

## Verfassungsrecht I

### § 31 Grundgesetz und Völkerrecht

Für das Verhältnis zwischen Völkerrecht und Landesrecht gelten verschiedene Theorien, insbesondere die des Monismus und des Dualismus mit verschiedenen Abstufungen.

Nach der Theorie des Monismus sind Völkerrecht und nationales Recht eine einzige Rechtsordnung, Völkerrecht ist damit automatisch Teil der nationalen Rechtsordnung. Nach der Theorie des Dualismus sind Völkerrecht und nationales Recht zwei völlig getrennte Rechtsordnungen, die zunächst keine Berührungspunkte haben. In gemäßigten Varianten beider Theorien werden Verbindungen und Verschränkungen in verschiedener Intensität angenommen.

Das GG enthält keine Lösung dieser – vor allem für die Entscheidung der Vorrang-Frage wichtigen – Problematik. Aus den Bestimmungen des Grundgesetzes lässt sich daher die Rangfrage (welcher Rang kommt völkerrechtlichen Normen im System der nationalen Rechtsordnung zu) nicht eindeutig klären. Das Bundesverfassungsgericht folgt keiner einheitlichen Lösung. Sowohl Art 25 GG, als auch Art. 59 GG lassen sich beiden Theorien zuordnen und finden nach beiden Theorien eine Erklärung.

Aus der Bestimmung des Art. 25 GG lässt sich m.E. ableiten, dass das GG einem gemäßigten Dualismus zuneigt, da hier bestimmte Regeln des Völkerrechts zu Bundesrecht erklärt werden und ihnen zudem noch Vorrang vor Gesetzesrecht eingeräumt wird (sehr umstr.). Mit Ausnahme der in Art. 25 GG (vgl. hierzu Beschluss des BVerfG vom 26.10.2004, 2 BvR 955/00)) bezeichneten allgemeinen Regeln des Völkerrechts (d.h. Gewohnheits- und grundsätzlich nicht reines Vertragsrecht), die Vorrang vor einfachem Gesetzesrecht haben (umstr., ob im Rang der Verfassung oder zwischen Verfassung und Gesetzen; ob eine Norm in diese Kategorie fällt, klärt ggf. nach Art. 100 II GG das BVerfG), gelten völkerrechtliche Regeln in Deutschland, wenn ihnen aufgrund des den jeweiligen Vertrag betreffenden Zustimmungsgesetzes ein „innerstaatlicher Vollzugsbefehl“ gegeben wurde. Dies bedeutet, dass die jeweilige Vertragsnorm als völkerrechtliche Norm mit ihrem jeweils bestehenden Inhalt innerstaatlich angewendet werden muss (wichtig etwa für Verträge über Menschenrechte). In dieser Interpretation bildet Art. 25 GG den innerstaatlichen Anwendungs- oder Vollzugsbefehl für das Völkergewohnheitsrecht.

Nach einer anderen Auffassung wird der Vertragsinhalt durch das Zustimmungsgesetz in nationales Recht „transformiert“; die Transformation erfolgt dann durch ein förmliches Gesetz des Bundes oder der Länder. Der völkerrechtlichen Norm kommt daher derjenige Rang zu, den der Transformationsakt in der deutschen Rechtsordnung einnimmt, mithin der Rang einfachen Bundesgesetzes. Für diese Auffassung spricht Art. 59 II GG. Art. 25 wird nach dieser Auffassung als sog. „Generaltransformator“ im Bezug auf die allgemeinen Regeln des Völkerrechts verstanden.

Grundsätzlich gilt damit auch für völkerrechtliche Vertragsgesetze, die im Rang einfachen Bundesgesetzes stehen, der Grundsatz *lex posterior derogat legi priori*.

Auch der EMRK kommt als völkerrechtlichem Vertrag zwischen den Konventionsstaaten unmittelbare Geltung als Bundesgesetz zu. Sie steht damit in der deutschen Rechtsordnung im Rang einfachen Bundesgesetzes und kann theoretisch durch einfaches, nachfolgendes Bundesgesetz in der innerstaatlichen Geltung verdrängt werden. Im Fall der EMRK allerdings

muss eine Besonderheit beachtet werden. Nach dem Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung des Grundgesetzes kommt der EMRK zwar formell nur der Rang einfachen Bundesrechts unterhalb der Verfassung zu, zur Auslegung und Anwendung des Grundgesetzes sind die Rechte der EMRK allerdings heranzuziehen. So sind die Grundrechte der EMRK zwar im Wege der Verfassungsbeschwerde nicht unmittelbar rügefähig, aber sie werden zur Auslegung der jeweils inhaltlich vergleichbaren Grundrechte des Grundgesetzes herangezogen. Diejenigen Garantien der EMRK, welche keine Entsprechung im Grundrechtskatalog des Grundgesetzes finden, werden über das Rechtsstaatsprinzip in das Grundgesetz einbezogen. Auf diese Weise kommt der EMRK im Wege der völkerrechtsfreundlichen Auslegung des Grundgesetzes damit faktisch mittelbarer Verfassungsrang zu (sog. Quasi-Verfassungsrang). Sie steht damit im Rang zwischen Verfassungsrecht und einfachem Bundesrecht. Die Rügefähigkeit der Rechte der EMRK im Zusammenhang mit den gleichlautenden Garantien des Grundgesetzes bestätigte das Bundesverfassungsgericht im sog. Görgülü-Beschluss (BVerfG, 2 BvR 1481/04 vom 14.10.2004). Das Bundesverfassungsgericht vertritt darin, zur Bindung an Recht und Gesetz nach Art. 20 GG gehöre die Berücksichtigung der Garantien der EMRK im Rahmen vertretbarer Gesetzesauslegung. In eben diesem Beschluss tendiert das Bundesverfassungsgericht nach allgemeiner Auffassung auch zu einem gemäßigten Dualismus.

Aktuell wird die Frage der Wirkung der Urteile des EGMR zur EMRK für die deutschen Gerichte stark diskutiert (vgl. BVerfG NJW 2004, 3407 als Reaktion auf EGMR NJW 2004, 3397 zum Umgangsrecht des Vaters eines nicht-ehelichen Kindes EGMR NJW 2004, 2647 „Caroline von Hannover“ dem nun folgend BGH VI ZR 51/06.). Auf der Grundlage der völkerrechtsfreundlichen Auslegung sind auch die Urteile des EGMR zur Interpretation der Garantien der EMRK als Auslegungshilfen heranzuziehen. Die fehlende Auseinandersetzung mit einem einschlägigen Urteil des EGMR kann gegen Grundrechte in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip verstoßen. Den Entscheidungen des EGMR kommt aber keine verbindliche Präjudizienwirkung zu. Allerdings sehen die meisten deutschen Prozessordnungen eine Entscheidung des EGMR als Wiederaufnahmegrund für ein an sich abgeschlossenes Verfahren vor und auch eine bereits ergangene Entscheidung des Bundesverfassungsgericht kann durch die Rechtsprechung des EGMR obsolet werden, sodass einer erneuten Entscheidung der Materie durch das Bundesverfassungsgericht kein Verfahrenshindernis entgegensteht, weil in der Rechtsprechungsänderung durch den EGMR eine relevante Änderung der Sach- und Rechtslage zu sehen ist.- Dieser Ansatz stützt sich auf das Rechtsstaatsprinzip, vgl. BVerfGE 74, 358, 370; 82, 106, 120.