, S. 236, 244.

834 Einen im Vergleich zu *Bradfords* Effekt umgekehrten Effekt beschreibt *Faulhaber* im Bereich des Steuerrechts. Demnach wirkt sich der *Luxemburg effect* negativ auf andere Rechtsebenen im Bereich des Steuerrechts aus, da durch die Rechtsprechung des EuGH größere Möglichkeiten zur Steuervermeidung geschaffen würden. Standards würden also gesenkt (*Faulhaber*, Minnesota Law Review 2017, S. 1641, 1645). Bleibt man bei der Analogie zu *Bradfords Brussel effect*, dann ist das von *Faulhaber* bezeichnete Phänomen des Senkens von Standards treffender als *umgekehrter Luxemburg effect* oder *negativer Luxemburg effect* zu beschreiben.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Durchsetzung hoher unionaler Schutzstandards. Die Parallele zum Brussel effect zeigt jedoch auch die Kritikwürdigkeit der Durchsetzung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze auf. Zwar ist zu berücksichtigen, dass es auch schon vor *Kadi I* an andereren Stellen des Völkerrechts der Menschenrechtsschutz stark ausgeprägt war.[835] Es ist aber fraglich, mit welcher Legitimation durch die europäische Judikative im Außenverhältnis für die UN Anreize geschaffen werden, ihr Sanktionsverfahren gerade nach den unionalen Verfassungsgrundsätzen auszurichten.

b) Begrenzung des „Luxemburg effect"

In Zusammenhang mit der Frage nach der Legitimation des beschriebenen *Luxemburg effect* steht die Gefahr einer „Majorisierung des Sicherheitsrates durch nationale und regionale Ordnungen", deren liberalste im Ergebnis die größte Durchschlagskraft erlangen könnte.[836] Beginnen weitere Rechtsordnungen mit der Anwendung ihrer abweichungsfesten Standards, könnte dies völkerrechtlich zu einem race to the top führen. Nicht die Rechtsordnung mit den laxesten Standards würde sich durchsetzen, sondern im Umkehrschluss die mit den höchsten beziehungsweise restriktivsten (Verfassungs-) Standards. Unabhängig wie wahrscheinlich diese Folge ist, sollte im Mehrebenensystem jedoch auf unilaterale Maßnahmen einer Rechtsordnung zulasten einer anderen verzichtet werden. Das Beharren auf eigenen Kernpositionen führt langfristig nicht zur Auflösung von Konfliktlagen. Der *Luxemburg effect* sollte daher innerhalb der Union, aber auch außerhalb begrenzt werden.

Für den *Brussels effect* weist *Scott* darauf hin, dass die Union zunehmend die regulatorischen Standards von Drittstaaten beachtet, wenn sie unilateral reguliert.[837] Die Union fügt dabei in ihre Rechtsakte die Möglichkeit ein, den eigenen Regulierungsanspruch zugunsten des Rechts des Drittstaates zurückzunehmen, wenn dessen Regulierung den Standards der Union in gewisser Form entspricht.[838] Eine innerunionale Berücksichtigung der Maßnahmen und Verfahren anderer Rechtsebenen ist auch für den Fall des *Luxemburg effect* möglich. Das betrifft nicht nur generell die

835 So *Rosas,* EUI Working Papers, RSCAS 2011/31, S. 1, 21.
836 *Kämmerer,* EuR 2009, S. 114, 119.
837 *Scott,* American Journal of Comparative Law 2014, S. 87, 105 ff.
838 *Dies.* S. 87, 106.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Fragen der Koordination und Kooperation,[839] sondern insbesondere die möglichst weitgehende Berücksichtigung völkerrechtlicher Wertungen bei der Prüfung der einzelnen Verfassungsgrundsätze.[840] Ein Verstoß gegen die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze führt zwar dazu, dass unionsinnenrechtlich Völkerrecht nicht umgesetzt wird. Auch existiert, wie das Beispiel der UN-Sanktionen zeigt, wohl selten ein Vorabentscheidungsverfahren zur völkerrechtlichen Ebene, das eine Herangehensweise wie in *Zuckerfabrik Süderdithmarschen*[841] ermöglichen würde.[842] Jedoch kann schon vorgelagert in der Prüfung des Umsetzungsaktes mit in Betracht gezogen werden, ob nicht (laufende) Verfahren auf der völkerrechtlichen Rechtsebene die Kollisionsgefahr entschärfen könnten. Bis zum Abschluss der meist sachnäheren Verfahren auf der völkerrechtlichen Ebene könnte die gerichtliche Prüfung des unionalen Umsetzungsaktes auch ausgesetzt werden.[843] Für diese von Seiten der Union selbst ausgehende Begrenzung des *Luxemburg effect* spricht zudem, dass auch die Union ihre Offenheit für ein funktionierendes Kooperationsumfeld im Völkerrecht bewahren sollte.[844]

Neben der internen Begrenzung des *Luxemburg effect* bietet sich jedoch auch die externe Einhegung an. Dazu kann beispielsweise bei einer UN-Sanktion der Sicherheitsrat als „Intervener" im Verfahren vor dem EuGH seine Interessen an der effektiven Umsetzung der Sanktion vertreten.[845]

Durch eine Berücksichtigung der Rechtslage und der Verfahren auf der völkerrechtlichen Ebene kann der *Luxemburg effect* also immerhin teilweise begrenzt werden. Insgesamt – das zeigt gerade die Problematik der UN-Sanktionen – lassen sich Kollisionen und damit die begrenzende Wirkung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze aber nicht ausschließen. Es macht daher Sinn, die Anwendung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze als Teil eines Prozesses zu sehen, in dem auf lange Sicht die Balance im Mehrebenensystem durch Auflösung der Kollisionslage erreicht werden kann.

---

839 Supra Kapitel C. V. 1. b).
840 Supra Kapitel C. II. 3. und 7.
841 EuGH, verb. Rs. C-143/88 u. C-92/89 (Zuckerfabrik Süderdithmarschen), ECLI:EU:C:1991:65, Slg. 1991, I-415.
842 Vgl. *de Wet/Nollkaemper*, GYIL 2002, S. 166, 197.
843 In diese Richtung *von Arnauld*, EuR 2013, S. 236, 245; für die Berücksichtigung der „local remedies" auch *Kokott/Sobotta*, EJIL 2012, S. 1015, 1022 f.
844 *Aust*, EuR 2017, S. 106, 119 ff.
845 *Avbelj/Roth-Isigkeit*, GLJ 2016, S. 153, 175.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

3. Mitgliedstaatliche Ebene

Indem die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze die Grenzen der Ausnahmen von der Unionsrechtsbindung bestimmen, wirken sie sich auch auf den generell bestehenden Vorrang des Unionsrechts gegenüber dem Recht der Mitgliedstaaten aus. Der Anwendungsvorrang betrifft schließlich nach Art. 351 AEUV dasjenige nationale Recht nicht, das frühere Verträge der Mitgliedstaaten mit Drittstaaten umsetzt und mit dem Unionsrecht kollidiert.[846] Diese Ausnahme von der Primärrechtsbindung und vom Vorrang des Unionsrechts wird mithin limitiert.[847] Die im Fall *Burgoa*[848] postulierte Verpflichtung der Unionsorgane, die Erfüllung der Pflichten, die sich für die Mitgliedstaaten aus früheren Übereinkünften ergeben, nicht zu behindern, wird also durch die Anwendung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze begrenzt. Die Limitierung impliziert im Gegenzug eine Ausweitung der Primärrechtsbindung um die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze. Das gilt auch für den Fall des Art. 347 AEUV. Damit konturieren die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze die völkerrechtlichen Handlungsmöglichkeiten nicht nur der Union, sondern auch der Mitgliedstaaten. Letztlich kann die fehlende Umsetzbarkeit eines Völkervertrags wegen des Verstoßes gegen die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze damit die Mitgliedstaaten veranlassen, ihren völkerrechtlichen Verpflichtungen nicht nachzukommen.[849]

a) Nachahmung auf mitgliedstaatlicher Ebene?

Nach dem *Kadi I* wurde die Befürchtung geäußert, das Urteil könnte auf staatlicher Ebene zur Nachahmung der indirekten gerichtliche Kontrolle von im Mehrebenensystem höher liegendem Recht anregen.[850] Nach der verhaltenen Kontrolle des *EuG* als Vorinstanz in *Kadi I* und mit Blick auf targeted sanctions wurde andererseits aber auch eine gerichtliche Kontrol-

846 *Schütze*, European Constitutional Law, 2. A., 2016, S. 122 ff.
847 *Schütze*, European Constitutional Law, 2. A., 2016, S. 123.
848 EuGH, Rs. 812/79 (Burgoa), ECLI:EU:C:1980:231, Slg. 1980, 2787, Rn. 9.
849 Vgl. *Lorenzmeier*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 351 AEUV, Rn. 62.
850 *Beulay*, Revue du Marché commun et de l'Union européenne 2009, S. 32, 40; *Kämmerer*, EuR 2009, S. 114, 119; *Fassbender*, DöV 2010, S. 333, 340 f.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

le der UN-Sicherheitsrats Resolutionen durch nationale Gerichte als „ultima ratio" zum Grundrechtsschutz befürwortet.[851]

Unabhängig vom Bereich der UN-Sanktionen bestand eine indirekte gerichtliche Kontrolle von im Mehrebenensystem höher liegendem Recht jedoch schon in anderen Fällen. Musterbeispiel hierfür ist die Solange-Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts.[852] Denn der Kontrollvorbehalt des Bundesverfassungsgerichts beruht letztlich auch darauf, dass die Öffnung der eigenen Rechtsordnung gegenüber der Unionsrechtsordnung Grenzen kennt und nicht in Widerspruch zum Fundament der Rechtsordnung selbst gerät.[853] Dies erinnert nicht zufällig an die Wirkungsweise der völkerrechtfesten Verfassungsgrundsätze. Denn sie wirken als Grenze der Abweichbarkeit vom Unionsrecht zugunsten der Rechtsebene des Völkerrechts. Der Solange-Vorbehalt des *BVerfG* und die Grenze der Verfassungsgrundsätze des *EuGH* sind nicht bis ins Detail vergleichbar.[854] Beide Konzepte haben jedoch das Ziel gemeinsam, das Verhältnis zweier Rechtsordnungen im Mehrebenensystem zu regeln und dabei die Grenzen der eigenen Rechtsordnung maßgeblich anzulegen. Folglich besteht keine „Gefahr" der Nachahmung der *Kadi*-Rechtsprechung durch die Mitgliedstaaten. Eine ähnliche Rechtsprechungslinie bestand vielmehr schon vorher. Das zeigt auch die Herangehensweise des italienischen VerfassungsGerichtshofs an denen sich das *BVerfG* orientiert.[855]

Zuzugeben ist allerdings, dass sich mitgliedstaatliche Gerichte der eindeutigen Aussage des *EuGH* bezüglich der Handhabung von Recht aus einer anderen Rechtsordnung bedienen können, wenn sie den – nicht neuen – Standpunkt der eigenen Rechtsordnung gegenüber der anderen Rechtsordnung aufklären. So hat beispielsweise das *BVerfG* in seinem Urteil zum Vertrag von Lissabon ausdrücklich Bezug auf das Urteil *Kadi I* ge-

---

851 *Lavranos,* in: Wouters/Nollkaemper/de Wet (Hrsg.), The Europeanisation of International Law, 2008, S. 185, 203. Schon vor *Kadi I* und allgemein bezogen auf targeted sanctions: *de Wet/Nollkaemper*, GYIL 2002, S. 166, 184 ff.

852 BVerfGE 37, 271 – *Solange I*; 73, 339 – *Solange II*. Vgl. *Nollkaemper,* EJIL 2009, S. 862, 863; *von Arnauld*, EuR 2013, S. 236, 239.

853 BVerfGE 73, 339, Rn. 104 – *Solange II*: „Die Ermächtigung auf Grund des Art. 24 Abs. 1 GG ist indessen nicht ohne verfassungsrechtliche Grenzen. Die Vorschrift ermächtigt nicht dazu, im Wege der Einräumung von Hoheitsrechten für zwischenstaatliche Einrichtungen die Identität der geltenden Verfassungsordnung der Bundesrepublik Deutschland durch Einbruch in ihr Grundgefüge, in die sie konstituierenden Strukturen, aufzugeben [...]."

854 Das betrifft insbesondere die Unterschiede zwischen den jeweils ins Verhältnis gesetzten Rechtsordnungen, kritisch daher *Kämmerer,* EuR 2009, S. 114, 122 ff.

855 BVerfGE 73, 339, Rn. 104 – *Solange II.*

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

nommen. Auch der italienische Corte Constituzionale hat in seiner umstrittenen Rechtsprechung bezüglich der Staatenimmunität auf das Urteil *Kadi I* Bezug genommen.[856]

b) Bezugnahme auf *Kadi I* durch das *BVerfG* in der *Lissabon*-Entscheidung

Das *BVerfG* betont die Völkerrechts- und Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes. Dieses verzichte aber nicht auf „die in dem letzten Wort der deutschen Verfassung liegende Souveränität als Recht eines Volkes, über die grundlegenden Fragen der eigenen Identität konstitutiv zu entscheiden".[857] Im selben Abschnitt nimmt das *BVerfG* Bezug zum Urteil *Kadi I*:

> *„Insofern widerspricht es nicht dem Ziel der Völkerrechtsfreundlichkeit, wenn der Gesetzgeber ausnahmsweise Völkervertragsrecht – allerdings unter Inkaufnahme entsprechender Konsequenzen im Staatenverkehr – nicht beachtet, sofern nur auf diese Weise ein Verstoß gegen tragende Grundsätze der Verfassung abzuwenden ist (vgl. BVerfGE 111, 307 <317 f.>). Eine entsprechende Auffassung hat auch der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften mit seiner Entscheidung vom 3. September 2008 in der Rechtssache Kadi zugrunde gelegt, wonach dem völkerrechtlichen Geltungsanspruch einer Resolution des Sicherheitsrats der Vereinten Nationen grundlegende Rechtsprinzipien der Gemeinschaft entgegengehalten werden können (EuGH, verb. Rs. C-402/05 P und C-415/05 P, EuR 2009, S. 80 <100 ff.>). Damit hat der Gerichtshof in einem Grenzfall die Selbstbehauptung eigener Identität als Rechtsgemeinschaft über die ansonsten respektierte Bindung gestellt: Eine solche Rechtsfigur ist nicht nur im Völkerrechtsverkehr als Berufung auf den ordre public als Grenze vertraglicher Bindung vertraut; sie entspricht jedenfalls bei einem konstruktiven Umgang auch der Idee von nicht strikt hierarchisch gegliederten politischen Ordnungszusammenhängen."*[858]

Das *BVerfG* vergleicht damit letztlich seine eng definierte Identitätskontrolle mit der Kontrolle des *EuGH* anhand der Verfassungsgrundsätze nach

856 Corte Constituzionale, Sentenza 238/2014, Punkt 3.4 (erhältlich in englischer und deutscher Übersetzung unter http://www.cortecostituzionale.it/actionJudgment.do, zuletzt am 04.11.2020); dazu *Pavoni,* AJIL 2015, S. 400 ff.; *Raffeiner,* ZaöRV 2016, S. 451 ff.

857 BVerfGE 123, 267, Rn. 340 – *Vertrag von Lissabon*; dazu auch *Fassbender,* DöV 2010, S. 333, 340 f.

858 BVerfGE 123, 267, Rn. 340 – *Vertrag von Lissabon.*

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Kadi I. Dies passt zum einen wegen des Bezugs beider Prüfungsmaßstäbe zum Verhältnis der „eigenen" Rechtsordnung zu einer anderen Rechtsordnung. Zum anderen gründen beide Prüfungskataloge auf dem Schutz von Kerninhalten der eigenen Rechtsordnung. Während für das Grundgesetz mit Art. 79 Abs. 3 GG dieser Kerninhalt jedoch zumindest inhaltlich umgrenzt ist, kennt das Unionsrecht keine Bestimmung, die die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze abschließend aufführt. Art. 2 EUV sieht eine Rechtsfolgenwirkung, wie sie in *Kadi I* die Grundrechte genießen, gerade nicht vor. Außerdem kann die normierte Charakterisierung der Merkmale in Art. 79 Abs. 3 GG als änderungsfest nicht mit der Beschreibung der Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts als abweichungsfest gleichgesetzt werden. Die Merkmale in Art. 79 Abs. 3 GG werden allgemein für unantastbar erklärt[859], wodurch die Vorschrift mehr beinhaltet als eine Schutzvorschrift gegen einen Europäischen Bundesstaat.[860] Dagegen richtet sich die ungeschriebene abweichungsfeste Wirkung der Verfassungsgrundsätze auf den speziellen Fall der Kollision mit völkerrechtlich determinierten (Unions-)Rechtsakten. Die Rechtsprechung des *BVerfG* zur Identitätskontrolle betrifft also eine ähnliche Situation im Mehrebenensystem. Direkt vergleichbar sind die Merkmale der Identitätskontrolle mit den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen jedoch nicht. Für die unionsrechtlichen abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze sind nach der Rechtsprechung lediglich die Grundrechte direkt identifizierbar, während die Merkmale des Art. 79 Abs. 3 GG klar aufgezählt sind. Zudem betont das *BVerfG*, dass die Erklärung der Nichtanwendbarkeit von Unionsrecht durch das *BVerfG* in Ausnahmefällen an besonders enge Voraussetzungen geknüpft sei.[861]

Neben dieser grundsätzlich ähnlichen Herangehensweise an Kollisionslagen zwischen Rechtsordnungen im Mehrebenensystem fällt die Beschreibung der Kollisionsregel auf. Das *BVerfG* vergleicht den „Grenzfall [...] [der] Selbstbehauptung eigener Identität als Rechtsgemeinschaft über die ansonsten respektierte Bindung" mit dem aus dem Völkerrecht bekannten

859 BVerfGE 30, 1, 24, Rn. 99 – *Abhöruteil*: „Art. 79 Abs. 3 GG als Schranke für den verfassungsändernden Gesetzgeber hat den Sinn, zu verhindern, daß die geltende Verfassungsordnung in ihrer Substanz, in ihren Grundlagen auf dem formallegalistischen Weg eines verfassungsändernden Gesetzes beseitigt und zur nachträglichen Legalisierung eines totalitären Regimes mißbraucht werden kann. Die Vorschrift verbietet also eine prinzipielle Preisgabe der dort genannten Grundsätze."; Vgl. auch *Badura,* Staatsrecht, 6. A., 2015, F, Rn. 64 ff.

860 Vgl. *Isensee,* ZRP 2010, S. 33, 36.

861 BVerfGE 123, 267, Rn. 340, 241 – *Vertrag von Lissabon.*

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

ordre public.[862] Inwiefern die völkerrechtlichen Verfassungsgrundsätze Unionsrechts mit dem Begriff des ordre public zu bezeichnen sind, soll in Kapitel E geklärt werden.

4. Folge: restriktive Auslegung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze

Die weitreichenden Folgen der Anwendung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze für die Balance zwischen den Rechtsebenen im Mehrebenensystem lassen eine restriktive Auslegung wünschenswert erscheinen.[863] Allerdings sind die Hauptanwendungsfälle die Ausnahmen von der Primärrechtsbindung nach Art. 347 und Art. 351 AEUV. In vielen Fällen geht der materielle Gehalt der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze ohnehin in dem am geschriebenen Recht orientierten Prüfungsschema des *EuGH* auf.[864] In den Fällen hingegen, in denen es auf die in ihrer Rechtsfolge ungeschriebenen abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze ankommt, sind meist schon die Regelungen, die durch die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze eingeschränkt werden, selbst Ausnahmeregelungen. Die geschriebenen Ausnahmen zur Primärrechtsbindung nach Art. 347 AEUV und Art. 351 AEUV sind wegen ihres Charakters als Ausnahmeregelungen restriktiv auszulegen. Dies kann im Umkehrschluss jedoch nicht bedeuten, dass die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze als Ausnahmen von den Ausnahmen extensiv auszulegen wären. Dagegen spricht schon, dass die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze anders als die vertraglich vorgesehene Lockerung nicht im geschriebenen Recht normiert sind. Zudem kommen die einzelnen Verfassungsgrundsätze, sind sie denn als solche identifiziert, nach ihrem üblichen Prüfungsmaßstab zur Anwendung.[865] Vor diesem Hintergrund können die abweichungsfesten

862 BVerfGE 123, 267, Rn. 340 – *Vertrag von Lissabon*.

863 Vgl. *Lorenzmeier*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 351 AEUV, Rn. 62. Dies entspräche der Beobachtung *Terhechtes*, das Unionsrechts intendiere keine dauerhafte Abschottung gegenüber dem Völkerrecht (*Terhechte*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 61).

864 Supra Kapitel C. III. 3.

865 Supra Kapitel C. II. 1. c). Die inhaltliche Prüfung der einzelnen Verfassungsgrundsätze darf nicht mit der Anlegung der Verfassungsgrundsätze als Prüfungsmaßstab verwechselt werden. Der abweichungsfeste Gehalt der Verfassungsgrundsätze liegt darin, dass sie als Prüfungsmaßstab überhaupt anzulegen

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Verfassungsgrundsätze also schwerlich expliziert extensiv ausgelegt werden.[866]

Die restriktive Auslegung der Verfassungsgrundsätze lässt sich auch an der Herleitung des einzelnen abweichungsfesten Verfassungsgrundsatzes festmachen. Dazu dienen die bereits herausgearbeiteten Kriterien.[867] Um überzeugend als verfassungsrechtliche Einschränkung der Lockerung der Primärrechtsbindung verstanden zu werden, muss jeder abweichungsfeste Verfassungsgrundsatz aus der Dogmatik des Unionsverfassungsrechts und insbesondere der Rechtsprechung des *Gerichtshofs* hergeleitet werden. Die notwendige schlüssige Identifizierung des abweichungsfesten Gehalts eines Verfassungsgrundsatzes stellt dabei eine besondere Hürde für die Anwendung des Konzepts der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze dar. Durch ein solch strukturiertes Vorgehen kann sichergestellt werden, dass durch die Anwendung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze die geschriebenen Ausnahmen von der Primärrechtsbindung nicht ausgehöhlt werden. Bei Beachtung dieser Vorgehensweise sollte auch trotz der Anwendung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze der verbleibende Raum zur Abweichung vom Primärrecht nach Art. 347 AEUV oder Art. 351 ausreichen.[868]

Einen weiteren Vorteil brächte eine restriktive Auslegung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze anhand bestimmter Kriterien für das Kooperations- oder Koordinationsverhältnis im Mehrebenensystem. Bezüglich des Völkerrechts würden einzelne bestimmbare abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze nämlich die äußeren Grenzen der Rechtsprechungskompetenz des *EuGH* deutlich machen.

---

sind. Die Ausgestaltung der Prüfung ergibt sich dann aus der Dogmatik des jeweiligen Grundsatzes selbst.

866 Für ein restriktives Verständnis allgemein auch *Lorenzmeier*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 351 AEUV, Rn. 62.

867 Supra Kapitel C. II. 1. (prüfungstaugliche Grundsatz des Unionverfassungsrechts mit abweichungsfestem Gehalt, der Ausdruck der Autonomie und der Zuständigkeit des Gerichtshofs ist).

868 Vgl. für Art. 347 AEUV: *Kokott*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 3. A., Art. 347 AEUV, Rn. 3, 8. Nach *Dittert* dürfen Maßnahmen nach Art. 347 AEUV das „Unionsinteresse und die Grundprinzipien des Unionsrechts nicht in einer Weise beeinträchtigen, die völlig außer Verhältnis zu den verfolgten sicherheitspolitischen Zielen" stehen, *Dittert*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 7. A., Art. 347 AEUV, Rn. 25.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

VI. Zusammenfassung: Das Konzept der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze

Das aus der Rechtsprechung herausgearbeitete und untersuchte Konzept der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts lässt sich in einer Gesamtschau aus seiner dogmatischen Beschreibung, seinen Anwendungsfällen, seiner Rechtsfolge sowie seinen rechtspolitischen Folgen beschreiben.

1. Dogmatische Beschreibung

Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze lassen sich mit drei Merkmalen definieren. Sie stammen erstens *aus der Unionsverfassung* nach dem Verständnis des Gerichtshofs und sind zweitens *prüfungstaugliche Grundsätze*, mit drittens *abweichungsfester Wirkung*. Dabei sind sie *Ausdruck der Autonomie* der Unionsrechtsordnung und fallen *in die Zuständigkeit des Gerichtshofs*. Primärrechtlich sind diese Verfassungsgrundsätze in Art. 2 S. 1 EUV zumindest teilweise begrifflich verankert. Abweichungsfest sind die Verfassungsgrundsätze wegen ihrer unbedingten Prüfung als Maßstab für die Rechtmäßigkeit von Rechtsakten, auch wenn der Rechtsakt im Bereich der gelockerten Primärrechtsbindung ergeht. In ihrer Wirkung sind sie Teil des ungeschriebenen Primärrechts. Für die inhaltliche Prüfung des jeweiligen Verfassungsgrundsatzes kommt es auf dessen Dogmatik an – auch mit Blick auf die Berücksichtigung völkerrechtlicher Wertungen. Die Wahl des Begriffs „Verfassungsgrundsätze" erfolgt wegen der Ableitung des Konzepts aus der Rechtsprechung. Abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts lassen sich übersetzen mit *principes constitutionnels inaliénables* du droit de l'union européenne und *non-derogable constitutional principles* of the law of the European Union.

2. Anwendungsfälle und Rechtsfolge

Anwendung finden die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze hauptsächlich als Voraussetzung für das Abweichen vom Primärrecht in Fällen der Art. 347 AEUV und Art. 351 AEUV. Bei einem Verstoß, insbesondere von Sekundärrecht, gegen die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze kann nicht vom Primärrecht abgewichen werden. In anderen Fällen gehen die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze im breiten Prüfungsmaß-

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

stab des Primärrechts auf und spielen dabei meist keine auffallende Rolle. Sie wirken innerhalb der Unionsrechtsordnung und werden dort durchgesetzt. Die abweichungsfeste Wirkung greift sowohl gegenüber Völkervertragsrecht als auch gegenüber Völkergewohnheitsrecht. Ein Verstoß gegen einen abweichungsfesten Verfassungsgrundsatz im Rahmen der Überprüfung eines Rechtsaktes führt insoweit zu dessen unionsrechtlicher Nichtigkeit.

3. Rechtspolitische Folgen

Die Anwendung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze führt nicht zu einer generellen Reduktion der Völkerrechtsfreundlichkeit der Union. Zugleich schafft ihre Anwendung aber Anreize auf anderen Rechtsebenen, Verfahren und Standards den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen anzupassen. Dies lässt sich in Analogie zu Bradfords *Brussels effect*[869] als *Luxemburg effect* bezeichnen.

Für die Mitgliedstaaten und die Union führt die Anwendung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze jedoch zu einer Limitierung ihrer völkerrechtlichen Handlungsmöglichkeiten. Zwar wird das Konzept wohl in wenigen Fällen Anwendung finden, jedoch erscheint eine positive Normierung der Eingrenzung durch die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze im Wortlaut von Art. 347 AEUV und Art. 351 AEUV zumindest erwägenswert. Gemeint ist damit nicht eine inhaltliche Festschreibung, diese würde die Flexibilität der Rechtsordnung beeinträchtigen. Durch eine dogmatische enge Bestätigung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze würde dem *EuGH* allerdings im Sinne der Gewaltenteilung ein alleiniges Veto über die genauen Grenzen der völkerrechtsfreundlichen Integration genommen. Zudem dienen klar bestimmbare Verfassungsgrundsätze der kurz- und langfristigen Koordination im Mehrebenensystem. Eine Kodifikation abweichungsfester Verfassungsgrundsätze sollte dabei gemeinsam mit deren theoretischen Grundlagen erfolgen und insbesondere die Auswirkungen auf die Mitgliedstaaten im Blick behalten. Eine klarere Grenze der völkerrechtsfreundlichen Integration der Unionsrechtsordnung sollte dann mögliche Relativierungs- und Abfederungstendenzen auf Seiten der Mitgliedstaaten aufwiegen.[870] Der Vergleich zu einzelstaatlichen

869 *Bradford*, Northwestern Univ. Law Rev. 2012, S. 1 ff, S. 3.

870 Zum Verlust von Flexibilität durch die Kodifikation von Prinzipien am Beispiel der Grundrechte (insb. hinsl. des Falls *Åkerberg Fransson*): *Terhechte*, in: Hatje/

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Verfassungsgerichten zeigt, dass im Mehrebenensystem Kollisionslagen mit eng definierten abweichungsfesten Grundsätzen begegnet werden kann. Dabei kommt es auf klare und restriktive Kriterien an, nach denen sich die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze ableiten lassen. Restriktiv sind dabei die Kriterien, nach denen Grundsätze zu den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen werden und nicht zwingend – das zeigen die Grundrechte – deren Anwendung selbst.

Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 16.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

D. Einzelne abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze

Ziel des folgenden Abschnittes ist es, einzelne Verfassungsgrundsätze näher herauszuarbeiten und zu beschreiben. Dabei geht es um solche Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts, die trotz gelockerter Primärrechtsbindung bei der Umsetzung von Völkerrecht abweichungsfest sind.

I. Methodisches Vorgehen

Hinsichtlich der abweichungsfesten Wirkung stützt sich die Untersuchung dabei auf die Definition der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze im Kapitel C. Zunächst sind demnach potentielle Verfassungsgrundsätze im Primärrecht zu identifizieren. Anschließend soll für potentielle Verfassungsgrundsätze untersucht werden, inwiefern sie sich unter der herausgearbeiteten Definition subsumieren lassen. Vorwegzuschicken ist, dass es im Rahmen dieser Arbeit nicht darum gehen kann, eine erschöpfende Liste von abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen zu erarbeiten. Schließlich fällt es schon in den verfassungsdogmatisch ausgeprägten mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen schwer, abschließend den konkreten materiellen Verlauf der Grenzen der offenen Verfassungsrechtsordnungen zu klären.[871] Vor dem Hintergrund der Gewaltenteilung sollten die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze auch nicht als starrer Katalog und ohne Rücksicht auf die dynamische Entwicklung der unionalen Verfassungsrechtsordnung im Mehrebenensystem ausgelegt werden.

---

871 Vgl. zu einer Übersicht dazu *Huber*, in: von Bogdandy/Cruz Villalón/Huber (Hrsg.), Ius Publicum Europaeum II, Offene Staatlichkeit, 2008, § 26, Rn. 83 ff. Eine Liste an gesicherten Gehalten mit Blick auf das Verhältnis der mitgliedstaatlichen Verfassungsordnungen zum Unionsrecht stellt das *BVerfG* im Lissabon-Urteil auf, BVerfGE 123, 267, 357 f., Rn. 249 – *Vertrag von Lissabon.* Gegen eine gerichtliche abschließende Definition eines starren Katalogs an nicht-übertragbaren Gehalten hingegen das tschechische Verfassungsgericht, Ústavní soud České republiky, Pl. ÚS 29/09, Rn. 110 ff., dazu *Meyer/Wendel*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 4, Rn. 75 ff., 109.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

1. Identifikation

Während die Begriffe *Grundsatz* und *Prinzip* in den Verträgen häufig verwendet werden,[872] kennt das Primärrecht den Begriff der Verfassungsgrundsätze nicht. Allein anhand des Wortlauts des Primärrechts bieten sich damit *prima facie* viele Grundsätze oder auch Prinzipien an,[873] die als potentielle abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze in Betracht gezogen werden können. Der Fokus soll jedoch auf solchen potentiellen Verfassungsgrundsätzen liegen, für die es in der Rechtsprechung und der bisherigen Analyse der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze nach der *Kadi*-Rechtsprechung deutliche Hinweise gibt.

a) Rechtsprechung

Ausgehend von der Rechtsprechung kommen dabei neben dem Grundsatz des Grundrechtsschutzes[874] auch die Grundsätze der Freiheit und der Demokratie in Betracht. Denn der *EuGH* sah in *Kadi I* nicht nur die Grundrechte als abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze an, sondern auch die seinerzeit in Art. 6 Abs. 1 EUV (Nizza) niedergelegten Grundsätze der Freiheit und der Demokratie.[875]

Weiterhin beruht die Herleitung der Prüfungskompetenz in *Kadi I* auf der Autonomie der Unionsrechtsordnung und der Zuständigkeit des *Ge-*

872 Das Unionsprimärrecht in Form der letzten konsolidierten Fassung (ABl. 2016 C 202) enthält einschließlich der Überschriften den Begriff Grundsatz 45 Mal im Singular und im Plural 102 Mal. Der Begriff Prinzip wird im Singular 23 Mal, im Plural 3 Mal verwendet. Die französische Fassung enthält 171 Mal den Begriff principe(s), während das englische princip(les) ebenfalls 171 Mal Verwendung findet. Zur häufigen Verwendung des Worts Prinzip durch den Vertragsgeber schon *von Bogdandy*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 25 f.

873 Nach *von Bogdandy* können die Begriffe Grundsatz und Prinzip im Unionsrecht synonym verstanden werden, *von Bogdandy*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 25 f.

874 Auch der Generalanwalt bezog sich lediglich ausdrücklich auf den Grundrechtsschutz, GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24, 31, 41 ff.; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 24, 31, 41 ff.

875 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285, 303, 304.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

richtshofs zur Auslegung des Unionsrechts.[876] Oben wurde wegen der Relevanz beider Punkte für das Verhältnis der Unionsrechtsordnung zum Völkerrecht dafür plädiert, einzelne Verfassungsgrundsätze auch daraufhin zu prüfen, ob sie die Autonomie der Unionsrechtsordnung und die Zuständigkeit des Gerichtshofs wiederspiegeln.[877] Weitergehend dazu soll auch diskutiert werden, ob beide Punkte nicht selbst eigenständige, abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze darstellen (II.).[878]

Wenig hilfreich erscheint es hingegen, sich von vornherein allein auf begrifflich in der Rechtsprechung hervorgehobene Grundsätze[879] oder Grundlagen „der Union"[880] oder „der Gemeinschaft selbst"[881] zu konzentrieren. Als „grundlegend" bezeichnete Bestimmungen sind in ihrer Wirkung nicht per se auf das Verhältnis des Unionsrechts zum Völkerrecht ausgerichtet.[882] Zudem kann von der sprachlichen Hervorhebung in einzelnen Urteilen noch nicht automatisch auf eine allgemeine dogmatische Relevanz geschlossen werden.[883] Wichtiger als die Betonung einzelner Grundsätze erscheint die Rolle, die der *EuGH* ihnen im Verhältnis zum Völkerrecht beimisst. Das betrifft beispielsweise die besonderen Merkmale der Union und des Unionsrechts, die für den Beitritt der Union zur EMRK im Protokoll Nr. 8 zu Art. 6 Abs. 2 EUV[884] niedergelegt sind. Im Gutachten 2/13 (EMRK II) fasst der *EuGH* unter diese Merkmale mit Blick auf das

876 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285, 303, 282.

877 Supra Kapitel C. II. 1. d).

878 Die Autonomie zu den Verfassungsgrundsätzen zählend *Kämmerer*, EuR 2009, S. 114, 119.

879 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 304 („les principes qui relèvent des fondements mêmes de l'ordre juridique communautaire", „the principles that form part of the very foundations of the Community legal order").

880 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303 („fondement de l'Union, foundation of the Union").

881 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 282, 290 („des fondements mêmes de la Communauté", „the very foundations of the Community").

882 Vergleich die Untersuchung des Begriffs „grundlegende Bestimmung" aus dem Fall *Eco Swiss* (EuGH, Rs. C-126/97 (Eco Swiss), ECLI:EU:C:1999:269, Slg. 1999, I-3055, Rn. 36.) supra Kapitel B. V. 5. c) bb).

883 Supra Kapitel B. VI. 3.

884 Protokoll (Nr. 8) zu Artikel 6 Absatz 2 des Vertrags über die Europäische Union über den Beitritt der Union zur Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten. Das Protokoll ist Bestandteil des Vertrags von Lissabon, OJ C 326. S. 13 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Verhältnis des Unions- zum Völkerrecht insbesondere die unionale Verfassungsstruktur in Form ihrer institutionellen Struktur nach den Art. 13 bis 19 EUV.[885] Außerdem fasst er unter Rekurs auf die Verfassungsgrundsätze aus *Kadi I* darunter den Grundrechtsschutz, der innerhalb der Union angesichts der Autonomie der Unionsrechtsordnung gewährleistet sei.[886] Wegen der Wirkung für das Verhältnis zwischen Unions- und Völkerrecht kommt daher nach dem Gutachten 2/13 neben den Grundrechten auch die institutionelle Struktur der Union als potentieller Verfassungsgrundsatz in Betracht (IX.). Generalanwältin *Kokott* hat dies als Strukturmerkmale des institutionellen Gefüges umschrieben.[887] Einen weiteren Anhaltspunkt für die Relevanz dieser Strukturmerkmale lässt sich dem Gutachten 1/76 zum Stilllegungsfonds für die Binnenschifffahrt entnehmen.[888] Überdies kommt auch der allgemeine Gleichheitssatz nach der Rechtsprechung als potentieller Verfassungsgrundsatz mit abweichungsfester Wirkung in Frage (VII.).[889]

b) Primärrecht

Ausgehend von der Analyse der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze in Kapitel C sind für die Identifikation einzelner Verfassungsgrundsätze im Primärrecht insbesondere die Werte des Art. 2 EUV in den Blick zu nehmen. Die Vorschrift, die unabhängig von einer Vorbehaltswirkung im

---

885 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 165, vgl. auch Rn. 158; dazu supra Kapitel B. IV.

886 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 169, 170.

887 GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 171.

888 Der *EuGH* verneint die Möglichkeit, dass durch einen völkerrechtlichen Vertrag die innere Verfassung modifiziert werden darf. Eine solche Modifizierung liege in der „Veränderung wesentlicher Strukturelemente der Gemeinschaft im Hinblick auf die Vorrechte der Organe, das Verfahren der Beschlussfassung in diesen und die Stellung der Mitgliedstaaten zueinander", EuGH, Gutachten 1/76 (Stilllegungsfonds für die Binnenschifffahrt), ECLI:EU:C:1977:63, Slg. 1977, 741, Leitsatz 5, sowie Rn. 10 ff.

889 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 289; EuGH, Rs. C-122/95 (Rahmenabkommen über Bananen), ECLI:EU:C:1998:94, Slg. 1998, I-973, Rn. 62. In der Rechtssache C-122/95 ging es um das Diskriminierungsverbot aus Art. 40 Abs. 3 UAbs. 2 EGV-Maastricht, „das nur spezifischer Ausdruck des allgemeinen Gleichheitssatzes ist, der zu den elementaren Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts gehört" (EuGH, a. a. O.), supra Kapitel B. V. 5. b).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Wortlaut als ordre public der Europäischen Union bezeichnet wird,[890] ist eine Nachfolgerin des Art. 6 EUV (Nizza). Auf Art. 6 Abs. 1 EUV (Nizza) rekurrierte der *EuGH* in *Kadi I* schon für die Verfassungsgrundsätze. Art. 2 S. 1 EUV schützt als Werte nicht nur die Grundrechte, die Freiheit und die Demokratie, denen schon der *EuGH* die abweichungsfeste Wirkung zuschrieb, sondern auch die Achtung der Menschenwürde, die Gleichheit und die Rechtsstaatlichkeit. Zwar kann die abweichungsfeste Wirkung der Verfassungsgrundsätze, die insbesondere Regelungen zum Abweichen vom Primärrecht betrifft, nicht aus der Vorschrift abgelesen werden. Art. 2 S. 1 EUV kann wegen seiner Stellung für die unionale Verfassungsordnung aber der begrifflichen Identifikation der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze dienen.[891]

Aus dem Katalog des Artikels sollen im Folgenden die Rechtsstaatlichkeit (III.), die Grundrechte (V.) sowie die Grundsätze der Freiheit (VI.), der Gleichheit (VII.) und der Demokratie (VIII.) auf ihre mögliche Eigenschaft als abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze hin untersucht werden. Einen weiteren Anhaltspunkt für einen potentiell abweichungsfesten Verfassungsgrundsatz gibt der primärrechtlich stark verankerte Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung (IV.).

c) Literatur

Für die Identifizierung potentieller, abweichungsfester Verfassungsgrundsätze finden sich auch in der Literatur zur *Kadi*-Rechtsprechung Ansatzpunkte. *Lavranos* sieht die Verfassungsgrundsätze aus *Kadi I* in einer Linie mit den „Grundlagen der Gemeinschaft selbst" aus dem Gutachten 1/91 (EWR I)[892] und geht – anders als hier[893] – von einer Hierarchie zwischen solchen Grundlagen und dem übrigen Primärrecht aus.[894] Er listet nichterschöpfend solche Grundsätze auf, die dem Schutz der institutionellen Architektur der Union dienen, einige der fundamentalen politischen Werte

890 *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 33. Die Werte als unzweifelhaft „konstitutionelle Elemente" beschreibend *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 654.

891 Supra Kapitel C. II. 4.

892 EuGH, Gutachten 1/91 (EWR I), ECLI:EU:C:1991:490, Slg. 1991, I-6079, Rn. 71.

893 Die Verfassungsgrundsätze bilden keine besondere Rangstufe innerhalb des Primärrechts., supra Kapitel C. II. 5. b).

894 *Lavranos*, in: Fontanelli/Martinico/Carrozza (Hrsg.), Shaping Rule of Law Through Dialogue, 2009, S. 119, 126 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

und Prinzipien darstellen sowie zu den wichtigen[895] Grundrechten gehören.[896] Mit Blick auf die Autonomie, die Zuständigkeit des Gerichtshofs und den Schutz der Grundrechte stimmt diese Liste mit den bisher identifizierten potentiellen Verfassungsgrundsätzen überein. Inwiefern Kompetenzzuweisungen dazu gehören, soll unter dem Stichwort der Strukturmerkmale des institutionellen Gefüges (IX.) geklärt werden. Offen bleibt bei der Aufzählung *Lavranos* jedoch, wie der genaue Inhalt der begrifflich als Verfassungsgrundsatze identifizierten Grundätze auszulegen ist.

Eine weitere Liste mit potentiellen Verfassungsgrundsätzen nach *Kadi I* stellt *Kämmerer* auf. Er zählt zu den „Kernelemente[n] der primärrechtlichen Ordnung", die zu den Verfassungsgrundsätzen erhoben würden, die Rechtsgemeinschaft samt rechtlicher Kontrollen, die Autonomie der Rechtsordnung einschließlich der Gewaltenteilung und die Vereinbarkeit aller Akte mit den Grundrechten.[897] Auch diese drei Punkte lassen sich unter die bereits aufgeführten potentiellen Verfassungsgrundsätze fassen. Anknüpfend an *Kämmerer* sieht auch *Thiemann* die Verfassungsgrundsätze als aus der Rechtsprechung entwickelte Figur an.[898] Zu den Verfassungsgrundsätzen zählt sie dabei die Autonomie der Unionsrechtsordnung.[899]

Unabhängig von der besonderen abweichungsfesten Wirkung der Verfassungsgrundsätze gegenüber den Hauptanwendungsfällen der Art. 347 und 351 AEUV ist für die Identifikation auch die Liste der Prinzipien der Unionsrechtsordnung nach *von Bogdandy* instruktiv.[900] Demnach rücken die Rechtsstaatlichkeit, die gleiche Freiheit, der Grundrechtsschutze sowie die Demokratie in den Fokus.

Außerhalb des Bereichs der abweichungsfesten Wirkung nach der *Kadi*-Rechtsprechung fällt auch die Liste geschützter Gehalte, die *Corthaut* zum ordre public der Unionsrechtsordnung zählt.[901] Die Liste bezieht sich nicht auf die Schnittstelle der Unionsrechtsordnung zum Völkerrecht und

---

895 „several basic".

896 *Lavranos*, in: Fontanelli/Martinico/Carrozza (Hrsg.), Shaping Rule of Law Through Dialogue, 2009, S. 119, 128. Im Einzelnen listet *Lavranos* auf: die Kompetenzzuweisung nach den Verträgen, die Autonomie der Rechtsordnung, die exklusive Jurisdiktion des *EuGH*, die gerichtliche Prüfung von Rechtsakten im Lichte der Grundrechte und den Schutz der Grundrechte.

897 *Kämmerer*, EuR 2009, S. 114, 119.

898 *Thiemann*, Kooperation und Verfassungsvorbehalt im Ausgleich, 2016, S. 152.

899 *Dies.*, S. 110 ff., 144, 152.

900 *Von Bogdandy*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 36 ff.

901 *Corthaut*, EU Ordre Public, 2012, S. 253 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

kann daher nur Ausgangspunkt der Untersuchung sein, welche Gehalte abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze sind. Untersucht werden können demnach die politische Ordnung der Union, verfassungsrechtliche Werte aus dem Herz der politischen Ordnung der Union, die wirtschaftliche Ordnung der Union, die soziale Ordnung der Union und die kulturelle Ordnung.

2. Inhaltliche Konkretisierung

a) Die herausgearbeiteten Merkmale

Nachdem einzelne potentielle Verfassungsgrundsätze begrifflich identifiziert sind, geht es darum, inwieweit sie abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze darstellen. Dafür kommt es zunächst auf ihre Vereinbarkeit mit den herausgearbeiteten Merkmalen der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze an. Demnach muss der Grundsatz dem Unionsverfassungsrecht nach dem Verständnis des *EuGH* entstammen (1).[902] Weiterhin muss er zur Überprüfung von sekundärrechtlichen Rechtsakten zur Umsetzung des Völkerrechts konkret aufgrund eines hinreichenden normativen Gehalts herangezogen werden können (2). Es muss ein solcher Grundsatz sein, der zur Überprüfung eines Sekundärrechtsaktes auch angewandt werden kann. Erforderlich ist dafür eine gewisse dogmatische Tiefe.[903] Zudem muss der Grundsatz drittens einen abweichungsfesten Gehalt aufweisen. Damit einher geht die einschränkende Wirkung, insbesondere für die Hauptanwendungsfälle der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze bei gelockerter Primärrechtsbindung nach Art. 347 und 351 AEUV (3.). Die Völkerrechtsfreundlichkeit der Union kann dabei sowohl auf der Stufe der Identifikation des jeweiligen abweichungsfesten Verfassungsgrundsatzes relevant werden als auch bei der Prüfung anhand der jeweiligen Dogmatik des Grundsatzes.[904] Überdies muss der einzelne Verfassungsgrundsatz die Merkmale der Autonomie und der Zuständigkeit des Gerichtshofs widerspiegeln (4). Die Gehalte des einzelnen Verfassungsgrundsatzes sind dabei

902 Supra Kapitel C. II. 1. a).

903 Supra Kapitel C. II. 1. b). „Ein Grundsatz ist umso überzeugender, weil besser anwendbar, je konkreter der identifizierte normative Gehalt ist [...]“ (*Reimer*, Juristische Methodenlehre, 2016, Rn. 603).

904 Zur Beachtung der Völkerrechtsfreundlichkeit bei der Prüfung anhand der Verfassungsgrundsätze supra Kapitel C. II. 7. b).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

autonom anhand des Unionsrechts und im Rahmen der Zuständigkeit des *Gerichtshofs* zu bestimmen.

b) Der abweichungsfeste Gehalt und die Berücksichtigung der Völkerrechtsfreundlichkeit

Wegen der abweichungsfesten Wirkung der Verfassungsgrundsätze gegenüber dem Völkerrecht ist besonders die Völkerrechtsfreundlichkeit zu beachten. Deren besonderer Stellenwert für die Offenheit der Unionsrechtsordnung lässt sich ableiten aus einer systematischen Gesamtschau diesbezüglicher Vorschriften wie Art. 3 Abs. 5 Satz 2 und 47 EUV sowie Art. 216 Abs. 2, 206, 347 und 351 AEUV.[905] Bei der Operationalisierung der Verfassungsgrundsätze kommt es auf die Einbeziehung der Völkerrechtsfreundlichkeit der Union an zwei Stellen an. Diese sind die vorgelagerte Identifizierung eines abweichungsfesten Verfassungsgrundsatzes und anschließend die Anwendung eines solchen.

Bereits im Zuge der Bestimmung, ob ein abweichungsfester Verfassungsgrundsatz vorliegt, ist die abweichungsfeste Wirkung mit Blick auf die Völkerrechtsfreundlichkeit der Unionsrechtsordnung insgesamt zu gewichten. Der Schutz der in Kapitel C definierten Grundsätze für die Unionsrechtsordnung einerseits, und deren Völkerrechtsfreundlichkeit andererseits, können als Optimierungsgebote verstanden werden. Schon die Annahme, dass ein Grundsatz die eigentlich vorgesehene Öffnungsentscheidung der Rechtsordnung im Fall seiner Verletzung aushebelt, verlangt daher einen schonenden Ausgleich zwischen der Öffnungsentscheidung und der Sicherung des jeweiligen Grundsatzes.[906] Ein abweichungsfester Gehalt des Grundsatzes liegt demnach nur dann vor, wenn der vermeintliche Verfassungsgrundsatz die grundsätzliche Öffnungsentscheidung der Unionsrechtsordnung überwiegt. In den Fällen der Art. 347 AEUV und Art. 351 AEUV muss nach Wertung der Unionsrechtsordnung das Schutzinteresse zugunsten des Verfassungsgrundsatzes schwerer wiegen, als die eigentliche Vorgabe die Primärrechtsbindung zu lockern.

---

905 *Thiemann,* Kooperation und Verfassungsvorbehalt im Ausgleich, 2016, S. 106.

906 Vgl. zum Ausgleich zwischen Optimierungsgeboten allgemein *Alexy,* Theorie der Grundrechte, 3. A., 1996, S. 78 ff. Für einen Ausgleich insbesondere mit Blick auf die Völkerrechtsfreundlichkeit der Union *Thiemann,* Kooperation und Verfassungsvorbehalt im Ausgleich, 2016, S. 255 f. Da es für den Ausgleich im Einzelfall auf den jeweiligen Verfassungsgrundsatz ankommt, soll die genaue Durchführung des Ausgleichs hier offenbleiben.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Es wird mithin deutlich, dass das Völkerrecht nicht erst bei der Prüfung anhand der als solche feststehenden Verfassungsgrundsätze relevant wird. Vielmehr sollte schon bei der Bestimmung der einzelnen Verfassungsgrundsätze die Völkerrechtsfreundlichkeit und Offenheit der Union berücksichtigt werden. Schließlich können die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze als Ausnahmeregelungen mit den Zielen der Regelungen, von denen sie eine Ausnahme bilden, ins Verhältnis gesetzt werden. Gegenüberstehen sich dadurch das Schutzziel der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze und gegebenenfalls das völkerrechtliche Ziel der jeweils eingeschränkten Regelung. Ziel der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze ist der Schutz solcher Grundprämissen der Unionsrechtsordnung, von denen nicht abgewichen werden könnte, ohne die Homogenität und Widerspruchsfreiheit der Union zu gefährden.[907] Die Regelungen von denen die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze eine Ausnahme bilden sind hauptsächlich Art. 347 AEUV und Art. 351 AEUV.[908] Die Lockerung der Primärrechtsbindung in beiden Vorschriften dient demgegenüber dem Ziel der Völkerrechtsfreundlichkeit der Union zugunsten ihrer Mitgliedstaaten.[909]

Nimmt man mit dem *EuGH* die abweichungsfeste Wirkung der Verfassungsgrundsätze für die Art. 347 AEUV und Art. 351 AEUV an, ist damit zugleich die Annahme verbunden, dass die beiden Vorschriften für die von ihnen geregelten Fälle nicht schon von sich aus eine abschließende Aussage zu Art und Umfang der Beachtung der Völkerrechtsfreundlichkeit geben.[910] Daher erscheint es möglich zur Bestimmung einzelner Verfassungsgrundsätze danach zu fragen, inwieweit ihr geschützter Gehalt syste-

907 Supra Kapitel C. II. 3.

908 Supra Kapitel C. II. 2.

909 Vgl. *Calliess*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 347 AEUV, Rn. 3; *Lorenzmeier*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 351 AEUV, Rn. 64; siehe zur Völkerrechtsfreundlichkeit der Unionsrechtsordnung auch Art. 3 Abs. 5 S. 2, 21 Abs. 1 S. 1 EUV.

910 Anders stellt sich die Situation bezüglich der Abwägbarkeit der Völkerrechtsfreundlichkeit im Fall des Treaty-Override in der deutschen Rechtsordnung dar. Nach der Entscheidung des *BVerfG* hat für das Grundgesetz bereits der Verfassungsgeber die Abwägung zwischen der Völkerrechtsfreundlichkeit und der Kompetenz des Gesetzgebers zur Abänderbarkeit des einfachen Rechts vorgenommen und zugunsten der Abänderbarkeit entschieden, BVerfG, Entscheidung vom 15. Dezember 2015 – 2 BvL 1/12 – Rn. 49 ff. – *Treaty-Override*, dazu *Heinke*, Der Staat 2016, S. 393, 408 ff.; *Payandeh*, NJW 2016, S. 1279, 1281 f. Für eine Berücksichtigung der Völkerrechtsfreundlichkeit plädiert hingegen Richterin *König* in ihrer abweichenden Meinung.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

matisch und von seinen Zielen her in der Lage ist, die grundsätzlich Öffnungsentscheidung der Art. 347 AEUV und Art. 351 AEUV einschränkend zu präzisieren.

Wenn ein bestimmter Gehalt zu den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen gehört, der im Fall der Verletzung die Lockerung der Primärrechtsbindung nach Art. 347 AEUV oder Art. 351 AEUV einschränkt, so liegt es wegen der Wirkung der Verfassungsgrundsätze nahe, dass die Sicherung des Gehalts die völkerrechtsfreundlichen Ziele der Art. 347 AEUV oder 351 AEUV überwiegt. Für den Fall des Grundrechtsschutzes als abweichungsfesten Verfassungsgrundsatz geht der *EuGH* in *Kadi I* – ohne nähere Begründung[911] – von solch einem Überwiegen aus.[912] Basierend auf dem herausgearbeiteten Konzept der Verfassungsgrundsätze überwiegt innerunional die Sicherung der Homogenität der auf Grundrechtsschutz gegründeten Unionsrechtsordnung die Völkerrechtsfreundlichkeit, wie sie in Art. 351 AEUV Ausdruck findet.[913] Es erscheint daher zur Bestimmung einzelner Verfassungsgrundsätze hilfreich, die Völkerrechtsfreundlichkeit, wie sie in den Hauptanwendungsfällen geschützt wird, dem Ziel und der Stellung des potentiellen Grundsatzes gegenüberzustellen. Erst wenn der Grundsatz die Homogenität und die Widerspruchsfreiheit der Unionsrechtsordnung sichert, überwiegt er als abweichungsfester Verfassungsgrundsatz die primärrechtlich verankerte Völkerrechtsfreundlichkeit der Unionsrechtsordnung.

Für die Beachtung der Völkerrechtsfreundlichkeit ist von der Identifizierung eines abweichungsfesten Verfassungsgrundsatzes dessen prüfungsmäßige Anwendung zu unterscheiden. Auch in deren Rahmen sollte je nach der jeweiligen Dogmatik des Grundsatzes die Völkerrechtsfreundlichkeit nochmals mit eingestellt werden. Das betrifft dann insbesondere die Berücksichtigung der völkerrechtlichen Ziele der Rechtsakte, die auf ihre Vereinbarkeit mit abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen geprüft

911 Der *EuGH* geht schlicht davon aus, dass eine Beeinträchtigung der Grundrechte „keinesfalls" zulässig sei, EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 304: „L'article 307 CE ne pourrait en effet en aucun cas permettre la remise en cause des principes qui relèvent des fondements mêmes de l'ordre juridique communautaire"; „Article 307 EC may in no circumstances permit any challenge to the principles that form part of the very foundations of the Community legal order".

912 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285, 303, 304.

913 Vgl. *Lorenzmeier*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 351 AEUV, Rn. 64.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

werden. Erst nach der Feststellung, dass ein abweichungsfester Verfassungsgrundsatz vorliegt, kann es um die Berücksichtigung der völkerrechtlichen Ziele der jeweiligen Maßnahme im Rahmen der Dogmatik des jeweiligen Grundsatzes gehen.

Daher erscheint es ungenau, wenn die Völkerrechtsfreundlichkeit der Union bei der Prüfung anhand der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze mit diesen abgewogen werden soll. Vielmehr ist die Völkerrechtsfreundlichkeit schon in einem vorgelagerten Schritt einzubringen, um zu prüfen, ob ein Grundsatz überhaupt abweichungsfest ist.[914] Dabei geht es also um die Identifizierung und Konkretisierung einzelner abweichungsfester Verfassungsgrundsätze. Anschließend ist die Völkerrechtsfreundlichkeit dann relevant wenn es nach der Dogmatik des jeweiligen Verfassungsgrundsatzes darum geht, ob eine Verletzung des Verfassungsgrundsatzes vorliegt.

c) Die restriktive Auslegung und der Einfluss anderer Rechtsebenen oder Teilverfassungen

Insgesamt ist bei der Konkretisierung einzelner abweichungsfester Verfassungsgrundsätze auf den Ausnahmecharakter ihrer Anwendung und die damit verbundene restriktive Auslegung zu achten. Die inhaltliche Ausgestaltung einzelner Verfassungsgrundsätze kann zudem durch andere Rechtsebenen oder „Teilverfassungen"[915] beeinflusst werden. Dies kommt für die Grundrechte insbesondere mit Blick auf die EMRK nach Art. 53 GRC in Form der völkerrechtlichen Aufladung in Frage.[916]

---

914 So scheinbar *Lorenzmeier* nach dem der „Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit der Union [...] im Rahmen der Güterabwägung zumindest in der „Kadi-Situation" hinter dem Menschenrechtsschutz zurückstehen [wird] müssen", *Lorenzmeier,* in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 351 AEUV, Rn. 64; ähnlich *Calliess,* in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 347 AEUV, Rn. 3.

915 Vgl. *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 402.

916 Zur möglichen völkerrechtlichen Aufladung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze als Vorbehalt infra Kapitel E. IV. 3. c).

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

II. Autonomie und Zuständigkeit des EuGH

Im Umgang mit dem Völkerrecht gehört die Betonung der Autonomie der Unionsrechtsordnung und seiner Zuständigkeit zu einer Konstanten in der Rechtsprechung des *Gerichtshofs*.[917] Autonomie meint in diesem Zusammenhang insbesondere die Autonomie der Unionsrechtsordnung vom Völkerrecht und das trotz ihrer völkerrechtlichen Fundierung. Damit beschreibt die Autonomie die Stellung der Unionsrechtsordnung im Mehrebenensystem und wird dabei als Teilkomponente des supranationalen Prinzips der Union verstanden.[918] Eine positivrechtliche Verankerung findet sich für die Autonomie der Unionsrechtsordnung nicht. Dies entspricht dem weitgehenden Schweigen der Verträge zum Verhältnis zwischen Unionsrechtsordnung und Völkerrecht. Nach der Rechtsprechung eng mit der Autonomie verknüpft ist die Zuständigkeit des *EuGH* zur autonomen Auslegung des Unionsrechts. Diese Zuständigkeit wird an Art. 19 Abs. 1 EUV festgemacht.[919] Mit Blick auf das Verhältnis der Unionsrechtsordnung zum Völkerrecht bedeutet diese Zuständigkeit, dass der *EuGH* für sich in Anspruch nimmt die Auslegung des Unionsrechts allein und letztverbindlich vorzunehmen.[920]

Demgemäß stützt der *EuGH* das Ziehen der Grenzen anhand der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze auf die Autonomie und seine Zuständigkeit. Die Wirkung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze erklärt sich gerade mit Blick auf das gerichtliche Vorverständnis zum Ver-

---

917 Supra Kapitel B. V. 2.; zur Definition der Autonomie und der Zuständigkeit des *EuGH* mit Blick auf das Verhältnis des Unionsrechts zum Völkerrecht supra Kapitel C. II. 1. d); zu den vielen Verfahren des Gerichtshofs im Zusammenhang mit der Autonomie und seiner Auslegungshoheit *Jaeger*, EuR 2016, S. 203, 216 f.; zur Entwicklung von der Selbstbehauptung der Unionsrechtsordnung gegenüber den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen hin zur Selbstbehauptung gegenüber dem Völkerrecht *Thiemann*, Kooperation und Verfassungsvorbehalt im Ausgleich, 2016, S. 113 ff.

918 *Terhechte*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 34.

919 EuGH, Rs. C-459/03 (MOX Plant), ECLI:EU:C:2006:345, Slg. 2006, I-4635, Rn. 123.

920 Die Betonung der Auslegungshoheit findet sich ausgehend vom Gutachten 1/91 (EuGH, Gutachten 1/91 (EWR I), ECLI:EU:C:1991:490, Slg. 1991, I-6079, Rn. 30 ff, 35.) und *Mox Plant* (EuGH, Rs. C-459/03 (MOX Plant), ECLI:EU:C:2006:345, Slg. 2006, I-4635, Rn. 123.) auch in *Kadi I* (EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285, 303, 282).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

hältnis der durch den *EuGH* ausgelegten Rechtsordnung zum Völkerrecht. Über die grundlegende Funktion der Autonomie und der Zuständigkeit des *Gerichtshofs* hinaus wird im Anschluss an *Kadi I* vertreten, dass die Autonomie und die Zuständigkeiten des *EuGH* Verfassungsgrundsätze darstellen.[921] Die Autonomie und die Zuständigkeitsordnung, über die der *EuGH* exklusiv zu wachen hat, seien als Verfassungsgrundsätze „Kernelemente der primärrechtlichen Ordnung".[922]

Die herausgearbeiteten Kriterien der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze erfüllen die beiden Grundsätze allerdings nur teilweise. Indem der *Gerichtshof* die Autonomie und seine Auslegungshoheit als Prüfungskriterien anlegt, rechnet er sie klar dem Primärrecht zu. Allerdings erscheint es fraglich, ob die Autonomie und die Zuständigkeit des Gerichtshofs über die Betonung der autonomen und letztverbindlichen Auslegung hinaus den geforderten prüfungstauglichen Gehalt aufweisen. Ihre typische Anwendung finden die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* bei der Überprüfung von Sekundärrechtsakten. Schon die autonome Überprüfung dieser Sekundärrechtsakte erfüllt dabei die Maßgabe der Autonomie, gerade ihre Durchführung ist Ausdruck der Zuständigkeit des *EuGH.*[923] Über die bloße Durchführung der Überprüfung hinaus tragen die Autonomie und die Zuständigkeit wohl nicht zum materiellen Prüfungsmaßstab der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze bei. Sie gehören zwar zu den Voraussetzungen der Prüfung, die insbesondere und trotz Art. 347 AEUV oder Art. 351 AEUV als getrennt von völkerrechtlichen Verpflichtungen durchgeführt wird,[924] ein materiellrechtlicher Einfluss auf die Prüfung selbst kann der Autonomie und der Auslegungshoheit aber wohl nicht entnommen werden. Das zeigt sich auch darin, dass die Betonung der Autonomie und der Zuständigkeit des *EuGH* die inhaltliche Prüfung einleitet, aber danach nicht wieder aufgegriffen wird.[925] Dieser Befund spiegelt sich auch in der Beobachtung *van Rossems,* die Autono-

921 *Lavranos,* in: Fontanelli/Martinico/Carrozza (Hrsg.), Shaping Rule of Law Through Dialogue, 2009, S. 119, 128.; *Kämmerer,* EuR 2009, S. 114, 119; in diese Richtung auch *Thiemann,* Kooperation und Verfassungsvorbehalt im Ausgleich, 2016, S. 144.

922 *Kämmerer,* EuR 2009, S. 114, 119.

923 Vgl. EuGH, Rs. C-284/16 (Achmea), ECLI:EU:C:2018:158, Rn. 32, 33.

924 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 315–317.

925 Die Autonomie findet sich in *Kadi I* einmal im Leitsatz und zweimal bei der Einleitung des Prüfungsmaßstabes, EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Ls. 4, Rn. 282, 316. Die Zustän-

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

mie sei mehr qualitativ für die Unionsrechtsordnung als quantitativer Bestandteil derselben.[926]

Die oben beschriebenen abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze setzen die autonome Rechtskontrolle aller Unionsrechtsakte, auch solcher zur Umsetzung von Pflichten der Mitgliedstaaten aus älteren völkerrechtlichen Verträgen nach Art. 351 AEUV, voraus. Ebenso setzen sie die Zuständigkeit zur Durchführung dieser Rechtskontrolle durch den *EuGH* voraus. Daher bilden die Autonomie und die Zuständigkeit nach den oben herausgearbeiteten Kriterien keine selbstständigen, als Prüfungspunkte heranziehbaren abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze. Sie sind vielmehr essentielle Voraussetzungen für die Prüfung anhand der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze. Abweichungsfest erscheinen beide allenfalls, wenn die Autonomie und die Zuständigkeit als Grundprämissen einer gerichtlichen Überprüfung selbst durch einen Rechtsakt zur Umsetzung des Völkerrechts gefährdet werden sollten. Insoweit übertrüge sich die abweichungsfeste Wirkung der einzelnen abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze auf die Prämissen ihrer Anwendung. Dies könnte der Fall sein, wenn Unionsgerichte von der Überprüfung im Rahmen des unionalen Rechtsbehelfssystems generell ausgeschlossen würden.[927]

Darüber hinaus ist die Autonomie und die Zuständigkeit als Prämisse wohl ebenfalls betroffen, wenn es um die Vereinbarkeit eines internationalen Rechtsprechungsorgans mit der Unionsrechtsordnung geht. Sieht ein geplantes Übereinkommen ein solches Rechtsprechungsorgan vor, kommt es bei der Prüfung nach Art. 218 Abs. 11 AEUV auf das gesamte Primär-

---

digkeit des *EuGH* wird ebenfalls nur bei der Einleitung des Prüfungsmaßstabes relevant, EuGH, a. a. O., Rn. 282, 287, 315–317. In *Kadi II* rekurriert der *EuGH* auf den Prüfungsmaßstab nach *Kadi I* und damit sinngemäß auch auf die Rolle der Autonomie und Zuständigkeit des Gerichtshofs für die Überprüfung von Umsetzungsrechtsakten; einzeln aufgegriffen werden beide Punkte für die Prüfung nicht mehr, EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 97 unter Verweis auf das Ergebnis der Bestimmung des Prüfungsmaßstabes in *Kadi I* bei Rn. 326.

926 *Van Rossem*, in: Wessel/Blockmans (Hrsg.), Between Autonomy and Dependence, 2013, S. 13, 18.

927 Zum unionalen System gerichtlicher Rechtsbehelfe gehört über Art. 267 AEUV auch das mitgliedstaatliche Gerichtssystem (EuGH, Rs. C-284/16 (Achmea), ECLI:EU:C:2018:158, Rn. 35–37). Der Fall *Achmea* betraf hingegeben keinen völkerrechtlichen Vertrag mit einem Drittstaat i. S. v. Art. 351 AEUV, sodass es nicht um die Lockerung der Primärrechtsbindung ging (Vgl. *Lang*, Beiträge zum Transnationalen Wirtschaftsrecht 2018, Heft 156, S. 27).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

recht an,[928] damit auch auf die Autonomie.[929] Insoweit geht es aber weniger um die Anwendung der Autonomie als Verfassungsgrundsatz, der die Lockerung der Primärrechtsbindung, insbesondere der Art. 351 der 347 AEUV, zurücknimmt. Vielmehr geht es um die Autonomie als Bestandteil des Primärrechts, das insgesamt zum Prüfungsmaßstab des Gutachtenverfahrens zählt.[930]

III. Rechtsstaatlichkeit

Für die Frage, inwiefern die Rechtsstaatlichkeit der Unionsrechtsordnung einen abweichungsfesten Verfassungsgrundsatz bildet, kommt es darauf an, ob die Gehalte der Rechtsstaatlichkeit abweichungsfest sind. Die einzelnen Inhalte der Rechtsstaatlichkeit (1.) sind also auf ihre Vereinbarkeit mit den herausgearbeiteten Merkmalen der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze hin zu untersuchen (2.).

1. Inhalt und Verankerung im Primärrecht

Die prominent in Art. 2 S. 1 EUV verankerte und auch schon in der Präambel in Bezug genommene Rechtsstaatlichkeit (l'État de droit/ rule of law) der Union zeigt „die Steuerung des Unionshandelns durch das Recht"[931] an. Dabei erfolgt die Steuerung durch die Rechtsstaatlichkeit präzisierenden Subprinzipien.[932] Diese wurden und werden mangels inhaltlicher Ausfüllung des Begriffs in den Verträgen durch die Rechtsprechung des *EuGH* entwickelt und ausgelegt. Die unionale Rechtsstaatlichkeit erstreckt sich dabei nicht nur auf rein unionsrechtliche Verfahren,

928 So bereits EuGH, Gutachten 1/75 (OECD lokale Kosten), ECLI:EU:C:1975:145, Slg. 1975, 1355, Leitsatz 2. Vgl. Art. 196 Abs. 2 EuGH-VerfO.

929 *Thiemann*, Kooperation und Verfassungsvorbehalt im Ausgleich, 2016, S. 110 ff.

930 Zur Abgrenzung der Abwendung der Verfassungsgrundsätze vom Prüfungsmaßstab im Verfahren nach Art. 218 Abs. 11 AEUV supra Kapitel C. III. 3. c).

931 *Terhechte*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 18. Vor der Verankerung in den Verträgen wurde die Rechtsstaatlichkeit der Unions-/Gemeinschaftsrechtsordnung vom *EuGH* ausgehend vom Urteil *Les Verts* (EuGH, Rs. 294/83, ECLI:EU:C:1986:166, Slg. 1986, 1339, Rn. 23) geprägt ohne den Begriff Rechtsstaat/État de droit selbst zu verwenden, dazu *Pech*, Jean Monnet Working Paper 04/09, S. 1, 10 ff.

932 Ausführlich dazu *Pech*, Jean Monnet Working Paper 04/09, S. 1, 53 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

sondern auch – das verdeutlichen die jüngsten Urteile *Juízes Portugueses*, *Achmea* und *LM* -auf das Gerichtssystem der Mitgliedstaaten, Art. 19 Abs. 1 Satz 2 EUV.[933]

Zu den Subprinzipien wird die als Zeichen der Rechtsgemeinschaft/-union beschriebene gerichtliche Überprüfung von Unionshandlungen auf ihre Vereinbarkeit mit den Verträgen gezählt.[934] Unter die Rechtsstaatlichkeit fallen daher auch die Rechtsbehelfe und Verfahren, die dem *Gerichtshof* in die prozessuale Lage der Überprüfung bringen.[935] Unterfall der Rechtsstaatlichkeit ist überdies die Gewaltenteilung, die der *EuGH* sowohl für die Mitgliedstaaten[936] als auch in der unionalen Spielart für das Verhältnis zwischen den Unionsorganen basierend auf Art. 13 Abs. 2 EUV[937] anerkannt hat. Zudem werden die ursprünglich den allgemeinen Rechtsgrundsätzen[938] zugeordneten Grundsätze der Rechtssicherheit,[939] des Vertrauensschutzes,[940] des Rückwirkungsverbots,[941] der Verhältnismä-

933 EuGH, Rs. C-64/16 (Associação Sindical dos Juízes Portugueses), ECLI:EU:C:2018:117, Rn. 31, 32, 37; EuGH, Rs. C-284/16 (Achmea), ECLI:EU:C:2018:158, Rn. 36; EuGH, Rs. C-216/18 PPU (Europäischer Haftbefehl gegen LM), ECLI:EU:C:2018:586, Rn. 50; die Entwicklung dieser Rechtsprechung treffend nachzeichnend *Schorkopf*, NJW 2019, S. 3418, 3419 ff.

934 EuGH, Rs. 294/83 (Les Verts), ECLI:EU:C:1986:166, Slg. 1986, 1339, Rn. 23; EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 281. Vgl. *Skouris*, EuR-Beiheft 2 2015, S. 9, 12.

935 *Petersmann*, EUI Working Paper Law 2016/17, S. 1, 22 f.; EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 281; EuGH, Rs. C-550/09 (Strafverfahren gegen E und F), ECLI:EU:C:2010:382, Slg. 2010, I-6213, Rn. 44.

936 EuGH, Rs. C-279/09 (DEB), ECLI:EU:C:2010:811, Slg. 2010, I-13849, Rn. 58.

937 EuGH, Rs. C-413/11 (Germanwings/Amend), ECLI:EU:C:2013:246, Rn. 16.

938 Zur unterschiedlichen Verwendung der Begriffe allgemeine Grundsätze und allgemeinen Rechtsgrundsätze *Terhechte*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 9, 10; supra Kapitel C. II. 5. d).

939 EuGH, verb. Rs. 212/80, 213/80, 214/80, 215/80, 216/80 u. 217/80 (Meridionale Industria Salumi u.a.), ECLI:EU:C:1981:270, Slg. 1981, 2735, Rn. 10; EuGH, Rs. C-352/09 P (Thyssen Krupp Nirosta/Kommission), ECLI:EU:C:2011:191, Slg. 2011, I-2359, Rn. 81.

940 EuGH, verb. Rs. 212/80, 213/80, 214/80, 215/80, 216/80 u. 217/80 (Meridionale Industria Salumi u.a.), ECLI:EU:C:1981:270, Slg. 1981, 2735, Rn. 10.

941 EuGH, verb. Rs. C-387/02, C-391/02 u. C-403/02 (Berlusconi, Adelchi, Dell'Utri), ECLI:EU:C:2005:270, Slg. 2005, I-3565, Rn. 68, 69.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

ßigkeit[942] sowie der strafrechtlichen Garantien ne bis in idem[943] der Rechtsstaatlichkeit zugeordnet.[944] Unter die Rechtsstaatlichkeit wird auch der Bestimmtheitsgrundsatz gefasst, der den allgemeinen Rechtsgrundsätzen entstammt und mit der Rechtssicherheit eng verzahnt ist.[945] Die Literatur zählt zu den Subprinzipien außerdem den Vorrang und den Vorbehalt des Gesetzes.[946] Auch die nach Art. 2 und Art. 6 EUV zu schützenden Grundrechte wurden ursprünglich aus den allgemeinen Grundsätzen abgleitet und werden zur Rechtsstaatlichkeit gezählt.[947] Der Grundrechtsschutz soll im Folgenden, ausgehend von der getrennten Nennung in Art. 2 Satz 1 EUV und Art. 6 Abs. 1 EUV (Nizza),[948] allerdings gesondert betrachtet werden. Zur Rechtsstaatlichkeit im europäischen Kontext ist zudem die Unabhängigkeit der an Gesetz und Recht gebundenen Rechtsprechung ebenso zu zählen wie das rechtliche Gehör.[949]

Die vorstehend nicht abschließend aufgeführten Unterprinzipien verdeutlichen die Vielgestaltigkeit der Rechtsstaatlichkeit und auch deren einzelne Subprinzipien können ihrerseits weiter präzisiert werden. Gemein ist den Gehalten der Rechtsstaatlichkeit die Machtbegrenzungsfunktion, die schon rechtspolitisch für die Unionsrechtsordnung essentiell erscheint.[950] Es geht damit stets darum, dass die Ausübung der Herrschaftsgewalt dem Recht beziehungsweise der Herrschaft des Rechts (rule of law) unterliegt.[951] Wird die unionale Gewaltenteilung an Art. 13 EUV ausgerichtet, so ist daher zu berücksichtigen, dass sie inhaltlich im Bereich der Rechts-

942 *Skouris,* EuR-Beiheft 2 2015, S. 9, 12 f.; *Pech,* Jean Monnet Working Paper 04/09, S. 1, 54.
943 EuGH, Rs. C-617/10 (Åkerberg Fransson), ECLI:EU:C:2013:105, Rn. 16.
944 *Skouris,* EuR-Beiheft 2 2015, S. 9, 12 f.
945 *Potacs,* EuR 2016, S. 164, 171; vgl. EuGH, Rs. C-352/09 P (Thyssen Krupp Nirosta/Kommission), ECLI:EU:C:2011:191, Slg. 2011, I-2359, Rn. 81.
946 *Terhechte,* in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 21, 23 ff.
947 *Skouris,* EuR-Beiheft 2 2015, S. 9, 10. So zum Beispiel ne bis in idem nach Art. 50 GRC oder allgemein die Rechte aus den Artikeln 47 bis 50 GRC.
948 Dafür, dass die Rechtsstaatlichkeit iSv. Art. 6 Abs. 1 EUV (Nizza) die Grundrechte nicht als Subprinzip erfasst da die Grundrechte gesondert aufgeführt sind schon *Schorkopf,* Homogenität in der Europäischen Union, 2000, S. 96.
949 Vgl. für die „Unabhängigkeit der Rechtsprechung in Bindung an Gesetz und Recht samt rechtlichem Gehör" *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 303; für die Unabhängigkeit der Gerichte *Zuleeg,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 1045, 1059.
950 *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 400.
951 Vgl. so schon zu Art. 6 Abs. 1 EUV vor dem Vertrag von Lissabon: *Pech,* Jean Monnet Working Paper 04/09, S. 1, 18; allgemein *ders.*, a. a. O., S. 1, 54.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

staatlichkeit mehr ist als der bloße Schutz des „institutionellen Arrangements" der Unionsorgane hinsichtlich ihrer Zuständigkeit.[952]

Die Vielgestaltigkeit der sich unter dem Schirm der Rechtsstaatlichkeit auffächernden Subprinzipien verdeutlicht zudem, dass sich die Rechtsstaatlichkeit schwerlich abschließend inhaltlich beschreiben lässt.[953] Auch wenn sie eindeutig zu der „Identität der Union" zählt,[954] kann die Beleuchtung von abweichungsfesten Gehalte der Rechtsstaatlichkeit daher ebenfalls nicht abschließend oder definitiv sein. Die Zuschreibung abweichungsfester Wirkung muss daher, um überzeugen zu können, in jedem Fall begründet werden.

2. Erfüllung der Kriterien der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze

Die exemplarisch herausgestellten Inhalte der Rechtsstaatlichkeit lassen sich daraufhin überprüfen, ob sie die Kriterien der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze erfüllen. Überraschend ist insoweit, dass *EuGH* in *Kadi I* die Rechtsstaatlichkeit nicht explizit als möglichen abweichungsfesten Verfassungsgrundsatz aufführt.[955] Der *Gerichtshof* nennt als (Verfassungs-) Grundsätze, von denen auch zugunsten der Lockerung der Primärrechtsbindung nach Art. 347 AEUV und Art. 351 AEUV nicht abgewichen werden könne, lediglich den Schutz der Grundrechte, der Freiheit und der Demokratie.[956] Die Rechtsstaatlichkeit ist in dem dabei zitierten Art. 6 Abs. 1 EUV (Nizza) aber ebenso aufgeführt wie im heutigen Art. 2 S. 1 EUV. Allein eine Begründung, weshalb grundsätzlich die Rechtsstaatlichkeit nicht ebenso wie der Schutz der Grundrechte zu den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen zählt, ist nicht ersichtlich.[957] Schon die Herlei-

---

952 Vgl. *Terhechte,* in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 31.

953 Vgl. *Pech,* Jean Monnet Working Paper 04/09, S. 1, 70.

954 *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 1067.

955 Schon der Generalanwalt hatte in *Kadi I* die Relevanz der Rechtsstaatlichkeit hervorgehoben GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 53; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 53; vgl. *Rosas,* EUI Working Papers, RSCAS 2011/31, S. 1, 19 ff.

956 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303, 304.

957 Dazu schon kurz supra Kapitel C. II. 4. c). Für eine Zugehörigkeit der Rechtsstaatlichkeit auch *Lenaerts* in *Lenaerts/Birkenkötter,* „Dass der EuGH als internationales Gericht angesehen wird, ist ein großes Missverständnis" – Interview mit

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

tung der Prüfung anhand der Verfassungsgrundsätze fußt auf der Überprüfbarkeit der Umsetzungsrechtsakte auf ihre Vereinbarkeit mit den Verträgen.[958] Es kann daher angesichts der Gewichtigkeit der Rechtsstaatlichkeit für die Unionsrechtsordnung und wegen der ausdrücklichen Normierung im Primärrecht kaum angenommen werden, dass die Rechtsstaatlichkeit keine Gehalte aufweist, die potentiell als abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze geschützt sind.

a) Primärrecht und konkreter Prüfungsgehalt

Durch die Verankerung der Rechtsstaatlichkeit im Primärrecht (Art. 2 S. 2 Alt. 5 EUV) und durch ihre Auslegung als Primärrecht durch den *EuGH* gehören die oben genannten Subprinzipien jedenfalls zum Primärrecht und erfüllen damit das erste Merkmal der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze. Auch das zweite Merkmal, die prüfungstaugliche dogmatische Tiefe hinter einzelnen Subprinzipien, erscheint, jedenfalls für die meisten oben Genannten, nicht als besonders problematisch. Es ist dabei allerdings darauf zu achten, dass es um unionale Ausprägung der jeweiligen Unterkategorie der Rechtsstaatlichkeit geht. Während dies bei dem Rückwirkungsverbot oder ne bis in idem noch weniger schwierig erscheint, muss bei der Gewaltenteilung auf die genuine Ausgestaltung auf Unionsebene geachtet werden.

b) Abweichungsfester Gehalt

Deutlich schwieriger und im Einzelfall zu begründen, erscheint die Antwort auf die Frage, ob das jeweilige Unterprinzip die spezifische abweichungsfeste Wirkung auch zu entfalten vermag. Um das dritte Merkmal der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze zu erfüllen, muss das Subprinzip schwerer wiegen als die Ziele der jeweiligen Vorschriften, die über die abweichungsfeste Wirkung eingegrenzt werden sollen.[959]

Prof. Dr. Koen Lenaerts, Verfassungsblog, 2014/12/10, http://verfassungsblog.de/dass-der-eugh-als-internationales-gericht-angesehen-wird-ist-ein-grosses-missverstaendnis-interview-mit-prof-dr-koen-lenaerts/, zuletzt am 04.11.2020.

958 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 281, 282, 304.

959 Vgl. supra Kapitel D. I. 2. b).

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Von den Subprinzipien der Rechtsstaatlichkeit dürfte beispielsweise das Ziel des Bestimmtheitsgebots als Teil der Rechtssicherheit und der Rechtsstaatlichkeit[960] der Unionsrechtsordnung in der Lage sein, die grundsätzlich Öffnungsentscheidung der Art. 347 AEUV und Art. 351 AEUV einschränkend zu präzisieren. Ein Rechtsakt, auch ein solcher zur Umsetzung von Verpflichtungen der Mitgliedstaaten aus älteren völkerrechtlichen Verträgen, muss bei belastenden Regelungen für den Adressaten hinreichend bestimmt sein. Die Lockerung der Primärrechtsbindung in Art. 351 AEUV (oder auch in Art. 347 AEUV) kann wohl nicht soweit gehen, dass infolgedessen durch die Unionsrechtsordnung unbestimmte, belastende Regelungen umgesetzt werden können. Ein die Lockerung der Primärrechtsbindung in den Hauptanwendungsfällen überwindendes Gewicht ist wohl auch dem Grundsatz ne bis in idem zuzumessen.

c) Autonomie und Zuständigkeit des Gerichtshofs

Die einzelnen Subprinzipien sind, auch wenn einzelne von ihnen bereits gemeineuropäischen Standard darstellen dürften,[961] zunächst unionsautonom und daher insbesondere mit Blick auf den supranationalen Charakter der Union auszulegen. Das betrifft zum Beispiel die Gewaltenteilung, die den Besonderheiten der unionalen Organstruktur Rechnung zu tragen hat. Die Überprüfung der einzelnen Subprinzipien auf ihren abweichungsfesten Gehalt kann zudem nur in den weiten Grenzen der Zuständigkeit des Gerichtshofs erfolgen. Für die Prüfung anhand der Subprinzipien der Rechtsstaatlichkeit besteht mit Blick auf Art. 19 Abs. 1 S. 2 EUV insoweit kein Zweifel. Diese Zuständigkeit überträgt sich in formeller Hinsicht auf die zulässigen Verfahrensarten und Verfahrensgegenstände.

IV. Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung

Nach dem Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung, wie er in Art. 5 Abs. 1 S. 1 und Abs. 2 EUV primärrechtlich verankert ist, kann die Union nur in den Sachbereichen handeln, in denen ihr von den Mitgliedstaaten

960 Vgl. EuGH, Rs. C-352/09 P (Thyssen Krupp Nirosta/Kommission), ECLI:EU:C:2011:191, Slg. 2011, I-2359, Rn. 81.

961 *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 1069.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

eine Kompetenz eingeräumt wurde.[962] Es geht damit um die begrenzte Verbandskompetenz der Union.[963] Unter den Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung fällt auch, dass die Unionsorgane je nach zugrundeliegender Einzelermächtigung die vorgesehenen Rechtshandlungen und Verfahren zum Erlass der Rechtsakte einhalten.[964] Dies sollte auch primärrechtlich Formerfordernisse erfassen. Dementsprechend ist der Grundsatz eine Ausformung der unionsrechtlichen Rechtsstaatlichkeit. Daneben ist der Grundsatz über Art. 13 Abs. 2 EUV auch stark mit dem institutionellen Gleichgewicht und damit der Zuordnung der Befugnisse der Unionsorgane verbunden.[965] Insoweit die Begrenzung der Organkompetenz und das institutionelle Arrangement vom Rechtsstaatsprinzip unterscheidbar sind,[966] soll sich mit ersteren der Übersichtlichkeit halber unter dem Stichwort der Strukturmerkmale des institutionellen Gefüges auseinandergesetzt werden.[967]

Der Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung in Form der Verbandskompetenz und den gegebenenfalls verpflichtenden Verfahrens- und Formerfordernissen entstammt also dem Primärrecht. Nach der Einordnung des *EuGH* spiegelt der Grundsatz die Verfassungsstruktur der Union wieder[968] und ist damit Anknüpfungspunkt für die Verfassungsgrundsätze. Der Erlass von Unionsrechtsakten ist hinsichtlich der Zuständigkeit, der Verfahrensvorgaben und der Formvorgaben im Primärrecht vorgegeben und daher prüfungsmäßig auf seine Einhaltung kontrollierbar. Damit erfüllt der Grundsatz die ersten beiden Kriterien der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze.

Hinsichtlich des abweichungsfesten Gehalts kommt es wiederum darauf an, inwiefern der Inhalt des Grundsatzes systematisch und von seinen Zie-

962 *Chalmers/Davies/Monti*, European Union Law, 2. A., 2010, S. 211 ff.; *Bergmann*, in: Bergmann (Hrsg.), Handlexikon der Europäischen Union, 5. A., 2015, *Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung*; *Terhechte*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 29.

963 *Haratsch/Koenig/Pechstein*, Europarecht, 10. A., 2016, Rn. 156.

964 *Haratsch/Koenig/Pechstein*, Europarecht, 10. A., 2016, Rn. 157.

965 Vgl. EuGH, Rs. C-409/13 (Rat/Kommission), ECLI:EU:C:2015:217, Rn. 64; *Hatje/von Förster*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 10, Rn. 29.

966 Vgl. *Haratsch/Koenig/Pechstein*, Europarecht, 10. A., 2016, Rn. 160; *Terhechte*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 31.

967 Dazu infra Kapitel D. IX.

968 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 165.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

len her in der Lage ist, die grundsätzliche Öffnungsentscheidung, insbesondere der Art. 347 AEUV und Art. 351 AEUV, einschränkend zu präzisieren.[969] Die Einhaltung der Verbandszuständigkeit, aber auch von gegebenenfalls für die Rechtssetzung vorgeschriebenen Verfahrens- und Formvorgaben, soll sicherstellen, dass die Union ihrem Mandat gegenüber den Mitgliedstaaten entsprechend handelt. Es geht darum, dass die Unionsrechtsordnung nur Ausgangspunkt für solche Rechtsakte sein kann, für die eine Kompetenz der Mitgliedstaaten übertragen wurde.[970] Die Sicherung dieses Ziels dürfte die grundsätzliche Öffnungsentscheidung der Unionsrechtsordnung, insbesondere in den Fällen der Art. 347 AEUV und Art. 351 AEUV, einschränken. Es war wohl kaum die Intention der Mitgliedstaaten, dass durch die Lockerung der Primärrechtsbindung zugunsten der Völkerrechtsfreundlichkeit der Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung umgangen werden kann. Dies liefe dem grundlegenden Ziel dieses Grundsatzes zu wieder. Der Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung dient gerade dazu, die Übertragung der Unionskompetenzen zu unterstreichen und dadurch die Stellung der Mitgliedstaaten als Herren der Verträge zu sichern.[971] Die Wahrung der formalen Anforderungen für die Rechtsetzung gehört als Ausdruck des Grundsatzes der begrenzten Einzelermächtigung zu den Prämissen der Souveränitätsübertragung an die Union und der Kompetenzausübung. Der Grundsatz ist aus mitgliedschaftlicher Perspektive essentiell für die Rückkopplung der unionalen an die mitgliedstaatlichen Verfassungsordnungen.[972] Auch aus völkerrechtlicher Perspektive erscheint das Hochhalten des Grundsatzes der begrenzten Einzelermächtigung, zum Beispiel bei der Erfüllung völkerrechtlicher Pflichten der Mitgliedstaaten, als wenig problematisch. Seine Verletzung würde vielmehr verdeutlichen, dass es noch in die Kompetenz der Mitgliedstaaten fällt, das Völkerrecht umzusetzen.

Der Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung ist ein für die Unionsrechtsordnung autonom auszulegender Begriff, der wie beispielsweise auch in *Kadi I*[973] in das Prüfprogramm des *Gerichtshofs* fällt. Die vom Ge-

969 Supra Kapitel D. I. 2. b).

970 Vgl. *Kadelbach*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 7. A., Art. 5 EUV, Rn. 4; *Calliess*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 5 EUV, Rn. 6.

971 Vgl. *Kadelbach*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 7. A., Art. 5 EUV, Rn. 5.

972 Für Deutschland: BVerfGE 123, 267, 357 f., Rn. 243 – *Vertrag von Lissabon*.

973 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 203, 224.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

richtshof angelegte autonome Auslegung des Grundsatzes spielt dabei vor dem Hintergrund der mitgliedstaatlichen Ermächtigungsklauseln eine Rolle. Mitgliedstaatliche Homogenitätsklauseln mögen für die Zugehörigkeit des Grundsatzes der begrenzten Einzelermächtigung zu den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen sprechen. Die Auslegung des Grundsatzes als abweichungsfester Verfassungsgrundsatz bleibt aber eine Unionsrechtliche. Insoweit hegt die Beachtung der gerichtlich ausgeübten autonomen Auslegung die oben beschriebene Aufladung abweichungsfester Verfassungsgrundsätze durch andere Rechtsordnungen oder Teilverfassungen ein.[974]

Indem der Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung mithin die Merkmale der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze einhält, ist der Grundsatz ein abweichungsfester Verfassungsgrundsatz im zuvor definierten Sinne.[975]

V. Schutz der Grundrechte

Durch die Entwicklung des Konzepts der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze aus der *Kadi*-Rechtsprechung ergibt sich bereits, dass der Schutz der Grundrechte grundsätzlich ein abweichungsfester Verfassungsgrundsatz ist.[976] In *Kadi I* und *II* wurden als einzelne Grundrechte der Grundsatz des effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes (Art. 47 GRC), das Recht auf eine gute Verwaltung (Art. 41 GRC) und das Eigentumsrecht (Art. 17 GRC) geprüft.[977] Damit misst der *Gerichtshof* diesen Grundrechten die abweichungsfeste Wirkung gegenüber dem Umsetzungsrechtsakt im Kontext des Art. 351 AEUV zu. Über diese vereinzelten Grundrechte hinaus erscheint es aber fraglich, in welchem Umfang weitere Grundrechte

974 Zu der Aufladung supra Kapitel D. I. 2. c).

975 Letztlich spiegelt sich hierin auch wieder, dass das von *Kadi I* ausgehende Konzept der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze auch selbst mit dem Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung vereinbar ist, dazu supra Kapitel C. II. 4. d).

976 Ohne eine Präzisierung, wie der Grundrechtsschutz als abweichungsfester Verfassungsgrundsatz ausgestaltet ist *Lavranos*, in: Fontanelli/Martinico/Carrozza (Hrsg.), Shaping Rule of Law Through Dialogue, 2009, S. 119, 126 ff.

977 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 333–335, 354 ff.; EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 98 ff., 111 ff., 119, 132; vgl. *Tamblé*, EuR 2016, S. 666, 678 f.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

die abweichungsfeste Wirkung genießen. Dazu kann wiederum auf die herausgearbeiteten Kriterien der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze zurückgegriffen werden.

1. Primärrecht

Primärrechtlich kann zur näheren Definition des Grundrechtsschutzes als abweichungsfester Verfassungsgrundsatz über Art. 2 S. 1 EUV an Art. 6 EUV und an die Grundrechtecharta geknüpft werden. Alle von Art. 2 S. 1 EUV, Art. 6 EUV und der Charta erfassten Grundrechte entstammen dem Primärrecht. Mit dem Verweis des Art. 2 S. 1 EUV auf die Grundrechte wird deren machtbegrenzende Funktion für die unionale Verfassungsordnung herausgestellt.[978] Die Menschenwürde wie aber auch die Freiheit, Gleichheit und die (materielle) Rechtstaatlichkeit sind in Art. 2 S. 1 EUV gesondert aufgeführt. Dass Art. 2 S. 1 EUV von den Menschenrechten und nicht vom Grundrechtsschutz spricht, ändert für die Anknüpfung des Verfassungsgrundsatzes des Grundrechtsschutzes in seiner abweichungsfesten Form an Art. 2 S. 1 EUV nichts. Denn unter dem Menschenrechtsschutz im Sinne der Vorschrift sind wohl jedenfalls die in der Grundrechtecharta erfassten Grundrechte zu verstehen.[979] Auch die Anknüpfung in *Kadi I* erfolgte an den Wortlaut des Art. 6 EUV (Nizza), der ebenfalls von Menschenrechten sprach.[980]

Über die Rechte der Charta hinaus ist überdies fraglich, in welchem Umfang weitere Unionsgrundrechte die abweichungsfeste Wirkung genießen könnten. Wird hierfür an Art. 2 S. 1 EUV geknüpft, ist zu berücksichtigen, dass der dort genannte Schutz der Menschenrechte bisweilen eng und abgestuft ausgelegt wird. Der Inhalt des Menschenrechtsschutzes der Vorschrift könne nicht durch den gesamten grundrechtlichen Besitzstand der Union, insbesondere Art. 6 EUV, aufgeladen werden.[981] Andererseits werden die notstandsfähigen Rechte der EMRK explizit unter den Men-

978 Vgl. *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 400.

979 *Potacs*, EuR 2016, S. 164, 171; *Calliess*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 2 AEUV, Rn. 27.

980 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303; Art. 2 EUV (Lissabon) geht auf Art. 6 EUV (Nizza) zurück, vgl. *Jacqué*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 7. A., Art. 2 EUV, Rn. 1.

981 So *Hilf/Schorkopf*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 2 EUV, Rn. 36.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

schenrechtsschutz gefasst.[982] Für die inhaltliche Konkretisierung des Grundrechtsschutzes als abweichungsfesten Verfassungsgrundsatz kann aber gleichwohl zunächst am gesamten grundrechtlichen Acquis der Verträge angeknüpft werden. Schon von der Handhabbarkeit wird der geschriebene Grundrechtskatalog für die Konkretisierung aber eher in Frage kommen als die insoweit nachrangigen[983] Grundrechte aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen. Diese knüpfen nach Art. 6 Abs. 3 EUV zudem ebenfalls an die EMRK.

2. Konkreter Prüfungsgehalt

Die einzelnen Grundrechte müssen einen konkreten Prüfungsgehalt aufweisen, um an den Umsetzungsrechtsakt angelegt werden zu können. Dabei erscheint es hilfreich, auf die Unterscheidung zwischen Rechten und Grundsätzen nach Art. 52 GRC zurückzugreifen. Rechte im Sinne der Vorschrift, als subjektive Rechte verstanden, erfassen Grundrechte in ihrer Abwehr- aber auch in ihrer Leistungsfunktion.[984] Grundsätze sind demgegenüber nach Art. 52 Abs. 1 S. 2 und Abs. 5 GRC durch die Gesetzgebung zu präzisieren. Ob ein Chartagrundrecht oder -grundsatz vorliegt, ist anhand der Auslegung zu bestimmen.[985] Nach den Erläuterungen zur Charta sind Art. 25, 26 und 37 GRC[986] und Teile der Art. 23, 33 und 34 GRC[987] als Grundsätze einzustufen.[988] Wegen der Präzisierungsbedürftigkeit und der

---

982 *Hilf/Schorkopf*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 2 EUV, Rn. 37.

983 *Wollenschläger*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 8, Rn. 100. Den Grundrechten aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen mit Blick auf die Chartagrundrechte unterstützende Funktion beimessend auch *Tridimas*, Cahiers de droit européen, 2016, S. 419, 423 ff.

984 *Kingreen*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 52 GRC, Rn. 4; *Jarass*, in: Jarass (Hrsg.), Charta der Grundrechte, 3. A., Art. 52 GRC, Rn. 68.

985 Dazu ausführlich *Kingreen*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 52 GRC, Rn. 16.

986 Art. 25 GRC betrifft die Rechte älterer Menschen, Art. 26 GRC regelt die Integration von Menschen mit Behinderung und Art. 37 GRC betrifft den Umweltschutz.

987 Art. 23 GRC regelt die Gleichheit von Frauen und Männern, Art. 33 betrifft das Familien und Berufsleben und Art. 34 GG betrifft die soziale Sicherheit und die soziale Unterstützung.

988 Erläuterungen zur Charta der Grundrechte ABl. EU 2007 C 303, 17, 35.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

eingeschränkten Justiziabilität[989] kommen Grundsätze wohl nicht als abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze in Frage. An ihnen könnte ein Umsetzungsakt, der im Rahmen der Lockerung der Primärrechtsbindung erlassen wurde, nicht hinreichend präzise gemessen werden. Im Fall einer schwierig zu ermittelnden Verletzung eines Grundsatzes könnte dies eine Einschränkung der vertraglich vorgesehenen Lockerung der Primärrechtsbindung kaum begründen. Ein konkreter Prüfungsgehalt dürfte allerdings dann gegeben sein, wenn durch den Umsetzungsrechtsakt der jeweilige Grundsatz ganz aufgehoben werden sollte. Demgegenüber haben die (Grund-)Rechte im Sine des Art. 52 GRC schon nach der Wertung der Grundrechtecharta einen prüfungstauglichen Gehalt, der auch für die Überprüfung als abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze ausreicht.

3. Abweichungsfester Gehalt

Für den abweichungsfesten Gehalt kommt es darauf an, ob das Grundrecht im Fall seiner Verletzung schwerer wiegt als die grundsätzliche Öffnungsentscheidung und damit die Völkerrechtsfreundlichkeit der Union.[990] Das ist nach Wertung des Gerichtshofs jedenfalls für die Grundrechte auf effektiven gerichtlichen Rechtsschutz (Art. 47 GRC), auf eine gute Verwaltung (Art. 41 GRC) und auf das Eigentum (Art. 17 GRC) der Fall.[991] Der Gerichtshof rekurriert für Grundrechte, die abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze bilden, auf Art. 6 EUV (Nizza). Angelehnt an diese Rechtsprechung lässt sich ein abweichungsfester Gehalt jedenfalls für die Grundrechte annehmen, die unter den Grundrechtsschutz nach der Nachfolgevorschrift Art. 2 S. 1 EUV (Lissabon) fallen. Damit kommen alle Grundrechte der Grundrechtecharta in Betracht, nicht hingegen die als Grundsätze einzustufenden Bestandteile der Charta.

Knüpft man für die Bestimmung einzelner abweichungsfester Verfassungsgrundsätze allein an die Rechtsprechung, so gehören die Grundrechte der Grundrechtecharta wohl ohne Zweifel dazu. Mit Blick auf das Überwiegen der grundsätzlichen Öffnungsentscheidung in den Hauptanwen-

989 Dazu eingehend *Borwsky*, in: Meyer (Hrsg.), Charta der Grundrechte, 4. A., 2014, Art. 52 GRC, Rn. 45c.

990 Supra Kapitel D. I. 2. b).

991 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 333–335, 354 ff.; EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 98 ff., 111 ff., 119, 132; vgl. *Tamblé*, EuR 2016, S. 666, 678 f.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

dungsfällen werfen auch die Grundrechte der Titel I, II, III und VI der Charta keine Bedenken ob ihrer Zugehörigkeit zu den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen auf. Für das Eigentumsgrundrecht hat der *EuGH* die Zugehörigkeit in der *Kadi*-Rechtsprechung deutlich herausgestellt.[992] Auch ist durch den Verweis des Gerichtshofs nicht erkennbar, weshalb die Grundrechte der übrigen Titel der Charta, abzüglich der Grundsätze, nicht zu den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen zählen sollten. Der Ausschluss der Grundsätze gemäß der Dogmatik der Charta führt bereits dazu, dass einige Gewährleistungen der Charta, deren Zugehörigkeit zum Grundrechtsschutz nach Art. 2 S. 1 EUV angezweifelt wird,[993] nicht zu den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen zu zählen sind. Für die übrige, große Anzahl an Chartagrundrechten erscheint ihre Stellung im Primärrecht und ihr Zweck als Essentialia der Machtbegrenzung in der unionalen Verfassungsordnung[994] als so schwerwiegend, dass damit eine Begrenzung der Lockerung der Primärrechtsbindung zu begründen ist. Dies bedeutet dann aber auch, dass soziale Grundrechte der Charta, sofern sie als Rechte und nicht als Grundsätze im Sinne der Charta anzusehen sind,[995] abweichungsfeste Wirkung entfalten. Die Nichtnennung der Solidarität in Art. 2 S. 1 EUV[996] kann wohl nicht dazu führen, dass als Grundrechte einzustufende Rechte des Titels IV der Charta nicht zu den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen gehören. Eine andere Frage ist dann allerdings, inwiefern es sich insbesondere bei den Gewährleistungen des Titels IV der Charta um Rechte und nicht nur um Grundsätze im Sinne der Charta handelt.[997]

---

992 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303, 354 ff.

993 Zweifelnd, ob der Grundrechtsschutz des Art. 2 S. 1 EUV auch „wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte" erfasst *Hilf/Schorkopf,* in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 2 EUV, Rn. 36. Für die inhaltliche Bestimmung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze ist Art. 2 S. 1 EUV aber nicht allein entscheidend, dazu supra Kapitel C. II. 4. c).

994 Vgl. *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 400.

995 Supra Kapitel D. V. 2.

996 Dazu *von Bogdandy,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 69 ff.

997 Zur notwendigen „grundrechtsdogmatischen Aufarbeitung" des Titels IV zur Solidarität schon *Kühling,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 657, 668 ff., zum Umgang mit originären Leistungsrechten der Charta a. a. O., S. 679.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

4. Autonomie und Zuständigkeit des Gerichtshofs

Grundrechte als abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze sind gemäß ihrer autonomen unionsrechtlichen Dogmatik auszulegen. Nach den Vorgaben des Art. 52 Abs. 3 GRC ist daher ausdrücklich die Auslegung nach der EMRK relevant. Das gilt nach Art. 53 GRC ebenso für die Haltung des Schutzniveaus mit Blick auf mitgliedstaatliche oder völkerrechtliche Grundrechte. Wegen der vom Grundsatz her dem *EuGH* überlassenen und in seine Zuständigkeit fallenden Auslegung der Unionsgrundrechte[998] erfüllt die Kontrolle der Grundrechte als abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze die Merkmale der Autonomie und der Zuständigkeit. Diese Zuständigkeit überträgt sich in formeller Hinsicht auf die zulässigen Verfahrensarten und Verfahrensgegenstände. Das verdeutlicht prominent die Überprüfung der GASP-Maßnahmen, auf deren Grundlage Personen sanktioniert werden sollen (Art. 275 Abs. 2 EUV). Über die Ausnahme des Art. 275 Abs. 2 AEUV können daher auch Rechtsakte der GASP, die als Grundlagen für auf Personen gerichtete Sanktionen nach Art. 215 Abs. 2 AEUV dienen, anhand der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze überprüft werden.[999]

5. Prüfung und Beachtung des Völkerrechts

Wird ein Grundrecht als abweichungsfester Verfassungsgrundsatz zur Überprüfung eines Rechtsaktes zur Umsetzung völkerrechtlicher Verpflichtungen angelegt, so geht es zunächst um die Prüfung des Grundrechts. Erst wenn nach der Dogmatik des Grundrechts ein ungerechtfertigter Eingriff in den Schutzbereich vorliegt, kann das Grundrecht als Verfassungsgrundsatz seine abweichungsfeste Wirkung gegenüber den Regelungen zur Lockerung der Primärrechtsbindung entfalten.[1000] Wichtig ist dabei, dass das jeweilige Grundrecht überhaupt anwendbar ist. Für Chartagrundrechte ist also Art. 51 Abs. 1 GRC zu beachten. Setzen daher die Mitgliedstaaten unter Lockerung der Primärrechtsbindung nach Art. 351

998 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 282; EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 170.

999 Vgl. *Tamblé,* EuR 2016, S. 666, 673 f.; dafür, dass die Prüfung dabei auch über die Prüfung subjektiver Rechte hinaus geht, plädieren *Henze/Jahn,* EuZW 2017, S. 506, 510.

1000 Siehe hierzu schon supra Kapitel C. II. 1. c).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

AEUV eine völkerrechtliche Sanktion um, sind sie, da insoweit wohl eine Durchführung von Unionsrecht vorliegt, an die Chartagrundrechte als abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze gebunden.[1001] Das Schutzniveau der Grundrechte ändert sich ob der mit den Umsetzungsakten verfolgten völkerrechtlichen Ziele jedoch nicht.[1002]

Zudem lässt sich für die Prüfung anhand der Grundrechte als abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze eine genauere Aussage über die Art der Beachtung des Völkerrechts treffen. Denn die gleichmäßigere Grundrechtsprüfung erlaubt eine gewisse Verortung der Einbeziehung völkerrechtsfreundlicher Wertungen. So ist die Völkerrechtsfreundlichkeit der Union bei der Grundrechtsprüfung regelmäßig im Rahmen der Abwägung in der Verhältnismäßigkeit mit einzustellen.[1003]

VI. Grundsatz der Freiheit

Der *EuGH* hat anknüpfend an die Formulierung des Art. 6 Abs. 1 EUV (Nizza) neben dem Grundrechtsschutz auch den Grundsatz der Freiheit als abweichungsfesten Verfassungsgrundsatz eingestuft.[1004] Um den Grundsatz in der Prüfung anlegen zu können, muss er inhaltlich präzisiert werden.

Die Freiheit wird in der Präambel im vierten Erwägungsgrund genannt und in Art. 2 S. 1 GRC als Wert bezeichnet. Damit ist sie für die Unionsrechtsordnung im Ganzen wichtig, obwohl in den europäischen Verträgen mangels Konkretisierung kein niedergeschriebenes, aufgegliedertes „spezifisches Freiheitskonzept" auszumachen ist.[1005] Inhaltlich umfasst die Frei-

---

1001 Zu dieser Konstellation *Kokott,* in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 3. A., Art. 351 AEUV, Rn. 5.

1002 GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-402/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:11, Slg. 2008, I-6351, Rn. 46; GA *Poiares Maduro*, SchlA Rs. C-415/05 P (Al Barakaat), ECLI:EU:C:2008:30, Slg. 2008, I-6351, Rn. 46; vgl. *Tamblé,* EuR 2016, S. 666, 676.

1003 Supra Kapitel C. II. 7.

1004 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303.

1005 *Terhechte,* in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 35; *Hilf/Schorkopf,* in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 2 EUV, Rn. 25. Zur schwachen Kontur des Freiheitsbegriffs im Dreiklang des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts (Art. 67 ff. AEUV) *Monar,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 749, 758 f.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

heit im Sinne der Verträge und insbesondere nach Art. 2 S. 1 EUV sowohl die garantierte Abwesenheit von Fremdbestimmung oder gar Tyrannei *in* der Union als auch die Freiheit *von* der Union.[1006] Für den Einzelnen bedeutet dies als Rechtssubjekt unter Gleichen angesehen zu werden und als solches frei handeln zu können.[1007] Ausgestaltet findet sich der unionale Grundsatz dementsprechend in den Unionsgrundrechten und Grundfreiheiten.[1008] Darüber hinaus ist auch die generell freiheitliche Gestaltung des Binnenmarktes, wie sie das Wettbewerbsrecht regelt, seit Beginn des Integrationsprozesses eine Ausprägung des unionalen Freiheitsgrundsatzes.[1009] Da also der Grundsatz der Freiheit im Ganzen schwerlich fassbar ist, sind für die Frage, inwieweit der Grundsatz einen abweichungsfesten Verfassungsgrundsatz bildet, die einzelnen Ausgestaltungen durch die Freiheitsgrundrechte, die Grundfreiheiten und den Grundsatz des freien Wettbewerbs in den Blick zu nehmen. Die letzten beiden Gesichtspunkte werden der Übersichtlichkeit halber unter dem Stichwort der Strukturmerkmale des Binnenmarktes behandelt.

Soweit der Grundsatz der Freiheit von den Freiheitsgrundrechten der Grundrechtecharta ausgestaltet ist, wird der abweichungsfeste Gehalt schon durch den Grundrechtsschutz als abweichungsfesten Verfassungsgrundsatz erfasst. Insbesondere die Rechte aus Titel II der Charta sind nach diesem Verständnis nicht notwendigerweise „über" den Grundsatz der Freiheit als abweichungsfester Verfassungsgrundsätze geschützt. Darin zeigt sich wieder, dass sich die Werte des Art. 2 S. 1 EUV inhaltlich überlagern.[1010] Als vom Grundrechtsschutz unterscheidbare Ausgestaltungen des Grundsatzes der Freiheit kommen aber insbesondere die Grundfreiheiten als möglicherweise abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze in Betracht. Zusammenfassend ist der Gehalt der Freiheit, was die Freiheitsgrundrech-

---

1006 *Terhechte*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 35; *Calliess*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 2 EUV, Rn. 18; *Pechstein*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 3. A., Art. 2 EUV, Rn. 3.

1007 *Von Bogdandy*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 56 f.

1008 *Terhechte*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 35.

1009 *Von Bogdandy*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 57.

1010 Supra Kapitel D. V. 1. Vgl. *Hilf/Schorkopf*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 2 EUV, Rn. 24; alle Werte des Art. 2 S. 1 EUV als „eher freiheitlich" einstufend *Schwarz*, in: *Schwarze/Becker/Hatje/Schoo*, 3. A., Art. 2, Rn. 4.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

te anbelangt, bereits über den Schutz der Grundrechte als abweichungsfester Verfassungsgrundsatz einzustufen.

VII. Grundsatz der Gleichheit

Ein Anhaltspunkt, der die Gleichheit in den Fokus potentieller abweichungsfester Verfassungsgrundsätze rücken lässt, ist neben Art. 2 S. 1 EUV und den Ausgestaltungen der Gleichheit in der Grundrechtecharta die Betonung des Grundsatzes in der *Kadi*-Rechtsprechung.[1011] Auch für einen Hauptanwendungsfall der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze, Art. 347 AEUV, wird eine Einschränkung durch das Diskriminierungsverbot ausdrücklich eingefordert.[1012]

Inhaltlich bleibt der Grundsatz der Gleichheit in Art. 2 EUV nicht völlig konturlos. Bereits in Art. 2 S. 2 EUV findet der Grundsatz durch die Nichtdiskriminierung und die Gleichheit von Frauen und Männern eine Präzisierung. Darüber hinaus findet die „klassische Garantie der Gleichheit der Bürger vor dem Gesetz“[1013], die auch über die allgemeinen Rechtsgrundsätze entwickelt wurde,[1014] ihre Ausgestaltung in vielen Vorschriften. So spiegelt sich der Grundsatz nicht nur in Art. 18 AEUV und Art. 9 EUV sondern auch in den Grundfreiheiten.[1015] In Bezug auf die Grundfreiheiten überschneidet sich der Grundsatz der Gleichheit mit dem der Freiheit, was in dem engen Zusammenhang zwischen der Freiheit der Rechtsgenossen und deren Gleichheit untereinander begründet ist.[1016] Prominent ist der Grundsatz der Gleichheit auch im Rahmen der Unionsgrundrechte geschützt. In der Grundrechtecharta steht sie unter Titel III und wird auch in der Präambel genannt. Die unionale Gleichheit wird im Mehrebenensystem zudem durch die Auslegung des Art. 14 EMRK beeinflusst.

1011 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 289; EuGH, Rs. C-122/95 (Rahmenabkommen über Bananen), ECLI:EU:C:1998:94, Slg. 1998, I-973, Rn. 62.

1012 *Dittert*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 7. A., Art. 347 AEUV, Rn. 26 m. w. N.; EuGH, Rs. C-423/98 (Albore), ECLI:EU:C:2000:401, Rn. 21; supra Kapitel B. V. 5. b).

1013 *Hilf/Schorkopf*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 2 EUV, Rn. 31.

1014 EuGH, Rs. C-127/07 (Arcelor), ECLI:EU:C:2008:728, Slg. 2008, I-9895, Rn. 23.

1015 *Calliess*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 2 EUV, Rn. 23.

1016 *Von Bogdandy*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 56 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Die Präzisierung des Gehalts des Gleichheitsgrundsatzes verdeutlicht erneut, dass sich die Werte des Art. 2 S. 1 EUV inhaltlich überschneiden. Um den Grundsatz der Gleichheit dahingehend zu untersuchen, ob er ein abweichungsfester Verfassungsgrundsatz ist, kann er daher von den bereits gefundenen Verfassungsgrundsätzen abgegrenzt werden. Soweit der Gleichheitsgrundsatz durch die Gleichheitsgrundrechte der Charta konkretisiert wird, ist dieser Gehalt des Grundsatzes bereits vom abweichungsfesten Verfassungsgrundsatz des Grundrechtsschutzes erfasst. Sind die Gleichheitsgrundrechte demnach (Grund-) Rechte im Sinne von Art. 52 GRC und nicht lediglich Grundsätze, ist ihnen anknüpfend an *Kadi I* eine abweichungsfeste Wirkung beizumessen.[1017] Für Grundfreiheiten sei auf die Untersuchung im Rahmen der Strukturmerkmale des Binnenmarktes verwiesen.[1018]

In Folge dieser Einstufung der Gleichheit als Grundrecht einerseits, und als Grundfreiheit andererseits, liegt es nahe für die übrigen Diskriminierungsverbote in den Verträgen auf ihren grundrechtlichen Gehalt abzustellen. Ist das Diskriminierungsverbot ein Unterfall des Rechts auf Gleichheit im Sinne der Grundrechtecharta, genießt es wie das Grundrecht wegen der verfassungsrechtlich essentiellen Stellung der Grundrechte die abweichungsfeste Wirkung. Ist es hingegen nicht als Recht, sondern lediglich als Grundsatz im Sinne der Grundrechtecharta einzustufen, dürfte es nach obiger Definition häufig am konkret überprüfbaren Gehalt fehlen.[1019]

VIII. Grundsatz der Demokratie

Anknüpfend an den Wortlaut des Art. 6 Abs. 1 EUV (Nizza) hat der *EuGH* den Grundsatz der Demokratie als abweichungsfesten Verfassungsgrundsatz eingestuft.[1020] Der Demokratiegrundsatz, der schon im vierten Erwägungsgrund zum EUV genannt wird, ist allgemein in Art. 2 S. 1 EUV verankert. Die notwendige inhaltliche Präzisierung erfolgt vor allem in Titel II des EUV.[1021] Erfasst sind damit insbesondere die unionale Spielart

1017 Supra Kapitel D. V.
1018 Infra Kapitel D. X.
1019 Supra Kapitel D. V. 2.
1020 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303.
1021 Vgl. *Terhechte,* in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 36; *Potacs,* EuR 2016, S. 164, 171.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

der repräsentativen Demokratie in Art. 10 EUV, die Willensbildungsprozesse in Art. 11 Abs. 1 bis 3 EUV, die Beteiligung der nationalen Parlamente in Art. 12 EUV und das europäische Volksbegehren in Art. 11 Abs. 4 EUV.[1022] Im AEUV wird der Grundsatz der Demokratie zudem in einzelnen Verfahren und Institutionen ausgestaltet.[1023] Darüber hinaus ist der Grundsatz der Demokratie, als auf dem Gedanken der Selbstbestimmung und Gleichheit beruhend,[1024] inhaltlich mit den Grundsätzen der Freiheit und Gleichheit aus Art. 2 S. 1 EUV verbunden. Gleichwohl ist die Ausgestaltung der unionalen Demokratie, vor allem bezüglich der demokratischen Rückbindung an die als heterogen angesehenen Völker der Mitgliedstaaten, bekanntlich nicht frei von Kritik.[1025] Als abweichungsfest kommen durch die positivrechtliche Anknüpfung der Verfassungsgrundsätze aber von vorneherein nur die Ausformungen des unionalen Demokratiegrundsatzes in Frage, die auch primärrechtlich niedergelegt sind. Wünschenswerte demokratische Züge der Unionsrechtsordnung, die sich (noch) nicht aus dem Primärrecht ergeben, können über die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze nicht geschützt werden.

Die Ausgestaltungen des Demokratiegrundsatzes im Primärrecht sind, was die Einhaltung der Vorschriften des Titels II des EUV angeht, für eine Prüfung hinreichend dogmatisch präzise. Denn die Vorschriften geben jeweils vor durch welche Organe die Bürger am Willensbildungsprozess auf Unionsebene partizipieren und durch welche Verfahren dies geschieht. Damit erfüllen sie die ersten beiden Kriterien für die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze.

Wie schon zuvor ist allerdings entscheidend, ob den Ausformungen des Grundsatzes der Demokratie auch eine abweichungsfeste Wirkung beizumessen ist. Dabei ist zunächst die besondere Rolle der Demokratie für die

---

1022 *Hatje*, EuR-Beiheft 2 2015, S. 39; *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 862.

1023 *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 865; *Jacqué*, Droit institutionnel de l'Union européenne, 8. A., 2015, Rn. 137 ff.

1024 *Hatje*, EuR-Beiheft 2 2015, S. 39, 40.

1025 Zu Demokratiedefiziten hinsichtlich der Erfolgswertgleichheit der Stimmen, der Rolle der Opposition und dem Mitgestaltungspotential der europäischen politischen Parteien sowie fehlender Kompetenzen des europäischen Parlaments statt vieler *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 279, sowie eingehend Rn. 867 ff.; eine fehlende Gesamtkonzeption der repräsentativen Demokratie bemängelnd *Terhechte*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 36 f.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

moderne Verfassungslehre zu berücksichtigen.[1026] Die Unterwerfung der unionalen Verfassungsordnung unter das pluralistische, demokratische Herrschaftsmodell erscheint, unabhängig von der Hinlänglichkeit dessen inhaltlicher Ausgestaltung, in der Lage, die Lockerung der Primärrechtsbindung einzuschränken. Damit hat jedenfalls der Schutz der demokratischen Ordnung der Union im Ganzen den geforderten abweichungsfesten Gehalt. Indem die Vorschriften, welche die unionale Demokratie ausgestalten, insbesondere die des Titel II des EUV, die Entscheidung über das demokratische Herrschaftsmodell in der Union treffen, liegt auch insoweit ein abweichungsfester Gehalt vor. Unabhängig davon, wie berechtigt die Kritik an der Ausgestaltung der Demokratie in der Union ist, sind die niedergelegten Ausformungen für die Verfassungsrechtsordnung doch grundlegend.[1027] Ihnen ist daher ein Gewicht beizumessen, das die grundsätzliche Öffnungsentscheidung und Lockerung der Primärrechtsbindung im Sinne der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze überwiegt. Neben den Gehalten des Titels II des EUV gilt dies wohl auch für die unbedingt gefassten Ausformungen des Demokratiegrundsatzes im AEUV. Beispiele sind hierfür das Petitionsrecht nach Art. 227 AEUV oder die Pflicht zur Begründung von Rechtsakten nach Art. 296 Abs. 2 AEUV.[1028] Im Einzelnen kommt es dann darauf an, ob die Präzisierungen des Grundsatzes der Demokratie gemäß ihrer Dogmatik verletzt sind. Schwierigkeiten bereitet dabei, dass der genaue Inhalt des unionalen Demokratiemodells in Art. 10 Abs. 1 EUV nicht sehr konkret definiert ist.[1029] Eine Verletzung dürfte aber vorliegen, wenn die durch Art. 10 Abs. 1 und 2 EUV aufgezeigten Legitimationsstränge im Zuge einer Fremdherrschaft durchschnitten oder erheblich beeinträchtigt würden.[1030]

Überdies ist für die Frage nach den abweichungsfesten Gehalten des Demokratiegrundsatzes auch die Überschneidung mit dem bereits als abweichungsfest identifizierten Grundrechtsschutz zu beachten. Sind Konkretisierungen des Demokratiegrundsatzes als Grundrechte im Sinne des Art. 52 GRC über die Grundrechtecharta geschützt, sind sie deswegen als abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze anzusehen. Das kommt beispiels-

1026 Vgl. *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 837.

1027 Vgl. *Zuleeg*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 1045, 1056 f.

1028 Zur Begründungspflicht *von Bogdandy*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 67.

1029 Vgl. *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 862.

1030 Vgl. zum Gewährleistungsgehalt von Art. 10 Abs. 1 EUV *Ruffert*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 10 AEUV, Rn. 2.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

weise für Art. 12 Abs. 2 GRC mit Blick auf Art. 10 Abs. 4 EUV in Betracht.[1031] Ähnliches gilt auch für die Meinungsfreiheit[1032] und die Versammlungsfreiheit.[1033]

Abweichungsfest bedeutet dabei nicht, dass die getroffen Regelungen nicht geändert werden könnten. Die in der Primärrechtsordnung niedergelegten, geschützten Gehalte der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze sind schließlich, wie das Primärrecht, nach Art. 48 EUV änderbar.[1034] Bei einer Weiterentwicklung des Inhalts des unionalen Demokratiegrundsatzes sind daher auch neue Gehalte über die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze geschützt.

Die mit abweichungsfester Wirkung ausgestatteten Bestandteile des unionalen Demokratiegrundsatzes sind zudem unionsautonom auszulegen. Hier ist besonders darauf zu achten, dass es um ein eigenständiges, unionales Verständnis von Demokratie geht und daher auf die Ausgestaltung auf europäischer Ebene ankommt.[1035] Mithin spiegelt der Grundsatz der Demokratie auch die Autonomie der Unionsrechtsordnung und die Zuständigkeit des *EuGH* wieder.

IX. Strukturmerkmale des institutionellen Gefüges

Die Strukturmerkmale des institutionellen Gefüges kommen mit Blick auf das Konzept der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze insbesondere durch ihre Hervorhebung in der Stellungnahme zum Gutachten 2/13 in Betracht.[1036] In ihrer Stellungnahme untersucht Generalanwältin *Kokott*

1031 Zum Zusammenhang zwischen beiden Vorschriften *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 866.

1032 Vgl. EuGH, Rs. C-368/95 (Familiapress), ECLI:EU:C:1997:325, Rn. 26.

1033 Vgl. EuGH, Rs. C-112/00 (Schmidberger), ECLI:EU:C:2003:333, Rn. 79.

1034 Vgl. *Ohler,* in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 48 EUV, Rn. 25; *Nettesheim,* EuR 2006, S. 737, 742 f.; *Herrnfeld,* in: Schwarze/Becker/Hatje/Schoo (Hrsg.), EU-Kommentar, 3. A., Art. 48 EUV, Rn. 14; änderungsfeste Gehalte identifiziert demgegenüber *Sichert,* Grenzen der Revision des Primärrechts in der Europäischen Union, 2005, S. 665 ff.

1035 Vgl. *Meyer/Wendel,* in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 4, Rn. 83; *Calliess,* in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 2 AEUV, Rn. 20. Zur Rolle des unionalen Demokratiegrundsatzes bei der Ausgestaltung völkerrechtlicher Verträge der Union zum Freihandel *Petersmann,* EUI Working Paper Law 2016/17, S. 1, 16 ff.

1036 Dazu bereits kurz supra Kapitel B. IV. 1.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

den Fall, in dem die Union der EMRK schon beigetreten ist. Für diesen Fall seien die „*Strukturmerkmale[n] des institutionellen Gefüges der Union*“[1037] solche Gehalte, wegen denen es im Fall ihrer Kollision mit der EMRK angemessener Lösungsansätze bedürfe.[1038] Für den Umgang mit solchen Kollisionen verweist die *Generalanwältin* auf die Anwendung der Verfassungsgrundsätze in *Kadi I*.[1039] Damit misst sie implizit den Strukturmerkmalen des institutionellen Gefüges ähnliches Gewicht bei wie den Grundrechten, die nach *Kadi I* abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze bilden. Die Strukturmerkmale erscheinen dementsprechend als Teile der Verfassungsgrundsätze. Dies ist nach obiger Konzeption dann der Fall, wenn die Strukturmerkmale des institutionellen Gefüges die Merkmale der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze erfüllen. Um dies zu prüfen, kommt es zunächst auf den Gehalt der Strukturmerkmale des institutionellen Gefüges an.

1. Inhalt und Verankerung im Primärrecht

Strukturmerkmale des institutionellen Gefüges wurden im Rahmen der hypothetischen Überlegungen der *Generalanwältin* nicht genau definiert. Mangels direkter Verankerung der Begrifflichkeit im Primärrecht kann sich dessen Inhalt anhand der Begriffsbestandteile genähert werden. Strukturmerkmale im Bereich des unionalen Verfassungsrechts werden von *Zuleeg* als Anforderungen definiert, „die quer durch die europäische Rechtsordnung zu beachten sind“[1040]. Es geht damit um allgemeine und klar identifizierbare Merkmale. Die Verträge gehen nach Art. 4 Abs. 2 EUV davon aus, dass verfasste Rechtsordnungen wie die der Mitgliedstaaten eine identifizierbare Struktur aufweisen. Solche Strukturen folgen hinsichtlich ihrer Institutionen für die Union aus dem Titel III des EUV, also Art. 13

1037 GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 171: „les caractéristiques structurelles de l’édifice institutionnel de l’Union“, „structural features of the institutional framework of the EU“.

1038 GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 171.

1039 GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 171, Fußnote 114.

1040 *Zuleeg,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 1045, 1064 f.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

bis 19 EUV.[1041] Dies scheint begrifflich und inhaltlich nahe bei der „besonders ausgefeilten institutionellen Struktur“[1042], dem „institutionellen Rahmen“[1043] oder den „wesentliche[n] Strukturelemente[n]“[1044] zu liegen, die in den Gutachtenverfahren 2/13 und 1/76 hervorgehoben wurden. Dementsprechend umfassen die Strukturmerkmale des institutionellen Gefüges die Vorschriften, durch welche die Anforderungen an die Stellung der Organe zueinander festgelegt werden. Hervor tritt dabei schon nach seinem Wortlaut Art. 13 EUV, der den „institutionellen Rahmen“ und die darin maßgeblichen Organe bestimmt. Die Stellung der Organe im institutionellen Gefüge wird dann über Art. 13 EUV hinaus durch die Vorschriften zum jeweiligen Organ im Titel III EUV sowie im AEUV deutlich. Letztlich regeln diese Vorschriften die Art und Weise der Machtverteilung in der Union.[1045] Hierzu ist wohl auch die Notwendigkeit einer fortdauernden Funktionsfähigkeit der Union im Rahmen der den Organen zugestandenen Machtverteilung zu zählen.[1046] Die Bezugnahme auf die Unionsorgane wie auch die Anknüpfung an Titel III des EUV verdeutlichen, dass sich die Strukturmerkmale des institutionellen Gefüges lediglich auf die horizontale[1047] Machtverteilung beziehen.

Zudem lässt sich die inhaltliche Bestimmung dessen, was unter die Strukturmerkmale des institutionellen Gefüges fällt, durch die Abgrenzung von bereits untersuchten Verfassungsgrundsätzen präzisieren. Im Unterschied zur Rechtsstaatlichkeit zeichnet die Strukturmerkmale des insti-

---

1041 Vgl. EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 165.

1042 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 158; „une structure institutionnelle particulièrement élaborée“, „a particularly sophisticated institutional structure“.

1043 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 165; „le cadre institutionnel“, „the institutional framework“.

1044 EuGH, Gutachten 1/76 (Stilllegungsfonds für die Binnenschifffahrt), ECLI:EU:C:1977:63, Slg. 1977, 741, Leitsatz 5, sowie Rn. 12.

1045 Vgl. zur Rolle der Machtbegrenzung in der Europäischen Verfassungslehre *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 400.

1046 EuGH, Rs. 804/79 (Seefischerei), ECLI:EU:C:1981:93, Slg. 1981, 1045, Rn. 23: “und es müssen dabei [es ging um die Untätigkeit des Rates] ferner die Strukturprinzipien, die der Gemeinschaft zugrunde liegen, berücksichtigt werden. Diese Prinzipien verlangen, dass die Gemeinschaft unter allen Umständen imstande bleibt, ihren Verantwortlichkeiten unter Beachtung der vom Vertrag geforderten wesentlichen Gleichgewichtsverhältnisse nachzukommen.“; dazu *Schwarze,* EuR-Beiheft 1 2016, S. 193, 205.

1047 Zur vertikalen Machtverteilung und Gewaltenteilung in der europäischen Verfassungslehre *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 281.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

tutionellen Gefüges weniger die Machtbegrenzungsfunktion im Sinne der klassischen Gewaltenteilung aus als mehr das institutionelle Arrangement zwischen den Organen.[1048] Aus der institutionellen Struktur folgt für die Organe, dass ihre Maßnahmen sich auf die Befugnisse und die Stellung des jeweiligen Organs beziehen müssen. Dies wird auch als institutionelles Gleichgewicht beschrieben.[1049] Die Aufgabenerfüllung innerhalb der Union ist demnach zwischen den zusammenarbeitenden Unionsorganen aufgeteilt und nicht auf ein Organ konzentriert.[1050] Weiterhin können die Strukturmerkmale des intentionellen Gefüges vom Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung abgegrenzt werden. Denn erstere sind nicht auf die Zuweisung der Kompetenzen zwischen Mitgliedstaaten und Union angelegt, sondern auf die innerunionale Zuweisung der Organkompetenzen. Unter der Begrifflichkeit der Strukturmerkmale des institutionellen Gefüges werden demnach die in Titel III EUV vorgegebene Struktur zur Machtverteilung der in den Verträgen definierten Organe und das dazugehörige institutionelle Gleichgewicht gefasst.

2. Erfüllung der Kriterien der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze

a) Primärrecht und konkreter Prüfungsgehalt

Die in Titel III EUV vorgegebene Struktur zur Machtverteilung der vorgegebenen Organe lässt sich gemeinsam mit der Ausgestaltung der Organkompetenzen im AEUV unproblematisch dem Primärrecht entnehmen. Das institutionelle Gleichgewicht hingegen ist nicht präzise im geschriebenen Unionsrecht niedergelegt.[1051] Sein Inhalt, das Verbot des Unterlaufens der primärrechtlich vorgegebenen Organstruktur durch die Organe selbst, gehört aber als Bestandteil der ständigen Rechtsprechung des *EuGH* zum

1048 *Terhechte*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 31; *Hatje/von Förster*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 10, Rn. 26.

1049 *Terhechte*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 31; EuGH, Rs. 9/56 (Meroni I), ECLI:EU:C:1958:7, Slg. 1958, 11, 44; EuGH, Rs. 138/79 (Roquette Frères), ECLI:EU:C:1980:249, Slg. 1980, 3333, Rn. 33.

1050 *Calliess*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 13 EUV, Rn. 9.

1051 *Hatje/von Förster*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 10, Rn. 27.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Primärrecht.[1052] Damit zählen die institutionellen Strukturmerkmale unproblematisch zum Primärrecht und erfüllen mithin das erste Kriterium der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze.

Hinsichtlich des eigenständigen Prüfungsgehalts ist zunächst festzustellen, dass die Vorgaben aus dem Primärrecht über Existenz und Aufgabenzuweisung der einzelnen Organe, insbesondere aus Art. 13 EUV, im Einzelnen überprüft werden können. Ob sich jedoch dem institutionellen Gleichgewicht ein präzisier, prüfungsfähiger Gehalt entnehmen lässt, ist schwieriger zu bestimmen. Solange die dogmatischen Konturen dieses Konzepts der Rechtsprechung unscharf bleiben,[1053] kann dem institutionellen Gleichgewicht dementsprechend auch nicht maßstabssetzende Funktion zukommen. Ansatzweise kann es jedoch dann prüfungsrelevant sein, wenn durch es andere Verfassungsgrundsätze institutionell und prozessual abgesichert und ausgestaltet werden. Schließlich bildet das institutionelle Geleichgewicht die Grenze für horizontale Kompetenzverschiebungen[1054] und wirkt dadurch freiheitswahrend und legitimationssichernd für das Organgefüge der Union.[1055]

b) Abweichungsfester Gehalt und Autonomie

Für die Frage, ob die Strukturmerkmale des institutionellen Gefüges einen abweichungsfesten Gehalt aufweisen, kommt es darauf an, ob eine Verletzung der vorgegebenen Struktur zur Machtverteilung der in den Verträgen definierten Organe schwerer wiegt als die grundsätzliche Öffnungsentscheidung und damit die Völkerrechtsfreundlichkeit der Union.[1056]

Die Strukturmerkmale des institutionellen Gefüges, gerade die Vorgaben des Art. 13 Abs. 1 EUV, sichern die Effizienz des europäischen Entscheidungsprozesses und bilden den „Kristallationskern des europäischen Gemeinwillens“[1057]. Damit haben sie für das verfassungsgemäße Funktionieren der Union ein solches Gewicht, dass sie im Ganzen schwerer wiegen dürften als die grundsätzliche Öffnungsentscheidung der Unions-

1052 Vgl. zur Rechtsprechung *Jacqué,* Droit institutionnel de l’Union européenne, 8. A., 2015, Rn. 369 ff.
1053 Dazu m. w. N. *Nettesheim,* in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 13 EUV, Rn. 31 ff.
1054 *Calliess,* in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 13 EUV, Rn. 16.
1055 *Calliess,* a. a. O., Rn. 18.
1056 Vgl. supra Kapitel D. I. 2. b).
1057 *Calliess,* in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 13 EUV, Rn. 2.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

rechtsordnung gegenüber dem Völkerrecht. Der abweichungsfeste Gehalt der institutionellen Struktur der Union besteht dabei, entsprechend ihrer positivrechtlichen Verankerung, aus der Existenz der Organe, ihrer Zuständigkeit und generell dem durch die Verträge vorgegebenen Machtgefüge.[1058] Im Zusammenhang mit anderen abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen erscheint die abweichungsfeste Qualität der institutionellen Strukturmerkmale insbesondere dann als gegeben, wenn dadurch die Gehalte anderer abweichungsfester Verfassungsgrundsätze wie der Demokratie oder des Grundrechtsschutzes gesichert werden. Wegen der inhaltlichen Überschneidung mit der Rechtsstaatlichkeit und der Demokratie[1059] haben die institutionellen Strukturmerkmale dabei auch an der Verankerung in Art. 2 EUV teil.

Wie die von Art. 13 EUV vorgegebene institutionelle Struktur durch eine Vertragsänderung geändert werden kann,[1060] so ist auch der geschützte, abweichungsfeste Gehalt wandelbar und nicht statisch. Aus dem Gutachten 1/91 (EWR I) lässt sich jedoch ableiten, dass der *EuGH* eine Änderung seiner Zuständigkeit dann nicht hinnimmt, wenn dadurch sein Streitschlichtungsmonopol und die Auslegungshoheit für unionsrechtliche Fragen ausgehöhlt würde.[1061] Die Stellung des *EuGH* als Organ in der Unionsrechtsordnung ist dabei nicht zu verwechseln mit seiner Zuständigkeit zur Überprüfung von Unionsrechtsakten als Prämisse der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze. Zu den Strukturmerkmalen des institutionellen Gefüges gehört die Einrichtung des *EuGH* als Organ. Als abweichungsfester Verfassungsgrundsatz ist dieses Strukturmerkmal, wie alle zuvor genannten, jedenfalls soweit geschützt, als dass es nicht aufgehoben werden kann. Die Prämisse dieses Schutzes ist, dass der *EuGH* im Rahmen seiner Zuständigkeit zur Überprüfung von Unionsrechtsakten das Unionsrecht und damit auch die Strukturmerkmale des institutionellen Gefüges autonom auslegt.

1058 Dazu passt, dass auch *Kämmerer* zu den Verfassungsgrundsätzen nach *Kadi I* die unionale Gewaltenteilung zählt, *Kämmerer,* EuR 2009, S. 114, 119.

1059 Vgl. EuGH, Rs. 138/79 (Roquette Frères), ECLI:EU:C:1980:249, Slg. 1980, 3333, Rn. 33.

1060 *Calliess,* in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 13 EUV, Rn. 3, 29.

1061 Supra Kapitel B. V. 2.; EuGH, Gutachten 1/91 (EWR I), ECLI:EU:C:1991:490, Slg. 1991, I-6079, Rn. 46, 71.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

X. Strukturmerkmale des Binnenmarktes

Neben den organisationsrechtlichen Strukturen der Unionsrechtsordnung rückt auch deren wirtschaftsverfassungsrechtliche Ausgestaltung in den Fokus. Unter den Strukturmerkmalen des Binnenmarktes werden im Folgenden die Vorschriften des Primärrechts verstanden, die das Handeln der wirtschaftlichen Akteure auf dem Binnenmarkt verfassen. In Abgrenzung zu anderen Politikbereichen oder dem Organgefüge geht es damit um die wirtschaftliche Ausrichtung der Unionsverfassung. Deren Kernstück ist der Binnenmarkt, der für die wirtschaftliche Integration der mitgliedstaatlichen Wirtschaftsordnungen steht. Prägend ist dabei das Freiheitspostulat, das sich zum einen in den garantierten Grundfreiheiten und zum anderen in der Wettbewerbsfreiheit widerspiegelt.[1062] Ausdrückliches Ziel ist die wettbewerbsfähige soziale Marktwirtschaft, Art. 3 Abs. 3 Satz 2 EUV. Mit den Grundfreiheiten[1063] und den Wettbewerbsregeln[1064] sollen hier die Bestimmungen für den Binnenmarkt i. S. v. Art. 26 Abs. 2 AEUV herausgegriffen werden, die mit dem Grundsatz der Freiheit eng verbunden sind. Schließlich steht der Grundsatz der Freiheit schon nach *Kadi I* im Verdacht, zu den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen zu gehören.[1065] Zudem sind beide Regelungsbereiche besonders wichtig für den Integrationsprozess.[1066]

Im Anschluss an den Freiheitsgrundsatz[1067] lässt sich daher fragen, inwieweit die Grundfreiheiten und die Wettbewerbsorientierung des Binnenmarktes zu den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen zählt. Die Fragestellung ergibt sich nicht nur wegen der Hervorhebung der Grundfreiheiten und der Wettbewerbsverfassung in der Rechtsprechung(1/91[1068],

1062 *Von Bogdandy*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 57.
1063 Art. 34, 45, 49, 56 und 63 AEUV.
1064 Art. 101 bis 109 AEUV.
1065 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303.
1066 Zu Grundfreiheiten als „spezifische Integrationsinstrumente" *Terhechte*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 43.
1067 Dazu bereits supra Kapitel D. VI.
1068 EuGH, Gutachten 1/91 (EWR I), ECLI:EU:C:1991:490, Slg. 1991, I-6079, Rn. 46, 71.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

2/13[1069]) und Literatur,[1070] sondern auch vor dem Hintergrund, dass die Regelungen seit Beginn des Integrationsprozesses zum unionsrechtlichen Acquis gehören.[1071] Wegen ihrer Beschreibung als abweichungsfest kämen als Verfassungsgrundsätze identifizierte Strukturmerkmale des Binnenmarktes auch der Wirtschaftsverfassung inhaltlich nahe. Die Wirtschaftsverfassung wird als ein „normativ herausgehobener Ausschnitt des Wirtschaftsrechts"[1072] verstanden, der vor direktem politischen Einfluss weitgehend änderungsfest sei.[1073] Allerdings geht es im Vorliegenden nicht um eine Änderungsfestigkeit, sondern um die abweichungsfeste Wirkung mit Blick auf die Umsetzung völkerrechtlicher Verpflichtungen. Bevor es um die abweichungsfeste Wirkung der Grundfreiheiten und der wettbewerbsrechtlichen Vorschriften gehen kann, kommt es jeweils auf ihre verfassungsrechtliche Verortung an.

1069 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 172: „Zur Verfolgung der in Art. 3 EUV angeführten Ziele der Union dient wiederum eine Reihe grundlegender Bestimmungen wie diejenigen über den freien Waren-, Dienstleistungs- und Kapitalverkehr, die Freizügigkeit, die Unionsbürgerschaft, den Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts sowie die Wettbewerbspolitik. Diese Bestimmungen, die sich in den Rahmen eines unionseigenen Systems einfügen, sind so strukturiert, dass jede von ihnen in ihrem speziellen Bereich und mit ihren besonderen Merkmalen zur Verwirklichung des Integrationsprozesses beiträgt, der die Daseinsberechtigung der Union selbst darstellt."

1070 Zu den Grundfreiheiten: *Kingreen,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 711 ff.; zur Wettbewerbsverfassung: *Drexel*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 905 ff.; *Müller-Graff,* in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 9, Rn. 1; zu den Grundfreiheiten und der Gewährleistung des unverfälschten Wettbewerbs als „Funktionsgarantien" der Systementscheidung für eine marktwirtschaftliche Ordnung *Hatje,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 801, 802.

1071 Die Warenverkehrsfreiheit (Art. 30), die Arbeitnehmerfreizügigkeit (Art. 48), die Niederlassungsfreiheit (Art. 52) die Dienstleistungsfreiheit (Art. 59) und die Kapitalverkehrsfreiheit (Art. 67) waren zumindest im Ansatz bereits im EWG-Vertrag geregelt. Das Kartellverbot und das Verbot des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung waren bereits in Art. 85 und 86 des EWG-Vertrags niedergelegt.

1072 *Hatje*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 801, 804.

1073 *Hatje*, a. a. O.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

1. Grundfreiheiten

a) Primärrecht und konkreter Prüfungsgehalt

Die Grundfreiheiten sind im Primärrecht verankert[1074] und durch eine tiefgehende Dogmatik und die Auslegung der Rechtsprechung weitgehend prüfungstauglich.[1075] Sie erfüllen daher die ersten zwei Merkmale der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze. Fraglich erscheint allerdings, ob sie teleologisch die völkerrechtsfreundliche und grundsätzliche Öffnungsentscheidung des Vertrages einschränken können. Damit geht es um einen möglichen abweichungsfesten Gehalt der Grundfreiheiten. Ein solcher liegt insbesondere dann vor, wenn die jeweilige Grundfreiheit im Fall ihrer Verletzung schwerer wiegt als die grundsätzliche Öffnungsentscheidung und damit die Völkerrechtsfreundlichkeit der Union.[1076]

b) Abweichungsfester Gehalt und Autonomie

Die vom Unionsrecht vorgesehene Wirtschaftsordnung mit dem Binnenmarkt baut hinsichtlich der negativen Integration maßgeblich auf den Grundfreiheiten auf, Art. 26 Abs. 2 AEUV.[1077] Dabei spielen die Grundfreiheiten für die Ausgestaltung des freiheitlichen Binnenmarktes im Integrationsprozess und in der Entwicklung des Unionsrechts schon seit langem eine überragende Rolle.[1078] Nicht zufällig werden sie vom *Gerichtshof*[1079]und der Literatur[1080] als grundrechtsähnlich eingestuft. Ihnen kommt eine individualschützende Funktion zu.[1081] Wegen dieser Ähnlichkeit und Bedeutung der Grundfreiheiten für die freiheitliche Ausrichtung

---

1074 Zu den Grundfreiheiten siehe Titel II und IV des Dritten Teils des AEUV.

1075 Zuzugeben ist, dass die Rechtsprechung zu den Grundfreiheiten bei weitem nicht frei von Widersprüchen ist, dazu *Kingreen*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 705, 727 ff.

1076 Vgl. supra Kapitel D. I. 2. b).

1077 Vgl. *Korte*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 26 AEUV, Rn. 10.

1078 Vgl. *Kingreen*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 705, 711 ff.

1079 EuGH, Rs. 222/86 (Freizügigkeit für Fußballtrainer), ECLI:EU:C:1987:442, Slg. 1987, 4097, Rn. 14.

1080 *Kahl/Schwind*, EuR 2014, S. 170, 171 m. w. N.; *Kingreen*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 705, 710.

1081 *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 400.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

der Wirtschaftsverfassung der Union liegt es daher nahe, ihnen eine abweichungsfeste Wirkung zuzuschreiben. Allerdings kann allein aus der Relevanz der Vorschriften noch nicht auf ihr Gewicht zum Überwiegen der Öffnungsentscheidung und der Völkerrechtsfreundlichkeit der Rechtsordnung geschlossen werden. Es lässt sich für die Grundfreiheiten, anders als für die Grundrechte, wohl deutlich schwerer eine unionsverfassungsrechtliche Gewichtung feststellen, die eine Einschränkung der primärrechtlich vorgesehenen Lockerung der Bindung an das Primärrecht in den Hauptanwendungsfällen der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze nahelegen würde. Während die verfassungsrechtliche Relevanz der Grundrechte über die Nennung in Art. 2 S. 1 und Art. 6 EUV sowie die Grundrechtecharta ausgedrückt wird, fehlt eine solche Gewichtung für die Grundfreiheiten. Aus Art. 34 f., 45, 49, 56 und 63 AEUV lässt sich nicht entnehmen, dass die Grundfreiheiten die Lockerungs- und Öffnungsentscheidung, insbesondere der Art. 347 und 351 AEUV, einschränken können. In Art. 2 EUV werden die Grundfreiheiten gerade nicht erwähnt. Vor diesem Hintergrund erscheint es angesichts der restriktiven Auslegung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze wenig überzeugend, den Grundfreiheiten über die niedergelegten Vorgaben hinaus ein abweichungsfestes Gewicht beizumessen. Einzig für den Fall, dass durch den Umsetzungsrechtsakt die freiheitliche Marktordnung im Binnenmarkt, wie sie durch die Grundfreiheiten ausgestaltet wird, aufgehoben werden soll, kann eine abweichungsfeste Wirkung zugunsten der Grundfreiheiten angenommen werden. Eine gänzliche Vernachlässigung der Binnenmarktausrichtung, das zeigt Art. 347 AEUV, lässt die Unionsrechtsordnung trotz der Lockerung der Primärrechtsbindung nämlich nicht zu.

Überdies genießen die Grundfreiheiten, insoweit sie inhaltliche Überschneidungen mit den Unionsgrundrechten aufweisen, deren abweichungsfeste Wirkung. Die Grundfreiheiten sind als Diskriminierungs- und Beschränkungsverbote eine „spezielle Ausprägung" des grundrechtlichen Gleichbehandlungsgebots und der grundrechtlichen Freiheitsrechte.[1082] Daher sind einige Gehalte der Grundfreiheiten auch von den Unionsgrundrechten der Charta erfasst. Ist das Grundrecht dabei im Einzelfall als abweichungsfester Verfassungsgrundsatz einzustufen,[1083] so genießt das auch der grundrechtliche Gehalt der Grundfreiheit die abweichungsfeste Wirkung. Das kann beispielsweise für die Arbeitnehmerfreizügigkeit angekommen werden, soweit sie durch das Grundrecht auf Berufsfreiheit des

1082 *Kahl/Schwind*, EuR 2014, S. 170, 171 m. w. N.
1083 Zu den Kriterien supra Kapitel D. V.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Art. 15 Abs. 2 GRC erfasst ist. Beim Vergleich von Grundfreiheiten und Grundrechten ist jedoch immer auch der jeweilige Anwendungsbereich zu beachten.

Außerdem spiegeln die Grundfreiheiten auch die Autonomie der Unionsverfassungsordnung und die Zuständigkeit zu ihrer Auslegung durch den *EuGH* wieder. Schließlich werden die Grundfreiheiten autonom ausgelegt. Indem der *Gerichtshof* eine Grundfreiheit, die Warenverkehrsfreiheit, im Gutachten 1/91 (EWR I) zu den „Grundlagen der Gemeinschaft selbst" zählt, wird der autonome und gerichtlich geschützte Stellenwert deutlich.[1084]

Zusammenfassend ist den Grundfreiheiten als weitere Ausgestaltung des Grundsatzes der Freiheit, bis auf den Fall ihrer gänzlichen Aufhebung oder der Deckungsgleichheit mit Grundrechten, keine abweichungsfeste Wirkung zuzuschreiben. Insoweit bilden die Grundfreiheiten keine abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze.

2. Freier Wettbewerb

a) Primärrecht und konkreter Prüfungsgehalt

Im Zuge der Verhandlungen zum Lissabonvertrag wurde das Ziel, dass der Binnenmarkt ein System umfasst, das den Wettbewerb vor Verfälschungen schützt, aus dem Wortlaut des Art. 3 EUV gestrichen und in Protokoll 27 verschoben.[1085] Das Ziel des unverfälschten Wettbewerbs behält wegen Art. 51 EUV aber gleichwohl Primärrechtsrang.[1086] Es sollte gemeinsam mit dem Ziel der in hohem Maße wettbewerbsfähigen und sozialen Marktwirtschaft nach Art. 3 Abs. 3 EUV gesehen werden.[1087] Zudem verdeutlicht Art. 119 Abs. 1 AEUV den Leitgedankten der „offenen Marktwirtschaft mit freiem Wettbewerb"[1088]. Der freie, unverfälschte Wettbewerb ist zudem

---

1084 Vgl. EuGH, Gutachten 1/91 (EWR I), ECLI:EU:C:1991:490, Slg. 1991, I-6079, Rn. 46, 71.

1085 *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 643; *Marco Colino*, Competition Law of the EU and UK, 7. A., 2011, S. 27.

1086 *Drexel*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 905, 910 f.

1087 *De* Cecco, State Aid and the European Economic Constitution, 2013, S. 15.

1088 Dieser Leitgedanke ist als „Systemgarantie" auch relevant für die Wettbewerbsvorschriften und nicht nur für die Wirtschafts- und Währungspolitik, dazu *Drexel*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A.,

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

eine präzisierende Ausgestaltung des Freiheitsgrundsatzes aus Art. 2 EUV.[1089] Die Sicherung der Freiheit geht dabei soweit, dass unionsrechtlich auch individuelle Rechte wegen einer Wettbewerbsverletzung anerkannt werden.[1090] Über den Freiheitsgrundsatz hinaus ist der unverfälschte Wettbewerb für den Binnenmarkt im dritten Teil unter Titel VII im Kapitel eins, insbesondere in den Art. 101 bis 109 AEUV niedergelegt. Gerade die Verbotsnormen der Art. 101, 102 und 107 AEUV bilden die verfassungsrechtliche Basis für die wirtschaftliche Betätigung privater und staatlicher Wirtschaftstakteure auf dem Binnenmarkt. Inhaltlich positioniert sich die unionale Wirtschaftsordnung mit diesen Verboten verfassungsrechtlich in groben Zügen zwischen den beiden Extremen eines laissez-faire-Liberalismus und hoheitlichem Interventionismus.[1091] Das Kartellverbot, das Verbot des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung und das Beihilfenverbot strukturieren damit den Markt und den Wettbewerb auf diesem.[1092]

Die Verbotsnormen und prozeduralen Vorgaben der Art. 101 bis 109 AEUV, die das unionale Wettbewerbsrecht primärrechtlich niederlegen, sind weit und definieren nur allgemein sowie nur mit Verweis auf eine unabgeschlossene Liste prima-facie Verletzungen das auf dem Markt Verbotene. Die Vorschriften werden daher zurecht als versatil und flexibel beschrieben.[1093] Bezüglich ihrer Anwendung lassen die wettbewerbsrechtlichen Vorschriften, wie das Wirtschaftsrecht der Union im Allgemei-

---

2009, S. 905, 917 f., sowie *Hatje,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 801, 809 f.

1089 *Von Bogdandy,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 57.

1090 *Drexel* sieht in der Anerkennung individueller Rechte im Fall *Courage* einen Schritt hin zur Konstitutionalisierung des Wettbewerbsrechts, *Drexel,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 905, 931; EuGH, Rs. C-453/99 (Courage/Crehan), ECLI:EU:C:2001:465, Slg. 2001, I-3615, Rn. 25 ff.

1091 Vgl. zu der dahinterstehenden Wirtschaftsverfassung und dem Einfluss des Ordoliberalismus *Scharpf,* in: Garben/Govaere (Hrsg.), The Division of Competences Between the EU and the Member States, 2017, S. 284, 288.

1092 Vgl. für das Kartellverbot EuGH, Rs. C-8/08 (T-Mobile Netherlands), ECLI:EU:C:2009:343, Slg. 2009, I-04529, Rn. 38, mit Verweis auf GA *Kokott*, SchlA Rs. C-8/08 (T-Mobile Netherlands), ECLI:EU:C:2009:110, Slg. 2009, I-04529, Rn. 58.

1093 *Ibáñez Colomo,* in: Garben/Govaere (Hrsg.), The Division of Competences Between the EU and the Member States: Reflections on the Past, the Present and the Future, 2017, S. 112, 115 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

nen,[1094] einen erheblichen Ermessensspielraum. Die Grenzen dieses Spielraums unterliegen unionsgerichtlicher Kontrolle.[1095]

Das Wettbewerbsrecht ist mit den Art. 101 bis 109 AEUV klar dem Primärrecht zuzuordnen. Die Vorschriften müssen jedoch über die aufgeführten Verbotstatbestände hinaus präzisiert werden, bevor sie prüfungsmäßig angewandt werden können. Für die Frage nach der Einstufung des Wettbewerbsrechts als abweichungsfestem Verfassungsgrundsatz kommt es daher mit darauf an, inwieweit die präzisierenden Vorschriften zum Verfassungsrecht gezählt werden können. Schließlich gibt es eine ganze Reihe an Verordnungen, Bekanntmachungen und Mitteilungen der Kommission, welche die Auslegung und Anwendung der Art. 101, 102 und 107 AEUV konkretisieren.[1096] Diese Vorschriften leiten damit den Ermessensgebrauch der Kommission.[1097] Sie nehmen zwar keinen Primärrechtsrang ein, regulieren aber das nicht erlaubte Verhalten auf dem Binnenmarkt in teilweise äußerst präziser Weise.[1098] Gleichwohl kommt ihnen, insbesondere den Bekanntmachungen und Mitteilungen, trotz ihrer Steuerungs- und Regulierungswirkung für den Binnenmarkt, wohl mangels Zugehörigkeit zum Primärrecht, keine Verfassungsqualität im Sinne der Verfassungsgrundsätze zu.

Die Kommission nutzt den ihr primärrechtlich eingeräumten Gestaltungsspielraum, dessen Ausgestaltung änderbar und gerade nicht primär-

---

1094 *Jacqué,* Droit institutionnel de l'Union européenne, 8. A., 2015, Rn. 897; *Hatje,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 801, 808 f.

1095 Vgl. zum Beispiel: EuG, Rs. T-162/13 (Magic Mountain Kletterhallen), ECLI:EU:T:2016:341, Rn. 50.

1096 *Ibáñez Colomo,* in: Garben/Govaere (Hrsg.), The Division of Competences Between the EU and the Member States: Reflections on the Past, the Present and the Future, 2017, S. 112, 118 und 127.

1097 *De Cecco*, State Aid and the European Economic Constitution, 2013, S. 48 f. Die Kommission kann von ihren Bekanntmachungen nicht abweichen ohne einen Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz oder den Vertrauensgrundsatz zu riskieren. Bei der Anwendung im Einzelfall muss die Kommission ihr Ermessen aber dann auch ausüben, EuGH, Rs. C-526/14 (Kotnik), ECLI:EU:C:2016:570, Rn. 40, 41.

1098 Beispielsweise die Leitlinien der Kommission für vertikale Beschränkungen, ABl. 2010 C 130, 1; die Leitlinien geben für verschiedenste Wettbewerbssituationen, wie Alleinvertrieb, Franchising und Koppelungsbindung an wie das Wettbewerbsrecht durchgesetzt werden soll.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

rechtlich vorgesehen ist. Auch die Verordnungen 1/2003[1099] und 139/2004[1100] enthalten zum Großteil prozedurale Vorschriften, die verbotenes Marktverhalten nicht selbst definieren. Allerdings kommt diesen Vorschriften kompetenzzuweisende Wirkung zu, da sie die dezentralisierte Durchsetzung des Kartellrechts durch mitgliedstaatliche Behörden und der Kommission festlegen. Die Rolle der Kommission das auf dem Binnenmarkt verbotene Marktverhalten nach den teilweise vagen Vorgaben des Primärrechts festzulegen und durchzusetzen, wird dabei schon vom Primärrecht vorgegeben. Nach Art. 103, 105, 108 und 109 TFEU ist es Aufgabe der Kommission das verbotene Marktverhalten nach Art. 101, 102, 107 AEUV unter Einhaltung der Ermessensgrenzen zu definieren. Während die hinter dem Wettbewerbsrecht der Union stehende ökonomische Theorie in den Details nicht vorgegeben wird, kommt es nach der Konzeption des Primärrechts maßgeblich der Kommission zu, die ökonomische Theorie festzulegen. Erst auf deren Grundlage kann dann ein Verstoß gegen die Wettbewerbsregelungen festgestellt werden. Die damit einhergehende Aufgabe der Kommission beeinflusst die Durchsetzung des Kartellrechts generell und insbesondere durch mitgliedstaatliche Behörden und Gerichte.[1101] Dies zeigt sich beispielsweise in Art. 16 Abs. 1 der Verordnung 1/2003. Danach dürfen mitgliedstaatliche Gerichte mit Blick auf Art. 101 und 102 AEUV „keine Entscheidungen erlassen, die der Entscheidung der Kommission zuwiderlaufen. Sie müssen es auch vermeiden, Entscheidungen zu erlassen, die einer Entscheidung zuwiderlaufen, die die Kommission in einem von ihr eingeleiteten Verfahren zu erlassen beabsichtigt“[1102]. Mithin kommt der primärrechtlich vorgegebenen Rolle der Kommission für die Festlegung des verbotenen Wettbewerbsverhalten auf dem Binnenmarkt entscheidende Bedeutung zu. Für die Ordnung des Binnenmarktes ist die Rolle daher verfassungsrelevant.

Während sich die ökonomischen Konzepte zur Anwendung des Wettbewerbsrechts durch die Kommission dem Primärrecht nicht entnehmen lassen, ist die zentrale Rolle der Kommission primärrechtlich niederge-

1099 Verordnung 1/2003 des Rates vom 16. Dezember 2002 zur Durchführung der in den Artikeln 81 und 82 des Vertrags niedergelegten Wettbewerbsregeln, ABl. 2003 L 1, 1.

1100 Verordnung 139/2004 des Rates vom 20. Januar 2004 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen, ABl. 2004 L 24, 1.

1101 Vgl. EuGH, Rs. C-550/07 P (Akzo Nobel), ECLI:EU:C:2010:512, Slg. 2010, I-08301, Rn. 116, 117.

1102 Art. 16 Abs. 1 Verordnung 1/2003.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

legt.[1103] Damit hat die Ausübung des fehlerfreien Ermessens der Kommission primärrechtliches Gewicht, die zugrunde gelegte ökonomische Theorie hingegen – bis auf die groben Vorgaben, die sich aus dem Primärrecht entnehmen lassen[1104] – nicht. Durch die primärrechtlichen Verweise auf die Entscheidungshoheit der Kommission ist den finalen Entscheidungen in diesem Bereich wohl ebenso verfassungsrechtliches Gewicht beizumessen wie den Vorschriften der Art. 101 bis 109 AEUV selbst. Denn das nicht erlaubte Verhalten verfasst den Binnenmarkt der Unionsordnung mangels genauerer Vorgaben im Primärrecht in seinen äußersten Grenzen mit. Die Ausübung des Ermessens, dass zu Entscheidungen über das (nicht) erlaubte Verhalten auf dem Binnenmarkt führt, determiniert das ökonomische System des Binnenmarktes selbst. Folglich haben sowohl die Wettbewerbsvorschriften als auch die darin verankerte Rollenzuweisung an die Kommission verfassungsrechtlichen Rang.

Die einzelnen aufgezählten Verbote der Art. 101 bis 109 AEUV, insbesondere in Art. 101 Abs. 1 lit a) bis e) AEUV, erscheinen hinreichend konkret, um sie prüfungsmäßig anzuwenden. Demgegenüber bedarf es zur Prüfung anderer Verbotstatbestände, gestützt auf Verordnungen und Mitteilungen, der Auslegung durch die durchführende Behörde. Da schon am verfassungsrechtlichen Charakter der sekundärrechtlichen Vorschriften oder des soft-laws im Wettbewerbsrecht Zweifel bestehen, kommen diese Vorschriften daher nicht als abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze in Betracht. Allerdings hat die zentrale Rolle der Kommission Primärrechtsrang. Ob die Zuständigkeit der Kommission für die Durchsetzung des Wettbewerbsrecht beachtet wurde, kann auch prüfungsmäßig kontrolliert werden. Die ersten beiden Kennzeichen der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze sind damit erfüllt für die primärrechtlichen Vorschriften des Wettbewerbsrechts und der dazugehörigen Rollenzuweisung an die Kommission.

b) Abweichungsfester Gehalt und Autonomie

Fraglich bleibt, ob die Wettbewerbsvorschriften und die darin verankerte Rollenzuweisung an die Kommission einen abweichungsfesten Gehalt aufweisen. Die Kartell- und Wettbewerbsregelungen, wie sie durch die Kommission geprägt werden, müssten schwerer wiegen als die Ziele der Vor-

1103 Art. 103, 105, 108 und 109 TFEU.
1104 Art. 3 Abs. 3 EUV i. V. m. Art. 26, 101, 102, 106 und 107 AEUV.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

schriften, die mit der abweichungsfesten Wirkung der Verfassungsgrundsätze eingegrenzt werden sollen.[1105] Die Lockerung der Primärrechtsbindung in Art. 351 AEUV (oder auch in Art. 347 AEUV) würde dann von denen als verfassungsrechtlich eingestuften Wettbewerbsvorschriften eingeschränkt. Sind die Vorschriften abweichungsfest, würde die Lockerung der Primärrechtsbindung insoweit begrenzt.

Die Rechtsprechung nach *Eco Swiss* hebt die besondere Stellung des Kartellverbots mit Blick auf das Völkerrecht hervor.[1106] Die primärrechtliche Ausgestaltung des Binnenmarktes und damit der Wirtschaftsordnung der Union als wettbewerbsfähige soziale Marktwirtschaft (Art. 3 Abs. 3 Satz 2 EUV) verträgt nur ausnahmsweise eine gewisse Lockerung. Allerdings ist eine solch ausnahmsweise Lockerung ausdrücklich für die Wettbewerbsbedingungen auf dem Binnenmarkt vorgesehen. Dies zeigt die Bezugnahme auf den Binnenmarkt im Notstandsvorbehalt, Art. 347, 348 Abs. 1 AEUV. Hingegen nennt Art. 2 EVU die Wettbewerbsfreiheit gerade nicht. Den einzelnen Verbotstatbeständen gemeinsam mit der Rollenzuweisung an die Kommission werden in den Verträgen auch kein Gewicht derart beigemessen, als dass dadurch die Öffnungsentscheidung gegenüber dem Völkerrecht überwogen würde. Allein die allgemeine Ausrichtung des unionalen Wirtschaftsraums als marktwirtschaftlich, frei und ohne verbotene Wettbewerbsverzerrungen erscheint von grundsätzlichem Gewicht.[1107] Die Lockerung der Primärrechtsbindung, auch das zeigt Art. 347 AEUV, kann wohl nicht über längere Zeit die marktwirtschaftliche Ordnung des Binnenmarktes aufheben. Zugleich wird durch Art. 348 AEUV deutlich, dass die Rolle der Kommission im Fall der Art. 346 und 347 AEUV abgeschwächt ist.

Außerhalb der besonderen Situation des Art. 348 i. V. m. 346 und 347 AEUV bleibt es aber bei der zentralen Rolle der Kommission für den Binnenmarkt nach Art. 103, 105, 108 und 109 AEUV. Schließlich definieren die ermessensfehlerfreien Verbotsentscheidungen der Kommission den Binnenmarkt mit.[1108] Wie Generalanwältin *Kokott* unterstrichen hat, kommt der „institutionellen Rolle der Kommission [...] im System der Gründungsverträge eine besondere Bedeutung zu, die eng mit der funda-

---

1105 Vgl. supra Kapitel D. I. 2. b).

1106 EuGH, Rs. C-126/97 (Eco Swiss), ECLI:EU:C:1999:269, Slg. 1999, I-3055, Rn. 36 f.; vgl. supra Kapitel B. V. 5. c).

1107 Vgl. EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 172.

1108 Vgl. zur Bedeutung des Kartellverbots für das Funktionieren des Binnenmarktes EuGH, Rs. 6/72 (Continental Can/Kommision), ECLI:EU:C:1973:22, Slg. 1973, 215, Rn. 25.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

mentalen Aufgabe verknüpft ist, die Funktionsweise des Europäischen Binnenmarkts zu gewährleisten“[1109]. Gerade das final mit dem Binnenmarkt als unvereinbar festgestellte Marktverhalten kann schwerlich durch Rückgriff auf die Lockerung der Primärrechtsbindung innerunional wieder erlaubt werden. Die primärrechtlich zugewiesene Stellung der Kommission, die Grundausrichtung des Binnenmarktes in Wettbewerbsfragen zu entscheiden, erscheint daher als abweichungsfest. Das gilt natürlich nur bei rechtmäßiger Entscheidung der Kommission.[1110]

Gerade weil das Primärrecht die inhaltliche Ausgestaltung der Wirtschaftsordnung der Kommission überlässt, kommt auch deren Entscheidungen ein solches Gewicht zu, das den Charakter der Wirtschaftsordnung selbst mitbestimmt. Die Stellung der Kommission und ihre finalen, ermessensfehlerfreien Entscheidungen haben daher ein besonderes Gewicht für den primärrechtlich verfassten Binnenmarkt. Sollte diese Rolle und Stellung entgegen der Vorschriften im Primärrecht angetastet werden, so erscheinen sie daher außerhalb der geregelten Fälle des Art. 348 AEUV als abweichungsfest. Das beträfe dann insbesondere Situationen des Art. 351 AEUV. Umfasst ist dabei nicht bloß das „Verbot des Systemwechsels“[1111] und der Rechtfertigungszwang für Eingriffe in die wirtschaftliche Handlungsfreiheit.[1112] Es geht auch um die wettbewerbsrechtliche Verbotsentscheidung des Art. 101 Abs. 2 AEUV die schon in *Eco Swiss* als grundlegend für das Funktionieren des Binnenmarktes eingestuft wurde.[1113] Die Lockerung der Primärrechtsbindung geht wohl nicht soweit, dass infolgedessen die Grundausrichtung der Wirtschaftsordnung der Uni-

---

1109 GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 147.

1110 Eine unrechtmäßige Entscheidung ist auch innerunional über Rechtsbehelfe anfechtbar. Kollisionslagen in diesem Feld dürften daher im Rahmen von völkerrechtlichen Abkommen, welche ebenfalls die Wettbewerbsfreiheit absichern sehr selten sein. Denn „bei richtiger Anwendung des Wettbewerbsrechts durch die Kommission bzw. eine Wettbewerbsbehörde eines Mitgliedstaats dürfte ein solcher Urteilsspruch [hier des völkerrechtlichen CETA-Gerichts] hingegen nicht ergehen“, EuGH, Gutachten 1/17 (CETA), ECLI:EU:C:2019:341, Rn. 184.

1111 *Hatje*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 801, 811.

1112 Zum Verbot des Systemwechsels und dessen Ausnahmen wie beispielsweise in der Agrarpolitik *Hatje*, in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 801, 810 f.

1113 Vgl. EuGH, Rs. C-126/97 (Eco Swiss), ECLI:EU:C:1999:269, Slg. 1999, I-3055, Rn. 36 f.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

on als freiheitliche Marktwirtschaft, in der die Kommission das nicht verbotene Marktverhalten für den Binnenmarkt ermessensfehlerfrei bestimmt, angetastet werden kann.

Das primärrechtliche Wettbewerbsrecht wird der Union autonom ausgelegt. Schließlich wird durch die Verträge das unionale Marktmodell bestimmt. Bei der Anwendung und Durchführung der Wettbewerbsregeln überlässt der Gerichtshof der Kommission zwar einen gewissen Ermessensbereich, sie hat dabei jedoch die Ermessensgrenzen zu beachten.[1114] Damit spiegeln die abweichungsfesten Wettbewerbsvorschriften auch die Autonomie und die Zuständigkeit des Unionsrechts wieder.

Zusammenfassend sind die Strukturmerkmale des Binnenmarktes also grundsätzlich abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze. Abweichungsfest sind sie dabei in Gestalt der Grundfreiheiten und des freien Wettbewerbs gerade dann, wenn die freiheitliche, offene Marktordnung im Binnenmarkt angetastet wird. Dies erfasst insbesondere auch die zentrale Stellung der Kommission für die Entscheidungen im Wettbewerbsrecht, soweit die Stellung nicht primärrechtlich wie durch Art. 348 AEUV abgeschwächt ist. Die einzelnen Grundfreiheiten als solche oder die sekundärrechtlichen Präzisierungen der Kartellverbote erscheinen jedoch nicht als abweichungsfest. Fällt ein Aspekt der Grundfreiheiten oder der Wettbewerbsfreiheit jedoch auch unter ein Unionsgrundrecht, so genießt er jedoch dessen abweichungsfeste Wirkung.

XI. Fazit

Die Anwendung der Kriterien zur Identifizierung von abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen verdeutlicht deren Ausnahmecharakter. Neben den Grundrechten, die schon nach *Kadi I* abweichungsfest sind, konnten allerdings einzelne weitere Verfassungsgrundsätze im Sinne der *Kadi I*-Rechtsprechung identifiziert werden.

1114 Vgl. Art. 31 Verordnung 1/2003 des Rates vom 16. Dezember 2002 zur Durchführung der in den Artikeln 81 und 82 des Vertrags niedergelegten Wettbewerbsregeln, ABl. 2003 L 1, 1.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

1. Identifizierte abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze

Die Autonomie der Unionsrechtsordnung und die Zuständigkeit des *EuGH* bilden bis auf den Fall ihrer Aufhebung keine eigenständigen abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze. Sie sind allerdings essentielle Voraussetzungen für deren Prüfung. Einzelne Subprinzipien der Rechtsstaatlichkeit sind hingegen als abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze einzustufen. Dazu gehören beispielsweise das Bestimmtheitsgebot und ne bis in idem. Auch der Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung ist ein abweichungsfester Verfassungsgrundsatz. Im Bereich der Grundrechte sind neben den Grundrechten aus Art. 41, 47 und 17 GRC auch die anderen Rechte der Grundrechtecharta als abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze einzustufen.

Ähnlich dazu stellt der Grundsatz der Freiheit, insoweit er im Ganzen schwer fassbar ist, besonders in seiner Konkretisierung als Freiheitsgrundrecht einen abweichungsfesten Verfassungsgrundsatz dar. Ebenso wird der Grundsatz der Gleichheit zu einem erheblichen Teil durch die Gleichheitsgrundrechte und die Grundfreiheiten präzisiert. Für eine abweichungsfeste Wirkung kommt es insoweit auf die Auslegung dieser beiden Grundsätze an. Der Grundsatz der Demokratie in seiner unionalen Ausgestaltung stellt einen abweichungsfesten Verfassungsgrundsatz dar. Außerdem bilden die Strukturmerkmale des institutionellen Gefüges abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze. Die Strukturmerkmale des Binnenmarktes sind grundsätzlich abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze. Abweichungsfest sind sie allerdings in Gestalt der Grundfreiheiten und des freien Wettbewerbs gerade dann, wenn die freiheitliche, offene Marktordnung im Binnenmarkt angetastet wird.

2. Inhaltliche Überschneidung der Verfassungsgrundsätze und Rolle des Art. 2 EUV

Die herausgearbeiteten abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze überlappen sich inhaltlich stark. Das gilt insbesondere für die Verfassungsgrundsätze, die in Art. 2 EUV niedergelegt sind. Hier wird deutlich, dass gerade die Gehalte der einzelnen Grundsätze, die auch über die Grundrechte geschützt sind, als abweichungsfest angesehen werden können. Art. 2 EUV kommt damit für die Identifizierung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze eine hervorragende Rolle zu. Schließlich bündelt die Vorschrift die prägenden Gehalte der verfassten Unionsrechtsordnung. Das Herausar-

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

beiten einzelner abweichungsfester Verfassungsgrundsätze mit Blick auf Art. 2 EUV bildet zudem einen Fall der „wertkonformen Auslegung“[1115] oder „prinzipienkonformen Auslegung“[1116] des Unionsrechts. Die Konzentration darauf, dass Grundsätze, um Verfassungsgrundsätze sein zu können, abweichungsfest sind, erscheint dabei als eine besondere Form der Unumstößlichkeit, die *Potacs* den Werten des Art. 2 EUV allgemein beimisst.[1117] Während sich die abweichungsfesten Gehalte der Grundsätze der Freiheit und der Gleichheit auch durch den Rückgriff auf die Grundrechte herausarbeiten lassen, wird zudem die grundlegende Funktion der Grundrechte für die unionale Verfassungsordnung deutlich.

Indem wichtige Teile der Grundsätze des Art. 2 EUV somit abweichungsfesten Verfassungsgrundsatz bilden, wird das durch Art. 2 S. 1 und 2 EUV sowie Art. 7 EUV i. V. m. Art. 354 AEUV vorgesehene Homogenitätsgebot zwischen Union und den Mitgliedstaaten auch mit Blick auf das Völkerrecht geschützt.

3. Weitere potentielle Verfassungsgrundsätze mit abweichungsfester Wirkung

Zu betonen bleibt, dass die vorstehende Untersuchung einzelner abweichungsfester Verfassungsgrundsätze nicht abschließend ist.

Als weitere potentiell abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze kommen die Werte des Art. 2 S. 1 EUV in Betracht, die noch nicht untersucht wurden. Daher erscheint der Schutz der Menschenwürde als potentiell abweichungsfester Verfassungsgrundsatz. Anlass dafür, die Menschenwürde als möglichen abweichungsfesten Verfassungsgrundsatz zu überprüfen, gibt darüber hinaus die Verankerung in der Grundrechtecharta, Art. 1 GRC, und die vereinzelte Betonung in der Rechtsprechung.[1118] Gerade hinsichtlich der Menschenwürde erscheint ein Aufladen der unionalen Begrifflichkeit und demgemäß des möglichen geschützten Gehalts über die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze durch die mitgliedstaatlichen Menschenwürdebegriffe denkbar.

1115 Dazu *Potacs*, EuR 2016, S. 164, 172 ff.

1116 *Von Bogdandy*, in *von Bogdandy/Bast*, Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 13, 21.

1117 Vgl. *Potacs*, EuR 2016, S. 164, 172.

1118 Zum Inhalt der Menschenwürdegarantie im europarechtlichen Kontext *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 808 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

E. Abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze als unionsrechtlicher ordre public Vorbehalt

I. Problemaufriss: Die Kollisionslage und die Kollisionsregel

Die Rechtsprechung des *EuGH* in der *Kadi*-Konstellation steht in der Kritik, das Verhältnis des Unionsrechts zum Völkerrecht als inkohärent erscheinen zu lassen.[1119] Diese Kritik ist aus völkerrechtlicher Perspektive nachvollziehbar. Schließlich wird die Umsetzung und damit auch die Durchsetzung der Kompetenz des Sicherheitsrates, wie er sie in der targeted sanction ausgeübt hat, mit Verweis auf die Grundrechte der Unionsrechtsordnung untersagt. Insoweit die EU-Verordnung die UN-Sanktion eins zu eins umsetzt, kollidiert nach *Kadi I* die UN-Sanktion mit den Unionsgrundrechten. Damit liegt eine Kollision vor, die das Verhältnis zwischen Unionsrecht und Völkerrecht betrifft.[1120]

Diese Kollisionslage zwischen beiden Rechtsebenen oder -ordnungen[1121] kann auf mehrere Weisen verhindert werden. Einerseits könnte eine der Rechtsebenen ihr Niveau dem der anderen Rechtsebene anpassen. Andererseits können beide Rechtsebenen gemeinsam, zum Beispiel durch die Anpassung von Regelungen in beiden Vorschriften, versuchen, die Kollisionslage aufzulösen. Unabhängig von der Frage, welche Alternative zur Vermeidung der Entstehung solcher Kollisionslagen gewählt wird, zeigen die *Kadi*-Fälle zuvorderst, dass solche Kollisionslagen entstehen können. Auch ist es wegen der Vielzahl von geregelten Sachverhalten auf unionsrechtlicher und völkerrechtlicher Ebene nicht ausgeschlossen, dass in Zukunft weitere Kollisionslagen entstehen.

Solange die Kollisionslage aber besteht, erscheint die Anwendung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze aus unionsrechtlicher Sicht als die Regel, die bestimmt, wie die Kollisionslage aufgelöst wird. Aus der An-

---

1119 Vgl. *De Búrca*, in: de Búrca/Weiler (Hrsg.), The Worlds of European Constitutionalism, 2012, S. 105, 108.

1120 Vgl. *de Wet*, Chinese Journal of International Law 2013, S. 787, 799.

1121 Auch das Völkerrecht wird als Rechtsordnung bezeichnet, vgl. nur *Kelsen*, Reine Rechtslehre, 2. A., 1960, S. 289, 323; *Mosler*, ZaöRV 1976, S. 6, 20 f.; *Ipsen*, Völkerrecht, 6. A., 2014, § 1, Rn. 1; *Vitzthum*, in: Vitzthum/Proelß (Hrsg.), Völkerrecht, 7. A., 2016, Rn. 5; zum Begriff des Völkerrechts als Rechtsordnung bereits *Bruns*, ZaöRV 1929, S. 1 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

wendung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze folgt, in welchen äußersten Fällen die Unionsrechtsordnung eine Umsetzung völkerrechtlich für die EU-Mitgliedstaaten verbindliche Vorschriften nicht zulassen kann. Damit vermag die Anwendung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze mögliche Konflikte zwischen Unions- und Völkerrecht zwar nicht zu lösen. Sie konturiert aber jedenfalls die Konfliktlinie zwischen den Rechtsebenen und kann daher zu der eingangs genannten Diskussion um die Kohärenz zwischen Unions- und Völkerrecht beitragen.

Kollisionsfälle zwischen Rechtsordnungen und -ebenen sind im Allgemeinen nichts Außergewöhnliches. Nicht nur gibt es weltweit viele verschiedene Rechtsordnungen und -ebenen, die sich in einzelnen Fällen widersprechen können. Gerade indem diese verschiedenen Rechtsordnungen und -ebenen Bezug aufeinander nehmen und aufeinander einwirken, kann es immer wieder zu Kollisionen kommen.[1122] Diese Kollisionen lassen sich zwar durch Harmonisierung der widersprechenden Rechtsfolgenaussprüche oder Wertungswidersprüche beseitigen. Jedoch haben umfassende Ansätze zu einer Harmonisierung wegen der „Vielzahl und Heterogenität der rechtsetzenden, internationalen Akteure“[1123] zum einen geringe Erfolgschancen. Zum anderen sind die verschiedenen Rechtsebenen und -ordnungen häufig von sich aus aufeinander angewiesen, ohne, dass bei dieser Verschränkung von vorneherein Kollisionen ausgeschlossen werden können. Eine antizipierte Lösung aller in Zukunft möglicher Kollisionen durch geschriebenes Recht ist wohl auch mit Blick auf die dynamischen Entwicklungen der Rechtsordnungen und -ebenen nicht möglich. Die dann im Einzelfall auftretenden Kollisionen können einseitig durch Kollisionsregeln aufgelöst werden, die oft allgemein als Vorrangregelungen ausgestaltet sind.[1124] Diese Regelungen beziehen sich beispielsweise auf das Verhältnis der kollidierenden Vorschriften zueinander, sei es ein Spezialitätsverhältnis oder eine absolute Vorrangrelation.[1125] Weitere davon zu un-

---

1122 Vgl. *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 1–4; *Nettesheim*, EuR 2006, S. 737, 738 f.

1123 *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 4.

1124 Zu denken ist hier insbesondere an Geltungs- oder Anerkennungsvorrang sowie Spezialitätsregelungen, *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 5.

1125 Zu relativen und absoluten Vorrangrelationen, wie beispielsweise der absoluten Vorrangrelation Bundesrecht bricht Landesrecht (Art. 31 GG), *Heinke,* Der Staat 2016, S. 393, 397 f., sowie *Alexy,* Theorie der Grundrechte, 3. A., 1996, S. 77 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

terscheidende Regelungen sind die eines ordre public Vorbehalts. Anders als manche absoluten Vorrangrelationen beziehen sich ordre public Vorbehalte nicht generell auf die Qualität und das Verhältnis der kollidierenden Regelungen zueinander. Während es im Fall der absoluten Vorrangrelation „Bundesrecht bricht Landesrecht" nur darauf ankommt, welche der kollidierenden Regelungen Bundes- und welche Landesrecht ist, ist für die Vorbehaltswirkung des ordre public Vorbehalts dessen tatbestandliche Einschlägigkeit relevant. Für ordre public Vorbehalte wird angenommen, dass sie fast allen Rechtsordnungen bekannt sind und sich den Schutz eines meist als unantastbar beschriebenen Kernbereichs der eigenen Rechtsordnung vorbehalten.[1126] Damit beziehen sich ordre public Vorbehalte als Kollisionsregelungen nicht nur auf die Kollision sich widersprechender Regelungen, sondern insbesondere auf die Kollision von Regelungen aus verschiedenen Rechtsordnungen oder Rechtsebenen.

Betrachtet man vor dem Hintergrund der Kollisionsregelung durch ordre public Vorbehalte die Ergebnisse der abgrenzenden Wirkung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze[1127], drängt sich die Frage auf, inwiefern diese mit dem Begriff des ordre public Vorbehalts in Verbindung stehen. Den Begriff des ordre public – die öffentliche Ordnung oder public policy[1128] – kennen sowohl die Rechtsebenen des Völkerrechts als auch die des nationalen Rechts. Seine Relevanz für das Unionsrecht und für die einseitige Lösung der Kollisionslage zwischen Unionsrecht und Völkerrecht ist prima facie nicht völlig auszuschließen. Nicht nur hat das *EuG* in *Kadi I* Bezug auf diesen Begriff genommen.[1129] Auch wurde im Gutachtenverfahren 2/13 zum geplanten Beitritt zur EMRK die Thematik eines unionsrechtlichen ordre public von *GA Kokott* angesprochen.[1130] Zudem hat *Kadelbach* die Argumentation mit der Grundrechtecharta in *Kadi I* als Einsatz

1126 Vgl. *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 5; *Kegel/Schurig*, Internationales Privatrecht, 9. A., 2004, S. 516.

1127 Supra Kapitel C.

1128 *Frey/Pfeifer,* EuR 2015, S. 721 ff.; zum Begriff im Kontext des IPR *Kropholler*, Internationales Privatrecht, 6. A., 2006, § 36 I.

1129 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 277; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 226; dazu supra Kapitel B. I. 1. b).

1130 GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 168 ff.; dazu bereits supra Kapitel B. IV. 1.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

einer „ordre public objection“[1131] bezeichnet, allerdings ohne nähere Begründung.[1132]

Trotz dieser vereinzelten Nennungen eines unionsrechtlichen ordre publics bleibt offen, wie ein solcher zu charakterisieren ist. Wegen ihrer abgrenzenden Wirkung könnten die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze den oder einen Teil eines unionsrechtlichen ordre public bilden. Zur Klärung dieser Frage soll zunächst der Begriff des order public Vorbehalts eingeordnet werden (II.). Anschließend geht es um die Gemeinsamkeiten der verschiedenen ordre public Vorbehalte (III.) Auf Basis der Einordnung soll dann geprüft werden, inwieweit die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze mit dem Begriff eines ordre public Vorbehalts zutreffend und hilfreich bezeichnet werden können (IV.).

II. Begriffs- und Artenvielfalt des ordre public Vorbehalts

Das rechtliche Konzept des ordre public ist vielschichtig und wird in verschiedenen Kontexten verwand. Dabei herrscht ein gewisser „terminologischer Wildwuchs“[1133]. Zur Durchdringung der Vorbehaltsfunktion des ordre public ist daher zunächst begrifflich zwischen dem ordre public, der öffentlichen Ordnung selbst, und dem Vorbehalt zu seinen Gunsten zu unterscheiden. Gewiss wird mit dem ordre public häufig der Vorbehalt assoziiert, der gegenüber dem durch Kollisionsnormen berufenen Recht oder gegenüber der Anerkennung eines ausländischen Urteils oder Schiedsspruchs angewandt wird.[1134] Allerdings verdeutlichen die geschriebenen ordre public Vorbehalte,[1135] dass sich die geschützten Inhalte der Vorbehalte erst aus dem ordre public der jeweiligen Rechtsordnung schöpfen. Der ordre public besteht also nicht nur oder automatisch aus der Vorbehaltswirkung gegenüber fremden Rechtsordnungen. Der ordre public einer Rechtsordnung bezieht sich vielmehr allgemein auf die Regelungen, die konstituierend für den Konsens der Rechtsgenossen der jeweiligen Rechtsordnung sind. Die Regelungen stellen das Minimum an Homogeni-

---

1131 *Kadelbach*, in: den Heijer/van der Wilt (Hrsg.), Netherlands Yearbook of International Law 2015, S. 147, 156, Fn. 48.
1132 *Kadelbach*, a. a. O.
1133 *Völker*, Zur Dogmatik des ordre public, 1998, S. 252.
1134 *Thoma*, Die Europäisierung und die Vergemeinschaftung des nationalen ordre public, 2007, S. 1 ff.
1135 Vgl. Art. 45 Abs. 1 lit. a) EuGVO, Art. 21 Rom I-VO.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

tät dar, das zur Erhaltung dieser Rechtsordnung notwendig ist.[1136] Bereits diese Erhaltungsfunktion impliziert jedoch, dass die Regelungen auch gegenüber den Erhalt gefährdenden Situationen wirken sollen. Diese Wirkung in Gestalt des Vorbehalts hängt also – trotz ihrer möglichen Trennung vom ordre public selbst – stark mit dem ordre public zusammen.

Als ausdrücklicher Vorbehalt ist der ordre public häufig relevant im Rahmen des IPR und des IZVR. Darüber hinaus kommt der Terminus aber auch auf der Ebene des Unionsrechts und des Völkerrechts vor. Um die Vielzahl verschiedenartiger ordre public Vorbehalte besser erfassen zu können, soll im Folgenden zwischen der Rechtsquelle, die den Vorbehalt gewährt, und der Rechtsordnung, zugunsten deren ordre public der Vorbehalt wirkt, unterschieden werden. Hinzu kommt, dass die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze an den Schnittstellen zwischen der Unionsrechtsordnung und dem Völkerrecht wirken. Daher soll auch die Einordnung des Begriffs des ordre public Vorbehalts anhand der einzelnen Ebenen des Mehrebenensystems untersucht werden. Das umfasst sowohl die nationale (1.) und die völkerrechtliche Ebene (2.) als auch das Europarecht im weiteren und engeren Sinne (3.).

1. Der Begriff des ordre public Vorbehalts auf innerstaatlicher Ebene

Im Kontext der nationalen Rechtsordnungen spielt der ordre public Vorbehalt zunächst eine wichtige Rolle im Bereich des internationalen Privatrechts und des internationalen Zivilverfahrensrecht.

a) Kollisionsrechtlicher ordre public

Für das deutsche IPR ist ein ordre public Vorbehalt in Art. 6 EGBGB verankert.[1137] Er wird als kollisionsrechtlicher, internationaler oder auch ma-

---

1136 Vgl. *Mosler*, Revista Española de Derecho Internacional 1968, S. 523, 532; zur Begriffsvielfalt des ordre public auch *de Lange*, Erasmus Law Review 2007, Vol. 1, Issue 1, S. 3, 7 ff.

1137 Art. 6 EGBGB lautet: „Eine Rechtsnorm eines anderen Staates ist nicht anzuwenden, wenn ihre Anwendung zu einem Ergebnis führt, das mit wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts offensichtlich unvereinbar ist. Sie ist insbesondere nicht anzuwenden, wenn die Anwendung mit den Grundrechten unvereinbar ist." Lex specialis zu Art. 6 EGBGB ist beispielsweise Art. 48 EGBGB.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

teriellrechtlicher ordre public Vorbehalt bezeichnet.[1138] Der Vorbehalt dient der Durchsetzung innerstaatlicher Wertvorstellungen gegenüber an sich anwendbarer fremder Normen, deren „Anwendung als unerträglich empfunden wird".[1139] Er entfaltet seine Vorbehaltswirkung zugunsten der Wertvorstellungen der nationalen Rechtsordnung und ist in ihr auch normiert. Der materiellrechtliche ordre public Vorbehalt ist gleichzeitig nach außen gerichtet, denn er wird bei der Anwendung ausländischen Rechts im Inland angewandt. Daher wird er auch als ordre public international bezeichnet.[1140] Dabei richtet sich der internationale ordre public Vorbehalt gegen die Anwendung der Norm im konkreten Fall.[1141] Vom international ausgerichteten materiellrechtlichen ordre public wird der interne ordre public unterschieden. Letzterer umfasst das innerstaatlich zwingende Recht (ius cogens).[1142]

b) Anerkennungsrechtlicher und vollstreckungsrechtlicher ordre public

Im deutschen IZVR spricht man vom verfahrensrechtlichen oder synonym vom anerkennungs- und vollstreckungsrechtlichen ordre public.[1143] Er sorgt dafür, dass die unverzichtbaren Grundsätze des inländischen Verfahrensrechts im Rahmen der Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Urteile geschützt werden.[1144] Er ist von der Rechtsquelle her – wie der kollisionsrechtliche ordre public – also nationales Recht. Dabei ist er nach außen gerichtet, das heißt er wirkt gegenüber fremdem Recht. Daher ist er

---

1138 Zur „Begriffsaufsplitterung" in der Diskussion um Inhalte und Funktionen von ordre public-Klauseln *Völker,* Zur Dogmatik des ordre public, 1998, S. 28 und 252 ff.

1139 *Kropholler,* Internationales Privatrecht, 6. A., 2006, § 36 I.

1140 Vgl. *von Hein,* in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 8. Den kollisionsrechtlichen ordre public des Art. 6 EGBGB dagegen als ordre public interne einstufend *Frey/Pfeifer,* EuR 2015, S. 721, 728. Zur geringen „terminologischen Not" der Unterscheidung zwischen ordre public interne und international *Völker,* Zur Dogmatik des ordre public, 1998, S. 28, 254 ff.

1141 Vgl. *Kropholler,* Internationales Privatrecht, 6. A., 2006, § 36 II.

1142 Vgl. *Kropholler,* Internationales Privatrecht, 6. A., 2006, § 36 I; *Rauscher,* Internationales Privatrecht, 4. A., 2012, Rn. 587.

1143 *Völker,* Zur Dogmatik des ordre public, 1998, S. 28, 252 ff.; *Rauscher,* Internationales Privatrecht, 4. A., 2012, Rn. 602.

1144 *Jüngst,* Der europäische verfahrensrechtliche ordre public – Inhalt und Begrenzung, 2013, S. 9.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

ordre public international und mithin liberaler als der ordre public interne, welcher die gesamten innerstaatlich zwingenden Normen erfasst.[1145] Innerhalb des anerkennungsrechtlichen ordre publics wird zur weiteren Differenzierung gelegentlich zwischen den materiellrechtlichen und verfahrensrechtlichen Aspekten unterschieden.[1146] Seine Normierung findet der anerkennungsrechtliche ordre public beispielsweise in § 328 Abs. 1 Nr. 4 ZPO. Bezogen auf das Vollstreckungsverfahren ist der ordre public in § 722, 723 Abs. 2 iVm. § 328 Abs. 1 Nr. 4 ZPO normiert. Im Bereich der Anerkennung und Vollstreckung von Schiedssprüchen ist der ordre public Vorbehalt in § 1059 Abs. 2 Nr. 2 lit. b ZPO verankert.

Auch die Bestimmungen über die Zusammenarbeit über Strafsachen kennen den ordre public Vorbehalt. In § 73 IRG werden in Satz 1 die wesentlichen Grundsätze der deutschen Rechtsordnung als ordre public Vorbehalt genannt. Satz 2 rekurriert als Grenze darüberhinaus auch auf die Grundsätze, die in Art. 6 EUV (Nizza, heute teilweise Art. 2 und Art. 6 EUV (Lissabon)) als Grenze der Leistung von Rechtshilfe verankert sind.

c) Nationales Verfassungsrecht gegenüber dem Unionsrecht

Das Grundgesetz formuliert keinen ausdrücklichen ordre public Vorbehalt gegenüber fremdem Recht. Mit Blick auf das Völkerrecht und das Europarecht beschreibt es sich ausdrücklich als offen.[1147] Gleichzeitig schützt Art. 79 Abs. 3 GG als sogenannte Ewigkeitsgarantie jedoch bestimmte Einrichtungen und Normen des Grundgesetzes als Verfassungskern vor Änderungen.[1148] Vom Wortlaut her erfolgt der Schutz dieses Verfassungskerns

---

1145 Vgl. *Jüngst,* Der europäische verfahrensrechtliche ordre public – Inhalt und Begrenzung, 2013, S. 12 f.

1146 *Völker,* Zur Dogmatik des ordre public, 1998, S. 252 f. Im materiellrechtlichen Bereich des annerkennungsrechtlichen ordre public wird weiterhin danach unterschieden wie intensiv der ordre public wirkt. Im Rahmen des Erkennnisverfahrens greift er demnach vollständig, im Rahmen des Anerkennungs- und Vollstreckungsverfahrens wirkt er hingegen abgeschwächt. Zu diesem abgeschwächten ordre public atténué *Jüngst,* Der europäische verfahrensrechtliche ordre public – Inhalt und Begrenzung, 2013, S. 15 f.

1147 Vgl. Präambel des Grundgesetzes, Art. 1 Abs. 2 GG, Art. 9 Abs. 2, Art. 25 GG, Art. 26 GG, Art. 59 Abs. 2 GG, Art. 100 Abs. 2 GG, Art. 23 Abs. 1 GG, Art. 24 Abs. 1 bis 3 GG; vgl. *Herdegen*, in: Maunz/Dürig (Hrsg.), GG Kommentar, 77. EL, Art. 25, Rn. 6.

1148 *Badura,* Staatsrecht, 6. A., 2015, F, Rn. 64 ff.; *Herdegen*, in: Maunz/Dürig (Hrsg.), GG Kommentar, 77. EL, Art. 79, Rn. 1 f., 60 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

lediglich gegenüber Verfassungsänderungen. Den Schutzgedanken hat das *BVerfG* durch seine Identitätskontrolle allerdings auch auf das Verhältnis des Grundgesetztes zur Unionsrechtsordnung übertragen.[1149] Demnach prüft das *Bundesverfassungsgericht*, „ob die durch Art. 79 Abs. 3 GG für unantastbar erklärten Grundsätze bei der Übertragung von Hoheitsrechten durch den deutschen Gesetzgeber oder durch eine Maßnahme von Organen, Einrichtungen und sonstigen Stellen der Europäischen Union berührt werden".[1150] In der Literatur wird diese verfassungsrechtlich nicht normierte Identitätskontrolle, die auch als Identitätsvorbehalt bezeichnet wird,[1151] als ordre public Vorbehalt verstanden.[1152] Dies passt insoweit, als dass die Identitätskontrolle nicht nur vorbeugend gegenüber geplanten Rechtsakten, sondern gerade abwehrend eingesetzt wird.[1153] Sie führt zur Unanwendbarkeit und wirkt im Einzelfall.[1154] Auch ein Verstoß gegen den klassischen kollisionsrechtlichen ordre public Vorbehalt führt zur Unanwendbarkeit.[1155] Demgegenüber hat das *BVerfG* selbst die Bezeichnung ordre public Vorbehalt nicht gewählt, sondern die richterrechtlich entwickelte Identitätskontrolle lediglich mit dem ordre public des Völkervertragsrechts verglichen.[1156] Soweit die Ausübung der Identitätskontrolle als Anwendung eines verfassungsrechtlichen ordre public Vorbehalts verstanden wird, fällt jedoch im Vergleich zu den Vorbehalten des Kollisions- und Anerkennungsrechts auf, dass der Identitätsvorbehalt gerade bezüglich seiner Vorbehaltswirkung gegenüber der anderen Rechtsordnung nicht nor-

---

1149 BVerfGE 123, 267, 353, Rn. 240 ff. – *Vertrag von Lissabon*; BVerfGE 134, 366, 384, Rn. 27 ff. – *OMT-Beschluss*; BVerfGE 126, 286, 302, Rn. 55 – *Honeywell*; BVerfG, Beschluss vom 15. Dezember 2015 – 2 BvR 2735/14 – Rn. 41 ff. – *Europäischer Haftbefehl*; BVerfG, Urteil vom 21. Juni 2016 – 2 BvR 2728/13 – Rn. 121, 136 ff. – *OMT-Urteil* m. w. N.

1150 BVerfG, Urteil vom 21. Juni 2016 – 2 BvR 2728/13 – Rn. 138 – *OMT-Urteil.*

1151 *Burchardt,* ZaöRV 2016, S. 527, 528 ff. Auch das Bundesverfassungsgericht spricht vereinzelt von einem Identitätsvorbehalt: BVerfGE 125, 260, 324, Rn. 218 – *Vorratsdatenspeicherung*.

1152 Von „Vorbehaltsfunktion" und „ordre public Kontrolle" spricht *Ohler*, in *Isensee/Kirchhof,* HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238 Rn. 6, 8, 18, 38.

1153 *Reinbacher/Wendel,* EuGRZ 2016, S. 333, 334. Kritisch zur Identitätskontrolle, auch in ihrer Abwehrfunktion *Ingold,* AöR 2015, S. 1, 27 ff.

1154 BVerfG, Beschluss vom 15. Dezember 2015 – 2 BvR 2735/14 – Rn. 43, 49 – *Europäischer Haftbefehl.*

1155 Vgl. *von Hein*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 211.

1156 BVerfGE 123, 267, 400, Rn. 340 – *Vertrag von Lissabon*; dazu infra Kapitel E. II. 2. b).

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

miert ist. Kommt es für den Rechtsbegriff des ordre public Vorbehalts gerade auf seine Vorbehaltswirkung gegenüber dem Recht einer anderen Rechtsordnung an, so hinkt die Verknüpfung von Art. 79 Abs. 3 GG mit dem Begriff des ordre public Vorbehalts insoweit, als dass die Vorschrift diese Vorbehaltswirkung gerade nicht im Wortlaut niederlegt.

In ähnlicher Weise wird auch der Rechtsprechung des Supreme Court des Vereinigten Königreichs ein Identitätsvorbehalt des nationalen Verfassungsrechts gegenüber dem Unionsrecht entnommen.[1157]

Ein Unterschied zwischen den ordre public Vorbehalten des IPR und IZVR und solchen Vorbehalten des nationalen Verfassungsrechts gegenüber dem Unions- oder Völkerrecht liegt jedoch in der Bindungskonstellation. Nationale Rechtsordnungen sind zwar gewillt,[1158] nicht aber per se verpflichtet, in einem bestimmten Maße über ihr IPR und IZVR fremdem Recht zur Anwendung zu verhelfen.[1159] Hingegen liegt im Fall nationalverfassungsrechtlicher ordre public Vorbehalte gegenüber der Umsetzung oder Anwendung von Unions- oder Völkerrecht aus völkerrechtlicher Perspektive eine völkerrechtliche Bindung der nationalen Verfassungsordnung vor. Vor dem Hintergrund, dass Rechtsordnungen im Mehrebenensystem auf Kooperation und Koordination angewiesen sind, sind nationalverfassungsrechtliche ordre public Vorbehalte gegenüber dem Unions- oder Völkerrecht also besonderen Begründungsanforderungen ausgesetzt.

d) Zusammenfassung

Die klassische Erscheinungsform des ordre public Vorbehalts liegt im innerstaatlichen Recht im Bereich des internationalen Privatrechts und des internationalen Verfahrensrechts. Dabei entfaltet er im Einzelfall Vorbehaltswirkung zugunsten unverzichtbarer innerstaatlicher Wertvorstellungen gegenüber an sich anwendbarer fremder Normen. In beiden Rechtsbereichen ist der Vorbehalt in der nationalen Rechtsordnung normiert und schützt auch den ordre public dieser Rechtsordnung. Dabei ist der Vorbe-

---

1157 Bezugnehmend auf die Entscheidung *HS2* (Supreme Court, R (HS2 Action Alliance Ltd) v Secretary of State for Transport [2014] UKSC 3, UKSC 2013/0172) *Kaiser,* EuR 2016, S. 593, 597 ff.

1158 *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 3.

1159 Klassisch ist in diesem Zusammenhang die Aussage „kein Staat dürfe stets nur eigenes Recht anwenden", *Kegel/Schurig*, Internationales Privatrecht, 9. A., 2004, S. 15, ebenso *Kropholler,* Internationales Privatrecht, 6. A., 2006, § 8 I.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

halt auf die Anwendung des fremden Rechts im Inland gerichtet. Neben den geschriebenen wird auch mit ungeschriebenen ordre public Vorbehalten operiert. Dies zeigt das Beispiel der Identitätskontrolle, die das *BVerfG* zugunsten der Verfassungsidentität des Grundgesetzes als Vorbehalt gegenüber dem Unionsrecht anwendet.

2. Der Begriff des ordre public Vorbehalts auf völkerrechtlicher Ebene

Die Völkerrechtsordnung kennt den Begriff des ordre public in verschiedenen Ausgestaltungen. Er wird auch hier teilweise als internationaler ordre public bezeichnet.[1160] Er beschreibt dann, ebenso wie unter der Bezeichnung völkerrechtlicher ordre public, die besondere Einstufung wichtiger, fundamentaler Grundsätze innerhalb der Ebene des Völkerrechts, die die Völkerrechtsgemeinschaft schützen und ihre Ordnung gewährleisten.[1161] Der völkerrechtliche ordre public umfasst zudem denjenigen Teil des Völkerrechts, den die Mitglieder der Völkerrechtsgemeinschaft respektieren müssen, „ohne sich dagegen auf den eigenen nationalen Ordre public berufen zu dürfen".[1162] Damit kommt dem ordre public eine Vorbehaltswirkung zugunsten einzelner Teile der Völkerrechtsordnung zu. Zu diesem Begriff des völkerrechtlichen, internationalen ordre public passt auch die Bezeichnung des ordre public universel, teilweise synonym ordre public vraiment international genannt, unter dem man den Vorbehalt zum Schutz internationaler Interessen gegenüber nationalen Interessen versteht.[1163] Außerdem wird der Begriff des völkerrechtlichen ordre public im

---

1160 *Von Arnauld*, Völkerrecht, 2. A., 2014, Rn. 107, 191, 308. Zur international public order *Gebauer*, Ordre public (Public Policy), MPEPIL, 2008, Rn. 2. Die Bezeichnung internationaler ordre public wird auch im Bereich des Kollisionsrechts verwendet, dazu supra Kapitel E. II. 1. a).

1161 *Kokott*, in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 73; *Seidl-Hohenveldern*, in: Bernhardt (Hrsg.), Encyclopedia of Public International Law, Vol. 3, 1997, S. 788.

1162 *Mosler*, Revista Española de Derecho Internacional 1968, S. 523, 525; *Jaenicke*, in: Kaiser/von Münch/Jaenicke/Wiethölter (Hrsg.), Internationale und nationale Zuständigkeit im Völkerrecht der Gegenwart, Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 7, 1967, S. 77, 80 ff.

1163 Kritisch zum geringen Gehalt des ordre public universel *Völker*, Zur Dogmatik des ordre public, 1998, S. 282 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Sinne eines Vorbehalts gegenüber nationalen Rechtsordnungen auch im Kontext internationaler Organisationen verwendet.[1164]

Der ordre public auf völkerrechtlicher Ebene ist vom völkerrechtlichen ius cogens, dem zwingenden Völkerrecht (Art. 53 WVK), zu unterscheiden.[1165] Beide Konzepte weisen Schnittmengen auf. So werden beispielsweise Menschenrechtsabkommen zwar zum völkerrechtlichen internationalen ordre public,[1166] jedoch lediglich Kerngewährleistungen dieser Abkommen zum ius cogens gezählt.[1167] Zudem wird das Bestehen eines völkerrechtlichen ordre public teilweise damit begründet, dass dieser ordre public das ius cogens als anerkanntes zwingendes Völkerrecht beinhalte.[1168] Der völkerrechtliche ordre public ist demnach weiter als das völkerrechtliche ius cogens.

Mit diesen allgemeinen Bezeichnungen eines ordre public auf der völkerrechtlichen Ebene ist jedoch noch nicht alles zur Rolle des ordre public als Vorbehalt gesagt. Zur klareren Bezeichnung des ordre public Vorbehalts auf völkerrechtlicher Ebene ist es hilfreich die einzelnen Völkerrechtsquellen zu betrachten.

a) Völkervertragsrecht

Relevant ist der Begriff des ordre public auf völkerrechtlicher Ebene insbesondere im Bereich des Völkervertragsrechts. Hier ist sowohl denkbar, dass erstens Pflichten aus unterschiedlichen völkerrechtlichen Verträgen kolli-

---

1164 *Mosler*, Revista Española de Derecho Internacional 1968, S. 523, 525.

1165 Mit der genauen Untersuchung des ius cogens befasst sich auch die International Law Commision, siehe dazu *Tladi*, Fourth report of the *Special Rapporteur*, (71th session of the ILC (2019)), A/CN.4/727, https://legal.un.org/ilc/guide/1_14.shtml, zuletzt am 02.11.2020.

1166 *Von Arnauld*, Völkerrecht, 2. A., 2014, Rn. 107, 191, 308.

1167 *Von Arnauld*, Völkerrecht, 2. A., 2014, Rn. 308. *Kokott*, in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 89; *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 32.

1168 *Jaenicke*, in: Kaiser/von Münch/Jaenicke/Wiethölter (Hrsg.), Internationale und nationale Zuständigkeit im Völkerrecht der Gegenwart, Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 7, 1967, S. 77, 82 ff, 96; dazu kritisch *Ipsen*, Völkerrecht, 6. A., 2014, § 16, Rn. 37, 38. Zum Verhältnis zwischen ius cogens und völkerrechtlichem ordre public auch *Kokott*, in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 75, 85 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

dieren als auch, dass sich zweitens völkervertragsrechtliche Verpflichtungen einzelnen Verpflichtungen aus den Rechtsordnungen der Vertragsparteien entgegenstehen.

Der erste Fall, dass völkervertragliche Verpflichtungen kollidieren, erscheint als äußerst selten.[1169] Ihr Vorkommen und damit die Notwendigkeit von Kollisionsregelungen kann jedoch nicht von vorneherein ausgeschlossen werden.[1170] Hier ist es denkbar, dass ein völkerrechtlicher ordre public Vorbehalt zugunsten einer der beiden völkervertragsrechtlichen Regelungen greift. Dieser ordre public ist dann jedoch nicht gegen die Anwendung einer fremden Rechtsordnung gerichtet.[1171] Eine besondere Stellung nimmt bei einem solchen ordre public wegen seiner Normierung in Art. 53 WVK das ius cogens ein. Die Begriffe des ordre public und des ius cogens decken sich nicht, der völkerrechtliche ordre public wird weiter verstanden.[1172] Die hier interessierende Vorbehaltswirkung des völkerrechtlichen ordre public Vorbehalts soll sich nach *Kokott* jedoch nur zugunsten des ius cogens auswirken.[1173]

Im zweiten Fall wird den Parteien im völkerrechtlichen Vertrag gelegentlich ein Vorbehalt zur Vertragsabweichung eingeräumt.[1174] Der Vorbehalt ermächtigt die Vertragsparteien völkervertragsrechtliche Verpflichtungen unter gewissen Bedingungen einzuschränken.[1175] Auch diese Vorbehalte werden als völkervertragliche ordre public Vorbehalte bezeichnet. *Ohler* unterscheidet dabei anhand der Voraussetzungen drei Spielarten. Er differenziert zwischen ordre public Vorbehalten im Bereich des Kollisionsrechts, Vorbehalten als Ausnahmeregelungen und Notstandsklauseln.[1176] Diese Vorbehalte und Notstandsklauseln greifen zugunsten der Rechtsord-

---

1169 Vgl. *Krajewski*, Völkerrecht, 2017, § 4 Rn. 94 ff.; *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 12.

1170 Vgl. *Krajewski*, Völkerrecht, 2017, § 4 Rn. 94 ff.

1171 *Kokott*, in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 76.

1172 *Mosler*, Revista Española de Derecho Internacional 1968, S. 523, 532.

1173 *Kokott*, in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 76 f.

1174 Zum Beispiel Art. 22 des Haager Kinderschutzübereinkommen vom 19.10.1996 (BGBl 2009 II S. 602), dazu *von Hein*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 44. Mit Blick auf die WTO und Art. XX lit. a GATT *Kau*, EuZW 2017, S. 293, 294 m. w. N.

1175 *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 23.

1176 *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 27 f.; als Beispiele für Vorbehalte im Bereich des Kollisions-

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

nung der meist staatlichen Vertragsparteien. Dabei schöpft sich der jeweilige Vorbehalt aus der nationalen Rechtsordnung und fungiert als Grenze der völkervertraglichen Bindung. Ein Beispiel hierfür bildet das New Yorker UN-Übereinkommen (UNÜ)[1177] über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche. Darin ist in Artikel V Abs. 2 lit. b) UNÜ der anerkennungsrechtliche ordre public Vorbehalt des Anerkennungsstaates geregelt.[1178] Der durch das Völkerrecht gewährte ordre public Vorbehalt schöpft den Inhalt seiner Vorbehaltswirkung in diesem Fall aus den nationalen Rechtsordnungen. Dies ist ein Beispiel für die Verschränkung der Rechtsebenen im Bereich des völkervertragsrechtlichen ordre public Vorbehalts. Die völkervertragsrechtlichen ordre public Vorbehalte der vorgenannten Beispiele wirken also nicht zugunsten völkervertragsrechtlicher Regelungen. Vielmehr wird den Vertragsparteien durch den Völkerrechtsvertrag ein ordre public Vorbehalt gewährt, der sich aus der jeweiligen staatlichen Rechtsordnung schöpft.

Die Bezeichnung des ordre public Vorbehalts im Bereich des Völkervertragsrechts kann also noch präzisiert werden. Es gibt einerseits den völkerrechtlichen ordre public Vorbehalt zugunsten völkerrechtlicher Regelungen und andererseits den zugunsten der Rechtsordnungen der Vertragsparteien.

b) Vergleich des BVerfG mit dem ordre public des Völkervertragsrechts

Auf den völkervertragsrechtlichen ordre public zugunsten von Regelungen aus den Rechtsordnungen der Vertragsparteien weist prominent das *Bundesverfassungsgericht* in seiner *Lissabon*-Entscheidung hin.[1179] Das *BVerfG*

---

rechts nennt er Art. 13 Haager Übereinkommen über die Zustellung gerichtlicher und außergerichtlicher Schriftstücke im Ausland in Zivil- und Handelssachen vom 15.11.2965 (BGBl 1977 II, S. 1435); als Beispiel für Vorbehalte als Ausnahmeregelungen führt er Art. XIV lit. a GATS (BGBl 1994 II, S. 1643) und Art. 8 Abs. 1 TRIPS. (BGBl 1994 II, S. 1730) auf; als Beispiel für Notstandsklauseln nennt er Art. 4 Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte vom 19.2.1966 (BGBl 1973 II, S. 1534) und Art. 15 EMRK.

1177 United Nations Treaty Series Volume 330, No 4739.

1178 Art. V Abs. 2 lit. b) des UNÜ lautet: „2. Recognition and enforcement of an arbitral award may also be refused if the competent authority in the country where recognition and enforcement is sought finds that: (b) The recognition or enforcement of the award would be contrary to the public policy of that country"; vgl. *Saenger,* in: Saenger (Hrsg.), ZPO, 7. A., § 1061 ZPO, Rn. 15.

1179 Vgl. BVerfGE 123, 267, 400, Rn. 340 – *Vertrag von Lissabon.*

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

vergleicht dabei drei Fälle: Die Konzeption des völkervertragsrechtlichen ordre public Vorbehalts einerseits wird andererseits mit der Anwendung seiner Identitätskontrolle und der Anwendung der Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* verglichen.[1180] Offenbar nimmt das *BVerfG* eine Ähnlichkeit der jeweiligen Kollisionslage an, die zur Übertragbarkeit der Vorbehaltswirkung für die eigene Rechtsebene führt. Denn das *BVerfG* geht davon aus, dass der Umgang mit der Kollisionslage in allen drei Fällen vergleichbar ist. Dieser Umgang bestehe darin, dass in einem „Grenzfall" der „Selbstbehauptung" das Gericht die eigene „Identität als Rechtsgemeinschaft über die ansonsten respektierte Bindung" stelle.[1181] Diese Rechtsfigur sei als völkervertragsrechtlicher ordre public Vorbehalt bekannt.

Der Vergleich des *BVerfG* verdeutlicht, dass es auch außerhalb der Kollisionen zwischen dem Unionsrecht und dem mitgliedstaatlichen Recht Argumentationsmuster gibt, einseitig Kollisionen durch Vorbehalt aufzulösen. Für den Vorbehalt rekurriert das *BVerfG* auf den Begriff ordre public, ohne allerdings genau zu erläutern, woraus sich die Vergleichbarkeit im Fall des Völkervertragsrechtes ergibt. Worin im Fall eines völkervertragsrechtlichen ordre public Vorbehalts die zu wahrende Identität zu suchen ist, eröffnet das *BVerfG* nicht. Hervorzuheben ist außerdem die Einschätzung, der Vergleich entspräche „bei einem konstruktiven Umgang auch der Idee von nicht strikt hierarchisch gegliederten politischen Ordnungszusammenhängen".[1182] Dies verdeutlicht das Grundverständnis des *BVerfG* vom Mehrebenensystem. Für den Begriff des ordre public Vorbehalts im Völkerrecht unterstreicht das Urteil des *BVerfG* insgesamt, dass die Rechtsfigur des ordre public Vorbehalts, wie im Völkerrecht, zur Auflösung offenbar ähnlicher Kollisionslagen zwischen Rechtsebenen herangezogen werden kann. Die Begrifflichkeit bietet sich daher auch für das Verhältnis der Unionsrechtsordnung zum Völkerrecht an.[1183]

Auffallend ist, dass das *BVerfG* offenbar nicht davon ausgeht, dass der völkervertragsrechtliche ordre public Vorbehalt zugunsten der Rechtsord-

---

1180 BVerfGE 123, 267, 400, Rn. 340 – *Vertrag von Lissabon.* Das *BVerfG* spricht nicht von den Verfassungsgrundsätzen nach *Kadi I*. Es zitiert jedoch den Fall *Kadi I* und umschreibt die Anwendung der Verfassungsgrundsätze als Vorbehalt „wonach dem völkerrechtlichen Geltungsanspruch einer Resolution des Sicherheitsrats der Vereinten Nationen grundlegende Rechtsprinzipien der Gemeinschaft entgegengehalten werden können".

1181 BVerfGE 123, 267, 400, Rn. 340 – *Vertrag von Lissabon.*

1182 BVerfGE 123, 267, 400, Rn. 340 – *Vertrag von Lissabon.*

1183 Vgl. die Andeutung dazu von *van Rossem*, in: Wessel/Blockmans (Hrsg.), Between Autonomy and Dependence, 2013, S. 13, 31.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

nung einer Vertragspartei im völkerrechtlichen Vertrag ausdrücklich eingeräumt werden muss. Während dies im Beispiel des UNÜ durch Artikel V Abs. 2 lit. b) UNÜ geschieht,[1184] betrachtet das *BVerfG* die Situation allein aus der Perspektive der Rechtsordnung der Völkervertragspartei. Natürlich können die Gründungsverträge der EU nicht ohne weiteres mit dem UNÜ verglichen werden. Für die Benutzung des Terminus des völkervertraglichen ordre public, wie ihn das *BVerfG* vornimmt, muss jedoch differenziert werden. Ein durch eine (völkerrechtliche) Rechtsordnung eingeräumter Vorbehalt zu Lasten dieser Rechtsordnung ist jedenfalls rechtssicherer anwendbar als ein ungeschriebener Vorbehalt.

c) Völkergewohnheitsrecht

Das Völkergewohnheitsrecht kennt das Konzept eines ordre public in seiner Funktion als Vorbehalt für die staatliche Rechtsordnung wohl nicht.[1185] Allerdings werden in der Literatur die Parallelen zu den Regelungen des völkergewohnheitsrechtlich anerkannten Notstands betont.[1186] Ähnlich zur Situation eines ordre public Vorbehalts wird im Falle des Notstands den Staaten völkergewohnheitsrechtlich unter gewissen Umständen zugestanden, aufgrund von Gefahren für ihre „wesentlichen Interessen" völkerrechtswidrig zu handeln, Art. 25 Abs. 1 Entwurf zur Staatenverantwortlichkeit der ILC.[1187] Der Vergleich zum Notstand ist gerade deshalb interessant, da auch der AEUV in Art. 347 AEUV eine Notstandsregelung kennt, auf die wiederum die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze angewendet werden können.

d) Völkerrechtliche Aufladung der innerstaatlichen ordre public Vorbehalte

Ferner kann der völkerrechtliche ordre public, der unmittelbar nur für Völkerrechtsubjekte gilt, von dem innerstaatlichen, kollisionsrechtlichen

1184 Vgl. supra Kapitel E. II. 2. a).
1185 *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 30.
1186 *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 31.
1187 Anlage zur Resolution der UN-Generalversammlung Nr. 56/83 vom 12.12.2001.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

ordre public unterschieden werden, der unter Rückgriff auf das Völkerrecht ausgelegt wird.[1188] Im Fall des Rückgriffs auf das Völkerrecht wird der völkerrechtliche ordre public als Vorbehalt nicht auf der Ebene des Völkerrechts relevant, sondern gelangt über die Brücke der staatlichen ordre public Vorbehalte zur Anwendung gegenüber dem dieser Rechtsordnung fremden Recht.[1189] Damit wird das Völkerrecht bei der Anwendung und Konkretisierung der nationalen order public Vorbehalte, gerade im Bereich des IPR und IZVR, relevant. Das wird insbesondere für das ius cogens und völkerrechtlich bindende Menschenrechte angenommen.[1190] Durch die Beachtung des völkerrechtlichen ius cogens und einzelner völkerrechtlicher Menschenrechte vermeidet der jeweilige Staat Völkerrechtsverletzungen. Der nationale ordre public Vorbehalt wird dabei völkerrechtlich aufgeladen beziehungsweise ausgefüllt.[1191] Ein Beispiel mit Blick auf regionales Völkerrecht ist der Einfluss der EMRK auf die mitgliedstaatlichen ordre public Vorbehalte.[1192]

e) Zusammenfassung

Der ordre public wird im Völkerrecht in verschiedenen Begrifflichkeiten und in unterschiedlichen Konstellationen verwendet. Häufig geht es dabei um die Abgrenzung und den Schutz bestimmter, besonders wichtiger völkerrechtlicher Vorschriften gegenüber anderen Vorschriften. Wird der ordre public dabei in einer Kollisionssituation thematisiert, erscheint er als

---

1188 *Kokott*, in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 73 f.

1189 *Jaenicke*, in: Kaiser/von Münch/Jaenicke/Wiethölter (Hrsg.), Internationale und nationale Zuständigkeit im Völkerrecht der Gegenwart, Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 7, 1967, S. 77, 81 ff.

1190 *Kokott*, in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 92 ff., 99 ff.; *von Hein*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 146 f.

1191 *Kokott*, in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 92 ff.

1192 Vgl. *von Hein*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 153. Auch der *EuGH* akzeptiert, dass die EMRK die ordre public Vorbehalte der Mitgliedstaaten auflädt, EuGH, Rs. C-7/98 (Krombach/Bamberski), ECLI:EU:C:2000:164, Slg. 2000, I-1935, Rn. 22; dazu *Canor*, in: Calliess (Hrsg.), Liber Amicorum für Torsten Stein, 2015, S. 475, 490.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Vorbehalt. Ordre public Vorbehalte kennt das Völkerrecht in geschriebener und ungeschriebener Form. Damit wird deutlich, dass die Rechtsfigur der ordre public Vorbehalte nicht nur im Bereich staatlicher Rechtsordnung Anwendung findet. Während der geschriebene Vorbehalt immerhin hinsichtlich seiner Existenz Rechtssicherheit schafft, bleibt der ungeschriebene Vorbehalt meist unscharf. Hervorzuheben ist, dass der ungeschriebene, völkervertragsrechtliche ordre public Vorbehalt nach der Beschreibung des Bundesverfassungsgerichts der Identitätskontrolle ähnelt.

Mit Blick auf das Mehrebenensystem kennt das Völkerrecht nicht nur den Vorbehalt des völkerrechtlichen, internationalen ordre public sondern akzeptiert an einzelnen Stellen ausdrücklich ebenenübergreifend die ordre public Vorbehalte anderer, nicht völkerrechtlicher Rechtsquellen. Daher ist es hilfreich zwischen der Rechtsquelle, die den ordre public Vorbehalt gewährt, und der Rechtsquelle, zu deren Gunsten der Vorbehalt wirkt, zu unterscheiden. So wird beispielsweise im UNÜ der ordre public Vorbehalt von der völkerrechtlichen Rechtsquelle gewährt, gegen die er sich richtet, wobei er sich inhaltlich aus der geschützten, staatlichen Rechtsordnung schöpft.

3. Der Begriff des ordre public Vorbehalts auf europarechtlicher Ebene

Auch auf der Ebene des Europarechts ist der Begriff des ordre public Vorbehalts in verschiedenen Ausgestaltungen und in unterschiedlichen Rechtsbereichen relevant. Das betrifft nicht nur das Unionsrecht, also Europarecht im engeren Sinne, sondern insbesondere mit Blick auf die EMRK auch das Europarecht im weiteren Sinne. Zunächst soll es um den Begriff des ordre public im Bereich des Europarechts im engeren Sinne gehen (a und b). Anschließend wird der Fokus auf das Europarecht im weiteren Sinne ausgeweitet (c). Auch für den Bereich des Europarechts ist die Unterscheidung relevant, durch welche Rechtsordnung der ordre public gewährt wird und zugunsten welcher Rechtsordnung er wirkt.

a) Unionsrechtliche Aufladung der mitgliedstaatlichen ordre public Vorbehalte

Auf der unionsrechtlichen Ebene spielt der Begriff des ordre public zunächst in den harmonisierten Vorschriften zum IPR und IZVR eine Rolle. Soweit das Kollisionsrecht durch die Union harmonisiert wurde, finden

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

sich in den jeweiligen Verordnungen Vorschriften zum kollisionsrechtlichen ordre public Vorbehalt. So beispielsweise in Art. 21 Rom I-VO,[1193] Art. 26 Rom II-VO[1194] sowie Art. 12 Rom III-VO.[1195] Das harmonisierte europäische Zivilverfahrensrecht kennt den ordre public Vorbehalt beispielsweise in der EuGVO.[1196] Dort regelt Art. 45 Abs. 1 lit. a) EuGVO den ordre public Vorbehalt des um Anerkennung einer Entscheidung ersuchten Mitgliedstaates. Dieser mitgliedstaatliche ordre public Vorbehalt findet sich ebenfalls in Art. 23 lit. a) Brüssel IIa-VO[1197] und Art. 33 EUInsVO.[1198] Einzelne Verordnungen zur Vollstreckung von Titeln aus anderen Mitgliedstaaten verzichten jedoch in bestimmten Fällen generell auf ordre public Vorbehalte.[1199] Darüber hinaus trifft auch die Richtlinie zur Freizügigkeit[1200] in den Art. 27 ff. Regelungen zur Beschränkung des Einreise- und Aufenthaltsrechts von Unionsbürgern über einen ordre public Vorbehalt. Dieser Vorbehalt wirkt zugunsten der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen.

1193 Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Juni 2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom I).

1194 Verordnung (EG) Nr. 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Juli 2007 über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom II).

1195 Verordnung (EU) Nr. 1259/2010 des Rates vom 20. Dezember 2010 zur Durchführung einer Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich des auf die Ehescheidung und Trennung ohne Auflösung des Ehebandes anzuwendenden Rechts.

1196 Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen.

1197 Verordnung (EG) Nr. 2201/2003 des Rates vom 27. November 2003 über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1347/2000.

1198 Verordnung (EU) Nr. 848/2015 des europäischen Parlaments und Rates vom 20. Mai 2015 über Insolvenzverfahren (Neufassung).

1199 Vgl. *von Hein*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 92, so beispielsweise die EuVTVO (Verordnung (EG) Nr. 805/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. April 2004 zur Einführung eines europäischen Vollstreckungstitels für unbestrittene Forderungen).

1200 Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Für die Bezeichnung der im unionalen IPR und IZVR eingeräumten ordre public Vorbehalte ist die Frage relevant, für welche Rechtsordnung sie eigentlich wirken. Zwar sind die Vorbehalte rechtsquellentechnisch im Unionsrecht verankert und könnten daher als unionsrechtlicher ordre public Vorbehalt bezeichnet werden. Ihre Vorbehaltsfunktion üben sie jedoch nach dem Wortlaut der jeweiligen Vorschriften zunächst für die mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen aus. Präziser sind diese Vorbehalte daher als unionsrechtlich gewährte ordre public Vorbehalte zugunsten der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen zu bezeichnen. Eine pauschale Beschreibung als unionsrechtlicher ordre public würde unklar lassen, dass es der mitgliedstaatliche ordre public ist, der geschützt wird. Eine solche Beschreibung ist daher zu vermeiden.[1201]

Allerdings hat der *EuGH* über die Auslegung der unionsrechtlichen Vorschriften, die den ordre public Vorbehalt einräumen, einen großen Einfluss auf die Anwendung dieser ordre public Vorbehalte.[1202] Daher wird diskutiert, inwiefern die den Mitgliedstaaten eingeräumten Vorbehalte durch unionsrechtliche Gehalte aufgeladen werden.[1203] Ein Beispiel dafür ist die Rechtsprechung des *EuGH* zur Anwendung der ordre public Vorbehalte des harmonisierten IZVR oder auch des Völkerrechtes. Aus den Fällen *Renault/Maxicar*[1204] und *Eco Swiss*[1205] folgt dabei insbesondere, dass der *EuGH* die dem nationalen ordre public zugeschriebenen verfahrensrechtli-

---

1201 Ausführlich zum Streitstand bezüglich eines eigenständigen unionsrechtlichen oder doch nur unionsrechtlich angereicherten nationalen ordre publics *von Hein*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 154 ff. Den gemeinschaftsrechtlichen ordre public ablehnend *Oberhammer/Koller/Slonina*, in: Leible/Terhechte, Europäisches Rechtsschutz- und Verfahrensrecht (EnzEuR Bd. 3), 2014, § 15, Rn. 190.

1202 Bezüglich der Vorbehalte des harmonisierten IPR und IZVR *Gebauer*, Ordre public (Public Policy), MPEPIL, 2008, Rn. 20. Zur Begrenzungsfunktion des Unionsrechts *von Hein*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 170; *Canor*, in: Calliess (Hrsg.), Liber Amicorum für Torsten Stein, 2015, S. 475, 495 f. Bezüglich des Vorbehalts in der Freizügigkeits-Richtlinie *Wollenschläger*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 8, Rn. 134 f.

1203 Vgl. *Thoma*, Die Europäisierung und die Vergemeinschaftung des nationalen ordre public, 2007, S. 196 ff.

1204 EuGH, Rs. C-38/98 (Renault/Maxicar), ECLI:EU:C:2000:225, Slg. 2000, I-2973; betroffen war der ordre public Vorbehalt aus dem IZVR.

1205 EuGH, Rs. C-126/97 (Eco Swiss), ECLI:EU:C:1999:269, Slg. 1999, I-3055; betroffen war der ordre public Vorbehalt aus dem New Yorker UN-Übereinkommen (UNÜ) über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schieds-

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

chen Vorbehalte um „wesentliche Werte" des Unionsrechts ergänzt und ausgestaltet.[1206] Nach *Eco Swiss* gehört zu diesen wesentlichen Werten oder grundlegenden Bestimmungen, die über den nationalen ordre public der Mitgliedstaaten als Vorbehalt wirken, auch das EU-Kartellverbot aus Art 85 EG (Amsterdam) bzw. jetzt Art. 101 AEUV.[1207] Die ordre public Vorbehalte, die dem mitgliedstaatlichen Forum gewährt werden, sind also vom Unionsrecht mit beeinflusst. Für das Unionsrecht wesentliche Werte werden durch diese ordre public Vorbehalte über die Brücke des Anwendungsvorrangs der Unionsregelungen mit geschützt. Insofern wird im Bereich des IZVR überzeugend der europäische verfahrensrechtliche ordre public als eine unionsrechtliche Ausprägung des jeweiligen nationalen verfahrensrechtlichen ordre public verstanden.[1208] Der unionsrechtliche Aspekt ist dabei nicht, dass der ordre public in einer Verordnung normiert ist. Vielmehr ist nach *Eco Swiss* der vom mitgliedstaatlichen Gericht anwendbare Vorbehalt inhaltlich um wesentliche unionsrechtliche Werte erweitert.[1209] Rechsquellentechnisch sind diese Werte insbesondere im Primärrecht zu verorten.[1210] Unabhängig von der Frage, worauf diese unionsrechtliche Aufladung oder Erweiterung der zuvorderst den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen gewährten ordre public Vorbehalte argumentativ zu stützen ist, kommt es dabei auf einen weiteren Aspekt an. Es ist darauf zu achten, dass die jeweils zur inhaltlichen Erweiterung des mitgliedstaatlichen ordre public Vorbehalts herangezogene Unionsregelungen auch im Rahmen des mitgliedstaatlichen Rechts anwendbar sind. Im Fall *Eco Swiss* war dies durch den klaren Vorrang zugunsten des Unionskartellrechts gegeben. Dagegen kommt es beispielsweise im Bereich der Unionsgrund-

---

sprüche, United Nations Treaty Series Volume 330, No 4739. Zu diesem Urteil bereits supra Kapitel B. V. 5. c).

1206 *Jüngst*, Der europäische verfahrensrechtliche ordre public – Inhalt und Begrenzung, 2013, S. 28.

1207 Vgl. EuGH, Rs. C-126/97 (Eco Swiss), ECLI:EU:C:1999:269, Slg. 1999, I-3055, Rn. 36 ff.

1208 *Jüngst*, Der europäische verfahrensrechtliche ordre public – Inhalt und Begrenzung, 2013, S. 55, auch S. 177: „europäischer verfahrensrechtlicher ordre public in Form einer nationalen Vorbehaltsklausel [...], welche mit unionsrechtlichen und daher eben auch menschenrechtlichen Elementen „aufgeladen" ist" und S. 118.

1209 In *Eco Swiss* war darüberhinaus der ordre public Vorbehalt durch das Völkerrecht gewährt, es ging um den ordre public Vorbehalt aus dem New Yorker UN-Übereinkommen (UNÜ).

1210 Vgl. *von Hein*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 161.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

rechte entscheidend darauf an, dass sie jeweils auch über die Brücke der mitgliedstaatlichen ordre public Vorbehalte anwendbar sind (Art. 51 Abs. 1 Satz 1 GRC).[1211]

Eine Beschreibung als alleinstehender europarechtlicher ordre public mit Vorbehaltswirkung geht im Übrigen auch in den Fällen fehl, in denen Schiedssprüche nach der *EuGH*-Rechtsprechung von mitgliedstaatlichen Gerichten deshalb aufzuheben sind, da sie gegen mitgliedstaatliche ordre public Vorbehalte verstoßen, die unionsrechtlich angereichert sind.[1212] Dabei handelt es sich weniger um genuin „europarechtliche"[1213] ordre public Vorbehalte, als mehr um einzelne unionale Sachmaterien, die über die nach mitgliedstaatlichem Recht von nationalen Gerichten angewandten ordre public Vorbehalte Anwendung finden. Welche Teile des Unionsrechts und in welchem Umfang dazu gehören, ist indes unklar. Jedenfalls in Betracht kommen nach *Eco Swiss* das Wettbewerbsrecht und nach *Mostaza Claro*[1214] das Verbraucherschutzrecht.[1215]

Der ordre public Vorbehalt, der inhaltlich durch Unionsrecht beeinflusst wird, bleibt also der mitgliedstaatliche.[1216] Nur der Inhalt dieses ordre public wird – wie das gesamte mitgliedstaatliche Recht – durch das Unionsrecht beeinflusst. Selbst wenn sich ein fester Kanon an unionalen Rege-

---

1211 Auf die Anwendbarkeit nicht eingehend: EuGH, C-619/10 (Trade Agency/Seramico), ECLI:EU:C:2012:531, Rn. 47 ff. In dem Urteil bleibt offen, ob der *Gerichtshof* den mitgliedstaatlichen ordre public um das in Rede stehende Grundrecht aus Art. 47 GRC inhaltlich erweitert, oder ob er zur Beschreibung des Inhalts des mitgliedstaatlichen ordre public lediglich auf das Grundrecht *im Sinne von* Art. 47 GRC verweist. Schon die Vorlagefrage hatte ausdrücklich Bezug auf das Grundrecht aus Art. 47 GRC genommen. Zur daher fragwürdigen Einschätzung, der *EuGH* entnehme „den Gehalt des mitgliedstaatlichen ordre public" aus der Charta *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238 Rn. 36.

1212 EuGH, Rs. C-126/97 (Eco Swiss), ECLI:EU:C:1999:269, Slg. 1999, I-3055, Rn. 37; EuGH, Rs. C-168/05 (Mostaza Claro/Centro Móvil), ECLI:EU:C:2006:675, Slg. 2006, I-10421, Rn. 35; EuGH, Rs. C-40/08 (Asturcom/Rodríguez Nogueira), ECLI:EU:C:2009:615, Slg. 2009, I-9579, Rn. 59.

1213 Von einem „europarechtlichen ordre public" sprechen *Koehler/Müller*, in: Leible/Terhechte, Europäisches Rechtsschutz- und Verfahrensrecht (EnzEuR Bd. 3), 2014, § 26, Rn. 79 f.

1214 EuGH, Rs. C-168/05 (Mostaza Claro/Centro Móvil), ECLI:EU:C:2006:675, Slg. 2006, I-10421.

1215 *Koehler/Müller*, in: Leible/Terhechte, Europäisches Rechtsschutz- und Verfahrensrecht (EnzEuR Bd. 3), 2014, § 26, Rn. 80.

1216 Vgl. *von Hein*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 160.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

lungen herausbilden sollte, die im Rahmen der mitgliedstaatlichen ordre public Vorbehalte angewandt werden, so handelte es ich dabei doch nicht um einen genuin unionsrechtlichen Vorbehalt. Denn ohne die dem mitgliedstaatlichen Gericht eingeräumte Möglichkeit den eigenen ordre public einzuhalten, könnte auch das Unionsrecht auf diese Weise nicht angewandt werden. Dies ist gerade verfahrensrechtlich relevant. Denn besteht beispielsweise im mitgliedstaatlichen Verfahrensrecht keine Kontrollmöglichkeit durch einen nationalen ordre public, können nach dem beschriebenen Mechanismus auch die wesentlichen unionsrechtlichen Gehalte nicht zur Überprüfung des anzuerkennenden Urteils oder Schiedsspruchs angelegt werden. Wenn daher in Folge der genannten Rechtsprechung von einem unionsrechtlichen, verfahrensrechtlichen ordre public gesprochen wird, dann stellt dieser lediglich eine Ergänzung der unionsrechtlich oder auch völkerrechtlich gewährten Vorbehalte dar. Diese werden aber inhaltlich und verfahrensrechtlich über die mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen angewandt.[1217] Das gemeinsame Merkmal dieses ordre public Vorbehalts ist dabei, dass er in allen Mitgliedstaaten durch das Unionsrecht aufgeladen wird.[1218]

Von einem genuin unionsrechtlichen ordre public Vorbehalt sollte daher nur gesprochen werden, wenn der Vorbehalt ohne den Umweg über die den Mitgliedstaaten eingeräumten Vorbehalte greifen würde. In diese Richtung scheint die Verwendung des Begriffs durch *van Rossem* zu gehen. Er schlägt für die Kadi-Situation vor, anhand eines ordre public oder der Identität der Union zu bestimmen, ob die Grenze (völker-)vertraglicher Bindung erreicht sei.[1219] Dabei bleibt aber bis auf den Verweis auf Art. 2 EUV offen, wie ein solcher ordre public oder gar die Identität der EU definiert und operationalisiert werden kann.[1220]

1217 Ähnlich *Jüngst,* Der europäische verfahrensrechtliche ordre public – Inhalt und Begrenzung, 2013, S. 118.

1218 Zum gemeineuropäischen ordre public *Föhlisch,* Der gemeineuropäische *ordre public*, 1997, S. 27 f.

1219 *Van Rossem,* in: Wessel/Blockmans (Hrsg.), Between Autonomy and Dependence, 2013, S. 13, 32.

1220 *Van Rossem* konstantiert zudem, dass der *EuGH* in *Kadi I* und *Intertanko* die Chance verpasst hat einen möglichen ordre public zu definieren, *van Rossem,* in: Wessel/Blockmans (Hrsg.), Between Autonomy and Dependence, 2013, S. 13, 32 ff. und 40.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

b) Die öffentliche Ordnung als Vorbehalt in den EU-Verträgen

Die unionsrechtlichen Verträge in der deutschen Sprachfassung kennen den Begriff des ordre public nicht. Demgegenüber kommt er in der französischen Fassung häufig vor.[1221] Die Nutzung des Begriffs im Französischen korrespondiert mit der Verwendung der öffentlichen Ordnung in der deutschen Sprachversion.[1222] In der englischen Sprachfassung wird die öffentliche Ordnung teilweise mit „order"[1223] und teilweise mit „public policy"[1224] übersetzt. Im Bereich der Grundfreiheiten, also der Art. 36, 45 Abs. 3, 52 Abs. 1, 65 Abs. 1 lit. b) AEUV wirkt die öffentliche Ordnung als Schrankenregelung.[1225] Wegen der Vorbehaltswirkung werden die Schrankenregelungen der Grundfreiheiten daher, soweit sie sich auf die öffentliche Ordnung der Mitgliedstaaten beziehen, als ordre public Vorbehalt beschrieben.[1226] Ähnlich wie bei den harmonisierten Vorschriften zum IPR und IZVR wirkt der Vorbehalt gegenüber dem Unionsrecht, hier den Grundfreiheiten, und zugunsten der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen. Die Durchsetzung der Grundfreiheiten ist dem eng und autonom ausgelegten Vorbehalt der öffentlichen Ordnung im Sinne der Schrankenregelungen ausgesetzt.[1227] Wie im Fall der Anwendung der Vorbehalte im IPR und IZVR wird die Anwendung der im Unionsrecht gewährten Schrankenregelungen durch die Auslegung des *EuGH* mitbestimmt.[1228] Im Bereich der Grundfreiheiten hegt der *EuGH* den mitgliedstaatlichen ordre public Vorbehalt deutlich ein. Der *EuGH* verlangt für die Berufung auf den ordre public Vorbehalt bei den Grundfreiheiten, dass eine tatsächliche und hinreichend schwere Gefährdung vorliegt, die ein aus Unionsperspek-

1221 Vgl. Art. 4 Abs. 2 EUV, Art. 36, 45 Abs. 3, 52 Abs. 1, 65 Abs. 1 lit. b), 72, 202, 276, 347 AEUV der französischen Fassung.
1222 Vgl. Art. 4 Abs. 2 EUV, Art. 36, 45 Abs. 3, 52 Abs. 1, 65 Abs. 1 lit. b), 72, 202, 276, 347 AEUV der deutschen Fassung.
1223 „maintaining law and order" für „maintenir l'ordre public" bzw. die „Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung", Art. 4 Abs. 2 EUV, vgl. auch Art. 72, 276, 347 AEUV der englischen Fassung.
1224 Vgl. Art. 36, 45 Abs. 3, 52 Abs. 1, 65 Abs. 1 lit. b), 202 AEUV der englischen Fassung.
1225 *Corthaut,* EU Ordre Public, 2012, S. 79 ff., *Frey/Pfeifer,* EuR 2015, S. 721, 729 ff.
1226 Vgl. *Frey/Pfeifer,* EuR 2015, S. 721, 729 ff.
1227 EuGH, Rs. C-36/02 (Omega), ECLI:EU:C:2004:614, Slg. 2004, I-9609, Rn. 30.
1228 Vgl. nur EuGH, Rs. C-36/02 (Omega), ECLI:EU:C:2004:614, Slg. 2004, I-9609, Rn. 30.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

tive legitimes Grundinteresse der Gesellschaft berührt.[1229] Zur Bestimmung des mitgliedstaatlichen Grundinteresses räumt die Rechtsprechung den Mitgliedstaaten einen Spielraum ein und lässt den ordre public Vorbehalt nur zu, soweit seine Anwendung verhältnismäßig ist.[1230]

Außer den Schrankenregelungen des Rechts der Grundfreiheiten werden auch weitere Vorschriften der Verträge mit dem Begriff des ordre public der Mitgliedstaaten in Verbindung gebracht. So ist von der Union nach Art. 4 Abs. 2 S. 2 EUV generell und nach Art. 72, 276 AEUV in bestimmten Politikbereichen die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung in den und durch die Mitgliedstaaten zu beachten.[1231] Dadurch wird zum einen der mitgliedstaatliche ordre public zur Sicherung der Friedens- und Ordnungsfunktion des Staates anerkannt.[1232] Denn schon nach dem Wortlaut des Art. 4 Abs. 2 EUV bildet die öffentliche Ordnung ein Beispiel für die „grundlegenden Funktionen des Staates". Zum anderen kommt es durch die unionsrechtlich gewährte Wahrung des ordre publics zu einem gewissen Einfluss der Unionsrechtsordnung auf den mitgliedstaatlichen ordre public.[1233] Dies könnte zur deutlichen Herausbildung eines gemeineuropäischen, also allen Mitgliedstaaten gleich auszulegenden Schutzes des mitgliedstaatlichen ordre public führen.[1234] Denn nach Art. 4 Abs. 2 EUV und Art. 72 AEUV wird durch das Unionsrecht ein Vorbehalt zugunsten der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen gewährt. Der Vorbehalt aus Art. 4 Abs. 2 EUV übernimmt dabei wegen seines allgemeinen Wortlauts eine grundlegende Rolle als Vorbehalt zwischen der Unionsrechtsordnung und den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen.[1235] Der *EuGH* gewährt die-

---

1229 EuGH, Rs. C-438/14 (Bogendorff von Wolffersdorff), ECLI:EU:C:2016:401, Rn. 67, 71; EuGH, Rs. C-36/02 (Omega), ECLI:EU:C:2004:614, Slg. 2004, I-9609, Rn. 30.

1230 EuGH, Rs. C-438/14 (Bogendorff von Wolffersdorff), ECLI:EU:C:2016:401, Rn. 68, 72.

1231 „maintenir l'ordre public"/ "le maintien de l'ordre public"; „maintaining [law and] order"/ "maintenance of [law and] order".

1232 *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 13.

1233 Schließlich legt der *EuGH* den Begriff der nationalen Identität autonom aus, *Haratsch*, EuR 2016, S. 131, 134 ff.

1234 *Kotzur*, in: Leible/Terhechte, Europäisches Rechtsschutz- und Verfahrensrecht (EnzEuR Bd. 3), 2014, § 5, Rn. 14.

1235 Dazu *Canor*, in: Calliess (Hrsg.), Liber Amicorum für Torsten Stein, 2015, S. 475, 476 f., 482 f., 494 ff.; *Haratsch*, EuR 2016, S. 131, 140 f.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

sen Vorbehalt dann auch zulasten der unionsrechtlichen Verpflichtungen der Mitgliedstaaten.[1236]

Überdies wird auch Art. 2 EUV als „harter Kern der Unionsrechtsordnung" mit dem Begriff des ordre public in Verbindung gebracht.[1237] Im Gegensatz zu den zuvor genannten Vorschriften sieht der Wortlaut des Art. 2 EUV einen Vorbehalt zugunsten der Werte aber gerade nicht vor. Zudem folgt anders als aus Art. 4 Abs. 2 EUV aus dem Wortlaut von Art. 2 EUV nicht, ob und gegenüber welchen Regelungen die Werte als Vorbehalt herangezogen werden können. Die begriffliche Verknüpfung der Regelung des Art. 2 EUV mit einem ordre public wird indes auch an anderer Stelle deutlich. So hat etwa der deutsche Gesetzgeber im Rahmen der Gesetzesbegründung von § 73 IRG,[1238] auf Art. 6 EUV (Nizza) Bezug genommen und Art. 6 EUV (Nizza) als europäischen ordre public bezeichnet.[1239] Art. 6 EUV (Nizza) normiert in Absatz 1 teilweise die Werte des heutigen Art. 2 EUV (Lissabon). Auf diese bezog sich der *EuGH* in *Kadi I* zur Bestimmung der Verfassungsgrundsätze.[1240] Darüber hinaus wird auch der Unionsrechtsordnung insgesamt, ähnlich wie den nationalen Rechtsordnungen, ein ordre public zugeschrieben.[1241] Dabei geht es dann aber meist weniger um die Vorbehaltswirkung im Kollisionsfall, sondern mehr um die Bestimmung eines relativ weiten Kanons an geschützten Werten des Gemeininteresses, die in verschiedenen Konstellationen relevant werden können.

1236 EuGH, Rs. C-391/09 (Runevič-Vardyn und Wardyn), ECLI:EU:C:2011:291, Slg. 2011, I-3787, Rn. 86; EuGH, Rs. C-202/11 (Las), ECLI:EU:C:2013:239, Rn. 26.

1237 *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 33.

1238 § 73 IRG regelt die Grenzen der Rechtshilfe und damit den ordre public Vorbehalt im Rahmen des Gesetzes über die Internationale Rechtshilfe in Strafsachen.

1239 BT-Drs. 15/1718, S. 11, 14, 15 (Gesetzentwurf zum Europäischen Haftbefehlsgesetz), im Anschluss an die dortige Wortwahl *Reinbacher/Wendel*, EuGRZ 2016, S. 333, 334, Fn. 75 m. w. N.

1240 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303.

1241 Dazu ausführlich *Corthaut*, EU Ordre Public, 2012, S. 34 ff., sowie S. 39 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

c) Ordre public und Europarecht im weiteren Sinne

Der Begriff des ordre public ist nicht nur im Unionsrecht, also dem Europarecht im engeren Sinne, relevant. Er kommt auch im Bereich des Europarechts im weiteren Sinne vor. Das Europarecht im weiteren Sinne umfasst das Recht aller europäischer Organisationen, also nicht nur die Unionsrechtsordnung, sondern auch das Recht der EMRK, der EFTA, der OSZE oder der OECD.[1242] Auf dieser Rechtsebene wird gelegentlich von einem gemeinschaftlichen ordre public,[1243] einem europäischen ordre public,[1244] einem im Vergleich zum Völkerrecht regionalen ordre public,[1245] einem gemeineuropäischen Standard für den ordre public,[1246] einem ordre public communautaire[1247] oder einem ordre public européen[1248] gesprochen. Nicht immer wird dabei deutlich, ob sich mit diesen Begriffen lediglich auf das Europarecht im engeren Sinne oder auch im weiteren Sinne bezogen wird.

Mit Hilfe der leicht unterschiedlichen Begrifflichkeiten werden häufig gemeinsame Standards eines regionalen ordre publics im Bereich des Europarechts im weiteren Sinne bezeichnet. Dabei ist zu berücksichtigen, dass es dabei nicht nur um den ordre public als einen Vorbehalt geht, sondern auch um die Bestimmung eines allgemeinen ordre public für den Bereich des Europarechts im weiteren Sinne. Mit Blick auf die damaligen europäischen Gemeinschaften und den Vertragsgemeinschaften des Europarats

---

1242 Vgl. *Haratsch/Koenig/Pechstein*, Europarecht, 10. A., 2016, Rn. 2.

1243 *Mosler*, Revista Española de Derecho Internacional 1968, S. 523 ff.

1244 *Jaenicke*, in: Kaiser/von Münch/Jaenicke/Wiethölter (Hrsg.), Internationale und nationale Zuständigkeit im Völkerrecht der Gegenwart, Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 7, 1967, S. 77, 125; *Kokott*, in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 74 f.; *Gebauer*, Ordre public (Public Policy), MPEPIL, 2008, Rn. 21 („European public policy"); *von Hein*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 156.; BT-Drs. 15/1718, S. 11, 14, 15 (Gesetzentwurf zum Europäischen Haftbefehlsgesetz), im Anschluss an den Wortlaut des Gesetzesentwurfs *Reinbacher/Wendel*, EuGRZ 2016, S. 333, 338.

1245 *Jaenicke*, in: Kaiser/von Münch/Jaenicke/Wiethölter (Hrsg.), Internationale und nationale Zuständigkeit im Völkerrecht der Gegenwart, Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 7, 1967, S. 77, 125.

1246 *Föhlisch*, Der gemeineuropäische *ordre public*, 1997, S. 27 f., 47 ff.

1247 *Thoma*, Die Europäisierung und die Vergemeinschaftung des nationalen ordre public, 2007, S. 127, 155.

1248 *Tomuschat*, EuGRZ 2003, S. 95 ff. (im Titel); *Colombi Ciacchi*, ZERP-Diskussionspaper 1/2008, S. 1, 4 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

hat beispielsweise *Mosler* einen gemeinschaftlichen ordre public herausgearbeitet.[1249] Dessen Funktionen erschöpfen sich indes nicht in der eines Vorbehalts, von dem im Kollisionsfall das nationale Recht der Mitgliedstaaten nicht abweichen kann. Vielmehr nehme der gemeinschaftliche ordre public auch die Rolle eines gemeinsamen Standards an Rechtsregeln ein, den die Mitglieder der Rechtsgemeinschaft verwirklichen müssen.[1250]

Daneben wird der Begriff des ordre public im europarechtlichen Kontext auch oft im Bezug auf die EMRK verwendet.[1251] So wird beispielsweise die Verhinderung der Auslieferung an einen nichteuropäischen Drittstaat, in welchem dem Angeklagten die Todesstrafe drohte, als Ausdruck des durch die EMRK konkretisierten europäischen ordre public beschrieben.[1252] Zudem rekurriert auch der *EuGH* immer wieder auf die EMRK, weshalb diese als Teil eines europäischen ordre public verstanden wird.[1253] Die Bezugnahme auf die EMRK bezieht sich dabei insbesondere auf die Auslegung der den Mitgliedstaaten gewährten ordre public Vorbehalte im harmonisierten IZVR.[1254] Parallel dazu rekurrieren zunehmend auch mitgliedstaatliche Gerichte zur Auslegung der ordre public Vorbehalte des harmonisierten IZVR (und IPR) auf die EMRK und damit „übernationale" Wertvorstellungen.[1255]

1249 *Mosler*, Revista Española de Derecho Internacional 1968, S. 523, 532 f.

1250 *Mosler*, Revista Española de Derecho Internacional 1968, S. 523, 533. Inhaltlich leitet *Mosler* die Vorbehaltsfunktion des gemeinschaftlichen ordre public im Bereich des damaligen Gemeinschaftsrechts aus dem Fall *Costa/ENEL* (EuGH, Rs. 6/64 (Costal/ENEL), ECLI:EU:C:1964:66, Slg. 1964, 1249, 1269) ab.

1251 Vgl. *Colombi Ciacchi*, ZERP-Diskussionspaper 1/2008, S. 1, 4 ff. mit Verweis auf die Wortwahl „ordre public européen" des EGMR im Urteil EGMR 788/69, Österreich/Italien, ECLI:CE:ECHR:1961:0111DEC000078860, 1961, 139, 141; vgl. *Tomuschat,* EuGRZ 2003, S. 95 ff.

1252 *Kokott,* in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 74 f. (Fall Söring: EGRM, Soering/United Kingdom, ECLI:CE:ECHR:1989:0707JUD001403888).

1253 *Kokott,* in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 75 f.

1254 *Gebauer,* Ordre public (Public Policy), MPEPIL, 2008, Rn. 21; Urteil EuGH, Rs. C-7/98 (Krombach/Bamberski), ECLI:EU:C:2000:164, Slg. 2000, I-1935, Rn. 23; EuGH, Rs. C-38/98 (Renault/Maxicar), ECLI:EU:C:2000:225, Slg. 2000, I-2973, Rn. 28.

1255 *Oberhammer/Koller/Slonina,* in: Leible/Terhechte, Europäisches Rechtsschutz- und Verfahrensrecht (EnzEuR Bd. 3), 2014, § 15, Rn. 189.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

d) Zusammenfassung

Im Bereich des Europarechts im engen und weiten Sinne lässt also ebenfalls ein terminologischer Wildwuchs zum Begriff des ordre public Vorbehalts konstatieren. Wichtig erscheint dabei, dass das Unionsrecht den ordre public Vorbehalt der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen nicht nur achtet (Art. 4 Abs 2 EUV), sondern ihn häufig auch ausdrücklich einräumt. Die Vorbehalte zugunsten der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen finden sich dabei nicht nur im Bereich des harmonisierten IPR und IZVR, sondern auch als Schrankenregelungen der Grundfreiheiten oder an anderen Stellen im Primärrecht und Sekundärrecht. Die als ordre public Vorbehalte bezeichneten Regelungen wirken zwar zugunsten der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen, ihre Wirkung wird aber durch die Auslegung der Unionsvorschriften durch den *EuGH* eingehegt. Gleichwohl wäre es verkürzt, diese ordre public Vorbehalte als unionsrechtlich oder europarechtlich zu beschreiben, ohne zu betonen, dass sie Vorbehalte der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen bilden. Ansonsten bestünde die Gefahr, den geschützten ordre public der Mitgliedstaaten mit einem der Unionsrechtsordnung zu verwechseln. Ein einheitlicher, unionsrechtlicher ordre public Vorbehalt sollte durch die Rom I- und II-Verordnungen gerade nicht geschaffen werden.[1256]

Dagegen geht es um die Suche nach der Bestimmung eines möglichen ordre public des Unionsrechts, wenn die Werte des Art. 2 EUV mit dem Begriff des ordre public für die Unionsrechtsordnung verknüpft werden. Anders als Art. 4 Abs. 2 EUV wird durch den Wortlaut von Art. 2 EUV jedoch nicht deutlich, ob und gegenüber welcher Rechtsordnung die Werte als Vorbehalt herangezogen werden können. Die Vielzahl der Vorschriften der Unionsrechtsordnung, die mit dem Begriff des ordre public Vorbehalts in Verbindung gebracht werden, zeigt, dass es den unzweideutigen Begriff eines unionsrechtlichen ordre public Vorbehalts nicht gibt. Blickt man hingegen auf den durch die Vorbehalte geschützten ordre public, lassen sich die mitgliedstaatlichen, unionsrechtlich aufgeladenen ordre public von einem genuin unionsrechtlichen ordre public unterscheiden. Für letzteren gibt Art. 2 EUV Anhaltspunkte. Wieder wird deutlich, dass die Rechtsfigur des ordre public Vorbehalts nicht auf staatliche Rechtsordnungen beschränkt ist.

1256 *Von Hein*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 26.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

III. Gemeinsame Merkmale der ordre public Vorbehalte

Mit dem Begriff des ordre public Vorbehalts wird also in verschiedenen Rechtsgebieten sowohl auf nationaler als auch auf völkerrechtlicher und europarechtlicher Ebene operiert. Im Folgenden sollen die gemeinsamen Merkmale der beleuchteten ordre public Vorbehalte herausgestellt werden, um sie anschließend mit den Charakteristika der Verfassungsgrundsätze vergleichen zu können. Mit Blick auf die in Kapitel C herausgearbeiteten abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts scheinen die zuvor beleuchteten ordre public Vorbehalte dabei zwei interessante Gemeinsamkeiten zu besitzen. Das betrifft erstens die abweichungsfeste Wirkung, die für die Verfassungsgrundsätze innerhalb der Unionsrechtsordnung festgesellt wurde. Denn damit wird letztlich ein Vorbehalt der Unionsrechtsordnung gegenüber dem Völkerrecht beschrieben. Für den Vergleich der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze mit dem Begriff des ordre public Vorbehalts kommt es also besonders auf die Untersuchung dieser Vorbehaltswirkung an (1.). Zweitens schöpft sich der Inhalt der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze, das verrät bereits die Bezugnahme auf die Verfassung und deren Grundsätze, aus einem Kanon von Vorschriften, die für die Unionsverfassungsordnung besonders sind. Aus ähnlich grundsätzlichen Regelungen schöpft sich der geschützte Inhalt der ordre public Vorbehalte. Daher ist es für den Vergleich der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze mit dem Begriff des ordre public Vorbehalts hilfreich, die Bestimmung des geschützten Inhalts der ordre public Vorbehalte zu beleuchten (2.).

1. Die Wirkung als Vorbehalt

Obwohl die Rechtsfigur des ordre public Vorbehalts in vielen verschiedenen Rechtsordnungen in unterschiedlicher Gestalt Verwendung findet, lassen sich einige grundlegende funktionale Merkmale beschreiben.

a) Vorbehaltswirkung zugunsten einer Rechtsordnung im Einzelfall

Trotz der nicht feststellbaren einheitlichen Konzeption des ordre public Vorbehalts über die Grenzen der verschiedenen Rechtsordnungen hi-

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

naus,[1257] ist den meisten als ordre public Vorbehalt bezeichneten Regelungen ein Charakteristikum zu eigen: Der Vorbehalt wirkt innerhalb der durch ihn geschützten Rechtsordnung zur Durchsetzung der grundlegenden Wertvorstellungen, die der jeweiligen Rechtsordnung immanent sind. Die Vorbehaltswirkung grenzt die Regelungen der eigenen Rechtsordnung gegenüber der jeweils fremden Rechtsquelle ab. Dies gilt für die Vorbehalte im Bereich des nationalen und unionsrechtlichen IPR und IZVR.[1258] Es gilt auch für die Vorbehalte des nationalen Verfassungsrechts[1259] oder der Vorbehalte zugunsten der Rechtsordnungen der Parteien von völkerrechtlichen Verträgen.[1260] Mit dieser Vorbehaltswirkung einher geht jeweils die Rechtsfolge, dass die Regelung, die im Einzelfall gegen die durch Vorbehalt geschützte Regelung verstößt, anders als vorgesehen, nicht angewendet wird.

Allerdings sind die Vorbehalte als Ausnahmen konzipiert, das zeigt die zurückhaltende Formulierung der geschriebenen Vorbehalte.[1261] Die einzelnen Rechtsordnungen gehen also trotz der Festlegung eines Vorbehalts vom Normallfall des Zusammenspiels zwischen der eigenen mit der fremden Rechtsordnung aus. Zudem werden die geschriebenen ordre public Vorbehalte meist explizit restriktiv ausgelegt.[1262] Daher ist der ordre public gerade kein Werkzeug, das gegen die Offenheit und Kooperation der Rechtsordnungen untereinander angewandt wird. Getragen von der Einsicht, dass Rechtsordnungen unterschiedlich sind, erscheinen ordre public Vorbehalte vielmehr als ein Reflex auf die Verwobenheit der Rechtsordnungen. Die Begrenzung auf eine enge, restriktive Auslegung verdeutlicht zudem, dass es bei den Vorbehalten meist nicht darum geht, die eigene Rechtsordnung außerhalb ihrer Kernregelungen über oder gegen andere

---

1257 *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 26.

1258 Supra Kapitel E. II. 1. a), b), 3. a).

1259 Supra Kapitel E. II. 1. c).

1260 Supra Kapitel E. II. 2. a).

1261 Beispielsweise kommt es für Art. 6 EGBGB und Art. 21 Rom I-VO auf die offensichtliche Unvereinbarkeit an. Für Art. 6 EGBGB geht es zudem nur um die wesentliche Grundsätze.

1262 Vgl. beispielsweise für den ordre public Vorbehalt im Bereich der Grundfreiheiten EuGH, Rs. C-36/02 (Omega), ECLI:EU:C:2004:614, Slg. 2004, I-9609, Rn. 30. Für die ordre public Vorbehalte im Bereich des IPR vgl. *von Hein*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 13–15.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Rechtsordnungen zu stellen.[1263] Es ist nicht das fremde Recht als solches, das durch den ordre public Vorbehalt für mit den Kernwerten der jeweiligen Rechtsordnung für unvereinbar erklärt wird. Vielmehr ist es die Anwendung des fremden Rechts innerhalb der Rechtsordnung im Einzelfall, die den ordre public Vorbehalt dieser Rechtsordnung auslöst.[1264] Dazu passt auch, dass normierte ordre public Vorbehalte über die Rechtsfolge des Verstoßes hinaus, also bis auf die Nicht-Anwendung des fremden Rechts im Einzelfall, keine weitere Rechtsfolge festlegen.[1265]

b) Vorbehaltswirkung zugunsten staatlicher und nichtstaatlicher Rechtsordnungen

Geht es um den ordre public Vorbehalt einer nationalen Rechtsordnung, so wird der ordre public als der Teil dieser Rechtsordnung beschrieben, „dessen Geltung durch die Anwendung ausländischen Rechts oder durch die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Gerichts- und Verwaltungsentscheidungen nicht beeinträchtigt werden darf."[1266] Diese Beschreibung spiegelt die Vorbehaltswirkung des ordre public Vorbehalts wieder. Lässt sich wie oben feststellen, dass der Begriff des ordre public Vorbehalts auch in nicht staatlichen Rechtsordnungen Verwendung findet, dann kann auch die Wirkung der Vorbehalte allgemeiner beschrieben werden. Der Vorbehalt schützt mithin den Teil der Rechtsordnung, dessen Geltung durch die Anwendung des Rechts einer anderen Rechtsordnung oder durch die Anerkennung und Vollstreckung von Gerichts- und Ver-

---

1263 Vgl. *Gebauer*, Ordre public (Public Policy), MPEPIL, 2008, Rn. 1: „Thus the concept of ordre public is linked to a basic principle, underlying private international law, that foreign law or foreign decisions in general do have the same value as domestic law or domestic decisions."

1264 *Gebauer*, Ordre public (Public Policy), MPEPIL, 2008, Rn. 11; *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 16; *von Hein*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 117. Im Rahmen der Identitätskontrolle betont auch das *BVerfG*, dass es auf die Prüfung im Einzelfall ankommt: BVerfG, Beschluss vom 15. Dezember 2015 – 2 BvR 2735/14 – Rn. 49, 110 – *Europäischer Haftbefehl.*

1265 Vgl. *von Hein*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 4.

1266 *Jaenicke*, in: Kaiser/von Münch/Jaenicke/Wiethölter (Hrsg.), Internationale und nationale Zuständigkeit im Völkerrecht der Gegenwart, Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 7, 1967, S. 77, 78.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

waltungsentscheidungen aus anderen Rechtsordnungen oder auch eigenem Recht nicht beeinträchtigt werden darf. Kennzeichen der ordre public Vorbehalte ist daher die Vorbehaltswirkung gegenüber der fremden und zugunsten der eigenen Rechtsordnung. Dies gilt nicht nur für die Vorbehalte im Bereich des nationalen, europäischen oder völkerrechtlich normierten IPR und IZRV.[1267] Auch die Vorbehalte, die im Bereich des nationalen Verfassungsrechts, des Völkerrechts oder des Primärrechts als ordre public Vorbehalt beschrieben werden, schützen durch den Vorbehalt Regelungen des eigenen Rechts gegenüber Regelungen aus anderen Rechtsquellen.[1268]

Der ordre public Vorbehalt wirkt also als äußerste Reserve einer Rechtsordnung und als Ergebniskontrolle hinsichtlich der Wirkung fremden Rechts in dieser Rechtsordnung repressiv.[1269] Damit passt er insbesondere bei Kollisionen zwischen Rechtsordnungen, die zwar zur Kooperation miteinander Regelungen kennen, wobei die Kollision aber zum Zeitpunkt der Entscheidung über die Regelungen noch genau nicht absehbar war. Diese Situation trifft nicht nur auf die fortschreitende Integration der EU zu,[1270] sondern passt auch auf die Koordination der Völkerrechtsordnung mit anderen Rechtsordnungen oder die Koordination der Unionsrechtsordnung mit der EMRK.

Dem ordre public Vorbehalt liegt keine feste Vorstellung zum Verhältnis zwischen den kollidierenden Regelungen zugrunde. Einerseits gibt es im Bereich des Völkerrechts ordre public Vorbehalte, die im Kontext eines vertikalen Rangverhältnisses zwischen den Rechtsordnungen diskutiert werden.[1271] Auch liegt dem völkerrechtlichen ordre public Vorbehalt, der für Völkerrechtssubjekte gilt, die Vorstellung zugrunde, dass zwingende Menschenrechte als Teil dieses Vorbehalts anderes Völkerrecht wegen

---

1267 Supra Kapitel E. II. 1. a) und b) (bezüglich nationalem IPR und IZVR), 2. a) (bezüglich Artikel V Abs. 2 lit. b) UNÜ), 3. a) (bezüglich unionsrechtlichem IPR und IZRV).

1268 Supra Kapitel E. II. 1. c) (bezüglich des Identitätsvorbehalts), 2. (bezüglich völkerrechtlicher ordre public Vorbehalte), 3. b) (bezüglich unionsrechtlicher ordre public Vorbehalte), 3. c) (bezüglich ordre public Vorbehalte im Europarecht im weiteren Sinne).

1269 *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 16.

1270 Vgl. *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 19.

1271 *Mosler* spricht von vertikalen Konfliktsituationen zwischen dem Recht einer internationalen Organisation und dem nationalen Recht der Mitgliedstaaten, *Mosler*, Revista Española de Derecho Internacional 1968, S. 523, 525.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

ihres Ranges verdrängen.[1272] Andererseits fußt das IPR und das IZVR, die beide auch ordre public Vorbehalte kennen, auf der Vorstellung, dass fremde Rechtsordnungen gegenüber der eigenen gleichberechtigt sind.[1273] Neben der häufig auftretenden Vorbehaltswirkung gegenüber dem Recht aus einer anderen Rechtsquelle werden ordre public Vorbehalte aber auch zulasten von Recht aus derselben Rechtsquelle angewandt. So schützt im Fall des völkerrechtlichen ordre public Vorbehalts zugunsten völkerrechtlicher Regelungen der Vorbehalt besonders herausgehobene Regelungen gegenüber anderen Regelungen derselben Rechtsordnung.[1274]

c) Unterscheidung zwischen der Rechtsordnung, die den Vorbehalt gewährt und der Rechtsordnung, zugunsten deren ordre publics der Vorbehalt wirkt

Die ordre public Vorbehalte schützen eine Rechtsordnung und schöpfen sich dabei zugleich hauptsächlich aus den Rechtsregelungen, die die Kerngehalte dieser Rechtsordnung ausmachen. Das gilt sowohl für die Vorbehalte im nationalen IPR und IZVR[1275] als auch für einen völkerrechtlichen ordre public für Völkerrechtssubjekte.[1276] Ebenso gilt dies für die Vorbehalte, die das Unionsrecht den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen gewährt.[1277] Auffällig ist dabei, dass die Rechtsordnung, die den Vorbehalt gewährt, nicht zwingend diejenige sein muss, zum Schutz deren ordre public der Vorbehalt wirkt.

Das Mehrebenensystem ist getragen von der Kooperation der Rechtsordnungen untereinander. Es kennt daher Fälle, wie beispielsweise im harmo-

---

1272 *Kokott*, in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 77.

1273 *Gebauer*, Ordre public (Public Policy), MPEPIL, 2008, Rn. 1; *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 9.

1274 Vgl. supra Kapitel E. II. 2. a).

1275 Vgl. supra Kapitel E. II 1. a), b) sowie Kapitel E. II. 2. a); *Gebauer*, Ordre public (Public Policy), MPEPIL, 2008, Rn. 2: „The source of ordre public or internatioanl public policy in that sense of private internatinoal law [meaning the ordre public of a given state] is a national one, even if the ordre public provision at stake derives from an international convention".

1276 Vgl. supra Kapitel E. II. 1. d), zu diesem ordre public Vorbehalt *Kokott*, in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 74 f.

1277 Vgl. zur unionsrechtlichen „Aufladung" der nationalen ordre public Vorbehalte supra Kapitel E. II. 3. b).

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

nisierten IPR und IZVR[1278] oder im UNÜ,[1279] in denen die ordre public Vorbehalte zugunsten kooperierender Rechtsordnungen gewährt werden. Auch die im mitgliedstaatlichen Recht normierten Vorbehalte, bei denen die gewährende und geschützte Rechtsordnung nicht auseinanderfallen, werden in dem Maße durch fremdes Recht beeinflusst, in dem dieses fremde Recht Bestandteil der mitgliedstaatlichen Rechtsordnung ist.[1280] Es kommt damit zu einer Verschränkung zwischen der den Vorbehalt gegenüber ihr selbst gewährenden Rechtsordnung und der geschützten Rechtsordnung. Durch diese Verschränkung erlangt die gewährende Rechtsordnung auch einen gewissen Einfluss auf die Auslegung und Anwendung des Vorbehalts zugunsten der geschützten Rechtsordnung. Im Bereich des Unionsrechts spricht man in dem Zusammenhang häufig von einer unionsrechtlichen Anreicherung oder Aufladung der geschützten mitgliedstaatlichen Gehalte des ordre public.[1281] Dafür ist die unionsautonome Auslegung der durch Unionsrecht den Mitgliedstaaten gewährten Vorbehalte durch den *EuGH* verantwortlich. Die Gewährung des Vorbehalts in einer Rechtsordnung führt also aus Sicht der den Vorbehalt genießenden Rechtsordnung dazu, dass die gewährende Rechtsordnung über den Vorbehalt mitbestimmt. Die Verankerung des Vorbehalts in einer Rechtsordnung zugunsten mehrerer Rechtsordnungen geht im Fall des unional harmonisierten IPR und IZVR einher mit einer Einhegung durch die Notwendigkeit einer einheitlichen Auslegung der Vorbehaltsvorschrift.[1282]

d) Grund für das Bestehen der ordre public Vorbehalte in geschriebener und ungeschriebener Form

Als Begründung für die Funktions- und Wirkungsweise eines ordre public Vorbehalts wird der Schutz „wesentlicher Gehalte der staatlichen inländi-

---

1278 Supra Kapitel E. II. 3. a).

1279 Supra Kapitel E. II. 2. a).

1280 So ist beispielsweise bei der Konkretisierung des Vorbehalts aus Art. 6 EGBGB das Unionsrecht und das Recht der EMRK heranzuziehen, *von Hein,* in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 153.

1281 Vgl. *von Hein*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 114, 154; *Jüngst,* Der europäische verfahrensrechtliche ordre public – Inhalt und Begrenzung, 2013, S. 177.

1282 Vgl. *Gebauer,* Ordre public (Public Policy), MPEPIL, 2008, Rn. 9.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

schen Rechtsordnung“ angeführt.[1283] Mit Blick auf die Vielzahl der herausgearbeiteten ordre public Vorbehalte greift eine etatistisch orientierte Begründung der Funktion von ordre public Vorbehalten jedoch zu kurz. Schließlich wirken die ordre public Vorbehalte auf der Ebene des Völkerrechts und des Europarechts im weiten Sinne ebenfalls als Vorbehalt. Auch diese Vorbehalte schützen gewisse Kerngehalte der jeweiligen Rechtsordnung. In seiner Allgemeinheit passender erscheint es daher, die Begründung der ordre public Vorbehalte darin zu sehen, generell Kerngehalte der jeweiligen Rechtsordnung oder -ebene vor der Einwirkung durch Recht aus einer fremden Quelle zu schützen.

Begründet wird der durch die ordre public Vorbehalte gewährte Schutz innerstaatlicher Kerngehalte mit der Funktion dieser Kerngehalte für die staatliche Rechtsordnung. Die Kerngehalte der innerstaatlichen Rechtsordnung würden es dieser nicht nur ermöglichen die Friedens- und Ordnungsfunktion des Staates zu erfüllen. Der Schutz der staatlichen Rechtsordnung über die Kerngehalte gründet zudem auf der Rolle wesentlicher Teile der Rechtsordnung für die Legitimation und Kontrolle staatlicher Hoheitsgewalt sowie der Gewährung von Freiheiten der einzelnen Bürger.[1284] Diese Rechtfertigung lässt sich grundsätzlich auf die Begründung von ordre public Vorbehalten im außerstaatlichen Kontext übertragen. Zwar kommen den Rechtsordnungen außerhalb der staatlichen Rechtsordnungen ohne Zweifel andere Funktionen zu. Gerade die auf internationalem Recht basierenden Rechtsordnungen setzen die nationalen Rechtsordnungen voraus. Der Ansatzpunkt, das Funktionieren der eigenen Rechtsordnung in gewissen Kernbereichen vor dem Einwirken fremden Rechts zu schützen, kann aber auch außerstaatlichen Rechtsordnungen nicht von vorneherein abgesprochen werden. Besteht dieser Kernbereich aus dem Mandat, das in legitimatorischer Hinsicht die Existenz der Rechtsordnung begründet, kann die Rechtsordnung diesem Kern nicht widersprechen, ohne sich selbst in Frage zu stellen. Das gilt insbesondere dann, wenn eine im hohen Maße ausdifferenzierte Rechtsordnung vorliegt, die jeweils auf andere Rechtsordnungen verweist und auf die durch andere

1283 *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 13.

1284 *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 13, 15.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Rechtsordnungen verwiesen wird.[1285] Kommt in einer solchen Rechtsordnung bestimmten Regelungen eine Begründungs- und Ordnungsfunktion für die Rechtsordnung zu, kann sich diese Rechtsordnung trotz ihrer Offenheit nur soweit offen gegenüber dem Einfluss anderer Rechtsordnungen zeigen, solange dadurch den Regelungen, die die Begründungs- und Ordnungsfunktion erfüllen, nicht widersprochen wird.

Ferner gleicht der ordre public Vorbehalt den „Sprung ins Dunkle" aus, der durch die Anwendung von Recht aus fremder Quelle entsteht.[1286] Durch die Vorbehaltswirkung wird damit eine Balance zwischen der Ungewissheit über das Ergebnis der Anwendung des fremden Rechts im Einzelfall und der generellen Öffnung der eigenen Rechtsordnung für die Anwendung des fremden Rechts erstrebt. Die dabei geschützten Kerninhalte der eigenen Rechtsordnung sind ihr für gewöhnlich derart immanent, dass auch der Vorbehalt zu ihren Gunsten selbst als immanent angesehen wird. Das gilt im Kontext nationaler Rechtsordnungen sowohl für Vorbehalte in geschriebener als auch für solche in ungeschriebener Form.[1287]

Dies zeigt sich auch am Beispiel der ungeschriebenen ordre public Vorbehalte, wie sie für einige Rechtsordnungen explizit oder indirekt vorgeschlagen werden. Während die geschriebenen ordre public Vorbehalte sich zumindest hinsichtlich ihrer Vorbehaltswirkung aus den Regelungen der Rechtsordnung ergeben, gibt es ordre public Vorbehalte auch in ungeschriebener Form.[1288] In diesen Fällen wird insbesondere die Vorbehaltswirkung gegenüber fremden Rechtsordnungen aus dem Wortlaut nicht deutlich. So formuliert beispielsweise die staatliche Rechtsordnung des

---

1285 Vgl. zur Entwicklung eines europäischen ordre public im Bereich des Europarechts im weiten Sinne bereits *Jaenicke*, in: Kaiser/von Münch/Jaenicke/Wiethölter (Hrsg.), Internationale und nationale Zuständigkeit im Völkerrecht der Gegenwart, Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 7, 1967, S. 77, 125 f.

1286 Vgl. *Kokott*, in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 92; *von Hein*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 1.

1287 Im Bezug auf die staatliche Rechtsordnung *Schwarz*, Grundlinien der Anerkennung im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts, 2016, S. 83; *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 13.

1288 *Seidl-Hohenveldern*, in: Bernhardt (Hrsg.), Encyclopedia of Public International Law, Vol. 3, 1997, S. 788. Zur Notwendigkeit der Konkretisierung von ordre public Vorbehalten *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 26.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Grundgesetzes zwar den abweichungsfesten Kern in Art. 79 Abs. 3 GG. Dessen Vorbehaltswirkung gegenüber der Unionsrechtsordnung in Form der Identitätskontrolle folgt jedoch erst aus der teleologischen und systematischen Auslegung dieser Vorschrift gemeinsam mit Art. 23 Abs. 1 GG durch die Rechtsprechung.[1289] Denn der Wortlaut von Art. 79 Abs. 3 GG schützt die Rechtsordnung des Grundgesetzes hinsichtlich der geschützten Grundsätze lediglich vor Änderungen, nicht jedoch vor der Einwirkung der Unionsrechtsordnung selbst.[1290] Dieser Schutz folgt vielmehr aus der teleologischen und systematischen Auslegung der betreffenden Vorschriften. Das Beispiel der Identitätskontrolle zeigt, dass die Rechtsprechung die Vorbehaltswirkung durch teleologische und systematische Auslegung ermittelt und damit einen der Rechtsordnung immanenten ordre public Vorbehalt frei legen kann. Ähnliches lässt sich im Bereich des Völkerrechts beobachten, in dem – vom Bereich des ius cogens abgesehen – scheinbar ohne ausdrückliche geschriebene Verankerung für die Existenz und Begründetheit eines völkerrechtlichen internationalen ordre public mit Vorbehaltswirkung in Kollisionslagen plädiert wird.[1291]

Im Verhältnis der verschiedenen Rechtsordnungen zueinander illustriert der ausdrückliche Verzicht der Normierung eines ordre public Vorbehalts das Vertrauen, das der jeweils anderen Rechtsordnung im jeweiligen Rechtsgebiet beigemessen wird.[1292] Gleichzeitig ist ein beidseitig vereinbarter oder einseitig festgelegter ordre public Vorbehalt wohl häufig Ausdruck der Überzeugung, dass sich verschiedene Rechtsordnungen nicht immer en détail einander anpassen können.[1293]

1289 Vgl. für die Literatur *Ingold,* AöR 2015, S. 1, 7 f., 11 ff.; *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 6, 38; *Burchardt,* ZaöRV 2016, S. 527, 538 f.; für die Rechtsprechung BVerfGE 123, 267, 353, Rn. 240 ff. – *Vertrag von Lissabon;* BVerfG, Beschluss vom 15. Dezember 2015 – 2 BvR 2735/14 – Rn. 41 ff. – *Europäischer Haftbefehl;* supra Kapitel E. II. 1. c).

1290 *Ingold,* AöR 2015, S. 1, 11 ff.

1291 Dazu supra Kapitel E. II. 2 und *Jaenicke,* in: Kaiser/von Münch/Jaenicke/Wiethölter (Hrsg.), Internationale und nationale Zuständigkeit im Völkerrecht der Gegenwart, Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 7, 1967, S. 77 ff.

1292 So verzichten einzelne EU-Verordnungen zur Vollstreckung von Titeln aus anderen Mitgliedstaaten beispielsweise auf eine der Vollstreckbarkeitserklärung vorausgehenden Kontrolle anhand eines ordre public Vorbehalts, *von Hein,* in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 92.

1293 Vgl. dazu *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 1 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

e) Grenzen der Vorbehalte: restriktive Auslegung

Der ordre public Vorbehalt hat allgemein eine begrenzende Funktion gegenüber Recht aus anderen Rechtsordnungen, muss aber auch selbst Grenzen unterliegen. Dafür streitet nicht nur im Kontext staatlicher Rechtsordnungen, sondern allgemein das Gebot der internationalen Zusammenarbeit zwischen den Rechtsordnungen.[1294] Der ordre public Vorbehalt findet eine Grenze im Grundsatz der Zusammenarbeit zwischen den Rechtsebenen. Wohl kaum eine Rechtsordnung verschließt sich dieser Zusammenarbeit gänzlich. Dies gilt insbesondere dann, wenn sie auf das Zusammenwirken im Mehrebenensystem angewiesen ist. Zudem wird die Anwendung eines ordre public Vorbehalts umgekehrt erst durch die Offenheit der Rechtsordnungen und das Einwirken anderer Rechtsordnungen relevant. Als Ausdruck dieser Begrenzung des ordre public wird häufig gefordert, dass ordre public Verstöße offensichtlich und wesentlich sein müssen. Der ordre public Vorbehalt soll nur bei offensichtlichen Verstößen gegen wesentliche Wertvorstellungen der jeweiligen Rechtsordnung wirken.[1295] In Art. 6 EGBGB oder auch Art. 21 Rom I-VO ist dies beispielsweise für den kollisionsrechtlichen Vorbehalt ausdrücklich normiert.

Neben den allgemeinen Einschränkungen der Anwendung der ordre public Vorbehalte werden einzelne Vorbehalte auch durch die Dogmatik ihrer inhaltlich geschützten Vorschriften begrenzt. So ist im Rahmen der Anwendung einzelner Grundrechte als geschützte Inhalte des ordre public Vorbehalts zu berücksichtigen, dass Grundrechte nach ihrer jeweiligen Dogmatik eingeschränkt werden können.[1296] Ein ordre public Vorbehalt wegen eines einschränkbaren Grundrechts greift daher lediglich, wenn die Einschränkung nicht gerechtfertigt ist. Daneben wird beispielsweise für ordre public Vorbehalte des IPR ein nicht definitiver Inlandsbezug gefor-

---

1294 Zum verfassungsrechtlichen Gebot der internationalen Zusammenarbeit *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 15.

1295 *Von Hein* spricht insoweit von einem „Siegeszug der restriktiven Formulierung der „offensichtlichen Unvereinbarkeit"", *von Hein,* in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 17; ähnlich *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 15; *Kokott,* in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 100.

1296 *Kokott,* in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 97.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

dert. Der ordre public Vorbehalt greife demgemäß umso eher ein, je enger der geprüfte Einzelfall einen Bezug zum Inland habe.[1297]

Eine weitere Begrenzung der ordre public Vorbehalte ergibt sich daraus, dass der Verstoß gegen einen ordre public Vorbehalt und die damit eingeleitete Rechtsfolge der Nichtanwendung des gegen den Vorbehalt verstoßenden Regelung im Einzelfall noch nichts darüber aussagt, wie der Einzelfall stattdessen zu entscheiden ist.

2. Die Bestimmung des jeweils durch den Vorbehalt geschützten ordre public

Während sich geschriebene ordre public Vorbehalte und ihre Anwendung meist unproblematisch aus dem Wortlaut entnehmen lassen, erscheint die inhaltliche Identifizierung des über den Vorbehalt geschützten ordre public schwieriger. Im Fall der ungeschriebenen ordre public Vorbehalte kommt hinzu, dass schon ihre Existenz und die Anwendung der Vorbehaltswirkung begründungsbedürftig ist.

a) Bezeichnung des geschützten Inhalts des Vorbehalts in geschriebenen Vorbehalten

Der Wortlaut vieler geschriebener ordre public Vorbehalte ist als Generalklausel ausgestaltet und dementsprechend weit. Benannt wird die geschützte öffentliche Ordnung oder auf Französisch ordre public. Dies trifft beispielsweise auf den Vorbehalt in § 1059 Abs. 2 Nr. 2 lit. b ZPO, Art. 21 Rom I-VO, Art. 26 Rom II-VO, Art. 12 Rom III-VO, Art. 45 Abs. 1 lit. a) EuGVO und Art. 23 lit. a) Brüssel IIa-VO zu. Ebenso beziehen sich die Vorbehalte der Art. 36, 45 Abs. 3, 52 Abs. 1, 65 Abs. 1 lit. b) AEUV auf die öffentliche Ordnung. Mit Ausnahme der benannten Grundrechte sind auch Art. 6 EGBGB und § 328 Abs. 1 Nr. 4 ZPO weit gefasst. Ebenfalls ohne genauere Konkretisierung des Inhalts des Vorbehalts verweist Artikel V

1297 Vgl. *Kokott*, in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 107; *von Hein*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 139 ff., 190.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Abs. 2 lit. b) UNÜ[1298] auf den geschützten ordre public der Vertragsparteien.[1299]

Neben diesen offenen Formulierungen des geschützten ordre public tritt in einigen Fällen eine Beschreibung der Art der Verletzung des ordre public. So wird die Vorbehaltswirkung des deutschen kollisionsrechtlichen und anerkennungsrechtlichen ordre public Vorbehalts erst durch die „offensichtliche" Unvereinbarkeit „mit wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts" ausgelöst, Art. 6 S. 1 EBGB und § 328 Abs. 1 Nr. 4 ZPO. Für den Vorbehalt aus § 73 S. 1 IRG kommt es ebenfalls auf die „wesentlichen Grundsätze[n] der deutschen Rechtsordnung" an. Gleichfalls ist für Art. 21 Rom I-VO, Art. 26 Rom II-VO, Art. 12 Rom III-VO, Art. 45 Abs. 1 lit. a) EuGVO und Art. 23 lit. a) Brüssel IIa-VO entscheidend, dass eine offensichtliche Unvereinbarkeit mit der öffentlichen Ordnung (dem ordre public) der mitgliedstaatlichen Rechtsordnung vorliegt. Auch die Verletzung dispositiver Menschenrechte als Teil des völkerrechtlichen ordre public Vorbehalts zugunsten des Völkerrechts führt nach *Kokott* „nicht ohne weiteres" zur Vorbehaltswirkung.[1300]

In manchen ordre public Vorbehalten werden darüber hinaus einzelne Inhalte des geschützten ordre public genannt. Prominent ist dabei der Grundrechtsschutz. So werden die Grundrechte in Art. 6 S. 2 EGBGB und § 328 Abs. 1 Nr. 4 ZPO als nicht abschließendes Beispiel für den geschützten Inhalt aufgeführt. Auch der ordre public Vorbehalt des Art. 33 EUInsVO belässt es nicht bei der Benennung der öffentlichen Ordnung. Zum Inhalt des geschützten mitgliedstaatlichen ordre public zählt die Vorschrift die Grundprinzipien oder die verfassungsmäßig garantierten Rechten und Freiheiten des Einzelnen.[1301]

1298 Supra Kapitel E. II. 2. a), zweiter Fall.

1299 Artikel V Abs. 2 lit. b) UNÜ spricht lediglich von „the public policy of that country".

1300 Vgl. *Kokott*, in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 89.

1301 „en particulier à ses principes fondamentaux ou aux droits et aux libertés individuelles garantis par sa constitution", „in particular its fundamental principles or the constitutional rights and liberties of the individual"; Verordnung (EU) Nr. 848/2015 des europäischen Parlaments und Rates vom 20. Mai 2015 über Insolvenzverfahren.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

b) Bezeichnung des geschützten Inhalts des Vorbehalts in ungeschriebenen Vorbehalten

Trotz dieser teilweise auftretenden Beschreibung der Art der Verletzung des Vorbehalts und den einzelnen beispielhaften Nennungen des Grundrechtsschutzes bleibt die Bezeichnung des geschützten Inhalts als ordre public unpräzise. Die Konkretisierung und damit die Entscheidung über die Breite des Anwendungsbereichs des Vorbehaltes bleibt daher letztlich der Rechtsprechung und der Literatur überlassen.[1302] Das trifft auch zu, wenn man die richterrechtlich entwickelte Identitätskontrolle des Bundesverfassungsgerichts gegenüber dem Unionsrecht als ordre public Vorbehalt versteht.[1303] Der geschützte Inhalt, die Verfassungsidentität, ergibt sich letztlich ebenfalls aus der Auslegung der geschützten Grundsätze des Art. 79 Abs. 3 GG durch die Rechtsprechung.[1304]

Für die ungeschriebenen ordre public Vorbehalte ist eine genaue Bezeichnung deren Inhalts schon deshalb schwierig, da zunächst das Bestehen und die Anwendung der ordre public Vorbehalte besonders begründungsbedürftig ist. In der Literatur wird daher auch häufig, zum Beispiel im Kontext des völkerrechtlichen ordre public, zuvorderst für ihre Existenz argumentiert, während der genaue Inhalt und die Beschreibung einer davon zu trennenden Vorbehaltswirkung noch offen bleibt.[1305] Allgemein werden die durch die verschiedenen ordre public Vorbehalte geschützten Vorschriften häufig in Bezug auf ihren grundlegenden Charakter für die jeweilige Rechtsordnung umschrieben. So wird der kollisionsrechtliche ordre public Vorbehalt als Überdruckventil, Bollwerk oder Notbremse umschrieben, die aus Gründen der Einheit der Rechtsordnung bei besonders drastischen Verstößen „gegen tragende Grundsätze" der jeweiligen

1302 Vgl. *von Hein*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 132.

1303 Vgl. supra Kapitel E. II. 1. c.); *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 6, 8, 18, 38.

1304 Vgl. BVerfGE 123, 267, 353, Rn. 339 ff. – Vertrag von Lissabon; BVerfG, Beschluss vom 15. Dezember 2015 – 2 BvR 2735/14 – Rn. 41 ff. – Europäischer Haftbefehl. BVerfG, Urteil vom 21. Juni 2016 – 2 BvR 2728/13 – Rn. 121 – OMT-Urteil; vgl. auch Ingold, AöR 2015, S. 1, 11.

1305 Vgl. *Jaenicke*, in: Kaiser/von Münch/Jaenicke/Wiethölter (Hrsg.), Internationale und nationale Zuständigkeit im Völkerrecht der Gegenwart, Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 7, 1967, S. 77, 85 ff.; *Mosler*, Revista Española de Derecho Internacional 1968, S. 523 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Rechtsordnung greift.[1306] Oft werden die über den Vorbehalt geschützten Inhalte des ordre public auch als Kernwerte der Rechtsordnung bezeichnet.[1307] Inhalt der völkerrechtlichen ordre public Vorbehalte zugunsten des Völkerrechts sind fundamentale Grundsätze innerhalb der Ebene des Völkerrechts.[1308] Nach dieser Konzeption sind ordre public Vorbehalte – unabhängig von ihrer Ausgestaltung im Einzelfall – praktisch allen Rechtsordnungen bekannt und behalten sich den Schutz eines „unantastbaren" Kernbereichs der eigenen Rechtsordnung vor.[1309]

Ähnlich dazu beschreibt auch der *EuGH*, wenn er die mitgliedstaatlichen ordre public Vorbehalte unionsrechtlich auflädt, derart geschütztes Unionsrecht in *Eco Swiss* als „grundlegende Bestimmung[en]".[1310] Dazu gehören solche Vorschriften, die „für die Erfüllung der Aufgaben der Gemeinschaft und insbesondere für das Funktionieren des Binnenmarktes unerläßlich"[1311] sind. Die grundlegenden Bestimmungen bilden demnach

---

1306 Vgl. m. w. N. *von Hein*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 1.

1307 Hinsichtlich Art. 6 EGBGB: BT-Drs. 10/504 S. 42 (Gesetzesentwurf zur Neuregelung des Internationalen Privatrechts), sowie *von Hein*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 135. Von „basic values of a legal order" spricht *Gebauer*, Ordre public (Public Policy), MPEPIL, 2008, Rn. 6; von „grundlegenden Werten" spricht *Kokott*, in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 77.

1308 *Kokott*, in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 73; *Seidl-Hohenveldern*, in: Bernhardt (Hrsg.), Encyclopedia of Public International Law, Vol. 3, 1997, S. 788.

1309 Vgl. *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 5; *Seidl-Hohenveldern*, in: Bernhardt (Hrsg.), Encyclopedia of Public International Law, Vol. 3, 1997, S. 788.; *Kegel/Schurig*, Internationales Privatrecht, 9. A., 2004, S. 516: „Keine Rechtsordnung liefert sich indessen einem fremden Recht ohne jede Kontrollmöglichkeit aus. Es gibt immer einen unantastbaren Bereich der eigenen Rechtsordnung, den preiszugeben keine Rechtsordnung bereit ist; ihn bezeichnet man mit dem Begriff *„ordre public"* (englisch: *„public policy"*)."; *Canor*, in: Calliess (Hrsg.), Liber Amicorum für Torsten Stein, 2015, S. 475, 482.

1310 EuGH, Rs. C-126/97 (Eco Swiss), ECLI:EU:C:1999:269, Slg. 1999, I-3055, Rn. 37; unter Bezugnahme auf *Eco Swiss* EuGH, Rs. C-168/05 (Mostaza Claro/Centro Móvil), ECLI:EU:C:2006:675, Slg. 2006, I-10421, Rn. 35 ff.; zur unionsrechtlichen Aufladung supra Kapitel E. II. 3. a).

1311 EuGH, Rs. C-126/97 (Eco Swiss), ECLI:EU:C:1999:269, Slg. 1999, I-3055, Rn. 37.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

den Kernbereich des Unionsrechts, der über die mitgliedstaatlichen ordre public Vorbehalte geschützt wird.

Ein Grundgedanke bei der Suche nach dem durch den ordre public Vorbehalt geschützten Inhalt ist zudem, dass die Kernwerte für die Einheitlichkeit, also Widerspruchsfreiheit, der Rechtsordnung stehen und damit Homogenität stiften.[1312] Auch wenn im Bereich des ungeschriebenen ordre public dessen Vorbehaltswirkung nicht immer deutlich heraussticht, so geht es bei der Umschreibung des geschützten Inhalts wie bei den geschriebenen ordre public Vorbehalten um wesentliche Grundsätze oder Kerngehalte der jeweiligen Rechtsordnung.

c) Rechtsquelle des geschützten Inhalts des Vorbehalts

Die ordre public Vorbehalte wirken zugunsten des ordre public der jeweiligen Rechtsordnung. Als Rechtsordnung wird dabei nicht nur die staatliche Rechtsordnung, wie beispielsweise im Kontext von Art. 6 EGBGB,[1313] bezeichnet. Auch im Kontext des völkerrechtlichen ordre public zugunsten völkerrechtlicher Regelungen wird von einer Rechtsordnung gesprochen.[1314] Bezogen auf das Unionsrecht wird der ordre public, der mit Art. 2 EUV in Verbindung gebracht wird, als der ordre public der unionalen Rechtsgemeinschaft und Rechtsordnung bezeichnet.[1315] Sofern das Unionsrecht den mitgliedstaatlichen ordre public über Vorbehalte schützt, wie beispielsweise in Art. 21 Rom I-VO,[1316] wird der Vorbehalt zugunsten des ordre public der Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten ausgesprochen. Dabei ist jedoch zu berücksichtigen, dass die Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten in gewissem Umfang unionsrechtlich „aufgeladen" werden und dass Unionsrecht in diesem Umfang als Rechtsquelle einen Anteil an

---

1312 Vgl. *Mosler*, Revista Española de Derecho Internacional 1968, S. 523, 532.

1313 Weitere Beispiele sind § 328 Abs. 1 Nr. 4 ZPO, § 1059 Abs. 2 Nr. 2 lit. b ZPO.

1314 *Jaenicke*, in: Kaiser/von Münch/Jaenicke/Wiethölter (Hrsg.), Internationale und nationale Zuständigkeit im Völkerrecht der Gegenwart, Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 7, 1967, S. 77, 85 ff.; vgl. allgemein zum Völkerrecht als Rechtsordnung *Ipsen*, Völkerrecht, 6. A., 2014, § 1, Rn. 1; *Vitzthum*, in: Vitzthum/Proelß (Hrsg.), Völkerrecht, 7. A., 2016, Rn. 5; *Bruns*, ZaöRV 1929, S. 1 ff.; *Mosler*, ZaöRV 1976, S. 6, 20 f.

1315 *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 33; ausführlich zu einer supranationalen Konzeption eines ordre public *Corthaut*, EU Ordre Public, 2012, S. 34 ff.

1316 Weitere Beispiele sind Art. 26 Rom II-VO, Art. 12 Rom III-VO, Art. 45 Abs. 1 lit. a) EuGVO und Art. 23 lit. a) Brüssel IIa-VO.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

dem geschützten ordre public erhält.[1317] Ähnliches gilt in den Fällen, in denen der nationale ordre public Vorbehalt völkerrechtlich gewährt wird.[1318]

Die jeweilige Rechtsordnung ist also die Rechtsquelle des über den Vorbehalt geschützten ordre public. Letztlich kommt es damit auf die Bestimmungen und die Dogmatik der jeweiligen Rechtsordnung an, wie genau der geschützte ordre public von vorneherein bestimmt werden kann. Denn selbst wenn der Inhalt des Vorbehalts nicht bloß als ordre public benannt ist, sondern durch die zuvor herausgearbeiteten Kriterien beschrieben ist, so bleibt für die Bestimmung der geschützten Inhalte der Vorbehalte noch ein erheblicher Spielraum. Denn nur weil der ordre public Vorbehalt dem Wortlaut nach als Beispiel den Grundrechtsschutz nennt und eine offensichtliche Verletzung wesentlicher Grundsätze verlangt, muss der einschlägige Gehalt doch in jedem Einzelfall herausgearbeitet werden. Darüber hinaus muss der jeweilige Gehalt nach seiner üblichen Dogmatik einschlägig sein. Im Fall von Grundrechten muss demnach eine ungerechtfertigte Verletzung vorliegen.

d) Grundrechtsschutz

Aus herausgearbeiteten Beschreibungen des Inhalts der Vorbehalte sticht der Grundrechtsschutz besonders hervor. Die Zugehörigkeit des Grundrechtsschutzes wird in manchen ordre public Vorbehalten ausdrücklich als Beispiel aufgeführt oder umschrieben.[1319] Im Fall der ungeschriebenen völkerrechtlichen Vorbehalte zugunsten völkerrechtlicher Regelungen werden bestimmte Menschenrechte, nicht zuletzt wegen ihrer ausgeprägten Entwicklung im Völkerrecht, ebenfalls ausdrücklich zum geschützten ordre public gezählt.[1320] Dazu gehören nach *Kokott* die zwingenden „iuscogens Menschenrechte" sowie unter gewissen Einschränkungen dispositive Menschenrechte.[1321] Außerdem wurde schon früh im Rahmen des re-

---

1317 Dazu supra Kapitel E. II. 3. a), III. 1. c).

1318 Dazu supra Kapitel E. II. 2. a) zweiter Fall, III. 1. c).

1319 Art. 6 S. 2 EGBGB, § 328 Abs. 1 Nr. 4 ZPO und Art. 33 EUInsVO.

1320 *Kokott*, in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 79, 89; *von Arnauld*, Völkerrecht, 2. A., 2014, Rn. 308.

1321 Dispositive Menschenrechte gehören nach *Kokott* nur zum geschützten ordre public wenn kein Notstand vorliegt und unter der Einschränkung, dass eine Verletzung „nicht ohne weiteres" die Nichteinhaltung völkerrechtlicher Ver-

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

gionalen Menschenrechtsschutzes durch die EMRK von einem (europäischen) ordre public gesprochen, der durch die Konvention definiert werde.[1322] Daneben wird der Grundrechtsschutz häufig in der Literatur als Inhalt des über den Vorbehalt geschützten ordre public benannt.[1323] Die häufige und im Vergleich eindeutige Benennung eines Inhalts verschiedener ordre public Vorbehalte veranschaulicht zum einen den Stand, den der Individualrechtsschutz häufig im Rahmen der ordre public Vorbehalte einnimmt. Zum anderen wird dadurch, dass lediglich die Grundrechte von vorneherein als Bestandteil des geschützten ordre public benannt werden, deutlich, wie schwer eine allgemeine Benennung des Inhalts des geschützten ordre public ist.

e) Kernmetapher

Die häufig anzutreffende Umschreibung des Inhalts des ordre public Vorbehalts als Kern der jeweiligen Rechtsordnung hilft zur Konkretisierung des geschützten ordre public nur insoweit, wie der Kern der Rechtsordnung auch bestimmt werden kann. Hinter der Kernmetapher steckt dabei häufig die Vorstellung, dass der Kern sich aus den Vorschriften zusammensetzt, die zur Erhaltung der Rechtsordnung „notwendig"[1324] sind oder die Rechtsordnung tragen.[1325] Eine über reine Begrifflichkeiten hinausgehende inhaltliche Identifikation solcher tragenden Vorschriften erscheint schwierig. Was die begriffliche und noch nicht inhaltliche Konkretisierung angeht, wird diese dann erleichtert, wenn eine Rechtsordnung sie tragende oder notwendige Kernregelungen ausdrücklich normiert. Für die Deutsche Rechtsordnung kommt hierfür insbesondere Art. 79 Abs. 3 sowie

---

pflichtungen nach sich zieht, *Kokott*, in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 79 f.; 89 f.

1322 Vgl. *Mosler*, Revista Española de Derecho Internacional 1968, S. 523, 528 m. w. N.

1323 *Gebauer*, Ordre public (Public Policy), MPEPIL, 2008, Rn. 6; *Martiny*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 12, 7. A., Art. 21 Rom I-VO, Rn. 3; *Saenger*, in: Saenger (Hrsg.), ZPO, 7. A., § 1059 ZPO, Rn. 23; *Canor*, in: Calliess (Hrsg.), Liber Amicorum für Torsten Stein, 2015, S. 475, 487 f.

1324 Vgl. *Mosler*, Revista Española de Derecho Internacional 1968, S. 523, 532.

1325 Vgl. *von Hein*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 1: „tragende Grundsätze".

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Art. 1 GG und Art. 20 GG in Betracht.[1326] Im Rahmen der als ordre public Vorbehalt verstandenen Identitätskontrolle wird dieser Kerngehalt des Grundgesetzes als Verfassungsidentität beschrieben.[1327] Für die Unionsrechtsordnung bietet sich als ausdrückliche Beschreibung von Kerngehalten der Rechtsordnung Art. 2 EUV an.[1328] Auf geschriebene Kerngehalte können sich nicht nur die geschriebenen Vorbehalte beziehen, sondern auch die Ungeschriebenen. Dies veranschaulicht der Bezug der in ihrer Vorbehaltswirkung gegenüber dem Unionsrecht ungeschriebenen Identitätskontrolle zu Art. 79 Abs. 3 GG. Schwieriger ist dagegen die Bestimmung der Kerngehalte als geschützte Inhalte des Vorbehalts, wenn eine ausdrückliche Bestimmung von „tragenden", „notwendigen" oder nicht änderbaren Grundsätzen einer Rechtsordnung nicht vorliegt.

Das gilt auch für die vom *EuGH* über die mitgliedstaatlichen ordre public Vorbehalte gesicherten „grundlegende[n] Bestimmung[en]" nach *Eco Swiss*.[1329] Durch diese werden die mitgliedstaatlichen ordre public Vorbehalte gerade im Bereich der Anerkennung von Schiedssprüchen um gewisse Kerngehalte des Unionsrechts aufgeladen.[1330] Wie genau die grundlegenden Bestimmungen anhand der Verträge indes zu konkretisieren sind, bleibt dabei aber offen.[1331] Nach *Eco Swiss* ist das Kartellverbot eine grundlegende Bestimmung. Denn sie sei „für die Erfüllung der Aufgaben der Gemeinschaft und insbesondere für das Funktionieren des Binnenmarktes unerläßlich".[1332] In *Mostaza Claro* sichert der *EuGH* über die mitgliedstaatlichen ordre public Vorbehalte gegenüber Schiedssprüchen letztlich sekundärrechtlich verankerte Regelungen zum Schutz von Verbrauchern ge-

---

1326 Vgl. zur Identitätskontrolle supra Kapitel E. I. 1. c).

1327 BVerfGE 123, 267, 353, Rn. 240 – *Vertrag von Lissabon;* BVerfG, Beschluss vom 15. Dezember 2015 – 2 BvR 2735/14 – Rn. 43 – *Europäischer Haftbefehl*; kritisch zum Begriff der Identität wegen dessen Variierbarkeit *Ingold,* AöR 2015, S. 1, 28.

1328 Zur Rolle der Werte des Art. 2 EUV für die Unionsrechtsordnung *Calliess,* in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 5. A., Art. 2 EUV, Rn. 7–11.

1329 EuGH, Rs. C-126/97 (Eco Swiss), ECLI:EU:C:1999:269, Slg. 1999, I-3055, Rn. 37; unter Bezugnahme auf *Eco Swiss* EuGH, Rs. C-168/05 (Mostaza Claro/Centro Móvil), ECLI:EU:C:2006:675, Slg. 2006, I-10421, Rn. 35 ff.

1330 Supra Kapitel E. II. 3. a).

1331 Ähnlich *Koehler/Müller,* in: Leible/Terhechte, Europäisches Rechtsschutz- und Verfahrensrecht (EnzEuR Bd. 3), 2014, § 26, Rn. 80.

1332 EuGH, Rs. C-126/97 (Eco Swiss), ECLI:EU:C:1999:269, Slg. 1999, I-3055, Rn. 37.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

gen missbräuchliche Klauseln.[1333] In beiden Urteilen fällt die Begründung für die Zugehörigkeit der geschützten Regelungen zum geschützten Kernbereich zwar knapp aus. Gerade in *Eco Swiss* wird aber deutlich, dass das Kartellverbot deshalb als grundlegend eingestuft wird, weil es durch seine Verbotswirkung im Binnenmarkt diesen mitdefiniert. Dies folgt schon aus Art. 101 AEUV gemeinsam mit der Beschreibung des funktionierenden Binnenmarktes nach Art. 3 Abs. 1 lit. b AEUV.[1334] Dadurch wird wiederum deutlich, dass es für die Konkretisierung der geschützten Kerngehalte – auch wenn diese über die mitgliedstaatlichen Vorbehalte wirken – auf die Verknüpfung der Kerngehalte mit dem geschriebenen Recht besonders ankommt.

IV. Bilden die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze einen ordre public Vorbehalt?

Auf Grundlage der herausgefilterten gemeinsamen Merkmale der ordre public Vorbehalte soll es im Folgenden darum gehen, inwieweit die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze mit dem Begriff eines ordre public Vorbehalts zutreffend und hilfreich zu bezeichnen sind. Dafür kann zunächst das erstinstanzliche Urteil des *EuG* in den Blick genommen werden. Denn bereits darin wird ausdrücklich von der Anwendung eines ordre public als Vorbehalt gegenüber dem Recht der UN gesprochen (1.). Anschließend sollen die herausgearbeiteten Merkmale der ordre public Vorbehalte mit den Charakteristika der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze verglichen werden (2.). Anknüpfend daran geht es dann um die Auffälligkeiten bei einer Behandlung der Verfassungsgrundsätze als ordre public Vorbehalt (3.).

1. Einordnung der Aussagen des EuG in Kadi I

Das *EuG* prüft in *Kadi I* die Rechtmäßigkeit der Verordnung, die die Sanktionen des UN-Sicherheitsrates umsetzt, nur im Hinblick auf das ius

1333 EuGH, Rs. C-168/05 (Mostaza Claro/Centro Móvil), ECLI:EU:C:2006:675, Slg. 2006, I-10421, Rn. 35 ff.

1334 Zur Bedeutung des Kartellverbots für den funktionierenden Binnenmarkt EuGH, Rs. 6/72 (Continental Can/Kommision), ECLI:EU:C:1973:22, Slg. 1973, 215, Rn. 25.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

cogens.[1335] Die Prüfung anhand des ius cogens leitet das *EuG* daraus ab, dass es eine Verordnung, die Verpflichtungen der Mitgliedstaaten aus der UN-Charta umsetzt, grundsätzlich nicht prüfen könne.[1336] Demgegenüber sieht das *EuG* aber die Möglichkeit des Eingreifens eines ordre public Vorbehalts, wenn es davon spricht, anhand des ius cogens zu prüfen. Das ius cogens versteht das *Gericht* „als internationaler Ordre public, der für alle Völkerrechtssubjekte einschließlich der Organe der UNO gilt und von dem nicht abgewichen werden darf".[1337]

Mithin prüft das *EuG* konzeptionell anhand eines Vorbehalts, der zugunsten bestimmter, unabweichbarer Regelungen andere Regelungen verdrängt. Dabei scheint das *EuG* zwischen dem ordre public, der öffentlichen Ordnung auf der Ebene des Völkerrechts als solcher, und dem Konzept des Vorbehalts zugunsten des ordre public zu unterscheiden. Die Anlegung des ius cogens als ordre public ist auf eine Kollision zwischen unabweichbarem ius cogens und anderem Recht zugeschnitten. Darüber hinaus verwendet das *EuG* den Begriff „ordre public" auch als Ausdruck der von Amtswegen bei der Prüfung eines Rechtsaktes durchzuführenden Zuständigkeitsprüfung.[1338] Der damit gemeinte ordre public ist im Unterschied zur ersten Nennung nicht der völkerrechtliche, sondern der unionsrechtliche.

Für den ordre public Vorbehalt in *Kadi I* greift das *Gericht* auf den völkerrechtlichen ordre public Vorbehalt (ordre public international, body of higher rules of public international law) zurück[1339] und überträgt ihn inso-

---

1335 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 277; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 226; dazu supra Kapitel B. I. 1. b).

1336 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 276; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 225.

1337 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 277, EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 226: „[...] au regard du jus cogens, entendu comme un ordre public international qui s'impose à tous les sujets du droit international, y compris les instances de l'ONU, et auquel il est impossible de déroger"; „[...] with regard to jus cogens, understood as a body of higher rules of public international law binding on all subjects of international law, including the bodies of the United Nations, and from which no derogation is possible".

1338 EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 61.

1339 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 277; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 226.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

weit auf die Ebene der unionsrechtlichen Prüfung.[1340] Allerdings bezieht sich die Vorbehaltswirkung laut seiner Beschreibung nur auf den Teil des völkerrechtlichen ordre public, der das ius cogens enthält.[1341] Das entspricht weitgehend der Annahme in der Literatur, die auch lediglich die Menschenrechte des ius cogens und unter gewissen Bedingungen dispositive Menschenrechte zum völkerrechtlichen ordre public zugunsten des Völkerrechts zählt.[1342] Festzuhalten bleibt mit Blick auf den Vergleich des Begriffs des ordre public Vorbehalts mit den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen des *EuGH*, dass schon das *EuG* in *Kadi I* einen völkerrechtlichen ordre public Vorbehalt hat greifen lassen.

2. Vergleichbare Merkmale

Die beleuchteten ordre public Vorbehalte haben einige gemeinsame Merkmale.[1343] Diese sollen im Folgenden mit den Charakteristika der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze, wie sie in Kapitel C herausgearbeitet wurden, verglichen werden. Vorweg ist dabei zu bemerken, dass sich die Rechtsfigur der ordre public Vorbehalte nach den obigen Ergebnissen nicht auf den Bereich der staatlichen Rechtsordnungen beschränkt. Der Vergleich der Rechtsfigur ist daher gerade im Kontext der Unionsrechtsordnung zulässig.

a) Kollisionslage als Ausgangspunkt für die Kollisionsregel

Zunächst ist sowohl für die ordre public Vorbehalte als auch für die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze die Ausgangslage relevant, in der sie jeweils zur Anwendung gelangen. Im Fall der bisher beleuchteten ordre

1340 Vgl. *Kotzur,* EuGRZ 2006, S. 29, 24.

1341 EuG, Rs. T-306/01 (Yusuf u. Al Barakaat), ECLI:EU:T:2005:331, Slg. 2005, II-3533, Rn. 277; EuG, Rs. T-315/01 (Kadi I), ECLI:EU:T:2005:332, Slg. 2005, II-3649, Rn. 226. Zur Einschätzung, dass der Begriff des völkerrechtlichen ordre public weiter ist als der des völkerrechtlichen ius cogens supra Kapitel E. II. 2. Kritisch zur Begrenzung allein auf das ius cogens und zur Nichtberücksichtigung prozedualer Garantien *Kotzur,* EuGRZ 2006, S. 29, 24 f.

1342 Vgl. *Kokott,* in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 79 f.; 89 f.; supra Kapitel E. III. 2. d).

1343 Supra Kapitel E. III.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

public Vorbehalte geht es dabei überwiegend um die Kollision zwischen dem durch den Vorbehalt geschützten ordre public und dem anderen, meist fremden Recht. Die ordre public Vorbehalte zeigen dabei die Grenze auf, bis zu der Rechtsordnungen aufeinander einwirken können.[1344] Die Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts sind wegen ihrer abweichungsfesten Wirkung und dem damit geschützten abweichungsfesten Kern gegenüber dem Völkerrecht letztlich ebenfalls Kollisionsregelungen.[1345] Dabei nehmen sie die Sichtweise der Rechtsordnung an, der sie entstammen, also der des autonomen Unionsrechts.

Im Einzelnen wird die Kollisionslage insbesondere in der *Kadi*-Konstellation relevant, in der die Verfassungsgrundsätze auch zuvorderst Anwendung finden. Dabei geht es um die Umsetzung von Völkerrecht durch Unionsrechtsakte in einer Situation, in der die Primärrechtsbindung gelockert ist.[1346] In anderen Situationen, in denen das Völkerrecht dem Unionsrecht gegenüber tritt, gehen die Verfassungsgrundsätze im Primärrecht auf.[1347] In der *Kadi*-Konstellation entsteht die Kollisionslage dadurch, dass die zur Umsetzung des Völkerrechts erlassenen Unionsrechtsakte wegen Art. 351 AEUV oder Art. 347 AEUV eigentlich von der Primärrechtsbindung befreit sind. Kommt es wie in *Kadi I* allerdings zu einem Verstoß gegen einen Verfassungsgrundsatz, liegt insoweit doch keine Befreiung von der Bindung an das Primärrecht vor.[1348] Die typische Kollisionslage in der *Kadi*-Konstellation ergibt sich mithin aus der Kollision zwischen dem von der Primärrechtsbindung befreiten Rechtsakt zur Umsetzung des Völkerrechts und dem Verfassungsgrundsatz. Art. 351 AEUV oder Art. 347 AEUV übernehmen bei dieser Kollision die Rolle der Vorschriften, die im Fall der Vorbehalte des IPR oder IZVR das Recht aus fremder Quelle zur An-

---

1344 Zur Vorbehaltswirkung supra Kapitel E. III. 1. a). Im Fall der Vorbehaltswirkung des völkerrechtlichen ordre public Vorbehalts zugunsten völkervertragsrechtlichen Regelungen geht es nicht um die Abgrenzung zwischen Rechtsordnungen sondern um die unabänderlichen Gehalte der Völkerrechtsordnung, vgl. *Kokott*, in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 76.

1345 Auch in der Rezeption des Urteils *Kadi I* werden die Verfassungsgrundsätze in der Literatur häufig mit core principles oder Kernelementen der Unionverfassung bezeichnet, *Halberstam*, GLJ 2015, S. 105, 110 f. („core principles of EU constiutional law"); *Kämmerer*, EuR 2009, S. 114, 119 („Kernelemente", „Kernprinzipien").

1346 Supra Kapitel C. II. 2.

1347 Supra Kapitel C. III. 2.

1348 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285, 303–308; supra Kapitel C. III. 1.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

wendung oder Anerkennung in der eigenen Rechtsordnung berufen. In dieser Kollisionslage wirken die Verfassungsgrundsätze gegenüber dem unionalen Umsetzungsrechtsakt. Wie die ordre public Vorbehalte wirken sie gegenüber dem eigenen Recht, das das fremde Recht umsetzt, indem es dieses zur Anwendung oder Anerkennung beruft. Mit Blick auf den Notstandsvorbehalt aus Art. 347 AEUV passt dies auch wegen der als ordre public Vorbehalt bezeichneten Notstandsklauseln in völkerrechtlichen Verträgen. Diese räumen den Vertragsparteien, wie Art. 347 AEUV, einen Vorbehalt zur Vertragsabweichung ein.[1349]

Folglich sind die Ausgangspunkte der bisher untersuchten ordre public Vorbehalte und der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze vergleichbar. Beide treffen als Kollisionsregelungen die Entscheidung darüber, dass ihr geschützter Inhalt im Fall einer Kollision mit dem anderen Recht für die eigene Rechtsordnung vorgeht. Gleichzeitig sind sie kein Ausdruck einer protektionistischen Abschirmung der eigenen Rechtsordnung. Grundlage sowohl der beleuchteten ordre public Vorbehalte als auch der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts ist vielmehr die Verwobenheit und Offenheit zwischen den beteiligten Rechtsordnungen.[1350] Beide Kollisionsregelungen bringen dabei lediglich zum Ausdruck, dass die verschiedenen Rechtsordnungen trotz ihrer Verwobenheit unterschiedlich sind und es daher eng begrenzte, restriktiv ausgelegte Bereiche einer Rechtsordnung gibt, die die Offenheit gegenüber der anderen Rechtsordnung eingrenzen.[1351] Ohne die Offenheit der verfassten Rechtsordnung aufzugeben, ermöglicht es die Limitierung sowohl durch die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze als auch durch die beleuchteten ordre public Vorbehalte, gewisse Kerninhalte der jeweiligen Rechtsordnung zu wahren.

1349 Supra Kapitel E. II. 2. a). Zu Notstandsklausel als völkervertragsrechtliche ordre public Vorbehalte *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 27 f. Als Beispiel für Notstandsklauseln nennt er Art. 4 Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte vom 19.2.1966 (BGBl 1973 II, S. 1534) und Art. 15 EMRK.

1350 Für die Unionsrechtsordnung siehe nur Art. 3 Abs. 5 EUV, Art. 21 Abs. 1 EUV, Art. 205 ff. AEUV.

1351 Zur restriktiven Auslegung und begrenzenden Funktion der ordre public Vorbehalte supra Kapitel E. III. 1. a), d) und e). Zur restriktiven Auslegung und begrenzenden Funktion der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze supra Kapitel C. III. und V. 3.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

b) Vorbehaltswirkung

Eine Wirkung als Vorbehalt lässt sich nicht nur für die ordre public Vorbehalte, sondern auch für die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze feststellen.

Die ordre public Vorbehalte schützen einen bestimmten Teil der Rechtsordnung vor der Anwendung oder Umsetzung des Rechts einer anderen Rechtsquelle oder auch dem eigenen Recht. Der geschützte Teil der Rechtsordnung darf durch die Geltung des anderen Rechts nicht beeinträchtigt werden.[1352] Auch die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze wenden sich typischerweise gegen die Anwendung beziehungsweise Umsetzung völkerrechtlicher Regelungen in der Unionsrechtsordnung.[1353] Dabei dürfen die Verfassungsgrundsätze ebenfalls nicht „beeinträchtigt" werden.[1354] Dadurch sind sie die Voraussetzung für das Abweichen vom Primärrecht zur Umsetzung von Völkerrecht und werden folglich als abweichungsfest umschrieben. Mithin sind sich beide Konzepte hinsichtlich ihrer der durch sie ausgelösten Vorbehaltswirkung sehr ähnlich. Anders formuliert wirken auch die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze als Vorbehalt zugunsten der Verfassungsgrundsätze, deren Geltung durch Sekundärrecht, auch solches im Bereich ohne Primärrechtsbindung nach Art. 351 AEUV, nicht beeinträchtigt werden darf. Beiden Konzepten kommt daher funktional die Rolle des repressiven Schutzes besonders wesentlicher Gehalte der jeweiligen Rechtsordnung zu.[1355]

Die Ähnlichkeit hinsichtlich der Vorbehaltswirkung lässt sich auch bei der Rechtsfolge konstatieren. Denn die ordre public Vorbehalte haben in ihrer Anwendung zur Folge, dass die Regelung, die gegen die durch den Vorbehalt geschützte Regelung verstößt, anders als vorgesehen, nicht angewendet wird. Ähnlich dazu ist es die Rechtsfolge eines Verstoßes gegen einen Verfassungsgrundsatz im Rahmen der Überprüfung eines Unions-

1352 Vgl. zu dieser allgemeinen Definition supra Kapitel E. III. 1. a); zur ähnlichen Definition im Bereich nationaler ordre public Vorbehalte *Jaenicke*, in: Kaiser/von Münch/Jaenicke/Wiethölter (Hrsg.), Internationale und nationale Zuständigkeit im Völkerrecht der Gegenwart, Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 7, 1967,S. 77, 78.

1353 Supra Kapitel C. II. 1. c) und III.

1354 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285.

1355 Zur Schutzfunktion der ordre public Vorbehalte staatlicher Rechtsordnungen *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 13.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

rechtsaktes, dass der Rechtsakt, insoweit er gegen die Verfassungsgrundsätze verstößt, unionsrechtlich nichtig ist.[1356] Die Auswirkung der Verfassungsgrundsätze bleibt also auf das Unionsrecht beschränkt. Ebenso wirken sich die beleuchteten ordre public Vorbehalte jeweils nur im Rahmen der Rechtsordnung aus, zu deren Gunsten sie gewährt wird.

Die Vergleichbarkeit ergibt sich darüber hinaus auch mit Blick auf die Stellung der fremden Rechtsregeln in der Rechtsordnung, zu deren Gunsten im Kollisionsfall der ordre public Vorbehalt greift. Im Fall der ordre public Vorbehalte gegenüber dem Recht aus einer anderen, fremden Rechtsordnung liegt der Anwendung der Vorbehalte häufig die Situation zugrunde, dass das fremde Recht angewendet oder eine Entscheidung auf seiner Grundlage anerkannt werden soll. Zu dieser Anwendung oder Anerkennung hat sich die Rechtsordnung des Vorbehalts geöffnet, ihren Regelungsanspruch diesbezüglich zurückgenommen. Durch die Anwendung des ordre public Vorbehalts wird diese Öffnung wieder eingeschränkt. Ebenso geht es im typischen Fall der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze, den Art. 351 AEUV und Art. 347 AEUV. Es geht um Fälle, in denen die Primärrechtsbindung gerade nicht besteht. Die Lösung von der Primärrechtsbindung in diesen Fällen wird durch die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze wieder eingeschränkt.[1357] Wie die verschiedenen ordre public Vorbehalte so gleicht auch die Anwendung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze den „Sprung ins Dunkle“ aus, der durch die Lösung von der Primärrechtsbindung für das Unionsrecht entsteht.

Noch kein eindeutiger Unterschied zwischen den Merkmalen der ordre public Vorbehalte und den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen liegt darin begründet, dass letztere in ihrer Vorbehaltswirkung in der Unionsrechtsordnung nicht eindeutig normiert sind. Denn auch die ordre public Vorbehalte werden mitunter in ungeschriebener Form angewandt.[1358]

Auch hinsichtlich der rechtspolitischen Auswirkungen ist die Anwendung der ordre public Vorbehalte und der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze vergleichbar. Denn die Vorbehaltswirkung führt in beiden Fällen dazu, dass auf die fremde Rechtsordnung Druck ausgeübt wird. Da-

1356 Supra Kapitel C. IV.
1357 Spura Kapitel C. II. 2.
1358 Supra Kapitel E. III. 1. d).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

durch entsteht ein Anreiz für die fremde Rechtsordnung, ihre Regelungen hinsichtlich des Grundes für den Vorbehalt anzupassen.[1359]

c) Ergebniskontrolle im Einzelfall

Darüber hinaus werden beide Konzepte auch hinsichtlich der Art und Weise ihrer Anwendung gleich ausgelegt. Bei der Prüfung der beleuchteten ordre public Vorbehalte und damit insbesondere bei der Konkretisierung und Überprüfung anhand des Vorbehalts kommt es auf den Einzelfall und den jeweiligen geschützten Gehalt an.[1360] Ebenso ist für die Anwendung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze zu verlangen, dass es auf die Dogmatik des jeweiligen Verfassungsgrundsatzes ankommt. Erst wenn ein Verfassungsgrundsatz nach seiner üblichen Auslegung im Einzelfall verletzt ist, wirken die Verfassungsgrundsätze als Vorbehalt.[1361] Die Betonung der Einzelfallkontrolle liegt zum einen in der Weite und notwendigen Konkretisierung der in beiden Konzepten geschützten Gehalte begründet. Zum anderen werden die ordre public Vorbehalte und auch die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze nach Kapitel C als Ergebniskontrollen verstanden.

Dazu passen die Aussagen von Generalanwältin *Kokott* in ihrer Stellungnahme zum Gutachten bezüglich des geplanten EMRK Beitritts. *Kokott* lehnt darin für den Kollisionsfall zwischen Unionsrechtsordnung und Völkerrecht den richterrechtlichen Ausspruch eines antizipierten ordre public Vorbehaltes ab.[1362] Sie begründet dies insbesondere mit dem Charakter der EMRK, die im Verhältnis zur Unionsrechtsordnung keinen Vorrang oder unmittelbare Wirkung in den internen Rechtsordnungen der Vertragsparteien beanspruche.[1363] Sollte es im Fall des Beitritts zur EMRK dazu kommen, „dass ein Urteil des EGMR Zweifel hinsichtlich seiner Vereinbarkeit mit grundlegenden Prinzipien der Unionsrechtsordnung oder mit Strukturmerkmalen des institutionellen Gefüges der Union aufwirft“,

---

1359 Zur Anreizwirkung und dem „Luxemburg effect“ im Fall der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze supra Kapitel C. V. 2. Zur Anreizwirkung durch ordre public Vorbehalte *Mills*, ICLQ 2016, S. 541, 572.

1360 Supra Kapitel E. III. 1. a) und e).

1361 Supra Kapitel C. II. 7. b).

1362 GA Kokott, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 168 ff.

1363 GA Kokott, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 170.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

so sei es am Gerichtshof, den politischen Organen und den EU-Mitgliedstaaten „eine angemessene Lösung zu suchen".[1364] Damit verweist die *Generalanwältin* auf eine Kontrolle solcher Kollisionslagen im Einzelfall. Diese Einzelfallprüfung entspricht der auf die Ergebniskontrolle im Einzelfall ausgerichteten ordre public Vorbehalte. Ebenso entspricht sie der Kontrolle anhand der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze, wie sie aus der Rechtsprechung, insbesondere dem Fall *Kadi I* in Kapitel C, abgeleitet wurden. Den Maßstab für die Einzelfallkontrolle leitet die *Generalanwältin* offenbar aus der Formulierung des Urteils *Kadi I* ab, aus der in Kapitel C die Wesensmerkmale des Konzepts der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze abgeleitet wurden: der Aussage des *EuGH* in Rn. 285, dass „Verpflichtungen aufgrund einer internationalen Übereinkunft nicht die Verfassungsgrundsätze" beeinträchtigen können.[1365] Die Ablehnung der gerichtlichen Aussprache eines antizipierten Vorbehalts, verbunden mit dem Hinweis auf eine Lösung im Einzelfall durch die Verfassungsgrundsätze, kann damit als Hinweis auf einen unionsrechtlichen ordre public Vorbehalt in Form der Verfassungsgrundsätze gedeutet werden. Dieser Vorbehalt ist nicht antizipiert, sondern wie die Verfassungsgrundsätze in *Kadi I* als Ergebniskontrolle im Einzelfall anzuwenden.

d) Bestimmung des durch die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze geschützten Gehalts

Die Bestimmung der durch den Vorbehalt geschützten Gehalte der jeweiligen Rechtsordnung ist in vielen geschriebenen ordre public Vorbehalten sehr weit ausgestaltet und damit letztlich der Rechtsprechung und Literatur überlassen.[1366] Noch schwieriger gestaltet sich die Konkretisierung der geschützten Gehalte, wenn den ordre public Vorbehalten eine geschriebene Anknüpfung fehlt. Demgegenüber sind die abweichungsfesten Verfas-

1364 GA Kokott, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 171.

1365 GA Kokott, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 171, Fußnote 114 mit Verweis auf EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285.

1366 Supra Kapitel E. III. 2. a).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

sungsgrundsätze in ihrer abweichungsfesten Wirkung ebenfalls das Ergebnis der Auslegung, insbesondere durch die Rechtsprechung des *EuGH*.[1367]

Eine herausragende Stellung nimmt bei der Bestimmung des geschützten Inhalts der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze Art. 2 EUV ein. Einzelne Verfassungsgrundsätze können nach Auslegung der Rechtsprechung jedenfalls begrifflich und teilweise aus Art. 2 EUV entnommen werden.[1368] Auch der Gesichtspunkt, dass ordre public Vorbehalte sich aus Regelungen schöpfen, denen eine Begründungs- und Ordnungsfunktion für die Rechtsordnung zukommt, stützt die Anknüpfung an Art. 2 EUV. Denn schon vom Wortlaut der Vorschrift her sollen die Werte die Grundlage sein, auf die sich die Unionsrechtsordnung stützt. Damit bietet Art. 2 EUV eine Anknüpfungsmöglichkeit für die inhaltliche Konkretisierung des Vorbehalts. Aus Art. 2 EUV lässt sich aber lediglich die Bezeichnung der potentiell geschützten Kerngehalte entnehmen. Inwiefern der Grundrechtsschutz sowie der Schutz der Freiheit, der Demokratie und der Rechtsstaatlichkeit durch die Verfassungsgrundsätze gerade als Vorbehalt gegenüber dem zur Umsetzung völkerrechtlicher Verpflichtungen erlassenen Sekundärrecht nach Art. 351 AEUV gilt, ergibt sich aus Art. 2 EUV nicht.[1369] Darüber hinaus bleibt auch fraglich, welche eigenständige Stellung dem gesondert zum Grundrechtsschutz aufgezählten Schutz der Menschenwürde und der Gleichheit zuzuschreiben ist. Schließlich ist der Menschenwürde und der Gleichheit im Rahmen der Grundrechtecharta jeweils ein Titel und ein eigener Artikel gewidmet (Titel I. Würde des Menschen, Titel III. Gleichheit, Art. 1 GRC Würde des Menschen, Art. 20 GRC Gleichheit vor dem Gesetz). Damit gleicht Art. 2 EUV den Regelungen, aus denen einige der beleuchteten ordre public Vorbehalte abgeleitet werden.[1370] Denn auch durch diese kann einerseits begrifflich an einzelne geschützte Inhalte der Vorbehalte angeknüpft werden. Andererseits bleibt dabei die Bezeichnung des geschützten Inhalts als ordre public weit und unpräzise.[1371]

1367 Supra Kapitel C. II. 2., EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285.

1368 Supra Kapitel C. II. 4.

1369 Zu einzelnen abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen supra Kapitel D.

1370 Eine solche Regelung ist – im begrenztem Umfang – beispielsweise Art. 79 Abs. 3 GG im Fall des daraus interpretierten Identitätsvorbehaltes. Zur begrenzten Vergleichbarkeit von Art. 79 Abs. 3 GG und Art. 2 EUV als Anknüpfungspunkte für ordre public Vorbehalte der jeweiligen Rechtsordnung siehe infra Kapitel E. IV. 3. b).

1371 Supra Kapitel E. III. 2. a) und b).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze folgen bei der Bestimmung der geschützten Gehalte darüber hinaus den beleuchteten ordre public Vorbehalten auch, soweit es um die Rechtsquelle geht, aus der sich die geschützten Gehalte ergeben.[1372] Wie die beleuchteten ordre public Vorbehalte ergeben sich die Verfassungsgrundsätze aus der geschützten Rechtsordnung. Sie ergeben sich also aus dem Unionsverfassungsrecht, beziehungsweise den Verträgen.[1373] Dies wird durch die Verankerung im Primärrecht durch Art. 2 EUV deutlich.

Ein weiterer vergleichbarer Punkt bei der Bestimmung des geschützten Inhalts von abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen und ordre public Vorbehalten ist die ausdrückliche Nennung des Grundrechtsschutzes. Grundrechte werden in *Kadi I* nicht nur als einzige Verfassungsgrundsätze ausführlich geprüft, sondern durch die Verknüpfung mit der Vorgängervorschrift zu Art. 2 EUV und der Grundrechtecharta auch mit dem Primärrecht verknüpft.[1374] Wie im Fall der beleuchteten ordre public Vorbehalte nimmt mithin der Grundrechtsschutz im Rahmen der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze eine besonders klare Rolle zugunsten des Individualrechtsschutzes ein.[1375]

Die Schöpfung der geschützten Gehalte eines ordre public Vorbehalts der Verfassungsgrundsätze aus Art. 2 EUV passt auch mit Blick auf weitere Merkmale, die bei der Bestimmung des geschützten Inhalts von ordre public Vorbehalten anzutreffen sind. Das betrifft nicht nur die oft verwandte Kernmetapher, sondern auch die Beschreibung des geschützten Inhalts als ordre public selbst. Denn die Werte des Art. 2 EUV werden häufig ebenfalls als „harter Kern" der Unionsrechtsordnung ausgelegt.[1376] Die Auslegung als harter Kern entspricht dabei der Entstehungsgeschichte und dem Telos der Vorschrift, die Kriterien für die der Union und den Mitgliedstaaten „gemeinsamen Ordnungsprinzipien im Sinne eines *ordre public*" dar-

1372 Supra Kapitel E. III. 2. c).
1373 Supra Kapitel C. II. 1. a) und 4.
1374 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285, 303–308, 316 f., 326, 333 ff., 354 ff.
1375 Supra Kapitel E. III. 2. d).
1376 Vgl. dazu *Hilf/Schorkopf,* in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 2 EUV, Rn. 11; *von Bogdandy,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 28. Zur Vorgängervorschrift Art. 6 EUV (Nizza), auch mit Blick auf *Kadi I Lavranos,* in: Fontanelli/Martinico/Carrozza (Hrsg.), Shaping Rule of Law Through Dialogue, 2009, S. 119, 126 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

stellen soll.[1377] Die Werte des Art. 2 EUV sollen eine identitätssichernde Funktion für die Union als Rechtsgemeinschaft ausüben.[1378] Wichtig ist bei dieser Auslegung des Art. 2 EUV allerdings, dass sich die Verwendung der Kernmetapher wohl nicht primär auf eine mögliche Vorbehaltswirkung bezieht. Anders als im Rahmen der ordre public Vorbehalte, bei denen mit der Kernmetapher der geschützte Inhalt der Vorbehalte beschrieben werden soll, deutet die Umschreibung der Werte des Art. 2 EUV als Kern zunächst nur auf die allgemeine Rolle der Werte für die Unionsrechtsordnung hin. Demgegenüber erscheint die Heranziehung der Vorschrift gerade zur Bestimmung des geschützten Inhalts der Verfassungsgrundsätze als Vorbehalt als weitergehende Interpretation. Allerdings kann die erweiterte Interpretation mit Blick auf die Auslegung der Vorgängernorm begründet werden. Der *EuGH* verbindet in *Kadi I* die eingrenzende Wirkung der Verfassungsgrundsätze gegenüber Art. 351 AEUV mit den heute teilweise in Art. 2 EUV geschützten Werten.[1379] Übertragen auf die gegenwärtige Rechtslage kann daher die Vorbehaltswirkung, die den Verfassungsgrundsätzen in *Kadi I* zukommt, mit den in Art. 2 EUV normierten Werten der Freiheit, der Demokratie und der Achtung der Grundrechte verknüpft werden.[1380] Geht man weiter davon aus, dass sich die weiteren Werte des Art. 2 EUV in ihrer Rolle für die Unionsrechtsordnung von den Werten der Freiheit, der Demokratie und der Achtung der Grundrechte nicht unterscheiden, können alle Werte des Art. 2 EUV zur Bestimmung des geschützten Inhalts des Vorbehalts der Verfassungsgrundsätze herangezogen werden.

Darüber hinaus macht die Verknüpfung mit Gehalten des Art. 2 EUV deutlich, dass die Verfassungsgrundsätze gerade als Vorbehalte zur Rechtsanwendung konkretisiert werden müssen. Das Beispiel des Grundrechtsschutzes als geschützter Gehalt profitiert dabei, sowohl im Fall der be-

---

1377 *Hilf/Schorkopf*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 2 EUV, Rn. 12 mit Verweis auf den Entwurf der Artikel 1 bis 16 des Verfassungsvertrages vom 6.2.2003, CONV 528/03; ähnlich *Potacs*, EuR 2016, S. 164, 170 ff.

1378 *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 33.

1379 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 301–304.

1380 EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 301–304. Zum Charakter der Verfassungsgrundsätze „als Kernelemente der primärrechtlichen Ordnung" auch *Kämmerer*, EuR 2009, S. 114, 119.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

leuchteten ordre public Vorbehalte als auch bei den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen als Vorbehalt, von seiner bereits bestehenden hohen dogmatischen Durchdringung.

Insgesamt zeigt die offene, an Kerngehalten orientierte Bestimmung der durch die Verfassungsgrundsätze geschützten Gehalte also die Charakterzüge der Konkretisierung, auf die es auch für die Bestimmung der geschützten Gehalte der ordre public Vorbehalte ankommt.

e) Zusammenfassung

Der Vergleich hat erstens gezeigt, dass die beleuchteten ordre public Vorbehalte und die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts beide Kollisionsregeln darstellen. Zweitens weisen die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze eine Vorbehaltswirkung auf, wie sie für ordre public Vorbehalte typisch ist. Die Anwendung der Verfassungsgrundsätze erfolgt drittens im Einzelfall in einer Ergebniskontrolle – ebenfalls wie viele der beleuchteten ordre public Vorbehalte. Die Vergleichbarkeit beider Instrumente wird viertens abgerundet mit der ähnlich konkretisierungsbedürftigen Bestimmung der durch die ordre public Vorbehalte und die Verfassungsgrundsätze als Vorbehalte geschützten Gehalte. Zu dieser Bestimmung kann an Art. 2 EUV angeknüpft werden. Dadurch übernimmt die Vorschrift eine ähnliche Funktion wie die Vorschriften, anhand derer die beleuchteten ordre public Vorbehalte bestimmt werden. Darüber hinaus verdeutlicht die Bestimmung des geschützten Gehaltes, dass die Unionsrechtsordnung, als im hohen Grade organisierte Rechtsgemeinschaft, derart homogen ist, dass sie nach der Definition *Moslers*[1381] einen ordre public aufweist. Dessen kollisionsrechtlicher Teil wird insbesondere

1381 *Mosler*, Revista Española de Derecho Internacional 1968, S. 523, 532: „In jeder Rechtsgemeinschaft muss es ein Minimum an Homogenität geben, das zur Erhaltung dieser Rechtsgemeinschaft notwendig ist. Diese Homogenität kann sich beziehen auf Rechtswerte, die als Ziel der Gemeinschaft aufgestellt sind, auf Rechtsgrundsätze, zu deren Verwirklichung die an der Gemeinschaft Beteiligten verpflichtet sind, und auf Rechtsnormen, die als Vorschriften innerhalb der Gemeinschaft gelten. Diese drei Gruppen, die Gradunterschiede der Homogenität ausdrücken, werden im Folgendenen mit dem Sammelbegriff „Gemeinschaftsregeln" bezeichnet. Die Gemeinschafsregeln [...] kann man in ihrer Gesamtheit „Ordre public commun", „Gemeinschaftlicher Ordre public" nennen. Man muss sich dann allerdings darüber im klaren sein, dass der kollisionsrechtliche Aspekt nur einen Teil des Ordre public ausmacht."

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

mit Blick auf völkerrechtlich determinierte Unionsrechtsakte durch die Verfassungsgrundsätze als Vorbehalt geschützt.

Insgesamt lässt der Vergleich zwischen den gemeinsamen Merkmalen der beleuchteten ordre public Vorbehalte und dem Konzept der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* also den Schluss zu, letztere ebenfalls als ordre public Vorbehalt zu begreifen. Die Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts bilden demnach einen ordre public Vorbehalt zulasten des in der Unionsrechtsordnung umzusetzenden Völkerrechts. Sie wirken zugunsten der Kerngehalte der Unionsrechtsordnung.

3. Auffälligkeiten

Neben diesen Übereinstimmungen offenbart der Vergleich der beleuchteten ordre public Vorbehalte und der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze aber auch die besonderen Schwierigkeiten und Unterschiede bei der Behandlung der Verfassungsgrundsätze als ordre public Vorbehalt. Dies betrifft die Konkretisierung des geschützten unionsrechtlichen Inhalts des Vorbehalts der Verfassungsgrundsätze und die Qualität des Art. 2 EUV in der Unionsrechtsordnung.

a) Konkretisierung des durch die Verfassungsgrundsätze geschützten kollisionsrechtlichen Teils des unionsrechtlichen ordre public

Wie sich bereits *Moslers* Definition entnehmen lässt, ist der kollisionsrechtliche Aspekt des ordre public einer Rechtsgemeinschaft eben nur ein Teil des ordre public.[1382] Für die Konkretisierung der über die Verfassungsgrundsätze als Vorbehalt geschützten Gehalte ergibt sich daher die Schwierigkeit, die kollisionsrechtlichen Aspekte des unionsrechtlichen ordre public zu identifizieren.

Die Identifizierung gestaltet sich im Fall des unionsrechtlichen ordre public schon deshalb als schwierig, da unter dieser Bezeichnung auch Konstellationen gefasst werden, in denen inhaltlich kein reiner unionsrechtlicher ordre public mit eigenständiger Vorbehaltsfunktion geschützt wird. So werden unter der Bezeichnung auch Fälle erfasst, in denen das Unionsrecht als Rechtsquelle den Mitgliedstaaten einen Vorbehalt zugunsten des mitgliedstaatlichen ordre public gewährt. Die Auslegung dieses Vorbehalts

1382 *Mosler*, Revista Española de Derecho Internacional 1968, S. 523, 532.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

ist dann auch durch den *EuGH* beeinflusst. Der Inhalt des Vorbehalts schöpft sich aber aus der mitgliedstaatlichen Rechtsordnung.[1383] Außerdem werden auch ordre public Vorbehalte, die den Mitgliedstaaten durch nicht unionale Rechtsquellen wie das Völkerrecht oder das nationale Recht gewährt werden, in Folge der *EuGH*-Rechtsprechung unionsrechtlich aufgeladen. Das zeigt sich in den Fällen *Eco Swiss*[1384] und *Mostaza Claro*[1385].[1386] In den Fällen dieser unionsrechtlichen Aufladung handelt es sich jedoch nicht um einen genuin unionsrechtlichen ordre public Vorbehalt. Denn ohne die den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen gewährten Vorbehalte hätten beispielsweise das Unionskartellrecht und das EU-Verbraucherschutzrecht in *Eco Swiss* und *Mostaza Claro* schon verfahrensrechtlich keine Anknüpfungspunkte, um Vorbehaltswirkung zu entfalten. Aus der Argumentation des Gerichtshofs in den Fällen folgt alleine nämlich noch keine Vorbehaltswirkung, sondern lediglich, dass die jeweiligen Gehalte zum mitgliedstaatlich geschützten ordre public gehören.[1387] Die Stellung, die die geschützten Gehalte aus *Eco Swiss* und *Mostaza Claro* im Binnenmarkt und wegen des Anwendungsvorrangs in den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten und deren ordre public nach dem *EuGH* einnehmen, ist daher noch nicht identisch mit der Stellung des kollisionsrechtlichen Teils des unionalen ordre public.[1388] Dies gilt gerade vor dem Hintergrund, dass die Vorbehaltswirkung des kollisionsrechtlichen Teils des unionalen ordre public, anders als im Fall der geschriebenen mitgliedstaatlichen Vorbehalte, gerade nicht normiert ist. Für die Frage, ob einzelne Aspekte, die nach dem *EuGH* zum geschützten Gehalt mitgliedstaatlicher ordre public Vor-

1383 Supra Kapitel E. II. 3. a).

1384 EuGH, Rs. C-126/97 (Eco Swiss), ECLI:EU:C:1999:269, Slg. 1999, I-3055; betroffen war der ordre public Vorbehalt aus dem New Yorker UN-Übereinkommen (UNÜ) über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche, United Nations Treaty Series Volume 330, No 4739. Zu diesem Urteil supra Kapitel B. V. 5. c).

1385 EuGH, Rs. C-168/05 (Mostaza Claro/Centro Móvil), ECLI:EU:C:2006:675, Slg. 2006, I-10421; betroffen war ein nationaler ordre public Vorbehalt.

1386 Im Fall *Eco Swiss* ging es um die beim staatlichen Gericht beantragte Aufhebung eines Schiedsspruchs, der in einem Schiedsgerichtsverfahren aufgrund der Regeln des Nederlandse Arbitrage Instituut ergangen war. Im Fall *Mostaza Claro* ging es um die beim staatlichen Gericht beantragte Aufhebung eines Schiedsspruchs, der in einem Schiedsgerichtsverfahren nach den Regelungen des Europäischen Verbands für Schieds- und Billigkeitsentscheidungen ergangen war.

1387 Supra Kapitel E. II. 3. a).

1388 Mit Blick auf *Eco Swiss* ebenso *Tietje/Wackernagel*, The Journal of World Investment & Trade 2015, S. 201, 207 f.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

behalte gehören, auch über die Verfassungsgrundsätze als Vorbehalt geschützt werden, kommt es also auf eine eigenständige Argumentation an.

b) Unterschiede zwischen den Verfassungsgrundsätzen und der Identitätskontrolle

Der Vergleich zwischen den beleuchteten ordre public Vorbehalten und den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen verdeutlicht die grundsätzliche Parallelität zwischen den Verfassungsgrundsätzen als Vorbehalt und dem Identitätsvorbehalt des *Bundesverfassungsgerichts*. Während der *EuGH* den Verfassungsgrundsätzen aus *Kadi I* eine Vorbehaltswirkung zugunsten des Primärrechts gegenüber den Akten zur Umsetzung des Völkerrechts beimisst, versteht das *BVerfG* die Identitätskontrolle als Vorbehalt zugunsten des deutschen Verfassungsrechts und gegenüber dem Unionsrecht. Damit kommt beiden Vorbehalten eine Vorbehaltswirkung gegenüber dem Recht einer anderen Quelle im Mehrebenensystem zu. Ebenso schöpft sich der geschützte Gehalt beider Vorbehalte aus einem Bereich der eigenen Rechtsordnung, der mit der Kernmetapher und unter Hinweis auf die Identität der Rechtsordnung umschrieben wird.[1389] Weiterhin lassen sich beide Vorbehalte zur ihrer inhaltlichen Konkretisierung an Vorschriften knüpfen, die vom Wortlaut her nicht als Vorbehaltsregelungen gegenüber fremdem Recht einer anderen Ebene angelegt sind. Eine Vorbehaltswirkung des abweichungsfesten Kerns in Art. 79 Abs. 3 GG in Form der Identitätskontrolle folgt erst aus der teleologischen und systematischen Auslegung dieser Vorschrift gemeinsam mit Art. 23 Abs. 1 GG durch die Rechtsprechung.[1390] Auch die Anknüpfungsmöglichkeit an Art. 2 EUV für

---

1389 Zum Identitätsvorbehalt nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts supra Kapitel E. II. 1. c), 2. b); BVerfGE 123, 267, 353, Rn. 240 ff. – *Vertrag von Lissabon*; zu Parallelen zwischen der Anwendung der Verfassungsgrundsätze und der Identitätskontrolle auch *Lavranos,* in: Fontanelli/Martinico/Carrozza (Hrsg.), Shaping Rule of Law Through Dialogue, 2009, S. 119, 128 ff. *Canor* zufolge schützt der EuGH in *Kadi I* die „European constitutional identity" von den Interferenzen des Völkerrechts, *Canor,* in: Calliess (Hrsg.), Liber Amicorum für Torsten Stein, 2015, S. 475, 487; ähnlich schon *Uerpmann-Wittzack,* in: von Bogdandy/Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2. A., 2009, S. 177, 215; außerdem hätten ordre public Vorbehalte und Identitätsvorbehalte gemeinsam, dass sie als „systemic exceptions" für Rechtsordnungen existentiell seien, *Canor,* a. a. O., S. 457, 492 f.

1390 Supra Kapitel E. II. 1. c), 2. b), III. 1. c). Zum unterschiedlichen Bedeutungsgehalt der Verfassungsidentität im Rahmen der Identitätskontrolle nach Art. 79

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

die inhaltliche Konkretisierung des Vorbehalts der Verfassungsgrundsätze gelingt gerade hinsichtlich der Vorbehaltswirkung nicht, sondern nur für die Begriffsbestimmung des geschützten Inhalts.[1391] Versteht man die Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I* und die Identitätskontrolle des *BVerfG* als ordre public Vorbehalte, so zeigen beide Fälle zweierlei. Erstens sucht die Rechtsprechung durch teleologische und systematische Auslegung die Vorbehaltswirkung zu ermitteln. Damit zielt sie zweitens darauf ab, einen der homogenen Rechtsordnung inhärenten, kollisionsrechtlichen Teil des ordre public einer Rechtsordnung freizulegen.[1392]

Der Vergleich verdeutlicht jedoch auch Unterschiede zwischen beiden Vorbehalten. Bisher wurden nach dem Urteil *Kadi I* vor allem der Grundrechtsschutz als Verfassungsgrundsatz identifiziert.[1393] Während der Grundrechtsschutz in Art. 2 EUV für die Unionsrechtsordnung verankert ist, ist über Art. 79 Abs. 3 GG nur der Menschenwürdegehalt der Grundrechte des Grundgesetzes geschützt.[1394] Bezüglich der Anknüpfungspunkte für die geschützten Gehalte stimmen die Identitätskontrolle des *BVerfG* und die Kontrolle der Verfassungsgrundsätze als Vorbehalt des *EuGH* also nicht überein. Eine andere Frage ist dann aber, inwiefern die vom *BVerfG* gegenüber dem Unionsrecht vorbehaltene Grundrechtskontrolle einen Vorbehalt bildet, der wiederum mit dem Grundrechtsschutz durch die Verfassungsgrundsätze vergleichbar ist.

Der Vergleich zwischen dem Identitätsvorbehalt und den Verfassungsgrundsätzen als Vorbehalt offenbart auch einen Unterschied hinsichtlich der Abänderbarkeit der Regelungen, an die die Vorbehalte geknüpft werden. Die geschützten Inhalte des Art. 79 Abs. 3 GG stellen schon vom Wortlaut her einen abänderungsfesten Teil der durch das Grundgesetz verfassten Rechtsordnung dar.[1395] Demgegenüber können nach dem Wort-

---

Abs. 3 GG und der Grundrechtskontrolle gestützt auf Art. 23 GG, *Schwerdtfeger,* EuR 2015, S. 290, 297 f.

1391 Supra Kapitel E. IV. 2. d).

1392 Zur Homogenität in diesem Zusammenhang *Mosler*, Revista Española de Derecho Internacional 1968, S. 523, 532.

1393 Zu weiteren abweichungsfesten Verfassunggrundsätzen supra Kapitel D.

1394 Zu Art. 79 Abs. 3 mit Blick auf Grundrechtsschutz und Identitätskontrolle *Schwerdtfeger,* EuR 2015, S. 290, 297 f., 304; zur möglichen Gefahr, durch eine „inflationäre Heranziehung der Menschenwürde der Kontrollumfang des Grundrechtsschutzes im Rahmen der Identitätskontrolle" zu erweitern *Burchardt,* ZaöRV 2016, S. 527, 543 f.

1395 *Herdegen*, in: Maunz/Dürig (Hrsg.), GG Kommentar, 77. EL, Art. 79 Rn. 60 ff.; zur Verknüpfung der Verfassungsidentität mit den verfassungsrechtlichen Grenzen für verfassungsändernde Gesetze *Ingold,* AöR 2015, S. 1, 6 f., 10.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

laut und der Systematik der Verträge die Werte des Art. 2 EUV im Rahmen der Vertragsänderung nach Art. 48 EUV geändert werden.[1396] Auch mit Blick auf das erste EWR Gutachten[1397] lässt sich ein durch Art. 48 EUV unabänderbarer Kern der Unionsrechtsordnung nicht ableiten. Dass die im Gutachten aus den „Grundlagen der Gemeinschaft" geschöpfte Autonomie in Form der Zuständigkeit des Gerichtshofs nicht durch die Herren der Verträge abänderbar ist, kann dem Gutachten schwerlich entnommen werden. Sie findet zudem auch keine Stütze im geschriebenen Recht.[1398] Der Unterschied hinsichtlich der Abänderbarkeit von Art. 2 EUV als Anknüpfungspunkt für einen ordre public Vorbehalt sollte sich im Vergleich zur Unabänderbarkeit von Art. 79 Abs. 3 GG jedoch nicht auswirken. Denn der ordre public Vorbehalt schützt schließlich die aktuell bestehende Rechtsordnung. Damit kommt es nicht darauf an, welche Teile der Rechtsordnung für nicht abänderbar erklärt werden, sondern lediglich auf den bestehenden ordre public der Rechtsordnung. Durch die Abänderbarkeit einer Vorschrift, aus der sich der kollisionsrechtliche Teil des ordre public Vorbehalt schöpft, ist daher auch der geschützte Gehalt des Vorbehalts änderbar.[1399] Hinzu kommt, dass der ordre public Vorbehalt als Instrument gegenüber dem Einfluss fremden Rechts häufig gar nicht im Kontext der Änderung der eigenen Rechtsordnung relevant sein dürfte. Die Relevanz der geschützten Gehalte des ordre public Vorbehalts, soweit sie auch einen änderungsfesten Kern ausmachen, ergäbe sich nur dann, wenn durch den Einfluss des fremden Rechts die Rechtsordnung selbst geändert würde. Dies dürfte im Fall der Anwendung fremden Rechts im Einzelfall

---

1396 Vgl. *Ohler,* in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Recht der EU, 65. EL, Art. 48 EUV, Rn. 25; *Nettesheim,* EuR 2006, S. 737, 742 f.; *Herrnfeld,* in: Schwarze/Becker/Hatje/Schoo (Hrsg.), EU-Kommentar, 3. A., Art. 48 EUV, Rn. 14; änderungsfeste Gehalte identifiziert hingegen *Sichert,* Grenzen der Revision des Primärrechts in der Europäischen Union, 2005, S. 665 ff.

1397 EuGH, Gutachten 1/91 (EWR I), ECLI:EU:C:1991:490, Slg. 1991, I-6079. In dem Gutachten betont der *EuGH* die Autonomie der Gemeinschaftsrechtsordnung in Form seiner Zuständigkeitsregelungen gegenüber dem Völkerrecht. Dazu bezieht er sich auf die Grundlagen der Gemeinschaft selbst, dazu supra Kapitel B. V. 2.

1398 So auch *Pechstein,* in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 3. A., Art. 48 EUV, Rn. 6; *Nettesheim,* EuR 2006, S. 737, 743 f.; *de Witte*, in: de Búrca/Weiler (Hrsg.), The Worlds of European Constitutionalism, 2012, S. 19, 35 f.

1399 Die Verknüpfung des Identitätsvorbehalts des *BVerfG* mit Art. 79 Abs. 3 GG wird auch vor dem Hintergrund kritisiert, dass die Gehalte der in Art. 79 Abs. 3 GG genannten Grundsätze wegen der verfassungsrechtlichen Dynamik einem Bedeutungswandel unterliegen, *Ingold,* AöR 2015, S. 1, 21 f.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

oder der sekundärrechtlichen Umsetzung einzelner fremder Rechtsakte wohl selten auftreten. Versteht man den Identitätsvorbehalt des *BVerfG* als ordre public Vorbehalt, ist demnach der über Art. 79 Abs. 3 GG geschützte grundgesetzliche, kollisionsrechtliche Teil des ordre public abweichungsfest. Der durch die Verfassungsgrundsätze als ordre public Vorbehalt geschützte unionsrechtliche, kollisionsrechtliche Teil des ordre public, verknüpft mit Art. 2 EUV, ist hingegen nicht abweichungsfest.

Dieser Unterschied ist auch auf die unterschiedliche Stoßrichtung des Identitätsvorbehalts im Vergleich zu den Verfassungsgrundsätzen als Vorbehalt zurückzuführen. Die Verfassungsgrundsätze als Vorbehalt des Unionsrechts sind nach ihrer konzeptionellen Ableitung aus der Rechtsprechung des *EuGH* auf die Überprüfung von völkerrechtlich determinierten Rechtsakten ausgerichtet. Dies betrifft nach *Kadi I* insbesondere solche Rechtsakte, die grundsätzlich von der Primärrechtsbindung ausgenommen sind und durch UN-Sekundärrecht determiniert sind.[1400] Die Stoßrichtung der Verfassungsgrundsätze als ordre public Vorbehalt liegt daher in der nachgelagerten Prüfung, ob ein konkreter Rechtsakt in einem Einzelfall gegen Verfassungsgrundsätze verstößt. Demgegenüber ist die genaue Stoßrichtung des Identitätsvorbehalts Gegenstand unterschiedlicher Auslegung. Zunächst zielt der Identitätsvorbehalt wegen der Anknüpfung an Art. 79 Abs. 3 GG zumindest auch auf die Prüfung von Zustimmungsgesetzen zu den Gründungsverträgen.[1401] Dabei geht es also nicht um eine nachgelagerte Prüfung einzelner Rechtsakte sondern um die vorgelagerte Prüfung über die Änderung des Primärrechts. Allerdings wird der Identitätsvorbehalt darüber hinaus in der Rechtsprechung aber auch im Bezug auf die Überprüfung von Unionsrechtsakten relevant und ist demnach von der ultra-vires-Kontrolle abzugrenzen.[1402] Die an Art. 23 Abs. 1 Satz 2 GG anknüpfende ultra-vires-Kontrolle stellt einen besonderen Fall des Schut-

1400 In Frage kommen also insbesondere Fälle nach Art. 351 und 347 AEUV.

1401 *Schwerdtfeger,* EuR 2015, S. 290, 296 f., 301.

1402 BVerfG, Urteil vom 21. Juni 2016 – 2 BvR 2728/13 – Rn. 121 – *OMT-Urteil*: „Ob Maßnahmen von Organen, Einrichtungen und sonstigen Stellen der Europäischen Union die durch Art. 23 Abs. 1 Satz 3 in Verbindung mit Art. 79 Abs. 3 GG geschützten Grundsätze der Art. 1 und Art. 20 GG berühren, prüft das Bundesverfassungsgericht im Rahmen der Identitätskontrolle [...], ob sie die Grenzen des demokratisch legitimierten Integrationsprogramms nach Art. 23 Abs. 1 Satz 2 GG offensichtlich und in strukturell bedeutsamer Weise überschreiten und dadurch gegen den Grundsatz der Volkssouveränität verstoßen, im Rahmen der Ultra-vires-Kontrolle [...]. Identitäts- und Ultra-vires-Kontrolle leiten sich aus Art. 79 Abs. 3 GG ab, sind aber eigenständige Kontrollverfahren, die unterschiedliche Maßstäbe anwenden [...]. Beide Kontrollvorbehal-

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

zes der grundgesetzlichen Verfassungsidentität dar und dient der Prüfung, ob das durch das Zustimmungsgesetz vorgegebene Integrationsprogramm die einzelne Unionshandlung deckt.[1403] Demgegenüber betrifft die Identitätskontrolle „nicht die Einhaltung der Reichweite der übertragenen Zuständigkeit", sondern prüft die einzelne Unionshandlung in materieller Hinsicht an der „absoluten Grenze" der Grundsätze der Art. 1 und Art. 20 GG"[1404]. Für die unionalen Verfassungsgrundsätze, die hier als Grenze bei der Einwirkung von Völkerrecht verstanden werden, ist daher – bei aller Vergleichbarkeit mit der Identitätskontrolle – zu beachten, dass die Identitätskontrolle des *BVerfG* durchaus auch außerhalb der nachgelagerten Überprüfung von EU-Sekundärrechtsakten erfolgt. Darauf kann auch die unterschiedliche Qualität der Regelungen zurückgeführt werden, an die der Identitätsvorbehalt einerseits und die Verfassungsgrundsätze als Vorbehalt andererseits geknüpft werden können.

c) Mögliche Aufladung der Verfassungsgrundsätze

Auch das Modell der völkerrechtlichen Aufladung von nationalen ordre public Vorbehalten über verschiedene Ebenen des Mehrebenensystems hinweg könnte auf die als ordre public Vorbehalt verstandenen Verfassungsgrundsätze übertragbar sein. Im Fall der völkerrechtlichen Aufladung werden das ius cogens und völkerrechtlich bindende Menschenrechte bei der Anwendung und Konkretisierung der nationalen order public Vorbehalte relevant.[1405] Die für diese Aufladung der nationalen Vorbehal-

---

te sind zurückhaltend und europarechtsfreundlich auszuüben [...].", Rn. 139: „Die Identitätskontrolle verhindert nicht nur, dass der Europäischen Union Hoheitsrechte jenseits des für eine Übertragung offen stehenden Bereichs eingeräumt werden, sondern auch, dass Maßnahmen von Organen, Einrichtungen und sonstigen Stellen der Europäischen Union umgesetzt werden, die eine entsprechende Wirkung entfalten und jedenfalls faktisch einer mit dem Grundgesetz unvereinbaren Kompetenzübertragung gleichkämen" Das Verhältnis der Identitätskontrolle und ultra-vires Kontrolle zueinander wird in der Literatur unterschiedlich eingeschätzt, dazu *Burchardt*, ZaöRV 2016, S. 527, 543 ff.

1403 BVerfG, Urteil vom 21. Juni 2016 – 2 BvR 2728/13 – Rn. 153 – *OMT-Urteil*.

1404 BVerfG, Urteil vom 21. Juni 2016 – 2 BvR 2728/13 – Rn. 153 – *OMT-Urteil*.

1405 SupraKapitel E. II. 2 d); *Kokott*, in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 92 ff., 99 ff.; *von Hein*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 146 f.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

te herangezogenen Regelungen könnten auch zur Aufladung des unionsrechtlichen Vorbehalts der Verfassungsgrundsätze herangezogen werden. In diesem Fall würde beispielsweise die Auslegung der unionalen Grundrechte durch völkerrechtliche Menschenrechte beeinflusst. Weiterhin hätte dies zur Folge, dass gegen das ius cogens und völkerrechtlich bindende Menschenrechte verstoßendes Völkerecht wegen den völkerrechtlich aufgeladenen Verfassungsgrundsätzen nicht in der Union umgesetzt werden könnte. Unter diesem Blickwinkel wird auch der Unterschied zwischen den Urteilen des *EuG* und des *EuGH* in *Kadi I* deutlich. Während das *EuG* einen völkerrechtlichen ordre public Vorbehalt hat greifen lassen, schöpft der *EuGH* die Verfassungsgrundsätze als Vorbehalt aus dem Unionsrecht. Lassen sich die Verfassungsgrundsätze jedoch völkerrechtlich um die ius cogens Menschenrechte aufladen, schützen die Verfassungsgrundsätze nicht nur die Unionsrechtsordnung. Sie lassen zusätzlich auch einen Schutz über die – allerdings zunächst zu bestimmenden – ius cogens Menschenrechte zu. Indem sich die Verfassungsgrundsätze aus dem Unionsrecht schöpfen, ist ihr Schutz zwar weitergehend als der Schutz den das *EuG* im Bezug auf die ius cogens Menschenrechte gewährt. Durch eine Aufladung der Verfassungsgrundsätze um die ius cogens Menschenrechte würden die Verfassungsgrundsätze aber jedenfalls die völkerrechtlichen Gehalte mit schützen, die schon das *EuG* in *Kadi I* schützte.[1406] Darüber folgt für einzelne Charta-Grundrechte, die als Verfassungsgrundsatz angewandt werden schon aus Art. 53 GRC eine völkerrechtliche Aufladung, insbesondere durch die EMRK.[1407] Weiterhin ist der Rechtsprechung des *EuGH* eine ebenenübergreifende Aufladung von ordre public Vorbehalten nicht fremd. Schließlich lädt er durch seine Rechtsprechung die mitgliedstaatlichen Vorbehalte auf.[1408]

Ebenso erscheint es möglich, dass die unionalen abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze durch Gehalte der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen aufgeladen werden. Wie die allgemeinen Rechtsgrundsätze zeigen, zieht der *EuGH* zur Bestimmung der Rechtsquellen des Primärrechts auch

1406 Unter dem Gesichtspunkt der völkerrechtlichen Aufladung der Verfassungsgrundsätze lässt sich auch das von *Kokott* und *Sobotta* beschriebene unterschiedliche Schutzniveau zwischen dem unionsrechtlichen und völkerrechtlichen Grundrechtsschutz verstehen, vgl. supra *Kokott/Sobotta*, EJIL 2012, S. 1015, 1018.

1407 Bezüglich der EMRK auch Art. 52 Abs. 3 GRC.

1408 Supra Kapitel D. II. 3. a).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

die Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten heran.[1409] Über diese Brücke könnten auch die Inhalte der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze der Union beeinflusst werden. Schließlich ist auch für die Unionsrechtsordnung zu vermuten, dass ihre „Verfassungsidentität" durch die der Mitgliedstaaten beeinflusst ist.[1410]

Die Union sichert nach Art. 4 Abs. 2 Satz 1 EUV die nationale Identität der Mitgliedstaaten. Dementsprechend wird anknüpfend an Art. 2 EUV gefolgert, dass auch die Union einen „absolut geschützten Kernbereich der Verfassungsidentität" haben müsse, der sich insbesondere aus den mitgliedstaatlichen „Prinzipien der Freiheit, der Demokratie, der Rechtsstaatlichkeit, der Menschenrechtsbindung sowie der Solidarität" schöpfen ließe.[1411] Dieser Kernbereich bezieht sich auf die unionale Definition der *nationalen* Identität wie sie nach Art. 4 Abs. 2 Satz 1 EUV geschützt wird. Sein Inhalt kann daher Angesichts der Rolle der Werte des Art. 2 EUV für die Mitgliedschaft in der Union nach Art. 49 und Art. 7 EUV ein Anhaltspunkt für die Ausgestaltung einer *unionalen* Verfassungsidentität[1412] sein, die durch die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze geschützt wird. Schon begrifflich stehen die unter die nationale Identität gefassten Grundsätze der Rechtsstaatlichkeit, der Demokratie oder des Grundrechtsschutzes im Zusammenhang mit den Werten des Art. 2 EUV.[1413] Art. 2 und 3 EUV spiegeln nicht zufällig die Struktur- und Zielvorgaben mitgliedstaatlicher Verfassungen, die als Homogenitätsklauseln bezüglich der Union oft ebenfalls Werte wie Demokratie, Rechtsstaatlichkeit und Grundrechts-

---

1409 *Haratsch/Koenig/Pechstein*, Europarecht, 10. A., 2016, Rn. 435; *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 248.

1410 Vgl. *Haratsch*, EuR 2016, S. 131 ff.

1411 *Haratsch*, EuR 2016, S. 131 u. 141 f.

1412 Eine *unionale* Verfassungsidentität sollte dabei als nicht änderungsfest verstanden werden. Zur problematischen Verwendung des Begriffs der Verfassungsidentität in einem antiparlamentarischen Kontext zur Zeit der Weimarer Republik *Meyer/Wendel*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 4, Rn. 133; *Polzin*, Der Staat 2014, S. 61, 72 ff. Der *EuGH* ist bei der Bestimmung der in ihrer Wirkung ungeschriebenen abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts im Vergleich zur Legislative nur mittelbar legitimiert. Anders als die Identitätskontrolle des *BVerfG*, die mit Art. 79 Abs. 3 GG an unabänderbare Gehalte knüpft, schöpfen sich die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts allerdings aus dem änderbaren Primärrecht, supra Kapitel E. IV. 3. b).

1413 *Von Bogdandy/Schill*, ZaöRV 2010, S. 701, 720 f.; *Terhechte*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 7, Rn. 59, 60.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

schutz zu sichern suchen.[1414] Während der Vergleich der Verfassungsgrundsätze mit ordre public Vorbehalten eine Aufladung noch schlüssig erscheinen ließ,[1415] drängt sie sich aus der Warte einer europäischen Verfassungslehre mit Blick auf die zahlreichen Europaklauseln der nationalen Verfassungen gerade zu auf.[1416] Inwiefern die inhaltliche Ausgestaltung einzelner abweichungsfester Verfassungsgrundsätze durch andere Ebenen des Mehrebenensystems beeinflusst wird, sollte daher jeweils berücksichtigt werden.

4. Fazit: Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze bilden einen unionsrechtlichen ordre public Vorbehalt

Nach dem Vergleich zwischen den beleuchteten ordre public Vorbehalten und den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen des Unionsrechts lassen sich die Verfassungsgrundsätze überzeugend als ordre public Vorbehalt der Unionsrechtsordnung bezeichnen. Damit wird das Konzept des ordre public Vorbehalts nicht nur relevant im Verhältnis der staatlichen Rechtsordnungen zu fremdem Recht oder zwischen der Unionsrechtsordnung und mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen,[1417] sondern auch zwischen der Unionsrechtsordnung und der Völkerrechtsordnung. Im Vergleich zum verwendeten völkerrechtlichen ordre public Vorbehalt durch das *EuG* in den Ausgangsrechtssachen[1418] hat der *EuGH* mit den Verfassungsgrundsätzen also einen unionsrechtlichen ordre public Vorbehalt an-

---

1414 Für Deutschland Art. 23 Abs. 1 Satz 1 GG; ausführlich zu mitgliedstaatlichen Gestaltungsvorgaben zur Homogenität hinsichtlich der EU *Meyer/Wendel*, in: Hatje/Müller-Graff (Hrsg.), Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht (EnzEuR Bd. 1), 2014, § 4, Rn. 75 ff., 83; *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 147–207.

1415 Supra Kapitel E. IV. 3. c).

1416 Nicht-kumulativ finden sich in den von *Häberle/Kotzur* untersuchten „innerstaatlichen verfassungsrechtlichen Europatexte[n]": die nationale bzw. Europäische Identität i.V.m. „Europa-Offenheit", Gerechtigkeit, Grundrechte, sozialer Rechtsstaat, Subsidiarität, (verstärkte) Zusammenarbeit auf Teilfeldern, Regionalismus bzw. Föderalismus, Grenzüberschreitung auf verschiedenen Ebenen (föderal, regional, kommunal) und Informations- bzw. Partizipationsrechte in Bundes- oder Regionalstaaten; *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 206.

1417 Vgl. *Canor*, in: Calliess (Hrsg.), Liber Amicorum für Torsten Stein, 2015, S. 475, 482.

1418 Supra Kapitel E. IV. 1.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

gewandt. Von der Identitätskontrolle des *BVerfG* lassen sich die Verfassungsgrundsätze dagegen deutlich unterscheiden. Zu betonen ist, dass die Verfassungsgrundsätze dem Schutz der aktuellen, auch änderbaren Unionsrechtsordnung dienen.

Für die Anwendung der Verfassungsgrundsätze in der *Kadi*-Konstellation lassen sich aus der Behandlung als ordre public Vorbehalt mehrere Schlüsse ziehen. So muss zunächst eine Kollision vorliegen, die einer Lösung durch die Verfassungsgrundsätze als ordre public offen steht. Um die Kollisionslage zugunsten eines Verfassungsgrundsatzes als ordre public Vorbehalt auflösen zu können, muss der einzelne Verfassungsgrundsatz verletzt sein. Damit die Verfassungsgrundsätze also eine Vorbehaltswirkung entfalten, muss mit den Begriffen der ordre public Vorbehalte der kollisionsrechtliche Teil des unionsrechtlichen ordre public konkretisiert und dann geprüft werden. Wichtig ist dabei, dass der geschützte Gehalt des Vorbehalts nicht automatisch mit dem oft weit und unpräzise gebrauchten Begriff des unionsrechtlichen ordre public gleichgesetzt werden kann. Die grobe Bezeichnung des Schutzes der Grundsätze der Freiheit, der Demokratie und der Grundrechte,[1419] oder die Verknüpfung mit den Werten des Art. 2 EUV[1420] liefert nicht den Maßstab für die konkrete Prüfung eines Verfassungsgrundsatzes. Die einzelnen Werte des Art. 2 Satz 1 EUV können lediglich als Ansatzpunkt herangezogen werden. Auch in *Kadi I* hat der *EuGH* dem Rechtsakt zur Umsetzung des Völkervertragsrecht der Mitgliedstaaten, das nach Art. 351 AEUV grundsätzlich von der Primärrechtsbindung befreit ist, nicht den Grundrechtsschutz als solchen gegenüber gestellt.[1421] Vielmehr werden die einzelnen Grundrechte nach ihrer jeweiligen Dogmatik geprüft.[1422] Die Verfassungsgrundsätze wirken dann wie die beleuchteten ordre public Vorbehalte als Ergebniskontrolle.

Bei der Prüfung sind die Verfassungsgrundsätze, wie die ordre public Vorbehalte, eng und restriktiv auszulegen. Insgesamt kommt es zur Auslegung und Präzisierung der geschützten Inhalte der Verfassungsgrundsätze,

---

1419 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303, 304.

1420 Zur Verknüfung mit der Vorgängernorm zu Art. 2 EUV in Kadi: EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 303. Außer im Bezug auf die Grundrechte ähnlich allgemein zum Bezug auf Art. 2 EUV *Kokott*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 3. A., Art. 351 AEUV, Rn. 5.

1421 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 333–353, 354–371.

1422 Supra Kapitel C. II. 1. c).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

wie im Fall der beleuchteten ordre public Vorbehalte, auf die Rechtsprechung an. Der *EuGH* hat dabei den Vorteil, dass er – anders als die häufig mit ordre public Vorbehalten konfrontierte zivilgerichtliche Fachgerichtsbarkeit[1423] – als Verfassungsgericht auch für die letztverbindliche Auslegung von beispielsweise Grundrechten kompetent ist.[1424]

Auch unter dem Gesichtspunkt der Koordination im Mehrebenensystem passt die Behandlung der Verfassungsgrundsätze als ordre public Vorbehalt.[1425] Denn soweit die Anwendung und der geschützte Inhalt der Verfassungsgrundsätze bekannt ist, dient dies wie im Fall anderer ordre public Vorbehalte dazu, verschiedene Rechtsordnungen besser miteinander zu koordinieren. Das betrifft nicht nur die Verhandlung und Ausgestaltung völkerrechtlicher Verträge zwischen Staaten,[1426] sondern auch zwischen den Rechtsordnungen des Unions- und Völkerrechts.

1423 Vgl. dazu *von Hein,* in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 142.

1424 Zur Rolle des *EuGH* als Verfassungsgericht supra Kapitel C. I. 1., sowie *Halberstam*, GLJ 2015, S. 105, 145; *Rosas,* in: Wouters/Nollkaemper/De Wet (Hrsg.), The Europeanisation of International Law, 2008, S. 71, 73.

1425 Zur Koordination bereits supra Kapitel C. V. 1. b). Zuzugeben ist, dass im Rahmen der Koordination ein Vorbehalt jeweils nur als Argument aus Sicht einer der beteiligten Rechtsordnungen in die Waagschale gelegt werden kann (Vgl. *Avbelj/Roth-Isigkeit,* GLJ 2016, S. 153, 159). Allerdings hilft die genaue Bestimmung des durch den Vorbehalt geschützten Gehaltes das Gewicht zu bestimmen, das dem Argument des einseitigen Vorbehalts bei der Koordination beizumessen ist.

1426 *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 17.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

F. Gesamtergebnis und Auswirkungen auf aktuelle Problembereiche

Wegen ihres supranationalen Charakters steht die Unionsrechtsordnung in einem besonderen Verhältnis zum Völkerrecht. Einerseits kann das Unionsrecht nicht ohne seine völkerrechtliche Entwicklungsgeschichte betrachtet werden. Andererseits führt die Autonomie der Unionsrechtsordnung zu erheblichen Schwierigkeiten bei der Einwirkung des Völkerrechts in die Unionsrechtsordnung. Das vorliegend untersuchte Konzept der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze begegnet dieser Problematik aus unionsrechtlicher Perspektive. Abschließend sollen im Folgenden die Ergebnisse der Untersuchung zusammengefasst werden und ein Blick auf mögliche Anwendungsfälle geworfen werden.

Dem ist vorwegzuschicken, dass jede Anwendung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze die Stellung der Rechtsordnung im Mehrebenensystem beeinflusst. Abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze prägen die Identität der Unionsrechtsordnung mit. Die Prüfung anhand der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze ist daher gewissermaßen eine Operation am offenen Herzen der supranationalen Unionsrechtsordnung. Sie muss sorgfältig erfolgen. So einleuchtend die Sicherung der Verfassungsgrundsätze in einer wertebasierten Rechtsordnung ist, um so wichtiger ist dabei die prüfungsmäßige Beachtung der Tatsache, dass die Unionsrechtsordnung kein Solitär im Mehrebenensystem ist. Es erscheint daher als besondere Herausforderung, die Beachtung der von Verfassung wegen vorgegebenen Völkerrechtsfreundlichkeit bei der Prüfung der Verfassungsgrundsätze einzubinden. Oben wurde dafür plädiert dies auf zwei Ebenen durchzuführen: Zunächst muss es bei der Frage, welche Grundsätze einen abweichungsfesten Gehalt aufweisen und dementsprechend abweichungsfest sind, um die Völkerrechtsfreundlichkeit gehen. Anschließend sollte die Völkerrechtsfreundlichkeit auch bei der Prüfung anhand des jeweils abweichungsfesten Verfassungsgrundsatzes je nach dessen Dogmatik Beachtung gezollt werden.

Am Urteil *Kadi I* wurde kritisiert, dass die Völkerrechtsfreundlichkeit in der Argumentation „scheinbar keinen Platz erhalten hat“[1427]. Mit dem hier

1427 *Thiemann*, Kooperation und Verfassungsvorbehalt im Ausgleich, 2016, S. 152.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

herausgearbeiteten Konzept der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze wurde aufgezeigt, dass dem nicht notwendigerweise so ist. Eine ausdifferenzierte Prüfung der Verfassungsgrundsätze schließt die Einbeziehung völkerrechtlicher Wertungen vielmehr mit ein. Damit geht das Konzept über die teilweise pauschalen Aussagen der Rechtsprechung hinaus, die zunächst nur auf die Wirkung der Verfassungsgrundsätze zielen.[1428] Es wurde deutlich, dass es bei der Prüfung anhand der Verfassungsgrundsätze durchaus Raum für erhebliche völkerrechtliche Belange gibt.[1429] Wird dieser Raum genutzt, unterstreicht dies den von *Thiemann*[1430] geforderten Ausnahmecharakter der Verfassungsgrundsätze.

I. Konzeption der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze

Das vorgeschlagene Konzept der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze[1431] wurde basierend auf einer Analyse der *Kadi*-Rechtsprechung und der Rechtsprechung zum Verhältnis des Unionsrechts zum Völkerrecht entwickelt. Dementsprechend ist der Begriff der Verfassungsgrundsätze der Rechtsprechung entnommen. Die in der Rechtsprechung konturarm umschriebene Wirkung wird durch das Attribut *abweichungsfest* präzisiert und in Ergänzung zur Rechtsprechung definiert. Abweichungsfest sind die Verfassungsgrundsätze wegen ihrer unbedingten Prüfung als Rechtmäßigkeitsmaßstab, auch wenn der geprüfte Rechtsakt im Bereich der gelockerten Primärrechtsbindung ergeht. Abgeleitet aus der Rechtsprechung fallen unter die Verfassungsgrundsätze die grundlegenden Gehalte des Primärrechts, durch welche das Einwirken des Völkerrechts in die Unionsrechtsordnung begrenzt wird. Danach stellen die Verfassungsgrundsätze einen abweichungsfesten Teil des Unionsrechts gegenüber dem Völkerrecht dar, der als Prüfungsmaßstab herangezogen wird. Zur Bestimmung einzelner abweichungsfester Verfassungsgrundsätze wurden drei Kriterien herausgearbeitet.

1428 Vgl. EuGH, verb. Rs. C-402/05 P u. C-415/05 P (Kadi I), ECLI:EU:C:2008:461, Slg. 2008, I-6351, Rn. 285, 303, 304.

1429 Supra Kapitel C. II. 7. b).

1430 *Thiemann*, Kooperation und Verfassungsvorbehalt im Ausgleich, 2016, S. 153.

1431 Abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts lassen sich übersetzten mit *principes constitution-nels inaliénables* du droit de l'union européenne und *non-derogable constitutional principles* of the law of the European Union.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

1. Kriterien

Zu diesen Kriterien gehört zunächst – und angelehnt an den Wortlaut – der Verfassungsrang des Grundsatzes. Ein Verfassungsgrundsatz muss, um im Anschluss an die *Kadi*-Rechtsprechung abweichungsfeste Wirkung zu entfalten, *aus der Unionsverfassung* nach dem Verständnis des Gerichtshofs stammen. Zudem muss der Grundsatz in der Prüfung konkret aufgrund eines hinreichenden normativen Gehalts zur Überprüfung eines Rechtsaktes herangezogen werden können. Erforderlich ist also eine gewisse dogmatische Tiefe hinter den politischen Leitprinzipien.[1432] Als drittes Kriterium muss der Grundsatz im Fall seiner Verletzung die abweichungsfeste Wirkung entfalten und damit als äußerstes Mittel die Umsetzung oder Anwendung des Völkerrechts in der Unionsrechtsordnung verhindern. Abweichungsfest sind die Verfassungsgrundsätze wegen ihrer unbedingten Prüfung als Rechtmäßigkeitsmaßstab. Das gilt auch für den Fall der gelockerten Primärrechtsbindung nach Art. 347 AEUV und Art. 351 AEUV. Dabei ist die unbedingte Prüfung nicht mit der Frage danach zu verwechseln, ob der einzelne Grundsatz nach seiner jeweiligen Dogmatik überhaupt verletzt ist.

Darüber hinaus, und als Kontrollüberlegung des Ausnahmecharakters, können die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze ihre Wirkung nur entfalten, wenn sie die Autonomie der Unionsrechtsordnung reflektieren. Schließlich wird die Autonomie von der Rechtsprechung zur Abgrenzung zum Völkerrecht herangezogen. Dazu müssen die Verfassungsgrundsätze unionsrechtlich autonom ausgelegt werden. Daneben müssen sie in den Zuständigkeitsbereich des Gerichtshofs fallen.

2. Geschützte Gehalte

Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze dienen insbesondere der Auslegung von Vorschriften über Ausnahmen von der Primärrechtsbindung nach Art. 351 AEUV und Art. 347 AEUV. Primärrechtlich sind die Verfassungsgrundsätze in Art. 2 S. 1 EUV zumindest teilweise begrifflich verankert, soweit sie die vorgenannten Anforderungen erfüllen. Bereits aus der *Kadi*-Rechtsprechung ergibt sich, dass der unionale Grundrechtsschutz

1432 „Ein Grundsatz ist umso überzeugender, weil besser anwendbar, je konkreter der identifizierte normative Gehalt ist [...]“ (*Reimer*, Juristische Methodenlehre, 2016, Rn. 603).

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

zu den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen zählt. In Kapitel D wurde untersucht, welche weiteren verfassungsrechtlichen Gehalte der Unionsrechtsordnung zu den abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen zählen können.

Demnach sind einzelne Subprinzipien des Grundsatzes der Rechtsstaatlichkeit ebenso abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze wie der Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung. Die Grundsätze der Freiheit und Gleichheit sind insbesondere in dem Umfang als abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze einzustufen, als ihre Gehalte schon als Grundrechte geschützt sind. Hervorzuheben ist die abweichungsfeste Wirkung der primärrechtlich festgeschriebenen Merkmale der Demokratie in der Unionsrechtsordnung. Außerdem sind die Strukturmerkmale des institutionellen Gefüges abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze. Hinzu kommt, dass die Strukturmerkmale des Binnenmarktes abweichungsfest sind, soweit die freiheitliche, offene Marktordnung angetastet wird.

3. Auswirkungen auf das Verhältnis der Unionsrechtsordnung zum Völkerrecht

Das herausgearbeitete Konzept der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze hat einen erheblichen Einfluss auf die äußeren Grenzen des Verhältnisses zwischen der Unionsrechtsordnung und dem Völkerrecht. Schließlich wird durch das Konzept ein abweichungsfester Teil des Unionsrechts beschrieben. Dies wirkt sich nach innen hin innerhalb der Unionsrechtsordnung ebenso aus wie nach außen hin zum Völkerrecht. Nach innen sollen die Verfassungsgrundsätze zuvorderst gewährleisten, dass die Unionsrechtsordnung nicht im Selbstwiderspruch eine Ausnahme von sich selbst erlaubt, die gegen ihre Grundprämissen verstößt. Methodisch wichtig sind die Verfassungsgrundsätze also zur internen Widerspruchsfreiheit der Unionsrechtsordnung. Dies hat GA *Szpunar* jüngst hervervorgehoben.[1433] Darüber hinaus ergeben sich durch die Konzeption abweichungsfester Verfassungsgrundsätze und ihrer Anwendung noch weitere Auswirkungen.

1433 GA *Szpunar*, SchlA Rs. C-641/18 (Rina), ECLI:EU:C:2020:3, Rn. 140, 141.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

a) Positionierung der Unionsrechtsordnung zum Völkerrecht

Durch die abweichungsfeste Wirkung wird die Völkerrechtsfreundlichkeit der Union ebenso limitiert, wie die außenpolitischen Kompetenzen der Union eingehegt. Denn wenn die Unionsrechtsordnung bestimmte völkerrechtliche Verpflichtungen innerunional nicht umsetzen kann, dann beeinträchtigt das auch ihre völkerrechtliche Handlungsfähigkeit. Eingeschränkt wird dieser für die Offenheit der Union und das Völkerrecht negative Effekt durch eine ausführliche Einstellung völkerrechtlicher Wertungen. Das geschieht erstens vorgelagert bei der Frage danach, ob ein abweichungsfester Grundsatz vorliegt, der grundsätzlich die Offenheit der Unionsrechtsordnung zum Völkerrecht überwiegt. Zweitens ist dann bei der Prüfung, ob eine Verletzung des jeweiligen Verfassungsgrundsatzes vorliegt, die Völkerrechtsfreundlichkeit der Unionsrechtsordnung zu beachten.

Durch die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze kommt es jedoch nicht nur zu einem Druck auf die Union hinsichtlich ihrer völkerrechtlichen Anschlussfähigkeit. Auch das Völkerrecht selbst gerät gegebenenfalls unter einen gewissen Anpassungsdruck. Dieser wurde in Anlehnung an ähnliche Effekte durch legislative Maßnahmen, die den *Brussels effect*[1434] hervorrufen, oben als *Luxemburg effect* bezeichnet.[1435] Gemeint sind damit die starken Anreize, die durch die Durchsetzung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts durch den *EuGH* in Luxemburg auf anderen Rechtsebenen entstehen. Der *Luxemburg effect* verdeutlicht die Folgen der Anwendung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze. Er sollte nicht nur durch die restriktive Anwendung des Konzepts selbst eingegrenzt werden, sondern auch prozedural. Bis zum Abschluss der meist sachnäheren Verfahren auf der völkerrechtlichen Ebene könnte eine gerichtliche Prüfung des unionalen Umsetzungsaktes auch ausgesetzt werden.[1436] Insgesamt – das zeigt gerade die Problematik der UN-Sanktionen – lassen sich Kollisionen und damit die begrenzende Wirkung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze aber nicht ausschließen. Die Anwendung der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze kann mithin als Teil eines Prozesses angesehen werden, in dem auf lange Sicht die Balance im Mehrebenensystem durch Auflösung der Kollisionslage erreicht werden kann. Das Konzept der Verfassungsgrundsätze kann Instrument sein, um

1434 *Bradford*, Northwestern Univ. Law Rev. 2012, S. 1 ff, S. 3.
1435 Supra Kapitel C. V. 2.
1436 Supra Kapitel C. V. 2. b).

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

das Ausbalancieren von Kollisionslagen im Mehrebenensystem anzustoßen.

b) Bessere Einordnung der verfassungsrechtlichen Terminologie der Rechtsprechung und größere Rechtssicherheit

In seiner Rechtsprechung verdeutlicht der Gerichtshof immer wieder, dass er die Unionsrechtsordnung inklusive seiner Rolle in dieser verfassungsrechtlich begreift. Nicht selten, das zeigt die Nennung der Verfassungsgrundsätze in der *Kadi*-Rechtsprechung, wird mit verfassungsrechtlichen Begriffen operiert. Dabei bleibt deren dogmatische Unterfütterung schemenhaft. Das herausgearbeitete Konzept ist daher ein Vorschlag für einen rechtssichereren Umgang mit Verfassungsgrundsätzen an den Schnittstellen zum Völkerrecht. Schließlich werden die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze in ihrer Genese und ihren Rechtsfolgen genauer definiert. Damit sollen sie zum einen die Unionsverfassung präzisieren und zum anderen den Umgang mit Kollisionslagen aus der unionsrechtlichen Sicht aufzeigen.

Für die verfassungsrechtliche Einordnung des aufgezeigten Konzepts ist es dabei von besonderer Relevanz, dass die geschützten Gehalte unter Umständen durch völkerrechtliche und mitgliedstaatliche Gehalte aufgeladen werden können.[1437] Das betrifft nicht die autonome Bestimmung der einzelnen abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze durch den EuGH, sondern die Einsicht, dass bei der Bestimmung völkerrechtliche oder mitgliedstaatliche Gehalte mit einfließen. Die Berücksichtigung von Gehalten aus anderen Ebenen passt zum übergreifend verstandenen und nicht nur auf das Unionsrecht konzentrierten gemeineuropäischen Verfassungsrecht. *Häberle* und *Kotzur* beschreiben das unabgeschlossene Konzept des gemeineuropäischen Verfassungsrechts als entwicklungsoffene Verfassung, die sich auf den weit verstandenen europäischen Kulturraum bezieht.[1438] Es speist sich dabei aus dem Gemeinrecht „als rechtswissenschaftliche[r] Kategorie und seiner Prinzipienstruktur", einem „Reservoir an Europas juristische[n] Klassikertexte[n]", dem EU-Recht, dem nationalen Europaverfassungsrecht, allgemeinen Rechtsgrundsätzen, paralleler Verfassungsfortbildung und den Entwicklungswegen und Verfahren der Rechtsgewin-

1437 Supra Kapitel E. IV. 3. c).
1438 *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 240.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

nung auf gemeineuropäischer Ebene.[1439] Damit ähneln die Inhalte des gemeineuropäischen Verfassungsrechts, was den Grundrechtsschutz und die Rechtsstaatlichkeit angeht,[1440] denen der zuvor herausgearbeiteten abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts.

Das von *Häberle* und *Kotzur* beschriebene gemeineuropäische Verfassungsrecht dient als Instrument von „Verflechtungsprozessen".[1441] Auch wenn diese Verflechtungsprozesse primär auf das Verhältnis der mitgliedstaatlichen Verfassungsrechtsordnungen zueinander, zum Unionsverfassungsrecht sowie zum Europarecht im weiteren Sinne zugeschnitten scheinen, so kann auch das Verhältnis des Völkerrechts zum Unionsrecht hinzugedacht werden. Für die Verflechtung zwischen Unionsrecht und Völkerrecht stellen die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze Hilfsmittel zum Umgang mit Kollisionen dar.

Das „konstitutionelle Europa lebt nach außen in politischen Räumen, die von wechselseitigen Verflechtungen, Verschränkungen, Überlagerungen, kurz einem komplexen *Verwobensein* von Interessen, wichtiger noch, von *überkomplexen Abhängigkeiten* in der Handlungs- und Gestaltungsmacht, geprägt sind".[1442] Zu diesem Verwobensein gehören auch die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze, die durch verschiedene Teilverfassungen des europäischen Rechtsraumes und das Völkerrecht aufgeladen werden. Sie illustrieren damit den Charakterzug des europäischen Verbundsystems, das durch „Rezeptionsvorgänge und Wechselbezüglichkeiten"[1443] geprägt ist.

c) Bestimmung des primärrechtlichen Prüfungskatalogs des *EuGH* mit Blick auf das Völkerrecht

Ein weiterer Vorzug des herausgearbeiteten Konzepts über die angestrebte Rechtssicherheit für das Unionsverfassungsrecht hinaus ist die klarere Bestimmung des Prüfungskatalogs für die Einschränkung der Lockerung der Primärrechtsbindung. Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze beschreiben durch die Einschränkung der Lockerung der Primärrechtsbindung nach Art. 351 AEUV und Art. 347 AEUV einen besonderen Prü-

1439 *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 240.
1440 *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 264.
1441 *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 266.
1442 *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 394.
1443 *Häberle/Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, 8. A., 2016, Rn. 394.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

fungskatalog. Die mit dem Begriff der Verfassungsgrundsätze in *Kadi I* und der folgenden Rechtsprechung zu Sanktionen verbundene Stärkung der Primärrechtsbindung lässt sich aus dem Primärrecht *prima facie* nicht entnehmen. Der Kriterienkatalog zur Bestimmung einzelner abweichungsfester Verfassungsgrundsätze macht daher diese Begrenzung besser operabel. Indem in Gutachten und Urteilen zu Sanktionen und zum Verhältnis des Unionsrechts zum Völkerrecht immer wieder auf die Verfassungsgrundsätze der *Kadi I*-Rechtsprechung verwiesen wird,[1444] wird deutlich, wie wichtig ein genaues Bild von der Anwendung dieser Verfassungsgrundsätze ist. Die mittlerweile gefestigte Rechtsprechung zu EU-Sanktionen, bei der eine Prüfung von Umsetzungsrechtsakten an den Grundrechten stattfindet,[1445] verdeutlicht daher die Relevanz der Verfassungsgrundsätze im Sinne von *Kadi I*. Die Anzahl weiterer abweichungsfester Verfassungsgrundsätze aus dem Katalog des Art. 2 EUV, ebenso wie der Umstand, dass auch die institutionellen und marktorientierten Strukturmerkmale abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze bilden, hebt den möglichen Umfang des herausgearbeiteten Konzepts hervor.

II. Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze als ordre public Vorbehalt

Die besondere Wirkung der innerunional angewandten abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze lässt an andere Fälle an Schnittstellen zwischen Rechtsordnungen denken. Kommt es an solchen Schnittstellen zu Kollisionen, ohne, dass eine *ex ante* Kollisionsregel besteht, behelfen sich Rechtsordnungen in unterschiedlichsten Konstellationen mit ordre public Vorbehalten. Die Untersuchung in Kapitel E untermauert, dass der Begriff des ordre public Vorbehalts auch für die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze des Unionsrechts treffend ist. Deren Konzeption passt als einseitige Kollisionsregel zu anderen ordre public Vorbehalten auf staatlicher, europarechtlicher und auch auf völkerrechtlicher Ebene. Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze lösen die Kollision einseitig zugunsten ihres

1444 EuGH, verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P (Kadi II), ECLI:EU:C:2013:518, Rn. 65–68, 97; EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 169, 170, 183, 201; EuGH, Gutachten 1/15 (Fluggastdaten Kanada), ECLI:EU:C:2017:592, Rn. 67; EuGH, Rs. C-266/16 (Western Sahara Campaign), ECLI:EU:C:2018:118, Rn. 46.

1445 Supra Kapitel B. III.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

geschützten Gehalts aus der Unionsrechtsordnung. Sie wirken nur im Einzelfall als äußerste Reserve ihrer Rechtsordnung und als Ergebniskontrolle hinsichtlich der Wirkung fremden Rechts repressiv. Damit ist ihre Wirkung vergleichbar mit der von anerkannten ordre public Vorbehalten.[1446] Deren Begründung, der Ausgleich des „Sprung[s] ins Dunkle"[1447] zur Anwendung oder Vollziehung fremden Rechts, passt insofern auch auf die typischen Anwendungskonstellationen der gelockerten Primärrechtsbindung nach *Kadi I*. Durch die Vorbehaltswirkung kann eine Balance zwischen der Ungewissheit über das Ergebnis der Anwendung des fremden Rechts im Einzelfall und der generellen Öffnung und Völkerrechtsfreundlichkeit geschaffen werden. Die Verwobenheit und Offenheit der Rechtsordnungen zueinander machen es *ex ante* schwer, Kollisionen vollständig auszuschließen. Die eng auszulegende Einzelfallkontrolle der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze als ordre public Vorbehalt begegnet dieser Ungewissheit. Dabei ist die Unionsrechtsordnung die den ordre public Vorbehalt gewährende und durch ihn geschützte Rechtsordnung.

III. Anwendung auf aktuelle Problembereiche

Um auf völkerrechtlicher Ebene kohärent und verlässlich auftreten zu können, muss für die Union klar erkennbar sein, wozu sie sich verpflichten kann und wozu nicht. Ebenso sollten Drittstaaten erkennen können, welche völkerrechtlichen Verpflichtungen die Union, aber auch ihre Mitgliedstaaten, nach der Unionsrechtsordnung erfüllen können. Die vorstehende Konzeption der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze sucht diesem Bedürfnis nach Rechtssicherheit nachzukommen. Dabei geht sie über eine bloße Analyse der *Kadi*-Rechtsprechung hinaus, indem sie Kriterien zur Definition der Verfassungsgrundsätze herausarbeitet. Eingebettet in die völkerrechtsbezogene Rechtsprechung des Gerichtshofs ergeben sich Merkmale, mit deren Hilfe die Verfassungsgrundsätze bestimmbarer werden. Diese Bestimmbarkeit führt an den Schnittstellen des Unionsrecht zum Völkerrecht zur besseren Handhabbarkeit aktueller Problemfälle.

1446 Vgl. zur Wirkung anderer ordre public Vorbehalte *Ohler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR Bd. XI, Internationale Bezüge, 3. A., 2013, § 238, Rn. 16.

1447 *Kokott*, in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 92.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

1. Sanktionen

Das zeigt sich zunächst im Gebiet der Sanktionen, mit denen völkerrechtliche Verpflichtungen umgesetzt werden. Mit klarer bestimmten und bestimmbaren Verfassungsgrundsätzen lässt sich für Akteure im Mehrebenensystem von vorneherein besser erkennen, welche Sanktionsmaßnahem unionsrechtlich umgesetzt werden können. Die Aufmerksamkeit, die die *Kadi*-Rechtsprechung in der Literatur erfahren hat, verdeutlicht, wie groß das Interesse am außenpolitischen Instrumentarium der EU ist. Die vorgeschlagene Definition der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze erlaubt es dabei, die äußeren Grenzen der Kooperationsfähigkeit der Union im Mehrebenensystem zu bestimmen. Für die gerade hinsichtlich der UN geforderte Kooperation[1448] ist die Kenntnis dieser äußeren Grenzen äußerst wichtig.

2. EMRK-Beitritt und weitere völkerrechtliche Abkommen

Ein Anwendungsfeld für die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze ergibt sich zudem aus dem durch Art. 6 Abs. 2 Satz 1 EUV weiterhin vorgeschriebenen Beitritt zur EMRK. Nachdem der Beitritt im Gutachten 2/13[1449] erneut durch den *EuGH* abgelehnt wurde, müssten zunächst die im Gutachten angesprochenen Bedenken ausgeräumt werden. Was dabei die vorgebrachten Problempunkte des Kernbereichs der Unionsverfassung betrifft, so ließen sich diese jedoch auch nach einem Beitritt berücksichtigen. Denkbar erscheint dabei der unter Umständen auch ungeschriebene ordre public Vorbehalt in Gestalt der abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze. Der von *Generalanwältin Kokott* mit Verweis auf die Verfassungsgrundsätze aus *Kadi I* vorgeschlagene Mechanismus ähnelt einem solchen Vorbehalt.[1450] Die Schwierigkeiten um den Beitritt zur EMRK könnten durch die definierten Verfassungsgrundsätze als ordre public Vorbehalt entschärft werden. Indem sich die Unionsrechtsordnung einen eng und restriktiv definierten ordre public in Gestalt der Verfassungsgrundsätze vorbehält, könnte sie sich deutlicher zur EMRK hin öffnen. Die Begrün-

1448 *Avbelj/Roth-Isigkeit*, GLJ 2016, S. 153, 175.
1449 EuGH, Gutachten 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2454.
1450 Vgl. GA *Kokott*, Stellungnahme zum Gutachtenverfahren 2/13 (EMRK II), ECLI:EU:C:2014:2475, Rn. 171 und Fußnote 114.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

dung für die ordre public Vorbehalte, den „Sprung ins Dunkle“[1451] auszugleichen, würde insofern auch für den Beitritt zur EMRK passen. Dabei wäre der Vorbehalt nicht antizipiert auszusprechen, das ginge wegen dessen Charakters als Einzelfallkontrolle schon nicht. Vielmehr sollte der Vorbehalt nur als enge Ergebniskontrolle in Ausnahmefällen zur Anwendung kommen. Mit Blick auf die Folgen des ausgesprochenen Vorbehalts, einem möglichen Völkerrechtsbruch, könnte der Gebrauch des Vorbehalts auf wenige Extremfälle konditioniert werden.

Darüber hinaus ließe sich ein eng begrenzter Vorbehalt auch in weiteren völkerrechtlichen Beitrittsabkommen der Union verwenden, sofern die Abkommen ansonsten an der restriktiven Rechtsprechung des *EuGH* zur Autonomie und seiner Zuständigkeit zu scheitern drohen. Die nachgelagerte Prüfung anhand der Verfassungsgrundsätze würde die Union nicht nur völkerrechtliche Vertragsschlussmöglichkeiten eröffnen, sondern auch – sofern restriktiv ausgelegt – Koordination im Mehrebenensystem an den Problemstellen einfordern, die realiter entstehen. Dies erscheint gerade mit Blick auf die umfangreichen und detaillierten Handelsabkommen der Union als Möglichkeit. In der Gewissheit, dass sich trotz aller Anstrengungen wohl schwerlich alle Kollisionen *ex ante* regeln lassen, erlaubt die Konzeption von eng ausgelegten, abweichungsfesten Verfassungsgrundsätzen als Vorbehalt, die regelbasierte Kooperation im internationalen Handel voranzutreiben.

Dem Druck, dem das regelbasierte internationale Rechtssystem gegenwärtig ausgesetzt ist, kann auch dadurch begegnet werden, dass es regelkonform zu schlüssigen und effektiven Ergebnissen kommt. Die Union als Akteur im Mehrebenensystem kann die Verbindlichkeit aufgestellter Vereinbarungen umso stärker einfordern, wie sie selbst ihre Verbindlichkeiten umzusetzen vermag. Ein klar und eng definierter Vorbehalt für äußerste Einzelfälle könnte dafür besser geeignet sein als ein präventiver Ausschluss von Vertragsschlüssen zugunsten der Kerngehalte der Unionsverfassung. Dies scheint um so mehr der Fall zu sein, als der Vorbehalt kein Ergebnis einer politischen Entscheidung wäre, sondern vom *EuGH* im Einzelfall ausgesprochen würde.

1451 Vgl. *Kokott*, in: Coester-Waltjen/Kronke/Kokott (Hrsg.), Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, 1998, S. 71, 92; *von Hein*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limperg (Hrsg.), MüKo-BGB, Bd. 11, 7. A., Art. 6 EGBGB, Rn. 1.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

3. Schiedsklauseln in bilateralen Investitionsschutzverträgen

Darüber hinaus ist die völkerrechtliche Anschlussfähigkeit der Union auch durch die restriktive Rechtsprechung des *EuGH* mit Blick auf Investitionsschutzverträge auf eine Probe gestellt. Die Ausgangslage in *Micula*[1452] verdeutlicht dabei, dass eine Kollisionslage zwischen Schiedsspruch und Unionsrecht auch durch Koordination gelöst werden könnte.[1453] Bei dieser Koordination könnten die Verfassungsgrundsätze die Konfliktlinien aufzeigen – auch wenn intra-EU BIT gerade nicht zu den klassischen Anwendungsfällen der Verfassungsgrundrechte im Rahmen des Art. 351 Abs. 1 EUV gehören.[1454] Mag eine klare Kante gegenüber dem Völkerrecht im Fall von Schiedssprüchen, die aus intra-EU BIT herrühren, noch auf die Interpretationshoheit des *EuGH* zurückzuführen sein, so bleibt nach *Achmea*[1455] allerdings offen, wie die Autonomie des Unionsrechts zu Schiedsklauseln in Investitionsschutzverträgen mit Drittstaaten steht.[1456]

Bereits bestehende Verträge mit Drittstaaten fielen gegebenenfalls unter Art. 351 Abs. 1 AEUV und damit in den klassischen Bereich der abweichungsfesten Wirkung der Verfassungsgrundsätze nach *Kadi I*. Neue Verträge, insbesondere solche nach Art. 207 AEUV, fielen zwar nicht unter Art. 351 AEUV. Sollten sich autonomiebezogene Bedenken hinsichtlich der Schiedsklauseln mit Drittstaaten aber ergeben,[1457] so ließe sich diesen durch das Einfügen eines restriktiv auszulegenden ordre public Vorbehalts in Form der Verfassungsgrundsätze begegnen. Die Übertragung der Figur der Verfassungsgrundsätze ließe sich jedenfalls im Ansatz auf die Annah-

---

1452 *Micula* (Ioan Micula, Viorel Micula, S.C. European Food S.A., S.C. Starmill S.R.L. and S.C. Multipack S.R.L. v. Romainia, ICSID Case No. AR-B/05/20). Inzwischen besteht die Kollisionslage nach dem EuG-Urteil nicht mehr, vgl. EuG, verb. Rs. T-624/15, T-694/15 u. T-704/15 (Micula), ECLI:EU:T:2019:423.

1453 Vgl. *Tietje/Wackernagel*, The Journal of World Investment & Trade 2015, S. 201, 237.

1454 Supra Kapitel C. V. 1. b).

1455 EuGH, Rs. C-284/16 (Achmea), ECLI:EU:C:2018:158.

1456 Vgl. *Lang*, Beiträge zum Transnationalen Wirtschaftsrecht 2018, Heft 156, S. 41 ff.

1457 Solche Schiedsklauseln könnten, wie im Gutachten 2/15 zum Abkommen mit Singapur angedeutet „Streitigkeiten der gerichtlichen Zuständigkeit der Mitgliedstaaten" entziehen und damit unter den Schutz der Autonomie wie nach *Achmea* fallen, vgl. EuGH, Gutachten 2/15 (Freihandelsabkommen mit Singapur), ECLI:EU:C:2017:376, Rn. 292; EuGH, Rs. C-284/16 (Achmea), ECLI:EU:C:2018:158, Rn. 55, 58. Dabei ist gleichwohl zu berücksichtigen, dass es in *Achmea* gerade nicht um Abkommen der Union ging, a. a. O. Rn. 58.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

me zurückführen, dass sie, wenn sie schon im Fall der Art. 351 AEUV und Art. 347 AEUV abweichungsfest wirken, auch für zukünftige Kollisionslagen richtungsweisend sein müssen.

IV. Thesenartige Zusammenfassung

Abschließend lassen sich die Ergebnisse in folgenden Thesen zusammenfassen.

1. Bei den Verfassungsgrundsätzen, wie sie im Urteil *Kadi I* prominent zur Anwendung gelangen, handelt es sich mit Blick auf die vorherige Rechtsprechung um einen neuen Begriff.[1458] Terminologisch sind die Verfassungsgrundsätze nicht automatisch mit dem Primärrecht gleichzusetzten.[1459] Sie sind normhierarchisch lediglich Teile des Primärrechts mit einer besonderen Wirkung als Rechtmäßigkeitsmaßstab bezüglich des Völkerrechts in der Unionsrechtsordnung.[1460] Offen bleibt nach der Rechtsprechung, die auch immer wieder auf *Kadi I* und die Verfassungsgrundsätze verweist, wie die Verfassungsgrundsätze mit dieser grenzziehenden Wirkung definiert werden können.[1461]
2. Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze lassen sich mit drei Merkmalen definieren. Sie stammen erstens *aus der Unionsverfassung* nach dem Verständnis des Gerichtshofs und sind zweitens *prüfungstaugliche Grundsätze* mit drittens *abweichungsfester Wirkung*. Dabei sind sie *Ausdruck der Autonomie* der Unionsrechtsordnung und fallen *in die Zuständigkeit des Gerichtshofs.* Abweichungsfest sind die Verfassungsgrundsätze wegen ihrer unbedingten Prüfung als Maßstab für die Rechtmäßigkeit von Rechtsakten, auch wenn der Rechtsakt im Bereich der gelockerten Primärrechtsbindung (Art. 347, 351 AEUV) ergeht.[1462]
   Primärrechtlich sind diese Verfassungsgrundsätze in Art. 2 S. 1 EUV zumindest teilweise begrifflich verankert.[1463]
3. Neben den bereits in *Kadi I* explizit identifizierten und angewendeten Grundrechten lassen sich aufgrund der herausgearbeiteten Kriterien weitere abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze identifizieren. Das

1458 Supra Kapitel B. I. 3. c) gg).
1459 Supra Kapitel B. I. 3. c) dd).
1460 Supra Kapitel B. I. 3. c) dd).
1461 Supra Kapitel B. I. 3. c) und III.
1462 Supra Kapitel C. II. 1.
1463 Supra Kapitel C. II. 4.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

sind insbesondere einzelne Subprinzipien der Rechtsstaatlichkeit wie das Bestimmtheitsgebot und ne bis in idem.[1464] Abweichungsfeste Verfassungsgrundsätze bilden ebenfalls der Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung,[1465] die primärrechtliche Ausgestaltung des Grundsatzes der Demokratie,[1466] die Strukturmerkmale des institutionellen Gefüges[1467] und grundsätzlich die Strukturmerkmale des Binnenmarktes.[1468] Der Grundrechtsschutz als abweichungsfester Verfassungsgrundsatz umfasst insbesondere die Rechte der Grundrechtecharta.[1469]

4. Die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze sind konzeptionell ein ordre public Vorbehalt der Unionsrechtsordnung gegenüber dem Völkerrecht.[1470] Schließlich charakterisiert die abweichungsfesten Verfassungsgrundsätze die typische Vorbehaltswirkung und das Bedürfnis nach der Konkretisierung des geschützten Gehalts im Einzelfall. Die geschützten Gehalte des Vorbehalts sind dabei nicht zu verwechseln mit dem breiteren Konzept des ordre public der Unionsrechtsordnung, der nicht allein auf die Vorbehaltswirkung gegenüber dem Völkerrecht zugeschnitten ist.

***

1464 Supra Kapitel D. III. 2.
1465 Supra Kapitel D. IV.
1466 Supra Kapitel D. VIII.
1467 Supra Kapitel D. IX.
1468 Supra Kapitel D. X.
1469 Supra Kapitel D. V.
1470 Supra Kapitel E. IV.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Schrifttum

Alber, Siegbert: Kurzbesprechung der Schlussanträge des Generalanwalts Poires Maduro vom 16.1.2008 in der Rechtssache C-402/05 P (Kadi/Rat und Kommission) und vom 23.1.2008 in der Rechtssache C-415/05 P (Al Barakaat International Foundation/Rat und Kommission) – Sanktionsbeschlüsse der Vereinten Nationen im Spannungsfeld mit Grundrechten, EuZW 2008, S. 164 ff.

Alexy, Robert: Theorie der Grundrechte, 3. Aufl., Frankfurt a. M. 1996.

Arnauld, Andreas von (Hrsg.): Europäische Außenbeziehungen, zugl. Enzyklopädie Europarecht Band 10, Baden-Baden 2014.

–: Völkerrecht, 2. Aufl., Heidelberg/ München/ Landsberg/ Frechen/ Hamburg 2014.

–: Der Weg zu einem „Solange I ½", EuR 2013, S. 236 ff.

–: UN-Sanktionen und gemeinschaftsrechtlicher Grundrechtsschutz, Archiv des Völkerrechts 2006, S. 201 ff.

Arnim, Dorothee von: The Accession of the European Union to the European Convention on Human Rights, KritV 2012, S. 38 ff.

Aust, Anthony: Handbook of International Law, 2. Aufl., Cambridge 2011.

Aust, Helmut Philipp: Eine völkerrechtsfreundliche Union? Grund und Grenze der Öffnung des Europarechts zum Völkerrecht, EuR 2017, S. 106 ff.

Avbelj, Matej/Roth-Isigkeit, David: The UN, the EU, and the Kadi Case: A New Appeal for Genuine Institutional Cooperation, GLJ 2016, S. 153 ff.

Badura, Peter: Staatsrecht, Systematische Erläuterung des Grundgesetztes, 6. Aufl., Münchnen 2015.

Bergmann, Jan (Hrsg.): Handlexikon der Europäischen Union, 5. Aufl., Baden-Baden 2015.

Bernhardt, Rudolf (Hrsg.): Encyclopedia of Public International Law, Volume three, Amsterdam u. a. 1997.

Beulay, Marjorie: Les Arrêts Kadi et Al Barakaat International Foundation, Réaffirmation par la Cour de Justice de l'autonomie de l'ordre juridique communautaire vis-à-vis du droit internatoinal, Revue du Marché commun et de l'Union européenne 2009, S. 32 ff.

Bieber, Roland/Epiney, Astrid/Haag, Marcel: Die Europäische Union, Europarecht und Politik, 11. Aufl., Baden-Baden 2015.

Bogdandy, Armin von: Pluralism, Direct Effect, and the Ultimate Say: On the Relationship between International and Domestic Constitutional Law, International Journal of Constitutional Law 2008, S. 397 ff.

– */Cruz Villalón, Pedro/Huber, Peter M.* (Hrsg.): Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band II Offene Staatlichkeit – Wissenschaft vom Verfassungsrecht, Heidelberg 2008.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

–: Grundprinzipien des Unionsrechts – eine verfassungstheoretische und -dogmatische Skizze, EuR 2009, S. 749 ff.

– */Bast, Jürgen* (Hrsg.): Europäisches Verfassungsrecht, Theoretische und Dogmatische Grundzüge, 2. Aufl., Heidelberg 2009.

– */Schill, Stephan*: Die Achtung der nationalen Identität unter dem reformierten Unionsvertrag – Zur unionsrechtlichen Rolle nationalen Verfassungsrechts und zur Überwindung des absoluten Vorrangs, ZaöRV 2010, S. 701 ff.

–: Let's Hunt Zombies, ESIL Newsletter 2, Guest Editorial September 2009, https://esil-sedi.eu/wp-content/uploads/2012/06/ESIL_SEDI_NEWSLETTER_Sept_2009.pdf, zuletzt am 02.11.2020.

– */Antpöhler, Carlino/Ioannidis, Michael*: Protecting EU values, Reverse Solange and the Rule of Law Framework, in: Jakab, Andrés/Kochenov, Dimitry (Hrsg.), The Enforcement of EU Law and Values: Ensuring Member States' Compliance, Oxford 2017, S. 218 ff.

Bradford, Anu: The Brussels Effect, Northwestern Univ. Law Rev., 2012, S. 1 ff.

Bruns, Viktor: Völkerrecht als Rechtsordnung, ZaöRV 1929, S. 1 ff.

Búrca, Gráinne de: The ECJ and the international legal order: a re-evaluation, in: de Búrca, Gráinne/Weiler, Joseph H. H. (Hrsg.), The Worlds of European Constitutionalism, Cambridge 2012, S. 105 ff.

Burchardt, Dana: Die Rangfrage im europäischen Normenverbund, Tübingen 2015.

–: Die Ausübung der Identitätskontrolle durch das Bundesverfassungsgericht – Zugleich Besprechung des Beschlusses 2 BvR 2735/14 des BVerfG vom 15.12.2015("Solange III"/"Europäischer Haftbefehl II"), ZaöRV 2016, S. 527 ff.

Calliess, Christian/Ruffert, Matthias (Hrsg.): EUV/AEUV, Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta, 5. Aufl., München 2016.

Canor, Iris: National Constititutional Identity and Ordre public: An Interdisciplinary Analysis of European Constitutional Law and European Private International Law, in: Calliess, Christian (Hrsg.), Herausforderungen an Staat und Verfassung, Völkerrecht – Europarecht – Menschenrechte, Liber Amicorum für Torsten Stein zum 70. Geburtstag, Baden-Baden 2015, S. 475 ff.

Cecco, Francesco de: State Aid and the European Economic Constitution, Oxford 2013.

Chalmers, Damian/Davies, Gareth/Monti, Giorgio: European Union Law, 2. Aufl., Cambridge 2010.

Colombi Ciacchi, Aurelia: Internationales Privatrecht, ordre public européen und Europäische Grundrechte, ZERP-Diskussionspaper 1/2008.

Corthaut, Tim: EU Ordre Public, Alphen aan den Rijn 2012.

Cremona, Marise: A Reticent Court? Policy Objectives and the Court of Justice, in: Cremona, Marise/Thies Anne (Hrsg.), The European Court of Justice and External Relations Law, Oxford 2014, S. 15 ff.

Cuyvers, Armin: „Give me one good reason": The unified standard of review for sanctions after Kadi II, CMLR 2014, S. 1759 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Dubout, Edouard: Une question de confiance: Nature juridique de l'union européenne et adhesion à la convention européenne des droits de l'homme, Cahiers de droit européen 2015, S. 73 ff.

Eckes, Christina: EU restrictive measures against natural and legal persons: from counterterrorist to thrid country sanctions, CMLR 2014, S. 869 ff.

–: Protecting Supremacy from External Influences: A Precondition for a European Constitutional Legal Order?, European Law Journal 2012, S. 230 ff.

Fassbender, Bardo: Triepel in Luxemburg – Die dualistische Sicht des Verhältnisses zwischen Europa- und Völkerrecht in der „Kadi-Rechtsprechung" des EuGH als Problem des Selbstverständnisses der Europäischen Union –, DöV 2010, S. 333 ff.

Faulhaber, Lilian: The Luxembourg Effect: Patent Boxes and the Limits of International Cooperation, Minnesota Law Review 2017, S. 1641 ff.

Föhlisch, Julia: Der gemeineuropäische *ordre public*, Frankfurt a. M. u. a. 1997.

Frey, Michael/Pfeifer, Laura: Der ordre public – die öffentliche Ordnung: derselbe Begriff, verschiedene Funktionen – ein Rechtsprinzip?, EuR 2015, S. 721 ff.

Gebauer, Martin: Ordre public (Public Policy), MPEPIL, Oxford 2008.

Gerkrath, Jörg: L'emergence d'un droit constititutionnel pour l'europe, Brüssel 1997.

Govaere, Inge: "Setting the international scene": EU external competence and procedures post-lisbon revisited in the light of ECJ opinion 1/13, CMLR 2015, S. 1277 ff.

Grabitz, Eberhard/Hilf, Meinhard/Nettesheim, Martin (Hrsg.): Das Recht der Europäischen Union, 40. Ergänzungslieferung, München 2009.

– */Hilf, Meinhard/Nettesheim, Martin* (Hrsg.): Das Recht der Europäischen Union, 65. Ergänzungslieferung, München 2018.

Grimm, Dieter: The Democratic Costs of Constitutionalisation: The European Case, European Law Journal 2015, S. 460 ff.

Groeben, Hans von der/Schwarze, Jürgen/Hatje, Armin (Hrsg.): Europäisches Unionsrecht, 7. Aufl., Baden-Baden 2015.

Häberle, Peter/Kotzur, Markus: Europäische Verfassungslehre, 8. Aufl., Baden-Baden 2016.

Halberstam, Daniel: "It's the Autonomy, Stupid!" A Modest Defense of Opinion 2/13 on EU Accession to the ECHR, and the Way Forward, GLJ 2015, S. 105 ff.

–: Federalism: A critical guide, University of Michigan Public Law Working Paper 251, 2011, S. 2 ff.

Halberstam, Daniel/Stein, Eric: The United Nations, the European Union, and the King of Sweden: Economic Sanctions and Individual Rights in a Plural World Order, CMLR 2009, S. 13 ff.

Haratsch, Andreas: Nationale Identität aus europäischer Sicht, EuR 2016, S. 131 ff.

– */Koenig, Christian/Pechstein, Matthias*: Europarecht, 10. Aufl., Tübingen 2016.

Hatje, Armin: Demokratie in der Europäischen Union, Plädoyer für eine parlamentarisch verantwortliche Regierung der EU, EuR-Beiheft 2 2015, S. 39 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Hatje, Armin/Müller-Graff, Peter-Christian (Hrsg.): Europäisches Organisations- und Verfassungsrecht, zugl. Enzyklopädie Europarecht Band 1, Baden-Baden 2014.

Heinke, Michael: Höher oder schwerer? – Ist die Vorrangrelation zwischen Völkervertragsrecht und Bundesrecht eine Frage der Abwägung? Zur Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Treaty-Override, Der Staat 2016, S. 393 ff.

Henze, Thomas/Jahn, Jannika: Die Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik der EU unter der Kontrolle des EuGH, EuZW 2017, S. 506 ff.

Hindelang, Steffen: Repellent Forces: The CJEU and Investor-State Dispute Settlement, Archiv des Völkerrechts 2015, S. 68 ff.

Hummer, Waldemar/Obwexer, Walter: Die Wahrung der „Verfassungsgrundsätze" der EU, Rechtsfragen der „EU-Sanktionen" gegen Österreich, EuZW 2000, S. 485 ff.

Ibáñez Colomo, Pablo: The EU's Exclusive Competence in Competition Law, in: Garben, Sacha/ Govaere, Inge (Hrsg.), The Division of Competences Between the EU and the Member States: Reflections on the Past, the Present and the Future, Oxford 2017, S. 112 ff.

Ingold, Albert: Die verfassungsrechtliche Identität der Bundesrepublik Deutschland, Karriere – Konzept – Kritik, AöR 2015, S. 1ff.

Ipsen, Knut: Völkerrecht, Ein Studienbuch, 6. Aufl., München 2014.

Isensee, Josef: Integrationswille und Integrationsresistenz des Grundgesetzes – Das Bundesverfassungsgericht zum Vertrag von Lissabon, ZRP 2010, S. 33 ff.

– */Kirchhof, Paul* (Hrsg.): Handbuch des Staatsrechts, Band XI, Internationale Bezüge, 3. Aufl., Heidelberg 2013.

Jaeger, Thomas: Zum Vorschlag einer permanenten Investitionsgerichtsbarkeit, EuR 2016, S. 203 ff.

Jaenicke, Günther: Zur Frage des internationalen Ordre public, in: Kaiser, Jospeh/von Münch, Ingo/Jaenicke, Günther/Wiethölter, Rudolf (Hrsg.), Internationale und nationale Zuständigkeit im Völkerrecht der Gegenwart, Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 7, Heidelberg 1967, S. 77 ff.

Jacqué, Jean-Paul: Droit institutionnel de l'Union européenne, 8. Aufl., Paris 2015.

Jarass, Hans D.: Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl., München 2016.

Jüngst, Julia Felicitas: Der europäische verfahrensrechtliche ordre public – Inhalt und Begrenzung, Frankfurt a. M. 2013.

Kadelbach, Stefan: Genesis, Function and Identification of *Jus Cogens* Norms, in: den Heijer, Maarten/van der Wilt, Harmen (Hrsg.), Netherlands Yearbook of International Law 2015, Jus Cogens: Quo Vadis?, S. 147 ff.

Kahl, Wolfgang/Schwind, Manuel: Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten – Grundbausteine einer Interaktionslehre, EuR 2014, S. 170 ff.

Kämmerer, Jörn Axel: Das Urteil des Europäischen Gerichtshofs im Fall „Kadi": Ein Triumph der Rechtsstaatlichkeit?, EuR 2009, S. 114 ff.

Kaiser, Roman: Auf dem Weg zum „Brexit" – Die Europäische Union im britischen Verfassungsrecht, EuR 2016, S. 593 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Kau, Marcel: Die EU-Wirtschaftssanktionen gegen Russland im Licht der WTO-Regeln, EuZW 2017, S. 293 ff.

Kegel, Gerhard/Schurig, Klaus: Internationales Privatrecht, 9. Aufl., München 2004.

Kelsen, Hans: Reine Rechtslehre, 2. Aufl., Wien 1960.

–: Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts, Tübingen 1920.

Kokott, Juliane: Grund- und Menschenrechte als Inhalt eines internationalen ordre public, in: Coester-Waltjen, Dagmar/Kronke, Herbert/Kokott, Juliane (Hrsg.), Die Wirkungskraft der Grundrechte bei Fällen mit Auslandsbezug, Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Band 38, Heidelberg 1998, S. 71 ff.

– */Sobotta, Christoph:* The Kadi Case – Constitutional Core Values and International Law – Finding the Balance?, EJIL 2012, S. 1015 ff.

Konstadinides, Theodore: Customary International Law as a Source of EU Law: A Two-Way Fertilization Route?, Yearbook of European Law 2016, S. 513 ff.

Kottmann, Matthias: Introvertierte Rechtsgemeinschaft, Heidelberg 2014.

Kotzur, Markus: Kooperativer Grundrechtsschutz in der Völkergemeinschaft, EuGRZ 2008, S. 673 ff.

–: Eine Bewährungsprobe für die Europäische Grundrechtsgemeinschaft / Zur Entscheidung des EuG in der Rs. Yusuf u.a. gegen Rat, EuGRZ 2006, S. 19 ff.

Koutrakos, Panos: Is article 297 EC a „reserve of sovereignty?", CMLR 2000, S. 1399 ff.

Krajewski, Markus: Völkerrecht, Baden-Baden 2017.

–: Normative Grundlagen der EU-Außenwirtschaftsbeziehungen: Verbindlich, umsetzbar und angewandt?, EuR 2016, S. 235 ff.

Kropholler, Jan: Internationales Privatrecht, 6. Aufl., Tübingen 2006.

Lang, Andrej: Die Autonomie des Unionsrechts und die Zukunft der Investor-Staats-Streitbeilegung in Europa nach *Achmea*, Beiträge zum Transnationalen Wirtschaftsrecht 2018, Heft 156.

Lange, Roel de: The european public order, constitutional principles and fundamental rights, Erasmus Law Review 2007, Volume 1, Issue 1, S. 3 ff.

Lavranos, Nikolaos: Revisiting Article 307 EC: The Untouchable Core of Fundamental European Constitutional Law Values and Principles, in: Fontanelli, Filippo/Martinico, Giuseppe/Carrozza, Paolo (Hrsg.), Shaping Rule of Law Through Dialogue, Groningen 2009, S. 119 ff.

–: UN Sanctions and Judicial Review, in: Wouters, Jan/Nollkaemper, André/de Wet, Erika (Hrsg.), The Europeanisation of International Law, Den Haag 2008, S. 185 ff.

Leible, Stefan/Terhechte, Jörg Philipp: Europäisches Rechtsschutz- und Verfahrensrecht (EnzEur Bd. 3), Baden-Baden 2014.

Lenaerts, Koen/Birkenkötter, Hannah: „Dass der EuGH als internationales Gericht angesehen wird, ist ein großes Missverständnis" – Interview mit Prof. Dr. Koen Lenaerts, Verfassungsblog, 2014/12/10, http://verfassungsblog.de/dass-der-eugh-als-internationales-gericht-angesehen-wird-ist-ein-grosses-missverstaendnis-interview-mit-prof-dr-koen-lenaerts/, zuletzt am 04.11.2020.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

– /*Gutiérrez-Fons, José A.*: The Constitutional Allocation of Powers and General Principles of EU Law, CMLR 2010, S. 1629 ff.

Ličková, Magdalena: European Exceptionalism in International Law, EJIL 2008, S. 463 ff.

Lorenz, Carl Otto/Borchardt, Klaus-Dieter (Hrsg.): EU-Verträge Kommentar, 6. Aufl., Köln 2013.

Marco Colino, Sandra: Competition Law of the EU and UK, 7. Aufl., Oxford 2011.

Maunz, Theodor/Dürig, Günter (Hrsg.): Grundgesetz Kommentar, 77. Ergänzungslieferung, München 2016.

Meyer, Jürgen (Hrsg.): Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 4. Aufl., Baden-Baden 2014.

Michl, Walther: Die Überprüfung des Unionsrechts am Maßstab der EMRK, Tübingen 2012.

Mills, Alex: Private International Law and EU External Relations: Think Local Act Global, or Think Global Act Local?, ICLQ 2016, S. 541 ff.

Möllers, Christoph: Wirtschaftliche und finanzielle Sanktionen gegenüber Privatpersonen oder Organisationen ohne hinreichende Verbindung zu einem bestimmten Drittland, EuR 2006, S. 424 ff.

Moorhead, Timothy: European Union Law as International Law, EJLS 2012, S. 126 ff.

Mosler, Hermann: Völkerrecht als Rechtsordnung, ZaöRV 1976, S. 6 ff.

–: Der „gemeinschaftsrechtliche ordre public" in europäischen Staatengruppen, Revista Española de Derecho Internacional 1968, S. 523 ff.

Murswiek, Dietrich: Die heimliche Entwicklung des Unionsvertrages zur europäischen Oberverfassung – Zu den Konsequenzen der Auflösung der Säulenstruktur der Europäischen Union und der Erstreckung der Gerichtsbarkeit des EU-Gerichtshofs auf den EU-Vertrag, NVwZ 2009, S. 481 ff.

Nettesheim, Martin: Normhierarchien im EU-Recht, EuR 2006, S. 737 ff.

Neudorfer, Sonja: Antiterrormaßnahmen der Vereinten Nationen und Grundrechtsschutz in der Union, Die Zuständigkeit der Gemeinschaftsgerichte zur Kontrolle gemeinschaftsrechtlicher Umsetzungsakte von UN-Maßnahmen gegen die Taliban und Al Qaida, ZaöRV 2009, S. 979.

Nollkaemper, André: The European Courts and the Security Council: Between Dedoublement Fonctionnel and Balancing of Values: Three Replies to Pasquale De Sena and Maria Chiara Vitucci, EJIL 2009, S. 862 ff.

Ohler, Christoph: Die Verhängung von „smart sanctions" durch den UN-Sicherheitsrat – eine Herausforderung für das Gemeinschaftsrecht, EuR 2006, S. 848 ff.

Oppermann, Thomas/Classen, Dieter/Nettesheim, Martin: Europarecht, 8. Aufl., München 2018.

Pavoni, Riccardo: Simoniconi v. Germany, Corte constitutionale della Repubblica Italiana, Ocotber 22, 2014, AJIL 2015, S. 400 ff.

Payandeh, Mehrdad: Der Treaty Override-Beschluss des BVerfG, NJW 2016, S. 1279 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Pech, Laurent: The Rule of Law as a Constitutional Principle of the European Union, Jean Monnet Working Paper 04/09, S. 1 ff.

Pechstein, Matthias: EU-Prozessrecht, 4. Aufl., Tübingen 2011.

Peters, Anne: Supremacy Lost: International Law Meets Domestic Constiutional Law, ICL Journal 2009, S. 170 ff.

–: Elemente einer Theorie der Verfassung Europas, Berlin 2001.

Petersmann, Ernst-Ulrich: Citizens and transatlantic free trade agreements: How to reconcile American ´constitutional nationalism` with European ´multilevel constitutionalism`?, EUI Working Paper Law 2016/17, S. 1 ff.

Polzin, Monika: Irrungen und Wirrungen um den pouvoir constituant, Der Staat 2014, S. 61 ff.

Potacs, Michael: Wertkonforme Auslegung des Unionsrechts?, EuR 2016, S. 164 ff.

Raffeiner, Stefan: Jenseits der Staatenimmunität im deutsch-italienischen Staatenimmunitäten-Fall/ Wege und Hürden nach dem Urteil der Corte costituzionale, ZaöRV 2016, S. 451 ff.

Rauscher, Thomas: Internationales Privatrecht, 4. Aufl., München u. a. 2012.

Reimer, Franz: Juristische Methodenlehre, 1. Aufl. Baden-Baden 2016.

–: Ziele und Zuständigkeiten Die Funktionen der Unionszielbestimmungen, EuR 2003, S. 992 ff.

–: Verfassungsprinzipien, Ein Normtyp im Grundgesetz, 1. Aufl. Berlin 2001.

Reinbacher, Tobias/Wendel, Mattias: Menschenwürde und Europäischer Haftbefehl – Zum ebenenübergreifenden Schutz grundrechtlicher Elementgarantien im europäischen Auslieferungsverfahren, EuGRZ 2016, S. 333 ff.

Riesenhuber, Karl (Hrsg.): Europäische Methodenlehre, 3. Aufl. Berlin u. a. 2015.

Röhl, Klaus F./Röhl, Hans Christian: Allgemeine Rechtslehre, 3. Aufl. Köln u. a. 2008.

Rosas, Allan: Terrorist Listings and the Rule of Law: The Role of the EU Courts, EUI Working Papers, RSCAS 2011/31, S. 1 ff.

–: The European Court of Justice and Public International Law, in: Wouters, Jan/ Nollkaemper, André/De Wet, Erika (Hrsg.), The Europeanisation of International Law, Den Haag 2008, S. 71 ff.

Rossem, Jan Willem van: The Autonomy of EU Law: More is Less?, in: Wessel, Ramses A./Blockmans, Steven (Hrsg.), Between Autonomy and Dependence, The EU Legal Order Under the Influence of International Organisations, Den Haag 2013, S. 13 ff.

Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland/Oetker, Hartmut/Limperg, Bettina (Hrsg.): Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 11, 7. Aufl., München 2017.

– */Rixecker, Roland/Oetker, Hartmut/Limperg, Bettina* (Hrsg.): Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 12, 7. Aufl., München 2018.

Saenger, Ingo (Hrsg.): Zivilprozessordnung, Familienverfahren, Gerichtsverfassung, Europäisches Verfahrensrecht, Handkommentar, 7. Aufl., Baden-Baden 2017.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Scharpf, Fritz W.: De-constitutionalisation of European Law: The Re-empowerment of Demorcratic Political Choice, in: Garben, Sacha/ Govaere, Inge (Hrsg.), The Division of Competences Between the EU and the Member States: Reflections on the Past, the Present and the Future, Oxford 2017, S. 284 ff.

Schmalenbach, Kristen: Bedingt kooperationsbereit: Der Kontrollanspruch des EuGH bei gezielten Sanktionen der Vereinten Nationen, JZ 2009, S. 35 ff.

Schütze, Robert: European Constitutional Law, 2. Aufl., Cambridge 2016.

Schorkopf, Frank: Europäischer Konstitutionalismus oder die normative Beuhautpung des „European way of life", NJW 2019, S. 3418 ff.

–: Wertesicherung in der Europäischen Union. Prävention, Quarantäne und Aufsicht als Bausteine eines Rechts der Verfassungskrise?, EuR 2016, S. 147 ff.

–: Homogenität in der Europäischen Union – Ausgestaltung und Gewährleistung durch Art. 6 Abs. 1 und Art. 7 EUV, Berlin 2000.

Schwarz, Michael: Grundlinien der Anerkennung im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts, Tübingen 2016.

Schwarze, Jürgen/Becker, Ulrich/Hatje, Armin/Schoo, Johann (Hrsg.): EU-Kommentar, 2. Aufl., Baden-Baden 2009.

– */Becker, Ulrich/Hatje, Armin/Schoo, Johann* (Hrsg.): EU-Kommentar, 3. Aufl., Baden-Baden 2012.

–: Das allgemeine Völkerrecht in den innergemeinschaftlichen Rechtsbeziehungen, EuR-Beiheft 1 2016, S. 193 ff.

Schwerdtfeger, Angela: Europäisches Unionsrecht in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts – Grundrechts-, ultra-vires- und Identitätskontrolle im gewaltenteiligen Mehrebenensystem, EuR 2015, S. 290 ff.

Scott, Joanne: Extraterritorialty and Territorial Extension in EU Law, American Journal of Comparative Law 2014, S. 87 ff.

Sichert, Markus: Grenzen der Revision des Primärrechts in der Europäischen Union, Berlin 2005.

Skouris, Vassilios: Die Rechtsstaatlichkeit in der Europäischen Union, EuR-Beiheft 2 2015, S. 9 ff.

Smrkolj, Maja: The Use of the „Disconnection Clause" in International Treaties: What does it tell us about the EC/EU as an Actor in the Sphere of Public International Law?, http://ssrn.com/abstract=1133002 (2008), zuletzt am 04.11.2020.

Streinz, Thomas: The Autonomy Paradox, Verfassungsblog, 2015/3/15, http://verfassungsblog.de/the-autonomy-paradox-2/, zuletzt am 04.11.2020.

Streinz, Rudolf: Europarecht, 10. Aufl., Heidelberg u. a. 2016.

–: EUV/AEUV Vertrag über die Europäische Union und Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, 2. Aufl., München 2012.

Tamblé, Philipp: Zur Rechtmäßigkeit von EU-Sanktionen – insbesondere gegen juristische Personen, EuR 2016, S. 666 ff.

–: Der Anwendungsbereich der EU-Grundrechtecharta (GRC) gem. Art. 51 I 1 GRC – Grundlagen und aktuelle Entwicklungen, Beiträge zum Europa- und Völkerrecht 2014, Heft 9, S. X.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Terhechte, Jörg Philipp: Art 351 AEUV, das Loyalitätsgebot und die Zukunft mitgliedstaatlicher Investitionsschutzverträge nach Lissabon, EuR 2010, S. 517 ff.

Thiele, Alexander: Europäisches Prozessrecht, 2. Aufl., München 2014.

Thiemann, Barbara: Kooperation und Verfassungsvorbehalt im Ausgleich, München 2016.

Thoma, Ioanna: Die Europäisierung und die Vergemeinschaftung des nationalen ordre public, Tübingen 2007.

Tietje, Christian: Internationales Verwaltungshandeln, Berlin 2001.

–: Die Staatsrechtslehre und die Veränderung ihres Gegenstandes: Konsequenzen von Europäisierung und Internationalisierung, DVBl 2003, S. 1081 ff.

–: Autonomie und Bindung der Rechtsetzung in gestuften Rechtsordnung, in: Kadelbach, Stefan/Tietje, Christian/Pache, Eckhard/Groß, Thomas/Waldhoff, Christian/Hey, Johanna/Oeter, Stefan/Merli, Franz (Hrsg.), Bundesstaat und Europäische Union zwischen Konflikt und Kooperation, Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer, Band 66, Berlin 2006, S. 45 ff.

– */Hamelmann, Sandy*: Gezielte Finanzsanktionen der Vereinten Nationen im Spannungsverhältnis zum Gemeinschaftsrecht und zu Menschenrechten – EuG, BeckRS 2005, 70 726, JuS 2006, S. 299 ff.

–: The Status of International Law in the European Legal Order: The Case of International Treaties and Non-Binding international instruments, in: Wouters, Jan/ Nollkaemper, André/ De Wet, Erika (Hrsg.), The Europeanisation of International Law, Den Haag 2008, S. 55 ff.

–: Die Außenwirtschaftsverfassung der EU nach dem Vertrag von Lissabon, Beiträge zum Transnationalen Wirtschaftsrecht 2009, Heft 83, S. X.

–: Ein internationales Handels- und Investitionsgericht für CETA (und TTIP)?, Policy Papers on Transnational Economic Law, No. 42, 2015, S. X.

– */Wackernagel, Clemens*: Enforcement of Intra-EU ICSID Awards, Multilevel Governance, Investment Tribunals and the Lost Opportunity of the Micula Arbitration, The Journal of World Investment & Trade 2015, S. 201 ff.

Tinsley, Alex: Echoes of Kadi: Reforms to Internal Remedies at INTERPOL, EJIL: Talk!, 20.01.2017, http://www.ejiltalk.org/echoes-of-kadi-reforms-to-internal-remedies-at-interpol/, zuletzt am 04.11.2020.

Tladi, Dire: Fourth report of the *Special Rapporteur*, (71th session of the ILC (2019)), A/CN.4/727, https://legal.un.org/ilc/guide/1_14.shtml, zuletzt am 02.11.2020.

Tomuschat, Christian: Individueller Rechtsschutz: das Herzstück des „ordre public européen" nach der Europäischen Menschenrechtskonvention, EuGRZ 2003, S. 95 ff.

Tridimas, Takis: The general principles of law: Who needs them?, Cahiers de droit européen, 2016, S. 419 ff.

–: The Principle of Legality, Human Rights and the Management of Risks: Post-*Kadi* Reflections, in: Evans, Malcolm/Koutrakos, Panos (Hrsg.), Beyond the Established Legal Orders, Policy Interconnections between the EU and the Rest of the World, Oxford u. a. 2011, S. 179 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925116 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -

Triepel, Heinrich: Völkerrecht und Landesrecht, Leipzig 1899.

Tzanakopoulos, Antonio: The Solange argument as a justification for disobeying the Security Council in the Kadi judgments, in: Avbelj, Matej/Fontanelli, Filippo/Martinico, Guiseppe (Hrsg.), Kadi on Trial: A multifaceted analysis of the Kadi trial, Abingdon 2014, S. 121 ff.

Vitzthum, Wolfgang Graf/Proelß, Alexander (Hrsg.): Völkerrecht, 7. Aufl., Berlin/Bosten 2016.

Vedder, Christoph: Die „verfassungsrechtliche Dimension" – die bisher unbekannte Grenze für Gemeinschaftshandeln?, Anmerkungen zum Gutachten 2/94, EMRK, des EuGH, EuR 1996, S. 309 ff.

Völker, Christian: Zur Dogmatik des ordre public, Berlin 1998.

Voßkuhle, Andreas: Der europäische Verwaltungsgerichtsverbund, NVwZ 2010, S. 1 ff.

Wahl, Rainer: Der Einzelne in der Welt jenseits des Staates, Der Staat 2001, S. 45 ff.

Wet, Erika de/Nollkaemper André: Review of Security Council Decisions by National Courts, GYIL 2002, S. 166 ff.

–: From *Kadi* to *Nada*: Judicial Techniques Favouring Human Rights over United Nations Security Council Sanctions, Chinese Journal of International Law 2013, S. 787 ff.

Witte, Bruno de: The European Union as an international legal experiment, in: de Búrca, Gráinne/Weiler, Joseph H. H. (Hrsg.), The Worlds of European Constitutionalism, Cambridge 2012, S. 19 ff.

Zedler, Friederike: Mehrsprachigkeit und Methode, Der Umgang mit dem sprachlichen Egalitätsprinzip im Unionsrecht, Baden-Baden 2015.

Ziegler, Katja S.: Strengthening the Rule of Law, but Fragmenting International Law:The Kadi Decision of the ECJ fromthe Perspective of Human Rights, Human Rights Law Review 2009, S. 288 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748925118 - am 29.01.2026, 17:26:27. https://www.inlibra.com/de/agb - Open Access -